

Onbillike diskriminasie by die aanstelling van regstellende aksie kandidate vanuit die verskeie aangewese groepe

MC Stoffels
21424446

LLM voorgelê vir die *Magister Legum* in *Arbeidsreg* aan die Potchefstroomkampus van die Noordwes-Universiteit

Studieleier: Me RCH Koraan
Medestudieleier: Me A Botes
Hulpstudieleier: Mnr G Stopforth

September 2013

INHOUDSOPGAWE

Dankbetuigings	iii
Lys van afkortings	v
Opsomming	vi
Abstract	vii

HOOFSTUK 1

1	Inleiding	1
----------	------------------	----------

HOOFSTUK 2

2	Verbod op diskriminasie	6
2.1	<i>Inleiding</i>	6
2.2	<i>Wat behels die begrip diskriminasie ?</i>	6
2.3	<i>Internasionale verbod op diskriminasie</i>	7
2.4	<i>Verbod ingevolge die Suid-Afrikaanse reg</i>	9
2.5	<i>Gevolgtrekking</i>	12

HOOFSTUK 3

3	Verpligting om regstellende-aksiemaatreëls te implementeer	13
3.1	<i>Inleiding</i>	13

3.2	<i>Doel van die WGI</i>	13
3.3	<i>Die omvang van regstellende-aksiemaatreëls</i>	14
3.4	<i>Die aangewese groep</i>	15
3.5	<i>Gepas-gekwalifiseerde persone vanuit die aangewese groep</i>	16
3.6	<i>Begunstigdes van regstellende aksie</i>	17
3.6.1	<i>Individuele benadeling</i>	17
3.6.2	<i>Groep-gebaseerde benadeling</i>	20
3.7	<i>Gevolgtrekking</i>	21

HOOFSTUK 4

4	Stappe om onbillike diskriminasie by implementering van regstellende-aksiemaatreëls te vermy	22
----------	---	----

HOOFSTUK 5

5	Gevolgtrekking	37
	Bibliografie	40

DANKBETUIGINGS

Ek weet wat Ek vir julle beplan, sê die Here:

Voorspoed en nie teenspoed nie;

Ek wil vir julle 'n toekoms gee, 'n verwagting!

(Jeremia 29:11)

Met dank aan:

Eerstens kom alle lof en eer God toe. Dankie vir die genadekans wat ek gegun is om verder te gaan studeer. U was getrou aan my vir die vyf jaar wat ek 'n student aan die NWU-Potchefstroomkampus was. Sonder U kon ek dit nie bereik het nie en U verdien al die erkenning.

My wonderlike moeder. Mammie, dankie vir ALLES. Dankie vir die ondersteuning en vertroue wat mammie in my geplaas het. Dankie vir elke motiverende woord en dat mammie altyd in my geglo het. Dankie vir al mammie se liefde, dit kan nie in 'n prys omskep word nie en ek sal dit vir niks verruil nie. Lief jou, Mammie!

My oupa, Stoffel Williams, ek waardeer jou! Dankie vir die belangrike rol wat pappa in my lewe speel en gespeel het in my jare as student. Ek het nooit daardie leemte van 'n afwesige vaderfiguur in my lewe ervaar nie want pappa was daar vir my. Dankie vir al die grappies en stories.

My familie, die Williams- en Hufke-gesinne. Baie dankie vir alles. Elke boodskap, oproep, drukkies en soentjies word waardeer. Dankie vir die vertroue wat julle in my gehad het en die bemoedigende woorde.

My mentor, René Koraan. Baie dankie vir die ondersteuning en advies wat jy altyd vir my gee. Dit was verseker 'n voorreg vir my om onder jou te werk en om jou beter te leer ken. Jy inspireer my. Jy sal altyd uit jou pad gaan om te help en ek kon altyd oor enigiets met jou praat. Dankie vir die "blessings in disguise"!

My studieleiers, me R Koraan, me A Botes en mnr G Stopforth. Baie dankie vir julle leiding en bystand in die skryf van die skripsie. Ek kon nie hierdie skripsie sonder julle voltooi het nie. Dankie vir die opoffering wat julle gemaak het om my studieleiers te wees en vir die tyd wat julle ingesit het -dit word waardeer.

My vriende. Die manne wat ek in Potchefstroom ontmoet het, dankie vir vyf goeie en lekker jare, ek sal dit nooit vergeet nie. Veritas Manskoshuis, dankie dat ek 'n man in waarheid kon word. Inwoners van Veritas, dankie vir die vriendskap. Leighton, Vivian, Tersius, Mortlan en Ashwin - dankie vir julle vriendskap en ondersteuning.

My taalversorger, Prof. A.L. Combrink - Dankie vir u bereidwilligheid om te help. Dit word opreg waardeer.

Myrone Stoffels

April 2013

Lys van afkortings

KVBA Kommissie vir Versoening, Bemiddeling en Arbitrasie

WGI Wet op Gelyke Indiensneming

Opsomming

Onbillike diskriminasie is steeds 'n algemene verskynsel in die werkplek, ongeag die Suid-Afrikaanse demokratiese stelsel. In Suid Afrika word 'n streng verbod op diskriminasie geplaas en die gelykheid van alle rasse word ten alle koste nagestreef. Die *Grondwet van die Republiek van Suid Afrika*, 1996 en die *Wet op Gelyke Indiensneming* 55 van 1998 bevat bepalings wat diskriminasie verbied, hetsy direk of indirek en dit bevorder ook gelykheid in die werkplek. Regstellende-aksiemaatreëls vorm deel van daardie bepalings wat poog om gelykheid in die werkplek te bevorder en te bewerkstellig.

Die implementering van regstellende-aksiemaatreëls kan aanleiding gee tot die ontstaan van onbillike diskriminasie. In gevalle waar lede van die aangewese groep onderlings met mekaar meeding om dieselfde betrekking, kan daar aantygings van onbillike diskriminasie daaruit voortspruit. In *Solidariteit OBO Christiaans v Eskom* (2006) 27 ILJ (ARB) was duidelike riglyne neergelê oor hoe die bostaande gevalle benader moet word ten einde onbillike diskriminasie of enige aantygings daar rondom te vermy.

Ongeag die riglyne wat voorsien is in dié verband, ontstaan die vraag steeds hoe die aangewese werkgewer te werk moet gaan ten einde onbillike diskriminasie te vermy waar meer as een persoon van die aangewese groep om dieselfde betrekking aansoek doen.

In twee meer onlangse uitsprake is daar nie aandag geskenk aan die bostaande riglyne nie en dit het tot groter regsonsekerheid aanleiding gegee. Daardie regsonsekerheid noodsaak dit dat 'n studie na die relevante wetgewing, regspraak en literatuur geloods moet word. Die doel van die studie is om te bepaal hoe die aangewese werkgewer onbillike diskriminasie kan vermy in die implementering van die regstellende-aksiemaatreëls ten gunste van "swart persone" onderling.

Abstract

Unfair discrimination is still a general phenomenon in the workplace, regardless of the fact that South Africa has moved into a democratic dispensation. In South Africa there is a strict embargo on discrimination and the equality of all races is striven for at all costs. The *Constitution of the Republic of South Africa*, 1996 and the *Equal Employment Act* 55 of 1998 also contain stipulations that prohibit discrimination, whether direct or indirect and these stipulations also strive to promote and effect equality in the workplace.

The implementation of affirmative action measures can give rise to unfair discrimination. In cases where members of the designated groups compete with each other for the same position, there can be allegations of unfair discrimination. In *Solidariteit OBO Christiaans v Eskom* (2006) 27 ILJ (ARB) clear guidelines were laid down about how such cases should be approached in order to deal with unfair discrimination or any allegations to that effect.

Regardless of the guidelines provided the question still arises as to how the designated employer has to act in order to avoid unfair discrimination in cases where more than one person from the designated group should apply for the same position.

In two more recent judgments attention was not given to the above guidelines and this gave rise to greater uncertainty in terms of the law. That uncertainty has given rise to the need for a study of the relevant legislation, judgment and literature. The purpose of this study was therefore to determine how the designated employer can avoid unfair discrimination in the implementation of the affirmative action measures aimed at “black people” mutually.

Hoofstuk 1 Inleiding

Die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996*¹ is van toepassing op elkeen binne die grense van die Republiek. Artikel 9(1) van die *Grondwet* bepaal dat elkeen gelyk is voor die reg en die reg op gelyke beskerming en voordeel van die reg het.² Artikel 9(3) bepaal dat daar nie regstreeks of onregstreeks onbillik teen iemand gediskrimineer mag word op een of meer van die gelyste gronde nie, naamlik ras, geslagtelikheid, geslag, swangerskap, etniese of sosiale herkoms, seksuele georiënteerdheid, ouderdom, gestremdheid, godsdiens, gewete, oortuiging kultuur, taal en geboorte.³ Artikel 9(5) bepaal verder dat diskriminasie op een of meer van die gronde soos in subartikel (3) vermeld, onbillik is tensy dit vasgestel kan word dat die diskriminasie wel billik is.⁴

Artikel 9 van die *Grondwet* verwys na die term “elkeen”. Die werknemer word dus ook by die interpretasie van die term ingesluit, en word sodoende by die toepassing van die artikel betrek. Volgens artikel 6 van die *Wet op Gelyke Indiensneming*⁵ mag deur geen persoon insluitend mede-werknemers, direk of indirek, onbillik teen ’n werknemer diskrimineer nie⁶. Die gronde wat hier gelys word, is soortgelyk aan die gronde vervat in artikel 9 van die *Grondwet*. Anders as artikel 9 van die *Grondwet*, is artikel 6 van die *WGI* slegs op werkgewers van toepassing, derhalwe berus daar ’n verpligting op die werkgewer om nie op ’n onbillike wyse teen ’n werknemer te diskrimineer nie.

Artikel 60 van die *WGI* bepaal dat indien werknemers enige bepalings van die *WGI* oortree in hul diens aan die werkgewer, moet die werkgewer in kennis gestel word daarvan en sodoende moet die werkgewer die aangeleentheid opvolg. Indien die werkgewer uiteraard versuim om sodanige oortreding van die *WGI* op te volg, sal die werkgewer aanspreeklik gehou word vir die aangemelde oortreding en sal dit beskou word asof die werkgewer sodanige oortreding daargestel het. Met verwysing na mede-werknemers, indien aantuigings van onbillike diskriminasie teen ’n mede-

1 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996* (Hierna die *Grondwet* genoem).
2 A 9(1) van die *Grondwet*.
3 A 9(3) van die *Grondwet*.
4 A 9(5) van die *Grondwet*.
5 55 van 1998. Hierna genoem die *WGI*.
6 A 6 van die *WGI*.

werknemer gemaak word, moet die werkgever dit opvolg om sodoende die aangeleentheid te bereg anders sal dit beskou word asof die werkgever teen die betrokke werknemer onbillik gediskrimineer het.

Artikel 6(2)(a) van die *WGI* bepaal dat, indien die werkgever regstellende-aksiemaatreëls implementeer, dit nie op onbillike diskriminasie neerkom nie.⁷ Ingevolge artikel 13 van die *WGI* word 'n aangewese werkgever verplig om regstellende-aksiemaatreëls te implementeer om sodoende diensgelykheid te bereik.⁸ Artikel 1 van die *WGI* bepaal dat die aangewese werkgever een van die volgende is:

"n Werkgever wat 50 of meer werknemers in diens het; 'n werkgever wat minder as 50 werknemers in diens het, wat se jaarlikse omset gelyk is aan die vir klein besighede soos in skedule 4 van die *WGI* bepaal; 'n munisipaliteit; 'n staatsorgaan of 'n werkgever wat ingevolge 'n kollektiewe ooreenkoms as 'n aangewese werkgever bestempel word."⁹

Volgens artikel 15 hou regstellende-aksiemaatreëls in dat die gekwalifiseerde persone van die aangewese groep gelyke werksgeleenthede moet hê en gelyk in alle kategorieë en vlakke van die werkplekwerkplek van die aangewese werkgever verteenwoordig moet word.¹⁰ Artikel 1 van die *WGI* bepaal dat die aangewese werknemer/groep uit swart persone, vrouens en persone met gestremdhede bestaan. Swart persone sluit beide kleurlinge en Indiërs¹¹ in.¹²

Die bogenoemde bepalings van die *Grondwet* en *WGI* bepaal uitdruklik dat daar geensins teen 'n persoon gediskrimineer mag word nie. Verder meld die *WGI* dat regstellende aksie wel geïmplementeer moet word om gelyke verteenwoordiging van alle aangewese groepe in die werkplek te bewerkstellig. Ondanks die bepalings rakende die verbod op onbillike diskriminasie en die implementering van regstellende aksie, word bewerings van onbillike diskriminasie steeds deur lede van die aangewese groep gemaak. Die bewerings word gemaak in gevalle waar lede van

7 A 6(2) (a) van die *WGI*.

8 A 13 van die *WGI*.

9 A 1 van die *WGI*.

10 A 15 van die *WGI*.

11 Die woord Indiër word in hoofletters gebruik omdat 'n nasionaliteitsaanduiding bevat, maar word in die navorsing as 'n ras-aanduiding gebruik.

12 A 1 van die *WGI*.

die aangewese groep, meer spesifiek “swart persone” onderling om ’n betrekking meeding. Die vraag ontstaan dus hoe ’n aangewese werkgewer onbillike diskriminasie tussen applikante vanuit die verskeie aangewese groepe in die lig van regstellende aksie voorkom.

In *Solidariteit OBO Christiaans v Eskom*¹³ is die kwessie tydens ’n privaatarbitrasie aangeraak. Daar was duidelike riglyne neergelê wat bepaal hoe regstellende-aksiemaatreëls geïmplementeer moet word sonder dat dit op onbillike diskriminasie neerkom. Ongeag die riglyne wat in die saak voorsien is, was daar twee onlangse sake wat regsonsekerheid veroorsaak het.

*NEHAWU v Office of the Premier, Province of the Eastern Cape*¹⁴ het gehandel oor die aanstelling van ’n kleurlingvrou in plaas van ’n swartman, ondanks die feit dat die swartman die beter kandidaat was. Die kleurlingvrou is aangestel om die geslags- en rassewanbalans wat binne die Oos-Kaap bestaan aan te spreek. Die swartman het aangevoer dat daar ingevolge artikel 6 van die *WGI* onbillik teen hom gediskrimineer is. Volgens die applikant was daar nie ’n gelyke indiensnemingsplan nie en die aanstelling van die respondent was teenstrydig met artikel 6 van die *WGI*.

Die hof het egter beslis dat die optrede nie op onbillike diskriminasie neerkom nie, omdat daar uitdruklik binne die advertensie bepaal is dat die provinsiale afdeling van die Oos-Kaap regstellende aksie nastreef en ’n aangewese werkgewer is. Die advertensie het ook verder bepaal dat vrouens aangemoedig word om aansoek te doen want op dié manier sal die wanbalans binne die provinsie aangespreek word. Die provinsie het ’n gelyke indiensnemingsplan in plek gehad wat daarop gemik was om diensgelykheid te bereik deur te verseker dat vrouens eweredig op alle vlakke en kategorieë binne die provinsiale regering verteenwoordig word.¹⁵

13 *Solidariteit OBO Christiaans v Eskom* (2006) 27 ILJ 1291 (ARB)(hierna genoem die *Christiaans*-saak). Die saak word in Hoofstuk 4 breedvoerig bespreek, dit word hier slegs genoem om die probleem te identifiseer.

14 *NEHAWU v Office of the Premier, Province of the Eastern Cape* 2011 32 ILJ 1696 (AH) (Hierna genoem die *NEHAWU* saak)

15 Die word in Hoofstuk 4 breedvoerig behandel.

In *Minister of Safety and Security v Govender*¹⁶ het 'n lid van die SAPD om 'n pos as Kommissaris aansoek gedoen. Die lid van die SAPD het op drie verskillende kere tussen Februarie 2000 en Junie 2001 vir die pos aansoek gedoen sonder enige welslae. Hy het aangevoer dat daar in terme van die *WGI* onbillik teenoor hom gediskrimineer word omdat hy nie in 'n hoër posisie aangestel is nie. Die diskriminasie het vermoedelik op grond van ras, geslag en/of politieke oortuigings plaasgevind. As gevolg van die diskriminasie teenoor hom het die SAPD versuim om aan hul gelyke indiensnemingsplan te voldoen. Die rede hiervoor is dat indien die SAPD hul gelyke indiensnemingsplan volhoubaar toegepas het, sou die applikant die pos gekry het en sou hy as Kommissaris aangestel word. Die hof het egter die beweerde feite waarop in die applikant se eis ingevolge die *WGI* gesteun word, bevraagteken.¹⁷

Die hof het op die uitspraak in *Gordon v Department of Health*¹⁸ gesteun. Die onsuksesvolle kandidaat wat aantygings van onbillike diskriminasie gemaak het met die doel om die suksesvolle kandidaat se bekwaamheid te bevraagteken, het geen regsgrond in die aangeleentheid gehad nie.¹⁹

Die vraag ontstaan steeds hoe die aangewese werkgewer te werk moet gaan in die geval waar daar meer as een van die aangewese groepe aansoek doen om dieselfde betrekking sonder om onbillik teen enige van die persone te diskrimineer.

Die navorsing het ten doel om 'n deeglike ondersoek te loods na onbillike diskriminasie in die uitvoer van regstellende-aksiemaatreëls, veral ten opsigte van die aangewese groepe. 'n Oorsig van regstellende aksie gaan voorsien word. Die rede hiervoor is om 'n oorsig te kry van die belang en implementering van regstellende aksie. Die navorsing poog om te bepaal hoe die aangewese werkgewer onbillike diskriminasie teen enige van die persone van die aangewese groep kan vermy by die implementering van regstellende-aksiemaatreëls.

16 *Minister of Safety and Security v Govender* 2011 32 ILJ 1145 (AH)(hierna die *Govender*-saak genoem).

17 Die saak word in Hoofstuk 4 meer breedvoerig behandel.

18 *Gordon v Department of Health* 2008 (6) SA 522 (HHA).

19 *Gordon v Department of Health* 2008 (6) SA 522 (HHA) par 529.

Die studie word gekenmerk deur 'n literatuurstudie van relevante primêre bronne, naamlik relevante regspraak en toepaslike wetgewing. Waar gepas word sodanige primêre bronne toegelig deur die gebruik van sekondêre bronne, naamlik tydskrifartikels, handboeke en elektroniese materiaal.

Hoofstuk 2 Verbod op diskriminasie

2.1 Inleiding

In hierdie hoofstuk word 'n ondersoek na diskriminasie ingestel. Aandag word geskenk aan die betekenis van diskriminasie. Die bepalinge ingevolge die Suid-Afrikaanse reg tesame met relevante regspraak word oorweeg om die Suid-Afrikaanse posisie te bepaal. Die internasionale verbod op diskriminasie word ook geanaliseer. Die doel daarvan is om 'n duidelike uiteensetting van die verbod op diskriminasie te voorsien en om die gronde vir enige argumente daar te stel.

2.2 Wat behels die begrip diskriminasie?

Die begrip “diskriminasie” het 'n negatiewe konnotasie. Dit beteken om 'n ongeregverdigde onderskeid in die behandeling van verskillende kategorieë of groepe persone te tref, spesifiek uit hoofde van die ras, geslag of ouderdom van daardie spesifieke kategorieë of groepe persone.²⁰

“Diskriminasie” is in *Prinsloo v Van der Linde*²¹ deur die Konstitusionele Hof interpreteer. Die hof was van mening dat weens Suid-Afrika se geskiedenis die begrip 'n besondere “*pejorative*”²² betekenis verkry het wat verband hou met die ongelyke behandeling van sekere persone op grond van bepaalde kenmerke en karaktereienskappe.

Daar word teen 'n persoon gediskrimineer indien hy/sy sekere regte of voorregte ontsê word terwyl ander persone dit wel toegereken word. Werknemers is slagoffers van onbillike diskriminasie indien hulle uitgesonder word vir benadelende behandeling op een of ander onaanvaarbare grond.²³ Die benadeling van die partye word as onbillik beskou indien daar geen objektiewe regverdiging daarvoor bestaan nie.

20 Definisie van “*Discrimination*” soos gevind in die *Oxford Dictionary*.

21 *Prinsloo v Van der Linde* 1997(3) SA 1012 (KH).

22 Bekend as 'n “*disparaging, belittling or derogatory word or expression*.”

23 Grogan *Workplace Law* 95.

In die geval van diskriminasie hoef daar nie 'n bedoeling te wees om die werknemer anders te behandel nie. Die impak wat sodanige diskriminasie op die individu het is die deurslaggewende faktor. Die diskriminerende optrede moet derhalwe die geaffekteerde party se menswaardigheid krenk. Laasgenoemde word deur die reg as beskermingswaardig beskou.²⁴ Ingevolge die *Grondwet* het elkeen ingebore menswaardigheid en die reg dat daardie menswaardigheid gerespekteer en beskerm moet word.²⁵ Optrede deur die werkgever wat van so 'n aard is dat dit die potensiaal het om die werknemer se menswaardigheid te skend, kom op onbillike diskriminasie neer.

Daar bestaan twee vorms van diskriminasie, naamlik direkte en indirekte diskriminasie. Volgens direkte diskriminasie word daar spesifiek teen sekere persone gediskrimineer weens die feit dat hulle oor sekere eienskappe soos gelys in artikel 6 van die *WGI* beskik. Die vorm van diskriminasie word as opsetlik beskou. Indirekte diskriminasie kom voor waar objektiewe of neutrale arbeidspraktyke sekere lede van 'n groep noodwendig uitsluit.²⁶ Indirekte diskriminasie kan opsetlik sowel as per abuis plaasvind.²⁷

2.3 Internasionale verbod op diskriminasie

Suid-Afrika, as lid van die Verenigde Nasies, vorm deel van die breë internasionale regsgemeenskap. Die *Grondwet* erken en vereis dat wanneer die Handves van Regte van Suid-Afrika geïnterpreteer word, die howe die volkereg in ag moet neem. Hierdie verpligting word ingevolge artikel 39(1)(b) van die *Grondwet* op die howe geplaas.²⁸

Volgens artikel 1(3) van die *United Nations Bill of Rights*²⁹, is dit die doel van die Verenigde Nasies om menseregte en die fundamentele regte van almal te respekteer en sodoende ook respek daarvoor daar te stel. Die menseregte en fundamentele regte moet aan almal toegeken word, sonder om te onderskei op

24 Grogan *Workplace Law* 95.

25 A 9 van die *Grondwet*.

26 Partington en van der Walt 2005 *Obiter* 360.

27 Grogan *Workplace Law* 96.

28 Mc Gregor 2006 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 385.

29 *United Nations Bill of Rights*, 1945.

grond van ras, geslag, kleur, taal, ensovoorts.³⁰ Hierdie bepaling stel formele gelykheid daar, wat onbillike diskriminasie verbied. Formele gelykheid hou in dat die reg neutraal is en dat die staat in verhouding met die burgers neutraal moet optree. Daar mag nie voorkeur aan enige persoon ten koste van 'n ander persoon verleen word nie.³¹

Ingevolge die *Universal Declaration of Human Rights*³² vestig die lidlande van die Verenigde Nasies hul geloof in fundamentele menseregte, soos in die *United Nations Bill of Rights* uiteengesit, in die menswaardigheid en waarde van elke individu.³³ Daar moet gelykheid in die reg vir alle mans en vrouens wees.³⁴ Ingevolge artikel 7 van die *Universal Declaration of Human Rights* is almal gelyk voor die reg en het die reg tot gelyke beskerming van die reg. Almal het ook verder die reg tot gelyke beskerming teen enige vorm van diskriminasie ter skending van enige menseregte of die aanmoediging tot sodanige diskriminasie.³⁵

Daar word ook verder deur die *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*³⁶ 'n verbod op die diskriminasie geplaas. Enige vorm van diskriminasie op grond van ras word verbied. Volgens artikel 1(1) van hierdie konvensie behels rassediskriminasie enige uitsluiting, onderskeid, beperking of voorkeur op grond van ras, kleur, ensovoorts, wat tot gevolg het dat sekere menseregte of fundamentele vryhede nie toegeken en geniet kan word nie.³⁷

Dit is duidelik dat daar deur die *Verenigde Nasies* en hul internasionale instrumente 'n streng verbod op diskriminasie geplaas word. Daardie verbod op diskriminasie moet deur alle lidlande, waarvan Suid-Afrika een is, nagekom word.³⁸

30 A 1 (3) van die *United Nations Bill of Rights*, 1945.

31 Mc Gregor 2006 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 387.

32 *Universal Declaration of Human Rights*, 1948.

33 Aanhef van die *Universal Declaration of Human Rights*, 1948.

34 Mc Gregor 2006 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 387.

35 A 7 van die *Universal Declaration of Human Rights*, 1948.

36 *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, 1969.

37 A 1(1) van die *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, 1969.

38 Anon 2010 <http://www.un.org.za>.

2.4 Verbod ingevolge die Suid-Afrikaanse reg

Apartheid het op verskeie pilare gestaan. Die belangrikstes was die beperking van alle mag tot blankes, rasseklassifisering en rasse-sekswette, groepsgebiede vir elke rassegemeenskap, aparte skole en universiteite, 'n einde aan geïntegreerde openbare en sportgeriewe, beskerming vir blankes in die arbeidsmark, instromingsbeheer om die beweging van swartes na die stede te stuit, en “tuislande” vir swartes sodat hulle nie op regte in die gemeenskaplike gebiede aandring nie.³⁹

Die *Grondwet* erken die verlede en maak dit duidelik dat daar 'n gemeenskap gebaseer op gelykheid, menswaardigheid en vryheid tot stand moet kom.⁴⁰ Die grondliggende bepalinge van die *Grondwet*, soos vervat in artikel 1(1), bepaal dat die *Grondwet* op menswaardigheid en nie-rassigheid gegrond is.⁴¹ By die bogenoemde waardes word gelykheid ook ingesluit. Gelykheid is derhalwe 'n kernkomponent van die *Grondwet* en die samelewing.⁴²

Die *Grondwet* is van toepassing op elkeen binne die grense van die Republiek. Artikel 9(1) van die *Grondwet* bepaal dat elkeen gelyk is voor die reg en die reg op gelyke beskerming en voordeel van die reg het.⁴³ Artikel 9(3) bepaal dat daar nie regstreeks of onregstreeks onbillik teen iemand gediskrimineer mag word op een of meer van die gronde nie, naamlik ras, geslagtelikheid, geslag, swangerskap, etniese of sosiale herkoms, seksuele georiënteerdheid, ouderdom, gestremdheid, godsdiens, gewete, oortuiging, kultuur, taal en geboorte.⁴⁴ Artikel 9(5) bepaal verder dat diskriminasie op een of meer van die gronde in subartikel (3) vermeld, onbillik is tensy dit vasgestel kan word dat die diskriminasie wel billik is.⁴⁵

Artikel 9 van die *Grondwet* verwys na die begrip “elkeen”. Die werknemer word ook by die interpretasie van die begrip ingesluit, asook by die toepassing van die artikel. Volgens artikel 6 van die *WGI*, mag geen persoon onbillik teen 'n werknemer

39 Anon 2010 <http://www.nuwegeskiedenis.co.za>.

40 Voorrede van die *Grondwet*.

41 A 1(1) van die *Grondwet*.

42 Partington en van der Walt 2005 *Obiter* 361.

43 A 9(1) van die *Grondwet*.

44 A 9(3) van die *Grondwet*.

45 A 9(5) van die *Grondwet*.

diskrimineer nie, hetsy dit direk of indirek is.⁴⁶ Laasgenoemde artikel verwys na soortgelyke gronde soos vervat in artikel 9 van die *Grondwet*. Dit is belangrik om daarop te let dat die *WGI* meer gelyste gronde as die *Grondwet* bevat, onder andere HIV status. Artikel 6 van die *WGI* is van toepassing op partye in 'n diensverhouding asook aansoekers. Daar berus dus 'n verpligting op die aangewese werkgewer om nie op 'n onbillike wyse teen 'n werknemer te diskrimineer nie.

'n Aangewese werkgewer is een van daardie werkgewers wat meer as 50 werknemers in diens het of minder as 50 werknemers in diens het met 'n jaarlikse omset wat die bedrag tussen R 52 miljoen – R 20 miljoen oorskry. Dit sluit ook in munisipaliteite en staatsorgane met die uitsondering van plaaslike sferes, die Nasionale Weermag, die Nasionale Intelligensiediens en die Suid-Afrikaanse Geheime Diens. Laastens verwys dit ook na daardie werkgewers wat deur middel van 'n kollektiewe ooreenkoms as 'n aangewese werkgewer beskou word.⁴⁷

Die *Grondwet* maak voorsiening vir gelykheid as 'n reg wat onbillike diskriminasie verbied.⁴⁸ Volgens artikel 9(5) van die *Grondwet* word daar aangeneem dat diskriminasie op een van die gelyste gronde soos in artikel 9(3) van die *Grondwet* en artikel 6(1) van die *WGI* op onbillike diskriminasie neerkom.⁴⁹

Die hof het in *Harksen v Lane*⁵⁰ bepaal dat in die geval waar diskriminasie vasgestel moet word, daar onderskeid tussen differensiasie en diskriminasie getref moet word. Differensiasie stel nie noodwendig diskriminasie daar nie. Differensiasie sal wel diskriminasie daarstel indien sogenaamde differensiasie geskied op een van die gelyste gronde. Die gelyste gronde is duidelik uiteengesit en vereis dat daar 'n objektiewe toets aangewend moet word om te bepaal of daar wel diskriminasie op een van die gelyste gronde was al dan nie. Hierdie is die standpunt van die Konstitusionele Hof met betrekking tot die vasstelling van diskriminasie.

Die *WGI* bevorder die fundamentele reg op gelykheid en ook die daarstelling van diversiteit binne die werksmag van Suid Afrika. Artikel 2(1) van die *WGI* bepaal dat

46 A 6 van die *WGI*.

47 A 1 van die *WGI*.

48 Mc Gregor 2006 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 393.

49 A 9 van die *Grondwet*.

50 *Harksen v Lane NO 1997 (11) BCLR 1489 (KH)*.

dit die doel van die wet is om onbillike diskriminasie binne die werkplek uit te skakel.⁵¹

Daar word van elke werkgever verwag om stappe te neem om gelyke geleenthede te bevorder om sodoende onbillike diskriminasie binne die werkplek uit te skakel.⁵² Volgens artikel 6(1) mag daar nie, direk of indirek, teen 'n werknemer gediskrimineer word op enige van die gelyste gronde nie.

No person may unfairly discriminate, directly or indirectly, against an employee, in any employment policy or practice, on one or more grounds, including race, gender, sex, pregnancy, marital status, family responsibility, ethic or social origin, colour, sexual orientation, age, disability, religion, HIV status, conscience, belief, political opinion, culture, language and birth.⁵³

Artikel 9 van die *WGI* bepaal dat die begrip *werknemer* ook 'n "*applicant for employment*" insluit.⁵⁴ 'n Persoon word beskou as 'n applikant indien daardie persoon 'n aanduiding gegee het dat hy/sy belangstel om in 'n dienskontrak met die werkgever te tree. Slegs persone wat aansoek gedoen het by 'n werkgever om 'n diensbetrekking kan op grond van diskriminasie ingevolge artikel 6 van die *WGI* 'n aksie instel.⁵⁵

Derhalwe word die applikant wat aansoek doen om 'n diensbetrekking ook by die definisie van 'n werknemer ingesluit en word sodoende ook teen onbillike diskriminasie aan die kant van die werkgever beskerm. Die werknemers, insluitend applikante, word teen 'n groot verskeidenheid diskriminasie beleide of praktyke beskerm. Alhoewel die applikante ook beskerm word, word hulle slegs beskerm in die werkgever se besluit oor wie om aan te stel.⁵⁶

Die bewyslas in die geval van diskriminasie verskil onderskeidelik by diskriminasie op die gelyste en ongelyste gronde. In die geval van diskriminasie op 'n een of meer van die gelyste gronde, berus die bewyslas op die werkgever. Indien die werknemer

51 A 2 (1) van die *WGI*.

52 A 5 van die *WGI*.

53 A 6 (1) van die *WGI*.

54 A 9 van die *WGI*.

55 Grogan *Workplace Law* 97.

56 Isaack 2003 <http://www.equality.org.za>.

enige aantygings van onbillike diskriminasie teen die werkgewer maak, moet die werkgewer teen wie die aantygings gemaak word bewys dat die diskriminasie wel billik is.⁵⁷ Diskriminasie op enige ongelyste grond moet deur die werknemer bewys word. Indien die werknemer hom van sy bewyslas kwyt, skuif die bewyslas oor na die werkgewer. Die bewyslas rus dan op die werkgewer om te bewys dat hy nie onbillik opgetree het nie.⁵⁸

2.5 Gevolgtrekking

Gelykheid moet die onderliggende beginsel en waarde wees wanneer die werkgewer 'n aanstelling oorweeg. Diskriminasie onder persone van die aangewese groep kom ook voor, waar die werkgewer byvoorbeeld 'n Indiër bo 'n kleurling aanstel. Die vraag is egter of daardie optrede van die werkgewer diskriminasie daarstel. 'n Ondersoek moet geloods word om te bepaal of daardie optrede op onbillike diskriminasie neerkom. Die werkgewer moet ingevolge die *WGI* diskriminasie binne die werkplekwerkplek uitskakel deur alle werknemers, in hierdie geval werknemers vanuit die aangewese groep, tydens aanstellings gelyk te behandel.

Vervolgens sal 'n ondersoek gedoen word van regstellende aksie ten einde 'n beter begrip te hê rakende die maatreëls en die aangewese groep, meer spesifiek die begunstigdes van regstellende aksie. Die doel hiervan is weshalwe om aan te dui wat die posisie aangaande die begunstigdes is en welke lede in die aangewese groep bo ander voorkeur geniet.

57 A 11 van die *WGI*.

58 Grogan *Workplace Law* 96.

Hoofstuk 3 Verpligting om regstellende aksie maatreëls te implementeer

3.1 Inleiding

Hierdie hoofstuk is gemoeid met 'n in-diepte beskouing van regstellende aksie en die relevante aspekte daarvan vir doeleindes van die navorsingsverslag. Daar word meer aandag geskenk aan aspekte rakende die gepas-gekwalifiseerde begunstigdes van regstellende aksie. Duidelikheid moet hieroor bewerkstellig word om te bepaal wie die werklike begunstigdes van regstellende aksie is vanuit die aangewese groep waar lede van daardie groep in mededinging met mekaar is.

Die *Grondwet* verskaf magtiging vir die daarstelling en implementering van regstellende aksie maatreëls deur die werkgewer binne die werkplek.⁵⁹ Die bereiking van gelykheid as waarde moet nagestreef word deur sodanige maatreëls wat deur die werkgewer aangeneem is, toe te pas.⁶⁰ Gelykheid as grondwetlike waarde kan binne die werkplek gerespekteer word deur regstellende aksie toe te pas.

Die gelykheidsklousule, soos vervat in artikel 9 van die *Grondwet*, stel dit duidelik dat “gelykheid” die volle en gelyke genieting van alle regte en vryhede insluit. Verder bepaal die *Grondwet* dat wetgewing of maatreëls aangeneem moet word om gelykheid te bereik. Hierdie wetgewing of maatreëls moet aangeneem word ter beskerming of tot voordeel van persone of kategorieë van persone wat deur onbillike diskriminasie in die verlede benadeel was.⁶¹

Die aanwending van regstellende-aksiemaatreëls word dus ingevolge die *Grondwet* gemagtig. Ten einde die grondwetlike waarde van gelykheid te ondersteun en regstellende aksie maatreëls in die lewe te roep, is die *WGI* ontwerp.⁶²

3.2 Doel van die WGI

Die doel van die *WGI* is om die volgende te bereik:

59 A 9 (2) van die *Grondwet*.

60 Venter *Die beperkings van Regstellende Gelykheid* 13.

61 A 9 van die *Grondwet*.

62 Partington and Van der Walt *OBITER* 595.

- a) promoting equal opportunity and fair treatment in employment through the elimination of unfair discrimination; and
- b) implementing affirmative action measures to redress the disadvantages in employment experienced by designated groups, in order to ensure their equitable representation in all occupational categories and levels in the workforce.⁶³

Volgens sub-artikel 2(b) van die *WGI* is die bereiking van gelyke verteenwoordiging van die aangewese groepe op alle kategorieë en vlakke binne die werkplek die *WGI* se doel. Wat deur die *WGI* as gelyke verteenwoordiging bestempel word, is egter nie duidelik nie. Die faktore wat aangewend word om die werkgewer se voldoening aan die *WGI* te bepaal, mag aangewend word op so 'n manier dat vasgestel kan word of gelyke verteenwoordiging binne die werkplek voorkom. Dié faktore word in artikel 42 van die *WGI* saamgevat.⁶⁴

3.3 Die omvang van regstellende-aksiemaatreëls

Artikel 6(2) van die *WGI* bepaal dat die neem van regstellende-aksiemaatreëls geensins op onbillike diskriminasie neerkom nie.⁶⁵ Die teendeel is waar. Daar word juis hiermee gepoog om onbillike diskriminasie soos in die verlede toegepas, reg te stel deur voorheen benadeelde groepe nou gelyke geleenthede in die werkplek te bied.

63 A 2 van die *WGI*.

64 A 42 van die *WGI*.

a) The extent to which suitably qualified people from and amongst the different designated groups are equitably represented within each occupational category and level in that employer's workforce in relation to the-

i) demographic profile of the national and regional economically active population;

ii) pool of suitably qualified people from designated groups from which the employer may reasonably be expected to promote or appoint employees;

iii) economic and financial factors relevant to the sector in which the employer operates;

iv) present and anticipated economic and financial circumstances of the employer; and

v) the number of present and planned vacancies that exist in the various categories and levels, and the employer's labour turnover;

b) progress made in implementing employment equity by other designated employers operating under comparable circumstances and within the same sector;

c) reasonable efforts made by a designated employer to implement its employment equity plan;

d) the extent to which the designated employer has made progress in eliminating employment barriers that adversely affect people from designated groups; and

e) any other prescribed factor.

65 A 6 (2) van die *WGI*.

Daar is 'n verpligting op elke aangewese werkgewer om regstellende-aksiemaatreëls te implementeer om sodoende die persone van die aangewese groep te bevoordeel. Die maatreëls moet derhalwe van so 'n aard wees dat dit die bereiking van gelyke geleenthede binne die werkplek kan ondersteun.⁶⁶

Regstellende-aksiemaatreëls word in artikel 15 van die *WGI* omskryf as:

...measures designed to ensure that suitably qualified people from designated groups have equal employment opportunities and are equitably represented in all occupational categories and levels in the workforce of a designated employer.⁶⁷

Wat belangrik is om hier uit te wys, is dat die omskrywing dit duidelik maak dat die maatreëls van so 'n aard moet wees dat slegs die toepaslike gekwalifiseerde⁶⁸ persone van die aangewese groep in diens geneem behoort te word. Dit staan die werkgewer vry om voorkeurbehandeling aan enige persoon ingevolge die *WGI* te gee om sodoende gelykheid binne die werkplek te bewerkstellig, mits die werkgewer die voorkeur kan motiveer.⁶⁹

3.4 Die aangewese groep

Vir doeleindes van die studie is dit belangrik dat 'n voorheen benadeelde persoon geïdentifiseer moet word vir die effektiewe implementering van regstellende-aksiemaatreëls.⁷⁰ Die *WGI* identifiseer lede van 'n aangewese groep as "*black people, women and people with disabilities*".⁷¹ Vir doeleindes van die navorsing word daar slegs gefokus op die eersgenoemde aangewese groep, naamlik swart persone. Die begrip "swart persone" word geïnterpreteer en verstaan met verwysing na swartmense, kleurlinge en Indiërs.⁷² Persone met 'n Chinese afkoms word ook by die begrip "swart persone" vir doeleindes van regstellende aksie ingesluit.⁷³ Daar is dus redelike sekerheid oor wie voordeel uit die implementering van die regstellende-aksiemaatreëls moet ontvang.

66 A 13 (1) van die *WGI*.

67 A 15 (1) van die *WGI*.

68 Hierdie aspek word vervolgens op bladsy 17 breedvoerig bespreek.

69 A 15 (3) van die *WGI*.

70 Mushariwa *OBITER* 439.

71 A 1 van die *WGI*.

72 A 1 van die *WGI*.

73 *Chinese Association v Minister of Labour* 59251 2007.

Die vraag wat egter vervolgens ontstaan is wie die werklike begunstigdes vir doeleindes van regstellende-aksiemaatreëls is. Onderzoek moet ingestel word na wie voorkeur sal geniet wanneer meer as een van die groep “swart persone” vir ’n betrekking in aanmerking kom.

3.5 Toepaslike gekwalifiseerde persone vanuit die aangewese groep

Soos hierbo aangedui is dit ’n vereiste dat die toepaslike gekwalifiseerde persone vanuit die aangewese groep voordeel moet geniet. Ten einde te bepaal of die persoon wel toepaslik gekwalifiseerd is, moet verskeie faktore deur die aangewese werkgever in ag geneem word. Artikel 1 van die *WGI* identifiseer die faktore, naamlik formele kwalifikasies, vorige onderrig, relevante ondervinding of die kapasiteit om binne ’n redelike tydperk die bevoegdheid te bekom om die werk te verrig.⁷⁴

Die werkgever word verplig om al die faktore of enige kombinasie van die faktore in ag te neem wanneer daar vasgestel moet word of die werknemer toepaslik gekwalifiseerd is om die werk te verrig.⁷⁵ In die geval waar daar verskeie persone van die aangewese groep, swart persone spesifiek, gepas gekwalifiseerd is om die werk te verrig, word die werkgever gekonfronteer met die verbod op onbillike diskriminasie. Die werkgever moet op so ’n wyse te werk gaan dat daar nie onbillik teen die ander lede van die aangewese groep gediskrimineer word nie.

Alle persone, of kategorieë persone wat deur onbillike diskriminasie geraak was, word as die begunstigdes van regstellende aksie beskou.⁷⁶ Dit word as onmoontlik vir die werkgever beskou om regstellende-aksiemaatreëls tot die voordeel van alle persone of groep persone wat deur onbillike diskriminasie geraak was, aan te wend. Daar sal gereeld druk op die werkgever geplaas word om tussen die lede van die aangewese groep te kies.⁷⁷

Wanneer ’n werkgever tussen lede van dieselfde voorheen benadeelde groep moet onderskei ten einde aan een voorkeur te gee, kan daar nie suiwer op die

74 A 20 (3) van die *WGI*.

75 A 20 (4) (b) van die *WGI*.

76 A 9 (2) van die *Grondwet*.

77 Pretorius *Journal for Judicial Science* 24.

grondwetlike magtiging van regstellende aksie gesteun word nie. Redelikheid en regverdigheid is elemente wat tydens die onderskeid oorweeg moet word.⁷⁸ Daar moet dus binne die gegewe omstandighede bepaal word wie die ware begunstigdes is.

3.6 Begunstigdes van regstellende aksie

In die soektog na die voorheen benadeelde individue soos deur artikel 9(2) van die *Grondwet* bepaal, ontstaan twee denkwyses. Ten einde as begunstigde van regstellende aksie te kwalifiseer, moet die individu eerstens werklike en persoonlike benadeling⁷⁹ bewys, of tweedens moet die individu 'n lid van die aangewese groep wees⁸⁰ om as 'n voorheen benadeelde persoon te kwalifiseer.⁸¹ 'n Ondersoek sal vervolgens van elk geskied. Volgens die individuele benadeling word daar gekyk na die individu se persoonlike en werklike benadeling om te bepaal of die persoon deur regstellende aksie bevoordeel moet word. Indien die persoon aan die aangewese groep behoort, kwalifiseer die persoon outomaties vir die voordeel van regstellende aksie, volgens groep-gebaseerde benadeling.⁸²

Die *WGI* bepaal nie uitdruklik of die voordeel van regstellende aksie aan die persoon toegeken behoort te word op grond van individuele benadeling of groep-gebaseerde benadeling nie. In die geval waar die werkgewer tussen 'n kleurling en Indiër moet differensieer, ontstaan die vraag watter benadering die werkgewer moet gebruik.

3.6.1 Individuele benadeling

Daar bestaan gesag ter ondersteuning van die individuele benadeling benadering. Die hof het bepaal dat individuele benadeling as voorvereiste dien om die voordele van regstellende aksie te geniet.⁸³

Ten gunste van die individuele benadeling word geargumenteer dat die groepgebaseerde benadering oor-insluitend is deur alle lede van die groep in te sluit.

78 Pretorius *Journal for Judicial Science* 24.

79 Hierna word daar verwys na die individuele benadelings-benadering.

80 Hierna word daar verwys na die groep-gebaseerde benadering.

81 Mushariwa *OBITER* 441.

82 Mc Gregor *Journal for Judicial Science* 139.

83 *Dudley v City of Cape Town* (2004 25 ILJ 305 (LC)).

Al die lede van die aangewese groep geniet die voordeel van regstellende aksie, ongeag of hulle werklik benadeel was of nie. Dit mag wees dat nie alle lede van die benadeelde groep tot dieselfde mate weens die onbillike diskriminasie van die verlede benadeel was nie. Van die lede in die benadeelde groep kon moontlik baie min of geensins nadeel ervaar het nie.⁸⁴ 'n Individu wat 'n voordelige verlede gehad het, kan die voordele van regstellende aksie ontvang bloot weens die feit dat die individu deel van die aangewese groep uitmaak.⁸⁵ As gevolg hiervan was verskeie skrywers ten gunste van die individuele benadering.

Die graad van benadeling van die “swart persone” moet in ag geneem word by die bepaling van die persoon wat die voordeel moet ontvang. Hier moet eerstens vasgestel word of die werkgewer regstellende-aksiemaatreëls wat tussen die “swart persone” onderskei mag aanneem. Die uitvoerbaarheid daarvan op die basis van wie meer as die ander benadeel was, moet dan bepaal word. Dit kom voor dat differensiasie onder die lede van die groep “swart persone” as beginsel van regstellende aksie toegelaat en aanvaar word maar ongeag dié standpunt is die howe huiwerig om onderskeid tussen die lede van die aangewese groep te tref.⁸⁶ Regstellende-aksiemaatreëls is minder insluitend indien dit slegs sekere groepe ten koste van ander groepe binne die aangewese groepe bevoordeel.⁸⁷

Die howe aanvaar dat swart mense voorkeur geniet wanneer verskeie aangewese groepe oorweeg word. In *Motala v University of Natal*⁸⁸ is 'n Indiër-student wat vyf onderskeidings in matriek gekry het, toelating tot die universiteit se mediese skool geweier. Die mediese skool het besluit om die aantal Indiër-studente wat toegelaat gaan word tot veertig te beperk. Weens die swak standaard van swart skole sou toelating op grond van meriete tot gevolg gehad het dat baie min swart studente toelating tot die mediese skool verkry.

Die argument is gevoer dat die Indiër-gemeenskappe ook deur apartheid benadeel was en dat die voorkeur van swart studente ten koste van die Indiër-studente op

84 Cooper *Industrial Law Journal* 838.

85 Partington and Van der Walt *Industrial Law Journal* 599.

86 Partington and Van der Walt *Industrial Law Journal* 600.

87 Pretorius *Journal for Judicial Science* 24.

88 *Motala v University of Natal* 1995 3 BCLR 374 (D) (Hierna die *Motala* saak).

onbillike diskriminasie neerkom. Die hof was van mening dat die toelatingsbeleid van die mediese skool een was wat ontwerp was om gelyke beskerming te bereik asook die bevordering van die groep wat die meeste deur onbillike diskriminasie benadeel was.

Die hof het erken dat Indiërs deur die apartheidsstelsel benadeel is. Verder het die hof geïmploreer en genoem dat dit duidelik is dat swart leerders die swaarste tydens die apartheidsera gekry het. Die graad van benadeling waaraan swartmense onderworpe was, was dus verseker groter as dié van Indiërs. Die hof het dit verder duidelik gemaak dat die toelatingsbeleid wat deur die mediese skool van die universiteit aangewend word, nie met die gelykheidsklousule in die *Grondwet* teenstrydig is nie.⁸⁹

Die swartmense hoef nie te bewys dat hulle benadeel was nie. Die verwoestende effek wat die apartheid op die swart gemeenskappe gehad het, benodig geen verdere bewyse nie. Die swartmense moet dus op grond van die benadeling wat hulle ervaar het voorkeur geniet.⁹⁰

In die geval waar 'n kleurling en Indiër albei om dieselfde betrekking aansoek doen word dit vir die werkgewer moeilik om te bepaal wie voorkeur moet geniet. Die standpunt dat die doel van regstellende aksie aangewend moet word om te bepaal wie die begunstigdes is, is deur die hof in *George v Liberty Life Association of Africa Ltd*⁹¹ bevestig. Die voorheen benadeeldes moet bygestaan word om die nadele van die samelewing te probeer normaliseer. Op hierdie stadium kan die afleiding gemaak word dat die hoër die benadeling van die individu as die maatstaf aanvaar het om die begunstigdes te bepaal, en nie die groep-gebaseerde benadeling nie.

Hierteenoor is in *Auf der Heyde v UCT*⁹² vanaf die individuele benadeling benadering wegbeweeg. Die hof het bepaal dat die benadeling nie so nou geïnterpreteer moet word dat daar van elke individu verwag word om te bewys dat hy werklik benadeel was nie. Die begunstigdes van regstellende aksie moet lede

89 *Motala v University of Natal* 1995 3 BCLR 374 (D) 383.

90 *Cooper Industrial Law Journal* 838.

91 *George v Liberty Life Association of Africa Ltd* 1996 8 BLLR 985 (IH).

92 *Auf der Heyde v UCT* 2000 21 ILJ 1758 (AH).

wees van die groep wat in die geheel benadeel was deur die onbillike diskriminasie van die verlede deur die groep-gebaseerde benadelings-benadering toe te pas.

3.6.2 Groep-gebaseerde benadeling

Teen die agtergrond van substantiewe gelykheid, is dit duidelik dat lidmaatskap aan 'n aangewese groep voldoende is om die voordeel van regstellende aksie te geniet. Volgens substantiewe gelykheid kan die individuele benadeling nie as vereiste geld om deur regstellende aksie bevoordeel te word nie.

Die groep-gebaseerde benadering mag persone bevoordeel wat glad nie as individu benadeel was nie. Die geval mag voorkom waar sekere individue minder as die ander benadeel was, maar oor die algemeen is dit die groep as geheel wat benadeel was en daarom moet die benadering tot voordeel van die groep as geheel aangewend word.⁹³ Die groep-gebaseerde benadering moet die hoeksteen van regstellende aksie wees. Die Konstitusionele Hof bevestig in *Minister of Finance v Van Heerden*⁹⁴ dat die *Grondwet* regstellende aksie wat op die bevoordeling van die groep as geheel gerig is, toelaat. Dit geskied derhalwe op die basis van lidmaatskap aan die aangewese groep.

In *Stoman v Minister of Safety and Security and Others*⁹⁵ is bogenoemde argument gesteun. Die hof het bepaal dat die grondwetlike erkenning wat aan die implementering van die regstellende-aksiemaatreëls verleen word, nie op die individuele omstandighede van elke begunstigde in individuele kapasiteit gerig is nie. Die groep waaraan die individu behoort moet ter wille van substantiewe gelykheid bevoordeel word, sonder dat die individuele benadeling van die lede in berekening gebring word.

Daar is geen manier waarop die graad van benadeling gemeet en bepaal kan word nie. Daar is nie 'n maatstaf om die nadeel van een individu oor 'n ander te bereken nie. In die lig van laasgenoemde behoort die fokus op die doel van die *WGI* te rus,

93 Cooper *Industrial Law Journal* 838.

94 *Minister of Finance v Van Heerden* 2004 6 SA 121 (KH).

95 *Stoman v Minister of Safety and Security and Others* 2002 23 ILJ 1010 (T).

naamlik om demografiese verteenwoordiging te bewerkstellig, ongeag die geskiedenis van elke individuele lid van die groep.⁹⁶

Die *Grondwet* verleen egter slegs goedkeuring vir die groep-gebaseerde benadering tot die implementering van regstellende aksie. Daar word nie in die *WGI* voorsiening gemaak vir die individuele benadering as 'n vereiste om as begunstigde vir regstellende aksie te kwalifiseer nie.

3.7 Gevolgtrekking

Die argument bestaan dat werkgewers eerder op die bereiking van 'n eweredige verteenwoordiging binne die werkplek moet fokus, in plaas van differensiasie onder die "swart persone". Daar word hierna verwys as die verteenwoordigende benadering. Die verteenwoordigende benadering is meer in lyn met die doel van die *WGI*.⁹⁷ Die *WGI* is baie wyd in die sin dat daar aangeneem word dat alle persone van die aangewese groep benadeel was. Weens die moeilikheidsgraad daarvan om die benadeling van 'n individu te bepaal, is dit beter om eerder te fokus op die breë doel van die *WGI*, wat eweredige verteenwoordiging binne die werkplek behels. Ongeag of die spesifieke individu 'n voordelige verlede het, sodanige individu moet steeds voordeel uit regstellende aksie geniet, indien so 'n persoon aan 'n bepaalde groep behoort.⁹⁸

Die arbeidshof in *IMAWU v Greater Louis Trichardt Transitional Council*⁹⁹ was van mening dat waar lede van die aangewese groep met mekaar vir 'n aanstelling of bevordering in kompetisie is, die beste kandidaat op meriete en die relevante ervaring alleen geselekteer moet word. Hierdie opinie is slegs 'n *obiter dictum*.

Vervolgens gaan die bogemelde besprekings van die verbod op diskriminasie en die verpligting om regstellende-aksiemaatreëls oorweeg word met die bespreking van relevante regspraak om gevolglik stappe daar te stel wat die werkgewer in staat sal stel om onbillike diskriminasie by implementering van regstellende-aksiemaatreëls te vermy.

96 Mushariwa *OBITER* 446.

97 Partington and Van der Walt *Industrial Law Journal* 600.

98 Mc Gregor *Journal for Judicial Science* 140.

99 *IMAWU v Greater Louis Trichardt Transitional Council* 2000 21 *ILJ* 1119 (AH).

Hoofstuk 4 Stappe om onbillike diskriminasie by implementering van regstellende-aksiemaatreëls te vermy

Erkenning word verleen aan die argument dat die aangewese groep eweredig in die werkplek verteenwoordig moet word. Die eweredige verteenwoordiging van persone van die aangewese groep moet op alle beroepsvlakke en kategorieë geskied, en vorm 'n integrale deel van die begrip regstellende aksie. Regstellende aksie moet in belang van die applikante van die aangewese groep toegepas word.¹⁰⁰

Indien kleurlingmans binne 'n sekere werkplek in KwaZulu Natal onderverteenvoordig word, moet die gepas-gekwalfiseerde kandidate van die groep voorkeurbehandeling ten koste van Indiërs kry. Indiërs word alreeds voldoende in die werkplekke in KwaZulu Natal verteenwoordig. Dieselfde geld vir die Wes-Kaap met betrekking tot kleurlinge. Hierdie benadering is in lyn met die *WGI* en meer sensitief tot die regionale en industriële "peculiarities".

Die vraag soos voorheen gestel oor differensiasie tussen lede van die aangewese groep is beantwoord in *IMAWU V Greater Loius Trichardt Transitional Local Council*.¹⁰¹ In gevalle waar differensiasie moet plaasvind onder die lede van die aangewese groep, moet die aangeleentheid benader word met verwysing na meriete en ondervinding van die lede. Die beste moontlike kandidaat van die aangewese groep moet aangestel word in die proses om regstellende aksie suksesvol te implementeer.

For affirmative action to succeed and help achieve the desired objective, merit and experience would remain relevant insofar as the applicants previously disadvantaged by unfair discrimination are concerned in their own group. In other words the successful candidate should be the best candidate out of the group previously disadvantaged by unfair discrimination. In view of this situation it would be prudent therefore in affirmative action appointments to consider the qualification and potential to develop as crucial and that successful candidate from

100 Dupper *et al Essential Employment Discrimination Law* 266.

101 *IMAWU V Greater Loius Trichardt Transitional Local Council* 2000 21 ILJ 1119 (AH) (Hierna genoem die *Louis Trichardt* saak).

previously disadvantaged groups are the best from those groups.¹⁰²

Aan die ander kant is daar 'n aanduiding dat howe, soos in die *Matola*-saak, huiwerig sal wees om in te meng indien 'n werkgewer kategorieë of grade van benadeling in sy regstellende-aksiebeleid daarstel.¹⁰³

Om enige gekompliseerde situasies te vermy, sal die werkgewer beter af wees deur die verteenwoordigende benadering aan te wend. Hierdie benadering hou verband met die grade van onder-verteenwoordiging van sekere rasgroepe in die werkplek. Dit sal aan die werkgewer bystand verleen om sodoende te bepaal wat die toepaslike regstellende-aksiemaatreëls ten gunste van die applikante van die spesifieke groep sal wees.¹⁰⁴

In *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another*¹⁰⁵ was die eis een van onbillike diskriminasie weens die versuim van die respondent om die applikant as Direkteur: Areabestuurder, Vrystaat by die Goedemoed-afdeling van die Departement Korrektiewe Dienste aan te stel. Die applikant het die hof versoek om die respondent te beveel om hom terugwerkend in die betrekking aan te stel.¹⁰⁶

Die applikant, 'n kleurlingman, was in diens van die Departement Korrektiewe Dienste in die Vrystaat en het aangevoer dat daar op grond van sy ras onbillik teen hom gediskrimineer is deurdat hy nie aangestel is nie. Die applikant het vir die betrekking aansoek gedoen en was vir 'n onderhoud genooi. Die paneel het die applikant aanbeveel om in die betrekking aangestel te word. Die aanbeveling van die paneel is weens nasionale statistieke ingevolge die departement se diensbillikheidsplan deur die Menshulpbronbestuurder en Nasionale Kommissaris van die hand gewys. Volgens die respondente was daar slegs plek vir 'n swartman op die salaris- en bestuursvlak en nie vir 'n kleurling nie. Die betrekking is op versoek

102 *IMAWU V Greater Loius Trichardt Transitional Local Council* 2000 21 ILJ 1119 (AH) 1129 B-D.

103 Dupper *et al Essential Employment Discrimination Law* 266.

104 Dupper *et al Essential Employment Discrimination Law* 268.

105 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH)(hierna die *Baxter* saak).

106 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 1.

van die Kommissaris weer geadverteer. Die applikant het weer aansoek gedoen vir die betrekking, maar het hierdie keer nie eers die kortlys gehaal nie.¹⁰⁷

'n Aantal redes is aan die applikant vir sy nie-aanstelling voorsien, naamlik dat die applikant nie gepas-gekwalfiseerd was nie en ook nie oor die gepaste ondervinding beskik het nie. Die aanbeveling deur die paneel gemaak het nie die doelwitte van die departement se diensbillikheidsplan bevorder nie.¹⁰⁸

Volgens die applikant het die besluit van die Kommissaris hom benadeel. 'n Dispuut oor onbillike diskriminasie het derhalwe tussen die applikant en die respondent ontstaan. Die applikant het die dispuut na die *Kommissie vir Versoening, Bemiddeling en Arbitrasie*¹⁰⁹ vir bemiddeling verwys in 'n poging om dit op te los. Dit was egter onsuksesvol, waarna 'n sertifikaat tot dien effek deur die KVBA uitgereik was. Die sertifikaat het ook aangedui dat die dispuut na die hof verwys mag word om die dispuut op te los, 'n opsie wat die applikant gebruik het.¹¹⁰

Die Departement Korrektiewe Dienste het 'n diensbillikheidsplan aangeneem wat aan die *WGI* voldoen. Die departement het in die aanloop tot die diensbillikheidsplan ondersoek ingestel deur hul beleide en praktyke te heroorweeg.¹¹¹ Die ondersoek het die departement van diskriminerende praktyke wat binne die departement self voorkom bewus gemaak. Dit het hulle genoop om praktyke te ontwerp wat die diskriminerende optrede sal verwyder en gelyke geleenthede vir almal sal bied.¹¹²

Die doel van die Departement Korrektiewe Dienste se diensbillikheidsplan was om gelykheid in die werkplek te bewerkstellig by wyse van die bevordering van gelyke geleenthede en regverdigde behandeling van werknemers deur onbillike diskriminasie uit te skakel. Dit kan ook bereik word deur die implementering van regstellende aksie maatreëls om die benadeling van die aangewese groep aan te spreek om sodoende

107 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH).

108 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 17.

109 Hierna die KVBA.

110 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 18.

111 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 4.

112 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 5.

gelyke verteenwoordiging in alle kategorieë en vlakke van die werkplek te verseker.¹¹³

In die *Baxter*-saak is dit genoem dat 'n sertifikaat deur die direkteur van gelykheid binne die departement ingevolge die diensbillikheidsplan uitgereik word, wat die ras en algemene samestelling van die departement aandui.¹¹⁴ Die direkteur het wel die sertifikaat uitgereik wat die departement se status uiteengesit het. Die direkteur voorsien dan 'n verslag wat 'n aanduiding gee of die aanstelling wel in lyn met die diensbillikheidsplan van die departement is of was.¹¹⁵ Dit was die respondent se argument dat daar slegs vir 'n swartman die moontlikheid tot 'n aanstelling was en dat so 'n aanstelling deur die diensbillikheidsplan ondersteun is.¹¹⁶

Die applikant het getuienis gelewer dat hy die relevante kwalifikasies en ondervinding vir die betrekking waarvoor hy aansoek gedoen het gehad het. Verder voer hy aan dat sy nie-aanstelling op sy ras gebaseer was en dat daar sodoende teenoor hom gediskrimineer was. Hy het bewyse gelewer oor die samestelling van direkteure en kommissarisse binne die Departement Korrektiewe Dienste in die Vrystaat. Daar is sewe posisies gelys, waarvan die adjunk-kommissaris 'n kleurlingman was. Daar was vier swart mans en een swart vrou in die posisie van direkteur. Die respondent het aansoek gedoen om die sewende posisie en voer aan dat indien hy aangestel was, hy die enigste kleurling-direkteur in die provinsie sou gewees het. Onbillike diskriminasie was dus teenwoordig.¹¹⁷

Die hof bepaal dat die toepassing van die diensbillikheidsplan daartoe aanleiding gegee het dat dit duidelik is dat die departement differensiasie op grond van ras en geslag aangewend het om die direkteure aan te stel. Die applikant se getuienis het bystand aan die respondent verleen om te bewys dat die departement op grond van ras en geslag teen hom gediskrimineer het. Regstellende aksie was die

113 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 7.

114 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 25

115 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 24.

116 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 25.

117 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 32.

aanduidende faktor om die gepas-gekwalfiseerde kandidate vir die betrekking te oorweeg en aan te stel. Deurdad die applikant as kleurling vir die pos oorgesien is omdat die diensbillikheidsplan slegs vir 'n swartman voorsiening gemaak het, is daar teen hom gediskrimineer.¹¹⁸

Die regter het verder opgemerk dat geen twyfel bestaan nie dat daar in staatsdepartemente in Suid-Afrika 'n behoefte na programme soos 'n diensbillikheidsplan weens die onbillike diskriminerende stelsel van die verlede is.¹¹⁹ Regstellende aksie moet nie arbitrêr en onbillik toegepas word nie.¹²⁰ In die toepassing van die diensbillikheidsplan en sodoende regstellende aksie, was dit die respondent se plig om te bewys dat hulle billik opgetree het.¹²¹

Die benadering van die departement in die *Baxter*-saak was nie in lyn met die *WGI* nie. Die departement moet die eweredige verteenwoordiging van alle rasse en groepe op alle vlakke en kategorieë daarstel. Indien die kleurlingman aangestel sou word, sou daardie doelwit nagestreef en vervul word. Daar mag wel baie kleurlinge binne die departement werksaam gewees het, maar daar was nie een kleurling op die vlak van direkteur nie. Daar was sewe direkteursposte beskikbaar waarvan ses posisies deur swartmense beklee is. Dit gee 'n duidelike aanduiding dat, weens die demografiese verdeling, dit onbillik sal wees om net swart mense as direkteure in diens te hê. Hier blyk dit dat die hof na die demografiese verdeling as beginsel neig om diensbillikheidsplan te implementeer in gevalle waar daar meer as een lid van die aangewese groep, spesifiek swart persone, om dieselfde betrekking aansoek doen. Daar mag tussen die lede van die aangewese groep tot 'n mate gedifferensieer word, maar dit moet ten doel hê om eweredige verteenwoordiging volgens die demografiese verdeling van die land te bewerkstellig.

Die *Louis Trichardt*-beslissing bevestig dat in gevalle waar lede van die aangewese groep in kompetisie met mekaar vir 'n betrekking of bevordering is, die beste

118 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 46.

119 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 47.

120 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 48.

121 *Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another* 2006 27 ILJ 1833 (AH) par 49.

kandidaat van die aangewese groep geselekteer en aangestel moet word op grond van meriete en ondervinding met die demografiese verdeling inaggenome.

Regstellende aksie word egter beperk tot voorkeurbehandeling van die gepasgekwalfiseerde persone van die aangewese groep.¹²² Artikel 20(3) van die *WGI*¹²³ lys die faktore wat in ag geneem behoort te word om te bepaal of die persoon gepas gekwalfiseerd is, al dan nie.¹²⁴ Al hierdie faktore of 'n kombinasie daarvan moet deur die werkgewer oorweeg word om te bepaal of die persoon wel gepas gekwalfiseerd word.¹²⁵ Die bepaling van artikel 20(3) is egter tweeledig.¹²⁶

Eerstens, wanneer 'n keuse tussen die gepasgekwalfiseerde applikante gemaak moet word, moet regstellende aksie ingevolge 'n diensbillikheidsplan aangewend word om persone van die groep aan te stel. Dit moet op so 'n wyse aangewend word om die onder-verteenwoordiging in die werkplek aan te spreek.¹²⁷

*Govender v Minister of Safety and Security*¹²⁸ hou verband met die werkgewer se verpligting om regstellende-aksiemaatreëls ingevolge 'n diensbillikheidsplan te implementeer en dat die versuim nie op onbillike diskriminasie neerkom nie.

Die applikant is die respondent in die saak, waar die respondent aanvoer dat daar onbillik by die bevordering van kandidate tot die kommissaris-poste tydens die tydperk van Februarie 2000 tot Junie 2001 teen hom gediskrimineer is.¹²⁹ Hy voer aan dat hy onsuksesvol was weens die werkgewer se versuim om aan die diensbillikheidsplan te voldoen en ook dat daar in gevolge artikel 6 van die *WGI* op grond van ras, geslag en/of politieke oortuiging teen hom gediskrimineer is.¹³⁰

122 Du Doit *et al Labour Relations Law : A Comprehensive Guide* 633.

123 For purposes of this Act, a person may be suitably qualified for a job as a result of any one of, or any combination of that person's-

a) formal qualifications;

b) prior learning;

c) relevant experience; or

d) capacity to acquire, within a reasonable time, the ability to do the job.

124 Faktore soos genoem in Hoofstuf 3 van die skripsie.

125 A 20 (4) (a) van die *WGI*.

126 Du Doit *et al Labour Relations Law : A Comprehensive Guide* 633.

127 Du Doit *et al Labour Relations Law : A Comprehensive Guide* 634.

128 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA).

129 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 1.

130 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 2.

Die applikant het tereg beweer dat die respondent se onbillike diskriminasie-eis slegs op die reg om die werkgever se diensbillikheidsplan af te dwing berus. Daardie eis kan nie deur 'n individuele werknemer in die lig van die beslissing in *Dudley v City of Cape Town & Another*¹³¹ ingestel word nie. In *Dudley* het die hof bepaal dat 'n individuele eis op onbillike diskriminasie gebaseer nie nagestreef kan word op grond van die werkgever se versuim om te voldoen aan die diensbillikheidsplan nie totdat die afdwingingsbepalings soos voorsiening voor gemaak word in Hoofstuk V van die *WGI* uitgeput is nie.¹³²

Die applikant is egter deur die *Dudley*-beslissing gedwing om te argumenteer dat sy eis van onbillike diskriminasie nie op Hoofstuk V van die *WGI*, wat met die versuim van die werkgever om uitvoering aan die regstellende-aksiemaatreëls te gee verband hou berus nie maar eerder 'n onbillike diskriminasie-eis ingevolge Hoofstuk 2 van die *WGI*.¹³³

Die respondent voer aan dat hy suksesvol sou gewees het vir een of meer van die bevorderings indien die SAPD hul diensbillikheidsplan behoorlik toegepas en geïmplementeer het, dus is daar onbillik teenoor hom gediskrimineer.¹³⁴ Die respondent is reg as hy beweer dat daar ingevolge artikel 6 van die *WGI* teen hom gediskrimineer is. Alhoewel die respondent beweer het dat die diskriminasie op grond van sy ras, geslag of enige ander vorms van ontoelaatbare diskriminasie gebaseer was, was dit nie deur bewyse aan die kant van die respondent gesteun nie. Dit was egter op die *WGI* en meer spesifiek die afdwinging van diensbillikheidsplan gebaseer.¹³⁵

Die hof in *Govender* het op die mening van die hof in *Gordon v Department of Health*¹³⁶ gesteun. Die onsuksesvolle kandidaat wat aantygings van onbillike

131 *Dudley v City of Cape Town & Another* 2008 29 ILJ 2685 (AAH)(hierna die *Dudley*-saak).

132 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 23.

133 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 24.

134 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 26.

135 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 27.

136 *Gordon v Department of Health* 2008 6 SA 522 (HHA).

diskriminasie maak met die doel om die suksesvolle kandidaat se bekwaamheid te bevraagteken, het geen regsgronde in die aangeleentheid gehad nie.¹³⁷

Die *Govender*-saak bevestig die beginsel dat die werkgever wat 'n diensbillikheidsplan aanneem dit wel moet interpreteer en toepas om die voorheen-benadeelde lede van die aangewese groep te bevoordeel en sodoende gelyke verteenwoordiging in die werkplek daarstel. Indien daar meer as een lid van die aangewese groep aansoek doen om die betrekking en een van die lede word nie aangestel nie, kan daardie kandidaat nie beweer dat daar onbillike diskriminasie was nie. Die werkgever moet die gepas-gekwalfiseerde kandidaat vanuit die aangewese groep aanstel en die demografiese verdeling van die provinsie en land in ag neem.

Tweedens, moet *gepas-gekwalfiseerd* nie outomaties gelyk gestel word aan die *hoogste moontlike kwalifikasie* nie. *Gepas-gekwalfiseerd* verwys na die vlak van vaardigheid en kennis wat vereis word om die werk op 'n effektiewe en bevoegde wyse te verrig.¹³⁸

Die *WGI* maak melding van eweredige verteenwoordiging van die lede van die aangewese groep. Ingevolge artikel 42(a) van die *WGI*¹³⁹ moet onder andere die volgende faktore in ag geneem word om te bepaal of die gepas-gekwalfiseerde persone van die aangewese groep eweredig binne die werkplek verteenwoordig word.

Die demografiese samestelling op nasionale en provinsiale vlak moet die primêre uitgangspunt wees. Die werkgever moet die samestelling van die swart bevolking in

137 *Govender v Minister of Safety and Security* 342 2001 SA 80 (HHA) par 29.

138 Du Doit *et al Labour Relations Law: A Comprehensive Guide* 634.

139 In determining whether a designated employer is implementing employment equity in compliance with this Act, the Director-General or any person or body applying this Act must, in addition to the factors stated in section 15, take into account all of the following:

- a) The extent to which suitably qualified people from and amongst the different designated groups are equitably represented within each occupational category and level in that employer's workforce in relation to the-
 - i) demographic profile of the national and regional economically active population;
 - ii) pool of suitably qualified people from designated groups from which the employer may reasonably be expected to promote or appoint employees;
 - iii) economic and financial factors relevant to the sector in which the employer operates;
 - iv) present and anticipated economic and financial circumstances of the employer; and
 - v) the number of present and planned vacancies that exist in the various categories and levels, and the employer's labour turnover.

ag neem. Die groep gepas-gekwalifiseerde persone waaruit die aangewese groep bestaan moet oorweeg word. Die grootte van die groep waaruit die werkgewer moontlike aanstellings of bevorderings moet maak, sal 'n aanduiding gee tot watter mate aan die diensbillikheidsplan voldoen word.¹⁴⁰ Verder moet die werkgewer ook die huidige en verwagte ekonomiese en finansiële omstandighede van die werknemer in ag neem.¹⁴¹

In *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd*¹⁴² het die respondent 'n betrekking gehad wat vakant sou geword het wanneer die persoon wat dit beklee, aftree. Die betrekking was gevolglik deur die respondent geadverteer. Daar was verskeie persone wat aansoek gedoen het, maar slegs die applikant en Mashigo was op die kortlys en is vir onderhoude genooi. Dit is belangrik om te merk dat die applikant 'n kleurlingman was en Mashigo 'n swartman. Die applikant was op die stadium reeds vir verskeie jare by die respondent werksaam. Albei die kandidate het aan die voorgeskrewe vereistes voldoen. Die onderhoudspaneel het die applikant die hoogste telling gegee en die applikant sodoende vir die aanstelling aanbeveel. Die senior bestuurder het egter verkies om Mashigo in die posisie aan te stel. Die applikant was egter ongelukkig oor die aanstelling van Mashigo en was van mening dat hy aangestel moes gewees het. Die applikant het die voorgeskrewe interne prosedure gevolg om die geskil te besleg, maar was onsuksesvol in daardie poging en het vervolgens die KVBA genader.¹⁴³

Die applikant is na die onderhoud meegedeel dat hy die beste kandidaat was en is gevra of hy vir die uitdaging gereed is. Die applikant het aangedui dat hy gereed is. Die aanbeveling van die paneel is na die Menshulpbronbestuurder en die senior bestuurders vir finalisering en goedkeuring gestuur. Die applikant is later meegedeel dat hy nie aangestel is nie, maar dat Mashigo wel die pos gekry het.¹⁴⁴

140 Du Doit *et al Labour Relations Law : A Comprehensive Guide* 637.

141 Du Doit *et al Labour Relations Law : A Comprehensive Guide* 638.

142 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB).

143 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1295.

144 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1296.

Die applikant het aangevoer dat hy deel van die aangewese groep soos uiteengesit in die diensbillikheidsplan en die *WGI* was, en was derhalwe voorheen benadeel.¹⁴⁵

Die kwessies voor die arbiter was die vraag of die respondent onbillik opgetree het deur Mashigo, en nie die applikant nie, aan te stel en verder ook of die respondent aan onbillike arbeidspraktyke skuldig was deur nie die applikant te bevorder nie.

Ten gunste van die respondent is geargumenteer dat die respondent die werkplek tot so 'n mate probeer herstruktureer het om die demografiese verdeling van die bevolking in Suid Afrika te verteenwoordig. Die respondent het die demografie van die Wes-Kaap oorweeg en gesien dat die verskeie groepe in sy werkplek onderverteenvoordig word.

Daar was volgens die 2001 sensus statistieke slegs 15% verteenwoordiging van swartmans onder die bevolking in die Wes-Kaap. Kleurlingmans het 27.4% van die bevolking verteenwoordig. Albei groepe was onder-verteenvoordig in die respondent se werkplek, maar swartmans was meer onder-verteenvoordig as die kleurlingmans. Die respondent het negentig werknemers in diens gehad waarvan drie swartmans en twee en twintig kleurlingmans was. Indien die respondent 15.9% verteenwoordiging¹⁴⁶ van swartmans wou bereik, moes die respondent veertien swartmans aangestel het.¹⁴⁷

Die applikant se gronde vir die bewering van onbillike diskriminasie is geleë in die feit dat die respondent se diensbillikheidsplan nie tussen die verskillende kulturele groepe binne in die aangewese groep onderskeid tref nie. Derhalwe het die respondent nie gronde gehad om tussen die applikant en Mashigo onderskeid te tref nie, aangesien daar nie voorvoorsiening gemaak word nie.¹⁴⁸

Ingevolge artikel 9 van die *Grondwet* is almal gelyk voor die reg en geniet gelyke beskerming en genieting van die reg. Wetgewende of ander maatreëls mag ontwerp

145 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1297.

146 Soos in die diensbillikheidsplan aangedui.

147 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1302.

148 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1305.

word om die persone of kategorieë persone wat deur onbillike diskriminasie benadeel word te bevorder asook die bereiking van gelykheid.¹⁴⁹

In die *Christiaans*-saak is daar verwys na *Harksen v Lane NO & Others*.¹⁵⁰ Die hof het hier 'n ondersoek na gevalle gedoen waar daar 'n skending van artikel 8 van die *Tussentydse Grondwet van die Republiek van Suid Afrika*, 1993¹⁵¹ was.¹⁵² Dit is belangrik om te noem dat artikel 8 van die *Tussentydse Grondwet* die voorganger van artikel 9 van die *Grondwet* is. Alle regspraak en ontledings met betrekking tot die interpretasie van artikel 8¹⁵³ van die *Tussentydse Grondwet* vind toepassing by die interpretasie van artikel 9¹⁵⁴ van die *Grondwet*.¹⁵⁵

149 A 9 van die *Grondwet*.

150 *Harksen v Lane NO & Others* 1998 (1) SA 300 (KH)(hierna die *Harksen*-saak).

151 *Tussentydse Grondwet van die Republiek van Suid Afrika*, 1993 (hierna genoem *Tussentydse Grondwet*).

152 *Harksen v Lane NO & Others* 1998 (1) SA 300 (KH) par 54.

153 A 8 van die *tussentydse Grondwet*.

(1) Every person shall have the right to equality before the law and to equal protection of the law.

(2) No person shall be unfairly discriminated against, directly or indirectly, and, without derogating from the generality of this provision, on one or more of the following grounds in particular: race, gender, sex, ethnic or social origin, colour, sexual orientation, age, disability, religion, conscience, belief, culture or language.

(3) (a) This section shall not preclude measures designed to achieve the adequate protection and advancement of persons or groups or categories of persons disadvantaged by unfair discrimination, in order to enable their full and equal enjoyment of all rights and freedoms. (b) Every person or community dispossessed of rights in land before the commencement of this Constitution under any law which would have been inconsistent with subsection (2) had that subsection been in operation at the time of the dispossession, shall be entitled to claim restitution of such rights subject to and in accordance with sections 121, 122 and 123.

(4) Prima facie proof of discrimination on any of the grounds specified in subsection (2) shall be presumed to be sufficient proof of unfair discrimination as contemplated in that subsection, until the contrary is established.

154 A 9 van die *Grondwet*.

(1) Elkeen is gelyk voor die reg en het die reg op gelyke beskerming en voordeel van die reg.

(2) Gelykheid sluit die volle en gelyke genieting van alle regte en vryhede in. Ten einde die bereiking van gelykheid te bevorder, kan wetgewende en ander maatreëls getref word wat ontwerp is vir die beskerming of ontwikkeling van persone, of kategorieë persone, wat deur onbillike diskriminasie benadeel is.

(3) Die staat mag nie regstreeks of onregstreeks onbillik teen iemand diskrimineer op een of meer gronde nie, met inbegrip van ras, geslagtelikheid, geslag, swangerskap, huwelikstaat, etniese of sosiale herkoms, kleur, seksuele georiënteerdheid, ouderdom, gestremdheid, godsdien, gewete, oortuiging, kultuur, taal en geboorte.

(4) Geen persoon mag regstreeks of onregstreeks onbillik teen iemand op een of meer gronde ingevolge subartikel (3) diskrimineer nie. Nasionale wetgewing moet verorden word om onbillike diskriminasie te voorkom of te belet.

(5) Diskriminasie op een of meer van die gronde in subartikel (3) vermeld, is onbillik, tensy daar vasgestel word dat die diskriminasie billik is.

Die ondersoek in *Harksen* na 'n skending van artikel 8 van die tussentydse *Grondwet* was soos volg. Eerstens moet vasgestel word of die optrede van die werkgewer tussen persone of kategorieë persone onderskei. Indien dit die geval is, moet die vraag gevra word of daar 'n verbintenis bestaan tussen die differensiasie en die doel van die regering om gelykheid te handhaaf. Indien daar nie 'n verbintenis tussen die differensiasie en doel van die regering bestaan nie, kom dit op 'n skending van artikel 8(1) van die tussentydse *Grondwet* neer. Tweedens moet daar bepaal word of die differensiasie onbillike diskriminasie daarstel. Indien die differensiasie op 'n gespesifiseerde grond¹⁵⁶ geskied, sal dit aanvaar word dat dit diskriminasie daarstel en dat daardie diskriminasie onbillik is.¹⁵⁷

In *Christiaans* het die respondent aangevoer dat daar 'n verbintenis bestaan het tussen die diensbillikheidsplan en die doel van die regering.¹⁵⁸ Weens die feit dat daar 'n verbintenis tussen die twee bestaan, kan daar nie 'n skending van artikel 9(1) wees nie. Die respondent het verder aangevoer dat die applikant se saak van 'n ander oogpunt af beskou moet word. Die applikant is 'n lid van die aangewese groep, hy het die hoogste telling in die onderhoud behaal, en die onderhoudspaneel het hom vir die aanstelling aanbeveel. Mashigo is ook deel van die aangewese groep en is aangestel in die betrekking. Die respondent stel dat nie aangevoer kan word dat daar teen die applikant op grond van ras gediskrimineer is nie en dat die applikant dus nie diskriminasie kon bewys nie.¹⁵⁹

Die volgende twee hofsake steun die standpunt van die respondent. In albei die sake het die hof aanvaar dat die werkgewer tussen die verskillende groepe binne die aangewese groep onderskeid mag tref.

-
- 155 *National Coalition for Gay & Lesbian Equality & Another v Minister of Justice & Others* 1999 (1) SA 6 (KH)
- 156 Ras, geslagtelikheid, geslag, swangerskap, huwelikstaat, etniese of sosiale herkoms, kleur, seksuele georiënteerdheid, ouderdom, gestremdheid, godsdiens, gewete, oortuiging, kultuur, taal en geboorte.
- 157 *Harksen v Lane NO & Others* 1998 (1) SA 300 (KH) par 54.
- 158 Die doel is om diensbillikheid te bereik en dit te bevorder tot so mate dat dit die voorheen-benadeelde lede van die aangewese groep kan bevoordeel en ook bevorder.
- 159 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1306.

In *Fourie v Provincial Commissioner of the SA Police Service (North West Province)*¹⁶⁰ was die applikant 'n blanke vrou wat onsuksesvol om 'n bevorderingspos aansoek gedoen het. 'n Swartman is wel aangestel. Die applikant het aangevoer dat daar onbillik teen haar op grond van ras gediskrimineer was. Die respondent het erken dat daar teen die applikant op grond van ras gediskrimineer was, maar dat daardie diskriminasie in die omstandighede billik was. Ten tye van die bevordering was twee blanke mans en een blanke vrou in die posisie van senior beampte aangestel, maar geen swart persone was op daardie stadium by die respondent werksaam nie.

Die hof het in die *Fourie*-saak aangedui dat diskriminasie billik is indien dit gerig en in lyn met die doelstellings van die *WGI* is. Die applikant en die suksesvolle kandidaat was albei lede van 'n aangewese groep. Daar is egter in die verlede meer teen swartmense as teen blanke vrouens gediskrimineer. Die respondent het gepoog om die onderverteenwoordiging van die swartmense in die polisie aan te spreek en terselfdertyd te bevorder. Die aanstelling van die swartman in die omstandighede was dus billik en geregverdig.¹⁶¹

Die *Motala*-saak is ook aangewend om ondersteuning aan die respondent se standpunt te verleen. In die saak is geargumenteer dat Indiër-studente ook deur apartheid benadeel was en dat maatreëls wat swart studente ten koste van Indiër-studente bevoordeel, onbillik teen laasgenoemde diskrimineer. Die hof was van mening dat daar wel teen Indiërs gedurende apartheid gediskrimineer is, maar dat die graad van benadeling van swartmense groter as teenoor Indiërs was.¹⁶²

Die arbiter in die *Christiaans*-saak was van mening dat die applikant misluk het om te bewys dat daar *prima facie* diskriminasie was. Die respondent het aangetoon dat die aanstelling van Mashigo deur die bepalings van artikel 9(2) van die *Grondwet* gesteun word deurdat dit bevoordeling van 'n persoon wat deur onbillike diskriminasie benadeel is, beoog. Dit was ook verder ontwerp om die bogenoemde persone te bevorder en sodoende ook die bereiking van gelykheid te bevorder, soos

160 *Fourie v Provincial Commissioner of the SA Police Service (North West Province)* 25 2004 ILJ 1716 (AH)(hierna die *Fourie*-saak).

161 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1306.

162 *Motala v University of Natal* 1995 (3) BCLR 374 (D) 383.

beoog deur die *WGI*.¹⁶³ Die respondent het nie deur die nie-aanstelling van die applikant teen die applikant gediskrimineer nie en dit het ook nie onbillike arbeidspraktyke daargestel nie.¹⁶⁴

In die *Christiaans*-saak is dit duidelik dat beide die kleurlingman en die swartman deel van die aangewese groep is wat deur die ongelykheid van die verlede benadeel is. Dit word aanvaar dat swartmense meer benadeel is as enige ander lid van die aangewese groep, welke standpunt deur verskeie regspraak gesteun word. Die demografiese verdeling van die land was ook hier een van die argumente wat aangevoer is. Dit is egter belangrik om die demografiese verdeling van die tersaaklike provinsie, en Suid Afrika in geheel, in ag te neem. Die reg op gelykheid en die verbod op onbillike diskriminasie moet ook deur die werkgever in die aanstellingsproses deeglik oorweeg word waar meer as een lid van die aangewese groep om dieselfde betrekking aansoek gedoen het.

Die volgende mening is deur die regter in *Harmse v City of Cape Town*¹⁶⁵ gehuldig. Daar bestaan geen twyfel in die feit dat die werkgever nie onbillik teen 'n werknemer mag diskrimineer nie. Die reg om nie teen gediskrimineer te word nie vorm deel van die reg op gelykheid en is 'n noodsaaklikheid vir die inherente reg op menswaardigheid ingevolge artikel 10¹⁶⁶ van die *Grondwet*. Die reg om nie onbillik teen gediskrimineer te word nie is 'n reg wat aan alle werknemers toegeken word ongeag of hulle aan die aangewese groep soos geïdentifiseer deur die *WGI* behoort.

Indien die werkgever daarin misluk om regstellende-aksiemaatreëls aan te neem om die bereiking van gelykheid daar te stel, kan dit aanvaar word dat die werkgever die reg van die werknemers nie teen gediskrimineer te word nie (welke werknemer 'n lid van die aangewese groep is) geskend het deur nie regstellende-aksiemaatreëls aan te neem nie.

Daar word van elke aangewese werkgever verwag om 'n diensbillikheidsplan aan te neem en binne die werkplekwerkplek toe te pas. Die versuim van die werkgever om

163 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1308.

164 *Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd* 2006 27 ILJ 1291 (ARB) bl 1311.

165 *Harmse v City of Cape Town* 2003 24 ILJ 1130 (AH)(hierna die *Harmse*-saak).

166 Elkeen het ingebore waardigheid en die reg dat daardie waardigheid gerespekteer en beskerm word.

daardie diensbillikheidsplan toe te pas stel nie noodwendig onbillike diskriminasie daar nie. Die onus rus steeds op die werknemer om onbillike diskriminasie te bewys. Indien meer as een lid van die aangewese groep om dieselfde betrekking aansoek doen, moet die werkgewer die gepas-gekwalfiseerde lid van die aangewese groep aanstel en ook die demografiese verdeling van die land en provinsie in ag neem.

5 Gevolgtrekking

Artikel 9 van die *Grondwet* en artikel 6 van die *WGI* plaas 'n uitdruklike verbod op onbillike diskriminasie, hetsy direk of indirek op enige van die gemelde gronde, insluitende ras, geslag, kleur, ensovoorts. Ingevolge die *WGI* moet 'n aangewese werkgewer regstellende-aksiemaatreëls implementeer om sodoende diensbillikheid te bereik.

Die *WGI* se doel is om onder andere regstellende-aksiemaatreëls daar te stel sodat dit geïmplementeer moet word om die nadele wat deur die aangewese groep ervaar was, aan te spreek en verder om te verseker dat die aangewese groep op alle kategorieë en vlakke eweredig in die werkplekwerkplek verteenwoordig word. Hierdie navorsing was slegs gemoeid met die groep “swart persone” soos geïdentifiseer as swartmense, Indiërs en kleurlinge.

Gevalle kom voor waar meer as een persoon van die aangewese groep, spesifiek “swart persone”, aansoek mag doen om dieselfde betrekking. Die nie-aanstelling van 'n lid mag bewerings van onbillike diskriminasie uitlok. Die werkgewer moet 'n werkswyse vasstel wat aangewend kan word sodat daar geen bewerings van onbillike diskriminasie by die aanstelling van 'n lid van die “swart persone” gemaak kan word nie. Die werkgewer moet 'n aantal aspekte by die aanstelling van regstellende aksie kandidate vanuit die verskeie aangewese groepe om bewerings van onbillike diskriminasie te voorkom, oorweeg.

'n Belangrike aspek wat deur die werkgewer in gedagte gehou moet word, is dat die gepas-gekwalfiseerde persone vanuit die aangewese groep deur regstellende aksie bevoordeel moet word. In die vasstelling van die gepas gekwalfiseerde persone moet die volgende oorweeg word; naamlik formele kwalifikasies, vorige onderrig, relevante ondervinding of die vermoë om die bevoegdheid te bekom om die werk binne 'n redelike tydperk te kan verrig.

Die situasie mag voortspruit dat meer as een persoon van die groep “swart persone” gepas-gekwalfiseerd mag wees. Elkeen van die lede kan egter nie terselfdertyd

bevoordeel word nie. Om te bepaal wie dus die voordeel moet geniet in sodanige gevalle, moet die individuele benadelingsbenadering of groep-gebaseerde benadelingsbenadering aangewend word.

Ingevolge die individuele benadeling moet daar spesifiek na die graad van benadeling van die persoon gekyk word om te bepaal wie die voordeel van regstellende aksie moet geniet. Hiervolgens word aanvaar dat swartmense voorkeur moet geniet bo ander wat geklassifiseer word as “swart persone” omdat hulle die ergste weens apartheid benadeel was. Waar kleurlinge en Indiërs met mekaar meeding, bestaan daar nie ’n duidelike raamwerk van hoe die werkgewer te werk moet gaan nie. Die doel van regstellende aksie moet volgens die hof in *George v Liberty Life Association of Africa Ltd* aangewend word om te bepaal wie die werklike begunstigdes is.

Verder, volgens die groep-gebaseerde benadeling, is lidmaatskap aan ’n groep voldoende om die voordeel van regstellende aksie te geniet. Hierdie standpunt is in *Auf der Heyde v UCT* bevestig deurdat die hof bepaal het dat die begunstigdes van regstellende aksie lede van die benadeelde groep moet wees. *Minister of Finance v Van Heerden* en *Stoman v Minister of Safety and Security and Others* steun die benadering dat die *Grondwet* regstellende aksie volgens groep-gebaseerde benadeling toelaat deurdat die hele groep die voordeel moet geniet.

Dit word aanvaar dat die groep-gebaseerde benadeling aangewend moet word om te bepaal wie voordeel vanuit regstellende aksie moet ontvang. Die beste kandidaat vanuit die aangewese groep moet op grond van meriete en relevante ervaring aangestel word waar lede van die aangewese groep in kompetisie met mekaar staan. Dit was die mening van die hof in *IMAWU v Greater Louis Trichardt Transitional Council*.

’n Ander aspek wat deur die werkgewer in ag geneem moet word, is die eweredige verteenwoordiging van die aangewese groep in die werkplek. Dit moet op alle beroepsvlakke en binne alle kategorieë plaasvind. Daar moet ook aandag geskenk word aan die demografiese verdeling van die land en provinsie.

Indien die geval na vore kom waar meer as een lid van die aangewese groep aansoek sou doen vir dieselfde betrekking, moet die gepas-gekwalfiseerde lid van die aangewese groep voordeel geniet met inagneming van die demografiese verdeling van die land en provinsie om sodoende eweredige verteenwoordiging te bereik. Op hierdie wyse sal bewerings van onbillike diskriminasie nie teen die werkgewer gemaak kan word nie. Die bogenoemde sal verseker dat die beste kandidaat vanuit die aangewese groep “swart persone” aangestel word en dat die demografiese verdeling van die land en provinsie binne die werkplekwerkplek weerspieël word.

6 BIBLIOGRAFIE

Literatuur

Cooper 2001 *Industrial Law Journal*

Cooper C "The application of the promotion of quality and prevention of Unfair Discrimination Act and the Employment Equity Act" 2001 *Industrial Law Journal* 1-12

Cooper 2004 *Industrial Law Journal*

Cooper C "The Boundaries of Equility in Labour Law" 2004 (25) *Industrial Law Journal* 833-843

Du Doit *et al Labour Relations Law : A Comprehensive Guide*

Du Doit D, Bosch D, Woolfey D, Godfrey S, Cooper C, Giles GS, Bosch C, Rossouw J *Labour Relations Law : A Comprehensive Guide* 5de Uitg (Lexis Nexis Butterworths Durban 2006)

Dupper *et al Essential Employment Discrimination Law*

Dupper G, Garbers C, Landman A, Christiason M , Basson A *Essential Employment Discrimination Law* 2de Uitg (Juta Kaapstad 2007)

Grogan *Employment Rights*

Grogan J *Employment Rights* 1ste Uitg (Juta Kaapstad 2010)

Grogan *Workplace Law*

Grogan J *Workplace Law* 10de Uitg (Juta Kaapstad 2009)

Mc Gregor 2004 *Journal for Judicial Science*

Mc Gregor M "Actual past discrimination or group membership as a requirement to benefit from affirmative action" 2004 (29) *Journal for Judicial Science* 122-148

Mc Gregor 2006 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*

Mc Gregor M "Affirmative Action and non-discrimination : South African Law evaluated against International Law" 2006 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 385-404

Mushariwa 2011 *OBITER*

Mushariwa M "Who are the true beneficiaries of Affirmative Action?" 2011 *OBITER* 439-452

Partington en Van der Walt 2005 *OBITER*

Partington J en Van der Walt A “The Development of Defences in Unfair Discrimination Cases (Part 1) ” 2005 *OBITER* 357-370

Partington and Van der Walt 2006 *OBITER*

Partington and Van der Walt “The Development of Defences in Unfair Discrimination Cases (Part 2)” 2006 *OBITER* 595-608

Pretorius 2001 *Journal for Judicial Science*

Pretorius “Legal evaluation of affirmative action in South Africa” 2001 (26) *Journal for Judicial Science* 12-28

Venter *Die beperkings van Regstellende Gelykheid*

Venter F *Die beperkings van Regstellende Gelykheid* (Noordwes-Universiteit: Potchefstroom Kampus)

Regspraak

Auf der Heyde v UCT 2000 21 ILJ 1758 (AH)

Baxter v National Commissioner: Correctional Service & Another 2006 27 ILJ 1833 (AH)

Chinese Association v Minister of Labour 59251 2007

Dudley v City of Cape Town & Another 2008 29 ILJ 2685 (AAH)

Fourie v Provincial Commissioner of the SA Police Service (North West Province) 25 ILJ 1716 (AH)

George v Liberty Life Association of Africa Ltd 1996 8 BLLR 985 (IH)

Gordon v Department of Health 2008 (6) SA 522 (HHA)

Govender v Minister of Safety and Security 342 2001 SA 80 (HHA)

Harksen v Lane NO & Others 1998 (1) SA 300 (KH)

Harmse v City of Cape Town 2003 24 ILJ 1130 (AH)

IMAWU v Greater Louis Trichardt Transitional Council 2000 21 ILJ 1119 (AH)

Leonard Dingler Employee Representative Council & Others v Leonard Dingler (Pty) Ltd & Others 1998 19 ILJ 285 (AH)

Minister of Finance v Van Heerden 2004 6 SA 121 (KH)

Minister of Safety and Security v Govender 2011 32 ILJ 1145 (AH)

Motala v University of Natal 1995 3 BCLR 374 (D)

National Coalition for Gay & Lesbian Equality & Another v Minister of Justice & Others 1999 (1) SA 6 (KH)

NEHAWU v Office of the Premier, Province of the Eastern Cape 2011 32 ILJ 1696 (AH)

Prinsloo v Van der Linde & Another 1997 (3) SA 1012 (KH)

Solidarity on behalf of Christiaans and Eskom Holdings Ltd 2006 27 ILJ 1291 (ARB)

Stoman v Minister of Safety and Security and Others 2002 23 ILJ 1010 (T)

Wetgewing

Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996

Tussentydse Grondwet van die Republiek van Suid Afrika, 1993

Wet op Gelyke Indiensneming 55 van 1998

Internasionale instrumente

Bill of Rights of the United Nations, 1945

International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, 1969

Universal Declaration of Human Rights, 1948

Internetbronne

Anon 2010 The United Nations and South Africa from the United Nations
<http://www.un.org.za> [datum van gebruik 03 September 2012]

Anon Die apartheidsstelsel in aanbou <http://nuwegeskiedenis.co.za> [datum van gebruik 03 September 2012]

Isaack W The Prohibition of Unfair Discrimination in the Workplace
<http://www.equality.org.za> [datum van gebruik 25 Mei 2012]