

De goede bedoeling van de wetgever

Er is nogal wat beroering ontstaan omtrent het voorontwerp van Wet gelijke behandeling. Met name vanuit de kring van organisaties op christelijke grondslag laten luide tegenstemmen zich horen. Deze instellingen zouden door deze wet niet meer op grond van hun identiteitsbeleving homofielen of ongehuwd samenwonenden als werknemer kunnen uitsluiten. De wens dit te kunnen volhouden tegen de poging van de wetgever om ingrijpende vooroordelen te bestrijden en beschamende ongelijkheden weg te nemen, is voer voor de krantenpagina's. Het beginsel van non-discriminatie – neergelegd in door ons land gerespecteerde verdragen en in het toekomstige art. 1.1. van de Grondwet – confronteert men hier immers met de vrijheid van levensovertuiging en onderwijs.

Een dergelijke confrontatie leidt tot een moeilijk keuzeprobleem. Er zijn belangrijke waarden in het spel, waarbij een voorkeur voor de een de diskwalificatie van de ander en daarmee van een grondwettelijk geformuleerd vrijheidsrecht met zich brengt. Een grondrecht – of liever de uitoefening daarvan – kan wel zijn beperking vinden in een bijzondere situatie, zoals de vrijheid van meningsuiting kan worden beperkt door een specifiek verbod tot aanplakken op eigendommen van een ander, maar wanneer dit in abstracto gebeurt, komt het gehele stelsel van fundamentele rechten op losse schroeven te staan. In dit verband moeten we ons afvragen welke waarde de wet c.q. de Grondwet in onze democratie heeft.

Bij de beantwoording van deze vraag valt in de eerste plaats te denken aan het werkelijke van bepaalde doeleinden, zoals de veiligheid van het verkeer of het toekennen van een recht op een uitkering. Het gaat dan om het concrete effect van de door de overheid uitgevaardigde regel. Een tweede mogelijkheid is, dat men een wet maakt om te verklaren, dat een bepaald beginsel van zó groot belang wordt geacht, dat de formulering daarvan door vorming van de publieke opinie het gedrag van de burgers zal beïnvloeden ook zonder dat de wettelijke bepaling voor rechtstreekse toepassing vatbaar is. In dit geval gebruikt de overheid het instrument wetgeving als een wilsuiting om bepaalde waarden te behartigen. De werking van de wet is echter niet met behulp van juridische instrumenten – op de wet gebaseerde sancties – te verzekeren. Tot een wet van de laatstgenoemde 'soort' hoort het grondwetsartikel, dat discriminatie ook naar geslacht en levensovertuiging verbiedt. Hier vindt men een belangrijk beginsel gepositieerd; het is de formulering van een waarde, die door alle Nederlanders hoog geacht moet worden.

De wetgever tracht nu in het voorontwerp van Wet gelijke behandeling het non-discriminatiebeginsel te richten op het gedrag van de burgers. Daarmee ontstaat echter een moeilijkheid, omdat de uitwerking van een beginsel in een gewone wet slechts zin heeft, wanneer die wet ook in concreto werkt. Dat wil zeggen: men moet zich aan de wet houden en in de overtui-

ging verkeren, dat de andere burgers dat ook doen. Een gewone wet zonder concreet effect kan je beter niet maken. Is de naleving niet af te dwingen dan neemt men al te gemakkelijk een loopje met de wetgever, dan leidt gebrek aan respect voor de wet bij velen tot rechtsbederf.

Bij de voorgestelde Wet gelijke behandeling is dit gevaar niet denkbeeldig. Onderscheid op grond van geslacht of op grond van homofilie is o.a. verboden bij het aangaan van een arbeidsovereenkomst. Dit betreft een discretionaire bevoegdheid van de werkgever, waarbij de werkelijke motieven, die tot een besluit leiden, niet zijn te controleren. Als een sollicitant wordt geweigerd op grond van diens sekse of burgerlijke staat, is het heel gemakkelijk dit werkelijke motief te verzwijgen en de kandidaat af te wijzen op grond van een zogenaamd gebrek aan ervaring of iets dergelijks. Een wettelijke bepaling als voorgesteld leidt dan tot hypocriet gedrag en daarmee tot het ontgaan van de bedoeling van de wetgever. Of met andere woorden: tot rechtsbederf.

Daarom lijkt het mij van belang, dat het non-discriminatiebeginsel als richtinggevend en opinievormend is opgenomen in de Grondwet, terwijl daarnaast in een gewone wet een zo groot mogelijk scala van concrete gedragingen (zoals loon, arbeidsomstandigheden, onderricht e.d.) wordt genoemd, waarin mogelijke discriminatie wordt verboden. Die verboden moet men dan ook hard maken anders neemt de burger – 't is triest, maar waar – de wetgever niet au serieux. Dat risico mag hij bij de



prof. mr. H. Franken

behartiging van dit belangrijke beginsel niet lopen.

Daarbij dient ook het onderscheid tussen activiteiten van godsdienstige aard en activiteiten, die met het belijden geen of slechts een verwijderd verband vertonen, te worden geformaliseerd of op zijn minst uitgewerkt. Immers wij pretenderen toch steeds – of zoveel mogelijk – op grond van onze levensovertuiging te handelen. Dat is het uitgangspunt van het CDA.

