

Godsdienst, levensovertuiging en politieke gezindheid

Prof. mr. R. Holtmaat

1. INLEIDING

De vrijheid van godsdienst en van levensbeschouwing en het recht om niet op deze gronden te worden gediscrimineerd zijn stevig verankerd in de Nederlandse Grondwet en in Europese en internationale verdragen op het terrein van de mensenrechten. Godsdienstvrijheid en vrijheid om het leven naar eigen diepste overtuiging in te richten en het discriminatieverbod op die gronden zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden. Als men ongestraft zou mogen discrimineren op grond van godsdienst of het aanhangen van een bepaalde levensovertuiging zou van de genoemde fundamentele vrijheden immers weinig overblijven. Samen met de vrijheid van politieke overtuiging en het aanverwante recht om zich politiek te mogen organiseren en zijn mening te mogen uiten, en het aan die rechten gelieerde discriminatieverbod op grond van politieke gezindheid, garanderen deze rechten dat burgers het leven kunnen inrichten op basis van de beginselen waaraan zij fundamentele waarde hechten, dat wil zeggen: beginselen die zingevend en richtinggevend zijn voor hun leven als mens en die uitdrukking geven aan hoe zij de samenleving en de staat willen inrichten. Niet alleen de vrijheid om te bepalen wat men wel of niet wil geloven of welke politieke stroming men wil aanhangen als zodanig, maar ook het daarnaar handelen, zijn gewaarborgd. Dat handelen kan zich, zeker waar het de politieke overtuiging betreft, ook uitstrekken tot het actief uitdragen van bepaalde overtuigingen en meningen en het proberen daar andere mensen (stemmen) voor te winnen.

Voor het goed functioneren van een democratische rechtsorde zijn deze vrijheidsrechten en de daarmee verbonden discriminatieverboden onmisbare pijlers. Hoe stevig verankerd ook, toch is de laatste jaren gebleken dat deze normen ook in Nederland geen vaststaande betekenis en werking hebben. Telkens weer blijkt dat bepaalde godsdienstige, levensbeschouwelijke of politieke overtuigingen omstreden zijn en niet door de meerderheid in de samenleving worden geaccepteerd, tot op het punt dat om hun 'uitbanning' wordt gevraagd. Sinds het begin van dit nieuwe millennium komt dit 'conflict', dat in wezen bij een open, democratische rechtsorde hoort omdat daarin per definitie verschillende groeperingen met hun ideeën, opvattingen en praktijken actief naar buiten mogen treden, met hernieuwde heftigheid aan de oppervlakte van de samenleving. Dat hangt samen met, zoals Vermeulen en Overbeeke het in de *Oordelenbundel 2010* uitdrukten, de in de politiek breed aangehangen "overtuiging dat de multiculturele samenleving is mislukt."¹ Dat kan leiden tot ongelijke behandeling of tot discriminatoire bejegening van mensen die dergelijke omstreden overtuigingen aanhangen en die daarnaar (willen) handelen. Veelal zijn dat leden van minderheidsgroepen die recent deel zijn gaan uitmaken van de

1 B.P.Vermeulen en A.J. Overbeeke, 'Godsdienst, levensovertuiging en politieke gezindheid', in: C.J. Forder (red.), *Oordelenbundel 2010. Gelijke behandeling: oordelen en commentaar*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011, p. 139.

Nederlandse samenleving, dat wil zeggen, grote groepen mensen die verblijfsrechten hebben op grond van het asielrecht of het EU-burgerschaprecht, of als (arbeids) migrant, of die hier illegaal verblijven. Het beschermen van minderheden, ook als (sommige) leden daarvan er opvattingen of praktijken op na houden die de meerderheid onwelgevallig zijn, is echter een kernfunctie van het element 'recht' in de democratische rechtsorde. Daarbij gaat het niet alleen om verticale rechtsverhoudingen (tussen overheid en burgers), maar ook om horizontale verhoudingen (tussen burgers onderling). Het gelijkebehandelingsrecht is in het leven geroepen om aan dat rechts-element uitwerking te geven, met name ook voor horizontale verhoudingen. De grens die de rechter of het gelijkebehandelingsorgaan (tegenwoordig het College voor de Rechten van de Mens, en voorheen de Commissie Gelijke Behandeling, CGB) daarbij echter moet bewaken is dat het uitoefenen van de bedoelde vrijheidsrechten niet ten koste gaat van de fundamentele rechten van anderen. Tot die fundamentele rechten behoort ook het gelijkheidsrecht. Dat wil zeggen dat het hebben van een godsdienstige, levensbeschouwelijke of politieke overtuiging geen vrijbrief is om de gelijke rechten van 'anderen' (bijvoorbeeld vrouwen, homoseksuelen, transseksuelen, gehandicapten of mensen met een andere huidskleur of etnische herkomst of een andere godsdienst of levensovertuiging) te mogen ontkennen of te mogen aantasten. Het zoeken naar een goede verhouding tussen de betrokken rechten is een moeilijke opgave, zowel voor de politieke organen die op dit terrein wetgeving opstellen of aan bestaande wetgeving sleutelen, als ook voor de rechter en het gespecialiseerde gelijkebehandelingsorgaan. Blijkens de bijdragen over de gronden godsdienst, levensovertuiging en politieke gezindheid in de *Oordelenbundels* die in de afgelopen jaren zijn verschenen, levert het bepalen van deze verhouding veel politieke, juridische en maatschappelijke discussie op. Juist op dit terrein blijkt dat het uiterst belangrijk is om bij de interpretatie en toepassing van het Nederlandse gelijkebehandelingsrecht het daarin opgenomen recht op non-discriminatie te blijven interpreteren in het licht van de daarmee nauw verbonden fundamentele vrijheidsrechten. De inhoud en strekking van de vrijheid van godsdienst, levensovertuiging en politieke gezindheid moet steeds weer worden bepaald in relatie tot de inhoud en strekking van andere grondrechten en mensenrechten. Reeds enkele malen heeft de CGB laten zien dat dit nodig en mogelijk is; in 2011 in de zogenaamde Elsevier-zaak² en in 2012 in de FNV-zaken over de grond politieke gezindheid. (zie daarover par. 4 van deze bijdrage).

Een beschouwing over deze rechten en de juridische conflicten die daarover blijken te ontstaan, kan daarom niet ontbreken in een bundel artikelen over het actuele gelijkebehandelingsrecht. Deze kroniek heeft echter een enigszins ander karakter dan de trouwe lezers van de jaarlijkse *Oordelenbundel* gewend zijn. Omdat de vaste redacteur voor deze gronden, Ben Vermeulen, dit jaar niet in de gelegenheid was om een bijdrage te leveren, is besloten een beknopt overzicht aan te bieden van de meest belangrijke ontwikkelingen op het terrein van wetgeving, beleid en rechtspraak in het jaar 2012.³ Daarnaast zijn in deze bundel enkele oordelen, rechterlijke uitspraken en bijbehorende annotaties op dit terrein opgenomen.⁴

Deze kroniek besteedt achtereenvolgens aandacht aan (2) literatuur, wetgeving en beleid, (3) jurisprudentie uit Straatsburg en van de Nederlandse rechter en (4) de

2 CGB 28 april 2011, 2011-69. Zie over hierover ook de inleiding bij deze bundel.

3 De auteur dankt de redactieleden en Guido Terpstra die een constructieve bijdragen aan het totstandkomen van deze kroniek hebben geleverd.

4 Zie de bijdragen van Timmer over de zaak *Redfearn* van het EHRM en van Terpstra over de College-oordelen 2012-171, 2012-172 en 2012-173 en de zaak *Sessa* van het EHRM.

oordelen van de CGB en het College uit 2012. De bijdrage wordt afgesloten met een korte conclusie over het toenemende belang van een mensenrechtenbenadering in het gelijkebehandelingsrecht.

2. LITERATUUR, WETGEVING EN BELEID

2.1. Literatuur

Zoals hierboven is betoogd hebben in de afgelopen jaren de politieke en burgerlijke vrijheidsrechten een centrale rol gespeeld in het aanzwellende debat over grondrechtenbescherming in een multiculturele samenleving. Zodra het ideaal van een dergelijke multiculturele samenleving onder vuur kwam te liggen en de bijbehorende juridische en beleidsmatige projecten op dat gebied (zoals in Nederland de Wet SAMEN en het aanbieden van tweetalig onderwijs aan kinderen van immigranten) door politici feitelijk als mislukt werden verklaard, kwamen ook de grondrechten van ‘multiculturele minderheden’ op de tocht te staan. Toenemende variëteit in godsdienstige overtuigingen en levensovertuigingen is een buitengewoon belangrijk element van die multiculturele samenleving. Niet voor niets dus dat er in de afgelopen jaren belangrijke boeken en bundels zijn verschenen over de rechten van die (minderheids-)godsdienstige en levensbeschouwelijke en/of culturele minderheden. In het jaar 2012 lijkt aan die stroom boeken een (voorlopig?) einde te zijn gekomen.

Het *Tijdschrift Religie, Recht en Beleid* heeft in 2012 in zijn derde jaargang wederom een aantal lezenswaardige artikelen gepubliceerd op dit terrein, waarbij met name de interdisciplinariteit van dit tijdschrift een belangrijke meerwaarde oplevert. Wat betreft de overige wetenschappelijke tijdschriften beperkt het aanbod zich voornamelijk tot beschouwingen over of naar aanleiding van EHRM-arresten op dit terrein. Vooral de zaken *Redfearn/VK* en *Sessa/Italië* trokken de aandacht van juristen (zie par. 3, evenals de annotaties van Timmer en Terpstra elders in deze bundel). Maar ook het EHRM-arrest over de SGP-zaak, dat hieronder (in par. 2.3. en par. 3) nog nader aan de orde zal komen, kon op de nodige belangstelling van de academisch-juridische pers rekenen.

2.2. Wetgeving

In de *Oordelenbundels* van de laatste jaren kwamen vele wetgevingsvoorstellen (veelal vanuit de Tweede Kamer) aan de orde, waarvan de meeste nog niet tot een plaatsing in het *Staatsblad* zijn gekomen. Het betreft aan godsdienstige overtuiging gelieerde onderwerpen zoals een verbod op gezichtsbedekkende kleding, een verbod op ritueel slachten, het onmogelijk maken van de weigerambtenaar, het schrappen van de enkelfeitconstructie, de garantie van de vrije toegang tot het bijzonder onderwijs en het schrappen van het verbod op godslastering uit het Wetboek van Strafrecht. Op dit vlak was het rustig in 2012, wat mede een gevolg zal zijn van het feit dat het land gedurende een groot deel van het jaar (van april tot november) werd bestuurd door een demissionair kabinet en een parlement dat in afwachting was van verkiezingen. Sterk controversiële onderwerpen wilden en konden kabinet en Kamers in die periode niet behandelen. Nadat in 2011 het verbod op het ritueel slachten geen doorgang vond omdat de Eerste Kamer dat voorstel alsnog verwierp, heeft van de hiervoor genoemde onderwerpen alleen het wetsontwerp afschaffing van het strafrechtelijk

verbod op godslastering ‘althans in de Tweede Kamer’ op de valreep van 2012 de eindstreep gehaald.⁵

Reeds lange tijd bestaat bij een deel van de Tweede Kamer de uitdrukkelijke wens om een eind te maken aan de enkelefeitconstructie in de gelijkebehandelingswetgeving. Nadat de regering in 2009 toegaf dat de bestaande constructie aanleiding kon geven tot misverstanden,⁶ en het daaropvolgende advies van de Raad van State uit hetzelfde jaar,⁷ bleef het echter van regeringszijde stil. Dat was aanleiding voor de parlementariërs Van der Ham (D66), Klijnsma (PvdA) en Van Gent (GroenLinks) om een initiatiefwetsvoorstel in te dienen.⁸ Kort gezegd kwam het voorstel erop neer om in alle relevante bepalingen de zinsnede over ‘het enkele feit’ te schrappen. In juni 2012 kwam daarover een advies uit van de Raad van State. Dat advies is aanleiding geweest voor de (opvolgers van de) initiatiefnemers (Venrooy-Van Arkel, Yücel en Van Dijk) om het conceptwetsvoorstel grondig te herzien en in mei 2013 in aangepaste vorm aan te bieden aan de Tweede Kamer.⁹ Voorgesteld wordt om de tekst van de Nederlandse wetgeving nauw te laten aansluiten bij de wijze waarop overeenkomstige uitzonderingen in de betreffende EU richtlijnen zijn geformuleerd.

Wat betreft de weigerambtenaren is er in 2012 eveneens een advies van de Raad van State verschenen, waarin de Raad stelde dat ontslag van weigerambtenaren onnodig is.¹⁰ Dit advies volgde op een eerdere ‘voorlichting’ aan de regering van mei 2012.¹¹ Desondanks heeft het nieuwe kabinet (Rutte II) in het regeerakkoord aangekondigd wel maatregelen te willen treffen (zie volgende paragraaf). Tot een wetsvoorstel is het echter nog niet gekomen. Zie over dit onderwerp meer uitvoerig de bijdrage van Van Leeuwen aan deze bundel.

Nadat het ‘boerkaverbod’, zoals dat door het kabinet Rutte I werd voorgesteld, gelijktijdig met de val van dat kabinet sneuvelde, leek een verbod op gezichtsbedekkende kleding van de baan. In het regeerakkoord van het kabinet Rutte II is evenwel opgenomen dat “gezichtsbedekkende kleding wordt verboden in het onderwijs, de zorg, het openbaar vervoer en in overheidsgebouwen”. Ook valt in het regeerakkoord te lezen dat “in de openbare ruimte (...) de politie ten behoeve van identificatie [kan] gelasten de gezichtsbedekkende kleding af te leggen. Wie deze kleding draagt, voldoet niet aan de eisen voor een bijstandsuitkering.”¹² Tot nu toe (medio 2013) is evenwel geen actie ondernomen om deze voornemens te realiseren.

Nadat het wetsvoorstel van de Partij voor de Dieren voor het invoeren van een verbod op ritueel slachten in juni 2012 was gesneuveld in de Eerste Kamer, is er tot op heden geen nieuw initiatiefvoorstel in die richting in de Tweede Kamer ingediend, hoewel partijleidster Thieme van de Partij voor de Dieren direct na de afwijzing door de Senaat wel voornemens daartoe heeft geuit.¹³

5 *Handelingen II* 2012/13, 32 203, nr. 8, 5 dec. 2012. Inmiddels heeft de Tweede Kamer ingestemd met dit voorstel, zodat nu de Eerste Kamer zich over de afschaffing moet buigen.

6 *Kamerstukken II* 2009/10, 28 481, nr. 6.

7 *Kamerstukken II* 2009/10, 28 481, nr. 7.

8 *Kamerstukken II* 2009/10, 32 467, nrs. 1-3.

9 *Kamerstukken II* 2012/13, 32 476, nr. 6.

10 Raad van State (RvS), Advies W04.0011/I, *Kamerstukken II* 2011/12, 32 550, nr. 34.

11 *Kamerstukken II* 2012/13, 33 334, nr. 4. Zie eveneens *Kamerstukken II* 2011/12, 32 550, nr. 34.

12 Zie het regeerakkoord, getiteld ‘Bruggen bouwen’, 29 oktober 2012, p. 31. Het akkoord is te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/regering/documenten-en-publicaties/rapporten/2012/10/29/regeerakkoord.html>.

13 Zie bijvoorbeeld <http://www.nrc.nl/nieuws/2012/06/19/eerste-kamer-stemt-tegen-verbod-op-onverdoofd-ritueel-slachten/>.

2.3. *Beleid*

Van de hierboven genoemde wetgevingsonderwerpen op het terrein van godsdienstvrijheid en gelijke behandeling worden in het regeerakkoord de reeds genoemde voornemens met betrekking tot gezichtsbedekkende kleding genoemd, alsmede de positie van de weigerambtenaar en de enkelefeitconstructie. De regering stelt ten aanzien daarvan de laatste twee onderwerpen dat “[N]ieuwe ‘weigerambtenaren’ [niet] worden (...) aangesteld.” En: “De ‘enkele feitconstructie’ verdwijnt uit de wet. Scholen mogen homoseksuele leraren niet ontslaan en homoseksuele leerlingen niet weigeren of wegsturen vanwege hun seksuele voorkeur.”¹⁴

Hoewel de regering daartoe reeds in 2010 door de Hoge Raad in het SGP-arrest was aangespoord,¹⁵ is er geen nieuw beleid gevormd, noch zijn er wetgevingsinitiatieven die iets (meer) regelen ten aanzien van de beperking van het recht van politieke partijen om in hun beginselen of praktijken de gelijke rechten van met name vrouwen niet te erkennen en/of vrouwen van actieve deelname aan de politiek uit te sluiten. Uiteindelijk is het de SGP zelf geweest die op 16 maart 2013 tijdens een partijcongres heeft besloten de statutaire formele belemmeringen om vrouwen namens deze partij op kieslijsten te zullen plaatsen, weg te nemen. Vrouwelijke leden moeten echter wel de ideologisch/godsdienstige grondslag onderschrijven, waarin is bepaald dat de vrouw ondergeschikt is aan de man. Op die wijze blijven derhalve de belemmeringen *de facto* bestaan. Of het partijbesluit ook tot een daadwerkelijke verandering van de praktijk van deze partij zal leiden, valt daarom te bezien. Voor de regering lijkt de kous daarmee (eindelijk) af te zijn: er bestaat volgens de verantwoordelijke minister (Plasterk) nu geen noodzaak meer om nog maatregelen te treffen.¹⁶ Een aanscherping van de algemene regels waaraan politieke partijen moeten voldoen om mee te mogen doen aan verkiezingen, is dus niet te verwachten. Of daarmee voldoende tegemoet is gekomen aan de bezwaren die het CEDAW-Comité in het verleden op dit punt heeft geuit, zal moeten blijken als het Comité de volgende Nederlandse rapportage (die in 2014 moet worden ingediend) zal gaan bespreken.

3. JURISPRUDENTIE EHRM EN NEDERLANDSE RECHTER

Ik noem vier voor ons onderwerp belangrijke arresten van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) uit 2012 en begin 2013.

De zaak *Redfear/Vereinigd Koninkrijk (VK)*¹⁷ betreft een persoon die vanwege zijn (extreem rechtse) politieke overtuiging wordt ontslagen als chauffeur bij een bedrijf dat invalidenvervoer aanbiedt. Redfearn stelt dat zijn recht op vrijheid van vereniging (artikel 10 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, EVRM) en van vergadering (artikel 11 EVRM) zijn geschonden door hem niet de mogelijkheid te bieden om zijn ontslag aan te vechten. Een krappe meerderheid van het Hof (4:3) stelt dat inderdaad van een schending van artikel 11 EVRM sprake is. De tekst van het arrest

14 Zie regeerakkoord ‘Bruggen bouwen’, p. 18. Het akkoord is te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/regering/documenten-en-publicaties/rapporten/2012/10/29/regeerakkoord.html>.

15 HR 9 april 2010, *LJN* BK4547/4549; *AB* 2010, 190 m. nt. E.J. van Ommeren; *JB* 2010, 115 m. nt. R.J.B. Schutgens en J.J.J. Sillen; *JBP* 2010, 32 m. nt. M.O.J. de Folter; *NJ* 2010, 388 m. nt. E.A. Alkema.

16 Zoals hij onder andere stelde voor de camera's van de NOS, zie <http://nos.nl/audio/461753-plasterk-biza-blij-met-tegemoetkoming-sgp.html>.

17 EHRM 6 november 2012, nr. 47335/06; *JAR* 2013/40, p. 309-318 m. nt. E.G. Laagland en *EHRC* 2013/29, m. nt. E.G. Laagland (*Redfearn/Vereinigd Koninkrijk*).

is verderop in deze bundel opgenomen, evenals een bespreking daarvan door Timmer. Begin 2013 kreeg het College met een vergelijkbare kwestie te maken, waarmee het belang van het arrest *Redfearn* en de richtlijnen die daaraan kunnen worden ontleend, nog eens wordt onderstreept.¹⁸

In de zaak *Sessa/Italië*¹⁹ gaat het om de vraag in hoeverre mensen die behoren tot een minderheidsgodsdiensdienst het recht hebben dat rekening wordt gehouden met (van de meerderheidsgodsdiensdienst afwijkende) eigen godsdienstige feestdagen. In casu ging het om een joodse advocaat met wiens wens om niet op een joodse feestdag te worden ingeroosterd voor een hoorzitting bij een rechtbank geen rekening was gehouden. Het EHRM biedt in deze zaak de klager weinig bescherming. Ik verwijs graag naar de tekst van het arrest en naar de noot van Terpstra, verderop in deze bundel, voor de vraag hoe het Hof dit beredeneert en hoe (on)bevredigend die redenering is. Terpstra bespreekt deze zaken tegelijk met enkele interessante zaken van het College op hetzelfde terrein (zie ook par. 4.2).

Het derde EHRM-arrest dat met name ook voor Nederlandse discussies van belang is, is het arrest dat de uitkomst bevat van de zaak die door de SGP in Straatsburg werd aangespannen tegen de Nederlandse Staat.²⁰ Kern van de klacht van de SGP was dat de Staat, middels het arrest van de Hoge Raad waarin de Staat tot het nemen van maatregelen tegen de SGP werd verplicht,²¹ de godsdienstvrijheid en de politieke verenigingsvrijheid zou hebben geschonden. Het Hof verklaarde de SGP in deze klacht niet ontvankelijk. Technisch gezien op grond van het feit dat de partij in wezen nog geen slachtoffer was omdat de Staat tot op dat moment immers nog geen enkele maatregel tegen de SGP had getroffen. Inhoudelijk omdat het EHRM het in wezen eens is met de gronden waarop de Nederlandse Hoge Raad tot zijn oordeel kwam. Evenals alle andere vonnissen en arresten die in de afgelopen jaren in de vele juridische procedures rondom de SGP zijn geweest, is ook dit EHRM-arrest zowel instemmend als afkeurend ontvangen. Voor dit palet aan reacties verwijs ik graag naar diverse annotaties die er reeds over zijn verschenen.²²

Tenslotte verscheen begin 2013 een belangwekkend arrest in de samengevoegde zaken van *Eweida, Chaplin, Ladele, en McFarlane/VK*. Deze vier personen klagen bij het EHRM over een schending van hun vrijheid van religie.²³ In de zaken van Ladele en McFarlane gaat het daarbij om het onderwerp van de weigerambtenaar. Het is dus een voor de Nederlandse discussie zeer relevant arrest. Het Hof blijkt de Verdragsstaten een ruime *margin of appreciation* te laten met betrekking tot de vraag hoe ze dit probleem, dat zich in een toenemend aantal Europese landen zal voordoen nu zowel het geregistreerd partnerschap als het homohuwelijk in steeds meer landen wordt erkend, willen oplossen. Het betreffende arrest komt uitvoerig aan de orde in de bijdrage over de grond seksuele gerichtheid van de hand van Van Leeuwen.

18 College voor de Rechten van de Mens, 31 januari 2013, 2013-9.

19 EHRM 3 april 2012, nr. 28790/08; EHRC 2012/134, m. nt. Overbeeke (*Sessa/Italië*). Voorts gepubliceerd in *NJB* 2012, 1218 en *RvdW* 2013, 15.

20 EHRM 10 juli 2012, nr. 58369/10; *NJ* 2012, 478 m. nt. E.A. Alkema; *AB* 2012, 333 m. nt. M.L.P. Loenen; *EHRC* 2012, 183 m. nt. J.H. Gerards; *GST* 2012, 117 m. nt. J.L.W. Broeksteeg; *JB* 2012, 195 m. nt. red. (*SGP/Nederland*).

21 Zie voetnoot 14.

22 Zie voetnoot 19. Het arrest is eveneens besproken door S. van Bijsterveld: 'De SGP-zaak, Europese Hof bewijst mensenrechten en democratie geen dienst'; *Tijdschrift voor Recht, Religie en Beleid*, (3) 2012-3, p. 71-75.

23 EHRM 15 januari 2013, nrs. 48420/10; 59842/10; 51671/10; 36516/10; *JAR* 2013/55, *EHRC* 2013/67 en *NJ* 2013, 499 (*Eweida e.a./Verenigd Koninkrijk*).

In Nederland is er in 2012 slechts één opmerkelijke rechtszaak geweest op het terrein van de godsdienst en gelijke behandeling. Het betreft het arrest van het Gerechtshof Den Haag van 10 april 2012.²⁴ Dit arrest behandelt dezelfde casus als CGB-oordeel 2006-202. Anders dan de CGB oordeelt het hof dat het onderscheid bij de afwijzing van een man die om geloofsredenen geen handen schudt voor de functie van klantmanager bij de Sociale Dienst van de gemeente Rotterdam, objectief gerechtvaardigd is. Factoren die in dat oordeel een rol spelen zijn onder meer dat de functie van klantmanager een extern gerichte functie is, waarbij deze de gemeente vertegenwoordigt in het contact met bijstandsgerechtigden (r.o. 12). Voorts overweegt het hof dat het schudden van handen een in Nederland gebruikelijke, algemeen geaccepteerde begroetingsvorm is:

“Met dit handen schudden is er een gemeenschappelijke omgangsvorm. Het hof is van oordeel dat in een pluriforme en multiculturele samenleving als de Nederlandse het belang van het hanteren, althans niet afwijzen, van een dergelijke gemeenschappelijke omgangsvorm bij de bejegening van klanten van SoZaWe zeer zwaarwegend is (r.o. 13.)”

4. OORDELEN VAN DE CGB/HET COLLEGE IN 2012

4.1. Inleiding

Over de in deze kroniek behandelde gronden godsdienst, levensovertuiging en politieke gezindheid hebben de CGB en het College in het jaar 2012 in totaal 27 oordelen gegeven. Dat zijn er zes meer dan in 2011. De grond godsdienst neemt daarvan zoals gebruikelijk het leeuwendeel (twintig stuks) voor zijn rekening. Over politieke gezindheid waren er zes oordelen; slechts één oordeel had betrekking op levensovertuiging. Van de 27 oordelen betreffen er 22 het terrein van de arbeid. De overige vijf zaken liggen op het terrein van de goederen en diensten. In deze paragraaf een korte karakterisering van deze oordelen in termen van de terreinen die ze bestrijken en de controverses die (terugkerend) aan de orde zijn. Slechts enkele van de 27 oordelen, die mij van bijzonder belang lijken voor de verdere ontwikkeling van het gelijkebehandelingsrecht, worden kort inhoudelijk belicht.

4.2. Godsdienst

Van de twintig oordelen over ongelijke behandeling op grond van godsdienst betreffen er vier ook nog andere gronden; de grond ras wordt daarbij vier maal aangevoerd, de grond sekse eenmaal. Deze oordelen (2012-27, 2012-45, 2012-109 en 2012-153) komen in deze bundel inhoudelijk aan de orde in de kroniek van Marija Davidović en Karin de Vries over de gronden ras en nationaliteit. Van de in totaal twintig oordelen die (mede) de grond godsdienst betreffen, hebben er zestien betrekking op het terrein van de arbeid en het vrije beroep (één oordeel); dit is inclusief drie zaken

²⁴ *IJN* BW1270; *JAR* 2012/130 m. nt. E.L.J. Bruyninckx. Zie voorts <http://www.banning.nl/4796/home-nl/actualiteiten/archief/afwijzing-van-klantmanager-die-weigert-handen-te-schudden-rechtmatic.html> en <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Gerechtshoven/Den-Haag/Nieuws/Pages/Afwijzingvanklantmanagerdieweigert-handen-te-schudden-rechtmatic.aspx>.

betreffende een beroepsopleiding c.q. stageplaats.²⁵ Vier zaken spelen op het terrein van het aanbieden van goederen en diensten.

OORDELEN OVER ARBEID

Van de zestien oordelen op het terrein van arbeid en vrij beroep concludeerde de CGB / het College in tien gevallen dat er sprake was van verboden onderscheid; in acht zaken luidde het oordeel dat er geen sprake was van onderscheid of dat onderscheid niet was komen vast te staan; het totaal komt op achttien omdat in twee gevallen het oordeel luidde dat het beroep op de AWGB deels gegrond en deels ongegrond was.

De zestien oordelen op dit terrein betreffen in vier gevallen (vermeende) discriminatoire bejegening.²⁶ Dit vond driemaal plaats tijdens een sollicitatieprocedure. Dertien maal betreft het geschil de rechtsverhouding tussen klager en verweerder (met betrekking tot het wel of niet aangaan van een contract, de contracts- of arbeidsvoorwaarden, of de beëindiging van een contract).²⁷ De onderwerpen die centraal staan in deze laatste categorie zijn allemaal oude bekenden: vijf zaken gaan over kledingvoorschriften (vier keer over het dragen van een hoofddoek)²⁸; twee zaken hebben betrekking op handen schudden;²⁹ twee zaken gaan over het wel of niet hebben van een bepaalde godsdienst;³⁰ en vier zaken over het niet willen of kunnen werken op een bepaalde – voor een godsdienst belangrijke – dag.³¹

Zoals gezegd krijgen in deze bundel de drie (samenhangende) oordelen over de weigering om ten behoeve van een joodse stagiaire de arbeidstijden aan te passen, bijzondere aandacht in de noot van Terpstra. De oordelen die tevens de grond ras betreffen komen uitvoerig aan de orde in de bijdrage op dat terrein van Davidović en De Vries. Het merendeel van de overige oordelen ligt inhoudelijk op koers van de vaste oordelenlijn van de CGB / het College. Enkele zaken springen er echter uit.

Oordeel 2012-18: Dit oordeel betreft het weigeren van een sollicitante die een hoofddoek draagt. Bijzonder is het feit dat (tevergeefs) een beroep werd gedaan op art. 5 lid 3 AWGB, waarin is bepaald dat een onderscheid op grond van (ondermeer) godsdienst kan worden gemaakt als het gaat om een werkverhouding met een privé-karakter, terwijl het kenmerk op grond waarvan onderscheid gemaakt wordt een wezenlijk en bepalend beroepsvereiste vormt. Het is de tweede keer dat de CGB zich

25 Deze zaken (betreffende de joodse stagiaire; in deze bundel opgenomen en besproken door Terpstra) zijn door dezelfde klager gevoerd tegen drie verschillende verweerders.

26 Drie daarvan betreffen oordelen die mede over de grond van ras gaan: CGB 6 februari 2012, 2012-27, CGB 6 maart 2012, 2012-45 en CGB 15 juni 2012, 2012-109. Voorts gaat CGB 22 maart 2012, 2012-54 ook nog over sekse en betreft dat deels ook een bejegeningkwestie.

27 Eén zaak betreft zowel bejegening als een rechtspositioneel geschil.

28 Het betreft de oordelen CGB 27 januari 2012, 2012-18; CGB 25 april 2012, 2012-74; CGB 18 september 2012, 2012-152 en CGB 18 december 2012, 2012-193 over hoofddoeken. CGB 19 april 2012, 2012-68 gaat over kledingvoorschriften voor personeel en leerlingen van een christelijke school, die met de grondslag van deze school in overeenstemming moet zijn. Met die maatregel worden tegelijkertijd ook hoofddoeken uitgebannen.

29 CGB 22 maart 2012, 2012-54 en CGB 12 oktober 2012, 2012-161.

30 CGB 24 juli 2012, 2012-126 en CGB 28 september 2012, 2012-156. In het eerste oordeel betreft het een afwijzing van een katholieke persoon door een (protestants) christelijke school, in het tweede oordeel het afwijzen van een persoon zonder godsdienstige overtuiging door een christelijke welzijnsorganisatie. Beide keren oordeelde de CGB dat er geen verboden onderscheid was gemaakt.

31 CGB 2 februari 2012, 2012-24 (betreffende een vrouw die vanwege haar christelijke geloof niet op zondag wil of kan werken) en CGB 19 november 2012, 2012-175; CGB 19 november 2012, 2012-176 en CGB 19 november, 2012-177 (betreffende de joodse stagiaire).

over deze rechtvaardigingsgrond heeft uitgelaten (zie oordeel 1997-105). Ook deze keer slaagt het beroep op deze bepaling 'die door de CGB restrictief wordt uitgelegd' niet. In het geval van een doktersassistente in een huisartsenpraktijk is geen sprake van een werkverhouding met een privé-karakter. Art. 5 lid 3 AWGB is in december 2011 gewijzigd met de inwerkingtreding van het Definitiewetje.³² De bepaling is nu strikter geformuleerd, zodat nog minder snel een beroep zal kunnen worden gedaan op deze rechtvaardigingsgrond.

Oordeel 2012-27: Dit oordeel betreffende het vrije beroep is een voorbeeld van een klacht waarbij de verzoekster (een architecte, die meent dat haar opdrachtgever haar contract niet heeft verlengd op grond van discriminatoire gronden) expliciet aangeeft dat ze het moeilijk vindt om haar klacht toe te spitsen op een van de in de AWGB genoemde discriminatiegronden. Verzoekster, een allochtoon uit een islamitisch land, stelt dat het gaat om een combinatie van de gronden ras, geslacht en godsdienst. Een mooi voorbeeld van (mogelijke) intersectionaliteit van discriminatiegronden. De CGB acht discriminatie echter niet aangetoond. Dat juist die intersectionaliteit het wel eens moeilijk kan maken om een duidelijke en bewijsbare zaak te hebben, onderkent de CGB daarbij niet. Het oordeel is voorts van belang omdat daaruit duidelijk wordt hoezeer werknemers, en ook mensen die als zzp-er bij een opdrachtgever werken, geraakt kunnen worden door een algemeen 'immigranten- vijandig' klimaat in een instelling of onderneming. Zie daarover ook de bijdrage van Davidović en De Vries.

Oordelen 2012-54 en 2012-161: Deze twee oordelen over het handen schudden maken duidelijk dat het 'voor de vraag of een afwijzing van een kandidaat op deze grond mag plaatsvinden' belangrijk gevonden wordt door respectievelijk de CGB en het College of er wel of geen sprake is van het uitoefenen van de functie in het openbare leven, c.q. met veel 'cliëntcontacten'. In de eerste casus (van een parkeerplichtwachter) waarbij iemand voortdurend in contact komt met burgers / cliënten rechtvaardigt dit feit de weigering om deze kandidaat aan te stellen. Als er daarentegen maar enkele malen per jaar cliëntcontacten zijn (in het geval van de medewerkster van de gemeente Rotterdam) kan het feit dat iemand personen van het andere geslacht geen hand wil geven niet als rechtvaardiging dienen voor het maken van onderscheid bij een (her)benoemingsbeslissing. De context waarin een functie moet worden uitgeoefend is dus mede bepalend voor de uitkomst. Dit sluit aan bij het criterium voor het doen slagen van een beroep op de rechtvaardigingsgrond van een 'wezenlijke beroepsvereiste', waarin ook de aard van de werkzaamheden en de context waarin deze moeten worden uitgevoerd centraal staan. Dit laatste ligt in de lijn van het arrest van het Gerechtshof Den Haag in de zaak van de klantmanager bij de Sociale Dienst van de gemeente Rotterdam (zie par. 3, hierboven.).

OORDELEN OVER GOEDEREN EN DIENSTEN

Drie van de vier zaken over goederen en diensten³³ gaan over een hoofddoek of gezichtsbedekkende kleding (hetgeen het totaal aan 'kleding-zaken' op acht brengt). In één van deze drie zaken krijgt verzoekster geen gelijk omdat niet feitelijk is komen vast

³² Deze wijziging van de AWGB werd op het laatste moment ingevoegd in het zogenoemde Definitiewetje om daarmee tegemoet te komen aan bezwaren van de Europese Commissie tegen de wat ruime formulering van de oorspronkelijke bepaling. Zie nota van wijziging, *Kamerstukken II* 2010/11, 31 832, nr. 10.

³³ CGB 23 februari 2012, 2012-34; CGB 4 mei 2012, 2012-84; CGB 3 augustus 2012, 2012-133 en CGB 25 september 2012, 2012-153.

te staan dat zij in een winkel niet (meteen) is geholpen omdat ze een gezichtssluijer droeg.³⁴ In de andere twee zaken luidt het oordeel dat de klacht gegrond is. De bedrijven die het betreft zijn respectievelijk een opticien, een ROC en een fitnessbedrijf.

Het vierde oordeel in deze categorie (oordeel 2012-84) betreft een Doopsgezinde Gemeente en een aan dit kerkgenootschap gelieerde Stichting die door exclusieve toewijzing van huurwoningen aan jongeren met een doopsgezinde achtergrond onderscheid op grond van godsdienst maken. Het aanbod van huurwoningen wordt door de CGB gekwalificeerd als het aanbieden van een dienst (omdat het in het openbaar geschiedt op gelijke voet met andere deelnemers aan het economisch verkeer) en valt daarmee onder artikel 7 AWGB. Een beroep van zowel de Doopsgezinde Gemeente als de Stichting op art. 3, aanhef en onder a AWGB slaagt niet omdat het toewijzen van (in eigendom van de kerk zijnde) huurwoningen aan uitsluitend (jongere) kerkleden niet kan worden aangemerkt als een rechtsverhouding binnen een kerkgenootschap. In dit opzicht neemt de Doopsgezinde Gemeente / de Stichting op gelijke voet met anderen deel aan het maatschappelijk en economisch verkeer. Omdat ook geen andere (wettelijke) rechtvaardigingsgrond kan worden / wordt aangevoerd voor het gemaakte directe onderscheid op het terrein van het aanbieden van goederen en diensten luidt het eindoordeel dat er verboden onderscheid op grond van godsdienst is gemaakt.

Een kanttekening is hier op zijn plaats en betreft de vraag of er niet te weinig ruimte wordt gelaten aan organisaties die niet primair als commerciële verhuurder actief zijn en/of een belangrijke rol spelen bij de volkshuisvesting, maar die hun vaak in een ver verleden verworven onroerend goed uitsluitend aan bepaalde groepen mensen verhuren.³⁵ Hoe begrijpelijk het oordeel ook moge zijn in het licht van de vaste oordelenlijn van de CGB / het College over het toepassingsbereik van artikel 7 AWGB, toch zijn er situaties denkbaar waarbij vanwege de bijzondere aard van de woningen, c.q. de historisch bepaalde bestemming daarvan, wellicht een uitzondering mogelijk zou moeten zijn. Wat bijvoorbeeld te denken van woningen in een hofje in een van de oude binnensteden, die volgens eeuwenoude statuten alleen aan ongehuwde vrouwen of mannen die lid zijn van een bepaalde geloofsgemeenschap verhuurd mogen worden? De AWGB biedt weinig of geen ruimte voor het voortbestaan van een dergelijke situatie – ik zou althans niet weten welke wettelijke rechtvaardigingsgrond daarop van toepassing zou kunnen zijn.³⁶ Het is de vraag of de gelijkebehandelingswetgeving in een dergelijk geval wel voldoende recht doet aan de instandhouding van een bijzonder stukje Nederlands erfgoed.

4.3. *Levensovertuiging*

Alleen oordeel 2012-173 betreft de discriminatiegrond levensovertuiging. Dat wijkt niet af van de score in andere jaren. Het oordeel is door het College afgesloten met het dictum niet bevoegd. Ook deze zaak betreft het terrein van de goederen en diensten.

34 CGB 23 februari 2012, 2012-34.

35 Zie voor een andere casus met betrekking tot de verhuur van aan een vereniging toebehorend onroerend goed de bespreking van CGB 1 maart 2012, 2012-41 in de bijdrage van Van Leeuwen aan deze bundel.

36 Hier wreekt zich het feit dat de AWGB ook op het terrein van het aanbieden van goederen en diensten een gesloten systeem van rechtvaardigingsgronden kent. In het Europese recht is het, althans waar het de Goederen en Dienstenrichtlijn (Richtlijn 2004/113/EG) betreft, mogelijk een beroep te doen op een objectieve rechtvaardigingsgrond. Zie artikel 4 (5) van deze Richtlijn.

Een vrouw die naar eigen zeggen een BDSM levensstijl heeft³⁷, klaagt erover dat een financiële instelling haar op deze grond bij het gebruik van haar bankrekening heeft beperkt. Geheel in lijn met eerdere oordelen over de uitleg van het begrip levensovertuiging komt het College tot het oordeel dat hebben van een bepaalde levensstijl nog geen levensovertuiging is:

“Niet is gebleken van een min of meer coherent stelsel van ideeën, waarbij het gaat om fundamentele en gemeenschappelijke opvattingen over het menselijk bestaan. Het gaat naar het oordeel van het College om een persoonlijke levensstijl van een groep mensen, onder wie verzoekster, die samenhangt met een bepaalde vorm van seksuele voorkeur/interesse (overweging 3.5)”.

Omdat er geen door de gelijkebehandelingswetgeving beschermde grond in het geding is, is het College niet bevoegd om over de klacht te oordelen.

4.4. Politieke gezindheid

Zes oordelen uit 2012 betreffen de grond politieke gezindheid. Alle zes spelen ze op het terrein van de betaalde arbeid. Twee zaken werden ingediend door dezelfde verzoeker tegen twee verschillende verweerders (een uitzendbureau en een inlener). In vier zaken komt de CGB / het College tot het oordeel dat er sprake is van verboden onderscheid. Opvallend is dat het slechts in één oordeel gaat om het niet hebben van een (partij)politieke voorkeur; de vier overige zaken (op grond waarvan vijf oordelen werden gegeven) betreffen allemaal personen met een duidelijke (en expliciet uitgedragen) uiterst rechtse politieke gezindheid. De oordelen 2012-32, 2012-111, 2012-171 en 2012-172 gaan over het (niet) aangaan van een arbeidsovereenkomst of een ontslag in verband met het wel of niet hebben van een bepaalde politieke gezindheid. In de zaak die leidde tot oordeel 2012-32 weet verzoekster niet hard te maken dat het feit dat ze geen enkele politieke voorkeur heeft geuit, althans geen lid is van een politieke partij, een rol heeft gespeeld bij haar sollicitatie (bij een organisatie die vroeg om kandidaten met een aantoonbare affiniteit met het Nederlandse politieke bestel en de rechtsstaat). De drie andere zaken leidden allemaal tot het dictum ‘verboden onderscheid’. In de twee samenhangende zaken (oordelen 2012-171 en 2012-172) waarin een via een schoonmaakbedrijf ingeleende schoonmaker op een school te maken kreeg met intimidatie vanwege zijn extreemrechtse politieke opvattingen oordeelde het College in beide gevallen dat met het ontslag van deze persoon verboden onderscheid werd gemaakt. Voor een nadere bespreking van de problematiek van ontslag in verband met het hebben van een (onwelgevallige) politieke voorkeur, ook in het licht van de recente rechtspraak van het EHRM inzake *Redfearn/VK*, verwijs ik graag naar de noot van Timmer bij dit arrest elders in deze bundel.

De oordelen 2012-10 en 2012-11 betreffen twee vakorganisaties die zijn aangesloten bij de vakcentrale FNV. In deze twee zaken past de CGB voor het eerst artikel 6a AWGB toe: het verbod op onderscheid bij (toegang tot) het lidmaatschap van een vakvereniging. Beide zaken gingen over personen die actief lid waren van de rechtspolitieke organisaties, de Nederlandse Volksunie (NVU) en Voorpost, en die lid wilden worden/blijven van een FNV-bond. Oordeel 2012-11 sluit de zaak af waarover de CGB in 2011 tussenoordeel 2011-82 gaf. In dit geval oordeelt de CGB dat de

37 BDSM staat voor Bondage en Discipline (BD), Dominantie en Submissie (DS) en Sadisme en Masochisme (SM).