

Vergaderjaar 1999–2000

26 880

Verbod tot het maken van onderscheid op grond van leeftijd bij werving, selectie, scholing en bevordering bij de arbeid (Wet verbod op leeftijdsdiscriminatie bij de arbeid)

A

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 20 augustus 1999 en het nader rapport d.d. 8 november 1999, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de minister van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 23 juli 1999, no. 99.003557, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mevrouw mr. A.E. Verstand-Bogaert, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de Minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting inzake het verbod tot het maken van onderscheid op grond van leeftijd bij werving, selectie, scholing en bevordering bij de arbeid (Wet verbod op leeftijdsdiscriminatie bij de arbeid).

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 23 juli 1999, no. 99.003557, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies betreffende het bovenvermelde voorstel rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies gedateerd 20 augustus 1999, no. W12.99.0375/IV bied ik u hierbij aan, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de Minister van Justitie.

Het wetsvoorstel strekt tot vervanging van het bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal aanhangige wetsvoorstel verbod op leeftijdsdiscriminatie bij werving en selectie bij de arbeid (hierna: wetsvoorstel 25 677),² dat zal worden ingetrokken.³ De Raad van State adviseerde om wetsvoorstel 25 677 te heroverwegen, aangezien hij er sterk aan twijfelde of het een effectieve bijdrage zou kunnen leveren aan het voorkomen van leeftijdsdiscriminatie. Een dergelijke discriminatie is immers ook zonder nadere wettelijke voorziening reeds verboden op grond van de artikelen 1 van de Grondwet en 26 van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.⁴ Door de open formulering («onderscheid verboden, tenzij objectief gerechtvaardigd») bood de norm ook niet meer bescherming dan de hiervoor genoemde artikelen.

Tijdens de schriftelijke behandeling van wetsvoorstel 25 677 bleek dat ook bij de Tweede Kamer twijfel bestond of de in het wetsvoorstel neergelegde norm voldoende concreet was om duidelijkheid te bieden over de precieze reikwijdte van het verbod om onderscheid te maken op grond van leeftijd. Geconstateerd werd dat de rechter er aan te pas zal moeten komen om deze duidelijkheid te verschaffen.⁵ Mede om hieraan tegemoet te komen, sluit het onderhavige

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij de afdeling Parlementaire Documentatie.

² Kamerstukken II 1997/98, 25 677.

³ Kamerstukken II 1998/99, 25 677, nr. 6.

⁴ Kamerstukken II 1997/98, 25 677, A.

⁵ Kamerstukken II 1997/98, 25 677, nr. 4, in het bijzonder de blz. 11–18.

wetsvoorstel aan bij de gesloten systematiek van de Algemene wet gelijke behandeling (AWGB).¹ Dit betekent dat discriminatie is verboden, tenzij zich één of meer van de met zoveel woorden in de wet genoemde uitzonderingsgronden voordoen.

De Raad wijst erop dat de discriminatiegrond leeftijd van een geheel andere aard is dan gronden als ras en geslacht, die onder het bereik van de AWGB vallen.

Anders dan bijvoorbeeld ras en geslacht hoeft leeftijd binnen de arbeidsverhouding geen affunctioneel criterium te zijn, aangezien leeftijd in zekere mate correleert met de arbeidsmogelijkheden en -prestaties van de werknemer. Het verbod van leeftijdsdiscriminatie is een norm die wordt bepaald door de omstandigheden van het geval en is om die reden niet in te passen in het gesloten systeem, dat ten aanzien van andere discriminatieverboden geldt. Dat het aantal uitzonderingen op het in artikel 2 van het wetsvoorstel neergelegde verbod (artikel 3) groter is dan in de AWGB en dat de uitzonderingsgronden in het wetsvoorstel veel globaler zijn geformuleerd dan de uitzonderingsgronden in de AWGB en het daarop gebaseerde Besluit gelijke behandeling, is dan ook niet verwonderlijk. Ook de opmerking in de toelichting op artikel 3, derde lid, van het wetsvoorstel dat de uitzonderingsgronden in de praktijk en in de jurisprudentie (verder) moeten worden ingevuld, is in dit licht begrijpelijk. Kennelijk zal van de mogelijkheid tot het stellen van nadere regels over deze uitzonderingsgronden eerst gebruik worden gemaakt als de jurisprudentie is uitgekristalliseerd.

Aldus biedt het wetsvoorstel – zo meent de Raad – de werkgever echter weinig meer houvast bij de beantwoording van de vraag wanneer onderscheid naar leeftijd (niet) is geoorloofd, dan wetsvoorstel 25 677. Zolang de maatschappelijke opvattingen niet zodanig zijn uitgekristalliseerd dat de wetgever dit houvast wél kan bieden, is en blijft wetgeving naar het oordeel van de Raad prematuur. Hij adviseert het wetsvoorstel te heroverwegen.

De regering deelt niet de opvatting van de Raad van State dat wetgeving ter bestrijding van leeftijdsdiscriminatie bij de arbeid prematuur is. Ondanks jarenlange inspanningen van partijen tot zelfregulering, moet de regering constateren dat de signalen over het voorkomen van leeftijdsdiscriminatie bij de arbeid niet afnemen. De grootste knelpunten doen zich voor op het terrein van de toegang tot de arbeid. Het gaat om mensen die louter en alleen vanwege hun leeftijd niet aan een baan komen. Voorkomen moet worden dat men op grond van zijn leeftijd geen kans krijgt om deel te nemen aan het arbeidsproces. De regering acht dan ook de tijd rijp voor een krachtig signaal van de wet-gever in die zin dat een concrete en toetsbare norm wordt geformuleerd die – anders dan artikel 1 Grondwet en artikel 26 Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten – een zelfstandige grond biedt voor de bestrijding van leeftijdsdiscriminatie bij de arbeid.

Anders dan de Raad van State, meent de regering dat de maatschappelijke opvattingen over verboden onderscheid naar leeftijd zodanig zijn uitgekristalliseerd voor het door het wetsvoorstel bestreken terrein, dat wetgeving niet prematuur is.

De regering wijst er in dit verband tevens op dat tijdens de behandeling van wetsvoorstel 25 677 in de Tweede Kamer is gebleken, dat er een breed draagvlak bestaat voor wetgeving ter bestrijding van ongerechtvaardigd onderscheid naar leeftijd op het terrein van de arbeid. Dit draagvlak is in het regeerakkoord bevestigd.

De regering onderschrijft de opvatting van de Raad van State, dat de grond leeftijd van een andere aard is dan gronden als ras en geslacht, die onder het bereik van de Algemene Wet Gelijke Behandeling vallen. Wel is de regering van mening dat bij de gesloten systematiek van de Algemene Wet Gelijke Behandeling kan worden aangesloten, maar dat de uitzonderingsgronden globaler geformuleerd en groter in aantal dienen te zijn en dat de werksfeer beperkter dient te zijn. Een dergelijke normstelling heeft als voordeel dat deze meer concreet, kenbaar en toetsbaar is. Hierbij zij erop gewezen dat ook

¹ Kamerstukken II 1997/98, 26 024, nr. 10, blz. 29.

de Tweede Kamer twijfels had of de in wetsvoorstel 25 677 neergelegde open norm voldoende concreet was om duidelijkheid te bieden over de reikwijdte van het verbod van onderscheid naar leeftijd.

Op basis van de voorgestelde nieuwe wettelijke regeling zal, naar mag worden aangenomen, zich jurisprudentie ontwikkelen. Dit is niet anders dan bij andere wetgeving. Dit neemt niet weg dat de voorgestelde uitzonderingsgronden zodanig zijn geformuleerd dat zij voldoende houvast bieden bij de beantwoording van de vraag wanneer onderscheid naar leeftijd (niet) is geoorloofd.

De redactionele kanttekeningen die de Raad van State heeft gemaakt zijn overgenomen.

Voorts is – om misverstanden te voorkomen – de eerste zin op bladzijde 19 van de toelichting, luidende «In tegenstelling tot de opmerking van het Verbond Sectorwerkgevers Overheid terzake is een algemene uitzondering voor militairen niet nodig.» geschrapt.

De Raad van State heeft mitsdien bezwaar tegen het voorstel van wet en geeft U in overweging dit niet aldus te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U, mede namens de Minister van Justitie en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, in overweging geven het hierbij gevoegde voorstel van wet en de bijbehorende toelichting, aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te sturen.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. E. Verstand-Bogaert