

Bedankt voor het downloaden van dit artikel. De artikelen uit de (online)tijdschriften van Uitgeverij Boom zijn auteursrechtelijk beschermd. U kunt er natuurlijk uit citeren (voorzien van een bronvermelding) maar voor reproductie in welke vorm dan ook moet toestemming aan de uitgever worden gevraagd.

Boom

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch door fotokopieën, opnamen of enig andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikelen 16h t/m 16m Auteurswet 1912 jo. Besluit van 27 november 2002, Stb 575, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoeding te voldoen aan de Stichting Reprorecht te Hoofddorp (postbus 3060, 2130 KB, www.reprorecht.nl) of contact op te nemen met de uitgever voor het treffen van een rechtstreekse regeling in de zin van art. 16l, vijfde lid, Auteurswet 1912.

Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16, Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten, postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any way whatsoever without the written permission of the publisher.

info@boomamsterdam.nl
www.boomuitgeversamsterdam.nl

Horizontale werking gelijkheidsbeginsel dreigt door te schieten

Het gelijkheidsbeginsel betekent in de eerste plaats dat de overheid ons in gelijke gevallen zonder aanzien des persoons gelijk moet behandelen. We kunnen dit gelijkheidsbeginsel evenwel ook begrijpen als een fundamenteel recht om niet gediscrimineerd te worden, een recht om als gelijke te worden erkend. Dit grondrecht kan vervolgens in botsing komen met de andere grondrechten, waardoor een constitutioneel probleem ontstaat. Voorkomen moet worden dat het gelijkheidsbeginsel de andere grondrechten overvleugelt.

door Gerard Versluis

De auteur is advocaat en werkt daarnaast aan een proefschrift over rechtsstatelijkheid en machtenscheiding.

DE KLASSIEKEN BEGREPEN DEMOCRATIE reeds als de staatsvorm die gelijkheid en vrijheid als belangrijkste politieke waarden kent.¹ Wanneer de democratie vooral begrepen wordt in strijd en contrast met autocratie en oligarchie, lijkt deze typering weinig problematisch: grotere gelijkheid betekent dan politieke emancipatie van de massa en daarmee grotere vrijheid voor de velen die voorheen geen politieke erkenning kregen. In een gevestigde democratie blijkt het verband tussen vrijheid en gelijkheid echter minder vanzelfsprekend, en speelt de spanning tussen de beide kernwaarden onvermijdelijk op. Het nastreven van gelijkheid vereist niet zelden een mate van dwang, die de vrijheid in het gedrang kan brengen. Anderzijds kan vrijheid vrij spel geven aan krachten die de gelijkheid ondermijnen. Het recht speelt een belangrijke rol in het balanceren van deze twee kernwaarden. De democratische rechtsstaat dient te zorgen voor een

gezonde balans tussen vrijheid en gelijkheid. De betekenis van het recht voor deze precare balans is het onderwerp van deze bijdrage.

Dit vraagstuk gaat ook aan de Nederlandse staat niet voorbij. Vaak wordt deze problematiek uitgedrukt in termen van de verhouding tussen ener-

De democratische rechtsstaat dient te zorgen voor een gezonde balans tussen vrijheid en gelijkheid

zijds de vrijheden van bijvoorbeeld vereniging, meningsuiting en godsdienst, verankerd in de klassieke grondrechten van de Grondwet, en anderzijds het gelijkheidsbeginsel, sinds 1983 vastgelegd in artikel 1 van de Grondwet. Het gelijkheidsbeginsel betekent in de eerste plaats dat

de overheid ons in gelijke gevallen zonder aanzien des persoons gelijk moet behandelen.² We kunnen dit gelijkheidsbeginsel evenwel ook begrijpen als een fundamenteel recht om niet gediscrimineerd te worden, een recht om als gelijke te worden erkend. Dit grondrecht kan vervolgens in botsing komen met de andere grondrechten, waardoor een constitutioneel probleem ontstaat. Dit wordt in het bijzonder acuut wanneer de vrijheidsrechten sterk individueel worden verstaan, zoals hierna zal worden toegelicht.

TWEE DIMENSIES VAN VRIJHEID EN GELIJKHEID

Gerechtigheid vereist gelijkheid. Het wezen van gerechtigheid is immers dat ieder het zijne ontvangt. Gelijke gevallen moeten dan ook gelijk behandeld worden; willekeur verhoudt zich niet tot het wezen van het recht. In die zin is gelijkheid voor de wet een eis van de gerechtigheid zelf en een wezenlijke voorwaarde voor rechtsstatelijkheid.

Gerechtigheid vereist echter ook ongelijkheid. Gelijke gevallen moeten gelijk worden behandeld, maar de keerzijde daarvan is dat ongelijke gevallen ongelijk moeten worden behandeld. Het recht vereist dat wij onderscheid maken tussen moord en doodslag, tussen ouder en kind, tussen huwelijk en ongehuwd samenwonen, tussen vermogende en minder vermogende personen.³

Artikel 1 van de Grondwet moet dan ook niet worden uitgelegd alsof het maken van onderscheid op grond van een van de daarin vermelde criteria altijd verboden is; de bepaling dat discriminatie 'op welke grond dan ook' niet is toegestaan, zou dan immers ridicul worden. Met discriminatie wordt kennelijk een ongerechtvaardigd onderscheid bedoeld. Niettemin is de intentie achter artikel 1 niet slechts dat gelijke gevallen gelijk moeten worden behandeld, maar ook dat de overheid in principe alle burgers

gelijk moet behandelen, ondanks bepaalde verschillen. De paradox is dat het gelijkheidsbeginsel ten dele juist vanwege de ongelijkheid van mensen geldt; op grond van de algemene menselijke waardigheid zouden mensen moeten worden beschermd in hun eigenheid en moeten bepaalde verschillen buiten het blikveld van de overheid blijven.

De vrijheidsrechten gelden om levenssferen af te schermen van overheidsdwang en over te laten aan de beoordeling van de burger

De klassieke vrijheidsrechten gelden om bepaalde levenssferen af te schermen van overheidsdwang en over te laten aan de vrije beoordeling van de burger. De vrijheid van godsdienst strekt er zo toe dat de overheid de burgers niet belet de eigen godsdienstige overtuigingen te belijden. De werking van deze

grondrechten is bovenal verticaal; zij gelden primair in de verhouding tussen burger en overheid.

In deze verticale verhouding kan godsdienstvrijheid gezien worden als pendant van het gelijkheidsbeginsel, in de zin dat de overheid burgers niet anders mag behandelen vanwege hun godsdienstige overtuiging; de Nederlandse scheiding van kerk en staat wordt immers beheerst door de fictie van de gelijkheid van alle religies.

Deze betrekkelijk onproblematische verhouding tussen gelijkheid en vrijheid komt echter onder druk te staan wanneer wordt aangenomen dat deze grondrechten ook een horizontale werking hebben, dat wil zeggen doorwerken in de onderlinge verhoudingen tussen burgers. Aan de orde is dan niet of de overheid de grondrechten van een burger schendt, maar of de ene burger de andere belemmert in zijn fundamentele rechten. Deze doorwerking naar het maatschappelijk leven was reeds voorzien bij de voorbereiding van de huidige Grondwet – ook voor wat betreft artikel 14 – en lijkt sindsdien ook daadwerkelijk een vlucht te hebben genomen.⁵

Naast gelijkheid voor de wet heeft het gelijkheidsbeginsel namelijk nog een tweede aspect, dat we zouden kunnen aanduiden als gelijkheid door de wet. Waar het eerste aspect bepaalt dat de wet geen discriminerende bepalingen mag bevatten, betekent het tweede dat de wet wordt ingezet om allerlei vormen van discriminatie en ongelijkheid in de samenleving tegen te gaan of te verbieden. Horizontale werking van artikel 1 kan gezien worden als bijzonder geval van gelijkheid door de wet. Het is met name dit tweede aspect van het gelijkheidsbeginsel dat regelmatig in botsing komt met de klassieke vrijheidsrechten, zoals de vrijheid van vereniging en de vrijheid van godsdienst. Dat geldt temeer voor zover de werking van artikel 1 betekent dat bepaalde verschillen – zoals bijvoorbeeld godsdienstige overtui-

ging – geen gevolgen voor de behandeling mogen hebben; niet alleen in de relatie tot de overheid, maar ook niet in de onderlinge verhoudingen.

Het probleem kan als volgt geïllustreerd worden: Ans stelt dat Bert haar ten onrechte onderscheidt van anderen door haar als vrouw niet toe te laten tot een herensociëteit en beroept zich op het gelijkheidsbeginsel; Bert stelt daartegenover dat hij vrij is dit onderscheid te maken en beroept zich op zijn vrijheid van vereniging. Welk grondrecht weegt dan zwaarder?

DE RANGORDE VAN GRONDRECHTEN

Bij de behandeling van de Grondwet in de Staten-Generaal is uitdrukkelijk uitgesproken dat er geen sprake is van een vaste hiërarchie tussen de grondrechten. Dat het gelijkheidsbeginsel is vastgelegd in het eerste artikel betekent niet dat het ook het meest fundamentele artikel is; de volgorde is geen rangorde.⁶ De vrijheid van onderwijs weegt niet zwaarder dan de vrijheid van godsdienst, de vrijheid van vereniging niet zwaarder dan het gelijkheidsbeginsel. In geval van botsende grondrechten zal de rechter steeds per geval moeten afwegen welk recht onder de gegeven omstandigheden zwaarder weegt.

De verhouding tussen de grondrechten is echter niet zo onbepaald of casuïstisch als deze vaststelling wellicht suggereert. De onderlinge verhouding is gedeeltelijk uitgekristalliseerd in wetgeving en internationale verdragen. Verschillende klassieke grondrechten zijn immers gekwalificeerd door de bepaling ‘behoudens ieders verantwoordelijkheid voor de wet’⁷ en verder gaat internationaal recht in beginsel boven ons nationale recht, inclusief de Grondwet. Zowel nationale wetten als regels van internationaal of Europees recht kunnen dus gevolgen hebben voor de reikwijdte van de verschillende grondrechten – en daarmee ook voor de onderlinge verhoudingen.

De nationale wetgever heeft duidelijk kaders gesteld voor de afweging van grondrechten, met sinds 1994 de Algemene wet gelijke behandeling (Awgb) als belangrijkste voorbeeld. De Awgb is een uitwerking van de betekenis van het gelijkheidsbeginsel voor de onderlinge verhoudingen tussen burgers, en stelt grenzen aan bijvoorbeeld de vrijheid van vereniging en de vrijheid van onderwijs.⁸ Zo vermeldt deze wet diverse gronden waarop onderscheid niet gebaseerd mag zijn. In de reikwijdte van de wet is echter een zekere terughoudendheid waar te nemen om al te ver te treden in de vrijheden van vereniging, godsdienst en onderwijs. Zo zijn de interne verhoudingen van de kerk en het geestelijk ambt uitgesloten. Verder gelden uitzonderingsbepalingen voor instellingen op godsdienstige of levensbeschouwelijke grondslag en bijzondere scholen. Het bekendste

voorbeeld daarvan is de zogenaamde ‘enkelefeitconstructie’; ook bijzondere scholen mogen geen onderscheid maken op grond van een van de verboden gronden (zoals seksuele oriëntatie en burgerlijke staat), maar er kunnen ‘bijkomende omstandigheden’ zijn waardoor onderscheid alsnog gerechtvaardigd wordt. De recente discussie over het mogelijke schrappen van deze constructie is een voorbeeld van een poging tot herijking van de verhouding tussen het gelijkheidsbeginsel enerzijds en de reikwijdte van onder andere de vrijheid van onderwijs anderzijds.

Op die discussie hoeft hier verder niet inhoudelijk te worden ingegaan; waar het om gaat is dat de verhouding tussen de grondrechten minder onbepaald is dan de grondwettelijke debatten doen vermoeden. Op grond van wetgeving, rechtspraak en internationale verdragen kunnen wij wel degelijk enkele verhoudingen tussen onze fundamentele rechten en vrijheden ontwaren. Het is weliswaar niet zo dat het gelijkheidsbeginsel in algemene zin hoger staat dan de vrijheidsrechten, maar dat neemt niet weg dat er een zekere inkadering van deze vrijheden heeft plaatsgevonden door bijvoorbeeld de Awgb en internationale verdragen.

GRONDRECHTEN: INDIVIDUEEL EN COLLECTIEF

In het huidige debat over de botsing van grondrechten is bovendien een tendens waar te nemen die gericht is op een verdergaande onderwerping van de klassieke vrijheidsrechten aan het gelijkheidsbeginsel, en wel door een bepaalde vorm van horizontale toepassing van deze grondrechten. Deze tendens kenmerkt zich door een sterke nadruk op het individuele karakter van de vrijheidsrechten, hetgeen ertoe zou leiden dat zij ook alleen ingeroepen kunnen worden door individuele burgers. Collectiviteiten als kerken, scholen en verenigingen zouden er eigenlijk geen beroep op (moeten) kunnen doen.

Illustratief voor deze tendens is een lezing van toenmalig Tweede Kamerlid Femke Halsema, gehouden op 9 oktober 2010 op het partijcongres van GroenLinks. In deze lezing kwam de botsing tussen het gelijkheidsbeginsel en de vrijheid van godsdienst aan de orde. Halsema stelde dat het recht op vrijheid van godsdienst een individueel recht is. Het individuele karakter van de vrijheid van godsdienst zou, volgens Halsema, betekenen dat men praktiserend homoseksueel moet kunnen zijn op een reformatorische school; het zou immers gaan om de vrijheid van de individuele gelovige (in dit geval de homoseksuele christen) en niet om de vrijheid en rechten van instellingen van een godsdienstige richting.

Dit is echter een miskennis van de vrijheid van godsdienst. Om te

beginnen bepaalt de Grondwet in artikel 6 uitdrukkelijk dat godsdienstvrijheid ‘individueel of in gemeenschap’ geldt. Het belijden van een godsdienst kan uitsluitend in gemeenschap op voorwaarde dat men vrij is om aansluiting te zoeken bij anderen met wie men de godsdienstige overtuiging gemeen heeft – en dus ook vrij is deze gemeenschap niet te onderhouden met hen die andere godsdienstige overtuiging zijn toegedaan.

De vrijheid van godsdienst is niet een louter individueel recht

Het is om die reden een logisch onderdeel van het gemeenschapsaspect van de godsdienstvrijheid, dat hier ook sprake is van een vrijheid van geloofsgemeenschappen om bepaalde interne regels en normen

te formuleren. De vrijheid van godsdienst is niet een louter individueel recht, maar behelst ook de vrijheid van kerken en andere gemeenschappen op godsdienstige grondslag.

De vrijheidsrechten hebben zodoende een collectieve dimensie. Het gaat niet alleen om de vrijheid van een individu om zich aan te sluiten bij een vereniging, een school te kiezen of een godsdienst te belijden, maar ook om de rechten en vrijheden van verenigingen, scholen en geloofsgemeenschappen als zodanig.

GELIJKHEID DOOR GRONDRECHTEN

Het gevaar van de individualistische trend kan worden geïllustreerd aan de hand van de zogenaamde ‘hostierel’, die vorig jaar ontstond nadat een rooms-katholieke pastoor weigerde een samenwonende homoseksueel de hostie uit te reiken. Onder andere PvdA-voorzitter Ploumen en het COC riepen op tot demonstraties tot in de kerk toe.⁹

Hier speelde natuurlijk het gelijkheidsbeginsel, maar ook de spanning tussen de vrijheid van godsdienst van de homoseksuele christen en de vrijheid van godsdienst (en vereniging) van de pastoor en zijn bisdom. De geestelijken werden immers onder druk gezet om het al dan niet aanvaarden van de hostie over te laten aan het geweten van de individuele kerkbezoeker. Middels dit beroep op de gewetens- en godsdienstvrijheid van de enkeling werd de kerk feitelijk opgeroepen niet te oordelen over diens seksuele moraal of godsdienstige overtuiging, althans om hen die de moraal van de kerk delen net zo te behandelen als hen die dat niet doen en om andersgelovigen gelijk te behandelen als rechtzinnig gelovigen. Anders uitgedrukt: achter het beroep op een klassiek vrijheidsrecht schuilt een beroep op het gelijkheidsbeginsel – waarbij de seculier-liberale meerderheid

klaarblijkelijk de doorslag geeft over wat wel en geen gelijke gevallen zijn.

Hetzelfde zien we in kwesties waar de vrijheid van een school op godsdienstige grondslag wordt betwist met een beroep op de vrijheid van godsdienst van (potentiële) docenten en leerlingen. Dat de vrijheid van godsdienst van een potentiële docent of leerling ertoe zou moeten leiden dat de school boeddhistische kandidaten net zo moet behandelen als christelijke en samenwonende homoseksuelen net zoals gehuwde heteroseksuelen, betekent immers doorwerking van het gelijkheidsbeginsel in de onderlinge verhoudingen. Horizontaal gemaakt onderscheid op basis van godsdienstige overtuiging wordt bestreden met een beroep op diezelfde vrijheid van godsdienst. Op die manier zaagt men echter aan de fundamenten van de godsdienstvrijheid, doordat burgers op deze wijze worden belemmerd zich op godsdienstige basis te verenigen en de collectieve dimensie van godsdienstvrijheid vorm te geven. Godsdienst (in ieder geval in het normatieve aspect) wordt zo teruggedrongen uit de publieke ruimte en een privékwesitie gemaakt; buiten de voordeur regeert de gelijkheid. Onder het mom van de vrijheid van godsdienst wordt deze vrijheid juist beperkt en dienstbaar gemaakt aan het dominante begrip van gelijkheid – paradoxaal genoeg tot aan discriminatie van organisaties op godsdienstige grondslag toe. Horizontale toepassing van een grondrecht kan blijkbaar zelfs leiden tot een beperking of ondermijning van datzelfde grondrecht.

Door het individuele aspect uit te spelen tegen het collectieve, wordt het gelijkheidsbeginsel dus de toepassing van het vrijheidsrecht binnengehaald. Waar de grondrechten bedoeld waren om een ruimte te scheppen waar burgers zonder overheidsdwang het eigen geweten kunnen laten spreken, kunnen ze door onzorgvuldige horizontale toepassing verworden tot instrumenten van gedwongen nivellering. Het waardenpatroon van kerk of school wordt zodoende vervangen door de centrale standaard van de in dit geval seculier-liberale meerderheid. Hier zijn dan ook gewichtige zaken in het geding, namelijk de morele cultuur van onze publieke ruimte, ons verenigingsleven en ons schoolsysteem. Hier worden de grondslagen van de samenleving beroerd.

GESPREIDE VERANTWOORDELIJKHEID EN RECHTSSTATELIJKHEID

Over de vraag welke gevallen als ‘gelijk’ dienen te gelden, kan men zeer fundamenteel van mening verschillen. Duidelijk is inmiddels echter wel dat zich in ons land een seculier-liberale meerderheid heeft afgetekend waarvoor zaken als godsdienstige overtuiging of de omgang met seksuele oriëntatie geen rechtvaardigingsgronden voor onderscheid meer zijn. Tegelijkertijd zijn er minderheden – in het bijzonder orthodoxe gelovigen

– door wie deze kenmerken wel degelijk van groot belang worden geacht en ook als grond worden gezien voor een differentiatie van rechten en plichten, in ieder geval binnen de context van bijvoorbeeld kerk of school. De beoordeling van wat wel en niet gelijk is, is steeds levensbeschouwelijk gekleurd. Wat uit de botsing van grondrechten naar voren komt, is daarmee ook een botsing tussen democratie en rechtsstaat. De uitoefening van grondrechten door minderheden conflicteert met de meerderheidsopvatting over gelijkheid.

Alexis de Tocqueville waarschuwde al in de negentiende eeuw voor de gevaren van een tirannie van de meerderheid, een ‘zacht despotisme’,¹⁰ waar minderheden en individuen onder de dwang van de wil van de meerderheid en de heerschappij van het getal komen. De grondrechten zijn een belangrijke waarborg tegen een dergelijke ontsparing van de democratie.

De klassieke grondrechten creëren een vrije ruimte waarbinnen burgers het eigen geweten kunnen laten spreken en welke ruimte zij kunnen inrichten naar de eigen overtuigingen en waarden – ook wanneer deze overtuigingen en waarden niet overeenstemmen met die van de meerderheid. Het verheffen van gelijkheid boven deze vrijheden strijdt met een belangrijk aspect van het gelijkheidsbeginsel zelf, namelijk het beschermen van de eigenheid van mensen op grond van de algemene menselijke waardigheid. De vrijheidsrechten zijn waarborgen voor verscheidenheid van overtuiging en levenspraktijk, ook (of juist) wanneer die afwijken van de meerderheidsopvatting.

Rechtsstatelijkheid vereist immers niet alleen dat gelijke gevallen gelijk behandeld worden, maar ook de bescherming van grondrechten, zodat de rechten en vrijheden van minderheden niet ter vrije beschikking staan

*Het individu met zijn rechten
komt alleen te staan tegenover
de in staatsmacht vervatte
wil van de meerderheid –
een risicovolle situatie*

van wisselende meerderheden. Het debat over botsende grondrechten of de verhouding tussen het gelijkheidsbeginsel en de klassieke vrijheidsrechten is daarmee ook een debat over wie beslist welke gevallen wel en niet gelijk zijn. Waar het om draait is in hoeverre wij deze bevoegdheid wensen te centraliseren

en in hoeverre wij hier de meerwaarde van gespreide verantwoordelijkheid erkennen. Een goede balans vereist rechten en vrijheden van kerk, vereniging en school.

De klassieke grondrechten hebben zodoende een ordenende rol in de inrichting van onze samenleving. Door een sterk individualistische horizontale toepassing worden grondrechten echter dienstbaar gemaakt aan

een emancipatiestreven en een herordening van de samenleving naar de maatstaven van de dominante opvattingen over gelijkheid. Dit bedreigt de balans van de grondrechten én raakt de zelfstandigheid van de intermediaire krachten in de samenleving, het maatschappelijk weefsel tussen de individuele burger en de rijksoverheid. Het individu met zijn rechten komt alleen te staan tegenover de in staatsmacht vervatte wil van de meerderheid – een risicovolle situatie.

Er moet daarom voor worden gewaakt dat het gelijkheidsbeginsel te zeer gaat functioneren als inkadering van de andere grondrechten en dat, populair uitgedrukt, gelijkheid als ‘supergrondrecht’ gaat functioneren. Een gezonde verhouding tussen vrijheid en gelijkheid vereist terughoudendheid bij de horizontale toepassing van onze grondrechten en dan met name bij een al te grote individualisering van deze rechten.

Noten

- 1 Zie bijvoorbeeld Plato, *Politeia*, 556a-b; en Aristoteles, *Politica*, 1317a40-1317b16.
- 2 Van der Pot, *Handboek van het Nederlands staatsrecht*. Deventer: Kluwer, 2006, p.301.
- 3 Zoals het in de Memorie van Toelichting bij het huidige artikel 1 Gw werd uitgedrukt: ‘Het recht groepeerd, categoriseert, maakt onderscheidingen, trekt scheidslijnen. De wet differentieert groepsgewijs en schept daardoor groepsgewijs ongelijkheden. (...) Waar het op aankomt, is dat deze ongelijkheden gerechtvaardigd moeten zijn’ (*Kamerstukken II* 1975/76, 13 872, nr. 3, p. 25).
- 4 Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II* 1976/77, 13 872, nr. 7, p. 10.
- 5 Deze ‘horizontale werking’ van de grondrechten is een verschijnsel dat ook wel wordt aangeduid als de constitutionalisering van het privaatrecht. Zie bijvoorbeeld Tom Barkhuysen en Sievert Lindenbergh (red.), *Constitutionalisation of Private Law*. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006. Onze aandacht gaat hier echter niet zozeer naar de gevolgen voor het privaatrecht, maar naar de constitutionele gevolgen van de botsing van grondrechten in de onderlinge verhoudingen tussen burgers. Al kunnen deze twee aspecten niet geheel worden gescheiden, ten behoeve van de afbakening van dit essay is een onderscheid wel geboden.
- 6 Zoals minister W.F. de Gaay Fortman het uitdrukte: ‘Voor de inhoud en rechtsgevolgen van de artikelen is de volgorde van geen enkel belang.’ Zie *Handelingen II* 1976/1977, p. 2117.
- 7 Nu veel van de grondwettelijk verankerde rechten ook Europeesrechtelijk zijn beschermd, moet een eventuele inperking via wetgeving wel voldoen aan de Europese normen, maar dat raakt het wezenlijke punt niet.
- 8 De Memorie van Toelichting bij de Awgb is wat dat betreft duidelijk: ‘Het maken van onderscheid door particuliere organisaties krachtens deze grondwettelijke vrijheidsrechten is aanvaardbaar voor zover de aldus door de wet te stellen grenzen niet worden overschreden’ (*Kamerstukken* 1990/91, 22 014, nr. 3, p. 3).
- 9 Dat zelfs de Awgb de interne verhoudingen van de kerk buiten het bereik van haar bepalingen verklaart (artikel 3), deed blijkbaar niet ter zake. Dat het Wetboek van Strafrecht verstoring van een religieuze plichtigheid strafbaar stelt (artikel 146), blijkbaar evenmin.
- 10 Alexis de Tocqueville, *De la Démocratie en Amérique*. Parijs: Gallimard, 1951, II.4.6.