

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met de positie van gewetensbezwaarde werknemers**MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 14 januari 1994

De in het voorlopig verslag van de vaste Commissie voor Justitie gestelde vragen beantwoorden wij als volgt.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar de stand van zaken met betrekking tot het onderzoek naar het door de bedrijfsverenigingen in het kader van de Werkloosheidswet (WW) gevoerde sanctiebeleid. Deze leden vroegen voorts of het onderzoek tot de conclusie leidt dat aparte regels moeten worden opgesteld voor de beoordeling van de verwijtbaarheid van werkloosheid wegens gewetensbezwaren, alsmede wanneer deze regels tegemoet kunnen worden gezien. Bovenvermeld onderzoek van de Sociale Verzekeringsraad (SVr) is inmiddels afgerond. De uitkomsten van dit onderzoek zijn neergelegd in het rapport van maart 1993 «De regels van het spel: De toepassing van sancties in de WW» (VUGA, 's-Gravenhage). Dit rapport is 15 maart 1993 aan het parlement toegezonden. Het onderzoek is een deelproject binnen het Project Evaluatie Stelselherziening sociale zekerheid (PES). In het kader van dit deelproject is onderzocht hoe uitvoeringsorganen omgaan met hun bevoegdheid sancties toe te passen. Op het specifieke punt van de toepassing van de WW ten aanzien van werknemers met gewetensbezwaren heeft de SVr op 27 mei 1993 een advies uitgebracht. De Raad is van oordeel dat bij werkloosheid als gevolg van gewetensbezwaren de benadering van de Sociaal-Economische Raad (SER) gevolgd moet worden. Dit houdt in dat door de bedrijfsverenigingen – anders dan thans het geval is – geen inhoudelijk oordeel wordt geveld over het gewetensbezwaar, omdat het hierbij per definitie gaat om een subjectief gegeven waarvoor geen objectieve toetsingscriteria zijn te ontwikkelen. Voorts is de Raad van mening dat getoetst dient te worden of conform de door de SER ontwikkelde gedragsnormen is gehandeld. De Raad zal vooralsnog geen gebruik maken van zijn bevoegdheid tot het stellen van regels, maar in overleg treden met de Federatie van Bedrijfsverenigingen (FBV), teneinde te bewerkstelligen dat langs de weg van FBV-richtlijnen het standpunt van de Raad terzake in het door de afzonderlijke bedrijfsverenigingen te voeren sanctiebeleid wordt opgenomen. Van de zijde van de SVr is vernomen dat door een werkgroep binnen de FBV de SER-gedragsnormen nader worden uitgewerkt tot een richtlijn voor de bedrijfsverenigingen. Deze richtlijn wordt omstreeks februari of maart 1994 tegemoet gezien. De

SVr zal de besluitvorming door de FBV en de bedrijfsverenigingen nauwgezet volgen. Indien één of meer van de bedrijfsverenigingen besluiten het standpunt van de Raad niet te volgen, zal de Raad overgaan tot het stellen van regels op het punt van werkloosheid als gevolg van gewetensbezwaren.

Met betrekking tot de informatie naar aanleiding van de – tot nader order van de agenda afgevoerde – motie-Schutte, waarnaar de aan het woord zijnde leden vroegen, zij verwezen naar de aan de Eerste en Tweede Kamer door de tweede ondergetekende, mede namens de Staatssecretaris van Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur, toegezonden brieven (met bijlagen) van 13 december 1993, nr. 125a.

De leden van de fractie van de VVD waren ook na kennisname van wat over het onderhavige voorstel tijdens de behandeling in de Tweede kamer is gezegd, niet ervan overtuigd dat de voorgestelde toevoeging aan het Burgerlijk Wetboek enig nut heeft. Zij stelden nog de vraag hoe onderscheiden kan worden tussen gewetensbezwaren en bezwaren die in wezen rusten op een oordeel omtrent wenselijkheid doch onder de naam gewetensbezwaar worden gepresenteerd.

Niet valt nader aan te geven hoe bedoeld onderscheid is te maken, aangezien zoals hiervoor reeds is aangevoerd naar aanleiding van vragen van de leden van de PvdA-fractie gewetensbezwaren een subjectief karakter dragen en mitsdien daarvoor geen objectieve toetsingscriteria zijn te ontwikkelen. Beoordeling of van een gewetensbezwaar sprake is, zal derhalve in elk geval afzonderlijk op basis van de aangevoerde argumenten, feiten en omstandigheden moeten geschieden. Een afbakening is wél dat het blijkens de formulering van de onderhavige bepaling moet gaan om een onoverkomelijk gewetensbezwaar dat tot werkweigering leidt en dat de bezwaren gericht moeten zijn tegen concrete door de werknemer persoonlijk in het kader van de desbetreffende arbeidsovereenkomst te verrichten arbeid. Wij hebben alle vertrouwen dat mede door genoemde criteria de werkgever en in een voorkomend geval de rechter een beroep op het geweten op zijn juiste merites zal kunnen beoordelen.

Ten slotte vroegen de aan het woord zijnde leden op wie bij een beroep op de voorgestelde bepaling de bewijslast rust. De partij die zich beroept op de onredelijkheid van de beëindiging van de dienstbetrekking om welke reden dan ook, zal deze onredelijkheid in geval van betwisting dienen te bewijzen. Van de werkgever kan evenwel worden gevergd dat hij voldoende feitelijke gegevens verstrekt ter staving van de ontslagreden om de werknemer voor zijn bewijslevering aanknopingspunten te verschaffen. Aldus HR 25 april 1986, NJ 624, en HR 10 april 1987, NJ 1988, 5. Indien derhalve de werknemer stelt dat het ontslag kennelijk onredelijk is omdat deze geschiedt wegens een gewetensbezwaar, rust op hem weliswaar het bewijs van zijn stellingen, maar zal de werkgever voldoende feitelijke gegevens moeten verstrekken ter staving van de opgegeven reden.

De leden van de SGP-fractie zouden het op prijs stellen vóór de plenaire behandeling kennis te krijgen van de reactie van de Stichting van de Arbeid op de hiervoor reeds genoemde brief aan deze.

Zoals in eerdergenoemde brieven aan de Tweede en de Eerste Kamer reeds werd vermeld, zullen beide Kamers zo spoedig mogelijk worden geïnformeerd over de reactie van de Stichting van de Arbeid. Dit geldt eveneens voor de gevraagde reacties van de centrale organisaties in de zorgsector t.w. de Nederlandse Zorgfederatie (NZF), de Landelijke Vereniging voor Thuiszorg (LVT) en de Vereniging Nederlandse Bejaarden-oornden (VNB) op de hun door de tweede ondergetekende mede namens de Staatssecretaris van Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur, rechtstreeks gezonden brief over het gewenste selectiebeleid met betrekking tot sollicitanten met gewetensbezwaren. De reactie van de Stichting van de Arbeid wordt medio januari a.s. verwacht. Wij gaan er vooralsnog vanuit,

dat de reacties van genoemde organisaties evenmin lang op zich zullen laten wachten.

Voorts vroegen deze leden om een korte uiteenzetting over de verhouding tussen artikel 1639s en artikel 248 Boek 6 B.W. Daarover zij opgemerkt dat artikel 248 van Boek 6 B.W. bepaalt uit welke bronnen de rechtsgevolgen van de overeenkomst voortvloeien. Die bepaling noemt in dit verband redelijkheid en billijkheid. In de artikelen 1638z en 1639d is de verplichting zich te gedragen als goed werkgever en goed werknemer voor het arbeidsrecht gepreciseerd. In artikel 1639s gaat het om de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Indien de werknemer de werkgever op grond van deze bepaling aanspreekt tot schadevergoeding of herstel van de dienstbetrekking, zal toetsing aan deze bepaling moeten plaatsvinden.

De Staatssecretaris van Justitie,
A. Kosto

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
B. de Vries