

Advies Commissie Gelijke Behandeling inzake
gewetensbezwaarde ambtenaren van de burgerlijke stand

Trouwen? Geen bezwaar!

Inhoudsopgave

| | |
|---|-----------|
| Samenvatting | 3 |
| 1 Inleiding..... | 5 |
| 1.1 Aanleiding | 5 |
| 1.2 Achtergrond..... | 6 |
| 1.3 Afbakening en opzet | 7 |
| 2 Juridisch kader..... | 8 |
| 2.1 Inleiding | 8 |
| 2.2 Grondrechten, gemeenten en ambtenaren..... | 8 |
| 2.3 Grondrechten en Commissie..... | 9 |
| 2.4 Vrijheid van godsdienst en geweten..... | 9 |
| 2.5 Het discriminatieverbod naar homoseksualiteit..... | 11 |
| 2.6 Rechtspositie van de ambtenaren van de burgerlijke stand | 11 |
| 2.7 Rol gemeentebestuur | 12 |
| 3 De buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand (CGB oordeel 2008-40) | 14 |
| 3.1 Inleiding | 14 |
| 3.2 Feiten | 14 |
| 3.3 Indirect onderscheid naar godsdienst | 15 |
| 3.4 Geen verboden onderscheid..... | 15 |
| 4 De gevolgen van oordeel 2008-40 voor andere zaken | 18 |
| 4.1 Inleiding | 18 |
| 4.2 Nieuw aan te stellen ambtenaren van de burgerlijke stand | 18 |
| 4.2.1 Aanbeveling aan de regering..... | 20 |
| 4.3 Ambtenaren van de burgerlijke stand in dienst | 20 |
| 4.4 Verandering van overtuiging van de ambtenaren van de burgerlijke stand..... | 21 |
| 4.5 Herbenoeming | 22 |
| 5 Conclusies | 23 |

Samenvatting

Op 15 april 2008 heeft de Commissie Gelijke Behandeling (hierna: de Commissie) uitspraak gedaan over de vraag of een gemeente verboden onderscheid maakt op grond van godsdienst door het hanteren van de functie-eis dat kandidaten voor de functie van buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand tevens bereid moeten zijn tot het voltrekken van huwelijken en het registreren van partnerschappen tussen personen van hetzelfde geslacht (oordeel 2008-40). De verzoeker in deze zaak voldeed niet aan deze functie-eis en kwam daarom niet voor de functie in aanmerking. De Commissie komt tot de conclusie dat de gemeente geen verboden onderscheid naar godsdienst maakt door deze functie-eis te hanteren.

Dit oordeel verdient een nadere toelichting.

De Commissie kwam zes jaar geleden in een vergelijkbare zaak tot een andere slotsom. De gemeente kon de diensten van ambtenaren van de burgerlijke stand zo verdelen, dat gewetensbezwaarde ambtenaren zonder al te grote organisatorische problemen konden worden vrijgesteld van het voltrekken van huwelijken tussen partners van hetzelfde geslacht. Indirect onderscheid op grond van godsdienst kon eenvoudig worden voorkomen. De gemeente had daarom volgens de Commissie onvoldoende belang bij haar weigering om een uitzondering te maken voor de gewetensbezwaarde buitengewoon ambtenaar in kwestie. De Commissie ging hierbij uitsluitend in op pragmatische, organisatorische overwegingen, onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis.

De Commissie heeft dit vraagstuk opnieuw tegen het licht gehouden.¹ Zij heeft hierbij bredere, mensenrechtelijke vragen betrokken. Op 13 december 2007 heeft zij een expertmeeting georganiseerd en gesproken met personen die werkzaam zijn bij gemeenten, ministeries, de vakbeweging, belangenorganisaties en personen afkomstig uit de rechterlijke macht en de wetenschap.

Uitgangspunt voor het oordeel uit 2008 en het navolgende advies is de verplichting van de gemeente de wet na te leven en uit te voeren. Daartoe behoort ook de verplichting bij de uitvoering van haar taken niet in strijd te handelen met het discriminatieverbod. Van haar mag worden verwacht dat zij zelf het goede voorbeeld geeft. Voorkomen moet worden dat de overheid burgers discrimineert, doordat haar ambtenaren in de uitoefening van hun functie discrimineren.

Voor de buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand is niet goed denkbaar dat een uitzondering wordt gemaakt, in de zin dat rekening wordt gehouden met gewetensbezwaren die haaks staan op de gelijkebehandelingsnorm. Hij houdt zich immers alleen bezig met huwelijksvoltrekkingen.

Voor de 'gewoon' ambtenaar van de burgerlijke stand is het geven van een andere invulling van de functie daarentegen in beperkte mate wel mogelijk, omdat deze ook met andere taken is belast. Voor een uitzondering is plaats, indien cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- de ambtenaar van de burgerlijke stand is niet inzetbaar voor het sluiten van huwelijken en verricht alleen andere werkzaamheden;
- de gemeente waarborgt organisatorisch dat alle personen die aan de wettelijke eisen voldoen bij de betreffende gemeente in het huwelijk kunnen treden;
- de gemeente waarborgt dat er een eind komt aan de praktijk van gemeentelijke berichten waarin blijkt wordt gegeven van de discriminatoire opvattingen van ambtenaren.

¹ Dit advies is binnen de CGB voorbereid door mr. A. Swarte, A.C. van Doornen en mr. D. Ghidai.

Alleen in deze situatie, als aan elk van de voorwaarden is voldaan, maakt een gemeentebestuur verboden onderscheid op grond van godsdienst jegens de ambtenaar van de burgerlijke stand indien zij dit alternatief niet biedt.

In de procedure die heeft geleid tot oordeel 2008-40 beriep de gemeente zich erop dat het inwilligen van een verzoek om te worden uitgezonderd een ongewenst precedent zou kunnen scheppen voor andere, nu wellicht nog onvoorziene discriminerende opvattingen, al of niet godsdienstig geïnspireerd. De door de Commissie beschreven lijn biedt de overheid houvast om tegen te houden dat ambtenaren zich in de uitoefening van hun functie laten leiden door een politieke-, godsdienstige- of levensovertuiging die schending van het discriminatieverbod tot gevolg heeft.

Aanbeveling aan de regering

Het is onwenselijk dat onduidelijkheid bestaat of zou kunnen ontstaan over de ruimte die er is om tegemoet te komen aan gewetensbezwaren van 'gewoon' ambtenaren van de burgerlijke stand. In verband hiermee beveelt de Commissie de regering aan bij algemene maatregel van bestuur te regelen dat ambtenaren van de burgerlijke stand kunnen worden aangesteld voor al hun wettelijke taken, met uitzondering van de taken aangaande de huwelijksvoltrekking en het registeren van partnerschappen.

1 Inleiding

1.1 Aanleiding

Op 15 april 2008 heeft de Commissie Gelijke Behandeling (hierna: de Commissie) uitspraak gedaan over de vraag of een gemeente verboden onderscheid maakt op grond van godsdienst door het hanteren van de functie-eis dat kandidaten voor de functie van buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand tevens bereid moeten zijn tot het voltrekken van huwelijken en het registreren van partnerschappen tussen personen van hetzelfde geslacht (oordeel 2008-40). De verzoeker in deze zaak stelde dat hij door het hanteren van deze eis werd uitgesloten van de mogelijkheid voor de functie in aanmerking te komen. Vanwege zijn aan zijn godsdienst gerelateerde bezwaren tegen het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht voldeed hij niet aan de door hem bestreden functie-eis. De Commissie komt tot de conclusie dat de gemeente geen verboden onderscheid naar godsdienst maakt door deze functie-eis te hanteren.

In de procedure die heeft geleid tot dit oordeel beriep de gemeente zich erop dat het inwilligen van een verzoek om te worden uitgezonderd een ongewenst precedent zou kunnen scheppen voor andere, nu wellicht nog onvoorzien discriminerende opvattingen, al of niet godsdienstig geïnspireerd. De door de Commissie beschreven lijn biedt de overheid houvast om tegen te houden dat ambtenaren zich in de uitoefening van hun functie laten leiden door een politieke-, godsdienstige- of levensovertuiging die schending van het discriminatieverbod tot gevolg heeft.

Dit oordeel verdient een nadere toelichting, temeer daar de Commissie eerder heeft geoordeeld over een vergelijkbare zaak en toen tot een andere slotsom kwam (CGB 15 maart 2002, oordelen 2002-25 en 2002-26). In oordeel 2002-25 lag de vraag voor of de gemeente Leeuwarden verboden onderscheid maakte door een buitengewoon ambtenaar niet voor een nieuwe termijn te benoemen omdat zij had verklaard geen huwelijken te willen sluiten tussen twee personen van hetzelfde geslacht. De Commissie oordeelde, dat wanneer een gemeente de diensten van ambtenaren zo kan verdelen dat gewetensbezwaarde ambtenaren zonder al te grote organisatorische problemen kunnen worden vrijgesteld van het voltrekken van huwelijken tussen paren van hetzelfde geslacht, indirect onderscheid op grond van godsdienst eenvoudig kan worden voorkomen. De gemeente had daarom volgens de Commissie onvoldoende belang bij haar weigering om een uitzondering te maken voor de gewetensbezwaarde buitengewoon ambtenaar in kwestie.

In het oordeel dat de Commissie in 2002 heeft uitgebracht is zij, onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis, uitsluitend ingegaan op pragmatische, organisatorische overwegingen. Tegen de achtergrond van aanhoudend politiek en maatschappelijk debat over deze kwestie, heeft de Commissie dit vraagstuk andermaal tegen het licht van de gelijkebehandelingswetgeving gehouden, uitdrukkelijk met aandacht voor de overige mensenrechtelijke vragen die hierbij spelen.

De Commissie hecht eraan, door middel van het navolgende advies, uiteen te zetten hoe zij tot deze wijziging ten opzichte van 2002 is gekomen, ook met het oog op de positie van de zogenaamde trouwambtenaren die al in dienst zijn en de ambtenaren van de burgerlijke stand die anders dan buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand naast het voltrekken van huwelijken ook nog andere taken hebben.²

² Hierna wordt de term ambtenaar van de burgerlijke stand gebruikt, voor zowel buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand als voor 'gewoon' ambtenaar van de burgerlijke stand.

1.2 Achtergrond

Op 1 januari 1998 is in Nederland het geregistreerd partnerschap ingevoerd.³ Zowel partners van hetzelfde als van verschillend geslacht kunnen een geregistreerd partnerschap aangaan en hieraan zijn grotendeels dezelfde rechten en plichten verbonden als aan het huwelijk dat in die tijd enkel open stond voor partners van verschillend geslacht. In 2001 is de Wet openstelling huwelijk in werking getreden.⁴ Om aan het gelijkheidsbeginsel recht te doen, was het volgens de wetgever noodzakelijk dat ook partners van hetzelfde geslacht met elkaar in het huwelijk kunnen treden. Op 1 april 2001 zijn de eerste huwelijken tussen partners van hetzelfde geslacht gesloten. Kerkgenootschappen kunnen ook na de openstelling van het huwelijk voor partners van hetzelfde geslacht zelf beslissen of zij al dan niet tot inzegening of kerkelijke bevestiging van een relatie van twee personen overgaan.⁵ Daaraan zijn geen juridische gevolgen verbonden.

Bij de totstandkoming van de Wet openstelling huwelijk en ook na inwerkingtreding van deze wet zijn verschillende keren Kamervragen gesteld over de rechtspositie van de gewetensbezwaarde trouwambtenaar.⁶ Er is uiteindelijk niet voor gekozen om een wettelijke regeling op te nemen voor de gewetensbezwaarde trouwambtenaar. De toenmalige Staatssecretaris van Justitie heeft voorgesteld in voorkomende gevallen een praktische oplossing te zoeken, met als uitgangspunt dat partners van gelijk geslacht in iedere gemeente in het huwelijk moeten kunnen treden. Indien een ambtenaar van de burgerlijke stand gewetensbezwaren heeft tegen het voltrekken van een huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht, is het aan de desbetreffende gemeente om hiervoor een oplossing te vinden.⁷ Hiermee werd de vraag hoe om te gaan met gewetensbezwaarde trouwambtenaren een zaak van de gemeenten. Dit heeft tot gevolg dat het beleid ten aanzien van gewetensbezwaarde trouwambtenaren per gemeente verschilt.⁸

In het coalitieakkoord van het huidige kabinet is vastgelegd dat er ruimte moet zijn voor gewetensbezwaarde ambtenaren. Mochten er in de gemeentelijke praktijk problemen ontstaan, dan zullen initiatieven worden genomen om de rechtszekerheid van gewetensbezwaarde ambtenaren veilig te stellen.⁹ Deze laatste zin is een aanscherping ten opzichte van hetgeen hierover eerder is opgenomen in het regeerakkoord van het kabinet Balkenende II.¹⁰ Dit heeft er toe geleid dat opnieuw Kamervragen zijn gesteld over de positie van de gewetensbezwaarde ambtenaar.¹¹ Verschillende Kamerleden hebben zich op het standpunt gesteld dat in ieder geval van nieuw en te herbenoemen trouwambtenaren kan worden verlangd dat zij alle huwelijken sluiten.¹² In lijn hiermee hebben verschillende gemeenteraden een motie aangenomen dat (nieuwe) trouwambtenaren bereid moeten zijn zonder uitzondering uitvoering te geven aan de Wet openstelling huwelijk.¹³

³ *Stb.* 1997, 324.

⁴ *Stb.* 2001, 9. Wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de openstelling van het huwelijk voor personen van hetzelfde geslacht (Wet openstelling huwelijk).

⁵ Vgl. o.a. *Kamerstukken II* 1999/20, 26672, nr. 5, p. 27.

⁶ *Kamerstukken II* 1997/98, nr. 699; *Kamerstukken II* 2000/01, nr. 113; *Kamerstukken II* 2001-2001, nr. 1428; *Kamerstukken II* 2003/04, nr. 2147; *Kamerstukken II* 2004/05, nr. 1142; *Kamerstukken II* 2005/06, nr. 255.

⁷ *Kamerstukken II*, 2000/01, 26672, nr. 12.

⁸ In juni 2007 heeft het COC geïnventariseerd hoe de verschillende gemeenten in Nederland omgaan met trouwambtenaren die vanwege gewetensbezwaren weigeren om huwelijken te voltrekken tussen partners van hetzelfde geslacht (www.coc.nl).

⁹ Coalitieakkoord tussen de Tweede Kamerfracties van CDA, PvdA en ChristenUnie, 7 februari 2007, p.37.

¹⁰ *Kamerstukken II* 2002/03, 28637, nr. 19, p.12 (regeerakkoord CDA, VVD, D66).

¹¹ *Aanhangsel handelingen II* 2006/07, nr. 1564; *Aanhangsel handelingen II* 2006/07, nr. 1574; *Aanhangsel handelingen II* 2007/08, 1043; *Handelingen II* 2007/08, nr. 1223.

¹² *Kamerstukken II* 2005/06, nr. 17.

¹³ O.a. motie gemeenteraad Amsterdam inzake het sluiten van huwelijken door ambtenaren van de burgerlijke stand, Amsterdam 14 februari 2007 en Motie gemeenteraad Haarlem, 22 februari 2007.

1.3 Afbakening en opzet

De opbouw van dit advies is als volgt. Hoofdstuk 2 bevat een schets van het juridisch kader in het licht waarvan de onderhavige materie, meer in het bijzonder de handelwijze van gemeentebesturen, moet worden gezien en beoordeeld. Hoofdstuk 3 is een samenvatting van oordeel 2008-40 over de aanstelling van een buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand en het stellen van de eis dat kandidaten voor die functie tevens bereid moeten zijn tot het voltrekken van huwelijken en registreren van partnerschappen tussen personen van hetzelfde geslacht. In hoofdstuk 4 komt vervolgens aan de orde wat heeft te gelden in andere situaties, aan de hand van de volgende vragen:

- Mag een gemeente de functie-eis ook stellen aan nieuw aan te stellen ‘gewoon’ ambtenaren van de burgerlijke stand?
- Mag een gemeente de bovengenoemde functie-eis ook stellen aan ambtenaren die al in dienst zijn?
- Maakt het hierbij verschil of het gaat om:
 - de functie van buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand, of
 - de functie van ambtenaar van de burgerlijke stand, of
 - ambtenaren van de burgerlijke stand die van overtuiging veranderen, of
 - ambtenaren die voor herbenoeming in aanmerking komen.

Gezien haar bevoegdheid beperkt de Commissie zich in dit advies tot de positie van de trouwambtenaar wiens gewetensbezwaren verband houden met zijn godsdienstige overtuiging. Voorts is het advies toegesneden op gewetensbezwaren tegen het huwelijk tussen partners van hetzelfde geslacht. De overwegingen van de Commissie hierover zullen gelijkelijk kunnen gelden, indien die gewetensbezwaren gericht zijn tegen het registreren van partnerschappen tussen partners van hetzelfde geslacht. Het advies gaat niet in op andere mogelijke bezwaren, zoals ter zake van adoptie door partners van hetzelfde geslacht of een huwelijk tussen partners met een bepaalde of verschillende geloofs- of levensovertuiging.

In het kader van haar advies heeft de Commissie literatuur- en jurisprudentieonderzoek verricht. Voorts heeft zij tijdens een door haar georganiseerde expertmeeting op 13 december 2007 gesproken met personen die werkzaam zijn bij gemeenten, ministeries, de vakbeweging, belangenorganisaties en personen afkomstig uit de rechterlijke macht en de wetenschap.

2 Juridisch kader

2.1 Inleiding

De handelwijze van een gemeentebestuur jegens een kandidaat voor de functie van buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand die met een beroep op zijn godsdienst of gewetensbezwaren aangeeft geen medewerking te verlenen aan het sluiten van een huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht raakt aan diverse grondrechten. Bij de beoordeling van de aan de Commissie ter beantwoording voorgelegde vragen hier aangaande, waarbij de gelijkebehandelingswetgeving het primaire toetsingskader vormt, dient de Commissie zich rekenschap te geven van de grondrechtelijke dimensies van de vraagstelling. Vandaar dat in dit hoofdstuk wordt stilgestaan bij de betekenis voor alle betrokkenen van de in het geding zijnde grondrechten.

2.2 Grondrechten, gemeenten en ambtenaren

Grondrechten nemen een vooraanstaande plaats in binnen onze rechtsorde. Deze rechten zijn gericht op de vrije ontplooiing van iedere persoon. Zij leggen daartoe verplichtingen op aan de overheid.¹⁴ Het is immers de overheid die het genot van grondrechten moet waarborgen.

De verplichtingen die in grondrechten liggen besloten, richten zich tot alle overheidsorganen, inclusief allen die met overheidsgezag zijn bekleed. Het genot van grondrechten mag immers niet afhankelijk zijn van de soort overheid of ambtenaar met wie de burger te maken krijgt. Grondrechten normeren aldus niet alleen iedere vorm van overheidshandelen, maar beperken tevens de handelingsvrijheid van de overheid en haar dienaren.

Dit alles geldt ook met betrekking tot het recht om te huwen, zoals onder meer neergelegd in het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (art. 12 EVRM). Om een huwelijk aan te kunnen gaan zijn personen in Nederland bij uitstek aangewezen op de overheid, meer in het bijzonder de ambtenaren van de burgerlijke stand van Nederlandse gemeenten. Het genot van dit recht, en daarmee de verplichting om de in dit recht besloten liggende aanspraken te verzekeren, ligt daarmee in handen van ambtenaren van de burgerlijke stand. Op het gemeentebestuur, als bevoegd gezag, rust aldus een grote verantwoordelijkheid om de juiste naleving van dit grondrecht te verzekeren, onder meer door middel van het personeelsbeleid voor ambtenaren van de burgerlijke stand, inclusief het aanstellingsbeleid.

Hoewel grondrechten er niet zijn ter bescherming van de overheid (de overheid dient de grondrechten van haar burgers immers te verzekeren), ligt dit met betrekking tot ambtenaren anders. In hun functie als overheidsvertegenwoordiger dienen ambtenaren de grondrechten van burgers te respecteren, beschermen en bevorderen, terwijl zij als individu ook worden beschermd. Dit betekent niet dat ambtenaren zich bij de uitoefening van hun functie verzekerd weten van het volle genot van grondrechten; de uitoefening van een overheidsfunctie kan juist leiden tot een beperking van de aanspraak op het genot van grondrechten.¹⁵

Uit het voorgaande volgt dat op de overheid, waaronder gemeenten en hun ambtenaren, de verplichting rust om het genot van grondrechten van burgers te verzekeren, maar dat ook ambtenaren aanspraak maken op de bescherming van grondrechten voor zover niet onverenigbaar met de uitoefening van hun functie.

¹⁴ Dit laat onverlet dat grondrechten soms ook een zekere mate van rechtskracht hebben binnen de relaties tussen burgers onderling ('horizontale relaties').

¹⁵ Vgl. CGB-advies 2007-08 *Pluriform uniform*, Advies inzake uiterlijke verschijningsvormen van de politie.

2.3 Grondrechten en Commissie

De Commissie is ingesteld op grond van de Algemene wet gelijke behandeling (AWGB) met onder meer als taak een bijdrage te leveren aan de uitwerking van de in de gelijkebehandelingswetgeving neergelegde normen. Ter zake hiervan is zij bevoegd om onderzoek te doen naar en te oordelen over verzoeken van personen die menen dat jegens hen onderscheid is gemaakt in de zin van de gelijkebehandelingswetgeving en geeft zij gevraagd en ongevraagd advies over zaken die de gelijke behandeling van mensen raken.

De Commissie komt enkel de bevoegdheid toe om bepalingen, maatstaven en handelwijzen te toetsen aan de AWGB en enkele soortgelijke wetten en bepalingen. Meer in concreto betekent dit dat de Commissie, behoudens een enkele uitzondering, uitsluitend bevoegd is te oordelen of een bepaling, maatstaf of handelwijze verboden ongelijke behandeling oplevert. Bij de uitoefening van haar bevoegdheden en taken, waaronder haar oordelende taak, is de Commissie gehouden aan binnen de grondwet en verdragen besloten liggende grondrechten. De nationale gelijkebehandelingswetgeving dient zij tevens zoveel mogelijk conform hoger recht uit te leggen.¹⁶ Dit laat onverlet dat aan de Commissie niet de bevoegdheid toekomt aan haar voorgelegde verzoeken om een oordeel rechtstreeks te toetsen aan de Grondwet of internationale bepalingen inzake non-discriminatie. De Commissie dient de gelijkebehandelingswetgeving wel te interpreteren op een wijze die in overeenstemming is met hogere rechtsnormen. Haar oordeel beperkt zich evenwel tot de vraag of er al dan niet in strijd is, was of wordt gehandeld met het verbod van onderscheid.

De gelijkebehandelingswetgeving waaraan de Commissie toetst, vormt een uitwerking van artikel 1 Grondwet en enkele internationale non-discriminatiebepalingen. Het recht op gelijke behandeling en het verbod van discriminatie, zoals beschermd door artikel 1 Grondwet, geldt primair alleen voor de verticale relaties, dus voor de relatie tussen de overheid en de burger. Voor de horizontale relaties is het recht op gelijke behandeling nader uitgewerkt in de gelijkebehandelingswetgeving, waaronder de AWGB. De AWGB verbiedt het maken van onderscheid op de belangrijke terreinen van het maatschappelijk leven op grond van enkele limitatief in de wet genoemde persoonlijke kenmerken, waaronder godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit en hetero- of homoseksuele gerichtheid. Voor zover gewetensbezwaren gerelateerd zijn aan één of meer door de AWGB beschermde gronden, kan het maken van onderscheid jegens personen met gewetensbezwaren in beginsel aan de normen van de AWGB worden getoetst.

Uit het bovenstaande volgt dat de Commissie enkel bevoegd is om te oordelen over bepalingen, maatstaven en handelwijzen van gemeentebesturen jegens (aspirant) ambtenaren van de burgerlijke stand met bezwaren tegen het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht, voor zover die bezwaren rechtstreeks verband houden met één of meer van de door de gelijkebehandelingswetgeving beschermde gronden. Zoals hiervoor aan de orde is geweest, beperkt dit advies zich tot de positie van trouwambtenaren van wie de gewetensbezwaren verband houden met hun godsdienstige overtuiging.

2.4 Vrijheid van godsdienst en geweten

Het recht op vrijheid van godsdienst wordt zowel door de Grondwet als door mensenrechtenverdragen beschermd.¹⁷ Het betreft een fundamenteel grondrecht, dat betrekking heeft op existentiële gemeenschappelijke opvattingen die mensen (kunnen) hebben over het leven, waarbij een Opperwezen centraal staat. Dit recht omvat volgens vaste jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) zowel het recht om

¹⁶ Vgl. CGB 21 december 2001, oordeel 2001-150; CGB 26 januari 2007, oordeel 2007-12.

¹⁷ Art. 6 Gw, art. 9 EVRM, art. 18 IVBPR.

te geloven, het recht om niet te geloven als het recht van godsdienst te veranderen alsmede het recht om een godsdienst te belijden en het recht om niet te belijden. Grondwet en mensenrechten gaan uit van nevenschikking van godsdienst en levensovertuiging. Volgens vaste jurisprudentie van de Commissie is er sprake van een godsdienst indien het gaat om een overtuiging omtrent het leven waarbij een Opperwezen centraal staat, terwijl bij een levensovertuiging een Opperwezen ontbreekt.

Het begrip godsdienst dient ruim te worden uitgelegd. Het omvat niet alleen het huldigen van een geloofsovertuiging, maar ook het zich ernaar kunnen gedragen. Dit laatste aspect van de godsdienstvrijheid, ook wel aangeduid met handelingsvrijheid, beoogt betrokkenen onder meer in staat te stellen om hun leven volgens godsdienstige voorschriften en regels in te richten en hieraan ook anderszins gestalte te kunnen geven in de leefsituatie en omgeving. In lijn hiermee biedt de AWGB tevens bescherming aan gedragingen die, mede gelet op de betekenis van godsdienstige voorschriften en regels, rechtstreeks uitdrukking geven aan een godsdienstige overtuiging.¹⁸ Ten aanzien van dergelijke uitingen is het eerder noodzakelijk, en gerechtvaardigd, om het genot hiervan te beperken dan met betrekking tot de vrijheid tot geloven.

Het is niet aan de Commissie om te bepalen of een handelwijze uiting geeft aan een bepaalde geloofsovertuiging.¹⁹ Dit laat echter onverlet dat van de betrokkene in voorkomende gevallen zo nodig kan worden verlangd dat hij kan aantonen dat hij met een gedraging uiting geeft aan zijn godsdienst.²⁰

In lijn hiermee oordeelde de Commissie dat een verzoeker die stelde uiting te geven aan het 'nazireeërschap', geen beroep toekwam op de grond godsdienst dan wel levensovertuiging, omdat niet was aangetoond dat sprake was van een existentiële gemeenschappelijke overtuiging, dat wil zeggen een min of meer coherent stelsel van ideeën, waarbij het gaat om fundamentele opvattingen over het menselijk bestaan die niet slechts individueel worden gehuldigd.²¹

De Commissie heeft eerder geoordeeld dat het dragen van een hoofddoek,²² het niet willen schudden van handen,²³ de weigering om zich te laten vaccineren²⁴ en het niet willen huwen van paren van gelijk geslacht²⁵ handelwijzen zijn die onder bepaalde omstandigheden kunnen worden beschouwd als uitingen van een geloofsovertuiging. Dat over deze uitingen binnen geloofsgemeenschappen verschillend kan worden gedacht, doet hieraan niet af.

Tussen godsdienst- en gewetensvrijheid bestaat, in ieder geval binnen de Nederlandse rechtsorde, vanouds een nauwe band. De term 'geweten' refereert aan het innerlijk besef van goed en kwaad. Dit innerlijke besef wordt door velen in verband gebracht met een teken van God of de stem van God in de menselijke ziel. Handelwijzen die uitdrukking geven aan dit innerlijke besef over goed en kwaad worden daarom veelal geschaard onder de godsdienstvrijheid, meer in het bijzonder de vrijheid om uitdrukking te geven aan een godsdienst, ook al is erkend dat het menselijk geweten ook andere inspiratiebronnen dan een godsdienst kan hebben. Dit geldt ook binnen de systematiek van de gelijkebehandelingswetgeving nu de gewetensvrijheid niet expliciet door deze wetgeving wordt beschermd. Net als bij andere uitingvormen betreft het hier geen absoluut recht. In voorkomende gevallen dient de uitingvrijheid te worden afgewogen tegen de rechten en belangen van anderen.

¹⁸ *Kamerstukken II* 1990/91, 22 014, nr. 5, p. 39-40; *Kamerstukken II* 1975/76, 13 872, nr. 3, p. 29.

¹⁹ Vgl. CGB 1 oktober 2001, oordeel 2001-89; CGB 26 januari 2001, oordeel 2001-09; CGB 29 november 2000, oordeel 2000-75.

²⁰ EHRM 13 april 2006, *Kosteski t. Macedonië*, NJ 2007, 214 (m.nt. E.A. Alkema); CGB 28 november 2006, oordeel 2006-235.

²¹ CGB 23 februari 2005, oordeel 2005-28.

²² CGB 29 maart 2005, oordeel 2005-53; CGB 20 juni 2007, oordeel 2007-104; CGB 19 juli 2007, oordeel 2007-137; CGB 26 juli 2007, oordeel 2007-143; CGB 1 oktober 2007, oordeel 2007-173.

²³ CGB 28 augustus 1998, oordeel 1998-94 en 1998-95; CGB 5 maart 2002, oordeel 2002-22;

CGB 27 maart 2006, 2006-51; CGB 5 oktober 2006, oordeel 2006-202; CGB 7 november 2006, oordeel 2006-220 en 2006-221; CGB 11 oktober 2007, 2007-180 en 2007-181.

²⁴ CGB 16 januari 2003, oordeel 2003-09 en 2003-10; CGB 1 maart 2005, oordeel 2005-31.

²⁵ CGB 15 maart 2002, oordeel 2002-25 en 2002-26.

2.5 Het discriminatieverbod naar homoseksualiteit

In de Grondwet en mensenrechtenverdragen neemt het discriminatieverbod zoals gezegd een vooraanstaande plaats in. Dit verbod omvat voor de overheid, en dus ook voor degenen die met overheidsgezag zijn bekleed, de verplichting om iedereen gelijk te beschermen en te behandelen zonder onderscheid naar persoonlijke kenmerken die nauw zijn verbonden met de menselijke waardigheid.

Artikel 1 van de Grondwet en mensenrechtelijke verdragen bevatten geen expliciet verbod van discriminatie op grond van homoseksualiteit.²⁶ Wel zijn er verschillende internationale bepalingen, waarin het discriminatieverbod ziet op discrimineren op welke grond dan ook.²⁷ Volgens vaste rechtspraak van onder meer het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en het VN-Mensenrechtencomité (HRC) wordt aldus bescherming geboden tegen discriminatie vanwege iemands homoseksuele voorkeur.²⁸ Daarbij heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) geoordeeld dat bij onderscheid op grond van homoseksuele gerichtheid sprake is van een zeer verdacht criterium.²⁹

Zowel in Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (*Pb L 303*), hierna: Algemene gelijkebehandelingsrichtlijn, als in de AWGB wordt het verbod om onderscheid te maken op grond van seksuele gerichtheid expliciet genoemd. Het eerste artikel van de Algemene gelijkebehandelingsrichtlijn verwoordt het doel van de richtlijn, te weten: een algemeen kader creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van onder andere seksuele geaardheid met betrekking tot arbeid en beroep.³⁰ Voorts verbiedt het eerste artikel van de AWGB onderscheid op grond van iemands hetero- of homoseksuele gerichtheid. De AWGB biedt dus zowel bescherming aan personen die vanwege hun heteroseksualiteit als aan personen die vanwege hun homoseksualiteit worden benadeeld. Uit de parlementaire behandeling van de AWGB volgt dat het begrip hetero- of homoseksuele gerichtheid, evenals het recht op vrijheid van godsdienst, ruim moet worden uitgelegd. Dit betekent dat niet alleen het homoseksueel of heteroseksueel zijn wordt beschermd, maar ook de uitingen hiervan.³¹ Een hetero- of homoseksuele voorkeur krijgt immers eerst en vooral betekenis in relatie tot anderen.³² De wens om een huwelijk te sluiten met een partner van een bepaald geslacht valt dus onder de uiting van iemands hetero- of homoseksuele gerichtheid.

2.6 Rechtspositie van de ambtenaren van de burgerlijke stand

De rechtspositie van de ambtenaar van de burgerlijke stand is geregeld in het Burgerlijk Wetboek (BW). Een ambtenaar van de burgerlijke stand, 'gewoon' of buitengewoon, is een ambtenaar in de zin van de Ambtenarenwet.³³ Hij wordt door het college van burgemeester en wethouders benoemd, geschorst en ontslagen. Hij kan worden benoemd voor bepaalde of voor onbepaalde tijd.³⁴ In de praktijk geldt dat de buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand meestal voor bepaalde tijd worden benoemd. In het BW is geregeld dat er in iedere

²⁶ Uitzonderingen zijn o.a. art. 13 EG, maar dit betreft geen mensenrechtelijk verdrag, en art. 21 van het Handvest van Grondrechten van de EU.

²⁷ Art. 14 EVRM, art.1, twaalfde protocol bij het EVRM, art. 26 IVBPR.

²⁸ Het discriminatieverbod naar (homo-) seksuele voorkeur is in de AWGB verwoordt als onderscheid naar hetero- of homoseksuele gerichtheid.

²⁹ Zie o.a. EHRM 24 juli 2003, *Karner t. Oostenrijk*, nr. 40016/98, *NJCM-Bulletin* 2004, p. 88 (m.nt. A.C. Hendriks); EHRM 26 mei 2005, *Wolfmeyer t. Oostenrijk*, nr. 5263/03, *EHRC* 2005, 71 (m.nt. J. van der Velde); EHRM 22 januari 2008, *E.B. t. Frankrijk* (GC), nr. 43546/02, *EHRC* 2008, 43 (m.nt. J.H. Gerards); HRC 31 maart 1994, *Toonen t. Australië*, nr. 488/1992; HRC 18 september 2003, *Young t. Australië*, nr. 941/2000; HRC 14 mei 2007, *X t. Colombia*, nr. 1361/2005.

³⁰ Art.1 Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000, tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

³¹ *Kamerstukken II* 1991-1992, 22 014, nr. 5, p. 21.

³² Vgl. CGB 21 september 2004, oordeel 2004-116.

³³ Vgl. Rb. Leeuwarden 24 juni 2003, *LJN* AH8543.

³⁴ Art. 1:16 lid 2 BW.

gemeente tenminste twee ambtenaren van de burgerlijke stand werkzaam moeten zijn. Daarenboven kunnen er één of meer buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand worden benoemd.³⁵ Een derde categorie wordt gevormd door de buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand, die eenmalig worden benoemd. Met betrekking tot de positie van deze laatste categorie ambtenaren geldt dat zij hierna geen bespreking behoeft, aangezien de betreffende ambtenaar op verzoek van de aanstaande huwelijkspartners eenmalig het betreffende huwelijk zal voltrekken.

Ambtenaren van de burgerlijke stand hebben een geattribueerde bevoegdheid. Hun taken vloeien rechtstreeks voort uit de wet. De buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand zijn enkel belast met de taken die betrekking hebben op het voltrekken van huwelijken en het registreren van partnerschappen.³⁶ De 'gewone' ambtenaren van de burgerlijke stand hebben daarnaast nog enkele andere uit de wet voortvloeiende taken, zoals het registeren van geboorten en overlijden. Een belangrijk verschil tussen de ambtenaar van de burgerlijke stand en de buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand is dat deze laatste geen ambtenaar in gemeentelijke dienst hoeft te zijn.³⁷ Uit de parlementaire behandeling van artikel 1:16, derde lid, BW, volgt dat de wetgever de mogelijkheid heeft willen scheppen om voor deze specifieke taak ook personen aan te stellen die de voor het leiden van de huwelijksceremonie vereiste vaardigheden hebben, maar geen ambtenaar van de gemeente zijn.³⁸

De ambtenaar van de burgerlijke stand is pas bevoegd zijn functie te bekleden nadat hij de eed of de belofte heeft afgelegd voor de rechtbank.³⁹ De wet biedt niet de mogelijkheid om de eed of belofte onder voorbehoud af te leggen. Voor zover hij de hem door de wet opgedragen taken uitvoert, functioneert hij zelfstandig en is hij hierbij slechts verantwoording schuldig aan de rechter.⁴⁰ Dit laat de hiërarchische verhouding binnen de organisatie onverlet, wat blijkt uit het feit dat het gemeentebestuur kan besluiten de betreffende ambtenaar te schorsen, te ontslaan, of niet opnieuw te benoemen.⁴¹

Zoals eerder opgemerkt maakt ook een ambtenaar aanspraak op bescherming van grondrechten. De wijze waarop hij in de uitoefening van zijn functie gebruik wenst te maken van zijn grondrechten moet wel verenigbaar zijn met de aard van de functie.

2.7 Rol gemeentebestuur

Het door gemeentebesturen te formuleren beleid ter zake van ambtenaren die met een beroep op hun geweten geen medewerking verlenen aan het sluiten van een huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht raakt, zoals uit het bovenstaande blijkt, aan diverse grondrechten. Als overheidsorgaan dient een gemeentebestuur het recht om te huwen te verzekeren. Bij het nakomen van deze verplichting, alsmede bij alle andere feitelijke en rechtshandelingen, is hij gehouden het discriminatieverbod in acht te nemen.⁴² Met betrekking tot de naleving van het discriminatieverbod rust op de overheid bovendien een voorbeeldfunctie. Tegelijkertijd is het aan het gemeentebestuur om de grondrechten van zijn ambtenaren maximaal te waarborgen.

³⁵ Art: 1:16 lid 1 BW.

³⁶ Idem.

³⁷ Art 1:16 lid 3 BW.

³⁸ *Kamerstukken II* 1990-91, 21 847, nr. 3, onder 1.4.

³⁹ "Ik zweer (beloof) dat ik de betrekking van ambtenaar van de burgerlijke stand met eerlijkheid en nauwkeurigheid zal vervullen en dat ik de wettelijke voorschriften, de burgerlijke stand betreffende, met de meeste nauwgezetheid zal opvolgen; dat ik voorts, tot het verkrijgen van mijn aanstelling, middellijk noch onmiddellijk, onder enige naam of voorwendsel, aan iemand iets heb gegeven of beloofd, en dat ik, om iets in deze betrekking te doen of te laten, van niemand enige beloften of geschenken zal aannemen, middellijk of onmiddellijk. Zo waarlijk helpe mij God almachtig". ("Dat verklaar en beloof ik").

⁴⁰ De ambtenaar van de burgerlijke stand kan civiel rechterlijk aansprakelijk zijn op grond van artikel 6:162 BW. Strafrechtelijke aansprakelijkheid kan voortvloeien uit door de ambtenaar van de burgerlijke stand in de uitoefening van zijn ambt gepleegde overtredingen en misdrijven.

⁴¹ Art. 1:16 lid 2 BW.

⁴² Vgl. *Kamerstukken II*, 11 februari 1993, 48-3594.

Dit laatste laat onverlet dat op het gemeentebestuur, als bevoegd gezag, de verplichting rust te voorkomen dat burgers, al dan niet met een beroep op een grondrecht, worden gediscrimineerd door het handelen of nalaten van zijn ambtenaren. Ter bestrijding van discriminatie is iedere gemeente onder meer wettelijk verplicht om een integriteitsbeleid te voeren.⁴³

Sinds de inwerkingtreding van de Wet openstelling huwelijk kunnen zowel partners van hetzelfde als van verschillend geslacht een huwelijk aangaan.⁴⁴ Op het gemeentebestuur rust de verplichting ervoor zorg te dragen dat twee partners, ongeacht hun seksuele voorkeur, bij de betreffende gemeente in het huwelijk kunnen treden.⁴⁵

De plicht om twee personen van hetzelfde geslacht te huwen kan individuele ambtenaren in gewetensnood brengen. Het voorbijgaan aan deze gewetensnood of, meer in algemene zin, het invoeren van een beleid op grond waarvan iedere ambtenaar wordt verplicht alle huwelijken te sluiten kan worden getypeerd als een inbreuk op de gewetensvrijheid van een bepaalde categorie (aspirant) ambtenaren en hun recht op gelijke benoeming bij de overheid. Aangezien de grondrechten niet voorzien in een hiërarchie is het aan het gemeentebestuur om in het licht van het hierboven geschetste juridische kader te handelen en beleid te formuleren, waarmee maximaal recht wordt gedaan aan de rechten van alle betrokkenen en op een wijze waaruit de verantwoordelijkheid van de overheid met betrekking tot het genot van grondrechten spreekt. In het navolgende beoordeelt de Commissie hoe het gemeentebestuur volgens de wetgeving gelijke behandeling dient te handelen, op een wijze die in overeenstemming is met alle relevante grondrechten.

⁴³ Op grond van art. 125quater Ambtenarenwet is ieder gemeentebestuur verantwoordelijk voor het te voeren personeelsbeleid. Daaronder valt ook het integriteitsbeleid, dat onder andere als doel heeft voorkomen van discriminatie.

⁴⁴ Art. 1:30 BW.

⁴⁵ *Kamerstukken II* 2000-01, 26 672, nr. 12.

3 De buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand (CGB oordeel 2008-40)

3.1 Inleiding

Dit hoofdstuk bevat een samenvatting van het oordeel, waarop het onderhavige advies een toelichting en uitwerking geeft. Eerst volgt een schets van de feiten, dan in een notendop de beoordeling.

3.2 Feiten

Een gemeente heeft begin oktober 2007 een vacature opengesteld voor twee buitengewoon ambtenaren. In de functiebeschrijving bij de vacature was onder het kopje 'uw profiel' onder meer de volgende eis opgenomen:

“bereidheid tot het voltrekken van huwelijken en partnerschapsregistraties tussen personen van hetzelfde geslacht.”

Met deze tekst heeft de gemeente willen aangeven dat de kandidaat bereid moet zijn zonder onderscheid *alle* huwelijken te sluiten en partnerschappen te registreren. De verzoeker liet, als belangstellende, de gemeente weten:

“Aan verzoeken tot het voltrekken van huwelijken en partnerschapsregistraties tussen personen van hetzelfde geslacht zal ik vanuit mijn levensovertuiging niet kunnen meewerken. In die zin voel ik me door die gestelde voorwaarde op voorhand uitgesloten van dit ambt.”

Hij vroeg de gemeente:

“of de verdeling van uw huidige ambtenarenbestand het noodzakelijk maakt deze beperkende voorwaarde te handhaven. [...] Wanneer er voldoende ambtenaren zijn die huwelijken en partnerschapsregistraties tussen personen van hetzelfde geslacht kunnen voltrekken, verzoek ik u dit per omgaande te laten weten, zodat ik wederom kan overwegen een sollicitatiebrief in te sturen.”

De gemeente antwoordde:

“Bij de invoering van huwelijken tussen personen van gelijk geslacht heeft de wetgever aangegeven dat buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand die nog benoemd zouden worden, ook deze voltrekkingen zouden moeten verrichten. Wij achten het niet wenselijk van deze eis af te wijken.”

Zij schreef ook dat het wenselijk is dat buitengewoon ambtenaren alle voorkomende huwelijken voltrekken omdat trouwerijen vooral plaatsvinden in de zomerperiode, waardoor het vaak voorkomt dat één of meer buitengewoon ambtenaren niet beschikbaar zijn in verband met onder meer vakanties.

3.3 Indirect onderscheid naar godsdienst

Rechtsvraag

De vraag lag voor of de gemeente onderscheid maakte op grond van godsdienst door het hanteren van de functie-eis dat kandidaten tevens bereid moeten zijn tot het voltrekken van een huwelijk en het registreren van een partnerschap tussen personen van hetzelfde geslacht, waardoor een kandidaat met gewetensbezwaren tegen zulke huwelijken of partnerschappen wordt uitgesloten van de mogelijkheid voor de functie in aanmerking te komen.

Indirect onderscheid

De functie-eis verwijst niet rechtstreeks naar de godsdienstige overtuiging van de kandidaat en is dus neutraal geformuleerd. Het is echter een feit van algemene bekendheid dat de functie-eis personen in verband met hun godsdienstige overtuiging in het bijzonder kan treffen. Zo is bekend dat het in ieder geval tot de geloofsovertuiging van delen van onder meer christelijke, islamitische en andere geloofsgemeenschappen behoort dat het huwelijk dient te zijn voorbehouden aan personen van verschillend geslacht. Door het hanteren van de functie-eis heeft de gemeente dan ook indirect onderscheid op grond van godsdienst gemaakt.

3.4 Geen verboden onderscheid

Rechtsvraag

De vraag was vervolgens of de gemeente het indirecte onderscheid objectief kon rechtvaardigen.

Legitimiteit doel

De gemeente voerde aan de uitvoering en naleving van wettelijke verplichtingen na te streven. De wetgever heeft bepaald dat het huwelijk open staat voor paren van gelijk geslacht en de gemeente heeft deze wetgeving uit te voeren. Sinds de Wet openstelling huwelijk heeft in beginsel elk paar dat dat wenst en aan de wettelijke vereisten voldoet, ongeacht geslacht of seksuele gerichtheid, het recht om een huwelijk of geregistreerd partnerschap aan te gaan. Op grond van deze wet behoort het tot de verantwoordelijkheid van de gemeente te voorkomen dat paren op grond van hun seksuele gerichtheid van dit recht worden uitgesloten.

Door geen uitzonderingen toe te staan voor gewetensbezwaarde ambtenaren wil de gemeente ook voorkomen dat een ambtenaar bij de uitvoering van zijn werk discrimineert, door zijn medewerking te weigeren aan het voltrekken van huwelijken tussen paren van gelijk geslacht.

Dit doel - de uitvoering en de naleving van wettelijke verplichtingen, alsook het voorkomen van discriminatie door ambtenaren – is voldoende zwaarwegend. De overheid is er immers toe gehouden wettelijke taken en verplichtingen te vervullen. Het is vrij van een discriminerend oogmerk. Het doel is derhalve legitiem.

Middel

Het middel - het hanteren van de functie-eis dat buitengewoon ambtenaren bereid moeten zijn alle paren die aan de wettelijke vereisten voldoen te huwen of hun partnerschap te registreren – is geschikt om het nagestreefde doel te bereiken.

Noodzakelijkheid middel

In haar eerdere oordelen 2002-25 en 2002-26 heeft de Commissie belang gehecht aan de constatering dat er bij de desbetreffende gemeenten voldoende buitengewoon ambtenaren werkzaam waren die geen gewetensbezwaren hadden tegen het sluiten van huwelijken en het registreren van partnerschappen tussen personen van hetzelfde geslacht.

De gemeenten konden, naar het oordeel van de Commissie destijds, organisatorisch afdoende waarborgen dat alle huwelijken konden worden gesloten. In het jongste oordeel gaat het echter om de vraag of een gemeente van iedere individuele buitengewoon ambtenaar mag verlangen dat hij of zij alle huwelijken sluit, los van eventuele praktische, organisatorische bezwaren.

De Commissie stelt voorop dat op de gemeente de verplichting rust de wet na te leven en uit te voeren. Tot deze verplichting moet ook worden gerekend de verplichting van de overheid om bij de uitvoering van haar taken niet in strijd te handelen met het discriminatieverbod. Dat geldt te meer nu van de overheid mag worden verwacht dat zij zelf het goede voorbeeld geeft.

Het kan voorkomen dat ambtenaren bepaalde handelingen, die zij voor en namens de gemeente moeten verrichten, niet willen of kunnen verrichten vanwege hun godsdienstige of levensbeschouwelijke overtuiging. Die ambtenaren verdienen in beginsel bescherming. Uiting geven aan een godsdienst is immers, zoals hiervoor reeds is overwogen, beschermd als onderdeel van het recht op vrijheid van godsdienst. Godsdienstvrijheid is evenwel geen absoluut recht. De vrijheid van godsdienst wordt begrensd door de rechten van anderen. Daarvan is sprake wanneer door de uitoefening van godsdienstvrijheid inbreuk wordt gemaakt op de rechten van anderen. Hiervan moet worden onderscheiden het geval dat iemand met een beroep op de vrijheid van godsdienst verzoekt om vrijstelling van zondagsdiensten of van het innen van bepaalde belastingen. In dergelijke gevallen is er geen sprake van een botsing met rechten van anderen.⁴⁶

In het onderhavige geval echter zijn wel de rechten van anderen in het geding. In het licht van de proportionaliteitsafweging dient het belang dat wordt gediend met het in vrijheid uiting kunnen geven aan een godsdienstige overtuiging, op te wegen tegen het belang van bepaalde bevolkingsgroepen om niet te worden gediscrimineerd. Verzoeker vraagt immers niet om een vrijstelling van de werkzaamheden als zodanig, of de plaats of het tijdstip van uitvoering, maar om de werkzaamheden van een buitengewoon ambtenaar niet te hoeven uitvoeren ten aanzien van een specifieke groep personen. Verzoeker vraagt de gemeente immers om hem, in de uitoefening van de door hem geambieerde functie, de gelegenheid te geven onderscheid te maken tussen twee groepen bruids- en partnerschapsparen, te weten man/vrouw-paren enerzijds en vrouw/vrouw- en man/man-paren anderzijds. Dit druist in tegen het gelijkheidsbeginsel. De wetgever heeft bepaald dat personen met een homoseksuele gerichtheid worden beschermd tegen discriminatie en uitsluiting, op gelijke voet met personen met een godsdienstige overtuiging. Als de gemeente een uitzondering maakt en verzoeker toestaat om geen huwelijken te sluiten of partnerschappen te registreren tussen personen van hetzelfde geslacht, dan staat hij daarmee toe dat verzoeker een door de wet beschermde groep discrimineert. Het faciliteren van een dergelijke uiting van godsdienst, met dermate verstrekkende gevolgen voor de rechten van een door de wet beschermde groep personen, zal niet snel gerechtvaardigd kunnen zijn.

Hoezeer ook te begrijpen is dat verzoeker, juist gezien zijn achtergrond, graag wil meewerken aan huwelijksluitingen, dit belang weegt niet op tegen het belang van de gemeente om de wens van (toekomstige) medewerkers om te willen discrimineren naar seksuele gerichtheid, niet te faciliteren.

De enige manier om onderscheid tussen hetero- en homoparen te voorkomen, is om een gewetensbezwaarde buitengewoon ambtenaar geheel vrij te stellen van het sluiten van huwelijken en partnerschapsregistraties. Dit heeft echter tot gevolg dat er geen taken meer resteren en kan derhalve niet gelden als een alternatief. De in de eerdere oordelen van de Commissie (2002-25 en 2002-26) gehonoreerde praktische oplossing is niet langer aan de orde, nu de gemeente van iedere buitengewoon ambtenaar mag verlangen dat hij alle huwelijken sluit.

⁴⁶ Vgl. CGB 12 juli 2006, oordeel 2006-247.

Nu de weigering van de gemeente om in voorkomende gevallen vrijstelling te verlenen van het sluiten van huwelijken en het registreren van partnerschappen van paren van gelijk geslacht in evenredige verhouding staat tot het legitieme en zwaarwegende doel dat de gemeente daarmee nastreeft - het naleven van in het bijzonder de Wet openstelling huwelijk en het discriminatieverbod - is het indirecte onderscheid dat het gevolg is van de weigering van de gemeente om verzoeker te faciliteren objectief gerechtvaardigd.

4 De gevolgen van oordeel 2008-40 voor andere zaken

4.1 Inleiding

In oordeel 2008-40 ging het om de mogelijkheid van de gemeente om van een nieuwe buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand te eisen dat hij bereid moet zijn tot het voltrekken van huwelijken en registreren van partnerschappen tussen personen van hetzelfde geslacht, waardoor hij wordt uitgesloten van de mogelijkheid zich voor de functie kandidaat te stellen.

De vraag is wat heeft te gelden in andere situaties:

- Mag een gemeente de functie-eis ook stellen aan nieuw aan te stellen ambtenaren van de burgerlijke stand, dat wil zeggen de ‘gewoon’ ambtenaren? (paragraaf 4.2)

De volgende vragen gelden voor zowel de ‘gewoon’ als de buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand:

- Mag een gemeente de functie-eis ook stellen aan ambtenaren die al in dienst zijn? (paragraaf 4.3)
- Hoe moet een gemeente omgaan met ambtenaren die gedurende hun dienstverband gewetensbezwaren krijgen tegen het voltrekken van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht? (paragraaf 4.4)
- Hoe moet een gemeente omgaan met ambtenaren die voor herbenoeming in aanmerking komen? (paragraaf 4.5)

4.2 Nieuw aan te stellen ambtenaren van de burgerlijke stand

De Commissie heeft in oordeel 2008-40 overwogen dat het gemeentebestuur van de nieuw aan te stellen buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand mag eisen dat zij zowel huwelijken sluiten tussen partners van verschillend als van hetzelfde geslacht. In de onderhavige paragraaf wordt de vraag beantwoord of het gemeentebestuur dezelfde eis mag stellen ten aanzien van nieuw aan te stellen ‘gewoon’ ambtenaren van de burgerlijke stand. Hierbij gaat de Commissie ervan uit dat de gemeente dezelfde doelen en hetzelfde middel hanteert (paragraaf 3.4), als in oordeel 2008-40.

In oordeel 2008-40 heeft de Commissie overwogen dat voor het stellen van de functie-eis aan een buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand geen alternatief voor handen is, waarmee het doel kan worden bereikt. Met betrekking tot de ‘gewoon’ ambtenaar van de burgerlijke stand geldt dat mogelijk wel een alternatief voor handen is, aangezien hij naast het voltrekken van huwelijken en het registreren van partnerschappen nog andere uit de wet voortvloeiende taken heeft, zoals het registreren van geboorten en overlijden.⁴⁷ De gesprekken die de Commissie heeft gevoerd met verschillende deskundigen en betrokkenen hebben geleerd dat sommige ambtenaren van de burgerlijke stand om uiteenlopende redenen geen huwelijken voltrekken. De reden hiervoor is bijvoorbeeld gelegen in de wens van sommige ambtenaren liever niet in het openbaar te spreken, of liever de voorbereidende handelingen te treffen die voorafgaan aan de huwelijksplechtigheid, dan de ceremonie te leiden.

Gelet op de bovengenoemde praktijk zouden ambtenaren van de burgerlijke stand die gewetensbezwaren hebben tegen het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht kunnen worden vrijgesteld van het sluiten van huwelijken. Die uitsluiting moet dan wel zien op alle huwelijken.

⁴⁷ De ambtenaar van de burgerlijke stand is belast met het opnemen van akten in de onder hem berustende registers van de burgerlijke stand, te weten: de registers van geboorten, van huwelijken, van geregistreerd partnerschappen en van overlijden.

Zou een ambtenaar worden toegestaan alleen huwelijken te sluiten tussen partners van verschillend geslacht, dan geeft de gemeente hiermee een signaal af dat onderscheid naar seksuele voorkeur is toegestaan. Dit signaal wordt versterkt, indien de gemeente informatie publiceert over hun trouwambtenaren, inclusief de mededeling dat betrokkene niet beschikbaar is om huwelijken te sluiten tussen partners van het hetzelfde geslacht. Op dit moment zijn er verschillende gemeenten die dergelijke informatie publiek maken. Ook komt het voor dat een paar van hetzelfde geslacht een ambtenaar van de burgerlijke stand uitkiest, waarna achteraf blijkt dat deze partners van hetzelfde geslacht niet huwt. In deze gevallen is sprake van een direct kwetsende en discriminerende handeling van een gemeente en haar ambtenaar jegens de burgers, die voorkomen dient te worden.

Hieruit volgt dat een gemeente kan tegemoetkomen aan een buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand met gewetensbezwaren tegen het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht, door ervoor te zorgen dat de ambtenaar alleen andere werkzaamheden verricht en niet inzetbaar is voor het sluiten van huwelijken. Zo wordt voorkomen dat het aanpassen van het takenpakket leidt tot onderscheid naar seksuele gerichtheid. Met het oog hierop is het aan te bevelen de functiescheiding formeel vast te leggen, in deze zin dat de functie van ambtenaar van de burgerlijke stand wordt uitgeoefend met uitsluiting van de bevoegdheid huwelijken te sluiten.

Functiescheiding is alleen niet mogelijk, indien de gemeente als gevolg van functiescheiding niet in staat zou zijn alle verzoeken tot het sluiten van een huwelijk te honoreren. De gemeente moet immers aan haar verplichtingen die voortvloeien uit de Wet openstelling huwelijk voldoen. Organisatorische bezwaren kunnen zo zwaar wegen, dat een werkgever geen rekening behoeft te houden met de gewetensbezwaren van een werknemer.⁴⁸ De Commissie heeft in deze zin eerder geoordeeld dat een werkgever een sollicitant mocht afwijzen, omdat zij weigerde vanwege haar geloofsovertuiging bloed toe te dienen. De Commissie achtte het aannemelijk dat als gevolg hiervan met name in de nachtdienst organisatorische problemen kunnen ontstaan en de kwaliteit van de organisatie hieronder zou leiden.⁴⁹ In deze lijn oordeelde de rechter dat het ziekenhuis een verpleegkundige mocht overplaatsen naar een andere afdeling, omdat zij dusdanig zwaarwegende bezwaren had tegen het uitvoeren van een abortus dat zij patiënten die een abortus hebben ondergaan geen geestelijke begeleiding zou kunnen geven. Volgens de rechter kan aan de belangen van de gewetensbezwaarde niet een dusdanig gewicht worden toegekend dat de werkwijze van de organisatie moet wijken voor het belang van de gewetensbezwaarde.⁵⁰ Voorts kan een beroep op gewetensbezwaren worden afgewezen indien de overige collega's hierdoor onevenredig worden belast.⁵¹

Het tegemoetkomen aan een ambtenaar met gewetensbezwaren tegen het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht is dus uitsluitend mogelijk, indien cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- de ambtenaar van de burgerlijke stand is niet inzetbaar voor het sluiten van huwelijken en verricht alleen andere werkzaamheden;
- de gemeente waarborgt organisatorisch dat alle personen die aan de wettelijke eisen voldoen bij de betreffende gemeente in het huwelijk kunnen treden;
- de gemeente waarborgt dat er een eind komt aan de praktijk van gemeentelijke berichten waarin blijkt wordt gegeven van de discriminatoire opvattingen van ambtenaren.

⁴⁸ *De Ambtenaar met gewetensbezwaren*, Rapport, uitgebracht door een werkgroep bestaande uit ambtenaren van de ministeries van Binnenlandse zaken, Defensie en Justitie, over de positie van ambtenaren met gewetensbezwaren tegen het vervullen van (onderdelen) van hun taak, 's-Gravenhage, juli 1983, p.18-20.

⁴⁹ CGB 23 april 1997, oordeel 1997-46.

⁵⁰ Hof 's-Gravenhage 24 juni 1981, NJ 1982, nr. 6.

⁵¹ Vgl. *De Ambtenaar met gewetensbezwaren*, Rapport, uitgebracht door een werkgroep bestaande uit ambtenaren van de ministeries van Binnenlandse zaken, Defensie en Justitie, over de positie van ambtenaren met gewetensbezwaren tegen het vervullen van (onderdelen) van hun taak, 's-Gravenhage, juli 1983, p.18-20.

Alleen in deze situatie, als aan elk van de voorwaarden is voldaan, mag een gemeente een kandidaat niet afwijzen voor de functie van ambtenaar van de burgerlijke stand vanwege zijn gewetensbezwaren.

4.2.1 Aanbeveling aan de regering

Het is onwenselijk dat onduidelijkheid bestaat of zou kunnen ontstaan over de ruimte die er is om tegemoet te komen aan gewetensbezwaren van ambtenaren van de burgerlijke stand. In verband hiermee doet de Commissie de volgende aanbeveling aan de regering.

Op grond van artikel 16d, van Boek 1 BW, kunnen bij algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld ten aanzien van de taak van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Op dit moment is de functie van ambtenaar van de burgerlijke stand zo geregeld dat deze het voltrekken van huwelijken omvat. De Commissie geeft in overweging om een algemene maatregel van bestuur uit te vaardigen, waarin is geregeld dat ambtenaren van de burgerlijke stand kunnen worden aangesteld voor alle op hun rustende taken, met uitzondering van de taken aangaande de huwelijksvoltrekking en het registeren van partnerschappen.

4.3 Ambtenaren van de burgerlijke stand in dienst

De Commissie heeft niet eerder geoordeeld over de vraag of een gemeente ten aanzien van 'gewoon' of buitengewoon ambtenaren die reeds in dienst zijn, de eis mag stellen dat zij voortaan alle huwelijken voltrekken. In de onderhavige paragraaf wordt de vraag beantwoord of wat hiervoor is overwogen met betrekking tot een nieuw aan te stellen ambtenaar van de burgerlijke stand, analoog van toepassing is op de ambtenaren die eerder zijn aangesteld.

De ambtenaren van de burgerlijke stand die reeds in dienst zijn bij de gemeente verkeren in een andere positie dan de personen die solliciteren naar de functie van trouwambtenaar. Voor de in dienst zijnde ambtenaren gelden immers de regels en waarborgen die voortvloeien uit het bestuursrecht en het ambtenarenrecht, in het bijzonder de regels inzake het eenzijdig wijzigen van het takenpakket en de ontslagbescherming. De Commissie komt alleen de bevoegdheid toe te toetsen aan de gelijkebehandelingswetgeving. In dit kader beantwoordt zij de vraag of een gemeentebestuur ook ten aanzien van de in dienst zijnde ambtenaren de eis mag stellen dat zij voortaan huwelijken van partners van zowel hetzelfde als verschillend geslacht voltrekken. Hierbij gaat de Commissie ervan uit dat de gemeente ten aanzien van alle in dienst zijnde ambtenaren van de burgerlijke stand dezelfde doelen voor ogen heeft en hetzelfde middel hanteert als beschreven in hoofdstuk 3.

Het feit dat een ambtenaar van de burgerlijke stand al in dienst was vóór de inwerkingtreding van de Wet openstelling huwelijk, maakt het belang van de gemeente bij de uitvoering en de naleving van wettelijke verplichtingen en het voorkomen van discriminatie door haar ambtenaren niet minder prangend. Weliswaar heeft de ambtenaar zijn taak aanvaard in een tijd waarin hij niet in gewetensnood kon komen, maar ook hij kan in de uitoefening van zijn functie niet voorbijgaan aan het belang dat de gemeente heeft te dienen vanaf het moment dat het huwelijk is opengesteld voor partners van hetzelfde geslacht, mede ingegeven door de plicht af te zien van discriminatie naar seksuele voorkeur. Dit geldt eveneens voor de ambtenaren die na de inwerkingtreding van de Wet openstelling huwelijk zijn benoemd en te maken krijgen met een wijziging in het gemeentelijk beleid. Een ambtenaar heeft immers altijd rekening te houden met wijzigingen in de wet of gemeentelijk beleid die gevolgen hebben voor zijn takenpakket of de wijze waarop hij zijn functie dient te vervullen. Waar zijn gewetensbezwaren mogelijk leiden tot verboden discriminatie van burgers, zal hij het hierboven beschreven belang niet naast zich neer mogen leggen.

Dit betekent dat een gemeente ten aanzien van alle ambtenaren van de burgerlijke stand die reeds in dienst waren ten tijde van de inwerkingtreding van de Wet openstelling huwelijk of de wijziging van het gemeentelijk beleid mag eisen dat zij alle stellen die aan de wettelijke vereisten voldoen huwen. Ook hier geldt ten aanzien van de 'gewoon' ambtenaren van de burgerlijke stand dat er een alternatief is, aangezien zij naast het voltrekken van huwelijken en het registreren van partnerschappen nog andere taken hebben. Indien de gemeente kan voorzien in dezelfde waarborgen als beschreven in paragraaf 4.2, handelt zij in strijd met het verbod van onderscheid op grond van godsdienst, indien zij dit alternatief niet biedt.

Overgangsmatregelen

Gelet op de praktijk sinds de openstelling van het huwelijk, waarin in sommige gevallen de ambtenaren werden vrijgesteld van het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht, ligt het voor de hand voor de in dienst zijnde 'gewoon' of buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand een overgangsregime te hanteren. Hierbij kan aansluiting worden gevonden bij de literatuur en jurisprudentie ten aanzien van gewetensbezwaren tijdens het dienstverband. Hieruit volgt dat een werknemer die gewetensbezwaren heeft tegen bepaalde functieverplichtingen recht heeft op overleg met de werkgever. Voorts geldt dat partijen er naar dienen te streven dat er een passende oplossing wordt gevonden, die is gericht op het voortbestaan van de dienstbetrekking. Hierbij dient te worden onderzocht of er andere passende, vervangende arbeid voor de gewetensbezwaarde voor handen is.⁵² Daarbij is voor 'gewoon' ambtenaren van de burgerlijke stand relevant het in paragraaf 4.2 beschreven alternatief.

4.4 Verandering van overtuiging van de ambtenaren van de burgerlijke stand

Thans behoeft nog de vraag te worden beantwoord of het bovenstaande ook geldt ten aanzien van 'gewoon' of buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand die gedurende het dienstverband veranderen van overtuiging en gewetensbezwaren krijgen tegen het voltrekken van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht.

Op grond van internationale bepalingen omvat de vrijheid van godsdienst eveneens het recht om van godsdienst of overtuiging te veranderen. In deze lijn heeft de Commissie verschillende keren geoordeeld dat een persoon ook een beroep kan doen op het verbod om onderscheid te maken op grond van godsdienst indien hij of zij gedurende het dienstverband verandert van godsdienst of overtuiging.⁵³ Zo oordeelde de Commissie dat een kledingwinkel in strijd handelde met het verbod om onderscheid te maken op grond van godsdienst, door een verkoopmedewerkster niet meer op te roepen, nadat zij had besloten een hoofddoek te gaan dragen.⁵⁴

Gezien hetgeen is overwogen in onder andere paragraaf 3.4 is de Commissie van mening dat de positie van ambtenaren van de burgerlijke stand die gedurende het dienstverband veranderen van overtuiging, niet verschilt van de positie van de in dienst zijnde ambtenaren van de burgerlijke stand die op grond van hun godsdienstige overtuiging weigeren huwelijken te sluiten tussen personen van hetzelfde geslacht. Dit betekent dat in het licht van de AWGB de gemeente ook van de ambtenaren die gedurende het dienstverband bezwaren krijgen tegen het voltrekken van huwelijken tussen partners van hetzelfde geslacht mag eisen dat zij alle huwelijken voltrekken, met de verplichting te bezien of er een alternatieve oplossing is zoals beschreven in de paragrafen 4.2 en 4.3.

⁵² Vgl. *De Ambtenaar met gewetensbezwaren*, Rapport, uitgebracht door een werkgroep bestaande uit ambtenaren van de ministeries van Binnenlandse zaken, Defensie en Justitie, over de positie van ambtenaren met gewetensbezwaren tegen het vervullen van (onderdelen) van hun taak, 's-Gravenhage, juli 1983, p. 25; Sociaal-Economische Raad, *Gewetensbezwaren in dienstbetrekking*, Advies inzake gewetensbezwaren in dienstbetrekking uitgebracht aan de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Den Haag, 29 juni 1990 en *Ambtenarengerecht*, 's-Hertogenbosch 1 mei 1986, TAR 1986/165.

⁵³ Vgl. CGB 7 november 2006, oordeel 2006-220.

⁵⁴ CGB 18 december 2006, oordeel 2006-248.

4.5 Herbenoeming

Op grond van artikel 16, tweede lid van Boek 1, BW kunnen ambtenaren van de burgerlijke stand worden benoemd voor bepaalde tijd. Dit betekent in de praktijk dat ambtenaren van de burgerlijke stand na het verloop van deze periode opnieuw kunnen worden benoemd. De vraag die hier beantwoording behoeft is, of een gemeente die haar trouwambtenaren niet langer vrijstelt van het voltrekken van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht, niettemin op grond van de gelijkebehandelingswetgeving een gewetensbezwaarde trouwambtenaar voor herbenoeming in aanmerking dient te laten komen.

Buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand

Het is vaste oordelenlijn van de Commissie dat het besluit een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet te verlengen, een besluit is betreffende het aangaan van een arbeidsovereenkomst.⁵⁵ Analoog hieraan geldt dat het besluit om een ambtenaar niet opnieuw te benoemen gelijk is aan het besluit een ambtenaar niet aan te stellen. Aangezien een afwijzing van een buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand - gebaseerd op de overwegingen in het oordeel 2008-40 - objectief kan worden gerechtvaardigd, in verband met diens weigering om huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht te voltrekken, geldt dit ook voor het besluit een buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand niet voor herbenoeming in aanmerking te laten komen.

Ambtenaar van de burgerlijke stand

Bij de herbenoeming van een ambtenaar van de burgerlijke stand is er onder de voorwaarden, zoals beschreven in paragraaf 4.2, een alternatief. De ambtenaar van de burgerlijke stand heeft immers naast het voltrekken van huwelijken en het registeren van partnerschappen nog andere taken. Dit betekent dat een ambtenaar van de burgerlijke stand, die op grond van zijn godsdienstige overtuiging weigert personen van hetzelfde geslacht te huwen, opnieuw kan worden benoemd, indien de gemeente formeel vastlegt dat hij in zijn functie geen enkel huwelijk sluit en uitsluitend andere werkzaamheden verricht. Hierbij geldt de voorwaarde dat de gemeente het organisatorisch zo kan regelen dat alle stellen die aan de wettelijke vereisten voldoen bij de betreffende gemeente in het huwelijk kunnen treden. Indien dit niet mogelijk is, zal de ambtenaar van de burgerlijke stand niet opnieuw benoemd kunnen worden.

⁵⁵ Vgl. CGB 3 april 2001, oordeel 2001-32; CGB 5 februari 2004, CGB 2004-11; CGB 23 maart 2004, oordeel 2004-26; CGB 14 juni 2004, oordeel 2004-71; CGB 30 september 2004, oordeel 2004-124; CGB 9 november 2004, oordeel 2004-147.

5 Conclusies

Indiensttreding en herbenoeming buitengewoon ambtenaar van de burgerlijke stand

- Een gemeente mag van nieuw aan te stellen en her te benoemen buitengewoon ambtenaren van de burgerlijke stand eisen dat zij alle huwelijken voltrekken. De Commissie tekent daarbij aan dat de gemeente deze eis in de praktijk veelal zal moeten stellen, gelet op haar taak wettelijke verplichtingen na te leven en uit te voeren zonder onderscheid naar seksuele voorkeur en het voorkomen van discriminatie door haar ambtenaren.

Indiensttreding en herbenoeming ambtenaar van de burgerlijke stand

- Een gemeente mag ook van de nieuw aan te stellen en her te benoemen 'gewoon' ambtenaren van de burgerlijke stand eisen dat zij alle huwelijken voltrekken;
- Het tegemoetkomen aan een ambtenaar met gewetensbezwaren tegen het sluiten van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht is uitsluitend mogelijk, indien cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan:
 - de ambtenaar van de burgerlijke stand is niet inzetbaar voor het sluiten van huwelijken en verricht alleen andere werkzaamheden;
 - de gemeente waarborgt organisatorisch dat alle personen die aan de wettelijke eisen voldoen bij de betreffende gemeente in het huwelijk kunnen treden;
 - de gemeente waarborgt dat er een eind komt aan de praktijk van gemeentelijke berichten waarin blijkt wordt gegeven van de discriminatoire opvattingen van ambtenaren.

Alleen in deze situatie, als aan elk van de voorwaarden is voldaan, mag een gemeente een kandidaat niet afwijzen voor de functie van ambtenaar van de burgerlijke stand vanwege zijn gewetensbezwaren.

Ambtenaren van de burgerlijke stand die reeds in dienst zijn

- De gemeente mag van alle ambtenaren van de burgerlijke stand die reeds in dienst zijn eisen dat zij alle huwelijken voltrekken. Dit geldt ook ten aanzien van ambtenaren van de burgerlijke stand die gedurende het dienstverband gewetensbezwaren krijgen. Ten aanzien van de 'gewoon' ambtenaren van de burgerlijke stand die hiertegen gewetensbezwaren hebben, geldt dat er een alternatief is, indien cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan:
 - de ambtenaar van de burgerlijke stand is niet inzetbaar voor het sluiten van huwelijken en verricht alleen andere werkzaamheden;
 - de gemeente waarborgt organisatorisch dat alle personen die aan de wettelijke eisen voldoen bij de betreffende gemeente in het huwelijk kunnen treden;
 - de gemeente waarborgt dat er een eind komt aan de praktijk van gemeentelijke berichten waarin blijkt wordt gegeven van de discriminatoire opvattingen van ambtenaren.
- Ten aanzien van de in dienst zijnde ambtenaren zijn naast de regels van de gelijkebehandelingswetgeving ook de regels en waarborgen die voortvloeien uit het ambtenarenrecht van toepassing, in het bijzonder de regels omtrent de ontslagbescherming. Uit de literatuur en jurisprudentie volgt dat een werknemer die gewetensbezwaren heeft tegen bepaalde functieverplichtingen recht heeft op overleg met de werkgever. Voorts geldt dat partijen er naar dienen te streven dat er een passende oplossing wordt gevonden, die is gericht op het voortbestaan van de dienstbetrekking. Hierbij dient te worden onderzocht of er andere passende, vervangende arbeid voor de gewetensbezwaarde voor handen is. Nu de Commissie enkel de bevoegdheid heeft te toetsen aan de gelijkebehandelingswetgeving, kan zij niet beoordelen welke arbeidsrechtelijke consequenties het heeft indien een trouwambtenaar weigert partners

van hetzelfde geslacht te huwen. Het is aan de gemeente om in voorkomende gevallen in overleg met de betreffende werknemer een passende oplossing te vinden.

- Gelet de praktijk van de jaren sinds de openstelling van het huwelijk, waarin gemeenten ruimte hebben gegeven aan ambtenaren van de burgerlijke stand die bezwaren hebben tegen het voltrekken van huwelijken tussen partners van hetzelfde geslacht is er aanleiding te voorzien in overgangsmaatregelen ten behoeve van de gewetensbezwaarde ambtenaren van de burgerlijke stand die al in dienst zijn.

Partnerschapsregistratie

- De bevindingen gelden evenzeer voor gewetensbezwaren die zijn gericht tegen het registeren van partnerschappen tussen partners van hetzelfde geslacht.