



## Recht en Ethiek

dr. mr. W. van der Burg

*Wibren van der Burg studeerde Nederlands recht (specialisatie strafrecht) en filosofie (specialisatie ethiek) in Utrecht. Hij is verbonden als hoofdonderzoeker grondslagen van het recht aan de Katholieke Universiteit Brabant, waar hij onderzoek doet naar de rol van idealen in recht, moraal en politiek. Hij publiceerde over onderwerpen als burgerlijke ongehoorzaamheid, democratie, biomedische ethiek, de verhouding tussen recht en moraal en rechten van minderheden.*

Mogen twee lesbische vrouwen samen een kind adopteren? Mag een arts een psychiatrische patiënt helpen bij zelfdoding? Mag maïs kunstmatig genetisch worden veranderd zodat het niet meer gevoelig is voor insecticiden? Dit soort vragen kom je dagelijks tegen in de krant. Het zijn morele vragen, maar tegelijk ook vragen waar het recht al dan niet "iets mee moet". Tussen recht en moraal heeft altijd een nauwe samenhang bestaan. In ieder rechtssysteem komen regels voor, die terug te voeren zijn op elementaire morele normen, zoals verboden op doden, stelen en bedriegen. Een reden die vaak wordt aangevoerd voor een verbod op bepaalde activiteiten is dat ze moreel verwerpelijk zijn. Wanneer bijvoorbeeld in de Tweede Kamer of elders in de samenleving wordt gediscussieerd over nieuwe wettelijke regels voor dierexperimenten, dan heeft zo'n debat een sterke morele lading.

Maar niet alle morele normen leggen we in de wet vast. Daarvoor kunnen verschillende redenen zijn. Soms gaat het om normen die controversieel zijn: over de vraag of porno moreel verwerpelijk is, is onze samenleving verdeeld. Soms ook vinden we dat het recht zich niet met bepaalde morele kwesties moet bemoeien. Het valt zeker moreel te prijzen wanneer mensen een belangrijk deel van hun inkomen weggeven aan goede doelen, of wanneer iemand in zijn of haar vrije tijd vrijwilligerswerk doet. Maar het gaat te ver om hier juridische verplichtingen van te maken. In weer andere gevallen zouden we het misschien wel willen, maar is een juridisch verbod niet effectief of heeft het ongewenste neveneffecten. In het begin van deze eeuw verbood men in de Verenigde Staten de verkoop van alcohol. Dit verbod werd massaal ontduken en leidde bovendien tot ongewenste bijverschijnselen, zoals de opkomst van de maffia en massale corruptie onder de politie. Soortgelijke problemen kennen we nu met de bestrijding van drugs, maar ook op heel andere terreinen zijn effectiviteit en neveneffecten soms van groot belang. Een van de argumenten om abortus te legaliseren is bijvoorbeeld dat in landen waar het verboden is, veel vrouwen het slachtoffer worden van ondeskundig uitgevoerde illegale abortussen.

Tot nu toe heb ik het vooral gehad over directe strafrechtelijke verboden. Maar morele overwegingen komen in het recht op veel meer manieren aan de orde. Je kunt moreel minder wenselijk geacht gedrag domweg verbieden, maar je kunt het ook ontmoedigen, bijvoorbeeld via belastingwetgeving. Dit is de reden waarom in veel landen hoge belastingen worden geheven op alcohol. Een vergelijkbare discussie speelt nu ook rond de ecotax: een extra belasting die sterk milieuvervuilende activiteiten moet ontmoedigen. In het staatsrecht klinken achterliggende normatieve mensbeelden door in de interpretatie van de grondrechten: waarom vinden we bijvoorbeeld privacy zo belangrijk? In het privaatrecht is er de afgelopen decennia een geweldige groei geweest van open en vage termen zoals "redelijkheid en billijkheid" en "de zorg van een goed hulpverlener". Bij de invulling daarvan kan morele argumentatie een rol spelen; de open termen bieden de mogelijkheid om het recht te doen aansluiten bij de opvattingen in de samenleving.

Op allerlei manieren heeft het recht dus te maken met morele overwegingen. Het merkwaardige is nu dat onder juristen -gelukkig niet bij alle- een zekere neiging bestaat aan deze morele dimensie van het recht weinig aandacht te schenken. Het recht wordt dan voorgesteld als een neutraal, objectief gegeven. Natuurlijk zijn er daarbinnen meningsverschillen mogelijk - anders zou er immers geen behoefte zijn aan juridische processen. Maar die conflicten worden vooral gezien als technisch of zakelijk van aard; de morele kanten komen slechts beperkt aan de orde. Deze afhoudende opstelling tegenover de moraal is ook in de rechtswetenschap te vinden. In handboeken over het recht ligt het accent op uiteenzettingen over de inhoud van het geldende recht. Over de in dat recht belichaamde achterliggende politieke keuzen en morele waardeoriëntaties worden vaak alleen terloopse opmerkingen gemaakt. Zelfs in het juridische onderwijs komen morele vragen weinig aan bod. De nadruk ligt op het leren van het positieve recht; de vraag waarom het positieve recht is zoals het is, en of daarop ook wezenlijke kritiek mogelijk is, blijft op de achtergrond. Alleen bij vakken waar de morele dimensie erg duidelijk is, zoals strafrecht en gezondheidsrecht, wordt er soms wel expliciet op ingegaan. Bij kwesties als abortus en euthanasie, of bij de bescherming van de rechten van de verdachte kun je gewoonweg niet om de morele kanten van de zaak heen. Dit is toch wat vreemd. Terwijl het recht overduidelijk te maken heeft met de moraal, bestaat onder juristen de neiging die morele dimensie weg te redeneren. Hoe kan dit?

Voor dit verschijnsel zijn tal van verklaringen aan te dragen. Het heeft bijvoorbeeld te maken met het juridisch onderwijs, dat sterk het accent legt op het overdragen van kennis en veel minder op vaardigheden. (Gelukkig komt er overigens in steeds meer universiteiten aandacht voor vaardigheden, zoals de kunst van het debatteren.) De inhoud van arresten is eenvoudiger te leren en te examineren dan het opzetten van een goed betoog waarin aandacht wordt besteed aan morele kwesties. Het heeft ook te maken met de rol van het recht in de samenleving als een instituut dat geschillen gezaghebbend moet beslechten. Morele controverses bedreigen deze objectieve, gezaghebbende status. Deze verklaringen verwijzen beide naar eenzelfde achterliggend probleem. Bij veel mensen leeft de gedachte dat morele opvattingen uiteindelijk alleen maar subjectief zijn. Aan arresten en wetten heb je houvast: daar staat tenminste zwart op wit een tekst op papier. Over morele kwesties denkt iedereen verschillend en waarom zou

het recht daarin partij moeten kiezen? Is het niet beter de moraal maar zoveel mogelijk buiten de deur te houden om de zuiverheid en objectiviteit van het recht te bewaren? Dit klinkt heel mooi, maar is uiteindelijk niet verdedigbaar. Door je ogen te sluiten voor een probleem, verdwijnt het niet. Die morele controverses zitten nu eenmaal aan het recht vast; wie doet alsof ze er niet zijn, kiest impliciet ook, maar dan zonder dat hij er zelfs maar over heeft nagedacht. We kunnen daarom maar beter de morele dimensie van het recht direct onder ogen zien. Maar hoe doen we dat? Want het valt niet te ontkennen dat er over morele kwesties wel degelijk grote controverses bestaan.

Hier nu komt het vak ethiek in beeld, de systematische reflectie over morele vragen. Bij ethiek leer je complexe morele problemen te verhelderen en te structureren, de relevante normen en waarden te expliciteren en met goed beargumenteerde voorstellen tot oplossingen te komen. Je analyseert de vooronderstellingen van bepaalde morele opvattingen en bespreekt onder welke voorwaarden ze in praktijk kunnen worden gebracht. Ethiek kan morele controverses niet (althans niet helemaal) wegnemen. Maar je kunt wel leren over ingewikkelde morele problemen beter na te denken en te zien wat betere en minder goede argumenten en oplossingen zijn. Het vereist zorgvuldige betogen, waarin de voor- en tegenargumenten op een rijtje worden gezet en geëvalueerd. Het vereist vooral ook creatief denken, om onder de oppervlakte van discussies door te kunnen stoten naar de achterliggende normen en waarden, naar dat waar het werkelijk om draait.

Ethiek is een vak dat aan filosofische en theologische faculteiten als hoofdvak wordt gegeven, en ook in veel andere faculteiten, van bedrijfskunde tot geneeskunde, een bijvak is. Vreemd genoeg wordt het als zodanig nergens aan juridische faculteiten gedoceerd. Het wordt hoog tijd dat het ook daar als zelfstandig vak wordt erkend, zodat juristen niet meer met de mond vol tanden staan als het om de morele dimensies van het recht gaat. Gelukkig zijn er aan de meeste faculteiten wel (keuze)vakken waarin iets van ethiek aan de orde komt. Dit gebeurt vooral in vakken als rechtsfilosofie en "recht en ethiek".

Ethiek is een breed, veelomvattend vak. Welke morele overwegingen zijn van belang in het debat over lesbisch moederschap en hoe moeten die worden beoordeeld? En als sommige van die overwegingen direct gebaseerd zijn op geloofsovertuigingen, mogen die in een rechtsstaat dan meewegen? Maakt het daarbij nog uit of bepaalde opvattingen veel of weinig steun vinden onder de bevolking? Dit zijn de vragen waarmee je te maken krijgt en waarop je leert een zo goed mogelijk antwoord te formuleren.

En wat zijn nu de juiste antwoorden? Het zal niet verbazen dat ik hier bewust het antwoord op schuldig blijf. Ethiek laat zich niet gemakkelijk in meerkeuzevragen of korte *statements* vangen. Wie deze vragen werkelijk serieus wil nemen en niet tot oppervlakkige antwoorden wil komen, zal meer moeten doen dan op een lege zondagmiddag wat vrijblijvend filosoferen of aan de borreltafel wat stellingen poneren. Maar wie de moeite neemt om zich echt in de ethiek te verdiepen, zal daar zeker de vruchten van plukken; uiteindelijk krijg je meer inzicht in datgene waar het in het recht om draait.