

Prof. dr mr W. van der Burg en mr dr H.S. Taekema

Het belang van idealen



Wibren van der Burg is hoogleraar metajuridica aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Tilburg en medewerker van dit blad.



Sanne Taekema is universitair docent Encyclopedie aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Tilburg.

Idealen spelen een belangrijke, maar vaak te weinig onderkende rol in de sociale werkelijkheid. Om die werkelijkheid te kunnen begrijpen, maar ook om haar te kunnen reguleren of veranderen, moeten we dus aandacht besteden aan welke rol dat precies is. Dat was de leidende gedachte van het onderzoeksprogramma 'The Importance of Ideals in Law, Morality and Politics' dat in 1996 in Tilburg van start ging. Tijd om de balans op te maken.

De multiculturele samenleving: drama of droom?

Sinds enkele jaren woedt in Nederland een fel debat over de multiculturele samenleving. Hoe kunnen we dit debat begrijpen? Vaak wordt het gepresenteerd in termen van twee onverzoenlijk tegenover elkaar staande partijen, de multiculturalisten en de monoculturalisten. De eerste groep ziet de multiculturele samenleving als een droom, de andere ziet haar als een drama. Het ene kamp benadrukt hoe verrijkend verscheidenheid kan zijn en streeft naar integratie van minderheden met behoud van hun eigen culturele en religieuze identiteit. Het andere kamp benadrukt de noodzaak van een gemeenschappelijke Nederlandse identiteit en de daarmee verbonden waarden en normen, en streeft naar integratie door aanpassing van de minderheden aan deze identiteit. In deze simpele vorm zijn de geschetste posities karikaturen die vooral bestaan in de gedachtewereld van hun tegenstanders. Beide partijen worden vastgepind op één ideaal; op het streven naar volledig recht doen aan ieders culturele en religieuze identiteit, respectievelijk naar een gemeenschappelijke Nederlandse identiteit. Beide idealen zijn duidelijk eenzijdig en onrealistisch en daardoor gemakkelijk onderuit te halen. De monoculturalisten wordt aangewreven dat ze terug willen naar de spruitjeslucht

van de jaren vijftig en een moreel en cultureel imperialisme nastreven. De multiculturalisten wordt verweten dat ze de ogen sluiten voor de reële problemen van zoveel diversiteit – sterker nog, ze krijgen vaak de schuld van alle problemen. De redelijkheid is in het debat ver te zoeken.

Ook al is de analyse te simpel, kenmerkend voor een aantal spraakmakende vertegenwoordigers van beide kampen is een sterke gerichtheid op slechts een van beide idealen (en een vrij eenzijdige interpretatie daarvan). In beide kampen (hoewel eerder vooral in het multiculturalisme-kamp, en nu vooral in dat van de monoculturalisten) is sprake van een ideologische verstarring. Men staat nauwelijks meer open voor kritiek of voor de feiten en is zelfs zozeer gericht op dat ene ideaal dat men andere wezenlijke waarden ervoor wil opgeven. De manier waarop Ayaan Hirsi Ali onlangs pleitte voor jaarlijkse fysieke controles van jonge meisjes op besnijdenis, is een illustratie. Ze was zozeer gericht op het bestrijden van dit kwaad, dat ze in eerste instantie geen enkele aandacht besteedde aan het feit dat die controle zelf ook een zeer zware inbreuk maakt op het grondrecht van de lichamelijke integriteit en op het non-discriminatiebeginsel.

Ideologische verstarring is een reëel gevaar voor idealistische groepen.¹ Een ideaal is immers niet direct weerlegbaar door de feiten. Dat we feitelijk reeds

1. Over de gevaren van idealisme, zie vooral Hans Achterhuis, *De erfenis van de utopie*, Amsterdam: Ambo

1998; Melvyn L. Fein, *The Limits of Idealism. When Good Intentions Go Bad*, New York: Kluwer Academic/Plenum 1999. Over de

gevaaren en de mogelijkheid om ze te vermijden, zie: Wibren van der Burg, *De verbeelding aan het werk. Pleidooi voor een realistisch*

idealisme, Kampen: Agora 2001.

in een sterk pluralistische samenleving leven met een grote verscheidenheid aan culturen, is geen weerlegging van het monoculturele streven; integendeel, het kan juist worden gezien als een bevestiging van de noodzaak ervan. Dat er onder sommige minderheidsgroepen meer criminaliteit is, is geen weerlegging van het multicultureel ideaal; het kan immers gemakkelijk worden gezien als een overgangsprobleem in de ontwikkeling naar een werkelijk multiculturele samenleving.

Het duidelijkst is die ideologische fixatie te zien wanneer we het hebben over het al dan niet mislukt zijn van de integratie. Feiten lijken bijna irrelevant geworden. Het rapport van de parlementaire Commissie-Blok constateert dat 'de integratie van veel allochtonen geheel of gedeeltelijk geslaagd is' en noemt dit 'een prestatie van formaat'.² Maar ideaal is de situatie nog zeker niet – het is een proces van lange adem. Voor veel politici is dit reden om te zeggen dat de integratie en vooral het integratiebeleid volstrekt mislukt is – het ideaal van een perfecte integratie is immers nog niet bereikt. Maar dat is natuurlijk veel te simpel. Het gaat hier immers om een ideaal dat, zeker gezien de oorspronkelijke verschillen in taal, cultuur, opleiding, ook niet realiseerbaar was binnen korte tijd. De juiste maatstaf om te beoordelen of de integratie geslaagd is, is niet het ideaal zelf, maar of men in voldoende mate dat ideaal heeft verwezenlijkt, in aanmerking genomen de oorspronkelijke achterstandspositie. Wie alleen het ideaal als criterium hanteert, maakt zich schuldig aan gevaarlijke demagogie.

Waarom dit debat zo uitgebreid (en tegelijk veel te kort) aangehaald? Omdat het goed illustreert welke gevaren er aan een sterke fixatie op bepaalde idealen kleven. Idealen zijn vatbaar voor eenzijdige interpretaties. Ze zijn vaak verbonden met een sterke persoonlijke inzet, hebben een emotionele lading en motiveren daardoor mensen om te handelen – wat zowel een positieve als een negatieve kant kan hebben.³ Ze kunnen gepaard gaan met een ideologische verstarung. Dit leidt tot een niet meer open staan voor feitelijke analyses en zelfs tot een verkettering van de tegenstander.

Maar aandacht voor idealen kan ook een bijdrage leveren aan een doorbreken van impasses als deze. We kunnen het debat 'reframen', zodanig herstructureren dat de verschillende partijen weer in staat zijn tot een open onderlinge discussie in plaats van langs elkaar heen te praten.⁴ In plaats van elkaar uitsluitende modellen (of denkramen), met elk hun eigen ideaal, kunnen we soms een overkoepelend model construeren, met gemeenschappelijke idealen. In dit geval is dat goed mogelijk.

We kunnen het multiculturalisme-debat analyseren op drie niveau's. Allereerst gaat het om de vraag welke idealen dienen te overwegen, ten tweede om de vraag hoe ze moeten worden geïnterpreteerd en hoe conflicten tussen (verschillende kanten van) idealen moeten worden opgelost, en ten derde over de vraag wat de meest effectieve manieren zijn om die idealen dichterbij te brengen.

Beide partijen in het debat delen het ideaal van integratie en delen hetzelfde liberaal-democratische ideaal, alleen geven ze daar verschillende invullingen en accenten aan. Enerzijds vloeien uit het brede liberaal-democratische ideaal concretere idealen of waarden voort als democratie, rechtsstaat, gelijkheid, mensenrechten. Voor een goed functioneren van onze samenleving is steun voor deze waarden wezenlijk. Dat is het gelijk van de monoculturalisten. Maar anderzijds omvat dat democratische ideaal ook respect voor de keuzevrijheid van het individu, en het recht om de eigen godsdienst en de eigen taal en cultuur te beleven. Dat is het gelijk van de multiculturalisten.

Beide partijen beroepen zich dus uiteindelijk op hetzelfde ideaal. Het debat is eigenlijk een 'tragisch' debat binnen de liberale democratie, waarbij de verschillende partijen het accent leggen op verschillende kanten van eenzelfde ideaal.⁵

Op het tweede niveau, de concrete afweging tussen die verschillende kanten van het liberaal-democratische ideaal leidt dit tot verschillen in uitkomsten. Rond de nikaab in de rechtszaal staat voor de monoculturalist bijvoorbeeld de onpartijdigheid van de rechtspraak voorop en voor de multiculturalist de vrijheid van godsdienst. Een zuiver debat is echter niet een debat waarbij slechts een van beide idealen genoemd wordt, maar waarbij men nagaat hoe aan beide zo goed mogelijk recht gedaan kan worden.⁶

Op het derde niveau spelen tal van praktische inschattingen een rol. De vraag is niet of men voor of tegen gelijkheid van vrouwen is, maar welke manier de beste is om dit ideaal geleidelijk dichterbij te brengen. Moet de hoofddoek worden verboden of juist toegelaten op scholen? Voor beide strategieën valt met een beroep op emancipatie van vrouwen iets te zeggen; beide partijen kunnen plausibel maken dat ze goed kunnen werken, maar een sluitend bewijs is onmogelijk. De vraag is evenmin of men voor of tegen integratie is, maar of het verzuilingsmodel een effectievere weg is om te integreren dan een benadering die zich richt op gedwongen assimilatie. Daarover kan men tot op zekere hoogte rationeel discussiëren op basis van wetenschappelijk onderzoek – in ieder geval op een zakelijker wijze dan in de eerste politieke reacties op het rapport van de Commissie-Blok. Maar of men daartoe bereid is, hangt natuurlijk vooral af van de politieke wil.

We zouden dit voorbeeld nog veel verder kunnen uitwerken (en het verdient ook een artikel op zich), maar het illustreert zo al onze centrale these. Aandacht voor de achterliggende idealen kan debatten verhelderen. Het kan soms een uitweg bieden uit vastgelopen stellingen. Daarmee wordt het conflict meestal niet opgelost, maar het kan wel tot een zinnvollere discussie leiden. In plaats van de tegenstander weg te zetten als naïef, ondemocratisch of schuldig aan alle kwaad, wordt een open discussie bevorderd. De discussie kan dan gaan over de vraag hoe het beste recht gedaan kan worden aan gemeenschappelijke idealen – zowel in de zin wat de inhoudelijk meest legitieme afweging is als in de zin wat de meest effectieve manier is om het ideaal dichterbij te brengen.

PIONIER-programma

Dit voorbeeld laat al zien dat wie aandacht bepleit voor idealen geen naïef idealist hoeft te zijn die denkt dat gerichtheid op idealen altijd goed is.⁷ Er zijn zowel voor- als nadelen aan ideaalgerichtheid verbonden. Waar het om gaat, is dat idealen een niet te verwaarlozen rol spelen, dat we de werkelijkheid dus beter kunnen begrijpen en – desgewenst – ook beter kunnen beïnvloeden als we die rol onderkennen.

Dat was de centrale veronderstelling van het onderzoeksprogramma dat in 1996 onder leiding van de eerste auteur van start ging. Dankzij een PIONIER-subsidie van NWO (de voorganger van de tegenwoordige VICI-subsidies) en veel steun van de Tilburgse universiteit kon een twintigtal onderzoekers zich zes jaar lang bezighouden met onderzoek naar idealen. Enkele honderden artikelen en enkele tientallen boeken en dissertaties waren het resultaat. In januari jl. verscheen de afrondende bundel *The Importance of Ideals*.⁸

2. Eindrapport Tijdelijke Commissie Onderzoek Integratiebeleid, *Bruggen bouwen* (Kamerstukken II 2003/04, 28 689, nrs 8-9), p. 520.

3. Vgl. Nicholas Rescher, *The Validity of Values: A System of Pragmatic Idealism, Volume II*, Princeton, N.J.: Princeton University Press 1993; Dorothy Emmet, *The Role of the Unrealizable: A Study in Regulative Ideals*, New York: St. Martin's Press 1994; Bernard Gert, *Morality: A New Justification of the Moral Rules*, New York: Oxford University Press 1988; Lisa Bellantoni, *Moral Progress: A Process Critique of MacIntyre*, Albany, N.Y.: SUNY Press 2000; Nathan L. Tierney, *Imagination and Ethical Ideals: Prospects for a Unified Philosophical and Psychological Understanding*, Albany, N.Y.: SUNY Press 1994.

4. De term 'reframing' is ontleend aan M. Rein and D.A. Schön, 'Frame reflective policy discourse', *Beleidsanalyse* 4 (1986), 4-17. Deze gedachte, toegespit op de betekenis van idealen, is verder uitgewerkt in Marc Hertogh, Caroline Raat en Willem Witteveen, 'Tussen rechtmatigheid en doelmatigheid. Proeve van een idealenperspectief', in: Wibren van der Burg en Frans W.A. Brom (red.), *Over idealen. Het belang van idealen in recht, moraal en politiek*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998, p. 101-129.

5. Vgl. Bert van den Brink, *The Tragedy of Liberalism. An Alternative Defense of a Political Tradition*, New York: SUNY Press 2000.

6. Vgl. hierover Wibren van der Burg, 'De privatisering van de godsdienstvrijheid', *NJB* 2003, p. 2296.

Wie alleen het ideaal als criterium hanteert, maakt zich schuldig aan gevaarlijke demagogie.

Natuurlijk kunnen alle resultaten van zo'n omvangrijk programma niet in het bestek van een kort artikel worden samengevat. De geïnteresseerde verwijzen we graag naar de genoemde bundel, de literatuur vermeld in de voetnoten en het eindverslag dat op het internet te vinden is.⁹ Maar enkele hoofdlijnen willen we er graag uitlichten. Om te beginnen de vraag wat idealen eigenlijk zijn.

Idealen¹⁰

De meeste juristen zullen bekend zijn met het onderscheid tussen beginselen en regels.¹¹ Beide zijn normen, maar ze hebben een verschillende status. Regels hebben een zwart-witkarakter; als twee regels botsen, dient een van de twee te worden aangepast (bijvoorbeeld door een prioriteitsregel ingeval van conflict). Beginselen hebben een bepaald gewicht, en kunnen daardoor overruled worden zonder dat het verliezende beginsel wordt aangepast. Rechts houden in het verkeer is een regel, zich in het verkeer behoorlijk gedragen is een beginsel, en daartussenin bevindt zich artikel 5 Wegenverkeerswet (het verbod op gevaarlijk of hinderlijk verkeersgedrag): een regel qua vorm en een beginsel qua inhoud.

Naast deze verschillende typen normen hebben ook waarden een zelfstandige rol. De zin van het onderscheid tussen beide wordt goed duidelijk in het recente WRR-rapport *Waarden, normen en de last van het gedrag*.¹² Democratie, vrijheid, de rechtsstaat zijn waarden. Veel beginselen verwijzen naar achterliggende waarden; de grondrechten zijn daarvan een goed voorbeeld. Vrijheid van meningsuiting kunnen we zien als een beginsel (het is niet absoluut), maar het verwijst naar de waarde van vrije meningsuiting (en overigens ook naar andere waarden als democratie).¹³ De gedachte dat waarden van belang zijn in de sociale werkelijkheid en dus ook in het recht is op zich niet controversieel. Maar niettemin is in de recente rechtstheorie, en ook in de politieke filosofie en de ethiek hun rol verwaarloosd.¹⁴ Ook in andere disciplines als de sociologie en de pedagogie zijn ove-

rigens waarden (en vooral de subcategorie idealen) een verwaarloosde categorie.¹⁵

Waarden kunnen in meerdere en mindere mate gerealiseerd zijn. Voorzover ze nog niet gerealiseerd zijn, hebben ze een ideaal-karakter. Wanneer waarden een sterk ideaal-karakter hebben, kunnen we ze ook idealen noemen.¹⁶ Democratie heeft een belangrijke ideale component.¹⁷ Ook al is Nederland in tal van opzichten democratisch, het kan immers altijd beter – het ideaal levert tegelijk een kritisch perspectief en een wenkend perspectief.

Idealen zoals democratie of rechtsstaat zijn niet alleen niet geheel gerealiseerd, we kunnen ze ook nooit helemaal onder woorden brengen. Elke keer als we het proberen, krijgen we misschien een bruikbare werkdefinitie, maar daarmee hebben we het ideaal nooit helemaal te pakken. En als we de implicaties ervan proberen uit te werken in de vorm van beginselen, regels en procedures, dan moeten we steeds weer erkennen dat die niet alles omvatten. Idealen overstijgen altijd weer onze pogingen om ze vast te leggen in beginselen, regels en procedures.

Een voorbeeld is het ideaal van behoorlijk bestuur. In de loop van enkele decennia zijn in het streven om dat ideaal te verwezenlijken een aantal beginselen geformuleerd en zelfs gecodificeerd, wat heeft geleid tot tal van procedurele waarborgen en regels. Maar hoezeer die beginselen, regels en procedures een belangrijke verworvenheid zijn, ze zijn geen volledige verwoording of implementatie van alles wat volgt uit het ideaal van een behoorlijk bestuur.

Door dit deels ongrijpbare en onrealiseerbare karakter van idealen spelen ze een bijzondere rol in de sociale werkelijkheid. Hierdoor zijn ze open voor meerdere interpretaties (en dus voor debat over hoe ze te interpreteren) en kunnen ze een kritisch en wenkend perspectief bieden in veranderingsprocessen. In combinatie met hun vaak grote motiverende kracht stelt dit mensen in staat hun beperkingen te overstijgen en zichzelf verder te ontwikkelen en soms grote offers te brengen.¹⁸ Zonder aandacht voor idealen zou ook ons begrip van sociale praktijken schraal en beperkt zijn, omdat de gerichtheid op idealen voor een belangrijk deel het karakter van zulke praktijken bepaalt. Dit aspiratieve karakter van praktijken is in de rechtstheorie reeds erkend door Fuller en Selznick.¹⁹

In de loop van ons onderzoek is rond tal van thema's gebleken dat we er beter greep op krijgen als we de

7. Die naïviteit is overigens iets wat ons in discussies de afgelopen jaren regelmatig is toegeschreven. Opmerkelijk is hoe vaak we in de afgelopen jaren geconfronteerd zijn met meewarige reacties alsof we met ons onderzoeksprogramma terug wilden naar de jaren zestig.
8. Wibren van der Burg and Sanne Taekema (eds.), *The Importance of Ideals. Debating their Relevance in Law, Morality and Politics*, Bruxelles etc.: P.I.E.-Peter Lang 2004, met bijdragen van Wouter de Been, Peter Blok, Bert van den Brink, Marc Hertogh, Timon Oudenaarden en Jonathan Verschuuren, Roland Pierik, Caroline Raat en Willem Witteveen. Van de onderzoeksgroep hebben verder o.m. deel uitgemaakt: Sophie van Bijsterveld, Margreth de Bonth, Maarten van Dijk, Ernst Hirsch Ballin, Paul van Seters, Anton Vedder en Bertjan Wolthuis.
9. Zie voor het eindverslag de website <http://www.uvt.nl/faculteiten/frw/onderzoek/schoordijk/onderzoek/pionier>. Overigens staat hierin een aantal publicaties nog niet vermeld die in 2002 of later verschenen zijn.
10. De hier gepresenteerde visie op idealen is vooral

- een combinatie van elementen uit de opvattingen van Rescher, *The Validity of Values*, en Philip Selznick, 'Sociology and Natural Law', *Natural Law Forum* 6 (1961), p. 84-108, Selznick, *The Moral Commonwealth: Social Theory and the Promise of Community*, Berkeley: University of California Press 1992. Voor een verdere analyse van het begrip idealen, in het bijzonder in relatie tot het recht, zie Sanne Taekema, *The Concept of Ideals in Legal Theory*, Den Haag: Kluwer Law International 2003, en 'What Ideals Are: Ontological and Epistemological Issues', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 39-57; Wibren van der Burg, 'The Importance of Ideals', *Journal of Value Inquiry* 31 (1997), p. 23-37.
11. Vgl. Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1978; Robert Alexy, 'Rechtsregeln und Rechtsprinzipien', *ARSP Beiheft* 25 (1985), 13-29.
 12. Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Waarden, normen en de last van het gedrag*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2003.
 13. Over de onderling verwevenheid van waarden, c.q. idealen, zie Anton Vedder, 'Waarden en het

web van zin en betekenis', in: Van der Burg en Brom, *Over idealen*, p. 39-54.

14. Belangrijke uitzonderingen zijn eerder genoemde Bernard Gert, Nicholas Rescher, Philip Selznick Dorothy Emmet, en Kenneth I. Winston, 'The Ideal Element in a Definition of Law', *Law and Philosophy* 5 (1986), 89-111.
15. Uitzonderingen zijn het werk van de socioloog Philip Selznick, 'Sociology and Natural Law', en meer recent dat van de pedagoge Doret de Ruyter, 'The Importance of Ideals in Education', *Journal of Philosophy of Education* 37 (2003) 3, p. 467-482.
16. Aldus bijvoorbeeld ook Ernst Hirsch Ballin, 'De stroom van het recht', in: Van der Burg en Brom, *Over idealen*, p. 91-101.
17. Vgl. A. Ross, *Why Democracy?*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1952.
18. Vgl. Mihaly Csikszentmihalyi, *Flow: The Psychology of Optimal Experience*, London: Harper Collins 1990; Irving Singer, *The Creation of Value*, Baltimore, Md., and London: Johns Hopkins University Press 1996.
19. Lon L. Fuller, *The Morality of Law* (2nd ed.), New Haven: Yale University Press 1969, Selznick, 'Sociology and Natural Law'.

betekenis van idealen daarbij betrekken. Dat geldt voor een onderwerp als het debat tussen natuurrechtsdenkers en rechtspositivisten²⁰ en voor het debat tussen liberalen, communitaristen en multiculturalisten.²¹ Ook voor het goed begrijpen van organisatieculturen en van professionele moraal zijn idealen wezenlijk.²² In dit artikel willen we er drie thema's uitlichten waarbij naar onze overtuiging de rol van idealen extra naar voren springt. Idealen zijn vooral van belang om drie verschijnselen te begrijpen (en desgewenst te beïnvloeden): de verschijnselen van pluralisme (en onderliggende eenheid), van controverse en debat en van ontwikkeling.

Idealen en pluralisme

Idealen kunnen op twee manieren van belang zijn om het bestaan van normatief pluralisme te begrijpen. Pluralisme kan verbonden zijn met een diversiteit aan interpretaties van hetzelfde ideaal, maar ook met onderling strijdige idealen.

Marc Hertogh heeft in zijn boek *De levende rechtsstaat* die verscheidenheid aan interpretaties laten zien aan de hand van empirische studies. Mensen denken bij het ideaal van de rechtsstaat aan heel verschillende dingen: voor sommige juristen is de gelijke toepassing van algemene regels de kern, voor sommige burgers en bestuurders staat de responsiviteit van de overheid voor maatschappelijke behoeften voorop.²³ Iemand die een beroep doet op de rechtsstaat kan daarmee verwijzen naar een groot aantal concretere idealen als legaliteit, rechtszekerheid, transparantie, evenwicht of scheiding van machten, en behoorlijk bestuur.²⁴ Niet alleen kunnen daardoor verschillende accenten en invullingen van de rechtsstaat naast elkaar bestaan, vaak ook botsen die rechtsstatelijke idealen onderling.²⁵

De grote interpretatieverschillen zijn te verklaren door de kenmerken van idealen: doordat hun betekenis nooit geheel vaststaat en doordat ze niet geheel te realiseren zijn. Omdat pogingen om een ideaal volledig te omschrijven steeds mislukken, is er altijd ruimte voor een afwijkende of een nieuwe interpretatie. En door die openheid van idealen en de slechts gedeeltelijke realiseerbaarheid, is er een veelvoud aan manieren – vaak ook onderling strijdig – om het ideaal gedeeltelijk te realiseren. Ook al delen mensen hetzelfde ideaal, dan nog kan het inhoudelijk en praktisch op sterk uiteenlopende manieren worden ingevuld. En omdat een verbondenheid met bepaalde idealen vaak sterk emotioneel van aard is en zelfs een bijna existentiële kant kan hebben, kunnen de meningsverschillen soms hoog oplopen – zonder

al te veel begrip voor het standpunt van de tegenpartij. Het debat over de multiculturele samenleving geeft daarvan een duidelijke illustratie.

Pluralisme kan ook samenhangen met een verscheidenheid aan botsende idealen, waarbij die idealen elkaar zelfs deels kunnen uitsluiten. Het debat over de multiculturele samenleving biedt tal van voorbeelden. De westerse idealen van gelijkheid tussen mannen en vrouwen en tussen homo- en heteroseksuelen botsen met de opvattingen over man-vrouwverhoudingen uit sommige immigrantenculturen. Openstelling van het huwelijk voor paren van hetzelfde geslacht is een realisering van het gelijkheidsideaal in het familierecht, maar doet afbreuk aan een religieus ideaal van het huwelijk als heilig verbond tussen man en vrouw. Slechts een van deze idealen kan de basis vormen voor een juridische regeling.

Pluralisme van idealen speelt binnen het recht niet alleen een rol in het kader van rechtspolitieke opvattingen, maar ook binnen het rechtssysteem zelf. Voor een beter begrip van de spanningen binnen rechtsgebieden is het verhelderend om een leerstuk in termen van idealen te analyseren. Zo is de jurisprudentie over misbruik van eigendomsrecht te begrijpen als een spanningsverhouding tussen idealen van vrijheid, zorgvuldigheid en billijkheid. De vrijheid van de eigenaar is in wisselwerking met deze andere waarden (en van daarmee samenhangende juridische regelingen) beperkt en van karakter veranderd.²⁶

Het inzicht dat een meningsverschil samenhangt met verschillende interpretaties van hetzelfde ideaal kan vruchtbaar zijn voor het zoeken naar consensus of op zijn minst beter onderling begrip. Bij op het eerste gezicht onoverbrugbare meningsverschillen is soms op een algemener niveau wel eenheid te vinden in een gedeeld ideaal. Een voorbeeld in het filosofisch debat over de multiculturele samenleving is de strijd tussen de klassieke (of egalitaire) liberalen en de multiculturalisten. Hoewel beide partijen op het eerste gezicht volledig strijdige posities verdedigen blijkt bij zorgvuldige analyse dat de meeste multiculturalisten zich evenzeer op het liberale gelijkheidsideaal beroepen als de klassieke liberalen. Alleen nemen zij het belang dat mensen hechten aan

**Zonder aandacht voor
idealens zou ook ons begrip
van sociale praktijken schraal
en beperkt zijn, omdat de
gerichtheid op idealen voor
een belangrijk deel het
karakter van zulke praktijken
bepaalt.**

20. Vgl. Taekema, *The Concept of Ideals in Legal Theory*; Wibren van der Burg, 'Two Models of Law and Morality', *Associations* 3 (1999) 1, p. 61-82. Willem Witteveen, *De geordende wereld van het recht. Een inleiding* (2^e herz. druk), Amsterdam: Amsterdam University Press 2001. Door de erkenning van de betekenis van idealen in het recht wordt het mogelijk het debat tussen natuurrecht en rechtspositivisme beter te begrijpen en een derde, pragmatische of interactionistische positie te construeren.

21. Vgl. Van den Brink, *The Tragedy of Liberalism*; Roland Pierik, 'The Ideal of Equality in Political Philosophy', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 173-196.

22. Over organisatieculturen zie het werk van Selznick, met name *Leadership in Administration: A Sociological Interpretation*, Berkeley: University of California Press 1957, en Arjen Boin, *Contrasts in Leadership: an*

Institutional Study of Two Prison Systems, Delft: Eburon 1998 en vgl. Caroline Raat, 'Stories and Ideals', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 97-115. Het inzicht dat een professionele moraal vaak gekenmerkt wordt (c.q. dient te zijn) door een oriëntatie op idealen is vrij algemeen in de literatuur. Vgl. Anthony Kronman, *The Lost Lawyer*, Cambridge, Mass.: The Belknap Press 1995; Mary-Ann Glendon, *A Nation under Lawyers*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1994. Cf. also David Luban, 'Rediscovering Fuller's Legal Ethics', in Willem J. Witteveen and Wibren van der Burg (eds.), *Rediscovering Fuller. Essays on Implicit Law and Institutional Design*, Amsterdam: Amsterdam University Press 1999, p. 193-225; Wibren van der Burg, 'The Morality of Aspiration: A Neglected Dimension of Law and Morality', in: Witteveen and Van der Burg, *Rediscovering Fuller*, p. 169-192.

23. Marc Hertogh, *De levende rechtsstaat. Een ander per-*

spectief op recht en openbaar bestuur, Utrecht:

Lemma 2002; vgl. ook Marc Hertogh, 'The Living Rechtsstaat: A Bottom-Up Approach to Legal Ideals and Social reality', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 75-95.

24. Vgl. Willem J. Witteveen, 'Realist Idealism and the Rule of Law', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 117-145, p. 118.

25. Vgl. Gustav Radbruch, *Rechtsphilosophie*, Stuttgart: Köhler 1950. Radbruch benadrukt ook in algemene zin de onvermijdelijke conflicten tussen de centrale waarden van het recht: gerechtigheid, doelmatigheid en rechtszekerheid.

26. Hierover Sanne Taekema, 'De rol van idealen bij de rechtsvinding', in: Erik-Jan Broers en Bart van Klink (red.), *De rechter als rechtsvormer*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2001, p. 135-147.

de eigen taal en cultuur en de feitelijke mechanismen van discriminatie in de samenleving mede als vertrekpunt van de theorievorming. Op basis van deze feitelijke analyse stellen liberale multiculturalisten dat aan het gelijkheidsideaal in de praktijk het best recht wordt gedaan als men minderheden in staat stelt om hun eigen taal en cultuur te behouden en als men bijvoorbeeld allerlei vormen van positieve actie mogelijk maakt.²⁷ Over de juistheid van de feitelijke analyse kan men natuurlijk twisten, en over de manieren waarop in het beleid daarop moet worden gereageerd evenzeer. Maar dat is een veel zakelijker discussie dan de zwaar ideologische discussie waarin het debat nu verzand lijkt.

Door het meningsverschil te construeren in het licht van een achterliggende eenheid, wordt het conflict beter hanteerbaar. Soms kan men ook een nieuw ideaal construeren als synthese van twee verschillende idealen en dus een eenheid bewerkstelligen waar die eerder niet was. Zo heeft Sophie van Bijsterveld voorgesteld om de discussie over de grondrechtenbescherming in Europa in een nieuw perspectief te plaatsen.²⁸ Zij constateert een theoretische impasse in de grondrechtenbescherming in de EU doordat twee verschillende ideaalbeelden tegenover elkaar staan. Volgens de ene visie bevordert grondrechtenbescherming de Europese eenwording, zij legitimeert de Europese instellingen en compenseert onevenwichtigheden daarin. De andere visie gaat uit van het ideaal van de vrije en autonome burger. Haar voorstel is om in plaats van dit antagonisme tussen burger en Europese eenwording het ideaal van een evenwichtige samenleving te plaatsen, waarin beide perspectieven in een – spanningsvol en dynamisch – evenwicht worden samengebracht. Op basis van dit gedeelde ideaal kunnen we dan een betere Europese grondrechtendoctrine construeren.

Idealen vervullen niet altijd een positieve rol in de omgang met pluralisme. Ze kunnen de tegenstellingen juist ook scherper en onverzoeelijk maken en de posities fixeren. Doordat idealen minder gemakkelijk te corrigeren zijn door de realiteit en ze een sterke emotionele lading hebben, kan een discussie op het niveau van idealen soms ook juist het conflict verscherpen en onhanteerbaar maken.

Idealen en debat

Deels in het verlengde van de analyse over de verhouding tussen pluralisme en idealen kunnen we ook constateren dat idealen een belangrijke rol spelen in debatten. We lieten dit al zien aan de hand van het debat over de multiculturele samenleving.

In een debat vervult een beroep op idealen een retorische functie. Een ideaal wordt vaak aangehaald om extra overtuigingskracht te verlenen aan het eigen standpunt. Als een pleidooi voor een concrete maatregel verbonden kan worden met een breed gedeeld ideaal, geeft dat het specifieke voorstel direct een positieve lading. Wie stelt dat een maatregel in strijd is met de rechtsstaat of met de privacy van burgers staat retoricus sterk.²⁹

Gemeenschappelijke idealen kunnen de verschillende partijen in een debat verbinden. Een beroep erop is vaak succesvol omdat de betekenis van een ideaal open en meerduidig is. De rechtsstaat vergt immers zowel bescherming van verdachten als handhaving van het recht tegenover misdadigers om de burgers te beschermen. Niet iedereen verstaat onder gelijkheid hetzelfde, maar bij een beroep op het ideaal van gelijkheid worden de verschillende positieve connotaties van het ideaal gemobiliseerd zolang aan het ideaal geen specifieke invulling wordt gegeven. Voor de rol van idealen in een debat is hun emotio-



Volgens Ronald Dworkin behoren idealen tot de meest wezenlijke elementen van het recht.

nele lading een belangrijke verklaring, zowel wat betreft de positieve als de negatieve uitwerking van een beroep op idealen. Mensen voelen zich verbonden met hun idealen en zullen daar slechts met moeite afstand van nemen. Als een werkelijk breed gedeeld ideaal wordt onderkend, kan dat tegenstanders nader tot elkaar brengen vanwege de emotionele lading. Helaas heeft de emotionele kracht van idealen ook een keerzijde: als tegenstanders in het debat aan verschillende idealen (of verschillende interpretaties van dezelfde idealen) gecommitteerd zijn, kan de sterke persoonlijke verbondenheid met die idealen de toenadering belemmeren en wordt de kans op een patstelling des te groter. Juist de emotionele binding aan idealen zorgt ervoor dat het gevaar van verstarving tot ideologie groot is.

Op het moment dat ideologieën de overhand krijgen kan aandacht voor de andere aspecten van idealen helpen om het debat weer vlot te trekken. De openheid en het betekenisruimte van idealen staan hierbij centraal. Door te tonen welke aspecten een ideaal nog meer kan omvatten, wordt zichtbaar hoe een ideaal ten onrechte gereduceerd is tot een ideologische frase. Het opnieuw doordenken van de betekenis van oude idealen kan er ook toe leiden dat een gemeenschappelijk ideaal wordt opgespoord.

Idealen spelen dus een rol in de spanning tussen eenheid en verscheidenheid. Enerzijds kunnen ze door hun openheid en emotionele lading tegenstellingen overbruggen, anderzijds kunnen ze door diezelfde eigenschappen de tegenstellingen juist versterken. De openheid biedt een potentieel tot ideologisering, maar kan ook die ideologisering doorbreken.

Juist in het recht is dit een belangrijk punt. Recht is immers niet meer dan een voorlopige grootheid in een altijd voortgaande discursieve praktijk.³⁰ Idealen kunnen als topoi functioneren in juridische argumentaties. Dit is duidelijk te zien bij de toepassing van open normen door de rechter. Bij de beoordeling of verzuim vanwege een religieus feest kan gelden als een dringende reden voor ontslag werden idealen als godsdienstvrijheid en verdraagzaamheid aangevoerd en als vindplaats van argumenten gebruikt.³¹ Vaak is het beroep op idealen in de jurisprudentie overigens meer impliciet, maar daarom in de achterliggende argumentatie nog niet afwezig. Het heersende beeld van de rechter houdt immers in dat deze slechts het

27. Vgl. Pierik, 'The Ideal of Equality in Political Philosophy'.

28. S.C. van Bijsterveld, 'Grundrechte in der Europäischen Union: Über Ideale und Wertvorstellungen', in K.H. Kästner, K.W. Nörr und K. Schlaich (Hrsg.), *Festschrift für Martin Heckel*, Tübingen: Mohr Siebeck 1999, p. 707-724.

29. Analyse van de retorische rol van idealen wordt nog scherper in combinatie met analyse van verwante retorische middelen zoals de metafoor. Zie Willem Witteveen, *De denkbeeldige staat. Voorstellingen van democratische vernieuwing*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2000; en specifiek over het recht: Bertjan Wolthuis, 'De juridisering van het debat: Rechters en bestuurders over juridisering', *Rechtsfilosofie & Rechtstheorie* (29) 2000, p. 242-249.

30. J.B.M. Vranken, *Mr.C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. Algemeen Deel***, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1995, p. 69.

31. HR 30 maart 1984, *NJ* 1985, 350. Zie hierover Willem Witteveen, *De geordende wereld van het recht*, p. 374-375.

bestaande recht weergeeft; een expliciete verwijzing naar achterliggende idealen of theoretische beschouwingen past daarin moeilijk.³²

Niet alleen voor het analyseren van debatten kan het zinvol zijn om de rol van idealen te onderkennen, maar ook voor het organiseren ervan. In sommige gevallen is er wel behoefte aan wettelijke regulering, maar ontbreekt de consensus over de precieze inhoud van zo'n wet. Dat kan zijn omdat de morele en politieke opvattingen nog sterk in ontwikkeling zijn, of omdat de technologische ontwikkelingen zo snel gaan, dat moeilijk te voorspellen is wat de juiste regels zullen zijn. Op het gebied van ICT of biotechnologie, en ruimer op het hele terrein van de bio-ethiek doet zich dit soort situaties vaak voor.

In dergelijke situaties kan het een bewuste wetgevingsstrategie zijn om (nog) niet met gedetailleerde regels te komen, maar alleen de algemene uitgangspunten, de idealen, waarden en beginselen, vast te leggen en de stapsgewijze interpretatie en implementatie daarvan over te laten aan een brede discussie. De wetgever heeft dit bijvoorbeeld gedaan in de wetgeving over dierproeven en over biotechnologie, waar de uitwerking van algemene uitgangspunten als de intrinsieke waarde van het dier is overgelaten aan toetsingscommissies.³³ Door alleen de algemene uitgangspunten te formuleren, met een duidelijk betekenisruimte, wordt de maatschappelijke discussie niet voortijdig afgekapt, maar juist bevorderd. Dit past goed in een communicatieve wetgevingsbenadering, zoals die de afgelopen jaren mede door onderzoekers verbonden aan het idealenprogramma is ontwikkeld.³⁴

Idealen en ontwikkeling

Het derde thema, dat nauw samenhangt met de vorige twee, is de rol van idealen in veranderingsprocessen. Idealen zijn belangrijke factoren in de dynamiek van recht en samenleving – hierin ligt misschien wel de voornaamste reden om binnen de categorie van waarden een aparte subcategorie van idealen te onderscheiden.³⁵

Voor die rol zijn verschillende verklaringen. Ten eerste zijn idealen nooit helemaal gerealiseerd. Daardoor is er dus altijd een kloof tussen onze idealen en de werkelijkheid, hetgeen een reden kan zijn om die werkelijkheid te veranderen. Daarbij hebben idealen altijd een betekenisruimte en kunnen ze nooit uitputtend worden geformuleerd. Dat betekent bijvoorbeeld dat een 'heersende leer' inzake privacy of euthanasie, ondanks een stevige basis in wetsteksten en jurisprudentie, altijd kan worden bekritiseerd en gewijzigd met een beroep op die dimensies van de achterliggende idealen die nog niet volledig worden

erkend. Idealen vormen dus een bron voor kritiek en leveren een kritisch perspectief dat die aspecten belicht waarin onze sociale praktijken of onze normatieve opvattingen en doctrines kunnen worden verbeterd.

Ten tweede bieden idealen ook inspiratie en wijzen ze een richting voor verandering. Als de bestaande wettelijke regels niet voldoende houvast bieden om met nieuwe problemen rond biotechnologie om te gaan, kunnen de idealen van het rechtssysteem met hun betekenisruimte (gezaghebbende) richtingen wijzen om te zoeken naar oplossingen. Idealen bieden dus altijd de mogelijkheid om onze juridische (of morele en politieke) doctrines open te breken en leveren daarbij inspiratie voor mogelijke wijzigingen.³⁶

Ten derde hebben we hierboven al geconstateerd dat idealen reflectie en debatten kunnen stimuleren. Daardoor bieden ze niet alleen een cognitieve inhoud voor de verdere ontwikkeling van recht en samenleving, maar bevorderen ze ook discussies die kunnen leiden tot concrete veranderingen.

Ten vierde hebben idealen een sterk emotionele kracht. Mensen voelen zich vaak geëngageerd aan idealen en zijn daardoor bereid zich in te zetten voor een verdere verwerkelijking ervan. Die motivationele kracht kan een belangrijke motor zijn in het daadwerkelijk realiseren van veranderingen. Zonder idealistische sociale bewegingen als de Amerikaanse Civil Rights Movement, en zonder geïnspireerde individuen als activistische advocaten en politieke leiders als Nelson Mandela, zouden de sociale ontwikkelingen anders gelopen zijn.

Het is misschien goed om op te merken dat dit een beschrijving is van de rol die idealen vervullen, maar dat die rol niet altijd positief hoeft te zijn. Idealistische bewegingen zijn vaak verbonden met immorele doelen of zijn bereid om alles op te offeren voor de goede zaak.³⁷ Een sterke verbondenheid met idealen kan leiden tot een blindheid voor de kosten en voor andere waarden. Extremistische groepen van de Rote Armee Fraktion tot het Dierenbevrijdingsfront zijn hiervan duidelijke voorbeelden. Maar ook als men de doelen of de middelen van dergelijke groepen afwijst, is aandacht voor de specifieke karakteristieken van een idealistisch 'commitment' zinvol om hun acties beter te begrijpen.

Een goed voorbeeld van de betekenis van idealen voor de rechtsontwikkeling levert het EVRM. Het Europese Hof heeft herhaaldelijk gesteld dat het Verdrag moet worden gezien als 'a living instrument which must be interpreted in the light of present-day-conditions'. In zijn jurisprudentie heeft het Hof het bereik van de mensenrechten geleidelijk uitgebreid.³⁸ Dit proces van progressieve verheldering en implementatie is mogelijk geworden doordat de

32. Een uitzondering is natuurlijk de rechtspraak van sommige rechterlijke instanties als het Amerikaanse Hooggerichtshof of het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, die de legitimiteit voor hun bijdrage aan de rechtsontwikkeling mede ontleenen aan uitgebreid gemotiveerde oordelen.

33. Vgl. Frans W. A. Brom, *Onherstelbaar verbeterd. Biotechnologie bij dieren als een moreel probleem* (diss. Utrecht), Assen: Van Gorcum 1997; Wibren van der Burg and Frans W.A. Brom, 'Legislation on Ethical Issues: Towards an Interactive Paradigm', *Ethical Theory and Moral Practice* 3 (2000) 1, p. 57-75.

34. Vgl. bijvoorbeeld diverse bijdragen in Bart van Klink en Willem Witteveen (red.), *De overtuigende wetgever*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000.

35. Deze rol van idealen in de ontwikkeling van recht en

moraal is bijvoorbeeld te vinden in Nonet and Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York: Harper & Row 1978, in Rescher, *Ethical Idealism: An Inquiry into the Nature and Function of Ideals*, Berkeley: University of California Press 1987, in Emmet, *Role of the Unrealisable* and in Bellantoni, *Moral Progress* Vgl. hierover ook Hirsch Ballin, 'De stroom van het recht'; Wibren van der Burg, *Dynamisch recht. De interactie tussen recht, ethiek en samenleving* (oratie Tilburg), Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2001.

36. Vgl. Sophie van Bijsterveld, *The Empty Throne: Democracy and the Rule of Law in Transition*, Utrecht: Lemma 2002.

37. Voor een dergelijke waarschuwing, zie Isaiah Berlin, 'The Pursuit of the Ideal', in *The Crooked Timber of Humanity*, Princeton, N.J.: Princeton University Press

1990, p. 1-19; Achterhuis, *De erfenis van de utopie*; Fein, *The Limits of Idealism*.

38. Vgl. de ontwikkeling rond homoseksualiteit en transsexualiteit. In 1955 achtte de Commissie een verbod op homoseksualiteit nog niet in strijd met de Conventie (Appl. 104/55, X. v. Federal Republic of Germany, Yearbook I (1955-1957), p. 228); in 1981 (ECHR 30 januari 1981, *Dudgeon*, Series A, vol 45) oordeelde het Hof anders in het licht van de veranderende opvattingen; in S.L. v. Austria (9 januari 2003) ging ze weer een stap verder door ook een verschil in minimumleeftijd voor homoseksuele en heteroseksuele contacten in strijd met de Conventie te achten. Terwijl in de Cossey-case (ECHR 27 september 1990, Series A. vol. 184) het Hof oordeelde dat de ontwikkeling in de maatschappelijke opvattingen nog onvoldoende uitgekristalliseerd was, ▶

Conventie in zeer algemene en ruime termen is geformuleerd. Maar die termen zijn niet slechts vaag, want dan zouden ze weinig houvast bieden. Zowel de rechtenclausules als de uitzonderingsbepalingen verwijzen naar fundamentele idealen van mensenrechten en democratie, idealen die open zijn voor een voortdurende herinterpretatie in het licht van veranderende omstandigheden en veranderende opvattingen.

Van die rol van idealen in het begrijpen van de (rechts)ontwikkeling zijn tal van andere voorbeelden te geven. Jonathan Verschuuren heeft in zijn boek *Principles of Environmental Law* laten zien dat we de ontwikkeling van het internationaal milieurecht beter kunnen begrijpen als we naast de meer concrete beginselen ook de betekenis erkennen van achterliggende idealen.³⁹ Biodiversiteit en duurzame ontwikkeling zijn volgens hem, anders dan vaak gedacht wordt, geen beginselen, maar idealen – idealen die bovendien expliciet juridische erkenning hebben gekregen in internationale verdragen.

Die rol van idealen in de ontwikkeling hoeft overi-

text. Het ideaal van biodiversiteit heeft kunnen werken als katalysator van het internationaal milieurecht doordat het in het kader van het Biodiversiteitsverdrag gecombineerd werd met procedures voor implementatie.⁴⁴ Zonder die infrastructuur was het effect van het ideaal waarschijnlijk veel minder groot geweest.

Tot slot: idealen en het recht

Veel mensen kunnen zich misschien nog wel iets voorstellen bij idealen in de politiek of de ethiek, maar de gedachte dat ze ook deel zouden uitmaken van het recht, lijkt niet erg voor de hand te liggen. Toch zijn juist in de rechtstheorie veel aanknopingspunten te vinden om aan idealen (soms overigens anders genoemd) een rol toe te kennen. Uiteenlopende auteurs als Gustav Radbruch, Lon Fuller, Philip Selznick en Ronald Dworkin hebben allen betoogd dat idealen een van de meest wezenlijke elementen van het recht zijn.⁴⁵ Feitelijk was het de rechtstheoretische literatuur die de inspiratie vormde voor het hele PIONIER-programma.

In zekere zin hebben de sceptici overigens gelijk. Of je idealen van belang vindt in het recht, is mede afhankelijk van je manier van kijken. Zie je het recht als een coherent systeem van door officiële instanties uitgevaardigde regels, dat vrij goed uitputtend te beschrijven is op een bepaald tijdstip, dan hebben binnen een dergelijk project idealen maar een beperkte betekenis. Voor veel praktijkjuristen zal ons verhaal dus op het eerste gezicht weinig relevant zijn.

Maar een dergelijk positivistisch beeld doet natuurlijk weinig recht aan de rechtspraktijk. Daar is pluralisme een gegeven – anders zou bij procedures voor de Hoge Raad een van beide partijen eigenlijk eerlijk moeten erkennen dat ze geen pleitbaar standpunt heeft. Vranken stelt terecht dat het recht 'een discursieve grootheid [is], dit wil zeggen het altijd voorlopig resultaat van een proces van meningsvorming en overtuiging'.⁴⁶

Wie de discursiviteit van het recht erkent en de voorlopigheid van iedere poging om tot een coherente doctrine te komen, zal die discursiviteit en dynamiek beter willen begrijpen. Wie niet tevreden is met steeds achter de uitspraken van de Hoge Raad aan te hollen, maar inzicht wil krijgen in de discussie in het recht over de ontwikkeling van het recht en misschien zelfs daaraan door creatieve suggesties een eigen bijdrage wil leveren, kan niet om de betekenis van idealen in het recht heen. Dat geldt natuurlijk bij uitstek voor de rechtswetenschapper. Maar het geldt uiteindelijk ook voor de praktijkjurist die in pleidooien of in rechterlijke uitspraken deelneemt aan de juridische discussie en een bijdrage levert aan de rechtsontwikkeling. ■

Een sterke verbondenheid met idealen kan leiden tot een blindheid voor de kosten en voor andere waarden.

gens niet altijd positief gewaardeerd te worden. Volgens Peter Blok heeft het beroep op het privacy-ideaal inderdaad de rechtsontwikkeling gestimuleerd, maar heeft het die ontwikkeling in een verkeerde richting gestuurd, doordat het privacybegrip veel te ver is opgerekt.⁴⁰ In het gezondheidsrecht is door Sluyters in zijn oratie uit 1985 (later gevolgd door andere auteurs) al vergeefs gewaarschuwd voor de gevaren van een te sterke gerichtheid op grondrechten als basis voor de ontwikkeling van een gezondheidsrechtelijke doctrine.⁴¹ En de laatste jaren spreken sommigen ook in meer algemene zin van een doorgeschoten grondrechtenoriëntatie.⁴² Juist de open formulering van grondrechten kan ook leiden tot een te ver oprekken van de inhoud van die bepalingen.

Een andere mogelijke lijn van kritiek is dat de erkenning van idealen de introductie van open normen in het recht bevordert. Dit kan bijdragen aan de rechtsontwikkeling, maar de nadelen kunnen ook zijn een gebrek aan rechtszekerheid en inhoudelijke bepaalbaarheid van het recht.⁴³

Het succes van idealen als stimulans voor rechtsontwikkeling is wel in belangrijke mate afhankelijk van de inbedding van idealen in een institutionele con-

► ging het om in de Goodwin-case (ECHR 11 juli 2002, Reports of Judgments and Decisions 2002-VI) en stelde dat de weigering om de nieuwe identiteit van transseksuelen te erkennen nu in strijd moest worden geacht met de Conventie. Rond beide onderwerpen kan men zich natuurlijk afvragen of het Hof wel ver genoeg ging op het juiste moment. Maar ze illustreren goed hoe een proces van progressieve verheldering en implementatie mogelijk is juist door te kiezen voor zeer ruim omschreven bepalingen die verwijzen naar de achterliggende idealen.

39. Vgl. Jonathan Verschuuren, *Principles of Environmental Law. The Ideal of Sustainable Development and the Role of Principles of International, European, and*

National Environmental Law, Baden-Baden: Nomos 2003; en Jonathan Verschuuren and Timon Oudenaarden, 'The Role of Ideals in Legal Development: Sustainable Development and the Conservation of Biological Diversity as Cases in Point', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 231-262.

40. Peter Blok, 'The Ideal of Data Privacy and the Development of Law', in: Van der Burg and Taekema, *The Importance of Ideals*, p. 219-230.

41. B. Sluyters, *Verknijpt Verband* (oratie Leiden), Deventer: Kluwer 1985.

42. In de internationale literatuur is vooral baanbrekend geweest Mary Ann Glendon, *Rights Talk. The Impoverishment of Political Discourse*, New York: MacMil-

lan 1991. Zie ook Paul Cliteur, *De filosofie van mensenrechten*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1999.

43. Pauline Westerman, *Twee pleidooien voor formalisering*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2003, p. 34-37, en J.M. Barendrecht, *Recht als model van rechtvaardigheid. Beschouwingen over vage en scherpe normen, over binding aan het recht en over rechtsvorming*, Deventer: Kluwer 1992.

44. Verschuuren and Oudenaarden, 'The Role of Ideals in Legal Development', p. 253-258.

45. In Nederland moet in dit verband vooral de naam van Toon Peters worden genoemd. Vgl. A.A.G.

Peters, *Recht als kritische discussie. Een selectie uit het werk van A.A.G. Peters*, Arnhem: Gouda Quint 1993.

46. Vranken, *Algemeen Deel*, p. 69.