

Justitiële verkenningen

24e jrg., nr. 2, maart 1998

Sociale grondrechten na de verzorgingsstaat

Voorwoord

Het voorliggende nummer - dat in samenwerking met politiek en cultureel centrum De Balie tot stand is gekomen - staat in het teken van de grondrechten. Dit jaar bestaat de grondwet - ook wel nationale constitutie genoemd - honderdvijftig jaar. De grondwet bindt de overheid aan regels en waarborgt de politieke en religieuze vrijheden en sociale rechten van burgers. De aangepaste grondwet van 1983 is uitgebreid met een reeks sociale rechten (recht op bescherming tegen inkomensverlies, recht op onderwijs, op huisvesting, enzovoort) waarin de garantie van materiële rechtsgelijkheid tot uitdrukking komt. Hiermee komt de sociale rechtsstaat die in de naoorlogse periode geleidelijk werd opgebouwd, ook in de hoogste wet tot uitdrukking.

Juist nu de sociale grondrechten een prominente plaats hebben verkregen in de Nederlandse Grondwet, lijken ze weer aan betekenis in te moeten. De belangrijkste reden daarvoor is het probleem van de 'onbetaalbaarheid' van de verzorgingsstaat. Geconfronteerd met het financieringsstekort en de explosief gestegen premielast voor burgers en bedrijven gingen achtereenvolgende kabinetten de laatste decennia over tot een herziening van het stelsel van inkomensvervangende regelingen en sociale voorzieningen. Naast de noodzaak te bezuinigen raakte de politiek er meer en meer van overtuigd dat ook beperkingen moesten worden gesteld aan het collectieve karakter van de sociale voorzieningen. Zo werden de wao, de ziekte-wet en de nabestaanden-regeling geprivatiseerd. Deze ingrepen zijn op een snelle en soms ondoordachte wijze doorgevoerd waarbij 'de markt' als wondermiddel werd aangetoond. Het ontbrak aan een grondig beraad over het rechtsgehalte van de nieuw ontworpen regelingen. Oftewel, de drastische herzieningen in de sociale zekerheid hebben niet geleid tot een heroverweging van de rechtsbeginselen van de sociale rechtsstaat.

Voor prof. J.Th.J. van den Berg vormt dat de reden een nieuwe type rechtsopvatting te ontwikkelen, in het bijzonder een nieuwe visie op sociale rechtvaardigheid, waarmee de sociale rechtsstaat kan worden hervormd. In zijn inleidende bijdrage aan dit nummer betoogt hij dat naarmate de welvaart stijgt en de 'consumentensoevereiniteit' van burgers (hun vermogen zelfstandig keuzes te maken) toeneemt, in principe de noodzaak van collectieve regulering afneemt. Om die reden zou een deel van de sociale voorzieningen van het terrein van verdelende rechtvaardigheid naar ruilrechtvaardigheid kunnen worden overgeheveld. Hij bedoelt daarmee dat het recht op het gebruik van een voorziening rechtstreeks wordt verbonden met de financiële bijdrage daarvoor. De voordelen van deze overheveling zijn volgens Van den Berg dat de keuzemogelijkheden van burgers toenemen, de democratie minder zwaar met besluitvorming wordt belast en de gezamenlijk te dragen risico's in economisch opzicht afnemen.

Voor een minderheid der burgers, vervolgt Van den Berg, die niet of onvoldoende deel heeft aan het algemene kennis- en welvaarniveau - en dus de macht mist om 'soverein de ruil aan te gaan met de leveranciers van bestaanszekerheid' - is echter een andere oplossing vereist. Dit minderheidssegment blijft aangewezen op minimale arrangementen waarvoor het principe van verdelende rechtvaardigheid maatgevend is.

De noodzaak om de afgeslankte verzorgingsstaat te onderwerpen aan een rechtvaardigheidstoets en niet enkel aan de eisen van effectiviteit en efficiëntie, zoals Van den Berg beoogt, lijkt inderdaad groot. Immers, de wetgeving die ten tijde van de privatiseringsoperaties is gemaakt, bleek dikwijls van gebrekkige kwaliteit. In een aantal gevallen (de wao en de ziekte-wet bij voorbeeld) werd de overheid gedwongen meteen hersteloperaties en juridische correcties door te voeren.

Niettemin roept Van den Bergs pleidooi meer gewicht te geven aan ruilrechtvaardigheid vragen op. Hoe te voorkomen dat ruilrechtvaardigheid gepaard gaat met een grotere machtsongelijkheid en concentratie van welvaart bij de kansrijken? Op welke manier de toegankelijkheid en kwaliteit van voorzieningen te waarborgen? Welke voorzieningen zouden aan private partijen kunnen worden toevertrouwd? Dient de gezondheidszorg bij voorbeeld ook op ruilrechtvaardigheid te worden gestoeld? Hoe te voorkomen dat er kartelvorming optreedt onder de leveranciers van bestaanszekerheid en gezondheidszorg?

Zes auteurs hebben zich in deze vragen vast gebeten. Zij gaan na in hoeverre de voorzieningen van

de sociale rechtsstaat collectief georganiseerd moeten blijven of kunnen worden hervormd tot private regelingen gebaseerd op ruilrecht- vaardigheid.

De econoom prof. D.J. Wolfson kan zich in veel opzichten vinden in Van den Berg's pleidooi voor meer ruilrechtvaardig- heid. Hij betoogt dat de hedendaagse sociale rechtsstaat geconfronteerd wordt met nieuwe problemen, waaronder asymme- trische informatie en verschuivende risico's. Hierdoor is onduidelijk geworden welke regelingen en voorzieningen, en tot op welke hoogte, collectief bekostigd moeten worden. Bovendien zijn de aanspraken van individuele burgers veel moeilijker in de hand te houden. In termen van Wolfson: burgers zijn niet meer te groeperen in 'homogene behoeftecategorieën'. De oplossing voor deze problemen zoekt hij in de introductie van het *quid pro quo* principe - het 'voor wat, hoort wat' kenmer- kend voor de economische transactie - in de relatie tussen overheid en cliënt. De uitvoering van de sociale zekerheid dient zijns inziens te worden geënt op marktanaloge contracten op maat: zowel vragers als aanbieders worden afgerekend op resultaat. Rechten worden 'naar behoefte vastgesteld', plich- ten worden 'naar kennen en kunnen geïndividualiseerd'.

Lijkt er in het scenario van Wolfson weinig plaats te zijn voor collectieve voorzieningen, de drie volgende auteurs hechten daar onverkort belang aan. Ruilrechtvaardigheid is volgens hen een misleidend begrip; het brengt de sociale rechtsstaat in gevaar omdat het primaat bij het economische, de markt, wordt gelegd.

J. Bussemaker benadrukt in haar bijdrage dat de notie van consumentensoevereiniteit problematisch is. Op de eerste plaats omdat het autonome individu dat zijn of haar eigen risico's kan overzien, een fictie is. Volgens Bussemaker is het hele idee van de verzorgingsstaat juist gebaseerd op het feit dat mensen hun leven niet geheel kunnen plannen en kunnen worden geconfronteerd met onverwachte risico's. Ten tweede draagt die notie bij aan een individualistische moraal waarin gemakkelijk het idee kan ontstaan dat mensen hun soevereini- teit aan zichzelf hebben te danken en 'dat degenen die dat niet lukt daar zelf schuld aan hebben'. Bussemaker concludeert dat 'het spreken en denken in de taal van de markt' een ade- quate visie op de sociale rechtsstaat in de weg staat. Burgers zijn geen consumenten, maar participanten in een (rechts)ge- meenschap. Sociale rechten zijn er om ieder lid van die ge- meenschap volwaardig burgerschap te garanderen.

Vervolgens betoogt A. Klink dat de discussie over grond- rechten - ook bij Van den Berg - snel verengd wordt tot de verhouding tussen individu en staat. Het feit dat vrijheid (deels) in maatschappelijke verbanden (gezin, onderwijs, zorg) tot gelding wordt gebracht, verdwijnt op die manier naar de achtergrond. Klink benadrukt dat initiatieven van maatschappe- lijke non-profit organisaties onder grote druk zijn komen staan, enerzijds door de voortgaande commercialisering van dienstverlening en anderzijds door de schaalvergroting van zorg- en onderwijsinstellingen. Het maatschappelijk draagvlak van solidariteit is hierdoor aanzienlijk verschaald. De auteur betoogt tenslotte dat Van den Berg's voorstel om het minderheidssegment van kansarme groepen te vrijwaren van ruilrechtvaardigheid, geen uitkomst biedt. Want als zijn 'minimale consumentensoevereiniteit' tot leidraad wordt geno- men, zullen deze groepen zijn aangewezen op armoedige publieke restvoorzieningen.

Volgens M. Westerveld blijft een herijkte sociale rechts- staat aangewezen op regelingen die beantwoorden aan verdelende rechtvaardigheid. Alleen op die manier kan compensatie worden geboden voor hardnekkige en niet weg te nemen ongelijkheden in gezondheid, lichaamskracht, intelligentie en levensverwach- ting. Volgens haar komt het voorstel van Van den Berg neer op een oproep aan de overheid om zich voor het niveau boven het sociaal minimum niet langer om deze intrinsieke ongelijkheden te bekommeren. Ter illustratie daarvan gaat Westerveld in op de gevolgen van de (gedeeltelijke) privatisering van het Britse en Nederlandse pensioenstelsel. Ze concludeert dat zowel de opt out mogelijkheid in Groot-Brittanië als de ver- plichte facultatiefstelling van het nabestaandenpensioen in Nederland - onbedoeld - tot gebrek aan controle heeft geleid. De overheid plaatst zich buitenspel en geeft de zorg voor sociale grondrechten uit handen.

Het themanummer sluit af met twee bijdragen waarin twee sectoren, arbeid en gezondheidszorg, onder de loep worden genomen. In beide studies wordt een overzicht gegeven van de maatregelen die de laatste vijftien jaar zijn genomen om meer marktwerking ingang te laten vinden. Wat zijn de gevolgen daarvan? Prof. P.F. van der Heijden schetst een overgang in het sociaal recht naar een 'verzekeringsstaat' waarin publiek- rechtelijke sociale verzekeringen en voorzieningen zijn terug- gedrongen. Dat betekent nog niet dat het privaatrechtelijke deel van het sociaal recht op een weloverwogen wijze zou zijn gerenoveerd. Zo is het ontslagrecht dat werkgevers dwingt personeel in vaste dienst te houden, niet vereenvoudigd. 'De prijs die hiervoor moet worden betaald is vermoedelijk een toename van het aantal contracten voor bepaalde tijd en een toename van uitzendwerk en andere vormen van flex-arbeid.' Van der Heijden gaat uitgebreid in op de flexibilisering van arbeid, zowel intern (flexibeler omgaan met het personeel in vaste dienst) als extern (kortdurende arbeidsrelaties).

In de afsluitende bijdrage gaat P.C. Ippel in op de keuzes die in de gezondheidszorg moeten worden gemaakt om het 'tomeloos dure stelsel' overeind te houden. Kan gelijke toegang in de toekomst wel gegarandeerd worden? Sinds ziekenhuizen en zorgverzekeraars een vast budget krijgen toebedeeld, constateert Ippel, doet zich concurrentie op kwaliteit en prijs voor. Daarmee is het gevaar van risicoselectie (uitsluiting van groepen met zware of onvoorzienbare risico's) toegenomen. Vervolgens richt de auteur de aandacht op een aantal selectiemechanismen in de gezondheidszorg en op de vraag of daarbij faire criteria worden toegepast. Zo wordt onder druk van werkgevers gepleit om werknemers voorrang te verlenen bij behandeling. Volgens Ippel wordt hier een morele en juridische grens overschreden: 'dit tamelijk willekeurig voordringen' betekent een inbreuk op het gelijkheidsbeginsel. Hij stelt tenslotte dat brede solidariteit leidraad dient te zijn voor het (ver)bouwen van het gezondheidszorgstelsel.

De thematiek van dit nummer, sociale grondrechten na de verzorgingsstaat, maakt deel uit van de conferentie De toekomst van de publieke zaak die op 3 april 1998 in De Balie te Amsterdam plaats vindt. Met deze conferentie wordt het programma Res Publica, de viering van honderdvijftig jaar Grondwet (dat plaats vond in samenwerking met het ministerie van Binnenlandse Zaken), afgesloten. De redactie is F. Halsema, coördinator van Res Publica veel dank verschuldigd voor de totstandkoming en nadere uitwerking van deze bundel.