

Vergaderjaar 2018–2019

**34 650**

**Voorstel van wet van de leden Bergkamp, Van den Hul en Özütok tot wijziging van de Algemene wet gelijke behandeling ter nadere invulling van het verbod om ongeoorloofd onderscheid te maken op grond van geslacht (Wet verduidelijking rechtspositie transgender personen en intersekse personen)**

**C**

**BRIEF VAN DE MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES**

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 12 december 2018

Met belangstelling heeft het kabinet kennis genomen van het op 2 oktober 2018 door de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis van de Koning vastgestelde voorlopig verslag bij het voorstel van wet van de leden Bergkamp, Van den Hul en Özütok tot wijziging van de Algemene wet gelijke behandeling ter nadere invulling van het verbod om ongeoorloofd onderscheid te maken op grond van geslacht (Wet verduidelijking rechtspositie transgender personen en intersekse personen, (34 650)).

De vragen die zijn gesteld aan het kabinet worden hieronder, mede namens de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, beantwoord in de volgorde waarin die vragen zijn opgenomen in het voorlopig verslag. Dat betekent dat eerst zal worden ingegaan op de vragen aan het kabinet over aanleiding en probleemstelling, vervolgens op de vragen over de probleemaanpak en ten slotte op de vragen over de verhouding met andere wetgeving.

**Aanleiding en probleemstelling**

De leden van de SGP-fractie stellen de initiatiefnemers en het kabinet de vraag of de norm dat iedereen «zichtbaar zichzelf kan zijn» onbegrensd is, of dat er situaties mogelijk zijn waaraan een ieder zich zal willen of moeten conformeren.

Voor het kabinet is het belangrijk dat in Nederland iedereen zichtbaar zichzelf kan zijn, zoals ook expliciet is verwoord in het Regeerakkoord 2017–2021. Het kabinet beoogt daarmee de diversiteit in onze samenleving te respecteren en daaraan ruimte te bieden. Dat iedereen zichtbaar zichzelf moet kunnen zijn vloeit ook voort uit het principe van gelijke behandeling dat is neergelegd in artikel 1 van de Grondwet. De Algemene

wet gelijke behandeling (Awgb) geeft nadere regels waarmee dit principe wordt uitgewerkt voor onder meer arbeidsverhoudingen en bij dienstverlening. De Awgb verbiedt het maken van onderscheid tussen mannen en vrouwen op deze terreinen. Dat betekent ook, zoals nu al uit jurisprudentie volgt en zoals de initiatiefnemers beogen te expliciteren, dat transgender personen en intersekse personen niet anders behandeld mogen worden dan mannen en vrouwen die geen transgender of intersekse personen zijn. En dat zij zich in beginsel, behoudens wettelijke voorschriften, mogen kleden en gedragen zoals zij willen zonder dat dit consequenties heeft voor bijvoorbeeld hun werk of voor het kunnen verkrijgen van goederen of diensten. Zoals de initiatiefnemers in de memorie van antwoord hebben vermeld, betekent dit niet dat er in het geheel geen grenzen kunnen worden gesteld aan het uitgangspunt dat eenieder altijd zichtbaar zichzelf moet kunnen zijn. Er gelden wettelijke uitzonderingen die zijn neergelegd in artikel 2, tweede lid, onder a en b en derde lid van de Awgb. Die uitzonderingen zijn uitgewerkt in het Besluit gelijke behandeling en in het Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn. Deze uitzonderingen maken het mogelijk om eisen te stellen aan het geslacht van personen bijvoorbeeld voor persoonlijke verzorging, bij het gebruik van een sauna of kleedkamer, bij deelname aan sportactiviteiten of bij de bescherming tegen seksueel geweld. Hoe deze uitzonderingen moeten worden uitgelegd in een concreet geval, hangt af van de precieze omstandigheden van het geval, zoals ook blijkt uit de oordelen die het College voor de rechten van de mens hierover heeft gegeven<sup>1</sup>. Dit geldt ook voor de vraag hoe moet worden omgegaan met een transgender persoon of een intersekse persoon die toegang wil tot een seksegecheiden dienst of die reageert op een vacature die uitsluitend wordt opengesteld voor mensen van één geslacht. Het College heeft hierover nog niet vaak geoordeeld. Maar in een recent oordeel, van 11 oktober 2018, heeft het College geoordeeld dat een sportschool voor vrouwen een transvrouw niet mag weigeren omdat zij een mannelijk fysiek uiterlijk heeft.<sup>2</sup>

Daarnaast geldt ten aanzien van maatschappelijke verbanden dat de verenigingsvrijheid niet wordt aangetast door de gelijkebehandelingswetgeving, behalve als lidmaatschapseisen geen verband houden met het doel van de vereniging. Een wijkvereniging mag mensen weigeren die niet wonen in de wijk, maar mag geen mensen weigeren op grond van afkomst of geslacht. Een mannenkoor mag het lidmaatschap uitsluitend open stellen voor mannen en een vrouwenkoor uitsluitend voor vrouwen. Wat dat betekent voor het lidmaatschap van transgender of intersekse personen, hangt, zoals de indieners ook uiteen hebben gezet in de memorie van antwoord, af van de omstandigheden van het geval. Uitgangspunt moet echter zijn dat het lidmaatschap van een dergelijke vereniging niet direct of op voorhand al wordt uitgesloten om de reden dat iemand niet in het traditionele beeld van een man of een vrouw past. Het hierboven genoemde oordeel van het College over de sportschool is ook in dit kader relevant. Dit uitgangspunt geldt ook ten aanzien van arbeidsverhoudingen en de andere terreinen waarop de gelijkebehandelingswetgeving van toepassing is. Hoewel de norm dat je zichtbaar jezelf moet kunnen zijn niet onbegrensd is, kunnen er geen situaties worden gegeven waarin die begrenzing per definitie aan de orde is.

---

<sup>1</sup> Zie bijvoorbeeld oordeel 2016-81 van 18 juli 2016 over het openstellen van een sauna voor alleen vrouwen gedurende tien uur per week. Dat is volgens het College toegestaan omdat dit onder de uitzonderingen in het Besluit gelijke behandeling valt.

<sup>2</sup> Oordeel 2018-101 van 11 oktober 2018.

De leden van de SGP-fractie hebben de initiatiefnemers gevraagd of zij het met hen eens zijn dat de Jogjakarta Beginselen, waaraan de initiatiefnemers refereren, geen formele en bindende status hebben.

De initiatiefnemers hebben in de memorie van antwoord hierop gereageerd met onder meer een verwijzing naar een motie<sup>3</sup> van CDA en D66 die de voorzitter van de Tweede Kamer oproept in het kader van de Internationale Dag tegen Homofobie de Jogjakarta Beginselen bij andere parlementen onder de aandacht te brengen en hen op te roepen, deze te onderschrijven. Dit laat onverlet dat het kabinet de Jogjakarta Beginselen als leidraad ziet bij het bestrijden van discriminatie op grond van seksuele gerichtheid en genderidentiteit. Deze beginselen zijn een vertaling van alle bestaande en juridisch geldende mensenrechten met betrekking tot LHBTI's en vormen daarmee naar de mening van het kabinet een ondersteuning voor het initiatiefwetsvoorstel.

### **Probleemaanpak**

De leden van de D66-fractie onderschrijven het belang van maatschappelijke acceptatie van transgender personen en intersekse personen. Zij vragen zich af of wetgeving het juiste middel is om deze acceptatie te bereiken. Zij menen dat een integrale aanpak nodig is en dat wetgeving moet samengaan met effectief beleid. Zij vragen dan ook af hoe het kabinet het voorliggende wetsvoorstel in verhouding ziet tot de Emancipatienota «Van principes naar praktijk» van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (OCW).

Het kabinet beschouwt dit initiatiefwetsvoorstel als een welkome aanvulling op het emancipatiebeleid. Een grootscheepse bewustwordingscampagne is niet voorzien, maar het Ministerie van OCW verstrekt in het kader van het emancipatiebeleid subsidie aan organisaties die opkomen voor de belangen van de burgers die het betreft (het COC, Transgender Netwerk Nederland en de Nederlandse organisatie voor seksediversiteit NNID). Deze organisaties zullen de wetswijziging onder de aandacht brengen bij hun achterban, bij het brede publiek en bij de organisaties waar de Awgb zich tot richt, zoals werkgevers, dienstverleners en onderwijsinstellingen.

De leden van de SGP-fractie zijn het met de initiatiefnemers eens dat er geen sprake mag zijn van discriminatie. Wel vragen zij zich af of er geen andere mogelijkheden zijn om te verduidelijken dat discriminatie verboden is dan deze (symbolische) wetswijziging. Ook vragen zij aan initiatiefnemers en regering of zij van mening zijn dat er tot nu toe onvoldoende ruimte is om discriminatie tegen te gaan en welke concrete punten er nu niet aangepakt worden die als gevolg van het wetsvoorstel wel aangepakt zouden kunnen worden. De leden van de SGP-fractie vragen voorts of zij de indruk heeft dat artikel 1 van de Grondwet en de Awgb onvoldoende zijn om discriminatie tegen te gaan.

Het kabinet is van mening dat er op dit moment geen sprake is van een hiaat in de wetgeving waardoor problemen onvoldoende aangepakt kunnen worden. Het is, zoals de leden van de SGP-fractie zelf ook constateren, ook niet de bedoeling van het wetsvoorstel om de Awgb in materiële zin te wijzigen. Het wetsvoorstel beoogt slechts een bestaande uitleg van de wet te codificeren. is voorstander van deze explicitering omdat zij meent dat daarmee een helder signaal wordt afgegeven dat discriminatie op grond van genderidentiteit, genderexpressie en geslachtskenmerken verboden is. Dat is het al, maar moet op dit moment

<sup>3</sup> Kamerstukken II 2007/08, 27 017, nr. 35.

worden ingelezen in het verbod van discriminatie op grond van geslacht. Met de voorgestelde toevoeging van een artikellid in artikel 1 Awgb wordt verduidelijkt dat deze vorm van discriminatie verboden is. Dat kan eraan bijdragen dat de groep die hierdoor beschermd wordt, zijn rechten beter kent. Ook gaat het kabinet ervan uit dat deze explicitering bij kan dragen aan de bewustwording bij diegenen tot wie de Awgb zich richt dat discriminatie van deze groepen verboden is. De wetswijziging kan voorts bijdragen aan bredere maatschappelijke bewustwording dat het begrip geslacht fluïde is en meer omvat dan alleen «man» en «vrouw» en aan het bespreekbaar maken van opvattingen die recht doen aan de grote variëteit die er in de praktijk bestaat. Het opnemen expliciteren van het verbod van discriminatie van transgender en intersekse personen geeft het signaal af dat in Nederland deze vormen van discriminatie niet worden getolereerd en dat transgender en intersekse personen daartegen worden beschermd door de overheid. Een wetswijziging alleen is daarvoor niet voldoende, maar wel een goede eerste stap, zoals de initiatiefnemers ook hebben verwoord in de memorie van toelichting. Het kabinet zet daarom ook andere middelen in om discriminatie van transgender en intersekse personen tegen te gaan en hun situatie te verbeteren, zoals aangegeven in de Emancipatienota 2018–2021 en het Nationaal actieprogramma tegen discriminatie.

De leden van de SGP-fractie vragen ook wat de inschatting is van het kabinet ten aanzien van het risico dat met deze wijziging weer nieuwe groepen zich gediscrimineerd voelen, omdat zij niet uitdrukkelijk benoemd worden. Ook vragen de SGP-fractieleden hoe het kabinet het risico ziet van opsomming in de Awgb van thema's en kwalificaties die op een bepaald moment in zwang zijn en daarmee het uitsluiten van andere (nog niet voorziene) thema's.

Het kabinet bestrijdt dat het bij de bescherming tegen discriminatie van transgender en intersekse personen enkel gaat om een thema dat op dit moment in zwang is. Het gaat hier om een reëel probleem waar mensen mee te maken hebben. De diverse rapporten die zijn verschenen over dit onderwerp, zoals aangehaald in de memorie van toelichting, geven een beeld van de problematiek en van de desastreuze effecten die discriminatie en uitsluiting hebben op de levens van deze groepen personen. Het kabinet heeft dan ook geen signalen dat de problemen van transgender en intersekse personen een modegril zouden zijn, eerder dat hier sprake is van een emancipatieproces dat al enige jaren, zo niet decennia duurt. De voorgestelde wetswijziging kan aan dit emancipatieproces bijdragen, zo is de overtuiging van de regering. Het kabinet is ook van mening dat wetgeving een levend instrument is en moet zijn, dat uitdrukking kan geven aan een emancipatieproces als het onderhavige. Als dat niet zou kunnen, zou dat tot gevolg kunnen hebben dat wetgeving niet meer toegesneden is op de maatschappij waarin het van toepassing is. Dat wil niet zeggen dat wetgeving lichtvaardig moet worden gewijzigd. Voorkomen moet worden dat, zoals de leden van de SGP-fractie in hun vraag hebben verwoord, steeds weer nieuwe groepen of vormen van discriminatie expliciet worden genoemd in de Awgb met als gevolg dat de wet juist aan duidelijkheid inboet of dat de normen zodanig worden ingevuld dat er geen interpretatievrijheid meer over blijft voor het College voor de rechten van de mens en de rechter. Daarvan is in het onderhavige voorstel naar de mening van het kabinet evenwel geen sprake. De voorgestelde wijziging wordt niet lichtvaardig voorgesteld. Er zijn diverse rapporten over de discriminatie die deze groepen ondervinden en het achterwege blijven van meldingen. Er is door talloze organisaties, waaronder het College voor de rechten van de mens, het EU-bureau voor de grondrechten en de VN-Hoge Commissaris voor de Rechten van de Mens, op aangedrongen om de wet op dit punt te verduidelijken.

Verschillende Europese landen zijn ons hierin al voorgegaan. En de voorgestelde explicitering tast naar de mening van het kabinet de bevoegdheid van de rechter en het College voor de rechten van de mens om de wet uit te leggen, niet aan.

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
K.H. Ollongren