

Vergaderjaar 2020–2021

32 411

Voorstel van wet van de leden Bergkamp, Özütok en Van den Hul houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot toevoeging van handicap en seksuele gerichtheid als non-discriminatiegrond

B

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR BINNENLANDSE ZAKEN EN DE HOGE COLLEGES VAN STAAT/ALGEMENE ZAKEN EN HUIS VAN DE KONING¹

Vastgesteld 30 september 2020

1. Inleiding

De leden van de **D66**-fractie hebben met grote belangstelling kennisgenomen van het initiatiefwetsvoorstel en de daarop betrekking hebbende stukken. Zij zijn het op hoofdpunten met de initiatiefnemers en de Minister van Binnenlandse Zaken als adviseur van het parlement eens. Daarom hebben zij slechts enkele vragen in hun rol als medewetgever, waarbij de antwoorden hopelijk de wetsgeschiedenis van dit initiatiefwetsvoorstel kunnen verduidelijken.

De leden van de **PvdA**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het voorstel om handicap en seksuele gerichtheid als non-discriminatiegrond toe te voegen aan artikel 1 van de Grondwet. Zij onderstrepen het grote belang van het non-discriminatiebeginsel, dat niet voor niets als eerste artikel in de Grondwet is opgenomen. Zij hebben nog een enkele vraag aan de initiatiefnemers en de regering.

De leden van de **PVV**-fractie hebben van het wetsvoorstel kennisgenomen. Zij hebben nog een aantal vragen.

De leden van de fractie van de **ChristenUnie** hebben met interesse kennisgenomen van het voorstel van wet van de leden Bergkamp, Özütok en Van de Hul houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot toevoeging van handicap en seksuele gerichtheid als non-discriminatie-

¹ Samenstelling:

Kox (SP), Koffeman (PvdD), Ganzevoort (GL), De Boer (GL), Van Hattem (PVV), Pijlman (D66), Rombouts (CDA), Schalk (SGP), Koole (PvdA), Klip-Martin (VVD), Baay-Timmerman (50PLUS), Wever (VVD), Bezaan (VVD), Van der Burg (VVD), Crone (PvdA), Dessing (FVD), Dittrich (D66) (voorzitter), Doornhof (CDA), Frentrop (FVD), Gerbrandy (OSF), Van der Linden (FvD), Meijer (VVD), Nanninga (FVD), Nicolai (PvdD) (ondervoorzitter), Rietkerk (CDA), Rosenmöller (GL), Verkerk (CU), De Vries (Fractie-Otten)

grond (voortaan: voorstel van wet). De initiatiefnemers hebben zich veel moeite getroost om aannemelijk te maken dat dit wetsvoorstel toegevoegde waarde heeft. De leden van de fractie van de ChristenUnie hebben waardering voor de breedte en de diepte van de argumentatie. Zij hebben hierover nog enkele vragen.

De leden van de fractie van de **SGP** hebben kennisgenomen van het initiatiefvoorstel 32 411. Deze leden hebben de volgende vragen bij het wetsvoorstel.

2. Aanleiding en onderbouwing van het wetsvoorstel

De leden van de **D66**-fractie vragen de initiatiefnemers of zij expressis verbis willen aangeven wat onder de grond «handicap» valt. Is dat ook «chronische ziekte»? Is dat ook «psychische ziekte»? Deze leden vragen dit met betrekking tot deze twee categorieën ziektes omdat het in de samenleving vaak voorkomt dat (ex-)patiënten met ongerechtvaardigde discriminatie te maken krijgen.

De leden van de D66-fractie constateren dat de initiatiefnemers een en andermaal hebben aangegeven dat de op te nemen gronden in de tekst van artikel 1 van de Grondwet aan een aantal criteria moeten voldoen, zoals constitutionele rijpheid (voldoende uitgekristalliseerde maatschappelijke discussie), juridische en maatschappelijke noodzakelijkheid en persoonsgebonden kenmerken, waar alleen met ernstige schending van persoonlijke integriteit afstand van kan worden gedaan. Waarom, zo vragen de D66-leden, hebben de initiatiefnemers er dan niet voor gekozen om discriminatie van transgenderpersonen in hun initiatief op te nemen? Uit allerlei onderzoeken, bijvoorbeeld van het Fundamental Rights Agency, van Human Rights Watch, van het COC en van transgenderorganisaties als Transgender Netwerk Nederland en Transvisie blijkt hoe ernstig het gesteld is met discriminatie van transgenderpersonen in Nederland. Zou het voor de herkenning van dit probleem niet aangewezen zijn dit ook in de grondwettekst op te nemen? Zouden de initiatiefnemers hierop willen reflecteren?

Is het niet zo dat als onder de noemer van «geslacht» ook geslachtskenmerken, genderidentiteit en genderexpressie vallen, hier toch ook het herkenningsargument geldt dat de initiatiefnemers zelf ook hanteren? Met andere woorden, voor de zichtbaarheid van de problemen van transgenderpersonen die gediscrimineerd worden, is het wenselijk dat zij expliciet genoemd worden. Voorzien de initiatiefnemers dat te zijner tijd de tekst van artikel 1 Grondwet met deze grond kan worden aangevuld?

Welke criteria hanteren de initiatiefnemers om te bepalen wanneer een maatschappelijke discussie voldoende is uitgekristalliseerd om tot opname van een grond in de Grondwettekst te leiden? De leden van de D66-fractie denken dat het voor andere groepen die ernstig te lijden hebben onder discriminatie en sociaal isolement van belang kan zijn in hun emancipatoire strijd te weten waar ze aan zullen moeten voldoen om in de tekst van artikel 1 Grondwet opgenomen te worden.

De Minister heeft tijdens de plenaire behandeling in de Tweede Kamer nogal plotseling, zo viel het de leden van de D66-fractie op, aangegeven dat onder «seksuele gerichtheid» ook valt de seksualiteit van pansekuelen en asekuelen. Zijn de initiatiefnemers het met de Minister eens? Zo ja, zouden zij dan een definitie van panseksualiteit en asekualiteit willen geven, zodat deze van de wetsgeschiedenis deel gaat uitmaken?

De leden van de **PvdA**-fractie stellen vast dat de voorziene openbare consultatie van het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Algemene wet gelijke behandeling zodanige vertraging heeft opgelopen dat de Tweede Kamer bij de aanvaarding van het wetsvoorstel in die Kamer niet over de resultaten daarvan beschikte. Kan de regering aangeven wanneer die resultaten wel beschikbaar komen?

Op 14 september 2020 is het ambtelijk document met de «diverse voorstellen voor de wetswijziging», waarover toenmalig Minister Knops schreef in zijn brief van 24 februari 2020², openbaar gemaakt. Kan uit dit document de conclusie worden getrokken dat «seksuele gerichtheid» breder moet worden begrepen dan als een synoniem voor «hetero- of homoseksuele gerichtheid», zo vragen de leden van de PvdA-fractie de initiatiefnemers en de regering. En kunnen regering en initiatiefnemers duidelijk aangeven of de notie «seksuele gerichtheid» in artikel 1 van de Grondwet zijn begrenzing vindt in hetgeen daarover wordt geregeld in de Algemene wet gelijke behandeling?

De leden van de **PVV**-fractie stellen de volgende vragen. Kunnen de initiatiefnemers van dit wetsvoorstel duiden welke praktische gevolgen zij effectief voorzien met de toevoeging van deze extra non-discriminatiegronden? Kan bijvoorbeeld met beroep op dit nieuwe artikel 1 Grondwet een voorstel van een GroenLinks-, PvdA- of D66-wethouder voor een zeer «groen» en «duurzaam» bestemmingsplan met een zeer lage parkeernorm en sterke inzet op «gedeelde mobiliteit» als discriminerend worden aangemerkt voor personen met een handicap als er voor hen onvoldoende parkeerplekken ingepland zijn, zodat zij niet de vrijheid hebben om zich met de eigen auto te vervoeren? Kunnen de initiatiefnemers van dit wetsvoorstel aangeven welke effectieve consequenties dit artikel heeft voor de – ten opzichte van in het bijzonder personen met een homoseksuele gerichtheid – intrinsiek discriminatoire haatideologie van de islam en de Koran?

De Raad van State gaf in reactie op het wetsvoorstel aan³:

«Daar achter ligt de vraag of uiteindelijk, mede gezien het sobere karakter van de Grondwet, in plaats van uitbreiding van het benoemde deel, wijziging van de tweede volzin van artikel 1 niet beter zou kunnen bestaan in de bepaling dat discriminatie niet is toegestaan, zonder het daarbij expliciteren van enige grond. Terugkeer naar zo'n korte bepaling zou kunnen berusten op de overweging dat deze wijze van formuleren van de tweede volzin toereikend is als bevestiging en explicatie van de norm van gelijke behandeling in de eerste volzin. Zo'n formulering voorkomt ook op voorhand dat vragen kunnen rijzen over de betekenis van het onderscheid tussen de benoemde gronden en de gronden die vallen binnen het onbenoemde deel. Zij zou voorts alle ruimte bieden aan uitwerking en invulling door de gewone wetgever, zoals wij deze ook nu al kennen.»

Kunnen de initiatiefnemers gelet op deze kritiek duidelijk aangeven hoe zij denken te voorkomen dat er «vragen kunnen rijzen over de betekenis van het onderscheid tussen de benoemde gronden en de gronden die vallen binnen het onbenoemde deel»? Kunnen zij uitleggen waarom de formulering «ledere Nederlander is voor de wet gelijk» niet zou volstaan? Kunnen de initiatiefnemers uitsluiten dat er een rangorde bestaat tussen de genoemde gronden?

² Kamerstukken II 2019/20, 34 650, nr. 13.

³ Kamerstukken II 2011/12, 32 411, nr. 5, p. 7.

Kunnen de initiatiefnemers van het wetsvoorstel daarnaast beamen dat artikel 1 van de Grondwet niet van een hogere rangorde is dan andere grondwetsartikelen en dat dit in de Grondwet expliciet niet zo bedoeld is? In 1976 heeft het toenmalige kabinet bij de behandeling van de Grondwet in de memorie van toelichting duidelijk aangegeven dat alle grondwetsartikelen een gelijke rangorde hebben en dat er geen rangorde op basis van volgorde is, dus ook niet voor artikel 1.⁴ Onderschrijven de indieners dit uitgangspunt? Kunnen zij uiteenzetten in hoeverre hun wetsvoorstel consequenties kan hebben voor de vrijheid van meningsuiting? En kunnen de initiatiefnemers aangeven of met de toevoeging van de voorgestelde onderdelen dit grondwetsartikel voldoende afgebakend is, of dat er nog meer categorieën te verwachten zijn die ook nog toegevoegd kunnen worden?

Met voorliggend voorstel passen de initiatiefnemers artikel 1 van de Grondwet aan. Erkennen de initiatiefnemers daarmee dat dit artikel niet onveranderlijk is en dus zonder taboe ruimte biedt voor verdere aanpassing en/of vervanging door een alternatief artikel?

De leden van de fractie van de **ChristenUnie** vragen de initiatiefnemers te reflecteren op de (mogelijke) horizontale werking van grondrechten. In dit geval: grondrechten zoals genoemd in Grondwet artikel 1 dan wel het gewijzigd voorstel van de Grondwet artikel 1. De initiatiefnemers zeggen⁵ dat zij met betrekking tot de vragen van verticale en horizontale werking ervoor gekozen hebben om «een beetje aan te sluiten bij de klassieke theorie daarin». Die klassieke theorie vatten zij samen door te stellen dat de Grondwet vooral een verticale werking heeft en dat de Algemene wet gelijke behandeling een horizontale werking heeft. Ook verwijzen ze naar het Wetboek van Strafrecht waar het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod in zitten. Zij concluderen: «Die horizontale werking zit dus eigenlijk in de andere formele wetgeving en niet zozeer in de Grondwet zelf.»

De leden van de fractie van de ChristenUnie hebben daarbij de volgende vragen. Waarom gebruiken de initiatiefnemers de woorden «een beetje»? Is er sprake van «vlot taalgebruik»? Of maken ze bewust een keuze in de elementen van die klassieke theorie die ze wel naar voren halen en die ze niet aanhalen? Als dit laatste het geval is, zou zo'n selectieve keuze afbreuk kunnen doen aan hun samenvatting van die klassieke theorie? Kunnen er argumenten naar voren worden gebracht waaruit zou kunnen blijken dat door toevoeging van de non-discriminatiegronden «handicap» en «seksuele gerichtheid» afbreuk zou kunnen worden gedaan aan de door hen gegeven samenvatting van de klassieke theorie? Anders geformuleerd: blijft de klassieke interpretatie ongewijzigd bij toevoeging

⁴ Handelingen II 1976/77, p. 2116–2117, Minister van Binnenlandse Zaken De Gaay Fortman: «Wat de volgorde betreft hebben wij in grote lijnen aangesloten bij wat in de huidige Grondwet staat en bij hetgeen door de staatscommissie is aanbevolen. Voor de inhoud en de rechtsgevolgen van de artikelen is de volgorde van geen enkel belang. De plaatsing van het artikel dat het beginsel bevat van de gelijke behandeling van allen die zich in ons land bevinden, is geen breuk met de traditie, maar een voortzetting ervan. Dat beginsel vindt men nu in artikel 4 van de Grondwet en artikel 4 van de huidige Grondwet opent de reeks artikelen over grondrechten. Wij hebben dus niet de volgorde veranderd, wij hebben de volgorde van de huidige Grondwet in een belangrijk opzicht gevolgd, zeker wat het eerste artikel betreft. Bij de nieuwe indeling van de Grondwet moesten de drie artikelen die thans aan artikel 4 voorafgaan, vervallen of verplaatst worden. De artikelen 1 en 2 vervallen en de Kamer gaf daaraan reeds haar fiat. Artikel 3 dat met name handelt over het vormen en splitsen van provincies en gemeenten en over wijziging van de grenzen ervan, moet in de nieuwe opzet verhuizen naar het hoofdstuk over provincies, gemeenten en andere openbare lichamen. Vandaar dat wat nu in artikel 4 wordt behandeld, in aanmerking komt voor opneming in het eerste artikel van de nieuwe Grondwet.»

⁵ Verslag debat Tweede Kamer van 30 juni 2020, p. 4–5.

van de twee nieuwe non-discriminatiegronden? Ook vragen de leden van de voornoemde fractie of de regering kan reflecteren op de verticale c.q. horizontale werking van de Grondwet artikel 1 in relatie tot de twee nieuwe non-discriminatiegronden.

De Minister heeft in de debat in de Tweede Kamer⁶ benadrukt dat aan de «expliciet genoemde gronden een grotere bescherming toekomt. Een onderscheid op die gronden is bij voorbaat verdacht en wordt daarom strenger getoetst door de rechter. Er moet een sterkere rechtvaardigheidsgrond voor aanwezig zijn dan voor de niet-expliciet genoemde gronden». De leden van de fractie van de ChristenUnie vragen de regering of deze formulering rechtsstatelijk scherp genoeg is. Deze formulering suggereert namelijk dat de rechter een verschil maakt tussen discriminatie op basis van de non-discriminatiegronden die in artikel 1 expliciet gemaakt worden en op de gronden die niet expliciet gemaakt worden («of op welke grond dan ook»). In dit verband wijzen zij op de formulering van de Raad van State die stelt dat het voorstel van wet beperkt is omdat het geen nieuwe gronden introduceert maar omdat het «twee als zodanig reeds lang erkende gronden uit het bereik van de verzamelclausule haalt». Ook wijst de Raad van State op de mening van de Commissie rechtsgevolgen non-discriminatiegronden artikel 1 van de Grondwet dat de rechter zijn oordeel niet laat afhangen van de vraag of een ingeroepen discriminatiegrond expliciet in artikel 1 van de Grondwet is genoemd, maar van de materiële ernst van de discriminatoire handeling of uiting.

Ten slotte hebben de leden van de fractie van de ChristenUnie nog een vraag naar het gebruik en de betekenis van de term «seksuele gerichtheid». Recent onderzoek laat zien dat «gerichtheid» niet geïnterpreteerd kan worden als een statisch begrip, maar dat er sprake is van een dynamisch of fluïde notie. Zij verwijzen onder andere naar het boek *Sex/Gender: Biology in a Social World* van Anne Fausto-Sterling (Routledge, 2012). Kunnen de initiatiefnemers hierop reflecteren?

Het valt de leden van de **SGP**-fractie allereerst op dat de initiatiefnemers twee elementen willen toevoegen aan de vijf thema's die reeds in de Grondwet zijn opgenomen. Kunnen de initiatiefnemers aangeven waarom slechts deze twee, namelijk handicap en seksuele gerichtheid? Wat is de ratio om voor deze twee elementen te kiezen, terwijl veel andere thema's die bijvoorbeeld ook in internationale verdragen bescherming ontvangen niet afzonderlijk worden benoemd? Is het niet logischer om te kiezen voor een algemene bepaling om niet steeds nieuwe groepen toe te hoeven voegen aan artikel 1 van de Grondwet?

Ten aanzien van handicaps hebben de leden van de fractie van de SGP de volgende verhelderingsvragen. Wat is de definitie van handicap in dit verband? Heeft dat zowel met lichamelijke als met verstandelijke handicaps te maken? En indien het gaat om lichamelijke handicaps, welke zijn dat dan? Is dit criterium van handicaps vooral gericht op werkgerelateerde thema's, of zijn er ook andere gebieden waarop dit zou moeten worden toegepast, zoals zorg, onderwijs, toegang tot verkiezingen etc.? Zijn de consequenties van deze bepaling voldoende helder? En worden dezelfde gebieden bedoeld als het gaat om het voorkomen van discriminatie in geval van verstandelijke handicaps? Hoe zien de indieners de rechten van ongebornen leven in dit verband? Mag een prenataal onderzoek dat bepaalde handicaps opspoort misbruikt worden om het leven van het betreffende kind te beëindigen? Hoe moet dit artikel worden toegepast rond bijvoorbeeld een thema als embryoselectie? Betekent deze

⁶ Idem, p. 22.

bepaling vanuit het oogpunt van de gelijkwaardigheid van elk leven met een handicap dat de wetgeving op dit punt moet worden aangepast?

Ten aanzien van seksuele diversiteit kan geconstateerd worden dat er een breed scala aan vormen is ontstaan en dat de rij nog wordt uitgebreid. LHBTI is allang achterhaald, en de rij is schier oneindig. Daaronder zijn ook groepen benoemd die helemaal geen seksuele gerichtheid in zich hebben. Te denken valt aan pan en queer. Is het niet een vorm van discriminatie als niet elke duiding wordt meegenomen in de rij in het betreffende grondwetsartikel? Hoe moet in dit verband precies gekeken worden naar de verhouding tussen dit grondwetsartikel en de recente wijziging van de Algemene wet gelijke behandeling rond de nadere invulling van het begrip geslacht?

In de beantwoording in de Tweede Kamer hebben de initiatiefnemers en de Minister zich beroepen op enkele argumenten die een keuze voor de twee genoemde elementen zouden rechtvaardigen. Het gaat daarbij om maatschappelijk draagvlak, historisch gegroeid zijn en constitutionele rijpheid. Kunnen de initiatiefnemers duidelijk maken wat bedoeld wordt met «maatschappelijk draagvlak», en hoe dat gemeten is? Wat zijn de criteria die behoren bij «historisch gegroeid»? Kan de regering duidelijk maken welke aspecten van belang zijn om voor een term te komen tot «constitutionele rijpheid»? En welke personen of welk instituut kan dit predicaat dan toekennen? Oftewel, wat is de objectieve rechtvaardiging voor het geven van dit oordeel van constitutionele rijpheid? Zowel aan de initiatiefnemers als aan de regering vragen de leden van de fractie van de SGP welke andere thema's op termijn kunnen aanhaken bij constitutionele rijpheid en maatschappelijk draagvlak. Neem bijvoorbeeld leeftijd, afkomst, opleiding?

Door de Minister is in de Tweede Kamer aangegeven dat leeftijdsdiscriminatie niet mag, maar dat leeftijdsonderscheid wel is toegestaan. Kunnen de initiatiefnemers aangeven hoe datzelfde verschil tussen discriminatie en onderscheid doorwerkt bij de invulling van de andere in artikel 1 genoemde begrippen, dus:

- voor godsdienst?
- voor levensovertuiging?
- voor politieke gezindheid?
- voor ras?
- voor geslacht?

4. Verhouding met internationaal recht en wetgeving

Terecht stellen de initiatiefnemers dat de termen «handicap» en «seksuele gerichtheid» internationaal gehanteerd worden in non-discriminatiegronden in verdragen en wetten van andere landen. Bovendien stellen zij dat van de door hen voorgestelde toevoeging aan de grondwettekst een inspirerende en normerende werking uit kan gaan. Zijn zij het in dat verband met de leden van de **D66**-fractie eens dat het tijd wordt dat de Nederlandse regering zich internationaal in gaat zetten voor een verdrag waarin expliciet wordt verwoord dat discriminatie op grond van seksuele oriëntatie en genderkenmerken, genderidentiteit en genderexpressie verboden wordt? Zouden de initiatiefnemers daar hun gedachten over willen laten gaan? Dezelfde vraag stellen de leden van de D66-fractie aan de regering.

De commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat / Algemene Zaken en Huis van de Koning ziet met belangstelling uit naar de memorie van antwoord en de reactie van de regering en ontvangt deze graag binnen **vier weken** na vaststelling van dit voorlopig verslag.

De voorzitter van de commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat / Algemene Zaken en Huis van de Koning,
Dittrich

De griffier van de commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat / Algemene Zaken en Huis van de Koning,
Bergman