

DE MULTICULTURELE SAMENLEVING EN DE DEMOCRATISCHE RECHTSSTAAT

Hoe vrijwaren we de sociale cohesie?

Marie-Claire Foblets



KVAB STANDPUNTEN

68

Koninklijke Vlaamse Academie van België
voor Wetenschappen en Kunsten - 2020

DE MULTICULTURELE SAMENLEVING EN DE DEMOCRATISCHE RECHTSSTAAT

HOE VRIJWAREN WE DE SOCIALE COHESIE?



KVAB Press

KVAB STANDPUNTEN

68

Concept cover: Francis Strauven
Ontwerp cover: Charlotte Dua
Afbeelding: zie Voorwoord

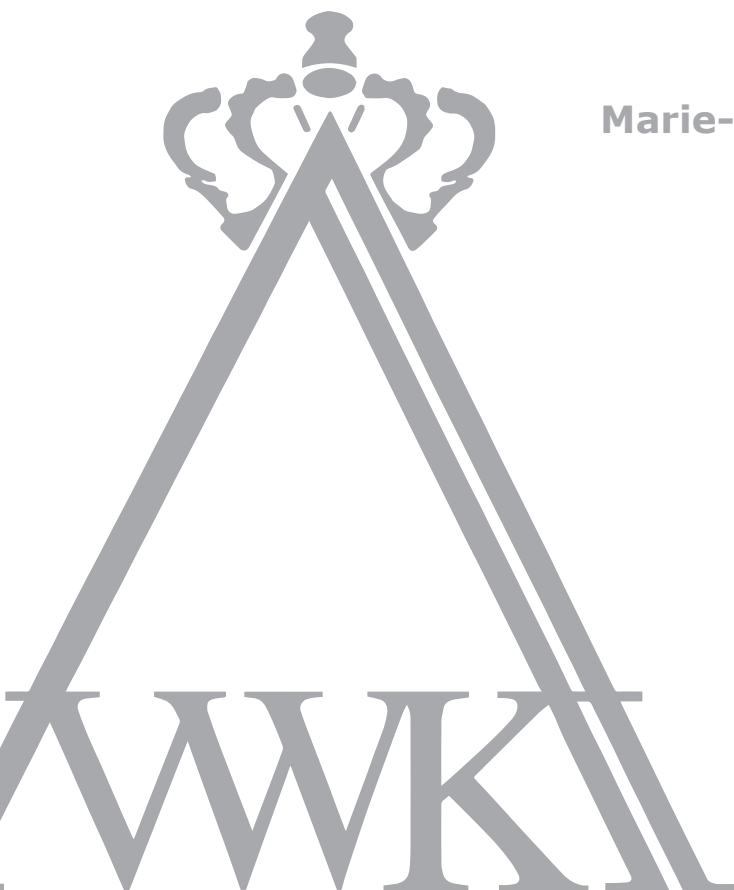
De tekening van het Paleis der Academiën is een reproductie van het originele perspectief van Charles Vander Straeten in 1823. Jozef Cantré ontwierp het logo van de KVAB in 1947.

De KVAB Standpunten worden gepubliceerd door de Koninklijke Vlaamse Academie van België voor Wetenschappen en Kunsten, Hertogsstraat 1, 1000 Brussel.
Tel. 00 32 2 550 23 23 – info@kvab.be – www.kvab.be

DE MULTICULTURELE SAMENLEVING EN DE DEMOCRATISCHE RECHTSSTAAT

HOE VRIJWAREN WE DE SOCIALE COHESIE?

Marie-Claire Foblets



Gedeeltelijke reproductie is toegelaten mits uitdrukkelijke bronvermelding.
Partial reproduction is permitted provided the source is mentioned.
Aanbevolen citeerwijze: Marie-Claire Foblets, *De multiculturele samenleving en de democratische rechtsstaat – Hoe vrijwaren we de sociale cohesie?*, KVAB Standpunt 68, 2020.

© Copyright 2020 KVAB
D/2020/0455/07
ISBN 978 90 656 919 96

Drukkerij Universa

DE MULTICULTURELE SAMENLEVING EN DE DEMOCRATISCHE RECHTSSTAAT HOE VRIJWAREN WE DE SOCIALE COHESIE?

INHOUD

Samenvatting	6
Executive summary	7
Voorwoord	8
1. Inleiding	9
2. Beknopt historisch overzicht	12
2.1. De jaren vijftig en zestig: het naoorlogse voluntarisme.....	12
2.2. De jaren zeventig en tachtig: stabilisatie van migratie maakt nieuwe beleidskeuzes noodzakelijk	14
2.3. Onvoorspelbare ontwikkelingen:het non-refoulementsbegin- sel, de wijziging van de betekenis van de nationaliteit en de opgang van de mensenrechten	16
3. Mensenrechten als garant van de sociale cohesie in de multiculturele samenleving	22
3.1. Jongensbesnijdenis: de vrije wilsbeschikking van het kind versus de de rechten van zijn ouders	24
3.2. Gedragscode op de werkvloer: het vrije ondernemersrecht versus de religieuze expressievrijheid van de individuele werknemers.....	28
3.3. Hoe consequent is de toets aan de mensenrechten? Enkele kriti- sche bemerkingen bij de toepassing van het beginsel van de per- soonlijke autonomie	33
4. Conclusie	41
5. Aanbevelingen	41
6. Referenties	43
Biografische notitie	53

Samenvatting

Met de toenemende culturele diversiteit in de samenleving rijst ook de vraag of, en zo ja onder welke voorwaarden, het recht zijn rol als instrument van handhaving van de sociale cohesie kan blijven spelen.

Deze analyse omvat twee afzonderlijke delen die elkaar aanvullen. In een eerste deel (paragraaf 2) overlopen we de juridische technieken die sinds de naoorlogse periode (jaren 1950 en 1960) zijn uitgewerkt om vraagstukken en problemen van (mogelijke) conflicten tussen culturen, levensbeschouwingen en/of religies aan te pakken. In het tweede deel (paragraaf 3) gaan we in op de rol van de mensenrechten in dit verband. De voorbeelden uit de recente actualiteit zoomen in het bijzonder in op de bescherming van de vrijheid van godsdienst en levensbeschouwing, in samenhang met het beginsel van de persoonlijke autonomie. Die bescherming moet in de mate van het mogelijke op gelijke wijze voor iedereen gelden.

In een multiculturele samenlevingscontext komt de sociale cohesie onder druk te staan indien een effectieve gelijke behandeling in zaken van identiteit en/of levensbeschouwing niet is verzekerd. Daardoor ontstaat de indruk dat de bescherming voor sommigen in grotere mate geldt dan voor anderen.

Executive summary

Multicultural societies and the requirements of a democratic State.

How to preserve social Cohesion?

The increasing cultural diversity in European societies brings with it the question whether, and if so, under what conditions, law can continue to play the role of an instrument for bringing about social cohesion.

This analysis comprises two mutually complementary parts. The first part (section 2) briefly describes the various legal techniques that have been developed in a number of (chiefly Western) European countries since the post-war period (the 1950s and 1960s) in order to address problems and issues of (potential) conflicts between cultures, religions and/or beliefs. The second part takes a closer look at the role of human rights in this regard, with a number of examples drawn from recent cases that focus in particular on the protection of freedom of religion and belief, in conjunction with the principle of personal autonomy. The main argument advanced here is that said protection must be afforded to everyone equally, as far as possible; in a multicultural social context, social cohesion comes under pressure if effective, equal treatment as regards identity and/or belief is not guaranteed and thus the impression reigns that some people enjoy greater protection than others do.

Voorwoord

Reeks Standpunten

De reeks Standpunten van de Academie is een bijdrage tot een wetenschappelijk onderbouwd debat over actuele maatschappelijke en artistieke thema's. De auteurs, leden en werkgroepen van de Academie, schrijven in eigen naam, onafhankelijk en met volledige intellectuele vrijheid. De goedkeuring voor publicatie door een of meer Klassen van de Academie waarborgt de kwaliteit van de publicatie. Dit Standpunt werd goedgekeurd voor publicatie door de Klasse van de Menswetenschappen op 17 oktober 2020.

Over de coverafbeelding

Afbeelding: *La traversée* is geïnspireerd op de gebeurtenissen die zich met name in 2015 aan de grenzen van Europa hebben afgespeeld. Sindsdien blijven ze een mensonterende dagelijkse realiteit.

Het beeld is bewust zuid-noord georiënteerd. Zovele mensen in het zuidelijk halfrond van de wereld zien geen perspectief meer, niet voor zichzelf, niet voor hun kinderen. De oversteek is voor de meesten een noodgedwongen stap naar een onbekende toekomst in het Verre Noorden. De ene ziet het ongewisse ondanks alles met hoop tegemoet, de andere met verslagenheid. De lichaamstaal van de beelden brengt die contrasterende houdingen tot uitdrukking. De beelden zijn de vertaling van een onwezenlijke realiteit.

Dit is een werk van de West-Vlaamse beeldhouwer Eddy Walrave, die door zijn biografie zelf zeer geïnteresseerd is in vraagstukken van globale gerechtigheid.

Dankwoord

Ik hecht eraan in het bijzonder te danken, niet alleen voor hun aandachtige lectuur van de tekst, maar ook voor de zeer waardevolle bemerkingen die ik van hen mocht ontvangen: Jaak Billiet, Batja Mesquita, Joke Goris en Marc Van Uytfanghe. Allen waren ze lid van de werkgroep Multiculturaliteit. We hebben in meerdere vergaderingen samen nagedacht over de accenten die we in de tekst zouden leggen, en vooral over hoe we het moeilijke evenwicht zouden formuleren tussen enerzijds de noodzaak van samenhang in een samenleving, en anderzijds de behartiging van het besef dat het vandaag de dag alsmaar dringender wordt om ook consequent open te staan voor diversiteit. Ik heb uit onze gesprekken en de correspondentie die we in grote intellectuele eerlijkheid hebben gevoerd, met respect voor elkaars inbreng, ontzettend veel geleerd. Samenleving vormen is zoeken naar een middenweg, dat geldt ook onder academici.

Ik wil ook Godelieve Laureys en Karel Velle danken, voor hun spontane interesse voor onze werkzaamheden en hun zeer collegiale ondersteuning. Ten slotte dank ik hier ook graag mevrouw Sofie Zeeuwts voor haar ondersteuning bij het op punt stellen van de tekst, zowel redactioneel als op taalkundig vlak.

1. Inleiding¹

Samen met de toenemende culturele diversiteit in de samenleving rijst ook de vraag of, en zo ja onder welke voorwaarden, het recht zijn rol als instrument van handhaving van de sociale cohesie kan blijven spelen.

Deze analyse omvat twee afzonderlijke delen die elkaar aanvullen. In een eerste deel (paragraaf 2) overlopen we de juridische technieken die sinds de naoorlogse periode (jaren 1950 en 1960) zijn uitgewerkt om vraagstukken en problemen van (mogelijke) conflicten tussen culturen, levensbeschouwingen en/of religies aan te pakken. In het tweede deel (paragraaf 3) gaan we in op de rol van de mensenrechten in dit verband. De voorbeelden uit de recente actualiteit zoomen in het bijzonder in op de bescherming van de vrijheid van godsdienst en levensbeschouwing, in samenhang met het beginsel van de persoonlijke autonomie. Die bescherming moet in de mate van het mogelijke op gelijke wijze voor iedereen gelden.

In een multiculturele samenlevingscontext komt de sociale cohesie onder druk te staan indien een effectieve gelijke behandeling in zaken van identiteit en/of levensbeschouwing niet is verzekerd. Daardoor ontstaat de indruk dat de bescherming voor sommigen in grotere mate geldt dan voor anderen.

België is, zoals veel Europese landen, in een halve eeuw tijd en door een aantal belangrijke politieke en maatschappelijke ontwikkelingen, zowel binnen de eigen samenleving als op internationaal vlak, steeds meer uitgesproken een multiculturele samenleving geworden. Alles wijst erop dat deze trend ook de komende jaren zal doorzetten, niet het minst als een gevolg van internationale migratiebewegingen, een structureel kenmerk van de wereldwijde globalisering. Welvaartsstaten blijven nieuwkomers aantrekken, met tienduizenden op jaarbasis. In de literatuur spreekt men in dat verband van 'druk' op de buitengrenzen van Europa, waarmee wordt aangegeven dat migraties ook ongevraagd gebeuren. Een aantal migratiekanalen zijn gewenst en gebaseerd op beleid, zoals het aantrekken van gekwalificeerde werkkrachten en in bepaalde mate ook humanitaire migratie. Andere zijn onge-

¹ Voor het eerste deel van deze bijdrage grijpen we terug naar een artikel dat enkele jaren geleden werd gepubliceerd en ten behoeve van dit Standpunt werd geactualiseerd: 'Juridische aspecten van de multiculturele samenleving. Knelpunten en uitdagingen voor het beleid. Preadvies voor België', in: Reeks *Preadviezen uitgebracht door de Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking* (deel 66), Deventer: Kluwer 2005, 1-38; een meer uitgewerkte versie van de eerste illustratie die we in het tweede deel van deze bijdrage analyseren, is te lezen in: Foblets, M.-C., 'The Body as Identity Marker. Circumcision of Boys Caught between Contrasting Views on the Best Interests of the Child', in: Jänterä-Jareborg, M. (ed.), *The Child's Interests in Conflict. The Intersections between Society, Family, Faith and Culture*, Cambridge: Intersentia, 2016, 125-162. Een meer uitgewerkte versie van deze tekst is verschenen in: Foblets, M.-C., 'Recht in de multiculturele samenleving: recht, religie en cultuur in een democratische rechtsstaat', in: Rutten S. (red.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen/Cambridge: Intersentia, 2018, 5-42.

wenst maar moeilijk te stoppen, zoals mensenhandel of mensensmokkel. Vandaag de dag waagt niemand het om met precisie aan te geven hoeveel mensen op jaarbasis naar Europa migreren met de bedoeling zich hier effectief te vestigen; statistieken zijn approximatief.² Asielzoekers en nakomende gezinsleden vormen sinds enkele jaren de belangrijkste groep. Daarnaast zijn er ook, zoals gezegd, de mensen die in weerwil van de regelgeving toekomen. Sommigen beschikken over een visum voor een bepaalde duur, maar zullen uiteindelijk blijven.

Het is niet onze bedoeling om migratiebewegingen naar Europa in de eerste plaats als een probleem voor te stellen. Volgens bepaalde analyses zou Europa er zelfs beter aan doen nieuwe immigraties actief aan te moedigen, om zo een proactief antwoord te formuleren op een voorspelbaar demografisch deficit dat binnen enkele jaren wel eens een reële bedreiging zou kunnen vormen voor onze economieën.³ Feit is dat nieuwe migraties naar Europa een dagelijkse realiteit zijn en dat in onze democratische samenlevingen steeds meer culturen uit alle contreien van de wereld met elkaar moeten (leren) omgaan.

Samen met de toenemende culturele, religieuze en etnische diversiteit in de samenleving rijst ook de vraag of, en vooral onder welke voorwaarden, het recht zijn rol als instrument van sociale cohesie en solidariteit kan blijven spelen.⁴ Om twee redenen plaatst de nieuwe diversiteit zoals we die momenteel beleven uiteenlopende beroepsgroepen voor nieuwe uitdagingen: niet alleen de wetgevers, maar ook administraties, rechters, schooldirecties, verantwoordelijken van zorginstellingen, werkgevers in het algemeen en met hen vele anderen. Enerzijds komt het erop aan ervoor te zorgen dat de regelgeving en/of het gevoerde beleid zich aanpast. Nieuwe situaties roepen nieuwe vragen op die een juridisch te rechtvaardigen antwoord moeten krijgen. Anderzijds bestaat een belangrijke ontwikkeling eruit dat er sinds enkele jaren steeds frequenter een beroep wordt gedaan op de mensenrechten, als een correctief op het gevoerde beleid en de bestaande regelgeving. De vraag is hoe structureel en duurzaam dat correctief kan zijn. Mensenrechten laten toe dat in bepaalde gevallen ruimte

² Zie o.m. Myria, *Migratie- en asielstromen: de cijfers ontrafeld!*, november 2017, www.myria.be; Sievers, W. e.a. (eds.), *Statistics and Reality: Concepts and Measurements of Migration in Europe*, Amsterdam University Press, 2009; Kupiszewski, M. (ed.), *International Migration and the Future of Populations and Labour in Europe*, Dordrecht: Springer, 2013.

³ In die zin, o.m.: Tamas, K. & Münz, R., *Labour Migrants Unbound? EU Enlargement, Transitional Measures and labour Market Effects*, Stockholm: Institute for Futures Studies, 2006; Skeldon R., 'International Migration: the future challenges for Europe', in: Matthijs, K. (ed.), *Population Change in Europe, the Middle-East and North Africa*, Farnham, Surrey: Ashgate, 2015, 289-303.

⁴ De vraag is niet nieuw, zie hierover reeds o.m.: Huls, N.J.H. & Stout, H.D. (red.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Zwolle: Tjeenk Willink 1993; Cliteur, P.B. & Van den Eeckhout, V. (red.), *Multiculturalisme, cultuurrelativisme en sociale cohesie*, Den Haag: Boom, 2001; Van Manen, N.F. (red.), *De multiculturele samenleving en het recht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri, 2002; meer recent: Rutten, S. (red.), o.c., 2018.

wordt gecreëerd voor meer diversiteit, maar in andere gevallen brengen ze voor diezelfde diversiteit ernstige beperkingen met zich mee, zonder dat altijd duidelijk is waarom de pendel zich nu eens in de ene richting en dan weer in de andere beweegt.

In paragraaf 2 van deze bijdrage hebben we aandacht voor de wijze waarop in Europa beleidsmakers en in het bijzonder de wetgever – we concentreren ons hier op België, maar de situatie in andere Europese landen is in grote mate vergelijkbaar – sinds het einde van de Tweede Wereldoorlog met migraties (van buiten Europa) en hun gevolgen zijn omgegaan. We focussen op enkele beslissende juridische instrumenten die in de naoorlogse periode (de jaren 1950 en 1960) en de daaropvolgende periode zijn ingevoerd om migratie en ook vraagstukken in verband met (de daaropvolgende) conflicten tussen culturen, levensbeschouwingen en/of religies aan te pakken.

In paragraaf 3 richten we de aandacht op de mensenrechten als instrument van (de zoektocht naar) rechtvaardigheid in de hedendaagse multiculturele samenleving. Ze spelen een centrale rol in het zoeken naar het evenwicht tussen de vrijwaring van de individuele vrijheid van eenieder – en zo ook van de diversiteit – en de bescherming van de vereiste, minimale sociale cohesie in de democratische rechtsstaat. Dat evenwicht is vaak heel moeilijk te vinden. Waarom dat zo is, heeft meerdere redenen.⁵ We geven er enkele van aan. Maar we gaan vooral concreet in op een aantal illustraties uit de recente actualiteit die duidelijk maken dat de mensenrechten hun rol slechts voluit kunnen spelen indien ze in gelijke mate voor iedereen gelden.

Ons opzet met deze tekst is tweevoudig:

- mogelijke visies en perspectieven op de multiculturele samenleving aanreiken die kunnen helpen om te begrijpen en inzicht te verwerven voor het denken over de rol van het recht in een multiculturele samenleving;
- enkele reflecties formuleren over de betekenis en de gevolgen van een beleid dat de fundamentele waarden die aan een democratische samenleving ten grondslag liggen als leidraad neemt. Meer bepaald over het belang om daarbij consistent te zijn, wat betekent: zonder een standaard te hanteren die voor bepaalde groepen in de samenleving restrictiever is dan voor andere.

Een waarschuwing ten behoeve van de lezer kan nuttig zijn om geen misverstanden te creëren. In deze tekst leggen we vooral de nadruk op de vrijwaring van de rechten en vrijheden van nieuwkomers en leden van minderheidsgroepen en -gemeenschappen, in de overtuiging dat hier voor de komende jaren een prioritaire opdracht ligt, niet alleen voor de overheid maar ook voor de hele samenleving.

⁵ Voor België, zie o.m.: Ringelheim, J. (ed.), *Le droit et la diversité culturelle, cartographie d'un champ en construction*, Brussel: Bruylant, 2011.

Het standpunt dat deze tekst wil verdedigen is dat in het mogelijk maken van een zo actief mogelijke deelname aan het maatschappelijke leven door leden van nieuwe minderheden – als burger én privépersoon – de sleutel ligt voor een geslaagde multiculturele samenleving. Het consequent vrijwaren van een dergelijke participatie houdt evenwel niet in dat dit ten koste gaat van de bescherming van de fundamentele principes van de democratische seculiere rechtsstaat, wel integendeel: de uitdaging ligt precies in de zoektocht naar het juiste evenwicht tussen het behartigen van de belangen van de meerderheidssamenleving *en* de noden en wensen van nieuwe groepen en gemeenschappen in de maatschappij. Men mag deze tekst dan ook niet verkeerd lezen. We zijn ons immers ten zeerste bewust van het risico dat schuilt in een beleid dat de slinger te zeer in de richting van minderheidsbescherming zou laten doorslaan, zonder die bescherming te koppelen aan de eerbiediging van de fundamentele principes van de democratische seculiere rechtsstaat. Want ook dat zou de cohesie in de samenleving ernstig onder druk zetten.

2. Beknopt historisch overzicht

2.1 De jaren vijftig en zestig: het naoorlogse voluntarisme

De eerste beleidsperiode na afloop van de Tweede Wereldoorlog is getekend door wat men een naoorlogs voluntarisme zou kunnen noemen: na de gruwelen van de oorlogsjaren ondertekenen onder meer Europese staten een aantal internationale verdragen. Die hebben een dubbele bedoeling: enerzijds voorzien in de opvang van slachtoffers van geweld, vervolging en onrechtvaardigheden in de wereld en/of bescherming geven aan zwakkeren meer in het algemeen. Anderzijds willen ze ook de economische heropbouw van de Europese samenlevingen mogelijk maken. Een verdrag dat in dit verband een prominente rol zou gaan spelen is het Asielverdrag van Genève (juli 1951)⁶ dat eenieder op het grondgebied de verzekering geeft dat hij/zij niet wordt teruggedreven zolang zijn of haar asielaanvraag in onderzoek is. In geval van erkenning wordt het statuut van UNO-vluchteling verleend.

België was in die periode een van de oprichters van de Europese Gemeenschap en legde zo, samen met enkele Europese partners, de grondvesten van wat tot op vandaag doorgaat als het beginsel van het vrij verkeer van goederen, diensten en personen (Europese onderdanen en gelijkgestelden) in Europa.⁷ De economie kon

⁶ Internationaal Verdrag betreffende de status van vluchtelingen en bijlagen, ondertekend te Genève op 28 juli 1951, goedgekeurd bij Wet van 26 juni 1953 (*Belgisch Staatsblad*, 31 maart 1949).

⁷ Voor recente overzichtelijke studies, zie o.m.: De Baere, G., Meeusen, J., *Grondbeginselen van het recht van de EU*, Antwerpen/Cambridge: Intersentia, 2020; Meeusen, J., *Recht van de Europese Unie – Bronnen*, Antwerpen/Cambridge, Intersentia, 2020.

toen ook arbeidskrachten gebruiken en men is die krachten in het buitenland gaan halen. Verschillende Europese landen hebben in de periode tussen de jaren 1950 en 1970 daarom bilaterale arbeidsimmigratieovereenkomsten goedgekeurd.⁸ Men dacht toen aan tijdelijke migratie, niet aan een bestendiging van het verblijf van arbeidsmigranten in het nog altijd naoorlogse Europa.

Dit waren stuk voor stuk beleidskeuzes die ook de juridische basis legden voor de geleidelijke multiculturalisering van de Europese samenlevingen zoals we die vandaag de dag kennen. Zo bevatten de meeste arbeidsimmigratieovereenkomsten een clause die gezinshereniging toelaat. Niemand heeft destijds voorspeld dat die clause, na straks meer dan zestig jaar, volgmigratie in de hand zou blijven werken: het betreft in Europa meerdere duizenden volwassenen op jaarbasis. Ook via de asielprocedures vinden jaarlijks tienduizenden mensen – volwassenen en kinderen – hun weg naar Europa, op zoek naar een betere toekomst. Zij komen uit alle landen van de wereld.⁹ In het piekjaar 2015 waren het er voor Duitsland niet minder dan 800.000, de volgmigratie (gezinsherenigingen) niet meegerekend.¹⁰ Men kan rustig stellen dat (Europese) beleidsmakers in de eerste jaren na de Tweede Wereldoorlog beslissende keuzes hebben gemaakt die tot op vandaag verklaren waarom er jaarlijks grote aantallen nieuwkomers naar Europa (blijven) migreren.

In dezelfde periode hebben Europese staten nog een instrument in het leven geroepen dat centraal staat in de huidige discussie over de organisatie van de multiculturele samenleving: het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM).¹¹ Dat waarborgt de bescherming van enkele ruim geformuleerde vrijheden voor eenieder die zich op het grondgebied van een van de verdragsstaten bevindt, ongeacht zijn of haar nationaliteit, herkomst, geslacht of geloofsovertuiging. Het verdrag is met de jaren steeds frequenter en in de meest uiteenlopende situaties als rechtsgrond ingeroepen om de eerbiediging van een aantal (grond)rechten af te dwingen.¹²

⁸ Zo onderhandelde België o.m. met Marokko, Tunesië, Turkije en het toenmalige Joegoslavië, en later ook met Algerije. Zie o.m.: Verschueren, H., 'Het recht op gezinshereniging in de bilaterale tewerk-stellingsovereenkomsten gesloten door België en de verdragen met derde landen gesloten door de E.G.', *Tijdschrift voor vreemdelingenrecht* 1995, 16-20; Walleyn, L., '50 jaar bilaterale tewerkstellingsakkoorden: nog steeds actueel?', *Tijdschrift voor vreemdelingenrecht*, 2014, 178-182.

⁹ Zie o.m. <<http://www.asylumdatabase.eu>>.

¹⁰ <<https://www.destatis.de>>.

¹¹ België heeft het EVRM goedgekeurd bij Wet van 13 mei 1955, *Belgisch Staatsblad*, 19 augustus 1955; err., *ibid.*, 29 juni 1961.

¹² Zie o.m. X., *La mise en oeuvre interne de la Convention européenne des droits de l'homme* (Journées d'études du 20 janvier 1994), Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles, 1994 ; Becchi, P., Mathis, Kl. (eds.), *Handbook of Human Dignity in Europe*, Cham: Springer, 2019; Lorenzmeier, St., Sancin, V. (eds.), *Contemporary Issues of Human Rights Protection in International and National Settings*, Baden-Baden/Oxford: Nomos/Hart Publishing, 2018; Schabas, W.A., *The Euro-*

De onderhandelaars van het EVRM hadden destijds de bedoeling om een aantal vrijheden en rechten te definiëren: opzet was dat de bescherming van deze vrijheden en rechten voor de verdragsstaten voortaan als maatstaf van beleid zou gelden, om een herhaling van het toen nog recente verleden uit te sluiten. Wat zij wellicht niet hebben kunnen voorspellen is dat diezelfde rechten en vrijheden met de jaren ook de toets zouden worden voor beleidsbeslissingen die betrekking hebben op de concrete organisatie van de multiculturele samenleving.¹³ We komen in het tweede deel van deze bijdrage (3. Mensenrechten als garant van de sociale cohesie in de multiculturele samenleving) terug op die laatste ontwikkeling.

2.2. De jaren zeventig en tachtig: stabilisatie van migratie maakt nieuwe beleidskeuzes noodzakelijk

Wanneer begin jaren 1970 de economische noodzaak aan nieuwe arbeidskrachten uit het buitenland afneemt, kondigt een aantal Europese landen een algemene migratiestop af. Ook België neemt in 1974 die beslissing. Men zou van een koerswijziging in het beleid kunnen spreken. Dat betekende echter in geen geval dat er in de daaropvolgende jaren geen nieuwe migraties meer plaatsvonden.

De bilaterale arbeidsimmigratieovereenkomsten blijven ook na het (eenzijdige) afkondigen van de migratiestop meerdere Europese landen binden. Ze voorzien, zoals gezegd, in het recht op gezinshereniging: de naaste verwanten hebben het recht om na te komen. Gezinsshereniging blijft tot op vandaag een van de belangrijkste migratiekanalen naar Europa.¹⁴ De migratiestop verhinderde evenmin dat het Internationaal Verdrag betreffende de Status van Vluchtelingen (hierna: Asielverdrag)¹⁵ aanspraak op bescherming blijft geven. Het verbiedt de verdragsstaten om hun grenzen zonder meer te sluiten. Met andere woorden: migratiestop was geen realistisch beleidsdoel.¹⁶ Grenscontrole en de effectieve sluiting van de landsgrenzen zijn twee verschillende zaken: dat zou in de daaropvolgende jaren ten overvloede duidelijk worden.

Toch zijn grenscontrole en het sluiten van de landsgrenzen voor nieuwe migraties een *Leitmotiv* van het beleid gebleven, ook toen men in de jaren 1970 en 1980 werk is begonnen maken van de integratie; gecontroleerde migratie ging nauw

pean Convention on Human Rights: a commentary, Oxford: Oxford University Press, 2017; Van Drooghenbroeck, S., 'Conflict and Consent: does the theory of waiver of fundamental rights offer solutions to settle their conflicts?', in: Smet, St., Brems, E. (eds.), *When Human Rights Clash at the European Court of Human Rights*, Oxford: Oxford University Press, 2017, 58-74.

¹³ Zie o.m. Ringelheim, J. (ed.), *o.c.*, 2011.

¹⁴ Zie o.m.: European Migration Network, Synthesis Report for the EMN (Focused Study 2016): *Family Reunification of Third-Country Nationals in the EU plus Norway: National Practices*, 2017.

¹⁵ Zie voetnoot 6.

¹⁶ Zie voor wat na zoveel jaren nog steeds als een zeer scherpe analyse leest: Van Amersfoort, H., 'Migration: the limits of governmental control', *New Community*, (21) 1995, 2, 243-257.

samen met het te voeren integratiebeleid. De redenering was dat integratie zou kunnen lukken indien men ook effectief de hand bleef houden aan restrictieve (lees: gecontroleerde) migraties van buiten Europa. Vandaag de dag weten we beter. Het concept van een dergelijke complementariteit vertrok van een overdreven voluntarisme: het geloof dat het volstaat om op internrechtelijk vlak, dat wil zeggen binnen de interne rechtsorde, voor een andere beleidskoers te kiezen om de situatie weer in de gewenste banen te krijgen. In de feiten is dat niet gelukt.

De beslissing om hier voor langere tijd gevestigde migranten en vreemdelingen nieuwe en reële integratiekansen in de samenleving te geven, dateert in de meeste Europese landen, inclusief België, van begin jaren 1980.¹⁷ Men zette toen de krijtlijnen uit van wat sindsdien 'het integratiebeleid' wordt genoemd. Twee centrale instrumenten die in België dit beleid concreet mee vorm hebben gegeven zijn de afkondiging van een nieuw Wetboek van de Belgische nationaliteit (1984) en de invoering in van een strafwet ter beteugeling van racistische gedragingen (1981).

Het Wetboek van de Belgische nationaliteit¹⁸ is sinds 1984 het voorwerp geweest van opeenvolgende wetswijzigingen. Door steeds verdergaande versoepelingen van de voorwaarden om de Belgische nationaliteit te verwerven probeerde de overheid voor vreemdelingen – minstens formele – gelijkheid met Belgen te waarborgen:¹⁹ de toelatingsvoorwaarden voor zowel de naturalisatie als de nationaliteitskeuze werden gaandeweg versoepeld, het principe van de kosteloze procedure werd ingevoerd en de toets aan de integratiewil verviel op een bepaald moment. Een aantal van die versoepelingen, die in de praktijk voor problemen zorgden, zijn inmiddels weer ingetrokken en de wet is verstrengd.²⁰

¹⁷ Mandin, J., *An Overview of Integration Policies in Belgium*, INTERACT Research Report, 2014/20.

¹⁸ Ingevoerd bij Wet van 28 juni 1984 betreffende sommige aspecten van de toestand van de vreemdelingen en houdende invoering van het Wetboek van de Belgische nationaliteit, *Belgisch Staatsblad*, 12 december 1984. In werking getreden op 1 januari 1985. Over die wet: Verwilghen, M., *Le Code de la nationalité belge. Loi du 28 juin 1984*, Brussel: Bruylant, 1985.

¹⁹ Zie o.m.: Carlier, J.Y. & Goffin, S., 'Le droit belge de la nationalité', in: Nascimbene, B. (ed.), *Le droit de la nationalité dans l'Union européenne/Nationality Laws in the European Union*, Londen: Butterworths, 1996, 95-167; Verschueren, H., 'De ontwikkelingen in de Belgische nationaliteitswetgeving belicht vanuit het Europese en het internationale recht', in: De Feyter, K., Foblets, M.-C. & Hubeau, B. (red.), *Migratie- en migrantenrecht. Recente ontwikkelingen* (Deel I), Brugge: Die Keure, 1995, 99-146; Foblets, M.-C. & Loones, S., 'Het Wetboek van de Belgische nationaliteit andermaal herzien (2006): het parlement ontzien of gezien?', *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2007, 1, 23-38.

²⁰ Over die verstrengingen, zie o.m.: Van de Putte, M. & Clement, J., 'De "Betere Belg"-wet', *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2013, 6-18; Van de Putte, M. & Clement, J., 'Wetboek Belgische Nationaliteit sinds 2013', *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2015, 6-13.

De Antiracismewet van 30 juli 1981 is een tweede illustratie van het integratiebeleid dat men in België vanaf de jaren 1980 is gaan voeren.²¹ Die strafwet is in grote lijnen te vergelijken met de antiracismewetten die in dezelfde periode in andere Europese landen zijn ingevoerd, in uitvoering van Europese regelgeving. Ze zijn de vertaling van de overtuiging dat een samenleving die op een multiculturele leest is geschoeid bepaalde opinies niet kan dulden en dat ze daarom bestraffend moet straffen indien die opinies ertoe strekken mensen op grond van een aantal persoonskenmerken ('ras' is hier een generieke term) te discrimineren. De achterliggende idee is dat een beleid dat reële kansen wil geven aan nieuwkomers en leden van minderheden in de samenleving, er alles aan moet doen om te vermijden dat mensen worden achtergesteld op grond van hun anders-zijn. Wie zich daaraan bezondigt, is strafbaar. Om die idee extra kracht bij te zetten geldt het verbod niet enkel voor de overheid in haar relaties tot burgers en individuen. Ook werkgevers en de private huisvestingssector zijn gebonden aan het verbod om op racistische gronden te discrimineren. Tewerkstelling en huisvesting kunnen in beginsel aan iemand niet worden ontzegd om redenen die verband houden met zijn of haar raciaal behoren of afkomst.

2.3 Onvoorspelbare ontwikkelingen: het non-refoulementsbegin­sel, de wijziging van de betekenis van de nationaliteit en de opgang van de mensenrechten

Het zou te gemakkelijk zijn om nu, zes decennia na datum, de onderhandelaars van het EVRM en het Asielverdrag het verwijt te maken dat zij destijds niet hebben ingezien dat de toen door hen uitgewerkte beschermingsinstrumenten over de jaren heen op ongezien grote schaal zouden worden ingezet. Feit is dat we nu te maken hebben met een aantal destijds niet voorspelde effecten van onder meer het non-refoulementsbegin­sel in het Asielverdrag, van meervoudig burgerschap of multipatridie en van het exponentiële beroep op de bescherming van de mensenrechten. We gaan hieronder zeer beknopt in op elk van de drie ontwikkelingen.

Het *non-refoulementsbegin­sel* komt er in essentie op neer dat een kandidaat-vluchteling beschermd is tegen het risico naar het land dat hij of zij is ontvlucht te worden teruggewezen ('gerefouleerd') zolang zijn of haar aanvraag in onderzoek is.²² Sinds het begin van de jaren 1990 duurt, mede als gevolg van het toenemende

²¹ Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Belgisch Staatsblad*, 8 augustus 1981; inmiddels herhaaldelijk gewijzigd. Voor regelmatig geactualiseerde evaluaties van de concrete toepassing, gebaseerd op praktijkervaring en rechtspraak, zie: UNIA-verslagen (www.unia.be).

²² Art. 33 van het Asielverdrag. Over het non-refoulementsbegin­sel, zie o.m.: Vermeulen, B.P., 'Grondrechten bij de verwijdering van asielzoekers van het grondgebied: de refoulementverboden', in: *Jaarboek Mensenrechten 1996/97*, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu, 1997, 225-238; Wouters, K., *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*, Antwerpen/Cambridge: Inter-

aantal aanvragen, de procedure aanzienlijk langer. Vooraleer een aanvraag is onderzocht, verstrijken er al gauw meerdere maanden, in uitzonderlijke gevallen soms jaren. De situatie is op dit punt in België niet veel anders dan elders in Europa: de bevoegde administraties en rechterlijke overheden hebben de toevloed niet kunnen verwerken, ondanks een sterke uitbreiding van het personeelsbestand en het creëren van bijzondere rechterlijke instanties.²³ De lange wachttijd bezorgde, in samenhang met het non-refoulementsbeginnsel, de asielpcedure een eigen aantrekkingskracht: men is verzekerd van bescherming, minstens zolang de procedure loopt, wat op zijn beurt aanzet tot het inzetten van schorsende rechtsmiddelen. Zo gebeurt het dat in meerdere Europese landen kandidaat-vluchtelingen met duizenden maandenlang op uitsluitel wachten. Het beleid behelpt zich met noodmaatregelen: onder meer door kandidaat-vluchtelingen over het grondgebied te spreiden, door de sociale steun zo beperkt mogelijk te houden, door het personeelskader bij de bevoegde administraties uit te breiden en ook door afspraken met andere Europese landen aan te gaan die de internationale samenwerking inzake externe grenscontrole versterken.²⁴ In sommige landen hebben regeringen ten einde raad regularisatiecampagnes doorgevoerd.²⁵ Maar ook die zijn geen structurele oplossing gebleken. Op de achtergrond speelt het feit dat de kloof tussen de landen met welvarende economieën en de andere landen in

sentia, 2009; Wallace, R.M.M., 'The principle of non-refoulement in international refugee law', in: Chetail V. (ed.), *Research Handbook on International Law and Migration*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2014, 417-438; Messineo, Fr., "'Non-refoulement" obligations in public international law: towards a new protection status?'; in: Satvinder, S. Juss (ed.), *The Ashgate Research Companion to Migration Law, Theory and Policy*, Farnham: Ashgate, 2013, 129-155; Goodwin-Gill, G.S., 'Non-Refoulement, temporary refuge and the 'new' asylum seekers', in: Cantor, D.J., Durieux, J.-Fr. (eds.), *Refuge from Inhumanity? War Refugees and International Humanitarian Law*, Leiden: Brill Nijhoff, 2014, 433-459; Costello, C., Foster, M., 'Non-Refoulement as Custom and Jus Cogens? Putting the Prohibition to the Test', in: Heijers, M., van der Wilt, H. (eds.), *Netherlands Yearbook of International Law*, The Hague: T.M.C. Asser Presss, 2015 (vol. 46).

²³ Voor België, zie o.m.: *10 jaar Raad voor Vreemdelingenbetwistingen: daadwerkelijke rechtsbescherming/10 ans du Conseil du Contentieux des Etrangers: la protection juridictionnelle effective*, Brugge: Die Keure, 2017.

²⁴ Hierover o.m.: Carlier, J.-Y. & De Bruycker, Ph. (red.), *Immigration and Asylum Law of the EU: Current Debates/Actualité du droit européen de l'immigration et de l'asile*, Brussel: Bruylant, 2005; Boeles, P. e.a. (red.), *European Migration Law*, Antwerpen: Intersentia 2009; Moreno-Lax, V., '(Extraterritorial) entry controls and (extraterritorial) non-refoulement in EU Law', in: Maes, M., Foblets, M.C. e.a. (eds), *External Dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy/ Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Brussel: Bruylant, 2011, 415-484; Eisele, K., *The External Dimension of the EU's Migration Policy: different legal positions for third-country nationals in the EU. A comparative perspective*, Leiden: Brill Nijhoff, 2014; Den Hertog, L., *The Rule of law in the External Dimension of EU Migration and Asylum Policy*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers, 2014; Bossong, R., Carrapico, H. (eds.), *EU Borders and Shifting Internal Security*, Springer International Publishing Switzerland, 2016; Spijkerboer, Th., 'The Global Mobility Infrastructure: Reconceptualizing the Externalisation of Migration Control', *European Journal of Migration and Law*, 2018, 452-469.

²⁵ De Bruycker, Ph. (ed.), *Les régularisations des étrangers illégaux dans l'Union européenne*, Brussel: Bruylant, 2000.

de wereld met de jaren blijft toenemen. De druk op de grenzen van de Europese welvaartsstaten (in de vakliteratuur is er sprake van een *push & pull*-dynamiek), die het gevolg is van die kloof, was in de jaren 1950 niet te voorspellen.

Een andere nieuwe realiteit is de opstelling ten aanzien van de nationale identiteit.²⁶ Lange tijd gold in het internationaal recht het beginsel dat een persoon bij voorkeur slechts de drager van één nationaliteit is.²⁷ Men ging ervan uit dat de internationale gemeenschap gediend is met duidelijkheid met betrekking tot de vraag (te weten) wie onderdaan is van welk land. Van dat beginsel is men met de jaren evenwel geleidelijk afgestapt, onder meer om te voorkomen dat vreemdelingen die juridisch (volgens het recht van het land van herkomst) niet vrijwillig afstand kunnen doen van hun eerste nationaliteit daardoor ook blijvend verhinderd zouden zijn om de nationaliteit van het land van hun gewoonlijke verblijfplaats op te nemen. Dat geldt meer bepaald voor de meeste onderdanen van islamitische landen. Vandaag de dag cumuleren steeds meer vreemdelingen het bezit van de nationaliteit van het Europese land waar ze effectief verblijven met de nationaliteit van het land van herkomst (dat kan ook het land van herkomst van de ouders of grootouders zijn).

Desituatie van meervoudig burgerschap of multipatridie is rechtens niet eenvoudig.²⁸ Vanuit juridisch oogpunt is elk land gerechtigd om met de buitenlandse nationaliteit van een bipatride *geen* rekening te houden zodra deze ook de nationaliteit van het desbetreffende land bezit. Dat zou de zaak eenvoudig moeten houden, maar de realiteit is complexer: het bezit van de nationaliteit van het land van herkomst beantwoordt voor velen, ook in de volgende generaties, aan een diepere, culturele en in sommige gevallen ook religieuze identiteitsbeleving.²⁹ Studies geven aan dat ook vandaag de dag jongeren uit de tweede en derde generatie banden – niet alleen juridische (via de nationaliteit), maar ook emotionele – blijven behouden met het land van hun (groot)ouders; opvallend veel van deze jongeren zoeken een partner in het land van herkomst.³⁰ De weerslag van deze relatief frequent voorkomende

²⁶ Zie o.m.: Howard Ross, M. (ed.), *Culture and Belonging in Divided Societies. Contestation and Symbolic Landscapes*, Philadelphia: Pennsylvania University Press, 2009.

²⁷ Zie o.m. het Verdrag betreffende de beperking van het aantal gevallen van meervoudige nationaliteit en betreffende militaire verplichtingen in geval van meervoudige nationaliteit, gesloten te Straatsburg op 6 mei 1963 (*Belgisch Staatsblad*, 6 juli 1991).

²⁸ Zie hierover o.m.: Verwilghen, M., 'Conflicts de nationalités. Plurinationalité et apatridie', in: *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, deel 277 (1999).

²⁹ Over die beleving en de band met de nationaliteit, zie o.m.: Foblets, M.-C., Martiniello, M. e.a., *Wat denken personen van vreemde origine over recht en gerecht in België?/Les populations d'origine immigrée face au droit en Belgique* (Studie in opdracht van het Federaal Wetenschapsbeleid), Gent: Academia Press, 2004, 359-362.

³⁰ Yalcin, H. e.a., *Verliefd, verloofd... gemigreerd. Een onderzoek naar Turkse huwelijksmigratie in Vlaanderen* (Onderzoeksrapport 2006), www.steunpuntgelijkekansenbeleid.be; Stedelijke Integratiedienst Antwerpen, *Antwerpen voor iedereen kleurrijk. Minderhedenbeleidsnota 2003-2006*; meer recent: Berriane, J., 'The Moroccan Moment and Communities of Itinerants: Mobility and belonging in transnational trajectories of sub-Saharan migrants', in: Bakewell, O. (ed.), *Forging African Communities*, London: Palgrave Macmillan, 2018, 79-101.

huwelijksgedragingen op het beleid is niet te veronachtzamen: jaarlijks migreren op die wijze duizenden jonge volwassenen (en kinderen) naar Europa, in het kader van volmigratie. Het zijn zogenaamde 'volmigranten'.³¹ Hun echtgenoot of echtgenote verwierf een duurzaam verblijfsrecht en is in vele gevallen inmiddels ook onderdaan geworden van het Europese land op het grondgebied waarvan het jonge gezin zich vestigt. Het proces dat zo'n gezin doorloopt, vooral in de eerste jaren, kan complex zijn en vergt extra aandacht: wordt het huwelijk in beide landen erkend; welke wet is van toepassing op de gevolgen van dit huwelijk, meer bepaald op vermogensrechtelijk vlak; *quid* wanneer de ouders het onderling niet eens zijn over de culturele en/of religieuze waarden die zij aan hun kind wensen over te dragen enz.? Die laatste situatie behoort de jongste jaren tot de gevoeligste die aan de rechters in gezinszaken worden voorgelegd.³²

Alles wijst erop dat het aantal personen voor wie identiteit en nationaliteit niet noodzakelijk dezelfde lading dekken ook in de komende jaren nog zal toenemen. Die vaststelling heeft juridische gevolgen: de identitaire betekenis van nationaliteit is immers minder eenduidig dan het recht laat vermoeden.³³ Mensen leven met twee paspoorten en kunnen kiezen of ze nu eens de ene en dan weer de andere nationaliteit invoeren.³⁴ Dit plaatst de overheid voor een reële uitdaging. In welke mate kan bijvoorbeeld een genaturaliseerde vreemdeling zich nog beroepen op een rechter in het land van zijn 'andere' nationaliteit? Ook over het politieke participatierecht kunnen vragen rijzen: sommige landen ontzeggen hun onderdanen die in het buitenland verblijven stemrecht, uit vrees dat zulks een ongewenste invloed zou hebben op de verkiezingsresultaten. Andersom heeft in sommige landen de vraag naar de mogelijkheid voor personen met meerdere nationaliteiten om politieke mandaten op het hoogste niveau op te nemen, voor hevige publieke discussies gezorgd.³⁵

³¹ Heinemann, T., *Suspect Families: DNA Analysis, Family Reunification and Immigration Policies*, Farnham, Surrey: Ashgate, 2015; Beauchemin, C. (ed.), *Migration between Africa and Europe*, Cham: Springer, 2018; Citiak, B., Kurtenbach, S., e.a. (eds), *The New Diversity of Family Life in Europe: Mobile Ethnic Groups and Flexible Boundaries*, Wiesbaden: Springer (VS), 2017.

³² Zie hierover o.m.: Kruger, Th., *International Child Abduction. The Inadequacies of the Law*, Bloomsbury: Hart, 2011.

³³ In dezelfde zin, zie o.m.: Tierney, S. (red.), *Accommodating national identity. New approaches in international and domestic law*, Londen: Kluwer Law International, 2000, 24 (1), 1997, 99-110; Tully, J., *Strange Multiplicity. Constitutionalism in an age of diversity*, Cambridge: Cambridge University Press, 1995; Bauböck, R., Faist, Th. (eds), *Diaspora and Transnationalism: Concepts, Theories and Methods*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2010; meer recent: Dumbrava, C., 'The Governance of Citizenship and Belonging in Europe and the European Union', Weinar, A. (ed.), *The Routledge Handbook of the Politics of Migration in Europe*, Londen: Routledge, 2019, 145-156.

³⁴ Harpas, Y., Pablo, M. (guest editors), 'Strategic Citizenship: Negotiating Membership in the Age of Dual Nationality', *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 2019, issue 6, 843-1026

³⁵ Lazzari (de), Ch., *Transnational Politics, Citizenship, and Elections: the political engagement of transnational communities in national elections*, Londen/New York: Routledge, 2019; Kallio, K., Mills, S. e.a. (eds), *Politics, Citizenship and Rights*, Singapore: Springer, 2019.

Naast de toepassing op grote schaal van het non-refoulementsbeginsel en de exponentiële toename van het aantal gevallen van meervoudig burgerschap of multipatridie plaatst nog een derde ontwikkeling het recht voor een niet te veronachtzamen uitdaging wanneer het erop aankomt de sociale cohesie in de multiculturele samenleving te verzekeren. Het betreft de reeds aangehaalde sterke stijging van het aantal situaties waarin een beroep wordt gedaan op de bescherming van de mensenrechten.³⁶

Opvallend is in dat verband sinds het einde van de jaren 1980 de uitbreiding van de mensenrechtenbescherming naar de doelgroep van documentloze of niet-verblijfsgerechtigde vreemdelingen. Ook deze groep kan vandaag de dag, niet in het minst door toedoen van de rechtspraak, bogen op de eerbiediging, zonder discriminatie op grond van nationaliteit of verblijfspositie, van een toenemend aantal grondrechten. Een restrictief migratiebeleid en de geleidelijke uitbreiding van het apparaat van het migratiestrafrecht³⁷, dat inbreuken op de regelgeving inzake het verblijf van vreemdelingen in België strenger zoekt te bestraffen, hebben die ontwikkeling niet kunnen beletten.

De rechtspraak heeft in deze ontwikkeling, vooral sinds de jaren 1980, een beslissende rol gespeeld. Via een beroep op de grondrechten is over de jaren onder meer het recht voor documentloze vreemdelingen op kosteloos basisonderwijs, kosteloze bijstand in het geval van dringende medische hulp en ook sociale steun toegekend.³⁸ Door de rechtspraak is bovendien ook het recht op

³⁶ De eerste studies van deze ontwikkeling zijn inmiddels al meer dan twee decennia geleden verschenen: Sarolea, S., *Droits de l'homme et migrations. De la protection du migrant aux droits de la personne migrante*, Brussel: Bruylant, 2006; Fulchiron, H. (ed.), *Les étrangers et la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Parijs: L.G.D.J., 1999; Bandres-Molet, J.-M., 'Migration et droits de l'homme', in: U.A.E., *Les nouveaux droits de l'homme en Europe*, Brussel : Bruylant, 1999, 37-51; Lambert, P. & Pettiti, C., *Les mesures relatives aux étrangers à l'épreuve de la Convention européenne des droits de l'homme*, Brussel: Bruylant, 2003; Noll, G. & Vedsted-Hansen, J., 'Non-communitarians: Refugee and Asylum Policies', in: Alston, P. (ed.), *The EU and Human Rights*, Oxford: Oxford University Press, 1999, 359-411; Rigaux, Fr., 'L'immigration: droit international et droits fondamentaux', in: X., *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire: mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Brussel : Bruylant, 2000, 693-722; Bribosia, E., 'Droit des étrangers - droits fondamentaux de la personne (1997-1999)', *Revue du droit des étrangers*, 2002, 746-766.

³⁷ De auteur die in de Nederlandstalige vakliteratuur de term 'migratiestrafrecht' invoerde is naar ons weten: Swart, A.H.J., 'Criminalisering van migratie', in: Foblets, M.-C., Hubeau, B. & Talhaoui, F. (red.), *Migratie- en migrantenrecht. Recente ontwikkelingen* (Deel 2), Brugge: Die Keure, 1996, 1-22.

³⁸ Voor een gedetailleerde studie van die ontwikkeling in ons recht, zie o.m.: Bouckaert, St., *Documentloze vreemdelingen: grondrechtenbescherming doorheen de Belgische in internationale rechtspraak vanaf 1985*, Antwerpen: Maklu, 2007. Meer algemeen, voor rechtsvergelijkende analyses, zie o.m.: Crock, M. (ed.), *Migrants and Rights*, Farnham: Surrey, Ashgate, 2015; Rodriguez, Cr., Rubio-Martin, R., 'The constitutional status of irregular migrants: testing the boundaries of human rights protection in Spain and the United-States', in: Dembour, M.-B., Kelly, T. (eds.), *Are Human Rights for Migrants?: Critical reflections on the Status of irregular migrants in Europe and the United States*, London: Routledge, 2012, 73-98.

huwen afgedwongen, ook in de situatie van onregelmatig verblijf. Vreemdelingen die in hun land van herkomst de doodstraf of onmenselijke of vernederende behandelingen riskeren, worden niet verwijderd.³⁹ Sommige van de genoemde beschermingen zijn inmiddels bij wet geregeld.

Een analyse die louter aandacht heeft voor beleidskeuzes en rechtsinstrumenten die niet onmiddellijk bedacht zijn op de noden van de hedendaagse samenleving en die daardoor vandaag de dag hetzij ongewenste effecten in de hand werken, zoals een oneigenlijk beroep op asiel, hetzij complexe juridische vragen minstens deels onbeantwoord laten, zoals meervoudige nationaliteit, zou echter onvolledig zijn. Op een aantal specifieke domeinen is wél werk gemaakt van het uitwerken van rechtsinstrumenten die beter zijn afgestemd op de hedendaagse realiteit van de multiculturele samenleving. Omdat het doorgaans meer technische maatregelen betreft, kregen die werkzaamheden naar verhouding weinig aandacht. Dat valt te betreuren, omdat zij ongetwijfeld mee helpen de krijtlijnen uit te tekenen van een recht dat rekening houdt met toenemende culturele en religieuze diversiteit als een blijvend kenmerk van de Europese samenlevingen. Het betreft onder meer maatregelen die een effectief gelijkkansenbeleid willen ondersteunen, onder meer door het aanmoedigen van een beroep op 'redelijke aanpassingen'⁴⁰, of die de bewijslast voor slachtoffers van bepaalde vormen van uitbuiting of discriminatie vergemakkelijken.⁴¹ Verder is er de verfijning van de regels van het internationaal privaatrecht, zowel door codificatie⁴² als door de rechtspraak, met als opzet passende oplossingen te vinden voor privaatrechtelijke situaties met een grensoverschrijdende component: internationale echtscheidingen, erfrechtelijke regelingen, internationale afspraken over het behartigen van het belang van het kind uit internationale relaties enzovoort. Omdat we in de ons hier toegemeten ruimte niet verder op elk van de recentere ontwikkelingen kunnen ingaan, hebben we een keuze moeten maken. We hebben in wat volgt aandacht voor wat, naar ons voorkomt, een van de belangrijkste uitdagingen is voor de komende jaren als het erop aankomt de rol van het recht als garant van de sociale cohesie in de multiculturele samenleving te bestendigen: het betreft de mensenrechtenbescherming als instrument bij het afwegen van de behartiging van enerzijds de rechten van individuen die lid zijn van (nieuwe) minderheden,

³⁹ Zie over deze problematiek o.m.: Maes, M., 'Artikel 3 EVRM en socio-economische en humanitaire omstandigheden in het land van herkomst of terugkeer', *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2013, 19-39; zie ook: Brunner, A., *Subsidiaritätsgrundsatz und Tatsachenfeststellung unter der Europäischen Menschenrechtskonvention: Analyse der Rechtsprechung zu Art. 3 EMRK*, Berlin/Heidelberg: Springer, 2019.

⁴⁰ Over die techniek, cf. *infra* noot 59.

⁴¹ Zie o.m.: Bribosia, E., Rorive I., Van Drooghenbroeck S., *Droit de la non-discrimination. Avancées et enjeux*, Brussel: Bruylant, 2016.

⁴² Erauw, J., e.a. (eds), *Het Wetboek internationaal privaatrecht becommentarieerd/Le Code de droit international privé commenté*, Antwerpen: Intersentia, 2006; Verhellen, J., *Het Belgische Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge: Die Keure, 2012.

en anderzijds de belangen van de meerderheidssamenleving. Het gaat meer in het bijzonder om het belang van een effectieve en consistente toepassing van die bescherming. We gaan in het tweede deel van deze bijdrage (paragraaf 3) verder op die specifieke uitdaging in.

3. Mensenrechten als garant van de sociale cohesie in de multiculturele samenleving⁴³

Culturele en levensbeschouwelijke diversiteit is, mede als gevolg van de globalisering, meer dan ooit een realiteit waarmee onze samenlevingen te maken krijgen. In het recht wordt die diversiteit, ook in haar toenemende heterogeniteit, mede mogelijk gemaakt door de onstuitbare opgang van het door de mensenrechten beschermde beginsel van de individuele autonomie of zelfbeschikking.⁴⁴ Mits het respecteren van de openbare orde en de goede zeden wordt het vandaag de dag als vanzelfsprekend aanvaard dat elke persoon zijn privéleven moet kunnen organiseren (en juridisch afdwingbaar maken) zoals hij of zij dat wil. De individuele autonomie, samen met het beginsel van niet-discriminatie, heeft het recht de afgelopen decennia grondig beïnvloed en in bepaalde mate ook effectief gewijzigd.⁴⁵ Zo kunnen partners hun relatie op verschillende manieren vormgeven en heeft het heteroseksuele huwelijk als rechtsvorm voor het gezin zijn monopoliepositie verloren. Gezinnen worden op steeds meer uiteenlopende wijzen (opnieuw) samengesteld en kunnen daarvoor ook op passende juridische oplossingen terugvallen. Hetzelfde geldt voor het ouderschap: nieuwe figuren als de co-moeder of de co-vader vergen een passende rechtsbescherming voor hun rol in het gezin.⁴⁶ Het draagmoederschap is in het Belgisch recht nog niet geregeld,

⁴³ Voor dit tweede deel bouwen we in grote mate voort op de volgende bijdrage: Foblets, M.-C., 'Recht, cultuur en individuele zelfbeschikking', in: Dirix, E. (red.), *Interdisciplinariteit in het recht. Law and... bewegingen in het privaatrecht* (Jura Falconis Libri, 20), Antwerpen: Intersentia, 2018, 55-76.

⁴⁴ Over die doorbraak meer in het algemeen, zie o.m.: Kühler, M., Jelinek, N. (eds.), *Autonomy and the Self*, Dordrecht: Springer, 2013; Köpping, K.-P. e.a. (eds.), *Die Autonome Person – Eine europäische Erfindung?* Paderborn: Wilhelm Fink Verlag, 2002; Röthel, A., 'Autonomie im Familienrecht der Gegenwart', *JuristenZeitung* 2017, 3, 116-123.

⁴⁵ Ringelheim, J. (ed.), o.c., 2011

⁴⁶ Zie o.m.: Swennen, F., *Het personen- en familierecht. Een benadering in context*, Mortsels: Intersentia, 2017; Margaria, A., *The Construction of Fatherhood. The Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, Cambridge University Press, 2019; Davis, D.S., *Genetic Dilemmas. Reproductive Technology, Parental Choices and Children's Futures*, London: Routledge, 2001; Walker, K., 'Should there be limits on who may access assisted reproductive services? A legal perspective', in: Gunning, J. & Szoke, H. (eds.), *The Regulation of Assisted Reproductive Technology*, Hampshire: Ashgate, 2003; Robertson, J., *Children of Choice: Freedom and the New Reproductive Technologies*, Princeton: Princeton University Press, 1996; Wilkinson, S., *Choosing Tomorrow's Children. The Ethics of Selective Reproduction*, New York: Oxford University Press, 2010; Boyd, S.B., 'Autonomy for Mothers? Relational Theory and Parenting Apart', *Feminist Legal Studies* 18, 2010, 137-158.

maar het is voorspelbaar dat naar het voorbeeld van andere landen op termijn ook hiervoor ruimte zal moeten worden gemaakt.⁴⁷ Of neem de invoering van de keuze voor de familienaam van de kinderen,⁴⁸ de versoepeling van de regels over het beschikbare deel in geval van nalatenschap⁴⁹ enzovoort. Het zijn stuk voor stuk illustraties van de onstuitbare opgang van de individualisering in het domein van het personen- en familierecht.

Over recente ontwikkelingen in het privaatrecht schreef Eric Dirix enkele jaren geleden: 'Dit "nieuwe" privaatrecht is (...) niet langer in zichzelf opgesloten, maar wordt gekenmerkt door grotere openheid. Een openheid voor de behoeften van de maatschappij. Een openheid ook voor de bevindingen van andere wetenschappelijke disciplines (economie, sociologie, psychologie), waarvan zonder complexen kennis kan worden genomen. Maar dit alles zonder de oude gereedschapskist weg te werpen en de theorievorming of het streven naar coherentie op te geven.'⁵⁰

Het is dat laatste, de noodzaak van coherentie, dat als leidraad voor het tweede deel van deze bijdrage dienstdoet, meer bepaald de vraag of het recht effectief evenveel ruimte voor individuele autonomie laat wanneer het erop aankomt leden van nieuwe culturen en tradities toe te laten om in het leven van elke dag – het eigen gezinsleven en de relaties met anderen die in het bredere domein van het privaatrecht vallen – eigen normen en waarden te blijven handhaven. We hebben het dan over mensen die hier zijn beland door naoorlogse migratie en, meer recent, door de globalisering. Wat is de stand van de wetgeving, hoe staat de rechtspraak meer bepaald tegenover situaties die, naar het ons voorkomt, botsen met onze mensenrechten? Die rechtspraak is in veel gevallen verdeeld; in enkele gevallen trad de wetgever op, weliswaar met wisselend succes wat de verhoopte impact op de praktijken zelf betreft.⁵¹

⁴⁷ Over die noden, zie o.m.: Orfali, K., 'The Contested Terrain of Surrogate Motherhood', in: Feuillet-Liger, B. (ed.), *Reproductive Technology and Changing Perceptions of Parenthood Around the World*, Brussel: Bruylant, 2014, 333-353; Winddance Twine, F., *Outsourcing the Womb: race, class and gestational surrogacy in a global market*, New York: Routledge, 2011.

⁴⁸ Wet van 8 mei 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek met het oog op de invoering van de gelijkheid tussen mannen en vrouwen bij de wijze van naamsoverdracht aan het kind en aan de geadopteerde, BS 26 mei 2014, 41053-41056.

⁴⁹ Op 25 januari 2017 werd daartoe een nieuw wetsvoorstel ingediend in het parlement, m.n. het wetsvoorstel tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek wat de erfenissen en de giften betreft en tot wijziging van diverse andere bepalingen ter zake. Dit wetsvoorstel wijzigt niet alleen de regels met betrekking tot de erfrechtelijke reserve, maar ook de regels met betrekking tot de inbreng van giften. Het versoepelt bovendien het huidige verbod op overeenkomsten over niet opengevallen nalatenschappen en het past de regels met betrekking tot de verdeling aan (*Parl.St.* Kamer 2016-17, doc 54 2282/001).

⁵⁰ Dirix, E., 'Het nieuwe privaatrecht', *Rechtskundig weekblad* 2014-15, 642; van dezelfde auteur, zie ook: 'Multiculturalism in private law in Europe', *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg* 2015, 2, 221-238.

⁵¹ Zo trad de Belgische strafwetgever reeds in 2000 op om de praktijk van de vrouwenbesnijdenis te criminaliseren (art. 409 Sw. houdende de strafbaarstelling van het aanzetten tot genitale

Twee concrete voorbeelden kunnen illustreren wat we precies bedoelen met de stelling dat de maatstaf van het vertrouwen dat het recht aan individuen geeft om autonoom te beslissen over de wijze waarop ze hun leven organiseren en welke (individuele of collectieve) identiteit ze voor zichzelf claimen, in de praktijk niet in alle gevallen op dezelfde wijze lijkt te worden gehanteerd. We doen daarvoor een beroep op illustraties die we ontleenen aan recente rechtspraak. In beide gevallen worden grondrechten tegen elkaar afgewogen. Het eerste voorbeeld betreft het recht van ouders om hun kinderen in de eigen godsdienst op te voeden versus het zelfbeschikkingsrecht van de betrokken kinderen. We baseren ons daarbij op een uitspraak uit 2012 in Duitsland waarover een zeer hevige publieke discussie is gevoerd en die betrekking had op de besnijdenis (om religieuze redenen) van minderjarige jongens.⁵² De tweede illustratie is ontleend aan twee uitspraken van het Hof van Justitie van de EU met betrekking tot het recht van private werkgevers om op de werkvloer het dragen van religieuze tekens te verbieden (neutraliteitsbeginsel) versus de bescherming van de individuele vrijheid van godsdienst van werknemers (de arresten-Samira Achbita & Anor v. G4S Secure Solutions NV en Asma Bougnaoui v. Micropole SA, van 14 maart 2017).⁵³

3.1. *Jongensbesnijdenis: de vrije wilsbeschikking van het kind versus de rechten van zijn ouders*

Op 7 mei 2012 besliste het *Landgericht* Keulen in hoger beroep dat het om religieuze redenen besnijden van jongens gelijkstelt met 'zware mishandeling', ook als de ouders toestemming geven. De feiten betroffen het vierjarige zoontje van islamitische ouders dat enkele dagen na de operatie last kreeg van bloedingen. Als gevolg daarvan kwam de professionele aansprakelijkheid van de arts ter sprake. De rechter oordeelde dat *in casu* de arts naar zijn beste vermogen had gehandeld, maar stelde tegelijkertijd zeer duidelijk dat het fundamentele recht van de zoon op lichamelijke onschendbaarheid zwaarder weegt dan de fundamentele (religieuze) rechten van de ouders. Daarop begonnen artsen in Duitsland te weigeren om voortaan nog de operatie uit te voeren, alvast zolang er juridisch geen uitsluitel kwam over de vraag of de besnijdenis om religieuze redenen, uitgevoerd op pasgeboren jongens, al dan niet een aantasting is van de fysieke integriteit van minderjarigen.

verminking bij vrouwen). Niet alleen bleef tot nog toe een concrete strafbaarstelling uit, maar empirische studies geven aan dat de strafbaarstelling nauwelijks of geen impact heeft gehad op de zienswijze van ouders die de praktijk als een obligate initiatie van hun kind blijven bekijken. Zie o.m.: Dieleman, M., *Excision et migration en Belgique francophone* (Rapport de recherche de l'Observatoire du sida et des sexualités pour le GAMS, Belgique), Brussel: GAMS, 2012.

⁵² Landgericht Köln, 7 mei 2012, Beschneidung, nr. 151 Ns 169/11 (voor de Engelse vertaling, zie: <<https://www.dur.ac.uk/resources/ilm/CircumcisionJudgmentLGCologne7May20121.pdf>>).

⁵³ HvJ EU 14 maart 2017, C-157/15, ECLI:EU:C:2017:203 (*Achbita*) en HvJ EU 14 maart 2017, C-188/15, ECLI:EU:C:2017:204 (*Bougnaoui*).

In de daaropvolgende discussie hebben zich ook bijzonder kritische stemmen laten horen, vooral vanuit de hoek van de joodse gemeenschap in Duitsland. *De Zentralrat der Juden in Deutschland* sprak van een '(...) beispiellosen und dramatischen Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaft' ('een ongeëvenaarde, dramatische inmenging in het zelfbeschikkingsrecht van de geloofsgemeenschap')⁵⁴ en deinsde er niet voor terug om het historische argument te gebruiken dat zij van Duitsers geen lessen hadden te krijgen wat betreft de eerbiediging van de fysieke integriteit. 'Besnijdenis maakt integraal deel uit van het joodse geloof en wordt sinds eeuwen toegepast,' liet Dieter Graumann zich in zijn hoedanigheid van voorzitter van de raad in een interview ontvallen.⁵⁵ Pinchas Goldschmidt deed namens de Conferentie van Europese Rabbijnen (CER) de beslissing in niet mis te verstane bewoordingen af als de zwaarste aanval op het joodse leven in Duitsland sinds de Holocaust.⁵⁶ De reactie van Duitse kinderartsen was diametraal tegenovergesteld: zij hebben de positie van de rechter verwelkomd.⁵⁷ Lang heeft de patsituatie evenwel niet geduurd.

Reeds op 20 december 2012 keurde de Duitse wetgever een compromisvoorstel goed: de besnijdenis om religieuze redenen blijft mogelijk, maar moet professioneel gebeuren, wat onder meer betekent dat alles moet worden gedaan opdat het kind zo weinig mogelijk pijn lijdt en de ouders vooraf geïnformeerd zijn over de aard en het verloop van de procedure. De operatie wordt aan geneesheren toevertrouwd, tenzij het kind de leeftijd van zes maanden nog niet heeft bereikt. Enkel in dat geval kan een gekwalificeerde en daartoe opgeleide persoon (zoals een *mohel* in de joodse gemeenschap) de operatie nog uitvoeren.⁵⁸

⁵⁴ *Frankfurter Allgemeine Zeitung* 27 juni 2012.

⁵⁵ *Frankfurter Allgemeine Zeitung* 27 juni 2012. Voor de Engelse vertaling van de persmededeling die de raad liet uitgaan: <<http://www.zentralratjuden.de/en/article/3706.on-the-decision-of-the-district-court-of-cologne-concerning-circumcision-of-boys.html>>.

⁵⁶ <<http://www.circinfo.org/doctors.html>>.

⁵⁷ Kristiansen, M. & Sheikh, A., 'Legislation on male infant circumcision in Europe: a call to avoid paternalism and to promote evidence-based patient-centred care', *Global Discourse: An Interdisciplinary Journal of Current Affairs and Applied Contemporary Thought*, 2013, 3(2), 342-347; 345.

⁵⁸ Het nieuwe art. § 1631d BGB, ingevoerd bij wet van 20 december 2012 luidt: 'Beschneidung des männlichen Kindes: (1) Die Personensorge umfasst auch das Recht, in eine medizinisch nicht erforderliche Beschneidung des nicht einsichts- und urteilsfähigen männlichen Kindes einzuwilligen, wenn diese nach den Regeln der ärztlichen Kunst durchgeführt werden soll. Dies gilt nicht, wenn durch diese Beschneidung auch unter Berücksichtigung ihres Zwecks das Kindeswohl gefährdet wird. (2) In den ersten sechs Monaten nach der Geburt des Kindes dürfen auch von einer Religionsgesellschaft dazu vorgesehene Personen Beschneidungen gemäss Absatz 1 durchführen, wenn sie dafür besonders ausgebildet und, ohne Arzt zu sein, für die Durchführung der Beschneidung vergleichbar befähigt sind.' <<http://last-conformer.net/2012/12/28/its-official/>>. Zie o.m.: Germann, M., 'Die Verfassungsmässigkeit des Gesetzes über den Umfang der Personensorge bei einer Beschneidung des männlichen Kindes vom 20.12.2012', *Medizinrecht* 2013, 7, 412-424; Walter, T., 'Der Gesetzentwurf zur Beschneidung – Kritik und strafrechtliche Alternative', *JuristenZeitung* 2012, 110-117; Isensee, J., 'Grundrechtliche Konsequenz wider geheiligte Tradition', *JuristenZeitung* 2013, 317-327; Hörnle, T. & Huster, St., 'Wie weit reicht das Erziehungsrecht der Eltern?', *JuristenZeitung* 2013, 328-339.

De Duitse legislatieve oplossing kan als een geslaagd voorbeeld van redelijke aanpassing worden gezien,⁵⁹ niet het minst omdat er voor een wijziging op het terrein van het burgerlijk recht werd gekozen, niet voor een penalisatie. Niet iedereen volgt deze redenering. Voor het opzet van de illustratie die we hier willen brengen, meer bepaald de discussie over het respect voor zelfbeschikking en het risico dat men daarbij met twee maten en twee gewichten te werk gaat – met strengere criteria voor in dit geval religieuze praktijken – zijn de reacties die op de bekendmaking van de wetswijziging zijn gevolgd, tekenend.⁶⁰ Commentatoren hadden het over een selectieve inmenging, die het – met als voorwendsel de bescherming van de fysieke integriteit van het kind – vooral op de vrijheid van godsdienst van de ouders had gemunt.⁶¹ Het is ontegensprekelijk zo dat bij het opvoeden van kinderen ouders over allerlei aangelegenheden beslissingen nemen en dat veel van die beslissingen een onomkeerbare impact hebben op het verdere leven van kinderen.⁶² Mannelijke besnijdenis is bovendien tot op vandaag een

⁵⁹ Met 'redelijke aanpassingen' is een techniek bedoeld die in de eerste plaats is ontwikkeld om tegemoet te komen aan de specifieke noden van personen met een handicap. Een redelijke aanpassing neemt de barrières weg waarmee deze personen hebben af te rekenen in het normale maatschappelijke verkeer: op de arbeidsmarkt, in schoolcontext, bij het betreden van openbare gebouwen enz. Er bestaat geen vaste lijst van wat 'redelijke aanpassingen' kunnen zijn. Die afweging moet in de concrete context worden gemaakt, rekening houdend met de specificiteit van de individuele situatie. Redelijke aanpassingen kunnen bestaan uit remediërende maatregelen (personen individueel helpen); differentiërende maatregelen (andere voorwaarden stellen); compenserende maatregelen (via vergoedingen of extra hulpmiddelen); of nog, dispenserende maatregelen (vrijstellingen). Bij de beoordeling van de redelijkheid van de aanpassing wordt o.m. gekeken naar: de kostprijs, de impact die de aanpassing heeft voor de overheid en/of de instelling die de aanpassing doorvoert, de gevolgen zowel voor de betrokken personen zelf als voor zijn of haar onmiddellijke omgeving; het al dan niet ontbreken van gelijkwaardige alternatieven. De techniek leent zich ook tot toepassing in het geval van andere minderheden in de samenleving, met als doel hen toe te laten deel te nemen aan het normale maatschappelijke verkeer (inclusief minderhedenbeleid). De vraag die daarbij evenwel rijst is of in het geval van bijvoorbeeld culturele, religieuze en/of etnische minderheden de aanwending ervan verplichtend kan worden gesteld. De meningen zijn sterk verdeeld. Zie hierover, meer bepaald met betrekking tot de vraag van de deelname van personen die zich tot een religieuze minderheid rekenen en hun doorstootkansen op de arbeidsmarkt, de rijk gedocumenteerde, vergelijkende studie van Katayoun Alidadi: Alidadi, K., *Religion, Equality and Employment in Europe: the case for reasonable accommodation*, Oxford: Hart Publishing, 2017. Zie ook, voor een rechtsvergelijkende benadering: Hendrickx, Fr., Blanpain, R. (eds.), *Reasonable Accommodation in the Modern Workplace: potential and limits of the integrative logics*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2016.

⁶⁰ Enkele reacties in: Foblets, M.-C., 'The Body as Identity Maker: Circumcision of Boys Caught between Contrasting Views on the Best Interests of the Child', in: Jantera-Jareborg, M. (ed.), *The Child's Interests in Conflict: The Intersections between Society, Family, Faith and Culture*, Cambridge: Intersentia, 2016, 125-162.

⁶¹ Bodenheimer, A., *Haut Ab! Die Juden in der Beschneidungsdebatte*, Göttingen: Wallstein Verlag, 2012. Een kritiek in dezelfde zin, die reeds enkele jaren voordien werd geformuleerd: Viens, A.M., 'Value Judgement, Harm and Religious Liberty', *Journal of Medical Ethics* 2004, 3, 242.

⁶² Over deze inconsistentie, zie: Levey, G.B., 'Thinking about Infant Male Circumcision after the Cologne Court Decision', *Global Discourse: An Interdisciplinary Journal of Current Affairs and Applied Contemporary Thought* (3) 2013, 2, 326-331; Schweder, R.A., 'The Goose and the Gander: the genital wars', *Global Discourse* 2013, 348-366.

operatieve tussenkomst die in vele landen (onder meer de Verenigde Staten) niet om religieuze maar om hygiënische redenen op jonge kinderen wordt toegepast. De verontwaardiging over de religieuze motivering die ouders kunnen hebben om een eeuwenoude praktijk voort te zetten, voedt daarom het vermoeden dat hier een gerichte aanval op welbepaalde minderheden in het spel was: 'The European reluctance to circumcise boys becomes even more apparent when requested for religious or cultural indications,' schrijven Robert Wheeler en Pat Malone.⁶³

De ophef die de rechterlijke beslissing in 2012 heeft veroorzaakt, is in Duitsland inmiddels weggeëbd. Men mag echter niet te snel besluiten dat het vraagstuk van de baan is. Selectieve verontwaardiging over bepaalde minderheidspraktijken wekt ergernis, meer bepaald bij leden van minderheidsgroepen die zich geïsoleerd voelen, te meer omdat de bescherming van de vrijheid van godsdienst historisch is verankerd in de bezorgdheid om groepen en gemeenschappen tegen vervolging en discriminatie te beschermen.⁶⁴ Zij voelen zich het doelwit van groeiend ongenoegen over de aanwezigheid van bepaalde religieuze groepen en gemeenschappen in Europa, en dus het slachtoffer van de toenemende secularisering.

Een minderheidspraktijk die sinds enige tijd in diverse Europese landen het voorwerp uitmaakt van een zeer vergelijkbare discussie, is de rituele slachting van dieren, een religieus gemotiveerd ritueel dat de afgelopen jaren steeds meer onder vuur is komen te liggen.⁶⁵ Het betreft hier weliswaar niet de individuele autonomie, maar de autonomie van geloofsgemeenschappen.⁶⁶

Hier is een gelijkaardige kritische reactie te horen van de kant van de betrokken minderheden: waarom is er zoveel ophef over de pijn die een rituele slachting het dier gedurende enkele seconden gebeurlijk toebrengt, maar hoort of leest men

⁶³ Wheeler, R. & Malone, P., 'Male Circumcision. Risk versus Benefit', *Archives of Disease in Childhood* (98) 2013, 5, 321-322.

⁶⁴ Zie o.m.: Scolnicov, A., *The Right to Religious Freedom in International Law. Between group rights and individual rights*, London/New York: Routledge, 2011.

⁶⁵ Zie o.m.: Bergeaud-Blacker, F., 'New Challenges for Islamic Ritual Slaughter: a European perspective', in: Westerlund, D. & Svanberg, I. (eds.), *Islam in the West. Vol. 4: Politics and Law*, Londen: Routledge, 2011, 420-437; Lerner P., Mordechal Rabello A., 'The Prohibition of Ritual Slaughtering (Kosher Shechita and Halal) and Freedom of Religion of Minorities', *Journal of Law and Religion*, 2006, 1-62 (online, Cambridge UP, 24 april 2015); Foblets, M.-C. & Velaers, J., 'Recent Discussions in Belgium and the Netherlands on Religious Freedom and the Slaughter of Animals without Prior Stunning', in: Schinkele, B. e.a. (ed.), *Recht, Religion, Kultur. Festschrift für Richard Potz zum 70. Geburtstag*, Vienna: Facultas, 2013, 67-86; Van der Schyff, G., 'Ritual Slaughter and Religious Freedom in a Multilevel Europe: the wider importance of the Dutch case', *Oxford Journal of Law and Religion* 2014, 1, 76-102; Hehemann, L., 'Religious Slaughtering and Organic Labels: Oeuvre d'assistance aux bêtes d'abattoires', *European Papers*, vol. 4, 2019, n° 1, *European Forum*, Insight of 6 May 2019, 297-305; Uaijn, Q., Whiting, T.L., 'Is a "Good Death" at the Time of Animal Slaughter an Essentially Contested Concept?', *Animals*, 2017, 7, 99.

⁶⁶ Zie o.m.: Bergeaud-Blacker, o.c., 2011, 420-437; Foblets & Velaers, o.c., 2013, 67-86; Van der Schyff, o.c., 2014, 76-102.

niet eenzelfde verbolgenheid over de wijze waarop in de voedselindustrie op grote schaal vaak met dieren – niet alleen bij het overlijden, maar vanaf de geboorte, en soms reeds ervoor – wordt omgesprongen? In twee adviezen van 29 juni 2016 over een voorstel van decreet om het onverdoofd slachten onvoorwaardelijk te verbieden, nodigt de Afdeling Wetgeving van de Raad van State in België uit tot coherentie in de benadering. De wetgever voorziet wél in een regeling die het dierenleed moet beperken in geval van het doden van een dier zonder verdoving of bedwelming bij jacht of visvangst. 'De wetgever kan daarop aansluiten,' adviseert de Raad, 'door er voor rituele slachtingen naar te streven het dierenleed zoveel als mogelijk terug te dringen, door de voor het dier snelste en minst pijnlijke methode op te leggen, zonder evenwel de vrijheid van godsdienst te miskennen door, zoals in dit geval, een onvoorwaardelijk verbod op onverdoofd slachten in te voeren'.⁶⁷

Wat voor jacht en visvangst kan, moet ook voor het doden van een gewerveld dier volgens religieuze gebruiken kunnen.

3.2 Gedragscode op de werkvloer: het vrije ondernemersrecht versus de religieuze expressievrijheid van individuele werknemers

Een andere, eveneens door religie ingegeven praktijk die in Europa de afgelopen twee decennia veel stof deed opwaaien, is de islamitische hoofddoek.⁶⁸ Het is niet

⁶⁷ In zijn adviezen 59.484/3 en 59.485/3 van 29 juni 2016 over het voorstel van decreet houdende wijziging van de wet van 14 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren en de wet van 5 september 1952 betreffende de vleeskeuring en de vleeshandel, wat betreft het invoeren van een verbod op het onverdoofd ritueel slachten, suggereert de Afdeling Wetgeving van de Raad van State om een regeling uit te werken die op een evenwichtige wijze recht doet zowel aan de vrijheid van godsdienst van gelovigen als aan het streven om dierenleed tegen te gaan. Het verwijst daarbij naar art. 15, tweede lid, van de wet van 15 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren, dat reeds een dergelijk evenwicht nastreeft door te stellen dat indien 'het doden van een gewerveld dier zonder verdoving of bedwelming volgens de gebruiken van de jacht of de visvangst of op grond van andere rechtsvoorschriften toegelaten' is, het doden gebeurt 'volgens de meest selectieve, de snelste en de voor het dier minst pijnlijke methode'. De Raad van State stelt voor om daarop aan te sluiten door er ook voor rituele slachtingen naar te streven het dierenleed zoveel als mogelijk terug te dringen, door de voor het dier snelste en minst pijnlijke methode op te leggen, zonder evenwel de vrijheid van godsdienst te miskennen door, zoals door de indieners van het voorstel wordt beoogd, een onvoorwaardelijk verbod op onverdoofd slachten in te voeren. *Parl.St.* VI.Parl. 2014-15, nr. 351/2; ingediend op 29 juni 2016 (2015-16).

⁶⁸ Zie o.m. Elver, H., *The Headscarf Controversy: secularism and freedom of religion*, Oxford: Oxford University Press, 2014; Berghahn, S., 'Legal Regulations: responses to Muslim headscarf in Europe', in: Rosenberger, S. (ed.), *Politics, Religion and Gender. Framing and regulating the veil*, London: Routledge, 2012, 97-115; Howard, E., *Law and the Wearing of Religious Symbols: European bans on the wearing of religious symbols in education*, Londen: Routledge, 2013; Howard, E., 'Islamic Veil Bans: the gender equality justification and empirical evidence', in: Brems, E. (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge University Press, 2014, 190.

de bedoeling hier de discussie nogmaals over te doen of samen te vatten.⁶⁹ Wel willen we aan de hand van twee nog relatief recente arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna HvJ) een tweede illustratie aanbrengen van een benadering die vanuit het oogpunt van de rechtstreeks betrokken minderheden is geïnterpreteerd als de bevestiging van de verminderde autonomie die er voor hen is wanneer het erop aankomt aan het maatschappelijk verkeer deel te nemen, in dit geval op de private arbeidsmarkt.⁷⁰

Mag een private werkgever een werkneemster die zich als moslima bekent, verbieden om op het werk een hoofddoek te dragen? En mag hij diezelfde werkneemster, wanneer deze weigert op het werk haar hoofddoek af te doen, ontslaan? Dit zijn, kort samengevat, de vragen die het HvJ in twee – inmiddels fel besproken – arresten van 14 maart 2017 heeft beantwoord.⁷¹ In de ene zaak (de zaak-Asma Bagnaoui/Micropole SA) had de werkneemster geweigerd haar hoofddoek af te doen nadat een klant van haar werkgever zich daarover had beklaagd. In de andere zaak (de zaak-Achbita/G4S NV) ging het om het volgende: Samira Achbita trad in februari 2003 in dienst van het bedrijf G4S, een onderneming die veiligheids- en receptionistendiensten levert. In april 2006 informeert mevrouw Achbita haar werkgever dat zij zich voorneemt om voortaan ook tijdens de werkuren een islamitische hoofddoek te dragen. De directie van het bedrijf laat haar daarop weten dat het zichtbaar dragen van politieke, filosofische of religieuze tekens niet kan worden getolereerd, omdat het indruist tegen het neutrale imago van het bedrijf. Deze – vooralsnog ongeschreven – regel wordt kort daarop, in juni 2006, schriftelijk opgenomen in de interne gedragscode van het bedrijf. Op 12 juni 2006 wordt mevrouw Achbita op grond van haar voornemen om haar hoofddoek ook tijdens de kantooruren te blijven dragen, ontslagen.

Het Hof heeft onder meer geoordeeld dat een interne bedrijfsregel die het dragen van zichtbare religieuze, politieke of filosofische symbolen verbiedt, in beginsel niet leidt tot directe discriminatie op grond van godsdienst of levensovertuiging. Een regel die voor alle werknemers van toepassing is en als doel heeft het neutrale beeld van de onderneming te verzekeren, is niet als directe discriminatie in de zin van Richtlijn 2000/78 van de Unie inzake gelijke behandeling in arbeid en beroep⁷² te beschouwen. Of een dergelijke regel eventueel tot indirecte discriminatie leidt – dat wil zeggen dat daarbij personen die een bepaalde godsdienst aanhangen of overtuiging zijn toegedaan in het bijzonder worden benadeeld – is volgens het Hof door de nationale rechter na te trekken. Het zal met andere woorden aan de verwijzende rechter zijn om te onderzoeken of en in welke mate de aangevochten

⁶⁹ Overigens beperkt de discussie zich niet tot Europa, zie: Korteweg, A., Yudakul, G., *The Headscarf Debates: Conflicts of National Belonging*, Stanford University Press, 2014.

⁷⁰ Zie voetnoot 75.

⁷¹ Zie voetnoot 53.

⁷² *Pb.L.* 2 december 2000, nr. 303, 0016- 0022.

interne bedrijfsregel al dan niet voldoet aan de drie klassieke eisen die bij het beoordelen van discriminatie – in dit geval dus *indirecte benadeling* – spelen: de vraag van de objectieve rechtvaardiging, het legitieme doel en welke middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. In de Belgische zaak-Achbita geeft het Hof de volgende overwegingen mee: 1) wat de eerste voorwaarde betreft, het bestaan van een legitiem doel, stelt het HvJ dat de wil van een particulier bedrijf om ten aanzien van klanten 'van een beleid van politieke, filosofische en religieuze neutraliteit blijkt te geven' in beginsel als legitiem is te zien. Het HvJ legt hiervoor de band met de vrijheid van ondernemerschap zoals die wordt bevestigd en gegarandeerd in artikel 16 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. De legitimiteit is niet in gedrang gebracht wanneer de werkgever bij het nastreven van neutraliteit '(...) alleen werknemers betreft die worden verondersteld in contact te treden met de klanten van de werkgever'.⁷³ 2) Wat de tweede voorwaarde betreft, de vraag of de betwiste interne bedrijfsregel passend is, geeft het HvJ mee dat indien zo'n beleid '(...) daadwerkelijk coherent en systematisch wordt nagestreefd', het opleggen van een verbod aan werknemers om tekens van politieke, filosofische of religieuze overtuiging zichtbaar te dragen inderdaad als geschikt kan worden gezien '(...) om de goede toepassing van een beleid van neutraliteit te waarborgen'. 3) Wat tot slot de vraag betreft of de interne bedrijfsregel van het verbod niet verder gaat dan strikt noodzakelijk is, geeft het HvJ aan de nationale rechter de aanwijzing mee dat moet worden nagegaan of het verbod effectief uitsluitend geldt voor werknemers van het bedrijf die in contact staan met de klant. De nationale rechter zal ook moeten nagaan of '(...) rekening houdend met de beperkingen die inherent zijn aan de onderneming en zonder extra lasten te moeten dragen, gelet op die weigering [van de werkneemster], haar een arbeidsplaats had kunnen aanbieden waarbij er geen visueel contact met die klanten bestond, in plaats van haar te ontslaan'.

De beide arresten zijn op diametraal tegenovergestelde wijzen onthaald.⁷⁴ Positief door wie de overtuiging is toegedaan dat werkgevers in Europa over de nodige ruimte moeten kunnen beschikken om, indien zij dat wenselijk achten, religieuze

⁷³ Het Hof legt hier de band met rechtspraak van het EHRM betreffende art. 9 EVRM (EHRM 15 januari 2013, CE:ECHR:2013:0115JUD004842010 (*Eweida e.a./Verenigd Koninkrijk*), punt 94).

⁷⁴ Zie o.m.: Weiler J. (editorial), 'Je suis Achbita!', *International Journal of Constitutional Law*, 2017, 879-906; Collins, P., 'Covering up? Client Embarrassment, Neutral Intolerance and Wearing Headscarves at Work', *Law Quarterly Review*, 2018, 31-37; Hamblen A., 'Neutrality and Workplace Restrictions on Headscarves and Religious Dress: Lessons from Achbita and Bougnaoui', *Industrial Law Journal*, 2018, 149-164; Hennette-Vauchez, S., 'Equality and the Market: the Unhappy Fate of Religious Discrimination in Europe', *European Constitutional Review*, 2017, 744-758; Marin Ais, J.R., 'Freedom of Religion in the Workplace v. Freedom to Conduct a Business, The Islamic Veil before the Court of Justice: M. Samira Achbita Case', *European Papers*, 2018, 409-417 (www.europeanpapers.eu); Howard, E., 'Islamic Headscarves and the CJEU: Achbita and Bougnaoui', *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2017, 348-366.

en/of levensbeschouwelijke symbolen op de werkvloer te verbieden. Die ruimte is een integraal onderdeel van het vrije ondernemingsrecht. Vanuit het oogpunt van het recht op arbeid laten de arresten zich anders lezen: voor het toenemend aantal – in het bijzonder vrouwelijke – werkkrachten dat vandaag de dag in Europa actief wil zijn op de arbeidsmarkt, zonder het als evident te ervaren dat zij daarvoor moeten inboeten op hun individuele godsdienstvrijheid en de publieke beleving ervan, betekenen ze een inperking van die vrijheid en zo ook een stap achteruit wat de bescherming van de werkneemster betreft. Die verzwakking is als volgt te begrijpen: het Hof verwijst in overweging 39 naar het arrest-Eweida e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk van 15 januari 2013.⁷⁵ Mevrouw Eweida was tewerkgesteld bij British Airways. Ze werkte als check-in personeel en had dus rechtstreeks contact met de klanten. Dat ze een kruisje om haar nek droeg, werd door haar werkgever beschouwd als indruisend tegen de (neutrale) dresscode waarmee het bedrijf een welbepaald imago en identiteit wil uitstralen. Het Straatsburgse Hof (EHRM) gaf mevrouw Eweida evenwel gelijk. Het oordeelde dat in de belangenafweging het doel van de werkgever om een bepaald imago van zichzelf op te hangen weliswaar legitiem was – op dat punt sluit het HvJ dus aan bij de positie van het EHRM – maar zag dit niet als een reden om het recht op vrijheid van godsdienst en overtuiging van de werkneemster te beperken. Het arrest was destijds als hoopgevend geïnterpreteerd, omdat in zijn redenering het EHRM expliciet had gekozen voor een contextuele benadering, met ruime aandacht voor de afweging van de wederzijdse belangen.⁷⁶

In de zaak-Achbita komt de redenering van het HvJ over als de impliciete goedkeuring van een beleid dat er voor private werkgevers in bestaat personen die hun godsdienst op de werkvloer zichtbaar tot uitdrukking brengen (*in casu* door de wijze waarop ze zich kleden) van een niet onbelangrijk segment van de arbeidsmarkt uit te sluiten, met name overal waar er rechtstreeks contact is met klanten. Hoe komt zo'n redenering over bij iemand die actief aan het maatschappelijk verkeer wenst deel te nemen, en dat doet door te solliciteren op de (private) arbeidsmarkt? Moet zo'n persoon zich voortaan beperken tot sollicitaties voor jobs die haar 'niet zichtbaar' maken? Betekent zo'n redenering geen uitholling van de individuele vrijheid om uiting te geven aan een religieuze overtuiging, zodra dit een mercantiel risico inhoudt? Het HvJ is in de Belgische zaak niet ingegaan op de vraag of de vereiste van de neutraliteit – ook in de kledij – in het geval van de werkneemsters eventueel als een wezenlijke beroepskwalificatie ('genuine and determining professional requirement') had kunnen worden opgelegd. Had het dat

⁷⁵ EHRM 15 januari 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0115JUD004842010 (*Eweida e.a./Verenigd Koninkrijk*).

⁷⁶ Zie o.m.: Mathieu, C., 'Le respect de la liberté religieuse dans l'entreprise', *Revue de droit du travail* 2012, 1, 17-23; Pastor, E.R., 'Religious discrimination in the workplace: Achbita and Bougnaoui', in: Belavusau, U., Henrard, Kr. (eds.), *EU Anti-Discrimination Law beyond Gender*, Oxford: Hart Publishing, 2019, 183-202.

gedaan, dan had het dat moeten verantwoorden. Het had de zaak een heel andere relevantie gegeven: indien de vereiste van de neutraliteit in de kledij ook effectief een 'noodzakelijke voorwaarde' is, liggen de kaarten heel anders en weegt de individuele vrijheid veel minder door. De vrijheid van godsdienst en overtuiging is inderdaad niet absoluut, afweging kan en moet daarom kunnen plaatsvinden, ook bij tewerkstellingsvragen. De neutraliteit kan als betrachting van de kant van de werkgever in de balans worden gelegd. In de publieke dienstverlening, wanneer de functie het vereist, zoals in het geval van staande of zetelende magistratuur en ook voor griffiers, wordt het tot op vandaag als vanzelfsprekend gezien dat neutraliteit, ook in de kledij, een legitieme betrachting is. Voor andere functies in de publieke dienstverlening ziet men, bijvoorbeeld in het Verenigd Koninkrijk, dat sommige vrouwelijke agenten bij de politie nu een hoofddoek dragen, weliswaar in de kleur van het uniform. Redelijke aanpassingen zijn dus niet uit te sluiten, ook in de sector van de publieke dienstverlening. In het geval van vrouwelijke werkrachten die op het werk een hoofddoek wensen te dragen, ligt de kritische vraag bij wat als effectief noodzakelijke voorwaarde is te zien, en dat moet zo objectief mogelijk worden bekeken.

Het is immers ook zo dat zakencijfers voor bedrijven essentieel zijn, ze zijn zelfs de *conditio sine qua non* om jobs te kunnen openstellen. Het zijn bovendien de werkgevers die winstderving lijden wanneer klanten wegblijven omdat ze zich storen aan het feit dat bepaalde werknemers uiting geven aan hun levensbeschouwelijke overtuiging, en zij kunnen zich voor deze verliezen niet verlaten op de werknemers. Het HvJ toont hiervoor begrip en suggereert daarom de compromisoplossing om vooralsnog zichtbare religieuze, politieke of filosofische symbolen enkel toe te laten voor werknemers die niet direct in contact treden met klanten. Het betekent *in casu* echter dat vrouwen die zich tot de islam bekennen en dat via het dragen van een hoofddoek tot uitdrukking wensen te brengen – in lijn met de vrijheid van godsdienst en overtuiging – bij het solliciteren voor een job op de private arbeidsmarkt met een ernstige bijkomende beperking moeten afrekenen. Ondernemingen die consequent – met andere woorden coherent en systematisch, zoals het HvJ het formuleert – geloofsuitdrukkingen enkel in 'backstage'posities toelaten, hebben alsnog het recht aan hun kant. Nog los van de vraag hoe bedrijven in de praktijk de lijn tussen 'frontstage'- en 'backstage'jobs hermetisch zullen kunnen handhaven – hoe kan een werkgever een personeelsbeleid handhaven dat op lange termijn ertoe zou leiden dat werknemers die vooralsnog 'backstage' zijn tewerkgesteld, verhinderd worden om vroeg of laat door te stoten naar jobs die hen wél in direct contact brengen met klanten? – is het zeer de vraag waarom hier geen andere rechten die evenzeer in het Handvest zijn opgenomen zoals het recht op waardige arbeidsomstandigheden, hebben meegespeeld? Hoe duurzaam is zo'n redenering in de context van een steeds meer diverse samenleving: is het een vrouw toegelaten op de werkvloer haar geloofsovertuiging tot uitdrukking te brengen, weliswaar met dien verstande dat zij tegelijkertijd moet beseffen dat haar tewerkstelling een risico inhoudt voor haar werkgever? De werkgever zelf

staat tussen hamer en aambeeld, omdat hij het zich niet kan veroorloven klanten die niet met deze werkneemster wensen te maken te hebben, te verliezen (risico van winstderving) en daarom kiest voor een beleid dat elk rechtstreeks contact tussen beiden vermijdt.

Hoe moet dat verder? Veel lijkt erop te wijzen dat bepaalde kwesties die verband houden met religieuze en culturele diversiteit in de samenleving, een bijzondere symbolische waarde krijgen en dat die waarde toeneemt naarmate er discussie rond ontstaat. Een vaak aangehaalde grond voor het verbieden van de islamitische hoofddoek is de vrees dat er sociale druk op de vrouw ligt die haar verhindert in vrijheid voor zichzelf te beslissen. Onderdrukking moet echter altijd *in de context* van de particuliere situatie worden gezien, vooraleer men überhaupt hierover een oordeel kan vellen. Een niet onbelangrijke groep islamitische vrouwen *claimt* het recht om de hoofddoek te dragen.⁷⁷ Zij wensen hun identiteit en het tot uitdrukking brengen ervan niet te moeten prijsgeven als voorwaarde om überhaupt actief aan de samenleving te kunnen deelnemen. Hen vragen 'onzichtbaar' te blijven, omdat het tot uitdrukking brengen van hun religieuze identiteit imagoschade oplevert voor wie hen tewerkstelt, is een redenering die niet zonder risico's is. Het volstaat om enkele kritische reacties op de twee arresten te lezen; ze laten zich qua toonaard vergelijken met enkele reacties op het bovenvermelde Keulse arrest: men voelt zich niet erkend in de eigen identiteit.⁷⁸

3.3 Hoe consequent is de toets aan de mensenrechten? Enkele kritische bemerkingen bij de toepassing van het beginsel van de persoonlijke autonomie

Zoveel is zeker: we zullen de volgende jaren nog vaker de vraag moeten stellen in welke mate de toets aan de mensenrechten garant kan staan voor een minimale sociale cohesie in de multiculturele samenleving. Bij het beoordelen van de juridische toelaatbaarheid van bepaalde gedragingen en tradities ligt in de praktijk de focus sterk op de vraag van de beslissingsvrijheid van de betrokkene – nu eens de vrouw, dan weer het kind – en hoe die kan worden gevrijwaard. Die bezorgdheid is uiteraard terecht, op voorwaarde dat een rechter of een administratie zich niet te snel in de plaats van de betrokkene stelt om te besluiten dat een handeling of beslissing de toets van de individuele autonomie niet doorstaat. De ervaring leert dat een beslissing die zich in de plaats stelt van de rechtstreeks betrokkene, zonder ook uiterst zorgvuldig met de context rekening te houden, zelden een

⁷⁷ In die zin Tarlo, E., *Islamic Fashion and Anti-Fashion: new perspectives from Europe and North America*, Londen: Bloomsbury, 2013; Grigo, J., *Religiöse Kleidung: vestimentaire Praxis zwischen Identität und Differenz*, Bielefeld: Transcript Verlag, 2015.

⁷⁸ Reeds in de maanden die aan de uitspraken zijn voorafgegaan hadden auteurs nadruk gelegd op het belang en de inzet van de beide zaken, zie o.m. Jolly, S., 'Islamic Headscarves and the Workplace reach the CJEU: The Battle for Substantive Equality', *European Human Rights Law Review*, 2016, 6, 672.

effectieve en in de praktijk haalbare oplossing aanreikt: het principe haalt het op de realiteit. De offensieve voorkeur voor het beginsel van de individuele autonomie is een strijd om een ideaalbeeld. Zo'n houding houdt vaak niet of onvoldoende rekening met de concrete situatie waarin mensen zich bevinden. Naargelang van de omstandigheden kunnen ze de bewuste keuze maken om zich naar de verwachtingen en/of het geloof van de eigen groep of gemeenschap te *blijven* richten en ervaren ze binnen de eigen groep of gemeenschap meer steun en soelaas dan zij van de buitenwereld überhaupt kunnen verwachten. Zolang dat het geval is, zullen tradities en/of geloofsovertuigingen zich blijven doorzetten.

Indien bovendien de bedoelde groepen of gemeenschappen zich door zo'n benadering gevisieerd voelen omdat ze zich niet van de indruk kunnen ontdoen dat hun traditie of culturele praktijken extra sceptisch worden bejegend, dan verliest een harde aanpak aan geloofwaardigheid. Groepen en gemeenschappen voelen zich gestigmatiseerd en verliezen hun vertrouwen in de rechtsstaat. Bovenstaande illustraties kunnen misschien als extreem worden gezien, ze zijn wel ontleend aan de actualiteit en kunnen daarom nuttig zijn om ons voor dat risico te hoeden.

Voor wie wil begrijpen waarom mensen in bepaalde situaties niet meteen een beroep doen op de bescherming van de grondrechten of – tegen de algemene trend in – individuele zelfbeschikking voor zichzelf niet als eerste prioriteit zien, kan het verhelderend zijn studies te lezen die op een gedetailleerde wijze tonen hoe mensen op vele uiteenlopende wijzen lid kunnen zijn van een groep of gemeenschap en die tegelijk wijzen op het belang van dat lidmaatschap voor de eigen identiteit en de kwaliteit van het dagelijkse leven.⁷⁹ De rechten en plichten die door de verwantschap, het geloofssysteem of de etnische identiteit zijn bepaald, worden door veel mensen tot op vandaag als bindend ervaren; het zijn normatieve systemen die naast het formele recht van de staat blijven bestaan. In de sociaalwetenschappelijke rechtsliteratuur wordt deze realiteit als 'rechtsppluralisme' omschreven.⁸⁰ Men kan de gehechtheid aan de regels van de eigen groep of gemeenschap betreuren, omdat men het als een hindernis ziet voor de individuele zelfontplooiing binnen het kader van een democratische rechtsstaat waarin mensenrechten de leidraad behoren te zijn, maar zolang 'rechtsppluralisme' een empirische realiteit is, houdt men er het best rekening mee.⁸¹ Sommige groepen in onze samenleving blijven nu eenmaal een ideaalbeeld van samenhangigheid getrouw dat het individu niet in de eerste plaats als spilfiguur van zijn of haar eigen leven ziet. Een dergelijke visie roept begrijpelijkerwijs de vrees op dat het individu het onderspit moet delven: de leden staan onder druk van de waarden en normen van de eigen groep en er doet zich dus een probleem voor van onvoldoende

⁷⁹ Zie o.m.: Dhawan, N., *Negotiating Normativity*, Cham: Springer International Publishing, 2016.

⁸⁰ Seinecke, R., *Das Recht des Rechtspluralismus*, Tübingen: Mohr Siebeck, 2015.

⁸¹ In die zin: Foblets, M.-C., Graziadei, M. & Renteln, A. (eds.), *Personal Autonomy in Plural Societies. A Principle and its Paradoxes*, Abingdon: Routledge, 2018.

respect voor de individuele grondrechten.⁸² Dit kan op zijn beurt verklaren waarom in de praktijk vaak snel het sterke vermoeden van onderdrukking en/of gebrekkige instemming van de individueel betrokken persoon wordt ingeroepen om een bepaalde situatie elk positiefrechtelijk afdwingbaar effect te ontzeggen.⁸³ Terwijl het onmiskenbaar belangrijk is dat men situaties van onderdrukking en afgedwongen instemmingen blijft bestrijden, is het evenzeer belangrijk dat zulks niet op een abstracte – wat betekent: onvoldoende genuanceerde – wijze en al evenmin eclecticisch gebeurt, waardoor sommige groepen en gemeenschappen meer worden geïsoleerd dan andere.

Zowel dat laatste als het al te automatisch invoeren van het argument dat afbreuk wordt gedaan aan (de eerbiediging van) de criteria van bescherming van de individuele zelfbeschikking, houdt een dubbel risico in. Het eerste risico is dat men onvoldoende kritisch is voor zichzelf. Individuele zelfbeschikking is een betrachting. De werkelijkheid is evenwel complexer. Ook in de hedendaagse Europese samenlevingen spelen allerlei beïnvloedingsfactoren die de individuele autonomie sterk inperken: reclame, modeverschijnselen, sociale druk in allerlei vormen enzovoort bepalen in niet geringe mate de wijze waarop een persoon zich in deze of gene richting beslist te gedragen.⁸⁴ Maar omdat het zich afspeelt binnen een sfeer die men als de eigen cultuur ervaart, is men minder kritisch: men neemt het voor niet-problematisch aan. Aan de voorwaarde dat een persoon in volle kennis van zaken beslist, vrij van externe druk, wordt in de praktijk in veel situaties niet voldaan. Toch geldt de referentie van de individuele, autonome persoon als de gangbare maatstaf bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van zijn of haar daden en wordt doorgaans relatief soepel aangenomen dat de persoon wist waartoe hij of zij zich verbond. Of het nu patiënten in een ziekenhuis betreft, consumenten in het algemeen, gebruikers van openbare diensten enzovoort, telkens wordt uitgegaan van de vrije en voldoende geïnformeerde instemming (informed consent) van de betrokken persoon, waardoor de rechtshandeling en de

⁸² Oshana, M.A.L., 'Autonomy and Self-Identity', in: Christman, J. & Anderson, J. (eds.), *Autonomy and the Challenges to Liberalism*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005, 77-97; Michaels, R., 'On Liberalism and Legal Pluralism', in: Maduro, M., Tuori, K., & Sankari, S. (eds.), *Transnational Law: Rethinking European Law and Legal Thinking*, Cambridge: Cambridge University Press, 2014, 122-142.

⁸³ Voor enkele illustraties, zie: Bernard-Maugiron, N. (ed.), *Ordre public et droit musulman de la famille en Europe et en Afrique du Nord*, Brussel : Bruylant, 2012; Jayme, E., 'Ordre public, droits de l'homme, diversité de religion', in: Von Bar, Ch. (ed.), *Islamic Law and its Reception by the Courts in the West*, Keulen: Heymanns, 1999, 221-230.

⁸⁴ Een ophefmakende analyse van de wijze waarop bv. het schoonheidsideaal in de westerse samenlevingen (de studie neemt het leven van vrouwelijke studenten op Amerikaanse campussen kritisch onder de loep) zwaar weegt op jonge vrouwen en hen op velerlei wijzen als het ware bindt aan verwachtingen van uiterlijke verschijning (*beauty*) die zij nauwelijks kunnen waarmaken, tenzij ze bereid zijn er een zware persoonlijke prijs voor te betalen (stress, verslagenheid, vertwijfeling, verminderde professionele slaagkansen enz.), was in de jaren negentig de studie van de Amerikaanse feministe Naomi Wolf, *The Beauty Myth*, New Kensington: Anchor Books, 1992.

daaraan verbonden gevolgen als juridisch geldend en dus bindend kunnen worden gezien. Standaard- of toetredingscontracten zijn hiervan een schoolvoorbeeld. Dat die instemming daarbij niet volledig vrij is en de informatie niet altijd op even exhaustieve en doorzichtige wijze als men het zou wensen beschikbaar is gemaakt, wordt door de band genomen als onvermijdelijk gezien. Tenzij er zich verwickelingen voordoen, is het niet iets dat een reëel rechtsprobleem oproept. Pragmatisme en realisme halen het van een al te scrupuleuze interpretatie van het begrip 'vrije en volmondige instemming'.

Het tweede risico is dat men de finesses van de belangenafwegingen die in veruit de meeste situaties spelen, ook in het geval van zogenaamde onderdrukkende of collectieve logica's zoals verwantschap, religie of etnische loyaliteit, over het hoofd ziet. 'Autonomy consists in governing our actions by our values and plans to the best of our ability given our epistemic situation, at least in so far as the internal requirements are concerned,' schrijft David Copp.⁸⁵ Het belang van een individu kan erin bestaan de eigen wensen niet koste wat het kost door te drukken, maar ook rekening te houden met de verwachtingen van anderen.⁸⁶ Compromisoplossingen zijn vaak het duurzaamst. Dat een persoon daardoor niet volledig zijn of haar eigen wil kan doorzetten, vormt eventueel een probleem vanuit het gezichtspunt van de individuele zelfontplooiing, maar dat moet worden afgewogen tegen de gebeurlijke voordelen die dezelfde persoon uit het compromis put. Een niet te veronachtzamen voordeel dat in de overweging speelt, is de gecontinueerde ondersteuning van de eigen groep, die men vaak van niemand anders kan verwachten. Het 'opting out'-perspectief, waarbij de persoon min of meer radicaal breekt met de eigen groep, benadert dan wel het abstracte ideaal van de individuele zelfontplooiing, maar in de praktijk betekent het vaak dat een persoon daarna zelf en zonder gewaarborgde ondersteuning de risico's van de gevolgen van zijn of haar beslissing zal moeten dragen. Een 'exit'-mogelijkheid is pas realistisch wanneer de persoon die zich daardoor buiten de eigen groep of gemeenschap plaatst, ervan verzekerd is dat er desgevallend andere mechanismen van solidariteit en ondersteuning zullen zijn.

De Amerikaanse rechtsantropologe Salle Engle Merry waarschuwt voor een kritiekloos en ongedifferentieerd toepassen van het concept van het vrij en autonoom beslissende individu: 'This is a conception of subjectivity grounded in secular modernity,' schrijft ze.⁸⁷ Niet alleen kan men het niet veralgemenen, maar

⁸⁵ Copp, D., 'Rationality, Autonomy and Basic Needs', in: Roughley, N. (ed.), *Being Humans. Anthropological Universality and Particularity in Transdisciplinary Perspectives*, Berlin/New York: Walter de Gruyter, 2000, 347.

⁸⁶ Harris, O. (ed.), *Inside and Outside the Law: Anthropological Studies of Authority and Ambiguity*, London: Routledge, 1997.

⁸⁷ Merry, S.E., 'Relating to the Subjects of Human Rights: the culture of agency in human rights discourse', in: Freeman, M. & Napier, D. (eds.), *Law and Anthropology (Current Legal Issues, vol. 12)*, Oxford: Oxford University Press, 2008, 384-407; 386; zie ook: Copp, 2000, o.c., 334-355.

men mag ook niet verwachten dat mensen die met andere waarden en normen zijn opgegroeid en/of ermee moeten rekenen, er zich meteen naar zullen richten.⁸⁸ In onze steeds pluraler wordende samenleving, waarbij niet alleen de toenemende individualisering een grotere diversificatie van levensstijlen en -wijzen in de hand werkt, maar ook toenemende migraties uit Afrika, het Midden-Oosten, Latijns-Amerika en Azië steeds meer culturele, religieuze en etnische diversiteit met zich meebrengen, moet Merry's waarschuwing worden gelezen als een uitnodiging om telkens weer de individuele situatie in de specifieke context te plaatsen van de afwegingen die bij een persoon spelen wanneer hij of zij beslist om al dan niet de eigen wil door te zetten.

De relevante context voor een persoon is in vele gevallen de context waarin hij of zij is opgegroeid en de geborgenheid vindt waarop hij of zij kan terugvallen, telkens wanneer dat nodig zou zijn. De etnografische illustraties zijn legio en helpen om te begrijpen dat in vele situaties de belangenafweging van een persoon meer uitstaans heeft met de bezorgdheid om zijn groep of gemeenschap niet af te vallen dan met de absolute wil om voor het eigen gelijk op te komen.⁸⁹ Men kan het vergelijken met het realisme en het pragmatisme waarvan hoger sprake. Mensen wegen telkens weer af wat ze te winnen of te verliezen hebben bij het – al dan niet – aangaan van onderhandelingen over wat ze van de eigen groep of gemeenschap kunnen verwachten en tot waar ze bereid zijn te gaan bij het aftasten van de grenzen van de eigen autonomie. 'Agency' is in dit verband een veelgebruikte term,⁹⁰ of ook het aan de filosoof en econoom Amartya Sen ontleende concept

⁸⁸ Zie o.m.: Levy, J.T., 'Cruelty and Conflict in Multiethnic Politics', in: Levy, J.T. (ed.), *The Multiculturalism of Fear*, Oxford: Oxford University Press, 2004, 40-65; Hall, S., 'Political Belonging in a World of Multiple Identities', in: Baumann, G. & Vertovec, S. (eds), *Multiculturalism. Critical Concepts in Sociology. Volume IV. Crises and Transformations: Challenges and Futures*, Londen/ New York: Routledge, 2011, 151-157.

⁸⁹ Voor illustraties, zie o.m.: Bano, S., 'Agency, Autonomy, and Rights: Muslim Women and Alternative Dispute Resolution in Britain', in: Bano, S. (ed.), *Gender and Justice in Family Law Disputes; Women, Mediation and Religious Arbitration*, Waltham: Brandeis University Press, 2017, 46-76; Holthus, B., 'Happiness as a balancing act between agency and social structure', in: Manzenreiter, W. (ed.), *Happiness and the Good Life in Japan*, Londen: Routledge, Taylor & Francis Group, 2017, 243-255; Syed, M.U., *Coercion and Responsibility in Islam: a study in ethics and law*, Oxford: Oxford University Press, 2017; Moore, H.L., 'Desire, Agency and Subjectivity: a renewal of theoretical thinking', in: Josephides, L. (ed.), *Knowledge and Ethics in Anthropology: obligations and requirements*, Londen: Bloomsbury Academic, 2015, 61-78.

⁹⁰ Dat is onder meer het geval in studies die aandacht hebben voor de wijze waarop meer bepaald vrouwen omgaan met normatieve verwachtingen. Zie o.m.: Salih, R., *Female Body Politics: ownership, coercion and agency in Muslim societies and beyond*, Londen: I.B. Tauris, 2016; Fournier, P., 'Please Divorce Me! Subversive agency, resistance and gendered religious scripts', in: Giunchi, E. (ed.), *Muslim Family Law in Western Courts*, Londen: Routledge, 2014, 32-54; Evans, M., 'The Meaning of Agency', in: Madhok, S., Phillips, A. & Wilson, K. (eds.), *Gender, Agency and Coercion*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2013, 195-218; Hemmings, C., 'The Feminist Subject of Agency: recognition and affect in encounters with "the other"', in: Madhok, S. Phillips, A. & Wilson, K., 2013, o.c., 29-46; Eisenberg, A., 'Identity, Multiculturalism and Religious Arbitration: the Debate over Shari'a Law in Canada', in: Arneil, B., Deveaux, M., Dhmoon, R. & Eisenberg, A. (eds.), *Sexual*

'capabilities'.⁹¹ Capabilities zijn de weergave van de reële vrijheden van individuen en drukken de mogelijkheden uit die een persoon heeft om, binnen de zeer concrete context van de eigen situatie, het leven te leiden dat hij of zij waardeert. Het kader dat Sen uitbouwde is inmiddels al door velen overgenomen en verder uitgewerkt,⁹² het laat toe de evaluatieve ruimte waarover mensen beschikken om – voor zichzelf – beslissingen te treffen zo te definiëren dat ook met de werkelijke levenssituatie van de betrokkenen rekening wordt gehouden.

Sens concept leent zich tot vele toepassingsmogelijkheden.⁹³ Wat zijn benadering zo interessant maakt is dat ze vertrekt van de noodzaak om te kijken naar de zeer concrete mogelijkheden waarover een persoon in een welbepaalde situatie beschikt om voor zichzelf te bepalen hoe hij of zij zich ten aanzien van de situatie gedraagt. Wie met een welbepaalde verwantschapsstructuur of een religieuze of andere wereldbeschouwing is opgegroeid waarin samenhangigheid beslissend is, zal hiermee in de ontwikkeling van zijn preferenties doorgaans rekening houden.⁹⁴ Het betekent niet dat zo iemand geen individuele autonomie heeft of met een 'onwetendheidssluiert' leeft, wél dat hij of zij kan beslissen dat zijn of haar belang nog het best gediend is met het respecteren van de normen die binnen de eigen groep of gemeenschap gelden, en er zich ook naar schikt.⁹⁵ Hiermee is niet gezegd

Justice/Cultural Justice: Critical Perspectives in Political Theory and Practice, Oxford: Routledge, 2007, 211-230; Mackenzie, C., 'Relational Autonomy, sexual justice and cultural pluralism', in: Arneil, Deveaux, Dhamoon & Eisenberg 2007, o.c., 103-121; Kukathas, C., 'Is Feminism Bad for Multiculturalism?', *Public Affairs Quarterly*, (15) 2001, 2, 83-98; Mahmood, S., 'Agency, Performativity, and the Feminist Subject', in: Sjørup, L., Rømer Christensen, H. (ed.), *Pieties and Gender*, Leiden: Brill, 2009, 13-39; Mahmood, S., *Politics of Piety: The Islamic Revival and the Feminist Subject*, Princeton: Princeton University Press, 2005; Narayan, U., 'Essence of Culture and a Sense of History: A Feminist Critique of Cultural Essentialism', *Hypatia*, (13) 1998, 2, 86-106; Narayan, U., 'Minds of their Own: Choices, Cultural Practices, and other Women', in: Antony, L. & Witt, C. (eds.), *A Mind of One's Own: Feminist Essays on Reason and Objectivity*, Boulder: Westview Press, 2002, 418-432; Phillips, A., 'It's my body and I'll do what I like with it: bodies as objects and property', *Political Theory*, (39) 2011, 6, 724-748; Phillips, A., *Multiculturalism Without Culture*, Princeton: Princeton University Press, 2010.

⁹¹ Sen, A., *Commodities and Capabilities*, Amsterdam: North-Holland, 1985.

⁹² Zie o.m.: Nussbaum, M., *Women and human development: The Capabilities Approach*, Cambridge: Cambridge University Press, 2000; van dezelfde auteur: *Grensgebieden van het recht: over sociale rechtvaardigheid*, Amsterdam: Ambo, 2006.

⁹³ Zie o.m.: Stoecklin, D., *Childrens Rights and the Capability Approach: Challenges and Prospects* (online), Dordrecht: Springer Nederland, 2014.

⁹⁴ Voor een klassieke etnografische studie van de wijze waarop in een verwantschappelijke samenleving individuen al dan niet de eigen preferenties doorzetten, en waarom ze het nu eens wél en dan weer niet doen, zie: McHugh, E.L., *Love and Honor in the Himalayas: coming to know another culture*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2001.

⁹⁵ Voor enkele illustraties, zie o.m.: Friedman, M., 'Women's rights, oppressed minorities and the liberal state', in: Deveaux, Arneil, Dhamoon & Eisenberg 2007, 89-102; Friedman, M., *Autonomy, Gender, Politics*, Oxford: Oxford University Press, 2003; Malik, M., 'Progressive Multiculturalism: Minority Women and Cultural Diversity', *International Journal on Minority and Group Rights*, (17) 2010, 3, 447-467; Marshall, J., 'Freedom of Religious Expression and Gender Equality: *Sahin*

dat onderdrukingspraktijken en gedragingen die regelrecht indruisen tegen fundamentele rechten en vrijheden, vrijuit mogen gaan. Toegepast op de situatie van iemand die hier in Europa leeft en zich de vraag moet stellen hoe hij of zij met de waarden en de normen van zijn of haar minderheidsgroep verder omgaat – ze blijven respecteren of zich ervan distantiëren? – nodigt een concept als ‘capabilities’ uit om de belangenafweging *in haar volle complexiteit* te analyseren. Waarom houdt iemand zich aan een religieus huwelijksverbod en laat hij zich bij zijn of haar partnerkeuze door dat verbod leiden? Waarom schikt iemand zich in de praktijk van het ‘gearrangeerde’ huwelijk?⁹⁶ Waarom onderwerpt iemand zijn kind aan een initiatieritueel zoals de jongensbesnijdenis? Waarom draagt iemand een hoofddoek?

Het laat zich aanzien dat de vraag naar de afgrenzing van wat onder de bescherming van mensenrechten valt en in welke termen de afweging van de betrokken belangen wordt geformuleerd, de komende jaren niet in belang zal afnemen, wel integendeel. Niet het minst omdat ook van de kant van bepaalde minderheidsgroepen de interesse voor deze kwestie gestaag groeit. Zij lokken in een toenemend aantal situaties als het ware mee het debat over die vraag uit. Hierdoor kunnen ze op een actieve wijze deel zijn van het debat over hun deelname aan het maatschappelijke leven en mee de voorwaarden voor een dergelijke participatie helpen bepalen.⁹⁷ Dat moet in de context van een democratische rechtsstaat perfect kunnen. Zo kwam in 2016 in Vlaanderen het al dan niet toelaten van de

vTurkey, *The Modern Law Review*, (69), 2006, 3, 452-461; Saharso, S., ‘Feminist ethics, autonomy and the politics of multiculturalism’, *Feminist Theory*, 2003, 199-215; Saharso, S., ‘Female Autonomy and Cultural Imperative: Two Hearts Beating Together’, in: Kymlicka, W. & Norman, W. (eds.), *Citizenship in Diverse Societies*, Oxford: Oxford University Press, 2000, 224-242; Shachar, A., ‘Demystifying Culture’, *International Journal of Constitutional Law*, (10) 2012, 2, 429-448; Shachar, A., ‘Feminism and Multiculturalism: Mapping the Terrain’, in: Owen, D. & Laden, A. (eds.), *Multiculturalism and Political Theory*, Cambridge: Cambridge University Press, 2007, 115-148.

⁹⁶ Enright, M., ‘Choice, Culture and the Politics of Belonging: The Emerging Law of Forced and Arranged Marriage’, *The Modern Law Review* 2009, 3, 331-359; Deveaux, M., ‘Personal Autonomy and Cultural Tradition: the arranged marriage debate in Britain’, in: Deveaux, Arneil, Dahmoon & Eisenberg 2007, p. 139-166.

⁹⁷ Een andere praktijk die de afgelopen jaren veel inkt heeft doen vloeien, niet zozeer in ons land, maar vooral in andere Europese landen, is het beroep op religieuze bemiddelaars bij privaatrechtelijke conflicten. De discussie hierover is tot nog toe vooral in Angelsaksische landen gevoerd. Zie o.m.: Shachar, A., ‘Privatizing Diversity: A cautionary Tale from Religious Arbitration in Family Law’, *Theoretical Inquiries in Law* 2008, 2, 573-607; Eisenberg, A., ‘Identity, Multiculturalism and Religious Arbitration: the debate over Shari’a law in Canada’, in: Deveaux, Arneil, Dahmoon & Eisenberg, 2007, 211-230; Bano, S. (red.), *Women, Mediation and Religious Arbitration: thinking through gender and justice in family law disputes*, Waltham: Brandeis University Press 2017. De meningen zijn verdeeld (voor twee zeer kritische analyses, zie o.m.: Manea, E., *Women and Shari’a Law: The Impact of Legal Pluralism in the UK*, Londen: I.B. Tauris 2016; Wagner, R., *Reicher Ohne Gesetz. Islamische Paralleljustiz gefährdet unseren Rechtsstaat*, Berlijn: Ullstein 2015). Wetenschappelijke studies die het functioneren van ‘religieuze arbitrage’ grondig empirisch hebben geanalyseerd, zijn vooralsnog – naar verhouding – schaars. De argwaan echter des te groter.

lichaamsbedekkende zwemkledij (beter bekend als 'boerkini') ter sprake: kunnen gemeentelijke en stedelijke zwembaden de lichaamsbedekkende zwemkleding verbieden? Op 10 juli 2017 bracht Unia⁹⁸ hierover een aanbeveling uit.⁹⁹ Unia ziet '(...) geen gegronde redenen om de vrije keuze voor lichaamsbedekkende zwemkleding te beknotten. Omdat het verbod dus geen juridische gronden heeft, gaat het in tegen het Vlaams Antidiscriminatie-decreet,' zo luidt het advies van Unia. De argumenten die ter staving van het verbod om met dergelijke kleding te zwemmen worden ingeroepen houden enerzijds verband met hygiëne en veiligheid, en anderzijds met de gelijkheid tussen mannen en vrouwen. Bovendien zouden andere zwemmers er zich minder goed bij voelen en er negatief op reageren. Maar geen van de genoemde redenen gaan volgens Unia op. Unia raadpleegde daarbij zowel het Agentschap Zorg en Gezondheid als de Vlaamse Genderkamer. Wat hygiëne betreft, is de lichaamsbedekkende zwemkledij van hetzelfde materiaal als andere badkleding gemaakt en heeft ze dus geen impact op de kwaliteit van het water. Ook op het gebied van veiligheid zijn er geen specifieke risico's. En wat de gelijkheid tussen mannen en vrouwen betreft, stelt Unia in zijn advies dat niet kan worden volgehouden '(...) dat als een kledingstuk op basis van een vrije keuze gedragen wordt, het een inbreuk vormt op de gelijkheid tussen vrouwen en mannen. Voor een verbod op het dragen van lichaamsbedekkende zwemkleding geldt dat de gelijkheid niet gebruikt kan worden om een dergelijk kledingstuk te bestrijden. Dat het kledingstuk door sommigen als onvoldoende klassiek, te preuts of zelfs als vreemd gezien wordt, volstaat niet om een verbod te rechtvaardigen.' Negatieve reacties van andere zwemmers vormen voor Unia evenmin een grondslag voor een juridisch verbod: 'Zwemmen mag niet verengd worden tot een vrijetijdsgegeven van een badcultuur. Zwemmen is immers een erg laagdrempelige sport met positieve gezondheidseffecten. Bovenal is het een levensbelangrijke vaardigheid, die iedereen zou moeten kunnen voor zijn/haar veiligheid.'

Ergo: voor Unia moeten zwemmers die vanwege hun geloofsovertuiging, maar eventueel ook op grond van hun gezondheidstoestand, een fysieke eigenschap of handicap aangewezen zijn op lichaamsbedekkende zwemkleding, de individuele vrijheid genieten om dit te kunnen: 'Als mensenrechteninstelling verdedigt Unia met klem de individuele vrijheid. Als lichaamsbedekkende zwemkleding wordt gedragen om religieuze redenen, is dat ook een fundamentele vrijheid zoals beschreven in de grondwet en in internationale mensenrechtenverdragen.'

⁹⁸ Unia is een interfederale instelling en is de opvolger van het vroegere Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding, later het Interfederale Gelijkekansencentrum. Dat centrum werd op 22 februari 2016 omgedoopt tot Unia. Unia is verantwoordelijk voor de bestrijding van discriminatie en de bevordering van gelijke kansen. Als gevolg van de interfederalisering werden de bevoegdheden van Unia uitgebreid tot die van de gewesten en gemeenschappen. Daardoor kan eenieder in België die slachtoffer is van discriminatie op basis van een van de door wetten en decreten beschermde criteria – over welk niveau van bevoegdheid het ook gaat – zich tot deze instantie wenden. Unia is een onafhankelijke instelling en tegelijk ook een openbare dienst <www.unia.be>.

⁹⁹ Advies Lichaamsbedekkende zwemkleding, Advies 166, 10 juli 2017, <www.unia.be>.

De aanbeveling van Unia is voor het opzet van deze bijdrage om twee redenen interessant: het bevestigt de scepsis tegenover welbepaalde minderheidspraktijken, maar het toont tegelijkertijd aan dat daartegen juridisch valt te argumenteren.

4. Conclusie

De Europese samenlevingen zullen zich de komende jaren steeds meer als plurale samenlevingen moeten organiseren. Het ontbreekt niet aan rechtsinstrumenten om die organisatie ook concreet vorm te geven, maar een deel van de moeilijkheid is verbonden met de vaststelling – zoals we in paragraaf 2 van deze bijdrage aangeven – dat verschillende instrumenten in het leven zijn geroepen in een tijdperk dat niet te vergelijken is met de huidige realiteit en daarom een aantal dringende vragen hetzij onbeantwoord laten, hetzij in termen formuleren die om een nieuwe interpretatie vragen, wat geen gemakkelijke oefening is. Voor al wie in de dagelijkse realiteit met rechtsvragen te maken heeft die betrekking hebben op de toenemende culturele en levensbeschouwelijke diversiteit binnen de samenleving, is hier een belangrijke maatschappelijke verantwoordelijkheid weggelegd in de zoektocht naar duurzame en rechtvaardige oplossingen waarin iedereen zich kan terugvinden. Rechters, administraties, schooldirecties, bestuursorganen in sectoren van het maatschappelijke leven bevinden zich in de positie dat ze zeer concrete antwoorden moeten vinden voor situaties van botsende belangen, waarbij de visies op wat als rechtvaardige compromisoplossing zou moeten gelden niet zelden sterk uit elkaar lopen. Onderwijsinstellingen die toekomstige kaders opleiden en ook instellingen die permanente vorming als hun opdracht hebben, moeten zich bewust zijn van die verantwoordelijkheid en de aangeboden programma's consequent daarop afstemmen. De vragen die de realiteit van de multiculturele samenleving mee in het leven roept en de conflicten die er onvermijdelijk mee kunnen samengaan, worden immers steeds talrijker en zijn vaak complex, ook omdat de afweging van de op het spel staande belangen in de meeste gevallen aan grondrechten en daarmee ook aan essentiële waarden raken. Ze blijven bovendien niet beperkt tot een specifiek domein van het maatschappelijke leven, maar bestrijken een ruim veld van thematieken die mee evolueren met de samenleving. Voorbeelden uit het recente verleden tonen hoe moeilijk het is om bij het afwegen van de verschillende belangen het juiste evenwicht te vinden tussen te veel en te weinig bescherming.

5. Aanbevelingen

We kunnen deze tekst, die mee in het Standpuntprogramma van het KVAB voor het jaar 2020 is opgenomen, samenvatten in vijf elkaar aanvullende standpunten die men ook als beleidsadviezen kan lezen.

1. Een waarschuwing dat men in zaken van diversiteit en de belangen die daarin op het spel staan niet met twee maten en twee gewichten mag werken: de ongelijke rechtsbescherming die daaruit dreigt voort te vloeien vormt een bedreiging voor de cohesie in de samenleving. Een ongelijke bescherming van grondrechten houdt immers het risico in dat sommigen – zowel leden van minderheden als van de meerderheid – zich onterecht bejegend voelen en daardoor hun vertrouwen in het recht en in de rol van het recht als behoeder van sociale cohesie verliezen. Een dergelijke situatie tast de grondvesten van de democratische rechtsstaat aan.
2. Het overhaast uitvaardigen van beperkende maatregelen die specifieke minderheidspraktijken viseren, levert geen duurzame oplossing op, wel integendeel. Dergelijke maatregelen vormen een bijkomende moeilijkheid wanneer het erop aankomt het vreedzaam samenleven tussen groepen en gemeenschappen in de samenleving veilig te stellen.
3. Minderheden moeten in de mate van het mogelijke bij beslissingsprocessen worden betrokken, zodat ze zich een onderdeel voelen van de democratische samenleving. Dat geldt niet alleen voor beslissingen die hen rechtstreeks aangaan, maar ook voor beslissingen met betrekking tot aangelegenheden die voor de samenleving als geheel relevant zijn,
4. Beleidmakers en beslissers moeten een realistische kans krijgen om zich vertrouwd te maken met de culturele achtergrond van de leden van minderheden met wie ze in de dagelijkse praktijk te maken hebben, en leren met welke gevoeligheden in het bijzonder ze rekening moeten houden. Een professionele verhouding tot diversiteit is een reële uitdaging. Er moeten daarom voldoende (opleidings)kansen voorhanden zijn om die professionele deskundigheid te kunnen ontwikkelen.
5. De waarden die het fundament van de democratische, seculiere rechtsstaat vormen, zijn bindend voor iedereen, minderheden en meerderheid. Hoe ze het best worden gewaarborgd, vergt een niet aflatende alertheid en is een collectieve verantwoordelijkheid. Hoe die verantwoordelijkheid concreet wordt opgenomen, moet het voorwerp zijn van maatschappelijke debatten en bij elke gelegenheid die zich aandient – in het onderwijs, de politiek, het verenigingsleven, bij culturele evenementen enzovoort – intrinsiek onder de aandacht worden gebracht. Enkel zo kunnen ze gemeengoed worden, ook en vooral in het kader van een steeds meer divers wordende samenleving.

Over de thematiek en de slaagkansen van de multiculturele samenleving zijn uiteraard nog meer Standpunten uit te werken. Deze tekst kan daartoe een aanzet zijn. Pas dan zal het Standpunt in zijn opzet zijn geslaagd: het gaat immers om niet minder dan de toekomst van de Europese samenlevingen en het duurzaam veiligstellen van een vreedzame omgang tussen groepen en culturen.

6. Referenties

- Alidadi K. (2017). *Religion, Equality and Employment in Europe: the case for reasonable accommodation*.
- Bano S. (2017). Agency, Autonomy, and Rights: Muslim Women and Alternative Dispute Resolution in Britain. In *Gender and Justice in Family Law Disputes; Women, Mediation and Religious Arbitration*, Bano S. Ed, p 46-76.
- Bano, S. (red.). (2017). *Women, Mediation and Religious Arbitration: thinking through gender and justice in family law disputes*.
- Bauböck R., Faist Th. Eds. (2010). *Diaspora and Transnationalism: Concepts, Theories and Methods*.
- Becchi P., Mathis Kl. Eds. (2019). *Handbook of Human Dignity in Europe*.
- Bergeaud-Blacker F. (2011). New Challenges for Islamic Ritual Slaughter: a European perspective. In *Islam in the West. Vol. 4: Politics and Law*, Westerlund, D., Svanberg, I. Eds, p 420-437.
- Berghahn S. (2012). Legal Regulations: responses to Muslim headscarf in Europe. In: *Politics, Religion and Gender. Framing and regulating the veil*, Rosenberger, S. Ed, p 97-115.
- Bernard-Maugiron N. Ed. (2012). *Ordre public et droit musulman de la famille en Europe et en Afrique du Nord*.
- Berriane J. (2018). The Moroccan Moment and Communities of Itinerants: Mobility and belonging in transnational trajectories of sub-Saharan migrants. In: *Forging African Communities*, Bakewell, O. Ed, p 79-101.
- Beauchemin C. Ed. (2018). *Migration between Africa and Europe*.
- Boeles P. e.a. Red. (2009). *European Migration Law*.
- Bossong R., Carrapico H. Eds. (2016). *EU Borders and Shifting Internal Security*.
- Bandres-Molet J.-M. (1999). Migration et droits de l'homme. In *Les nouveaux droits de l'homme en Europe*, U.A.E., p 37-51.
- Bodenheimer A. (2012). *Haut Ab! Die Juden in der Beschneidungsdebatte*.
- Bouckaert St. (2007). *Documentloze vreemdelingen: grondrechtenbescherming doorheen de Belgische in internationale rechtspraak vanaf 1985*.
- Boyd S.B. (2010). Autonomy for Mothers? Relational Theory and Parenting Apart. *Feminist Legal Studies* 18, 137.
- Bribosia E. (2002). Droit des étrangers - droits fondamentaux de la personne (1997-1999). *Revue du droit des étrangers* 2002, 746.
- Bribosia E., Rorive I., Van Drooghenbroeck S. (2016). *Droit de la non-discrimination. Avancées et enjeux*.
- Brunner A. (2019). *Subsidiaritätsgrundsatz und Tatsachenfeststellung unter der Europäischen Menschenrechtskonvention: Analyse der Rechtsprechung zu Art. 3 EMRK*.

- Carlier J.-Y., Goffin S. (1996). Le droit belge de la nationalité. In *Le droit de la nationalité dans l'Union européenne/Nationality Laws in the European Union*, Nascimbene B. Ed, p 95-167.
- Carlier J.-Y., De Bruycker Ph. Red. (2005). *Immigration and Asylum Law of the EU: Current Debates/Actualité du droit européen de l'immigration et de l'asile*.
- Citiak B., Kurtenbach S. e.a. Eds. (2017). *The New Diversity of Family Life in Europe: Mobile Ethnic Groups and Flexible Boundaries*.
- Cliteur P.B., Van den Eeckhout V. Red. (2001) *Multiculturalisme, cultuurrelativisme en sociale cohesie*.
- Collins P. (2018). Covering up? Client Embarrassment, Neutral Intolerance and Wearing Headscarves at Work. *Law Quarterly Review* 2018, 31.
- Copp D. (2000). Rationality, Autonomy and Basic Needs. In *Being Humans. Anthropological Universality and Particularity in Transdisciplinary Perspectives*, Roughley, N. Ed. P 347.
- Costello C., Foster M. (2015). Non-Refoulement as Custom and Jus Cogens? Putting the Prohibition to the Test. In *Netherlands Yearbook of International Law*, Heijers M., van der Wilt H. Eds.
- Crock M. Ed. (2015). *Migrants and Rights*.
- Davis D. S. (2001). *Genetic Dilemmas. Reproductive Technology, Parental Choices and Children's Futures*,
- De Baere G., Meeusen J. (2020). *Grondbeginselen van het recht van de EU*, Antwerpen/Cambridge.
- De Bruycker Ph. Ed. (2000). *Les régularisations des étrangers illégaux dans l'Union européenne*.
- den Hertog L. (2014). *The Rule of law in the External Dimension of EU Migration and Asylum Policy*.
- Deveaux M. (2007). Personal Autonomy and Cultural Tradition: the arranged marriage debate in Britain. In *Sexual Justice/Cultural Justice: Critical Perspectives in Political Theory and Practice*, Arneil B., Deveaux M., Dhamoon R., Eisenberg A, p 139-166.
- Dhawan N. (2016). *Negotiating Normativity*.
- Dieleman M. (2012). *Excision et migration en Belgique francophone* (Rapport de recherche de l'Observatoire du sida et des sexualités pour le GAMS, Belgique).
- Dirix E. (2014). Het nieuwe privaatrecht. *Rechtskundig weekblad* 15, 642.
- Dirix E. (2015). Multiculturalism in private law in Europe. *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg* 2, 221.
- Dumbrava C. (2019). The Governance of Citizenship and Belonging in Europe and the European Union. In *The Routledge Handbook of the Politics of Migration in Europe*, Weinar A. Ed. P 145-156.
- Eisele K. (2014). *The External Dimension of the EU's Migration Policy: different legal positions for third-country nationals in the EU. A comparative perspective*.

- Eisenberg A. (2007). Identity, Multiculturalism and Religious Arbitration: the Debate over Shari'a Law in Canada. In *Sexual Justice/Cultural Justice: Critical Perspectives in Political Theory and Practice*, Arneil B., Deveaux M., Dhamoon R., Eisenberg A. Eds, p 211-230.
- Enright M. (2009). Choice, Culture and the Politics of Belonging: The Emerging Law of Forced and Arranged Marriage. *The Modern Law Review* 3, 331.
- Erauw J., e.a. Eds. (2006). *Het Wetboek internationaal privaatrecht becommentarieerd/Le Code de droit international privé commenté*.
- Elver H. (2014). *The Headscarf Controversy: secularism and freedom of religion*.
- European Migration Network. (2017). Synthesis Report for the EMN (Focused Study 2016). *Family Reunification of Third-Country Nationals in the EU plus Norway: National Practices*.
- Evans M. (2013). The Meaning of Agency. In *Gender, Agency and Coercion*, Madhok S., Phillips A., Wilson K. Eds, p 195-218.
- Foblets M.-C. (2016). The Body as Identity Marker. Circumcision of Boys Caught between Contrasting Views on the Best Interests of the Child. In: *The Child's Interests in Conflict. The Intersections between Society, Family, Faith and Culture*, Jänterä-Jareborg M. Ed, p 125-162.
- Foblets M.-C. (2018). Recht in de multiculturele samenleving: recht, religie en cultuur in een democratische rechtsstaat. In *Recht in een multiculturele samenleving*, Rutten S. Red, p 5-42.
- Foblets M.-C. (2018). Recht, cultuur en individuele zelfbeschikking. In: *Interdisciplinariteit in het recht. Law and... bewegingen in het privaatrecht*, Dirix E. Red, p 55-76.
- Foblets M.-C., Martiniello M. e.a. (2004). *Wat denken personen van vreemde origine over recht en gerecht in België?/Les populations d'origine immigrée face au droit en Belgique* (Rapport studie in opdracht van het Federaal Wetenschapsbeleid), p 359-362.
- Foblets M.-C., Graziadei M., Renteln A. Eds. (2018). *Personal Autonomy in Plural Societies. A Principle and its Paradoxes*.
- Foblets M.-C., Velaers, J. (2013). Recent Discussions in Belgium and the Netherlands on Religious Freedom and the Slaughter of Animals without Prior Stunning. In *Recht, Religion, Kultur. Festschrift für Richard Potz zum 70. Geburtstag*, Schinkele, B. e.a. Ed, p 67-86.
- Foblets M.-C., Loones S. (2007). Het Wetboek van de Belgische nationaliteit andermaal herzien (2006): het parlement ontzien of gezien?. *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 1, 23.
- Fournier P. (2014). Please Divorce Me! Subversive agency, resistance and gendered religious scripts. In *Muslim Family Law in Western Courts*, Giunchi E. Ed, p 32.
- Friedman M. (2007). Women's rights, oppressed minorities and the liberal state. In *Sexual Justice/Cultural Justice: Critical Perspectives in Political Theory and Practice*, Arneil B., Deveaux M., Dhamoon R., Eisenberg A. Eds, p 89-102.

- Friedman M. (2003). *Autonomy, Gender, Politics*.
- Fulchiron H. Ed. (1999). *Les étrangers et la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales*.
- Germann M. (2013). Die Verfassungsmässigkeit des Gesetzes über den Umfang der Personensorge bei einer Beschneidung des männlichen Kindes vom 20.12.2012. *Medizinrecht* 7, 412.
- Goodwin-Gill G.S. (2014). Non-Refoulement, temporary refug and the 'new' asylum seekers. In *Refuge from Inhumanity? War Refugees and International Humanitarian Law*, Cantor D.J., Durieux J.-Fr. Eds, p 433-459.
- Grigo J. (2015). *Religiöse Kleidung: vestimentaire Praxis zwischen Identität und Differenz*.
- Hall S. (2011). Political Belonging in a World of Multiple Identities. In *Multiculturalism. Critical Concepts in Sociology. Volume IV. Crises and Transformations: Challenges and Futures*, Baumann G., Vertovec S. Eds, p 151-157.
- Hambler A. (2018). Neutrality and Workplace Restrictions on Headscarves and Religious Dress: Lessons from Achbita and Bougnaoui. *Industrial Law Journal* 2018, 149.
- Harpas Y., Pablo M. (guest editors). (2019). Strategic Citizenship: Negotiating Membership in the Age of Dual Nationality. *Journal of Ethnic and Migration Studies* 6, 843.
- Harris O. (ed.). (1997). *Inside and Outside the Law: Anthropological Studies of Authority and Ambiguity*.
- Hehemann L. (2019). Religious Slaughtering and Organic Labels: Oeuvre d'assistance aux bêtes d'abattoires. *European Papers*, vol. 4, 2019, n° 1. *European Forum*. Insight of 6 May 2019, p 297-305.
- Heinemann T. (2015). *Suspect Families: DNA Analysis, Family Reunification and Immigration Policies*.
- Hemmings C. (2013). The Feminist Subject of Agency: recognition and affect in encounters with "the other". In *Gender, Agency and Coercion*, Basingstoke, Madhok, Philips & Wilson 2013, p 29-46.
- Hendrickx Fr., Blanpain R. Eds. (2016). *Reasonable Accommodation in the Modern Workplace: potential and limits of the integrative logics*.
- Hennette-Vauchez S. (2017). Equality and the Market: the Unhappy Fate of Religious Discrimination in Europe. *European Constitutional Review* 2017, 744.
- Holthus B. (2017). Happiness as a balancing act between agency and social structure. In *Happiness and the Good Life in Japan*, Manzenreiter W. Ed, p 243-255.
- Howard E. (2013). *Law and the Wearing of Religious Symbols: European bans on the wearing of religious symbols in education*.
- Howard E. (2014). Islamic Veil Bans: the gender equality justification and empirical evidence. In *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Brems E. Ed, p 190.

- Howard E. (2017). Islamic Headscarves and the CJEU: Achbita and Bougnaoui. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2017, 348.
- Howard Ross M. Ed. (2009). *Culture and Belonging in Divided Societies. Contestation and Symbolic Landscapes*.
- Hörnle T., Huster St. (2013). Wie weit reicht das Erziehungsrecht der Eltern?. *JuristenZeitung* 2013, 328.
- Huls N.J.H., Stout H.D. Red. (1993). *Recht in een multiculturele samenleving*.
- Isensee J. (2013). Grundrechtliche Konsequenz wider geheiligte Tradition. *JuristenZeitung* 2013, 317.
- Jayme E. (1999). Ordre public, droits de l'homme, diversité de religion. In *Islamic Law and its Reception by the Courts in the West*, Von Bar Ch. Ed, p 221-230.
- Jolly S. (2016). Islamic Headscarves and the Workplace reach the CJEU: The Battle for Substantive Equality. *European Human Rights Law Review* 6, 672.
- Kallio K., Mills S. e.a. Eds. (2019). *Politics, Citizenship and Rights*.
- Köpping K.-P. e.a. Eds. (2002). *Die Autonome Person – Eine europäische Erfindung?*
- Korteweg A., Yudakul G. (2014). *The Headscarf Debates: Conflicts of National Belonging*.
- Kukathas C. (2001). Is Feminism Bad for Multiculturalism?. *Public Affairs Quarterly* 2, 83.
- Kupiszewski M. Ed. (2013). *International Migration and the Future of Populations and Labour in Europe*.
- Kristiansen M., Sheikh A. (2013). Legislation on male infant circumcision in Europe: a call to avoid paternalism and to promote evidence-based patient-centred care. *Global Discourse: An Interdisciplinary Journal of Current Affairs and Applied Contemporary Thought* 3(2), 342.
- Kruger Th. (2001). *International Child Abduction. The Inadequacies of the Law*.
- Kühler M., Jelinek N. Eds. (2013). *Autonomy and the Self*.
- Lambert P., Pettiti C. (2003). *Les mesures relatives aux étrangers à l'épreuve de la Convention européenne des droits de l'homme*.
- Lazzari (de) Ch. (2019). *Transnational Politics, Citizenship, and Elections: the political engagement of transnational communities in national elections*.
- Lerner P., Mordechal Rabello A. (2006). The Prohibition of Ritual Slaughtering (Kosher Shechita and Halal) and Freedom of Religion of Minorities. *Journal of Law and Religion* 2006, 1.
- Levey G.B. (2013). Thinking about Infant Male Circumcision after the Cologne Court Decision. *Global Discourse: An Interdisciplinary Journal of Current Affairs and Applied Contemporary Thought* (3) 2, 326.
- Levy J.T. (2004). Cruelty and Conflict in Multiethnic Politics. In *The Multiculturalism of Fear*, Levy J.T. Red, p 40-65.

- Lorenzmeier St., Sancin V. Eds. (2018). *Contemporary Issues of Human Rights Protection in International and National Settings*.
- Mackenzie C. (2009). Relational Autonomy, sexual justice and cultural pluralism. In *Sexual Justice/Cultural Justice: Critical Perspectives in Political Theory and Practice*, Arneil B., Deveaux M., Dhamoon R., Eisenberg A. Eds, p 103-121.
- Mahmood S. (2009). Agency, Performativity, and the Feminist Subject. In *Pieties and Gender*, Sjørup L., Rømer Christensen H. Ed, p 13-39.
- Mahmood S. (2005). *Politics of Piety: The Islamic Revival and the Feminist Subject*.
- Maes M. (2013). Artikel 3 EVRM en socio-economische en humanitaire omstandigheden in het land van herkomst of terugkeer. *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2013, 19.
- Mandin J. (2014). *An Overview of Integration Policies in Belgium*. INTERACT Research Report, 2014/20.
- Manea E. (2016). *Women and Shari'a Law: The Impact of Legal Pluralism in the UK*.
- Malik M. (2010). Progressive Multiculturalism: Minority Women and Cultural Diversity. *International Journal on Minority and Group Rights* 3, 447.
- Marshall J. (2006). Freedom of Religious Expression and Gender Equality: Sahin vTurkey. *The Modern Law Review* 3, 452.
- Margarita A. (2019). *The Construction of Fatherhood. The Jurisprudence of the European Court of Human Rights*.
- Marin Ais J.R. (2018). Freedom of Religion in the Workplace v. Freedom to Conduct a Business, The Islamic Veil before the Court of Justice: M. Samira Achbita Case. *European Papers* 2018, p. 409-417. Available at: www.europeanpapers.eu.
- Mathieu C. (2012). Le respect de la liberté religieuse dans l'entreprise. *Revue de droit du travail* 1, 17.
- Meeusen J. (2020). *Recht van de Europese Unie – Bronnen*.
- McHugh E.L. (2001). *Love and Honor in the Himalayas: coming to know another culture*.
- Merry S.E. (2008). Relating to the Subjects of Human Rights: the culture of agency in human rights discourse. In *Law and Anthropology* (Current Legal Issues, vol. 12), Freeman M., Napier D. Eds, p 384-407.
- Messineo Fr. (2013). 'Non-refoulement' obligations in public international law: towards a new protection status?. In: *The Ashgate Research Companion to Migration Law, Theory and Policy*, Satvinder S. Juss Ed, p 129-155.
- Michaels R. (2014). On Liberalism and Legal Pluralism. In *Transnational Law: Rethinking European Law and Legal Thinking*, Maduro M., Tuori K., Sankari S. Eds, p 122-142.
- Moore H.L. (2015). Desire, Agency and Subjectivity: a renewal of theoretical thinking. In *Knowledge and Ethics in Anthropology: obligations and requirements*, Josephides L. Ed, p 61-78.

- Moreno-Lax V. (2011). (Extraterritorial) entry controls and (extraterritorial) non-refoulement in EU Law. In *External Dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy/Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Maes M., Foblets M.C. e.a. Eds, p 415-484.
- Myria. (2017). *Migratie- en asielstromen: de cijfers ontrafeld!*. Available at: www.myria.be.
- Narayan U. (1998). Essence of Culture and a Sense of History: A Feminist Critique of Cultural Essentialism. *Hypatia* 2, 86.
- Narayan U. (2002). Minds of their Own: Choices, Cultural Practices, and other Women. In *A Mind of One's Own: Feminist Essays on Reason and Objectivity*, Antony L., Witt C. Eds, Boulder, Westview Press, 418-432.
- Noll G., Vedsted-Hansen J. (1999). Non-communitarians: Refugee and Asylum Policies. In: *The EU and Human Rights*, Alston, P. Ed, p 359-411.
- Nussbaum M. (2000), *Women and human development: The Capabilities Approach*.
- Nussbaum M. (2006). *Grensgebieden van het recht: over sociale rechtvaardigheid*.
- Orfali K. (2014). The Contested Terrain of Surrogate Motherhood. In *Reproductive Technology and Changing Perceptions of Parenthood Around the World*, Feuillet-Liger B. Ed, p 333-353.
- Oshana M.A.L. (2005). Autonomy and Self-Identity. In *Autonomy and the Challenges to Liberalism*, Christman J., Anderson J. Eds, p 77-97.
- Pastor E.R. (2019). Religious discrimination in the workplace: Achbita and Bougnaoui. In *EU Anti-Discrimination Law beyond Gender*, Belavusau U. Henrard Kr. Eds, p 183-202.
- Phillips A. (2011). It's my body and I'll do what I like with it: bodies as objects and property. *Political Theory*. 6, 724.
- Phillips A. (2010). *Multiculturalism Without Culture*.
- Rigaux Fr. (2000). L'immigration: droit international et droits fondamentaux. In *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire: mélanges en hommage à Pierre Lambert, X.*, p 693-722.
- Ringelheim J. Ed. (2011). *Le droit et la diversité culturelle, cartographie d'un champ en construction*.
- Robertson J. (1996). *Children of Choice: Freedom and the New Reproductive Technologies*.
- Rodriguez Cr., Rubio-Martin R. (2012). The constitutional status of irregular migrants: testing the boundaries of human rights protection in Spain and the United-States. In *Are Human Rights for Migrants? Critical reflections on the Status of irregular migrants in Europe and the United States*, Dembour M.-B., Kelly T. Eds, p 73-98.
- Röthel A. (2017). Autonomie im Familienrecht der Gegenwart. *JuristenZeitung* 3, 116.

- Rutten S. Red. (2018) *Recht in een multiculturele samenleving*.
- Saharso S. (2003). Feminist ethics, autonomy and the politics of multiculturalism. *Feminist Theory* 2003, 199.
- Saharso S. (2000). Female Autonomy and Cultural Imperative: Two Hearts Beating Together. In *Citizenship in Diverse Societies*, Kymlicka W., Norman W. Eds, p 224-242.
- Salih, R. (2016). *Female Body Politics: ownership, coercion and agency in Muslim societies and beyond*.
- Sarolea S. (2006). *Droits de l'homme et migrations. De la protection du migrant aux droits de la personne migrante*.
- Schabas W.A. (2017). *The European Convention on Human Rights: a commentary*.
- Schweder R.A. (2013). The Goose and the Gander: the genital wars. *Global Discourse* 2013, 348.
- Scolnicov A. (2011). *The Right to Religious Freedom in International Law. Between group rights and individual rights*.
- Seinecke R. (2015). *Das Recht des Rechtspluralismus*.
- Sen A. (1985). *Commodities and Capabilities*.
- Shachar A. (2008). Privatizing Diversity: A cautionary Tale from Religious Arbitration in Family Law. *Theoretical Inquiries in Law* 2, 573.
- Shachar A. (2012). Demystifying Culture. *International Journal of Constitutional Law* 2, 429.
- Shachar A. (2007). Feminism and Multiculturalism: Mapping the Terrain. In *Multiculturalism and Political Theory*, Owen D., Laden A. Eds, p 115-148.
- Sievers W. e.a. Eds. (2009). *Statistics and Reality: Concepts and Measurements of Migration in Europe*.
- Skeldon R. (2015). International Migration: the future challenges for Europe. In *Population Change in Europe, the Middle-East and North Africa*, Matthijs K. Ed, p 289-303.
- Spijkerboer Th. (2018). The Global Mobility Infrastructure: Reconceptualizing the Externalisation of Migration Control. *European Journal of Migration and Law* 2018, 452.
- Stedelijke Integratiedienst Antwerpen. *Antwerpen voor iedereen kleurrijk. Minderhedenbeleidsnota 2003-2006*.
- Stoecklin D. (2014). *Childrens Rights and the Capability Approach: Challenges and Prospects*.
- Swart A.H.J. (1996). Criminalisering van migratie. in: *Migratie- en migrantenrecht. Recente ontwikkelingen (Deel 2)*, Foblets M.-C., Hubeau B., Talhaoui F. Red, p 1-22.
- Swennen F. (2017). *Het personen- en familierecht. Een benadering in context*.
- Syed M.U. (2017). *Coercion and Responsibility in Islam: a study in ethics and law*.

- Tamas K., Münz R. (2006). *Labour Migrants Unbound? EU Enlargement, Transitional Measures and labour Market Effects*.
- Tarlo E. (2013). *Islamic Fashion and Anti-Fashion: new perspectives from Europe and North America*.
- Tierney S. Red. (1997). *Accommodating national identity. New approaches in international and domestic law*, p 99-110.
- Tully J. (1995). *Strange Multiplicity. Constitutionalism in an age of diversity*.
- Uiain Q., Whiting T.L. (2017). Is a 'Good Death' at the Time of Animal Slaughter an Essentially Contested Concept?. *Animals* 7, 99.
- Van Amersfoort H. (1995). Migration: the limits of governmental control. *New Community* 2, 243.
- Van de Putte M., Clement J. (2013). De "Betere Belg"-wet. *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2013, p. 6-18
- Van de Putte, M., Clement, J. (2015). Wetboek Belgische Nationaliteit sinds 2013', *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2015, 6.
- Van der Schyff G. (2014). Ritual Slaughter and Religious Freedom in a Multilevel Europe: the wider importance of the Dutch case. *Oxford Journal of Law and Religion* 1, 76.
- Van Drooghenbroeck S. (2017). Conflict and Consent: does the theory of waiver of fundamental rights offer solutions to settle their conflicts?. In *When Human Rights Clash at the European Court of Human Rights*, Smet St., Brems E. Eds, p 58-74.
- Van Manen N.F. Red. (2002). *De multiculturele samenleving en het recht*.
- Verhellen J. (2012). *Het Belgische Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*.
- Vermeulen B.P. (1997). Grondrechten bij de verwijdering van asielzoekers van het grondgebied: de refolementverboden. *Jaarboek Mensenrechten 1996/97*, 225.
- Verschuieren H. (1995). Het recht op gezinshereniging in de bilaterale tewerkstellingsovereenkomsten gesloten door België en de verdragen met derde landen gesloten door de E.G. *Tijdschrift voor vreemdelingenrecht* 1995, 16.
- Verschuieren H. (1995). De ontwikkelingen in de Belgische nationaliteitswetgeving belicht vanuit het Europese en het internationale recht. In *Migratie- en migrantenrecht. Recente ontwikkelingen (Deel I)*, De Feyter K., Foblets M.-C., Hubeau B. Red, p 99-146.
- Verwilghen M. (1985). *Le Code de la nationalité belge. Loi du 28 juin 1984*.
- Verwilghen M. (1999). Conflicts de nationalités. Plurinationalité et apatridie. In *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, deel 277.
- Viens A.M. (2004). Value Judgement, Harm and Religious Liberty. *Journal of Medical Ethics* 3, 242.
- Wagner R. (2015). *Reicher Ohne Gesetz. Islamische Paralleljustiz gefährdet unseren Rechtsstaat*.

- Walker K. (2003). Should there be limits on who may access assisted reproductive services? A legal perspective. In *The Regulation of Assisted Reproductive Technology*, Gunning J., Szoke, H. Eds.
- Wallace R. M.M. (2014). The principle of non-refoulement in international refugee law. In *Research Handbook on International Law and Migration*, Chetail V. Ed, p 417-438.
- Walley L. (2014). 50 jaar bilaterale tewerkstellingsakkoorden: nog steeds actueel?. *Tijdschrift voor vreemdelingenrecht* 2014, 178.
- Walter T. (2012). Der Gesetzentwurf zur Beschneidung – Kritik und strafrechtliche Alternative. *JuristenZeitung* 2012, 110.
- Weiler J. Ed. (2017). Je suis Achbita!. *International Journal of Constitutional Law* 2017, 879.
- Wheeler R., Malone P. (2013). Male Circumcision. Risk versus Benefit. *Archives of Disease in Childhood* 5, 321.
- Wilkinson S. (2010). *Choosing Tomorrow's Children. The Ethics of Selective Reproduction*.
- Winddance Twine F. (2011). *Outsourcing the Womb: race, class and gestational surrogacy in a global market*.
- Wolf N. (1992). *The Beauty Myth*.
- Wouters K. (2009). *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*.
- X. (1994). *La mise en oeuvre interne de la Convention européenne des droits de l'homme* (Journées d'études du 20 janvier 1994).
- Yalcin H. e.a. (2006). *Verliefd, verloofd... gemigreerd. Een onderzoek naar Turkse huwelijksmigratie in Vlaanderen*. Available at: www.steunpuntgelijkekansenbeleid.be.

Biografische notitie

Marie-Claire Foblets is momenteel directeur van het Max Planck Institut für ethnologische Forschung in Halle (Duitsland). Ze was tot 2012 als gewoon hoogleraar verbonden aan de rechtsfaculteit van de KULeuven (KUL), evenals aan de Universiteit Antwerpen. Ze is sinds 2001 lid van de Koninklijke Vlaamse Academie van Wetenschappen en Kunsten (Klasse van de Menswetenschappen). Voor haar werk werd ze in 2004 bekroond met de driejaarlijkse Francquiprijs (klasse Menswetenschappen). Ze ontving in 2016 een eredoctoraat van de Facultés Universitaires Saint-Louis (Brussel) en in 2019 een eredoctoraat van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Uppsala Universiteit, Zweden. Ze is sinds februari 2015 ook lid van de Saksische Akademie der Wissenschaften (Filologisch-Historische Klasse).

RECENTE STANDPUNTEN (vanaf 2016)

44. Ronnie Belmans, Pieter Vingerhoets, Ivo Van Vaerenbergh e.a. – *De eindgebruiker centraal in de energietransitie*, KVAB/Klasse Technische Wetenschappen, 2016.
45. Willem Elias, Tom De Mette – *Doctoraat in de kunsten*, KVAB/Klasse Kunsten, 2016.
46. Hendrik Van Brussel, Joris De Schutter e.a., *Naar een inclusieve robotsamenleving*, KVAB/Klasse Technische Wetenschappen, 2016.
47. Bart Verschaffel, Marc Ruyters e.a., *Elementen van een duurzaam kunstenbeleid*, KVAB/Klasse Kunsten, 2016.
48. Pascal Verdonck, Marc Van Hulle (e.a.) - *Datawetenschappen en gezondheidszorg*, KVAB/Klasse Technische wetenschappen, 2017.
49. Yolande Berbers, Mireille Hildebrandt, Joos Vandewalle (e.a.) - *Privacy in tijden van internet, sociale netwerken en big data*, KVAB/Klasse Technische wetenschappen, 2017.
50. Barbara Baert (e.a.), *Iconologie of 'La science sans nom'*, KVAB/Klasse Kunsten, 2017.
51. Tariq Modood, Frank Bovenkerk – *Multiculturalism. How can Society deal with it?* KVAB/Klasse Menswetenschappen, 2017.
52. Mark Eyskens – *Europa in de problemen*. KVAB/Klasse Menswetenschappen, 2017.
53. Luc Steels – *Artificiële intelligentie. Naar een vierde industriële revolutie?*. KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2017.
54. Godelieve Gheysen, René Custers, Dominique Van Der Straeten, Dirk Inzé, *Ggo's anno 2018. Tijd voor een grondige herziening*. KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2017.
55. Christoffel Waelkens (e.a.) – *Deelname van Vlaanderen aan grote internationale onderzoeksinfrastructuren: uitdagingen en aanbevelingen*, KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2017.
55. Addendum. Jean-Pierre Henriët. – *Mijlpalen in internationale wetenschappelijke samenwerking*, KVAB/Klassen Natuurwetenschappen, 2017.
56. Piet Swerts, Piet Chielens, Lucien Posman – *A Symphony of Trees. Wereldcreatie naar aanleiding van de herdenking van de Derde Slag bij Teper, 1917*, KVAB/Klasse Kunsten, 2017.
57. Willy Van Overschée e.a. – *De mobiliteit van morgen: zijn we klaar voor een paradigmawissel?*, KVAB/Klasse Technische Wetenschappen, 2018.
58. Tinne De Laet e.a. - *"Learning Analytics" in het Vlaams hoger onderwijs*, KVAB/Klasse Technische Wetenschappen, 2018.
59. Dirk Van Dyck, Elisabeth Monard, Sylvia Wenmackers e.a. – *Onderzoeker-gedreven wetenschap. Analyse van de situatie in Vlaanderen*, KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2018.
60. Liliane Schoofs – *Doctoraathouders geven het Vlaanderen van morgen vorm*, KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2018.
61. Luc Bonte, Aimé Heene, Paul Verstraeten e.a. – *Verantwoordelijk omgaan met digitalisering. Een oproep naar overheden en bedrijfsleven, waar ook de burger toe kan/moet bijdragen*, KVAB/Klasse Technische Wetenschappen, 2018.
62. Jaak Billiet, Michaël Opgenhaffen, Bart Pattyn, Peter Van Aelst – *De strijd om de waarheid. Over nepnieuws en desinformatie in de digitale mediawereld*, KVAB/Klasse Menswetenschappen, 2018.
63. Christoffels Waelkens. – *De Vlaamse Wetenschapsagenda en interdisciplinariteit. Leren leven met interdisciplinaire problemen en oplossingen*, KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2019.
64. Patrick Onghena – *Repliceerbaarheid in de empirische menswetenschappen*, KVAB/Klasse Menswetenschappen, 2020.
65. Mark Eyskens – *Als een virus de mensheid gijzelt. Oorzaken en gevolgen van de Coronacrisis*, KVAB/Klasse Menswetenschappen, 2020.
66. Jan Rabaey, Rintie van Est, Peter-Paul Verbeek, Joos Vandewalle - *Maatschappelijke waarden bij digitale innovatie: wie, wat en hoe?*, KVAB - *Denkersprogramma 2019*, KVAB/Klasse Technische Wetenschappen, 2020.
67. Oana Dima (auteur), Dirk Inzé, Hubert Bocken, Pere Puigdomènech, René Custers (eds.), *Genoombewerking voor veredeling van landbouwgewassen. Toepassingen van CRISPR-Cas9 en aanverwante technieken*, ALLEA-KVAB/Klasse Natuurwetenschappen, 2020.

De volledige lijst met standpunten en alle pdf's kunnen worden geraadpleegd op
www.kvab.be/standpunten



Samen met de toenemende culturele diversiteit in de samenleving rijst ook de vraag of, en zo ja onder welke voorwaarden, het recht zijn rol als instrument van handhaving van de sociale cohesie kan blijven spelen.

Deze analyse omvat twee delen die elkaar aanvullen. In het eerste deel (paragraaf 2) overlopen we de juridische technieken die in de naoorlogse periode (jaren 1950 en 1960) zijn uitgewerkt om vraagstukken en problemen van (mogelijke) conflicten tussen culturen, levensbeschouwingen en/of religies aan te pakken. In het tweede deel (paragraaf 3) gaan we in op de rol van de mensenrechten in dit verband. De voorbeelden uit de recente actualiteit focussen in het bijzonder op de bescherming van de vrijheid van godsdienst en levensbeschouwing, in samenhang met het beginsel van de persoonlijke autonomie. Die bescherming moet in de mate van het mogelijke op gelijke wijze voor iedereen gelden.

In een multiculturele samenlevingscontext komt de sociale cohesie onder druk te staan indien een effectieve gelijke behandeling in zaken van identiteit en/of levensbeschouwing niet is verzekerd. Daardoor ontstaat immers de indruk dat de bescherming voor sommigen in grotere mate geldt dan voor anderen.

De reeks Standpunten van de Academie is een bijdrage tot het wetenschappelijk onderbouwd debat over actuele maatschappelijke en artistieke thema's. De auteurs, leden en werkgroepen van de Academie schrijven in eigen naam, onafhankelijk en met volledige intellectuele vrijheid. De goedkeuring voor publicatie door een of meerdere Klassen van de Academie waarborgt de kwaliteit van de gepubliceerde studies.