

DE STRAFRECHTELIJKE SANCTIONERING VAN RELIGIEUZE UITINGEN

Het boerkaverbod: is neutraliteit kleur bekennen?

Van Espen Kato

Meesterproef - thesis

Module Rechtshandhaving

Academiejaar 2019-2020

Master in de Rechten

Promotor: Prof. Dr. J. ROZIE

1^e assessor: Mevr. E. VANDENNIEUWENHUYSEN

2^e assessor: Prof. Dr. J. VELAERS

PROLOOG

Hetgeen voorligt, is het resultaat van een diepgaande klassieke juridische studie met een veelheid aan kritische reflectie. Mijn zoektocht in het kader van deze thesis verliep echter niet altijd zonder horten of stoten. Verscheidene nachten hebben moeilijke vraagstukken mij de slaap ontnomen. Des te meer ben ik vandaag verheugd met het resultaat dat voorligt.

Nog voor de aanvang van mijn studies stond vast dat het strafrecht en strafprocesrecht mij enorm boeiden. Eén en ander komt door mijn grootvader die als voormalig officier van gerechtelijke politie te Leuven mij enorm wist te bekoren met allerhande verhalen. Zijn statement “dat strafrecht de basis is van alles” is al die jaren blijven nazinderen in mijn hoofd, evenwel met de nodige knipoog waarmee hij dit zei.

De totstandkoming van deze thesis was vanzelfsprekend geen geheel individuele prestatie daar zij mede gevormd wordt door de promotor. Daarom wens ik vooreerst een oprecht woord van dank uit te drukken aan mijn promotor, professor Joëlle Rozie. Onze contactmomenten waren telkens enorm leerrijk en veelzijdig, waardoor ik met nieuwe inzichten en vernieuwde moed de weg kon verderzetten. Door haar werd mijn kennis in het strafrecht enorm uitgediept en leerde ik des te meer met een kritische visie zaken te benaderen.

Daarnaast wil ik graag mijn ouders en vrienden bedanken voor hun niet aflatende steun en naleeswerk. Hen *nominatim* noemen zou mij evenwel te ver brengen, maar mijn dank voor hen is des te groter.

Veel leesplezier,

Kato Van Espen

| | |
|---|----|
| PROLOOG | II |
| Inleiding, afbakening en probleemstelling | 1 |
| Deel I. DE BOERKAVERBODEN VANUIT NATIONAAL PERSPECTIEF | 4 |
| HOOFDSTUK I. DE BOERKA EN NIQAB: WHAT'S IN A NAME? | 4 |
| <i>Afdeling 1. Verantwoording</i> | 4 |
| <i>Afdeling 2. Begripsomschrijving en betekenis</i> | 4 |
| HOOFDSTUK II. DE BOERKAVERBODEN: EEN RECHTSVERGELIJKENDE ANALYSE | 6 |
| <i>Afdeling 1. Van pril begin tot strafbaarstelling</i> | 6 |
| §1. Genese | 6 |
| 1.1 België | 6 |
| 1.1.1. Een ontkiemende maar korte revolte | 6 |
| 1.1.2. De politieke impasse van 2010 | 7 |
| 1.2 Frankrijk | 8 |
| 1.2.1. De rode draad doorheen <i>l'histoire de la burqa</i> : NICOLAS SARKOZY | 8 |
| 1.2.2. De commissie Gérin | 9 |
| 1.2.3. Étude d'impact | 9 |
| 1.2.4. De tussenkomst van de Franse Raad van State | 10 |
| 1.2.5. Uiteindelijke totstandkoming | 11 |
| 1.3 Nederland | 11 |
| 1.3.1. De Nederlandse situatie: de vreemde eend in de bijt | 11 |
| 1.3.2. Standpunt Nederlandse Raad van State | 12 |
| 1.3.3. Uiteindelijke totstandkoming | 13 |
| §2. De nationale strafbaarstellingen: <i>nomen est omen</i> (?) | 14 |
| 2.1 Algemeen | 14 |
| 2.2 De uitzonderingsgronden | 17 |
| 2.2.1. COVID-19 en het dragen van mondklappers: van verbod (?) naar gebod | 18 |
| 2.2.1.1. Algemeen | 18 |
| 2.2.1.2. Bevoegde rechtbanken en straffen | 20 |
| 2.2.1.3. 'Onze rechtsstaat is schizofreen' | 21 |
| <i>Afdeling 2. Een inventaris van de straffen</i> | 22 |
| 1.1 Daderschap = slachtofferschap... Of toch niet? | 24 |
| <i>Afdeling 3. De bestraffing in de praktijk</i> | 25 |

| | |
|---|----|
| <i>Afdeling 4. De rationales achter het boerkaverbod</i> | 26 |
| §1. Algemeen..... | 26 |
| §2. De motieven van de wetgevers ontsponnen en het standpunt van de Grondwettelijke Hoven: <i>partners in crime?</i> | 26 |
| 2.1 Veiligheid..... | 26 |
| 2.2 Samenleven..... | 30 |
| 2.3 Gendergelijkheid en menselijke waardigheid..... | 32 |
| Deel II. DE BOERKAVERBODEN VANUIT MENSENRECHTELIJK PERSPECTIEF | 34 |
| HOOFDSTUK I. DE BOERKA, <i>QUAE IURE HOMINIS?</i> | 34 |
| <i>Afdeling 1. Algemeen</i> | 34 |
| <i>Afdeling 2. De boerka als godsdienstuiting in de nationale en internationale rechtsorde</i> | 34 |
| HOOFDSTUK II. DE BOERKAVERBODEN DOOR EEN STRAATSBURGSE BRIL | 36 |
| <i>Afdeling 1. Algemeen</i> | 36 |
| <i>Afdeling 2. De boerka-arresten</i> | 36 |
| §1. Mijlpaalarrest S.A.S. tegen Frankrijk..... | 36 |
| 1.1 Voorzien bij wet..... | 37 |
| 1.2 Legitiem doel | 37 |
| 1.3 Noodzakelijk in een democratische samenleving | 38 |
| §2. Belcacemi en Oussar tegen België | 39 |
| §3. Dakir tegen België: driemaal is scheepsrecht... of toch niet?..... | 40 |
| <i>Afdeling 3. Enkele kritische kanttekeningen</i> | 41 |
| §1. De ‘Margin of Appreciation’ als <i>crux interpretum</i> in het licht van artikel 9 EVRM.... | 41 |
| §2. <i>Vivre ensemble</i> : wanneer het doel wel degelijk de middelen heiligt..... | 44 |
| §3. Discriminatieverbod en vrijheid van meningsuiting als <i>failing last resorts</i> | 46 |
| §4. Noodzakelijkheid onder druk | 47 |
| §5. Implicaties voor de toekomst..... | 48 |
| HOOFDSTUK III. DE BOERKAVERBODEN DOOR EEN GENEEFSE BRIL..... | 49 |
| <i>Afdeling 1. Algemeen</i> | 49 |
| <i>Afdeling 2. Sonia Yaker en Miriana Hebbadj tegen Frankrijk</i> | 49 |
| <i>Afdeling 3. Enkele kritische kanttekeningen</i> | 50 |

| | |
|---|----|
| Deel III. HET STRAFRECHT ALS ANTWOORD OP DE BOERKA EN NIQAB: THE WAY TO GO? | 53 |
| HOOFDSTUK I. EEN QUEESTE NAAR LEGITIMITEIT | 53 |
| <i>Afdeling 1. Het gebrek aan handvaten</i> | 53 |
| <i>Afdeling 2. De kern van het nieuwe strafrecht: een tweesporenbeleid zonder overtredingen.</i> 53 | |
| §1. Opwaarderen tot wanbedrijf... .. | 54 |
| §2. Of depenaliseren? | 55 |
| <i>Afdeling 3. Strafwaardigheid als conditio sine qua non voor strafbaarstelling</i> | 55 |
| HOOFDSTUK II. HET BOERKAVERBOD: KRUISBESTUIVING TUSSEN TWEE RECHTSORDES | 57 |
| <i>Afdeling 1. Het kruispunt met het bestuurlijk sanctierecht</i> | 57 |
| <i>Afdeling 2. Openbare overlast: helaas of soelaas?</i> | 57 |
| Deel IV. Conclusie en verdere discussiepunten | 60 |
| BIBLIOGRAFIE | 63 |
| Annex | 74 |

Inleiding, afbakening en probleemstelling

1. Het spreekt letterlijk en figuurlijk tot de verbeelding. De strafrechtelijke sanctionering van religieuze uitingen is een vlag die vele ladingen dekt. Ons huidig strafrechtelijk landschap kent meerdere bepalingen die onder deze noemer kunnen vallen. Zo wordt (jongens)besnijdenis frequent ingegeven door culturele en religieuze overwegingen en valt strikt gezien onder opzettelijke slagen en verwondingen.¹ Onder internationale druk werd dan weer geopteerd om vrouwelijke genitale verminking apart strafbaar te stellen.² Ook het gedwongen huwelijk³ kent net zoals terroristische misdrijven⁴ vaak een religieuze insteek, hoewel dit geenszins een vereiste is. Voorts zou eermoord of wraakmoord ook onder deze noemer geplaatst kunnen worden voor zover deze ingegeven zou zijn door religieuze redenen.

2. In het kader van deze scriptie werd een specifieke strafbepaling uit de lading gelicht die *in extenso* besproken wordt, nl. artikel 563bis Sw., beter bekend als het fel bekritiseerde boerkaverbod.

3. De afgelopen decennia maakten de boerka en de niqab al sluimerend hun intrede in onze Europese contreien en werden niet zelden onthaald met een zeker ongenoegen. Geconfronteerd met een realiteit die voordien een ver-van-ons-bed-show leek, moesten we leren omgaan met nieuwe fenomenen en deze trachtten te verzoenen met onze Europese normen, waarden en visies. Echter legde deze gevoelige problematiek ook enkele zwaktes bloot en niet in het minst de angst dat onze Europese identiteit hierdoor in het gedrang kwam.⁵ Zo geloven velen dat het toelaten of gedogen van het dragen van boerka's en niqabs zou betekenen dat we het paard van Troje binnenlaten en islamitisch fundamentalisme vrij spel geven.

4. De geschiedenis leert ons dat angst vaak geen goede raadgever is. In heel Europa – maar ook erbuiten – zag men evenwel een trend tot wetgevend optreden waarbij zogenaamde boerkaverboden tot stand werden gebracht teneinde het dragen ervan in te dijken. Zo werd Frankrijk in 2010 het eerste land ter wereld met dergelijk verbod, op de voet gevolgd door België in 2011. In de daaropvolgende jaren volgden o.a. Bulgarije, Oostenrijk, Denemarken,

¹ Art. 398 e.v. Sw.

² Art. 409 Sw.

³ Art. 391sexies Sw.

⁴ Art. 137, §1 Sw.

⁵ A. FERRARI en S. PASTORELLI, *The Burqa Affair Across Europe. Between Public and Private Space*, Londen, Routledge, 2016, 1; M. BERGER, "Islam, Europa en de 'joods-christelijke beschaving'", *Tijdschrift voor Religie, Recht en Beleid* 2017, afl. 8, (36) 38.

Letland en Nederland met nationale verboden. Ook enkele overwegend islamitische landen zagen zich omwille van veiligheidsredenen genoodzaakt om verboden in te stellen. Zo besliste Tunesië in 2019 om geen boerka's en niqabs meer toe te laten in overheidsgebouwen en ook Marokko waagde de sprong door de productie en verkoop van gezichtsverhullende kledij aan banden te leggen.⁶ In Spanje, Italië en Zwitserland werd er dan weer voor geopteerd regionale verboden tot stand te brengen. Andere landen zoals Zweden, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk houden het debat nog steeds gaande.⁷

5. Volgens de nationale wetgevers schreeuwt de samenleving om dergelijke verboden. De onderzoeksvraag die in dit werk rijst is tweeledig. Enerzijds rijst de vraag of deze verboden werkelijk noodzakelijk zijn en aan de noden van de maatschappij tegemoetkomen; anderzijds dringt de vraag zich op of deze verboden niet in conflict komen met enkele fundamentele grondrechten zoals het recht op vrijheid van religie en het recht op eerbiediging van het privéleven. Immers was onze Belgische Grondwetgever al in 1831 van het credo "*La liberté en tout et pour tous*" overtuigd.⁸

6. Om deze prangende vragen te beantwoorden zal in eerste instantie beroep gedaan worden op een rechtsvergelijkende analyse met respectievelijk Frankrijk en Nederland. Frankrijk opteerde destijds als eerste ter wereld voor een algemeen boerkaverbod. Onze Noorderburen kozen voor een enigszins meer gematigde aanpak en voerden zeer recent een gedeeltelijk verbod in. Om die redenen werd dan ook besloten voornoemde landen in het onderzoek te betrekken: de pionier en de laatkomer. Bovendien vallen beide landen – net zoals België – onder de continentale rechtstraditie. Er zal onderzocht worden of zij evenwel op identieke wijze met de 'boerkakwestie' omgaan en dezelfde grondslagen hanteren voor het criminaliseren ervan.

Een vogelvlucht over de totstandkomingen van de verboden zal ons toelaten de nationale strafbaarstellingen te kaderen en te evalueren. De gedane vaststellingen in ogenschouw genomen, zal vervolgens overgegaan worden tot een mensenrechtelijke analyse. Er zal getracht worden na te gaan in hoeverre de boerkaverboden verzoend kunnen worden met enkele

⁶ A. CHRENKOFF, "A burqa ban that only shows the weakness of the West", 3 augustus 2019, <https://www.spectator.com.au/2019/08/a-burqa-ban-that-only-shows-the-weakness-of-the-west/>.

⁷ A. FERRARI en S. PASTORELLI, *The Burqa Affair Across Europe*. Between Public and Private Space, Londen, Routledge, 2016, 268p.

⁸ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 61.

grondrechten, geflankeerd door de belangrijkste rechtspraak terzake. Ten slotte mag het belang van de jurisprudentie niet onderschat worden in dit onderwerp.

7. Het Belgisch Strafwetboek heeft al heel wat jaren achter de rug. Niettemin diende men de laatste jaren vast te stellen dat het Strafwetboek toe is aan herziening waarbij speciale aandacht uitgaat naar een meer accuraat, coherent en eenvoudig strafrecht.⁹ De vraag rijst dan ook of het boerkaverbod nog een plaats verdient in een nieuw Strafwetboek. Het blootleggen van de pijnpunten van het huidige Strafwetboek en de aanbevelingen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht zullen ons toelaten om finaal een standpunt in te nemen of het strafrecht al dan niet het antwoord bij uitstek is op het dragen van gezichtsverhullende kledij.

8. Ten slotte moet worden benadrukt dat onderhavige analyse louter een juridisch standpunt vertolkt en geenszins mag verward worden met een pleidooi voor het al dan niet dragen van gezichtsverhullende kledij. De klemtoon ligt op wetenschappelijke en juridisch-technisch gefundeerde standpunten; elke morele assumptie wordt m.a.w. achterwege gelaten.

⁹ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “Op zoek naar de optimale straf. De krachtlijnen m.b.t. de bestraffing van het (voorstel van) voorontwerp van nieuw Boek I van het Strafwetboek in kaart gebracht”, *Panopticon* 2017, afl. 4, (276) 276.

Deel I. DE BOERKAVERBODEN VANUIT NATIONAAL PERSPECTIEF

Hoofdstuk I. De boerka en niqab: what's in a name?

Afdeling 1. Verantwoording

9. Teneinde een juridische ontleding mogelijk te maken van de opgeworpen probleemstelling en onderzoeksvraag, dringt een voorafgaande omkadering van de termen boerka en niqab zich op. De invulling ervan is onderhevig aan tijd, ruimte en cultuur en wordt bijgevolg gekenschetst door meerdere benaderingen.¹⁰ Hoewel van primordiaal belang voor deze scriptie, zal dit hoofdstuk er niet op doelen exhaustief te zijn. Integendeel beoogt dit hoofdstuk bij te dragen aan een heldere uiteenzetting van de opgeworpen probleemstelling, en zulks vanuit de overtuiging dat één en ander hand in hand gaat.

Afdeling 2. Begripsomschrijving en betekenis

10. De huidige praktijk van het dragen van islamitische (gezichts)sluiers ontleent zich aan verschillende interpretaties van de Koran (ook Quran of Qoer'ān). Vereist is dat de vrouw zich bescheiden kleedt, maar dit vereiste wordt niet verder gespecificeerd. De Koran geeft in dit opzicht slechts algemene richtlijnen mee:

“En zeg tegen de gelovige vrouwen, dat zij hun ogen neerslaan en hun kuisheid bewaken, en hun sieraad niet tonen behalve wat daarvan zichtbaar is. En zij moeten hun sluiers over hun boezems dragen en hun schoonheid niet openlijk tonen [...]”¹¹

Dit heeft ertoe geleid dat binnen de moslimgemeenschap zelf legio kledingvoorschriften gehanteerd worden, naargelang de interpretatie van de term ‘bescheiden’.¹² In sommige gemeenschappen zien de vrouwen geen enkel gebod in deze term en voelen zij zich vrij om te kiezen, in tegenstelling tot de striktere islamitische scholen zoals het Salafisme¹³, waar vrouwen

¹⁰ B. MARTENS, *Les guerres puritaines*, Parijs, l'Harmattan, 2011, 32.

¹¹ De Koran 24:31.

¹² F. ZAMANI ASHNI en P. GERBER, “Burqa: Human Right or Human Wrong?”, *Alternative Law Journal (Gaunt)* 2014, afl. 39, (231) 232; M. KAY, “The French Burqa Ban: a Global Look at the Burqa Ban, Its Impact and Effects, and Whether a Growing Fear of Islam Could Lead America to Adopt French Policy”, *Women's Right Law Reporter* 2012, afl. 33, (351) 352.

¹³ Het Salafisme is een extreme of fundamentalistische stroming binnen de Islam die pleit voor een terugkeer naar de Koran en de Sunna volgens het begrip van de profeet Mohammed en zijn eerste opvolgers. Het verwerpt onder andere de westerse ongelovige structuur, de scheiding van Kerk en Staat en hanteert de Sharia als rechtsstelsel. Daarmee zet het Salafisme enkele democratische principes zoals individualisme, mensenrechten, pluralisme,

over het algemeen geen keuze wordt gelaten en de boerka of niqab als verplichte kleding wordt beschouwd. De notie ‘boerka’ omvat de gezichtssluijer die het volledige lichaam en gezicht bedekt, inclusief de ogen.¹⁴ De ‘niqab’ daarentegen bedekt net zoals de boerka het volledige lichaam en gezicht, maar laat de ogen van de vrouw onbedekt.¹⁵ De term ‘boerkaverbod’ doelt hierna op beide begrippen.

11. Bovenstaande kwestie dient onderscheiden te worden van de vraag naar het dragen van een hoofddoek of *hijab* die enkel het haar, de oren en de nek bedekt.¹⁶ Naar huidig Belgisch recht is het dragen van de hoofddoek niet strafbaar. Een analyse van voornoemde kwestie streeft de inhoud van dit werkstuk voorbij en zal bijgevolg buiten beschouwing worden gelaten. Evenwel kan, waar nodig, voornoemde kwestie zijdelings worden aangekaart om een analyse van de opgeworpen vraagstelling mogelijk of zinvol te maken.

secularisme en volkssouvereiniteit aan de kant. De belangrijkste geschreven bronnen van de Sharia zijn de Koran en de Sunna. Cf. Famrb. Namen (2^e k.) 29 maart 2017, *JLMB* 2019, afl. 22, 1028; R. STEINBERG, “Zum rechtlichen Umgang mit den Salafismus in Deutschland”, *NVwZ* 2016, (1745) 1745.

¹⁴ K. LEMMENS, “Larvatus prodeo? Why concealing the Face can be Incompatible with a European Conception of Human rights”, *E.L.Rev.* 2014, afl. 1, (47) 50; S. NANWANI, “The Burqa Ban: an unreasonable limitation on religious freedom or a justifiable restriction?”, *Emory International Law Review* 2011, (1431) 1436; M. KAY, “The French Burqa Ban: a Global Look at the Burqa Ban, Its Impact and Effects, and Whether a Growing Fear of Islam Could Lead America to Adopt French Policy”, *Women’s Right Law Reporter* 2012, afl. 33, (351) 352.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ M. KAY, “The French Burqa Ban: a Global Look at the Burqa Ban, Its Impact and Effects, and Whether a Growing Fear of Islam Could Lead America to Adopt French Policy”, *Women’s Right Law Reporter* 2012, afl. 33, (351) 353.

Hoofdstuk II. De boerkaverboden: een rechtsvergelijkende analyse

Afdeling 1. Van pril begin tot strafbaarstelling

§1. Genese

1.1 België

1.1.1. Een ontkiemende maar korte revolte

12. Het zogenaamde boerkaverbod stond reeds geruime tijd op de politieke agenda. Sinds 2004 werden in het Federaal Parlement 11 wetsvoorstellen ingediend die erop doelden te voorzien in een expliciet boerkaverbod in publieke plaatsen.¹⁷ Vier van deze voorstellen werden gecombineerd en voorgelegd ter discussie in het parlement aan de Commissie voor Binnenlandse Zaken, die enkele wijzigingen aanbracht en één van de ingediende voorstellen aannam op 9 april 2010.¹⁸ Op 29 april 2010 nam de Kamer deze vervolgens in plenaire zitting ei zo na aan met unanimiteit.¹⁹ Er heerste aldus – op zijn minst gezegd – een relatief grote consensus over de maatschappelijke nood aan een algemene boerkaban, die door sommige rechtsgeleerden zelfs als uitzonderlijk werd bestempeld.²⁰

Bovendien opteerde men er destijds voor om het advies van de Raad van State niet in te winnen.²¹ Meerdere partijen wezen tijdens het parlementair debat op de meerwaarde van

¹⁷ Wetsvoorstel tot invoeging van een artikel 563/1 in het Strafwetboek, houdende algemeen verbod om zich met gemaskerd, vermomd of verborgen gezicht op de openbare weg of in openbare ruimten te begeven, *Parl. St.* Senaat 2008-09, nr. 4-1460/1; Wetsvoorstel betreffende de uitoefening van de vrijheid van gaan en staan op de openbare weg, *Parl. St.* Senaat 2009-10, nr. 4-1689/1; Wetsvoorstel tot invoeging van een artikel 563/1 in het Strafwetboek, houdende algemeen verbod om zich met gemaskerd, vermomd of verborgen gezicht op de openbare weg of in openbare ruimten te begeven, *Parl. St.* Senaat 2010, nr. 5-169/1; Wetsvoorstel betreffende de uitoefening van de vrijheid van gaan en staan op de openbare weg, *Parl. St.* Senaat 2010-11, nr. 5-722/1; Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek inzake de invoering van een verbod op het dragen van gelaatverhullende gewaden in openbare ruimten en op openbare plaatsen, *Parl. St.* Kamer 2007-08, nr. 0433/001; Wetsvoorstel betreffende de uitoefening van de vrijheid van gaan en staan op de openbare weg, *Parl. St.* Kamer 2009-10, nr. 2442/001; Wetsontwerp tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl. St.* Kamer 2009-10, nr. 2289/001; Wetsvoorstel houdende instelling van een verbod tot het overmatig bedekken van het gelaat, *Parl. St.* Kamer 2009-10, nr. 2495/001; Wetsvoorstel betreffende de invoering van een verbod op het dragen van gelaatverhullende gewaden in openbare ruimten en op openbare plaatsen, *Parl. St.* Kamer 2010, nr. 0085/001; Wetsontwerp tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl. St.* Kamer 2010, nr. 0219/001; Wetsvoorstel betreffende de uitoefening van de vrijheid van gaan en staan op de openbare weg, *Parl. St.* Kamer 2010, nr. 0754/001.

¹⁸ G. VAN DER SCHYFF en A. OVERBEEKE, “Exercising religious freedom in the public space: a comparative and European Convention Analysis of General Burqa Bans”, *European Constitutional Law Review* 2011, afl. 7, (424) 431.

¹⁹ Het voorstel werd aangenomen met 136 stemmen voor, twee onthoudingen en geen tegenstemmen. Cf. Integraal Verslag met vertaald beknopt verslag van de toespraken, *Parl. St.* Kamer 2009-10, nr. 0152, 7.

²⁰ N. FADIL, “Asserting state sovereignty: the face-veil ban in Belgium” in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (251) 253.

²¹ Verslag namens de Commissie Voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar ambt bij het wetsvoorstel tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels

dergelijk advies maar verduidelijkten tevens de noodzaak aan een spoedig wetgevend optreden,²² waarbij de balans opvallend doorwoog in het voordeel van deze laatste.²³

1.1.2. De politieke impasse van 2010

13. Als het van de Regering-Leterme II afhing werd België het eerste land ter wereld met een zogenaamd boerkaverbod. De val van de regering en een vroegtijdige ontbinding van het parlement op 7 mei 2010 staken hier echter een stokje voor.²⁴ Na de verkiezingen van 13 juni 2010 werden opnieuw verschillende voorstellen ingediend waarvan enkele werden gebundeld en andermaal voorgelegd aan de Kamer van volksvertegenwoordigers, die op 28 april 2011 in plenaire zitting een voorstel aannam, wederom met een overweldigende meerderheid.²⁵ Ook dit keer werd beslist het advies van de Raad van State niet in te winnen.²⁶ De aangenomen tekst werd vervolgens overgezonden aan de Senaat als wetsontwerp, maar deze laatste koos ervoor het ontwerp niet te evoceren en wenste zich verder niet uit te spreken over de kwestie.²⁷ Op 1 juni 2011 werd de wet bekrachtigd en afgekondigd, waarna ze in werking trad op 23 juli 2011.²⁸

Het is enigszins buitengewoon te noemen dat voornoemde wet aangenomen werd met dergelijke opvallende meerderheid na de communautaire crisis waarmee ons land destijds werd geconfronteerd. Het politieke leven op federaal vlak werd verlamd gedurende meer dan een

verbergt, het wetsvoorstel betreffende de uitoefening van de vrijheid van gaan en staan op de openbare weg, het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek inzake de invoering van een verbod op het dragen van gelaatverhullende gewaden in openbare ruimten en op openbare plaatsen en het wetsvoorstel houdende instelling van een verbod tot het overmatig bedekken van het gelaat, *Parl. St.* Kamer 2009-10, nr. 2289/005, 4.

²² *Ibid.*, 14, 15, 16 en 18; C. MATHIEU, P. DE HERT en S. GUTWIRTH, “Boerkaverbod verdient grondig debat”, *De Juristenkrant* 2010, afl. 213, 14.

²³ Dit is enigszins merkwaardig te noemen daar de afdeling wetgeving van de Raad van State binnen een verkorte termijn van 5 werkdagen een advies kan afleveren indien de spoedeisendheid dit vereist (art. 84, §1, eerste lid, 3^o RvS-Wet). In voorkomend geval dient de aanvraag evenwel met bijzondere redenen omkleed te zijn, al leert de praktijk dat deze motivatie vaak ontbreekt en de Raad van State alsnog tegemoetkomt aan deze verkorte termijn. Cf. A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2017, 1207-1208.

²⁴ E. BREMS, Y. JANSSENS, K. LECOYER, S. OUALD CHAIB, V. VANDERSTEEN en J. VRIELINK, “The Belgian ‘burqa ban’ confronted with insider realities” in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (77) 77; E. RAMAKERS, “Juridische ontwikkelingen met betrekking tot het dragen van een boerka: België, Nederland en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens” in S. RUTTEN, E. RAMAKERS en M. LENAERTS (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, (75) 81.

²⁵ Het voorstel werd aangenomen met 129 stemmen voor, 2 onthoudingen en 1 tegenstem. Cf. Integraal Verslag met vertaald beknopt verslag van de toespraken, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 030, 99.

²⁶ Verslag namens de Commissie Voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar ambt bij het wetsvoorstel tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 219/004, 4.

²⁷ Wetsontwerp tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-981/1.

²⁸ Namelijk 10 dagen na bekendmaking in het Belgisch Staatsblad, *quod est* 13 juli 2011.

jaar²⁹, waarbij diepe kloven werden geslagen tussen de Vlaamse en Franstalige partijen.³⁰ Toch bleek de kwestie rond het verbieden van het dragen van de boerka op bijval te kunnen rekenen langs beide kanten omwille van verscheidene redenen. Anderszins gesteld verbond de consideratie tot het instellen van een boerkaverbod de politieke partijen opnieuw over de taalgrens heen.

1.2 Frankrijk

1.2.1. De rode draad doorheen *l'histoire de la burqa*: NICOLAS SARKOZY

14. Ook in Frankrijk laaide de discussie omtrent de boerka enorm op. In 2003 voerde NICOLAS SARKOZY, toenmalig minister van binnenlandse zaken onder het presidentschap van JACQUES CHIRAC, beleidsmatig regels in die voorzagen in het verbieden van gezichtsbedekkende kleding op foto's van identiteitsbewijzen.³¹ De daaropvolgende jaren maakte de gezichtsverhullende kledij het onderwerp uit van diverse debatten. Men trachtte een afweging te maken tussen het dragen van religieuze symbolen en de kern van de Franse Republiek, namelijk de *laïcité*.³² Pas onder het presidentschap van NICOLAS SARKOZY kwam er echt schot in de zaak. In zijn State of the Union op 22 juni 2009 voor de verenigde vergadering voor beide kamers van het Franse parlement sprak hij zich expliciet uit over de boerkakwestie, duidelijk stellende dat:

*“La burqa ne sera pas la bienvenue sur le territoire de la République française. Nous ne pouvons pas accepter dans notre pays des femmes prisonnières derrière un grillage, coupées de toute vie sociale, privées de toute identité.”*³³

²⁹ De regeringvorming duurde welgeteld 541 dagen.

³⁰ T. MOONEN, “De Koning en de vorming van de federale Regering. Evaluatie van de langste institutionele crisis ooit”, *TBP* 2013, afl. 4, (230) 234; N. FADIL, “Asserting state sovereignty: the face-veil ban in Belgium” in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (251) 252.

³¹ E. LAXER, “We are all republicans: Political Articulation and the Production of Nationhood in France’s Face Veil Debate”, *Comparative studies in Society and History* 2018, afl. 4, (938) 949.

³² Het principe van de *laïcité* ligt verankerd in artikel 1 van de Franse Grondwet: “*La France est une République indivisible, laïque* (eigen markering), *démocratique et sociale. Elle assure l’égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d’origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances. Son organisation est décentralisée[...].*” De Franse Raad van State beschreef de *laïcité* als volgt: “*La laïcité doit se décliner en trois principes: ceux de neutralité de l’État, de liberté religieuse et de respect du pluralisme. Elle est, en effet, en droit public français, inséparable de la liberté de conscience et de religion, et de la liberté pour toute personne d’exprimer sa religion ou ses convictions, libertés qui sont protégées à la fois par la Constitution et par la convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales.*” Cf. Étude relative aux possibilités juridiques d’interdiction du port du voile intégral, Rapport adopté par l’assemblée générale plénière du Conseil d’État le jeudi 25 mars 2010, 18.

³³ J-H REESTMAN, “Sign of the times. Het boerkaverbod voor de Franse constitutionele rechter”, *NJB* 2011, afl. 3, (152) 152; J. HEIDER, “Unveiling the truth behind the French Burqa Ban: the Unwarranted Restriction of the

1.2.2. De commissie Gérin

15. Als reactie werd op vraag van ANDRÉ GÉRIN en consorten de commissie Gérin opgericht, die van juni 2009 tot januari 2010 de standpunten bijeenprokkelde van verschillende organisaties en sociale groepen of en op welke manier het dragen van gezichtsverhullende kledij in publieke plaatsen moest verboden worden.^{34 35}

Hoewel het rapport geen pasklaar antwoord bood op de vraag of het verbod juridisch gezien houdbaar was, gaf de commissie aan voorstander te zijn de drie Franse kernwaarden³⁶ nogmaals bevestigd te zien worden en het dragen van de boerka en niqab af te keuren, daar zij een antithese zijn van deze waarden.³⁷ Deze bezorgdheid werd geconcretiseerd en op 11 mei 2010 nam de Assemblée nationale een resolutie aan die expliciet stelde dat radicale uitingen zoals het dragen van boerka's, dan wel niqabs niet verzoend kunnen worden met de Franse triniteit.³⁸ Uiteindelijk was het 658 pagina's tellende Rapport Gérin hét huzarenstuk dat hoofdzakelijk ter inspiratie diende voor het wetsvoorstel dat op 19 mei 2010 werd ingediend.³⁹

1.2.3. Étude d'impact

16. In tegenstelling tot België besliste *l'Hexagone* bovendien een onderzoek te voeren naar de impact van dergelijke wet. Een onderzoek van het Ministerie van binnenlandse zaken toonde aan dat naar schatting slechts 1900 vrouwen de boerka of niqab zouden dragen.⁴⁰ Evenwel zou het strafbaar stellen de Franse waarden consolideren, uiting geven aan de publieke opinie⁴¹ en

Right to Freedom of Religion and the European Court of Human Rights”, *Indiana International & Comparative Law Review* 2012, afl. 1, (93) 96.

³⁴ E. LAXER, “We are all republicans: Political Articulation and the Production of Nationhood in France’s Face Veil Debate”, *Comparative studies in Society and History* 2018, afl. 4, (938) 953.

³⁵ Opvallend hierbij is dat de commissie op geen enkel moment aanstalten maakte om uit eigen beweging gesluierde vrouwen te horen. Slechts één vrouw, Kenza Drider, werd uiteindelijk gehoord op eigen aanvraag. Cf. E. BREMS, “SAS v. France: a reality check”, *Nottingham Law Journal* 2016, afl. 25, (58) 61.

³⁶ Liberté, égalité et fraternité.

³⁷ Rapport d’information (A. GÉRIN) fait en application de l’article 145 du Règlement au nom de la mission d’information sur la pratique du port du voile intégral sur le territoire national (n°2262), déposé le 26 janvier 2010, 12; J. BAUBÉROT, “Voile intégral et laïcité: la Mission d’information parlementaire sur le voile intégral” in D. KOUSSENS en O. ROY, *Quand la burqa passe à l’ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, (67) 67.

³⁸ Résolution sur l’attachement au respect des valeurs républicaines face au développement de pratiques radicales qui y portent atteinte, adoptée par l’Assemblée nationale le 11 mai 2010, *TA* n° 459.

³⁹ Projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, n°2520, *Assemblée nationale* 19 mai 2010.

⁴⁰ Dit onderzoek dateert evenwel van 2009. Zeer recente cijfers zijn moeilijk te verkrijgen, meer in het bijzonder omwille van het feit dat deze gemeenschap zich vaak afschermt. Van deze 1900 vrouwen zouden 250 zich bevinden op Réunion en 20 op Mayotte (zie *infra*). Cf. Étude d’impact de mai 2010 sur le projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, 5.

⁴¹ J. ROZIE vroeg zich desbetreffend af of men ooit met enige wetenschappelijke precisie kan spreken over de publieke opinie. Cf. J. ROZIE, “De recidivewet van 5 mei 2019: de vergiftigde kers op de repressieve taart”, *NC* 2019, (291) 301.

voor een eengemaakt coherent beleid zorgen.⁴² Men preciseerde dat de strafbaarstelling enkel betrekking zou hebben op kledij waarvan de voornaamste beweegreden het verbergen van het gezicht is en bijgevolg geen toepassing vindt bij gebreke hieraan.⁴³ Bovendien zou het verbod geen disproportionele sanctie opleggen.⁴⁴

1.2.4. De tussenkomst van de Franse Raad van State

17. Wederom in tegenstelling tot België, gaf toenmalig minister-president FRANÇOIS FILLON op 29 januari 2010 opdracht aan de *Conseil d'État* om onderzoek te doen naar juridische bouwstenen waarop een potentieel boerkaverbod zou kunnen gefundeerd worden.⁴⁵ De Raad van State stelde dat reeds verscheidene normen voorzagen in een verbod om het gezicht te verhullen in specifieke omstandigheden. De *laïcité* op zichzelf kon geen grond uitmaken tot instellen van een algemeen verbod, waarbij het verwees naar het arrest *Arslan e.a. / Turkije*⁴⁶ en verduidelijkte dat de *laïcité* onder meer veronderstelt dat de overheid zich in beginsel onthoudt van elke inmenging in religieuze praktijken.⁴⁷ Met het oog op de veiligheid wees de Raad erop dat geen enkel feit tot op heden aanleiding had gegeven tot problemen.⁴⁸ Niettemin maakte de Raad hierbij het voorbehoud dat de veiligheid als onderdeel van de openbare orde⁴⁹ een solide bouwsteen zou kunnen zijn voor een verbod, maar enkel in specifieke omstandigheden.⁵⁰

Alle punten tegenover elkaar afgewogen, adviseerde de Franse Raad van State het parlement af te zien van diens voornemen, stellende dat geen enkel juridisch argument een algemeen verbod zou kunnen rechtvaardigen en grondwettelijke of mensenrechtelijke schendingen niet ondenkbaar zijn.⁵¹

⁴² Étude d'impact de mai 2010 sur le projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, 11, 13 en 14.

⁴³ Étude d'impact de mai 2010 sur le projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, 17.

⁴⁴ Zie *infra* randnr. 25.

⁴⁵ J.W. OUWERKERK, "Het EHRM over het Franse boerkaverbod: gepast terughouden of krampachtig vermijdend?", *DD* 2015, afl. 7, (42) 46; A. FORNEROD, "The Burqa Affair in France" in A. FERRARI en S. PASTORELLI (eds.), *The Burqa Affair Across Europe. Between Public and Private Space*, Londen, Routledge, 2016, (59) 61.

⁴⁶ EHRM 23 februari 2010, nr. 41135/98, *Arslan e.a./Turkije*.

⁴⁷ Étude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, Rapport adopté par l'assemblée générale plénière du Conseil d'État le jeudi 25 mars 2010, 18.

⁴⁸ *Ibid.*, 20.

⁴⁹ L'ordre public matériel bestaat uit *la tranquillité, la salubrité et la sécurité*.

⁵⁰ X. DELGRANGE en M. EL BERHOUMI, "Pour vivre ensemble, vivons dévisagés: le voile intégral sous le regard des juges constitutionnels belge et français", *RevTrimDrH* 2014, nr. 99, (639) 649.

⁵¹ Étude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, Rapport adopté par l'assemblée générale plénière du Conseil d'État le jeudi 25 mars 2010, 17; C. DE GALEMBERT, "Forcer le droit à parler contre la burqa. Une judicial politics à la française?", *Revue française de science politique* 2014, afl. 4, (647) 662.

1.2.5. Uiteindelijke totstandkoming

18. In weerwil van de zonet besproken pijnpunten die de Raad van State blootlegde in niet mis te verstane bewoordingen, legde de Franse wetgever zonder verpinken dit advies naast zich neer. Toch legden de parlementaire voorbereidingen qua verantwoording van het verbod een zekere verdeeldheid bloot. Een deel van de fractie vond het verbod gerechtvaardigd vanuit het oogpunt dat het bedekken van het gezicht manifest tegengesteld is aan de openbare orde en de Franse normen en waarden verwerpt.⁵² Anderen zagen dan weer in dergelijke strafbaarstelling een juridische techniek om impliciet een boerkaverbod tot stand te brengen.⁵³ Op 13 juli 2010 nam de Assemblée nationale het wetvoorstel aan met een overweldigende meerderheid,⁵⁴ waarna het werd overgezonden aan de Senaat die op zijn beurt het wetsvoorstel eveneens quasi *unisono* aannam op 14 september 2010.⁵⁵

1.3 Nederland

1.3.1. De Nederlandse situatie: de vreemde eend in de bijt

19. De Nederlandse ontstaansgeschiedenis van het boerkaverbod is enigszins opvallend te noemen. Reeds in december 2005 diende G. WILDERS in het kader van terrorismebestrijding een motie in om het openbaar gebruik van boerka's in Nederland te verbieden.⁵⁶ In tegenstelling tot Frankrijk, waar onder andere het debat omtrent de hoofddoek aanleiding gaf tot het strafbaar stellen van boerka's en niqabs, gebeurde dit in Nederland zonder enige voorgaande geschiedenis en was bijgevolg eerder onverwacht.⁵⁷ Na enkele jaren van relatieve stilte, dienden WILDERS en FRITSMA op 12 juli 2007 een wetsvoorstel in dat expliciet voorzag in een algemeen

⁵² Rapport (J-P GARRAUD) fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, 18; Compte rendu intégral du 3^e séance du mardi 6 juillet 2010, *Parl. St.* Assemblée nationale 2009-2010, 5369 ; Rapport (B. POLETTI) fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes les femmes sur le projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public (n°2520), 5.

⁵³ Rapport (C. HUMMEL) fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée Nationale, interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public (n°675), 2009-2010, 5.

⁵⁴ 335 stemmen voor, 1 stem tegen en 3 onthoudingen. Scrutin public n°0595 Compte rendu intégral du séance du mardi 13 juillet 2010, *Parl. St.* Assemblée nationale 2009-10, 5550.

⁵⁵ 245 stemmen voor, 1 stem tegen en geen onthoudingen. Scrutin n°275 Compte rendu intégral du séance du mardi 14 septembre 2010, *Parl.St.* Sénat 2009-10, 6766.

⁵⁶ Motie van het lid Wilders, *Kamerstukken II* 2005-06, 29 754, nr. 41.

⁵⁷ A. MOORS, "Face veiling in the Netherlands: public debates and women's narratives" in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (19) 19.

boerkaverbod.⁵⁸ Men was van mening dat het dragen ervan haaks staat op de moderniteit, de emancipatie en integratie van de vrouw belemmert en ongewenste risico's met zich meebrengt.⁵⁹ De overwegend centrum-linkse coalitie verwees dit idee naar de prullenmand, met dien verstande dat zij eerder opteeden de mogelijkheden te onderzoeken naar functionele verboden in welbepaalde plaatsen.⁶⁰ De daaropvolgende jaren wijzigden de machtsverdelingen binnen het parlement verscheidene malen, waardoor het boerkaverbod enige tijd in de koelkast belandde.

20. In 2015 kwam de discussie opnieuw op de politieke agenda te staan en werd opnieuw een wetsvoorstel ingediend⁶¹, ditmaal met het oog op een gedeeltelijk verbod zoals de centrum-linkse coalities voor ogen hadden. Hiermee gaf Nederland uitvoering aan het Regeerakkoord van het kabinet-Rutte II "Bruggen slaan" van 29 oktober 2012.⁶² Men achtte een gedeeltelijk maar uniform verbod gerechtvaardigd vanuit de optiek dat in bepaalde situaties het dragen van gezichtsbedekkende kledij tot problemen kan leiden wanneer dit in het belang is van onderlinge en herkenbare communicatie of de veiligheid danig onvoldoende gewaarborgd kan worden.⁶³

1.3.2. Standpunt Nederlandse Raad van State

21. De Nederlandse Raad van State sabelde met zijn advies van 15 juli 2015 het gedeeltelijk verbod op gezichtsbedekkende kleding neer en stelde uitdrukkelijk dat de boerka en niqab wel degelijk de directe aanleiding waren tot instelling van het verbod.⁶⁴ De Raad wees erop dat de beoogde sectoren in het verbod naar alle waarschijnlijkheid niet met deze verschijnselen te maken krijgen en de noodzaak ervan niet kon worden aangetoond.⁶⁵ Bovendien, en niet geheel

⁵⁸ Voorstel van de leden Wilders en Fritsma tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met een verbod op het dragen van boerka's of nikaabs in de openbare ruimte (boerkaverbod), *Kamerstukken II* 2006-07, 31 108, nr. 2.

⁵⁹ Memorie van toelichting bij het Voorstel van de leden Wilders en Fritsma tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met een verbod op het dragen van boerka's of nikaabs in de openbare ruimte (boerkaverbod), *Kamerstukken II* 2006-07, 31 108, nr. 3.

⁶⁰ A. MOORS, "Face veiling in the Netherlands: public debates and women's narratives" in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (19) 24.

⁶¹ Voorstel van wet tot instelling van een gedeeltelijk verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het onderwijs, het openbaar vervoer, overheidsgebouwen en de zorg (Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding), *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 2.

⁶² Memorie van toelichting bij het Voorstel van wet tot instelling van een gedeeltelijk verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het onderwijs, het openbaar vervoer, overheidsgebouwen en de zorg (Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding), *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 3, 3.

⁶³ *Ibid.*, 5.

⁶⁴ RvS 15 juli 2015, *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 4, 1.

⁶⁵ *Ibid.*, 2.

zonder belang, wees de Nederlandse Raad op het feit dat de omvang van deze problematiek geen getalsmatige ondersteuning kent en nadere analyse aan de orde is.⁶⁶

Het argument dat het toentertijd ontbrak aan enige vorm van uniformiteit, werd door de Raad onderuitgehaald. De Algemene Wet gelijke behandeling bestrijkt immers sinds 1994 deze materie en bepaalt dat een indirect onderscheid objectief gerechtvaardigd kan worden door een legitiem doel en voor zover de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.⁶⁷ De beoogde sectoren kunnen bijgevolg naar eigen inschatting en behoeftes deze materie zelf regelen, hetgeen impliceert dat een sectorspecifiek verbod reeds realiteit is.⁶⁸ De Raad adviseerde dan ook met klem af te zien van een gedeeltelijk verbod op gezichtsverhullende kleding.

1.3.3. Uiteindelijke totstandkoming

22. In weerwil van het advies van de Raad van State, werd het wetsvoorstel overgezonden naar de Tweede Kamer, die op 29 november 2016 het wetsvoorstel aannam.⁶⁹ Verscheidene amendementen en stemmingen werden vervolgens ingelast, waarna de Eerste Kamer op 26 juni 2018 het wetsvoorstel aannam.⁷⁰ Zo kent ook Nederland sinds 27 juni 2018 een boerkaverbod, zij het gedeeltelijk.⁷¹

⁶⁶ RvS 15 juli 2015, *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 4, 3.

⁶⁷ Art. 2, lid 1 Wet van 2 maart 1994 houdende algemene regels ter bescherming tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat, *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 31 maart 1994.

⁶⁸ RvS 15 juli 2015, *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 4, 4.

⁶⁹ Overzicht van stemmingen in de Tweede Kamer betreffende wetsvoorstel 34349, 29 november 2016.

⁷⁰ Stemming Gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding, *Verslag EK* 2017-18, nr. 35, item 8.

⁷¹ Wet van 27 juni 2018, houdende instelling van een gedeeltelijk verbod van gezichtsbedekkende kleding in het onderwijs, het openbaar vervoer, overheidsgebouwen en de zorg (Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding), *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 17 juli 2018.

§2. De nationale strafbaarstellingen: *nomen est omen* (?)

2.1 Algemeen

25. Bij wet van 1 juni 2011 werd aan het huidige Belgische Strafwetboek door middel van artikel 563*bis* een nieuwe overtreding toegevoegd, waarbij het strafbaar werd gesteld om zich op Belgische bodem in de voor het publiek toegankelijke plaatsen te begeven met het gezicht geheel of gedeeltelijk bedekt of verborgen, op een manier dat men niet herkenbaar is.⁷² Voornoemde bepaling verbiedt dat het gezicht in dergelijke mate verhuld wordt zodat men niet herkenbaar is, waardoor men bijgevolg aankijkt tegen een geldboete van 15 tot 25 euro, te vermeerderen met de geldende opdecimen, en/of een gevangenisstraf van één dag tot zeven dagen.⁷³ In geval van herhaling binnen 12 maanden, kan de gevangenisstraf worden opgetrokken tot ten hoogste 12 dagen.⁷⁴ Ter zake volstaat bovendien het algemeen opzet.⁷⁵

26. Het juridische raamwerk lijkt *prima facie* een heel aantal situaties te behelzen. Zo kan het dragen van een gezichtsmasker omwille van gezondheidsredenen of het dragen van een grote zonnebril en hoed onder het toepassingsgebied van artikel 563*bis* Sw. ressorteren. Ook de wetgever waagde zich aan enkele voorbeelden die gecatalogeerd kunnen worden onder voornoemde bepaling, zoals het dragen van een bivakmuts of de motorrijder die zich niet kan identificeren wanneer deze gehelmd een winkel binnenstapt.⁷⁶

Een kritische lezing van de parlementaire werkzaamheden dwong ons deze these te nuanceren. Meteen werd de religieuze ondertoon vastgelegd door te refereren aan de status van de vrouw in bepaalde leefgemeenschappen en te bepleiten dat het individu absolute voorrang geniet boven diens culturele, levensbeschouwelijke of religieuze banden.⁷⁷ Het Verslag namens de

⁷² Wet 1 juni 2011 tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *BS* 13 juli 2011.

⁷³ Art. 2 wet 1 juni 2011 tot instelling van een verbod tot het overmatig bedekken van het gelaat, *BS* 13 juli 2011; E. RAMAKERS, “Juridische ontwikkelingen met betrekking tot het dragen van een boerka: België, Nederland en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens” in S. RUTTEN, E. RAMAKERS en M. LENAERTS (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 81.

⁷⁴ Art. 565 Sw. Men noteert dat het gaat om een bijzondere staat van herhaling daar het moet gaan om dezelfde overtreding. Bovendien gaat het om een tijdelijke staat van herhaling die facultatief is. *Cf.* A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 172.

⁷⁵ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 41-42.

⁷⁶ Verslag namens de Commissie Voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar ambt bij het wetsvoorstel tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 219/004, 9.

⁷⁷ Wetsvoorstel tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 219/001, 3-5.

Commissie liet op dit punt bovendien weinig aan de verbeelding over.⁷⁸ Het is bijgevolg niet onjuist wanneer men de term boerkaverbod in de mond neemt daar het verbod fundamenteel berust op beweegredenen die het dragen van de boerka aan banden willen leggen.

27. Evenwel dringen zich meteen enkele praktische vragen zich op. De vraag rijst bijvoorbeeld vanaf wanneer er sprake is van een gedeeltelijke bedekking van het gezicht. Bovendien is niet duidelijk of de bedekking permanent of tijdelijk dient te zijn.⁷⁹ Op dit punt laten de parlementaire voorbereidingen ons in het ongewisse. De kans is echter reëel dat voorgaande op gespannen voet dreigt te komen staan met het legaliteitsbeginsel, op grond waarvan de strafwet moet voldoen aan bijzondere eisen van duidelijkheid, nauwkeurigheid en voorspelbaarheid.⁸⁰ Eenieder moet op grond van de bewoordingen van de strafwet kunnen uitmaken welk gedrag al dan niet strafbaar is en de hieraan gekoppelde gevolgen.⁸¹

28. Frankrijk werd het eerste land ter wereld met een algemeen boerkaverbod dat op 11 april 2011 in werking trad.⁸² Net zoals haar Belgische variant werd ook deze wet op het eerste zicht neutraal geformuleerd, stipulerende dat “*nul ne peut, dans l’espace public, porter une tenue destinée à dissimuler son visage*”.⁸³ In voorkomend geval zal men gestraft kunnen worden met een boete van ten hoogste 150 euro en/of een verplichte ‘*stage de citoyenneté*’ (burgerschapscursus).⁸⁴ Ook de Franse strafbaarstelling is een overtreding.⁸⁵

⁷⁸ Men leze in het bijzonder: Verslag namens de Commissie Voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar ambt bij het wetsvoorstel tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, *Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 219/004, 6, 9 en 14.

⁷⁹ J. VRIELINK, “De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het ‘boerkaverbod’”, *TBP* 2013, afl. 4, (250) 251.

⁸⁰ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 16.

⁸¹ H. FRANSEN, “Strafwet” in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2017, (S180/01) S180/17.

⁸² Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, *JO* 12 octobre 2010. Markant maar vaak uit het oog verloren is het feit dat het verbod geldt voor het gehele grondgebied van de Republiek, en aldus ook toepassing vindt in de Franse overzeese gebieden. Guadeloupe, Frans-Guyana, Martinique, Mayotte en Réunion zijn bijgevolg ook gebonden door de wet van 11 oktober 2010. Immers, op grond van artikel 73 van de Franse Grondwet zijn de overzeese gebieden integraal gebonden door het recht van de Franse metropool. Artikel 73 van de Franse Grondwet bepaalt: “*Dans les départements et les régions d’outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit* (eigen markering). *Ils peuvent faire l’objet d’adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités.*”

⁸³ Article 1 de la Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, *JO* 12 octobre 2010.

⁸⁴ Article 3 de la Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, *JO* 12 octobre 2010.

⁸⁵ In Frankrijk is de term *infractions* de overkoepelende term en kent drie gradaties: *contraventions* (overtredingen), *délits* (wanbedrijven) en *crimes* (misdaden). Cf. art. 111-1 Code pénal. Artikel 3 Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public benadrukt specifiek dat het gaat om een overtreding en overeenkomstig bestraft wordt.

Ter zake werden meerdere circulaires⁸⁶ opgesteld om uiting te geven aan het verbod en magistraten en ordediensten voor te bereiden op de werking van de wet in de praktijk.⁸⁷ Het toepassingsgebied en enkele definities werden hierbij secuur uiteengezet en verduidelijkt, hetgeen in schril contrast staat met de Belgische situatie waar in beginsel geen overgangsbepalingen of omzendbrieven werden opgesteld. De desbetreffende circulaires kenmerken zich door een hoge graad van helderheid maar verraadden zichzelf door uitdrukkelijk de toetssteen van de boerka voorop te stellen.⁸⁸ Toch zag ook Franse wetgever zich verplicht meerdere voorbeelden te geven die onder het toepassingsgebied van de wet konden vallen. Zo stelt de circulaire van 2 maart 2011⁸⁹ dat onder andere het dragen van *cagoules* of bivakmutsen en gezichtsmaskers verboden is.

29. Ook Nederland zag zich genoodzaakt deze Europese trend te volgen en het dragen van gezichtsbedekkende kleding te criminaliseren. Sinds 1 augustus 2019 werd het gedeeltelijk boerkaverbod in Nederland van kracht.⁹⁰ Sedertdien is het verboden om in het openbaar vervoer en in gebouwen en bijbehorende erven van onderwijsinstellingen, overheidsinstellingen en zorginstellingen kledij te dragen die het gezicht geheel bedekt of zodanig bedekt dat enkel de ogen onbedekt blijven, dan wel onherkenbaar maakt.⁹¹ In tegenstelling tot België en Frankrijk is het dus toegestaan de boerka of niqab te dragen op straat, in winkels en dergelijke meer. Degene die verzuimt deze wet na te leven, begaat een overtreding en kijkt aan tegen een geldboete van de eerste categorie met een maximum van 435 euro.⁹²

De Nederlandse wetgever trachtte zich eveneens in te dekken tegen mogelijke kritieken en specificerde dat onder andere bivakmutsen en integraalhelmen onder het toepassingsgebied van

⁸⁶ Drie circulaires werden opgesteld op 2, 11 en 31 maart 2011.

⁸⁷ M. LACAZE, "La contravention de port d'une tenue destinée à dissimuler le visage dans l'espace public: incertitude des fondements juridiques, incohérence des catégories pénales", *Droit Pénal* 2012, afl. 2, (7) 8.

⁸⁸ Circulaire du 2 mars 2011 relative à la mise en oeuvre de la loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, *JO* 3 mars 2011.

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ Besluit van 10 april 2019, houdende vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding, *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 26 april 2019. In de nota van toelichting werd gespecificeerd dat een overgangperiode noodzakelijk was om gesprekken aan te gaan met de betrokken sectoren.

⁹¹ Wet van 27 juni 2018, houdende instelling van een gedeeltelijk verbod van gezichtsbedekkende kleding in het onderwijs, het openbaar vervoer, overheidsgebouwen en de zorg (Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding), *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 17 juli 2018.

⁹² Artikel 2 Wet van 27 juni 2018, houdende instelling van een gedeeltelijk verbod van gezichtsbedekkende kleding in het onderwijs, het openbaar vervoer, overheidsgebouwen en de zorg (Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding), *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 17 juli 2018. Zie tevens artikel 23, lid 4 Nederlands Wetboek van Strafrecht.

de wet kunnen vallen.⁹³ Hoewel de memorie van toelichting niet expliciet vermeldt dat de primaire beweegredenen van het verbod de boerka en niqab zijn en bijgevolg een neutraler uitgangspunt lijkt te hanteren dan de hierboven besproken landen, erkende deze evenwel dat enkele grondrechten mogelijkserwijs in het gedrang konden komen wat betreft het dragen van islamitische gezichtssluiers.⁹⁴

2.2 De uitzonderingsgronden

30. De Belgische wetgever voorzag slechts 3 limitatieve uitzonderingsgronden: de andersluidende wettelijke bepaling, arbeidsreglementen en politieverordeningen naar aanleiding van feestactiviteiten.⁹⁵ Blijkbaar was de wetgever niet gevoelig om te voorzien in uitzonderingsgronden zoals de gezondheidsvereisten, artistieke aangelegenheden of sportactiviteiten, in tegenstelling tot de Franse⁹⁶ en Nederlandse⁹⁷ wetgever. Vaak zal naar Belgisch recht de andersluidende wettelijke bepaling niet eens aan de orde zijn, daar dergelijke uitzonderingsgronden meestal worden opgenomen in koninklijke besluiten en bijgevolg niet kunnen aangemerkt worden als wettelijke bepaling.⁹⁸ Daarnaast zijn ook de begrippen arbeidsreglementen en politieverordeningen naar aanleiding van feestactiviteiten te nauw omschreven. Zo zijn CAO's of individuele arbeidsovereenkomsten niet aan te merken als arbeidsreglementen⁹⁹ en zijn alle andere activiteiten waarbij geen sprake is van feestactiviteiten,

⁹³ Instelling van een gedeeltelijk verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het onderwijs, het openbaar vervoer, overheidsgebouwen en de zorg (Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding), Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 3, 5.

⁹⁴ *Ibid.*, 7. In het tweede luik wordt bovendien *in extenso* hier op teruggekomen.

⁹⁵ J. ROZIE, "Genderneutraliteit in het strafrecht: utopie of realiteit?" in S. DEWULF (ed.), *La [CVDW]. Liber Amoricum Chris Van den Wyngaert*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2017, (389) 413; J. VRIELINK, "De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het 'boerkaverbod'", *TBP* 2013, afl. 4, 251.

⁹⁶ Uitzonderingen worden voorzien wanneer het dragen van dergelijke kledij wettelijk of reglementair wordt voorgeschreven, wanneer de gezondheid of beroepsvereisten hiertoe nopen of wanneer dit voorschreven wordt in het kader van sportactiviteiten, feestelijkheden of tijdens artistieke en traditionele bijeenkomsten. *Cf.* Article 2, paragraphe 2 de la Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, *JO* 12 octobre 2010; J.W. OUWERKERK, "Het EHRM over het Franse boerkaverbod: Gepast terughoudend of krampachtig vermijdend?", *DD* 2015, afl. 1, (42) 45.

⁹⁷ Naar Nederlands recht worden uitzonderingen voorzien wanneer het wordt gedragen door cliënten, patiënten of hun bezoekers in residentiële zorginstellingen; wanneer dit noodzakelijk is ter bescherming van het lichaam in verband met de gezondheid of veiligheid; dit noodzakelijk is in verband met eisen die aan de uitoefening van een beroep of de beoefening van een sport worden gesteld; of wanneer dit passend is in verband met het deelnemen aan een feestelijke of culturele activiteit. *Cf.* artikel 1, lid 2 Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding.

⁹⁸ J. VRIELINK, "De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het 'boerkaverbod'", *TBP* 2013, afl. 4, (250) 252; Gezien de normenhierarchie kan een KB in beginsel niet ingaan tegen de wet. Deze wordt immers genomen ter uitvoering van een wet. *Cf.* A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme en J. Vande Lanotte, *Overzicht van het Belgisch Administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2017, 33.

⁹⁹ Het arbeidsreglement maakt wel deel uit van de arbeidsovereenkomst, maar behept aldus niet de gehele arbeidsovereenkomst *sensu lato*. *Cf.* D. HEYLEN en I. VERREYNT, *Arbeidsrecht toegepast* (zesde editie), Mortsel, Intersentia, 2018, 427.

uitgesloten van de derde uitzonderingsgrond.¹⁰⁰ Op dit vlak scoren de buitenlandse wetgevers beter dan onze Belgische wetgever.

2.2.1. COVID-19 en het dragen van mondmaskers: van verbod (?) naar gebod*

** De stof werd bijgehouden tot 1 september 2020.*

2.2.1.1. Algemeen

31. De coronapandemie heeft ons allen in snelheid gepakt in maart van dit jaar en laat nog steeds haar tentakels voelen op verschillende vlakken. Het virus dat voordien werd afgedaan als voornamelijk een Chinees probleem – en dan vooral een ver-van-ons-bed-show leek, bereikte onze contreien in een razendsnel tempo. Deze pandemie bracht en brengt nog steeds verschillende maatregelen met zich mee, zoals het dragen van een mondmasker.

In beginsel valt het dragen van een masker omwille van gezondheidsredenen naar vigerend Belgisch recht onder geen enkele uitzonderingsgrond. Nu het dragen van mondsmaskers schering en inslag is geworden in het straatbeeld, is de keuze van de wetgever om niet te voorzien in deze uitzonderingsgrond des te pijnlijker. Naar de letter van de wet hebben ook deze personen reeds voet aan wal gezet in het strafrechtelijk kader van art. 563bis Sw., niettegenstaande het feit dat deze inbreuken naar alle waarschijnlijkheid niet vervolgd worden / werden naar de geest van de wet.¹⁰¹ Bovendien kan men zich in dit geval beroepen op de rechtvaardigingsgrond van de noodtoestand¹⁰², namelijk ter bescherming van de eigen gezondheid en anderen.

32. Na – terecht – kritieken uit verschillende hoeken besloot de regering in haar ministerieel besluit *d.d.* 30 april 2020 uitdrukkelijk een rechtvaardigingsgrond in te voeren voor het dragen van mondmaskers of elk ander alternatief in stof om de mond en neus te bedekken.¹⁰³ Wie ervoor een mondmasker droeg, was dus in de regel strafbaar. Met het ministerieel besluit *d.d.* 10 juli 2020 werd het dragen van een mondmasker of elk ander alternatief in stof zelfs verplicht

¹⁰⁰ J. VRIELINK, “De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het ‘boerkaverbod’”, *TBP* 2013, afl. 4, (250) 252.

¹⁰¹ P. HEYMANS, “Als u een mondmasker draagt op straat bent u in principe strafbaar”, 17 april 2020, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/04/17/mondmasker-wettelijk/>.

¹⁰² Deze rechtvaardigingsgrond is ontwikkeld door de jurisprudentie en veronderstelt een conflict tussen twee belangen, waarvan het ene enkel kan gevrijwaard worden door een schending van het andere. De wederrechtelijkheid van de gestelde daad wordt m.a.w. opgeheven. Cf. A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 80.

¹⁰³ Artikel 6 ministerieel besluit houdende wijziging van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, *BS* 30 april 2020, 30 031.

vanaf de leeftijd van 12 jaar in onder andere winkels, bioscopen, musea, casino's en de voor het publiek toegankelijke delen van gerechtsgebouwen.¹⁰⁴ Is dit niet mogelijk omwille van medische redenen, mag een gelaatsscherm gebruikt worden ter bescherming.¹⁰⁵ Wanneer men weigert of verzuimt deze maatregel na te leven, kan men gestraft worden met een gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden, en met een geldboete van 208 euro tot 4000 euro,¹⁰⁶ of met één van deze straffen alleen.¹⁰⁷ Het ministerieel besluit *d.d.* 28 juli 2020 breidde de mondmaskerplicht nog uit naar onder andere betogingen, markten en kermessen, maar ook naar de winkelstraten en *“elke private of publieke druk bezochte plaats, bepaald door de bevoegde lokale overheid en afgebakend met een aanplakking die de tijdstippen preciseerd waarop de verplichting van toepassing is”*.¹⁰⁸

33. Heel wat lokale besturen besloten af te wijken van de federale mondmaskerplicht. Zo besloot de provinciegouverneur van Vlaams-Brabant de burgers te verplichten om altijd een mondmasker op zak te hebben om op deze manier discussies te vermijden wanneer het dragen van een mondmasker effectief verplicht wordt, zoals wanneer men een drukke plaats passeert of gaat winkelen.¹⁰⁹ Het uitgevaardigde politiebepaling voorziet echter geen strafbepaling bij het niet-nakomen van deze maatregel. De bedoeling is immers niet dat de politie dit besluit actief handhaaft, maar eerder een duidelijke boodschap naar de burgers toe.

De provinciegouverneur van Antwerpen ging een stapje verder door te stellen dat iedereen vanaf 12 jaar die zich buitenshuis begaf in de openbare ruimte in de provincie Antwerpen, evenals in private plaatsen die toegankelijk zijn voor het publiek een mondmasker diende te dragen.¹¹⁰ De handhaving ervan gebeurde evenwel op basis van risico-inschatting. Overtredingen van voornoemd besluit werden bestraft met een gevangenisstraf van acht tot veertien dagen en met geldboete van 208 euro tot 1600 euro, of met één van deze straffen

¹⁰⁴ Artikel 4 ministerieel besluit houdende wijziging van het ministerieel besluit van 30 juni 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, *BS* 10 juli 2020, 51 608.

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ Na toepassing van de geldende opdecimenen.

¹⁰⁷ Artikel 5 ministerieel besluit houdende wijziging van het ministerieel besluit van 30 juni 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, *BS* 10 juli 2020, 51 608; Artikel 187 Wet 15 mei 2007 betreffende de civiele veiligheid, *BS* 31 juli 2007.

¹⁰⁸ Artikel 12 ministerieel besluit houdende wijziging van het ministerieel besluit van 30 juni 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, *BS* 28 juli 2020, 56 016.

¹⁰⁹ Politiebepaling van de gouverneur van 14 augustus 2020,

<https://gouverneurvlaamsbrabant.be/sites/default/files/politiebesluit%20mondmasker%20verplicht%20bij%20zich%20te%20hebben%20.pdf#overlay-context=nieuws/verplichting-mondmasker-bij-zich-te-hebben-vlaams-brabant>.

¹¹⁰ Politieverordening van de gouverneur van 29 juli 2020 betreffende aanvullende maatregelen in de strijd tegen het coronavirus COVID-19,

<https://www.vvsg.be/Corona/Handhaving%20en%20politie/politieverordening%2029%20juli%202020.pdf>.

alleen.¹¹¹ Vanaf 27 augustus 2020 werd echter opnieuw overgeschakeld op de federale maatregelen voor de provincie Antwerpen.

Ook verscheidene steden en gemeenten voorzien in een gedifferentieerde regelgeving omtrent de mondklappers, die zeer uiteenlopend (kunnen) zijn.

2.2.1.2. Bevoegde rechtbanken en straffen

34. De nieuwe maatregelen omtrent COVID-19 en de handhaving ervan brengen onomstotelijk nieuwe uitdagingen met zich mee voor onze hoven en rechtbanken. Het College van Procureurs-Generaal vaardigde verschillende omzendbrieven uit om de coronapandemie het hoofd te kunnen bieden. De vraag rees dan ook welke rechtbank bevoegd is naargelang een inbreuk wordt vastgesteld op het ministerieel besluit, dan wel bij inbreuken op de besluiten van de gouverneurs en burgemeesters.

35. De politierechtbank is met ingang van 30 mei 2020 bevoegd voor inbreuken op het ministerieel besluit,¹¹² terwijl de correctionele rechtbank bevoegd is voor inbreuken op de besluiten van gouverneurs¹¹³ en burgemeesters¹¹⁴. In geval van samenhangende misdrijven die tot de bevoegdheid van onderscheiden gerechten behoren, wordt de bevoegdheid van de hogere rechter uitgebreid, waardoor in theorie de correctionele rechtbank bevoegd zou zijn. Echter stelt de omzendbrief nr. 06/2020 van het College van Procureurs-Generaal, rekening houdend met

¹¹¹ Artikel 17 Politieverordening van de gouverneur van 29 juli 2020 betreffende aanvullende maatregelen in de strijd tegen het coronavirus COVID-19, <https://www.vvsg.be/Corona/Handhaving%20en%20politie/politieverordening%2029%20juli%202020.pdf>.

¹¹² Artikel 13 wet 20 mei 2020 houdende diverse bepalingen inzake justitie in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19, BS 29 mei 2020 bepaalt dat: “*Onverminderd de artikel 137 en 138 van het Wetboek van Strafvordering neemt de politierechtbank kennis van inbreuken bedoeld in artikel 187 van de wet van 15 mei 2007 betreffende de civiele veiligheid in de mate dat deze overtredingen betrekking hebben op een weigering of verzuim zich te gedragen naar de maatregelen bepaald in een ministerieel besluit genomen op basis van artikel 182 van dezelfde wet en houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken*”. Zie tevens: Omzendbrief nr. 06/2020 van het College van Procureurs-Generaal bij de hoven van beroep, 10 augustus 2020, 30.

¹¹³ Op basis van artikel 128 van de Provinciewet van 30 april 1836 kunnen de provinciegouverneurs aanvullende preventieve maatregelen nemen. Overeenkomstig artikel 138, 7° Sv. zijn de politierechtbanken bevoegd om kennis te nemen van de misdrijven omschreven in de provincieverordeningen, **met uitzondering van de verordeningen door de provinciegouverneurs [...] vastgesteld krachtens de artikelen 128 en 139 van de Provinciewet** (eigen markering). Cf. Omzendbrief nr. 06/2020 van het College van Procureurs-Generaal bij de hoven van beroep, 10 augustus 2020, 41.

¹¹⁴ Op basis van artikel 23, §1, tweede lid van het ministerieel besluit van 30 juni 2020 en artikel 182, tweede lid van de wet van 15 mei 2007 betreffende de civiele veiligheid, kunnen de burgemeesters aanvullende preventieve maatregelen nemen. Daar artikel 13 van de wet van 20 mei 2020 houdende diverse wijzigingen inzake justitie in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 enkel verwijst naar de maatregelen uit het ministerieel besluit, kan dit artikel niet worden toegepast op de besluiten van burgemeesters. De correctionele rechtbanken zijn dan ook bevoegd. Cf. Omzendbrief nr. 06/2020 van het College van Procureurs-Generaal bij de hoven van beroep, 10 augustus 2020, 41-42.

de verwerkingscapaciteit van de correctionele rechtbanken, dat enkel de inbreuken waarvoor de politierechtbank bevoegd is, met name de inbreuken uit het ministerieel besluit, voor deze laatste zullen worden gedagvaard. De samenhangende inbreuken op besluiten van gouverneurs of burgemeesters zullen niet mee vervolgd worden, doch ter informatie bij het strafdossier worden gevoegd.¹¹⁵ Opvallend hierbij is dat men bij de berechting voor de politierechtbank een zwaardere straf riskeert (hoofdgevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en/of geldboete met een maximum van 4000 euro) dan bij eventuele inbreuken op de besluiten van de gouverneurs en burgemeesters die vervolgd worden voor de correctionele rechtbank en bestraft worden met respectievelijk een hoofdgevangenisstraf van acht dagen tot veertien dagen en/of een geldboete van maximum 1600 euro.¹¹⁶

2.2.1.3. ‘Onze rechtsstaat is schizofreen’

36. De coronapandemie en de hiermee gepaard gaande maatregel van de mondkmaskers heeft pijnlijk duidelijk gemaakt dat de Belgische wetgever heeft tekortgeschoten bij het opstellen van de wet die we allen kennen als ‘het boerkaverbod’. Onze beleidsmakers maken als het ware een pendelbeweging van het ene uiterste naar het andere: daar waar we vroeger het gezicht niet móchten bedekken, moeten we dit heden ten dage wel doen.

37. Wanneer epidemiologen en virologen van oordeel zijn dat mondkmaskers noodzakelijk zijn voor de volksgezondheid, is het vanzelfsprekend dat we hier dan ook gevolg aan geven. Voorgaande doet echter geen afbreuk aan het feit dat we momenteel lijnrecht ingaan tegen het principe waar de Belgische wetgever destijds zo zwaar aan tilde, namelijk dat ons gezicht te allen tijde herkenbaar dient te zijn in de publieke ruimte. Hoewel het verbod op gezichtsverhullende kledij voornamelijk haar pijlen richt op boerka- of niqabdraagsters, kunnen we niet rond het feit dat deze wet wel degelijk geldt voor iedereen. Te dien aanzien kunnen we zelfs voorzichtig stellen dat onze rechtsstaat hypocriet lijkt te zijn. Nu nieuwe motieven zich aandienen, is het opeens wel aanvaard(baar) dat we ons gezicht bedekken. Of om het nog met andere woorden te zeggen: de mondkmaskersaga is hét toonbeeld van de heersende maatschappelijke en politieke schizofrenie.

Tevens belangrijk om voor ogen te houden is het tijdelijk karakter van de rechtvaardigingsgrond voorzien in het ministerieel besluit. Voor zover men ervan overtuigd blijft dat het dragen van

¹¹⁵ Omzendbrief nr. 06/2020 van het College van Procureurs-Generaal bij de hoven van beroep, 10 augustus 2020, 42.

¹¹⁶ *Ibid.*

gezichtsbedekkende kledij een strafbaar feit moet uitmaken, is het noodzakelijk om de uitzonderingsgrond omwille van gezondheidsredenen expliciet op te nemen in de wet. Wanneer de volmachtenbesluiten op hun einde lopen, zal men immers *de facto* opnieuw strafbaar zijn onder artikel 563*bis* Sw.

Afdeling 2. Een inventaris van de straffen

38. De drie landen opteerden er telkens voor te voorzien in een geldboete. Hoewel deze op het eerste gezicht uiteenlopend zijn¹¹⁷, stralen ze toch een zekere uniformiteit uit, hetgeen niet geheel onlogisch is. Naar alle waarschijnlijkheid diende Frankrijk als eerste land met dergelijk verbod ter inspiratie. Bovendien – en niet geheel onbelangrijk – moest men rekening houden met eventuele proportionaliteitstoetsingen door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de toekomst.¹¹⁸

39. Zeer opmerkelijk is dat België het enige land is dat een gevangenisstraf voorziet – weliswaar een zeer korte – op het overtreden van de strafbepaling. Uit verscheidene (buitenlandse) onderzoeken blijkt dat het opleggen van dergelijke korte gevangenisstraffen enkel nefaste effecten met zich meebrengt. Zo heeft de korte gevangenisstraf een negatieve impact op het zelfbeeld van de gedetineerde, stijgt de recidivegraad en is de afschrikwekkende werking of preventieve functie verwaarloosbaar.¹¹⁹ In beginsel dienen alle gevangenisstraffen te worden uitgevoerd op straffe van verlies van effectiviteit.¹²⁰ Hoewel het federaal regeerakkoord van 9 oktober 2014 garandeerde dat alle gevangenisstraffen zullen worden uitgevoerd¹²¹ – ook de korte – en naar aanloop van de verkiezingen van 26 mei 2019 verschillende politieke partijen in hun partijprogramma's aankondigden dat zij streefden naar een uitvoering van alle gevangenisstraffen¹²², kent men in België het systeem van niet-

¹¹⁷ België koos voor een geldboete van 15 tot 25 euro, Frankrijk voor een geldboete van ten hoogste 150 euro en Nederland koos voor een boete van de eerste categorie met een maximum van 435 euro. Opgemerkt dient te worden dat in België de geldboetes worden vermeerderd met opdecimen. Door de programmawet van 25 december 2016 werd de wet van 5 maart 1952 gewijzigd en de opdecimen verhoogd tot 70. In de praktijk betekent dit dat geldboetes vermenigvuldigd dienen te worden met 8, waardoor de maximum geldboete 200 euro bedraagt. Tevens werd in Nederland beslist de boete van 435 euro te herleiden tot 150 euro in de praktijk. Het OM legde dit principe neer in één van haar omzendbrieven. Cf. Beleidsregels OM inzake strafvorderingsbeleid overtreding Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding, *Staatscourant van het Koninkrijk der Nederlanden* 16 juli 2019, nr. 39 009.

¹¹⁸ Cf. *infra* deel II.

¹¹⁹ Voor ondersteunend wetenschappelijk cijfermateriaal en een lezing *in extenso*, men consultere: J. ROZIE, “De zin van de korte gevangenisstraf in vraag gesteld”, *RW* 2017, afl. 9, 323-335.

¹²⁰ *Ibid.*, (323) 331.

¹²¹ Federaal regeerakkoord 9 oktober 2014, 85, <https://www.cdenv.be/storage/main/federaal-regeerakkoord-2014.pdf>.

¹²² R. BOONE, “Politieke programma’s over bestrafing zijn vaak tegenstrijdig en onuitvoerbaar”, *De Juristenkrant* 2020, afl. 401, 6-7.

uitvoering van korte vrijheidsstraffen zoals bepaald door meerdere ministeriële omzendbrieven.¹²³ In de regel zal de veroordeelde boerkdraagster dan ook de opgelegde gevangenisstraf niet dienen te ondergaan.¹²⁴ De vraag blijft dan ook maar in hoeverre deze straf nog als effectief kan bestempeld worden.

De wetgever legde het principe dat de vrijheidsstraf als *ultimum remedium* dient gehanteerd te worden zonder verpinken naast zich neer.¹²⁵ Er valt niet in te zien waarom men ervoor koos de boerkdraagster te bestraffen met een vrijheidsstraf. Een saillant detail in dit opzicht is dat onze parlementariërs opperden dat het bijna ondenkbaar zou zijn dat een vrouw haar gezicht versluiert uit vrije wil¹²⁶ en de boerka een gevangenis is voor de vrouw.¹²⁷ De logica van de wetgever is echter ver zoek: als de boerka effectief een gevangenis zou zijn voor de vrouw, is de keuze voor een gevangenisstraf des te kwetsieuzer en symbolisch des te pijnlijker.

40. Frankrijk en Nederland profileerden zich *prima facie* als betere leerlingen van de klas en kozen er niet voor om de boerkdraagster te sanctioneren met een vrijheidsstraf. Dit kunnen we alleen maar toejuichen. Niet enkel dient de gevangenisstraf als *ultimum remedium* gehanteerd te worden, bovendien lijkt het enorm onbillijk en zelfs exorbitant een gevangenisstraf te voorzien voor het dragen van wat nog steeds een stuk textiel is, niet meer en niet minder. Hoe moreel verwerpelijk men de gedachtegang achter het dragen van de boerka ook moge vinden, betekent een en ander niet dat het strafrecht het antwoord bij uitstek is.¹²⁸

41. Frankrijk opteerde bovendien naast de geldboete voor een *stage de citoyenneté* (burgerschapscursus) waarbij men de betrokkene herinnert aan de republikeinse waarden zoals tolerantie en respect voor de menselijke waardigheid.¹²⁹ Naar gelang het geval fungeert de burgerschapscursus als alternatieve, dan wel complementaire straf.¹³⁰ Bij het niet-nakomen zal de betrokkene kunnen bestraft worden met een gevangenisstraf van twee jaar en geldboete van

¹²³ J. ROZIE, “De zin van de korte gevangenisstraf in vraag gesteld”, *RW* 2017, afl. 9, (323) 331.

¹²⁴ Een persoon die definitief veroordeeld is tot één of meer hoofdgevangenisstraffen waarvan het totaal vier maanden niet overschrijdt, zal de gevangenisstraf niet dienen te ondergaan. Cf. J. ROZIE, “De zin van de korte gevangenisstraf in vraag gesteld”, *RW* 2017, afl. 9, (323) 332.

¹²⁵ Voor een lezing *in extenso* over de vrijheidsstraf als *ultimum remedium*, zie: J. ROZIE, “Naar de vrijheidsstraf als *ultimum remedium*: een weg bezaaid met wolfjizers en schietgeweren”, *NC* 2015, afl. 1, 1-14.

¹²⁶ C. MATHIEU, P. DE HERT en S. GUTWIRTH, “Boerkaverbod verdient grondig debat”, *De Juristenkrant* 2010, afl. 213, 14.

¹²⁷ Zie *supra* voetnoot 78.

¹²⁸ Hier wordt verder op ingegaan in deel III.

¹²⁹ Art. 131-5-1, 1° *juncto* art. R131-35 Code Pénal.

¹³⁰ M. GIACOPELLI, “Renforcer l’efficacité et le sens de la peine”, *La semaine juridique* 2019, afl. 386, (693) 693.

30.000 euro¹³¹ of, in voorkomend geval, door een gevangenisstraf bepaald door de rechter die zaak wees.¹³² Hoewel de gevangenisstraf enkel ter sprake komt bij niet-nakoming van de burgerschapscursus en slechts dient als stok achter de deur, zweeft de gevangenisstraf *de facto* als een zwaard van Damocles boven het hoofd van de boerkadraagster.

1.1 Daderschap = slachtofferschap... Of toch niet?

42. De nationale wetgevers gingen er te snel en te veel vanuit dat de boerkadraagster deze nooit uit vrije wil kan dragen. Zodoende lijken het dader- en slachtofferschap quasi altijd samen te zullen vallen.¹³³ Als dit het geval is, dan lijkt het erop dat de wetgevers een ongelukkige maar onfortuinlijke uitschuiver hebben gemaakt.

43. Enkel de Franse wetgever bleek gevoelig voor deze problematiek. De Franse wet voorziet tevens in een bestraffing van degene die een andere persoon dwingt gezichtsverhullende kledij te dragen. Hij die een andere persoon of personen oplegt om hun gezicht te bedekken omwille van het geslacht, door bedreiging, geweld, dwang, misbruik van autoriteit of machtsmisbruik, zal aankijken tegen een gevangenisstraf van één jaar en een geldboete van 30.000 euro.¹³⁴ Worden voornoemde feiten gepleegd ten nadele van een minderjarige, zal een strafverzwaring zich opdringen tot 2 jaar gevangenisstraf en een geldboete van 60.000 euro.

44. *Mutatis mutandis* bestaat in België en Nederland evenwel de mogelijkheid om dwang in te roepen en de vrouw in kwestie niet te bestraffen. Naar Belgisch recht kan men beroep doen op artikel 71 Sw.¹³⁵ als schuldontheffingsgrond, naar Nederlands recht reikt artikel 40 Sr.¹³⁶ ons de

¹³¹ Art. 434-41 Code Pénal bepaalt: “*Est punie de deux ans d’emprisonnement et de 30 000 euros d’amende la violation, par le condamné, [...] d’obligation d’accomplir un stage [...].*”

¹³² Art. 131-9, tweede lid bepaalt: “*Lorsqu’elle prononce une ou plusieurs des peines prévues par les articles 131-5-1, [...] la juridiction peut (eigen markering) fixer la durée maximum de l’emprisonnement ou le montant maximum de l’amende [...], si le condamné ne respecte pas les obligations ou interdictions résultant de la ou des peines prononcées.*” Noteer dat het woord ‘peut’ geen enkele verplichting voor de rechter inhoudt om aldus een vervangende gevangenisstraf te voorzien in geval van niet-nakoming en men bijgevolg bij gebreke hieraan zal moeten terugvallen op art. 434-41 Code Pénal.

¹³³ J. ROZIE, “Genderneutraliteit in het strafrecht: utopie of realiteit?” in S. DEWULF (ed.), *la [CVDW]. Liber Americum Chris Van den Wyngaert*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2017, (389) 415; C. MATHIEU, P. DE HERT en S. GUTWIRTH, “Boerkaverbod verdient grondig debat”, *De Juristenkrant* 2010, afl. 213, 14; J. FINKE, “Warum das “Burka-Verbot” gegen die EMRK verstoßt”, *NVwZ* 2010, (1127) 1129; F. DUBUISSON, “Les dangers de la loi “anti-burqa””, *La libre* 12 april 2011, <https://www.lalibre.be/debats/opinions/les-dangers-de-la-loi-anti-burqa-51b8d133e4b0de6db9c0ce5c>.

¹³⁴ Article 4 de la Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, *JO* 12 octobre 2010.

¹³⁵ Artikel 71 luidt als volgt: “*Er is geen misdrijf wanneer de beschuldigde of de beklagde op het tijdstip van de feiten leed aan een geestesstoornis die zijn oordeelsvermogen of de controle over zijn daden heeft tenietgedaan, of wanneer hij gedwongen werd door een macht die hij niet heeft kunnen weerstaan.*”

¹³⁶ Artikel 40 Sr. luidt: “*Niet strafbaar is hij die een feit begaat waartoe hij door overmacht is gedrongen.*”

handvaten inzake. De vraag is nog maar of een gedwongen vrouw effectief beroep zal doen op deze schuldontheffingsgrond daar de risico's die hiermee verbonden zijn, zoals sociale uitsluiting, niet lijken op te wegen tegen de strafrechtelijke sanctie. Bovendien zijn in beide gevallen de toepassingsvoorwaarden redelijk streng¹³⁷, waardoor het dan ook maar de vraag blijft in welke mate men zich hierop succesvol zal kunnen beroepen. M.i. zal de commentaar dat de boerkadraagster legio gelegenheden had om te ontsnappen aan deze dwang – bijvoorbeeld door naar een politieagent of -bureau te gaan of beroep te doen op een zogenaamd vluchthuis voor mishandelde vrouwen, niet uitblijven. Het grootste verschilpunt met de Franse situatie blijft evenwel dat de dader / het slachtoffer hier zal moeten bewijzen dat zij handelde onder dwang en de echte dader nog steeds buiten schot blijft.

Afdeling 3. De bestraffing in de praktijk

45. Zoals reeds verdedigd hierboven, zijn boerka- en niqabdraagsters het lijdend voorwerp van de besproken verboden. Naar schatting dragen in België zo'n 200 tot 300 vrouwen gezichtsverhullende kleding¹³⁸, in Frankrijk 1900 vrouwen¹³⁹ en in Nederland 200 tot 400 vrouwen¹⁴⁰. Daar deze gemeenschap zich vaak afschermt, is het niet verwonderlijk dat deze cijfers niet altijd even accuraat te noemen zijn. Dit maakt de evaluatie van de bestraffing des te moeilijker.¹⁴¹ Enkel in Frankrijk vinden we enkele sporen van bestraffing terug. In Frankrijk werden tot eind 2018 in totaal 2117 personen gecontroleerd. 1966 onder hen ontvingen een PV,

¹³⁷ Zo dient naar Belgisch recht de wilsvrijheid **volledig** verloren te zijn gegaan (Cf. Cass. 5 februari 2013, P.12.0751.N; Assisen Gent 28 januari 2016, NC 2016, 275), moet het gaan om een gebeurtenis die de dader niet kon voorzien, noch vermijden en moet er sprake zijn van ontstentenis van eigen nalatigheid of fout. De dwang zal in het geval van de boerkadraagster bovendien aan te merken zijn als psychische dwang, eerder dan fysieke dwang. Cf. A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 99. Zie bovendien uitgebreid: C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2009, 336-342. Naar Nederlands recht dient de wilsvrijheid louter te zijn aangetast door een van buiten komende drang en kon men redelijkerwijs geen weerstand bieden hieraan. Bij de beoordeling zal evenwel rekening gehouden worden met de proportionaliteit en subsidiariteit van de handeling. Psychische overmacht zal enkel dan bestaan wanneer het feit, gelet op de persoonlijkheid van de verdachte en diens situatie, onontkoombaar was en wanneer men redelijkerwijs niet kon verwachten hij zich op een andere manier van de situatie zou weten te onttrekken. Cf. A.J. MACHIELSE, "Maatstaf voor subjectieve overmacht" in NOYON, LANGEMEIJER en REMMELINCK, *Strafrecht*, commentaar op artikel 40 Sr., aant. 3.

¹³⁸ E. BREMS, Y. JANSSENS, K. LECOYER, S. OUALD CHAIB, V. VANDERSTEEN en J. VRIELINK, "The Belgian burqa ban confronted with insider realities" in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (77) 78; Het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding schatte dat er in 2010 zo'n 200 vrouwen de boerka zouden dragen. Cf. J. DE WIT, "Kamer keurt boerkaverbod goed", *GVA* 2 april 2010, <https://www.gva.be/cnt/aid916395/kamer-keurt-boerkaverbod-goed>.

¹³⁹ Étude d'impact de mai 2010 sur le projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, 5.

¹⁴⁰ RvS 15 juli 2015, *Kamerstukken II* 2015-16, 34 349, nr. 4, 3.

¹⁴¹ In het kader van deze thesis werd contact opgenomen met de Dienst Strafrechtelijk Beleid, het Executief van de Moslims van België, maar ook met de dienst binnenlandse zaken zowel in Frankrijk als in Nederland. Geen van voornoemde diensten kon of wou cijfers bekend maken hieromtrent. Bovendien gaven sommige diensten – zelfs na meerdere telefoontjes of e-mails – helemaal geen antwoord.

151 personen kwam ervan af met een waarschuwing.¹⁴² Bovendien merkt men vanaf 2015 een afname van het aantal PV's.¹⁴³ In Nederland laten de cijfers voorsnog op zich wachten gezien het recent karakter van de inwerkingtreding van de wet. Enkele officieuze meldingen werden gerapporteerd, maar dienen in het kader van dit werkstuk niet ter ondersteuning. Kamerlid VAN DIJK diende desbetreffend een motie tot evaluatie in na één jaar.¹⁴⁴ Cijfermatig materiaal zal naar alle waarschijnlijk op zich laten wachten tot dan.

Afdeling 4. De *rationales* achter het boerkaverbod

§1. Algemeen

46. Zoals is gebleken uit bovenstaande analyse, zagen de wetgevers zich genoodzaakt uiting te geven aan het politiek ongenoegen dat heerste omtrent het dragen van de boerka en niqab. Ofschoon de bescherming van religieuze en culturele minderheden beschouwd wordt als één van de hoekstenen van een democratische rechtsstaat, dient men thans deze stelling te nuanceren vermits staten er niet zelden voor kiezen bepaalde kleine minderheden te reguleren om op deze manier de culturele en politieke hegemonie te vrijwaren binnen de eigen natie.¹⁴⁵ Deze vaststelling indachtig, blijft het niet zonder belang de redenen van tussenkomst te inventariseren en te onderwerpen aan een kritische analyse. Daar waar de overwegingen divers te noemen vallen, kunnen zij evenwel geclusterd worden in enkele subgroepen en zijn drie in getale.

§2. De motieven van de wetgevers ontsponnen en het standpunt van de Grondwettelijke Hoven: *partners in crime?*

2.1 Veiligheid

47. Ondanks het abstract regelgevend kader van de landen *in casu*, indiceerden de parlementaire voorbereidingen telkens een tendens naar bestraffing omwille van de veiligheid. De veiligheid bevat twee componenten, te weten de objectieve veiligheid en de subjectieve veiligheid. De objectieve veiligheid kent een divergentie aan mogelijke invullingen maar doelt *in casu* voornamelijk op het feit dat de boerkadraagster onherkenbaar is en bijgevolg het plegen

¹⁴² *Vr. en Antw.* Assemblée nationale, Vr. n° 13336, 16 oktober 2018, (M. MÉNARD).

¹⁴³ Hoewel Denemarken in beginsel buiten het bestek van deze thesis valt, dient opgemerkt te worden dat zich daar een tegenovergestelde trend voordoet. Zowel het aantal tenlasteleggingen als het aantal veroordelingen vertoont de laatste jaren een stijgende lijn. *Cf.* annex.

¹⁴⁴ Motie van het lid Jasper van Dijk over evaluatie van de Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding, *Kamerstukken II* 2019-20, nr. 34 349.

¹⁴⁵ N. FADIL, "Asserting state sovereignty: the face-veil ban in Belgium" in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, (251) 251.

van strafbare feiten vergemakkelijkt wordt, evenals het verbergen van wapens en dergelijke.¹⁴⁶ Men veronderstelt zonder enige wetenschappelijke ondersteuning of poging daartoe dat er een corollarium zou bestaan tussen geweld en het dragen van islamitische gezichtssluiers¹⁴⁷ en de maatschappij desbetreffend nood heeft aan een krachtig signaal.¹⁴⁸ Sterk samenhangend met dit laatste is het subjectief onveiligheidsgevoel, te weten gevoelens van onbehagen, angst, afkeer en dergelijke die eenieder mogelijkerwijs kan ervaren door het zien van een boerka of niqab in het straatbeeld. Echter kan een subjectief onveiligheidsgevoel geen dragend argument zijn om dergelijk verbod te rechtvaardigen, en dit niet in het minst vanuit de optiek dat ook andere gedragingen of kledingstijlen angstaanjagend kunnen zijn voor derden.¹⁴⁹ Human Rights Watch hekelde het veiligheidsargument, stellende dat een algemeen verbod een disproportioneel antwoord vormt en andere maatregelen doeltreffender zouden zijn.¹⁵⁰

48. Dit laatste blijkt in de praktijk reeds het geval te zijn. Artikel 34, §1 van de wet van 5 augustus 1992 betreffende het politieambt stelt dat politieambtenaren de identiteit kunnen controleren van eenieder indien zij op grond van gedragingen, materiële aanwijzingen of omstandigheden van tijd en plaats redelijke gronden hebben om te denken dat de persoon *in casu* wordt opgespoord, gepoogd heeft of zich voorbereidt een misdrijf te plegen of dat hij de openbare orde zou kunnen verstoren, dan wel heeft verstoord.¹⁵¹ Bijgevolg zijn systematische identiteitscontroles die erop doelen bepaalde delen van de bevolking te onderwerpen aan meer controle bij wet verboden.¹⁵²

¹⁴⁶ X. DELGRANGE, “Quand la burqa passe à l’Ouest, la Belgique perd-elle le Nord?” in D. KOUSSENS en O. ROY, *Quand la burqa passe à l’Ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, (197) 206; J. VRIELINK, S. OUALD CHAIB en E. BREMS, “Boerkaverbod. Juridische aspecten van locale en algemene verboden op gezichtsverhulling in België”, *NJW* 2011, afl. 244, (398) 406; P. DUMOUCHEL, “Interdire la burqa? Vu d’ailleurs, vu de loin”, *Revue Esprit* 2010, afl. 368, (14) 21.

¹⁴⁷ J. TELLER en C. ALBERS, *À l’écoute du sentiment d’insécurité: rapport general sur le sentiment d’insécurité*, Brussel, Koning Boudewijn Stichting, 2006, 118; K. LEMMENS, “*Larvatus prodeo?* Why Concealing the Face can be Incompatible with a European Conception of Human Rights”, *E.L.Rev.* 2014, afl. 1, (47) 59.

¹⁴⁸ X. DELGRANGE, “Quand la burqa passe à l’Ouest, la Belgique perd-elle le Nord?” in D. KOUSSENS en O. ROY, *Quand la burqa passe à l’Ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, (197) 206.

¹⁴⁹ S. WAHEDI, “Een boerkaverbod. Waar is dat op gebaseerd?”, *Nederlands Juristenblad* 2012, afl. 23, (1572) 1575.

¹⁵⁰ HUMAN RIGHTS WATCH, “Questions-réponses sur les restrictions relatives aux symboles religieux en Europe. Contribution au débat sur le rôle de l’État en matière de religion et de pratiques traditionnelles”, 21 december 2010, <https://www.hrw.org/fr/news/2010/12/21/questions-reponses-sur-les-restrictions-relatives-aux-symboles-religieux-en-europe>.

¹⁵¹ Artikel 34 Wet 5 augustus 1992 op het politieambt, *BS* 22 december 1992.

¹⁵² H. BOSLY, D. VANDERMEERSCH en M.A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, Brussel, Die Keure, 2010, 382; X. DELGRANGE, “Quand la burqa passe à l’Ouest, la Belgique perd-elle le Nord?” in D. KOUSSENS en O. ROY, *Quand la burqa passe à l’Ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, (197) 207.

49. Ook in Nederland en Frankrijk bestaat *mutatis mutandis* de mogelijkheid om beroep te doen op andere mechanismen teneinde de veiligheid te kunnen garanderen. In Nederland maakt artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht¹⁵³ *juncto* artikel 8a van de Politiewet¹⁵⁴ van 1993 het mogelijk dat ambtenaren van politie overgaan tot identiteitscontrole wanneer dit redelijkerwijs noodzakelijk¹⁵⁵ is voor de uitoefening van de politietaak. Eén en ander impliceert ook meteen dat, om dergelijke controle zinvol te maken, de persoon onderworpen aan de controle diens gezicht zal moeten tonen. Indien een persoon aangemerkt wordt als verdachte van een strafbaar feit, kan men daarnaast tevens beroep op doen op artikel 52 Wetboek van Strafvordering¹⁵⁶ teneinde diens identiteit vast te stellen. Bovendien dient opgemerkt te worden dat wanneer de overtreder weigert de plaats *in casu* te verlaten, politiediensten steeds kunnen optreden wegens lokaalvredebreuk.¹⁵⁷

In Frankrijk fungeren dan weer artikelen 78-1 e.v. Code de procédure pénale als rechtsbasis ter zake. Ook hier wordt wederom gesteld dat eenieder die zich op het Franse grondgebied begeeft zich dient te onderwerpen aan identiteitscontroles wanneer hij of zij daartoe wordt verzocht¹⁵⁸ en politieambtenaren gegronde redenen hebben om de identiteitscontrole *in casu* te legitimeren.¹⁵⁹

¹⁵³ Artikel 2 Wet op de identificatieplicht bepaalt: “Een ieder die de leeftijd van 14 jaar heeft bereikt, is verplicht op de eerste vordering van een ambtenaar als bedoeld in art. 8a van de Politiewet 1993 een identiteitsbewijs als bedoeld in art. 1 ter inzage aan te bieden.”

¹⁵⁴ Artikel 8a, eerste lid Politiewet 1993 luidt: “Een ambtenaar van politie aangesteld voor de uitoefening van de politietaak, is bevoegd tot het vorderen van inzage van een identiteitsbewijs als bedoeld in art. 1 van de Wet op de identificatieplicht van personen, voor zover dat redelijkerwijs noodzakelijk is voor de uitoefening van de politietaak.”

¹⁵⁵ Dient te worden verstaan onder redelijkerwijs noodzakelijk: de strafrechtelijke handhaving van de rechtsorde, de handhaving van de openbare orde en de verlening van hulp aan hen die deze behoeven. Cf. Memorie van Toelichting bij de Wet op de identificatieplicht, *Kamerstukken II* 2003-04, 29218, nr. 3, 11; Rb. 's Hertogenbosch 25 maart 2010, nr. 01/845399-09, ECLI:NL:RBSHE:2010:BL8763.

¹⁵⁶ Artikel 52 bepaalt dat: “Iedere opsporingsambtenaar bevoegd is de identiteit van de verdachte vast te stellen op de wijze, bedoeld in artikel 27a, eerste lid, eerste volzin, en hem daartoe staande houden.”

¹⁵⁷ Art. 139 Nederlands Wetboek van Strafrecht bepaalt immers: “1. Hij die in een voor de openbare dienst bestemd lokaal wederrechtelijk binnendringt, of, wederrechtelijk aldaar vertoevende, zich niet op de vordering van de bevoegde ambtenaar aanstonds verwijderd, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie[...].”

¹⁵⁸ Artikel 78-1 Code de procédure pénale bepaalt: “[...] Toute personne se trouvant sur le territoire national doit accepter de se prêter à un contrôle d'identité effectué dans les conditions et par les autorités de police visées aux articles suivants.” Zo kan men vragen het gezicht tijdelijk te ontdoen van bedekkende kleding in het kader van veiligheidsmaatregelen zoals bij het betreden van consulaten, in het kader van luchthavencontroles of bij het uitbrengen van een stem bij verkiezingen.

¹⁵⁹ Artikel 78-2 Code de procédure pénale luidt: “Les officiers de police judiciaire et, sur l'ordre et sous la responsabilité de ceux-ci, les agents de police judiciaire et agents de police judiciaire adjoints mentionnés aux articles 20 et 21-1° peuvent inviter à justifier, par tout moyen, de son identité toute personne à l'égard de laquelle existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner: - qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction; - ou qu'elle se prépare à commettre un crime ou un délit; - ou qu'elle est susceptible de fournir des renseignements utiles à l'enquête en cas de crime ou de délit; - ou qu'elle a violé les obligations ou interdictions auxquelles elle

50. Nu vaststaat dat autoriteiten wel degelijk over voldoende alternatieven beschikken om de openbare veiligheid te garanderen en de geijkte politiemethoden volstaan, werd aangetoond dat het veiligheidsargument evenwel zijn limieten kent. Dat de veiligheid een valabel argument zou vormen om zogenaamde boerkaverboden tot stand te brengen, is m.i. niet overtuigend, dan wel minstens niet determinerend. Bovendien rijst een andere impliciete vraag, waar niet lichtzinnig mee mag worden omgegaan: heeft veiligheid niet eerder te maken met punctuele herkenbaarheid dan met permanente herkenbaarheid¹⁶⁰ en, meer in het bijzonder, impliceert identificatie *de facto* herkenbaarheid of identificeerbaarheid? Anderszins gesteld, zijn identificatie, herkenbaarheid en identificeerbaarheid synoniemen van elkaar? Indien we het veiligheidsargument op dergelijke manier uitbreiden, lijken de poorten wagenwijd te worden opengezet naar de idee dat onze rechtsstaat inherent verbonden zou zijn met veralgemeend toezicht of bewakingsmethoden van haar burgers¹⁶¹ en het risico op arbitrair optreden en discriminatie toeneemt.¹⁶² Is dit het geval, dan lijkt de weg naar een politiestaat *de facto* geplaveid en klaar om bewandeld te worden.

Een wijs man zei ooit:

“Those who would give up essential liberty, to purchase a little temporary safety, deserve neither liberty nor safety.” – BENJAMIN FRANKLIN¹⁶³

51. Zowel het Belgisch als het Frans Grondwettelijk Hof¹⁶⁴ zagen echter geen graten in het veiligheidsargument. Voor het Franse Hof was de kous af door te stellen “*que de telles pratiques peuvent constituer un danger pour la sécurité publique*”.¹⁶⁵ Het Belgisch Grondwettelijk Hof meende dat de wetgever mocht anticiperen op het reëel gevaar dat boerka's met zich

est soumise dans le cadre d'un contrôle judiciaire, d'une mesure d'assignation à résidence avec surveillance électronique, d'une peine ou d'une mesure suivie par le juge de l'application des peines ; - ou qu'elle fait l'objet de recherches ordonnées par une autorité judiciaire. [...]

¹⁶⁰ L-L. CHRISTIANS, S. MINETTE, en S. WATTIER, “Le visage du sujet de droit: la burqa entre religion et sécurité”, *JT* 2013, (242) 242.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² X. DELGRANGE, “Quand la burqa passe à l'Ouest, la Belgique perd-elle le Nord?” in D. KOUSSENS en O. ROY, *Quand la burqa passe à l'Ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, (197) 207.

¹⁶³ Voormalig Amerikaans ambassadeur in Frankrijk en later president van de VS.

¹⁶⁴ Na de aanvaarding van de wet werd deze ter toetsing voorgelegd aan het Franse Grondwettelijk Hof zonder een gemotiveerd verzoekschrift, hetgeen een unicum was in de Franse geschiedenis. Cf. J-H. REESTMAN, “Sign of the times. Het boerkaverbod voor de Franse constitutionele rechter”, *Nederlands Juristenblad* 2011, afl. 3, (152) 152.

¹⁶⁵ Cons. Const. 7 oktober 2010, n° 2010-613 DC, Loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, 2; A. LEVADE, “La Loi du 11 octobre 2010 au prisme du Conseil d'État et du Conseil constitutionnel”, *Revue du droit des religions* 2016, afl. 2, (29) 37.

meebrengen¹⁶⁶ en de identiteitscontrole bemoeilijkt wordt wanneer een persoon zijn gezicht verhuult en zijn medewerking aan de controle zou weigeren.¹⁶⁷ Aangaande dit laatste argument kan moeilijk worden ingezien waarom gezichtsverhulling een identiteitscontrole zou bemoeilijken. Het opheffen van de gezichtssluier is immers een eenvoudige handeling.¹⁶⁸ Een niet-gesluierd persoon kan bovendien evenzeer een identiteitscontrole bemoeilijken door te weigeren diens identiteitsdocumenten te tonen.¹⁶⁹ Het onderscheid dat gemaakt wordt is bijgevolg arbitrair te noemen en de juridische onderbouwing ervan houdt in geen enkel opzicht steek. Dat het Grondwettelijk Hof bovendien blind bleef voor de overweging dat een plaatsgebonden verbod meer aangewezen zou zijn voor locaties met een verhoogd veiligheidsrisico zoals luchthavens of gevangenissen en men op deze manier een meer grondwetsconforme interpretatie zou bereiken, doet zijn naam allesbehalve eer aan.¹⁷⁰

2.2 Samenleven

52. De tweede cluster heeft betrekking op het argument dat het dragen van boerka's en niqabs indruist tegen het samenhorigheidsgevoel en het samenleven of *vivre ensemble* hierdoor bedreigd wordt. Enerzijds werden de filosofische overwegingen van LEVINAS aangehaald die stelde dat het gezicht de uiting is van het 'mens zijn', anderzijds maakte men gewag van de overtuiging van BADINTER dat het samenleven inherent verbonden is met het principe van een ontwikkelde beschaafdheid en dit laatste niet zou opgaan voor zij die een boerka of niqab dragen.¹⁷¹ Het vermeend asociaal karakter dat schuilgaat achter gezichtssluiers zou diepe kloven slagen tussen de maatschappelijke banden¹⁷² en spreekwoordelijke littekens toebrengen aan onze samenleving.

¹⁶⁶ Ook hier dient opnieuw de opmerking gemaakt te worden men zonder enige empirische onderbouwing assumeert dat er een correlatie bestaat tussen geweld en het dragen van een boerka.

¹⁶⁷ GwH 6 december 2012, nr. 145/2012, B.20.2 en B.20.3.

¹⁶⁸ J. VRIELINK, "De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het 'boerkaverbod'", *TBP* 2013, afl. 4, (250) 254; M. LANGOUCHE en A. LINERS, "Identiteitscontroles van personen met een boerka", *Het Politiejournaal* 2011, (17) 19.

¹⁶⁹ J. VRIELINK, "De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het 'boerkaverbod'", *TBP* 2013, afl. 4, (250) 254.

¹⁷⁰ E. BREMS en L. LAVRYSEN, "Redding boerkaverbod leidt tot rare kronkels", *Recht, Religie en Samenleving* 2013, afl. 1, (131) 140.

¹⁷¹ X. DELGRANGE en M. EL BERHOUMI, "Pour vivre ensemble, vivons dévisagés: le voile intégral sous le regard des juges constitutionnels belge et français", *RevTrimDrH* 2014, nr. 99, (639) 643. TZVETAN TODOROV, een sterk door Montesquieu geïnspireerd auteur, haalde een sterk tegenargument aan inzake: "Het gaat niet om de moslims in hun religieuze identiteit op te sluiten maar hen met evenveel respect te behandelen als de andere leden van de gemeenschap. Want scheiding en isolering van culteren en gemeenschappen staan dichterbij de pool van de barbarij, terwijl hun wederzijdse erkenning een stap in de richting van de beschaving is." Cf. W. WITTEVEEN, "Montesquieu en het boerkaverbod", *Nederlands Juristenblad* 2010, afl. 18, (1165) 1171.

¹⁷² J. VRIELINK, S. OUALD CHAIB en E. BREMS, "Boerkaverbod. Juridische aspecten van lokale en algemene verboden op gezichtsverhulling in België", *NJW* 2011, afl. 244, (398) 407; K. LEMMENS, "Larvatus prodeo?"

53. Het staat buiten kijf dat het gezicht één van de belangrijkste wezenskenmerken is om sociaal contact aan te gaan. Zo zegt men niet voor niets dat men ‘*face to face*’ iemand wil spreken wanneer het gaat om iets belangrijk. Toch kent ook deze overweging haar limieten. Vooreerst is onderhavig argument eerder filosofisch dan juridisch te noemen. Men dient zich al in vreemde bochten te wringen om in te zien hoe dit abstract begrip een solide juridisch argument kan uitmaken. Tevens vertoont het samenleven een gedeeltelijke overlap met het subjectief onveiligheidsgevoel dat de gezichtssluier kan teweegbrengen.¹⁷³ Door het *vivre ensemble* voorop te stellen geeft men immers voorrang aan de meerderheidsopvatting inzake en diens (subjectieve) perceptie op veiligheid.

Daarnaast dringt een andere prangende vraag zich op: in hoeverre is een persoon die geen gezichtssluier draagt ontvankelijk voor sociaal contact en, *a contrario*, hoe onontvankelijk is de vrouw mét gezichtssluier voor sociaal contact?¹⁷⁴ Verschillende internationale studies wezen net uit dat deze vrouwen vaak op eigenzinnige manieren contact leggen met buitenstaanders.¹⁷⁵ Geen enkele juridische norm bepaalt heden ten dage dat sociaal contact een dwingend principe is. Een overheid die strafrecht aanwendt om sociaal contact af te dwingen en repressie boven enig ander middel verkiest, is verkeerd bezig.

54. Wederom zagen het Belgische en Franse Grondwettelijke Hof geen probleem in het argument samenleven. Volgens de Grondwettelijke Hoven vermochten de wetgevers erover waken dat enkelingen het sociaal verkeer niet zouden verhinderen.¹⁷⁶ De Hoven omarmen het concept samenleven zonder zich enige vragen te stellen bij de inhoud ervan – hoewel dit argument m.i. zeer flou en aleatoir is, noch gaven zij verduidelijking waarom net in dit geval de samenleving gebaad zou zijn bij een tussenkomst van de wetgever. Waarom zouden andere ‘asociale’ gedragingen die meer legio zijn zoals het dragen van koptelefoons, het staren naar het scherm van een smartphone of – hoe ironisch het ook moge klinken – *social distancing*

Why concealing the Face can be Incompatible with a European Conception of Human rights”, *E.L.Rev.* 2014, afl. 1, (47) 59.

¹⁷³ S. SEBASTIAN, “Vivre ensemble und das Recht ein Außenseiter zu sein – Zur möglichen integrationspolitischen Bedeutung der Entscheidung des EGMR zum Verbot der Vollverschleierung”, *ZAR* 2017, (153) 159.

¹⁷⁴ J. VRIELINK, S. OUALD CHAIB en E. BREMS, “Het ‘Boerkaverbod’ in België”, *NTM/NJCM-Bull* 2011, afl. 6/7, (623) 634.

¹⁷⁵ Voor een lezing *in extenso* over hoe deze vrouwen contact leggen met anderen, zie hoofdzakelijk: E. BREMS, Y. JANSSENS, K. LECOYER, S. OUALD CHAIB, V. VANDERSTEEN en J. VRIELINK, “The Belgian ‘burqa ban’ confronted with insider realities” in E. BREMS (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, 94-102.

¹⁷⁶ GwH 6 december 2012, nr. 145/2012, B.21; Cons. Const. 7 oktober 2010, n° 2010-613 DC, Loi interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, 2.

waar we ons allen wel eens schuldig aan maken omdat we niet willen interageren met anderen, de samenleving net niet schaden? Het gebrek aan kritische reflectie door de Hoven tart alle verbeelding.

2.3 Gendergelijkheid en menselijke waardigheid

55. Ten slotte heeft de laatste cluster betrekking op vrouwenrechten en gendergelijkheid in het algemeen. Op internationaal en Europees niveau werd reeds geruime tijd aandacht besteed aan vrouwenrechten in o.a. de islam. Zo poneerde de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa in haar Resolutie 1743 in sterke bewoordingen dat de rechten van onderdrukte moslimvrouwen te allen tijde bescherming verdienen van de lidstaten¹⁷⁷ en ook de VN beschouwt vrouwenrechten als één van de topprioriteiten op haar agenda.

56. Zoals eerder werd beargumenteerd, vallen dader- en slachtofferschap nog al te vaak samen. De veronderstelling dat we vrouwen op deze manier helpen, kan in geen enkel opzicht logisch gefundeerd worden, integendeel zelfs. Vaak zullen deze vrouwen zich tweemaal gestraft voelen: naast de strafrechtelijke sanctie wordt op deze manier de toegang tot het publieke leven *de facto* onmogelijk gemaakt.¹⁷⁸ Waar maar al te vaak de assumptie wordt gemaakt dat deze vrouwen gedwongen worden gezichtsverhullende kledij te dragen, is vaak net het tegenovergestelde waar. Dit kan net een uiting zijn van hun vrouwelijkheid en, in die zin, opgevat worden als een eigennuttige vorm van feminisme.¹⁷⁹ Zomaar veronderstellen dat vrouwen gedwongen worden tot het dragen van dergelijke kledij en hen geen enkele keuze laten is niet enkel paternalistisch, maar ook een stereotypering die diepgeworteld ligt in het chauvinistische denken.¹⁸⁰

¹⁷⁷ “[...] No woman should be compelled to wear religious apparel by her community or family. Any act of oppression, sequestration or violence constitutes a crime that must be punished by law. Women victims of these crimes, whatever their status, must be protected by member states and benefit from support and rehabilitation measures.” Cf. Parliamentary Assembly Council of Europe, Resolution 1743 (2010), Islam, Islamism and Islamophobia in Europe, §15.

¹⁷⁸ X. DELGRANGE, “Quand la burqa passe à l’Ouest, la Belgique perd-elle le Nord?” in D. KOUSSENS en O. ROY, *Quand la burqa passe à l’Ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, (197) 209.

¹⁷⁹ S. HEINE, “Femme-objet, femme voilée ou femme émancipée?”, *La Revue Nouvelle* 2011, (78) 79. Noteer dat onderhavig artikel voornamelijk betrekking heeft op de hoofddoek maar *ad analogiam* kan toegepast worden op de boerka en nikab.

¹⁸⁰ S. SEBASTIAN, “Vivre ensemble und das Recht ein Außenseiter zu sein – Zur möglichen integrationspolitischen Bedeutung der Entscheidung des EGMR zum Verbot der Vollverschleierung”, *ZAR* 2017, (153) 156; M. HUNTER-HENIN, “Why the French don’t like the burqa: laïcité, national identity and religious freedom”, *The International and Comparative Law Quarterly* 2012, afl. 3, (613) 624; G.W.G. LEANE, “Rights of Ethnic Minorities in Liberal Democracies: Has France Gone Too Far in Banning Muslim Women from Wearing the Burka?”, *Human Rights Quarterly* 2011, afl. 4, (1032) 1054.

Bovendien komt dit ontegensprekelijk in conflict met het recht op persoonlijke autonomie en de eerbiediging van het privéleven.¹⁸¹ Hoe men het ook draait of keert, vrouwen tegen hun wil emanciperen – of men deze kledij nu uit vrije wil draagt of niet – is principieel problematisch.¹⁸² De hamvraag die men zich dient te stellen is of vrouwen effectief tegen zichzelf dienen beschermd te worden.¹⁸³ Het strafrecht is in elk geval niet het instrument om deze rechten af te dwingen.

57. Wederom zagen de Grondwettelijke Hoven dit anders. Het Frans Hof gaf te kennen dat deze status van inferioriteit de antithese vormt van twee van de belangrijkste kernwaarden, namelijk de vrijheid en gelijkheid.¹⁸⁴ Het Belgisch Hof beschouwde de gendergelijkheid als danig fundamenteel dat de wetgever vermocht ingrijpen op praktijken die hiermee niet te rijmen vallen.¹⁸⁵ Het enige voorbehoud dat het Belgisch Hof maakte, is dat de plaatsen die bestemd zijn voor erediensten, hier niet onder vallen.¹⁸⁶

¹⁸¹ Zie hierover deel II.

¹⁸² R. BOONE, “Mensen willen emanciperen via het strafrecht is principieel problematisch (Interview met J. VRIELINK)”, *De Juristenkrant* 2016, afl. 333, (12) 13.

¹⁸³ J. VRIELINK, “Boerkabattle: Grondwettelijk Hof vs. Europees Hof”, *De Juristenkrant* 2014, afl. 295, 2.

¹⁸⁴ Cons. Const. 7 oktober 2010, n° 2010-613 DC, Loi interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public, 2.

¹⁸⁵ GwH 6 december 2012, nr. 145/2012, B.23.

¹⁸⁶ Voor het overige vond het Grondwettelijk Hof dat de term ‘voor het publiek toegankelijke plaatsen’ voldoende duidelijk was. Met dergelijk voorbehoud te maken, spreekt het Hof zichzelf echter tegen. Cf. T. AGTEN, “Boerkaverbod doorstaat de toets van het Grondwettelijk Hof” (noot onder GwH 6 december 2012, nr. 145/2012), *TvMR* 2013, afl. 1, (15) 16.

Deel II. DE BOERKAVERBODEN VANUIT MENSENRECHTELIJK PERSPECTIEF

Hoofdstuk I. De boerka, *quae iure hominis?*

Afdeling 1. Algemeen

58. Zoals reeds kort werd aangekaart in Deel I, moet men zich de vraag durven stellen of de boerkaverboden verenigbaar zijn met een aantal fundamentele mensenrechten zoals de vrijheid van godsdienst (art. 9 EVRM), maar ook het recht op persoonlijke vrijheid (art. 5 EVRM), het recht op privacy (art. 8 EVRM), de vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) en het verbod op discriminatie (art. 14 EVRM). Onder geen beding kan het de bedoeling zijn dat deze grondrechten zouden ingeperkt worden zonder een legitieme doelstelling. Het grondrecht dat ongetwijfeld het meest in het gedrang lijkt te komen, is evenwel het recht op vrijheid van religie. De vrijheid van religie zal bij uitstek fungeren als toetssteen doorheen deze analyse, met dien verstande dat ook de andere grondrechten getoetst zullen worden waar nodig.

Afdeling 2. De boerka als godsdienstuiting in de nationale en internationale rechtsorde

59. De vrijheid van religie wordt op heden beschermd op verschillende niveaus. Op nationaal niveau¹⁸⁷ wordt deze vrijheid beschermd door artikel 19 van de Belgische Grondwet, artikel 6 van de Nederlandse Grondwet en artikel 1 van de Franse Grondwet. Ook internationale instrumenten verankeren dit beginsel thans in artikel 18 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, artikel 14 van het Kinderrechtenverdrag, artikel 10 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 9 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. De talrijke instrumenten tonen aan dat de vrijheid van religie dermate fundamenteel wordt geacht dat zij een groot beschermingsmechanisme geniet. Het is evenwel het laatste verdrag dat zal dienen als leidraad in de verdere analyse, samen met het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

60. Vooreerst rijst de vraag of het dragen van islamitische gezichtssluiers aanvaard wordt als religieuze uiting. Het dragen van dergelijke kledij wordt binnen sommige stromingen van de islam immers gezien als religieus voorschrift daar waar andere strekkingen - volgens de

¹⁸⁷ Hierbij wordt verwezen naar de landen die aangehaald werden in het kader van de rechtsvergelijking.

Nederlandse regering zou het hier gaan om de meerderheid¹⁸⁸ - aanvaarden dat het slechts gaat om een uiting van deemoedigheid en waardigheid.¹⁸⁹

In het licht van hetgeen voorafgaat, heeft het Europees Hof expliciet te kennen gegeven dat het dragen van een boerka aanvaard wordt als religieuze uiting. In beginsel heeft elke religieuze groep of individu het recht om diens religieuze teksten te interpreteren en zich naar de uitleg ervan te gedragen.¹⁹⁰ De jurisprudentie van het EHRM stelt hierbij duidelijk voorop dat het niet aan de staat toekomt een oordeel te vellen inzake voorschriften voor het belijden van een religie¹⁹¹, al gaf het Hof eveneens te kennen dat de statelijke context waarbinnen een verbod op religieuze kledij wordt uitgevaardigd, mede doorslaggevend is.¹⁹²

Wanneer men de voornoemde punten tegenover elkaar afweegt, zou het dan ook niet mogen verbazen dat een verbod op gezichtsverhullende kleding door de draagster ervan kan ervaren worden als een beperking van diens recht op vrijheid van godsdienst in de zin van artikel 9 EVRM. Tegelijkertijd moet benadrukt worden dat een inbreuk op dit recht in bepaalde omstandigheden gerechtvaardigd kan worden daar het geenszins een absoluut recht betreft.¹⁹³ De vraag dringt zich dan ook op of de boerkaverboden een gerechtvaardigde inbreuk vormen op dit grondrecht, dan wel of en in welke mate de andere grondrechten eveneens in het gedrang zouden kunnen komen.

¹⁸⁸ *Kamerstukken II* 2015/16, 34 349, 8.

¹⁸⁹ E. RAMAKERS, “Juridische ontwikkelingen met betrekking tot het dragen van een boerka: België, Nederland en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens” in S. RUTTEN, E. RAMAKERS en M. LENAERTS (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, (75) 80.

¹⁹⁰ Dit kan d.m.v. verschillende vormen zoals lesgeven en aanbidding. Zie o.m. EHRM 27 juni 2000, nr. 27417/95, *Cha'are Shalom Ve Tsedek/Frankrijk*, §73; EHRM 10 november 2005, nr. 44774/98, *Leyla Sahin/Turkije*, §105.

¹⁹¹ EHRM 13 december 2001, *Metropolitan Church of Bessarabia e.a./Moldavië*, §§114 en 117; EHRM 26 oktober 2000, *Hasan/Bulgarije*, §78.

¹⁹² J. VELAERS, *De Grondwet – Een artikelsgewijze commentaar commentaar. Deel I – Het federale België, het grondgebied, de grondrechten*, Brugge, Die Keure, 2019, 341.

¹⁹³ Dit blijkt immers expliciet uit artikel 9, §2 EVRM. Het *forum externum*, namelijk het recht om religie of geloof te uiten, kan onderhevig zijn aan beperkingen. Cf. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, “Manifestations of Religion or Belief in the Case Law of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (57) 61. Het *forum internum* – het meest intieme aspect – in beginsel gevrijwaard is van elke inmenging wegens de overheid. Doch verwisselde het EHRM onlangs het geweer van schouder door in het arrest *Mockuté* te stellen dat het overheidsinmenging niet volledig uitsluit indien er sprake is van “*convincing and compelling reasons to justify any interference*”. Cf. EHRM 27 februari 2018, nr. 66490/09, *Mockuté/Litouwen*, §118. Zie bovendien: A. OVERBEEKE, “Godsdienstvrijheid en deradicalisering. Het forum internum is niet meer zo heilig”, *NJW* 2019, afl. 399, 230-239.

Hoofdstuk II. De boerkaverboden door een Straatsburgse bril

Afdeling 1. Algemeen

61. Voorgaand hoofdstuk heeft in algemene bewoordingen laten blijken dat het dragen van religieuze kledij – *in casu* de boerka en niqab – onderhevig kan zijn aan inperkingen daar zij een manifestatie zijn van een geloof en aldus binnen de reikwijdte vallen van het *forum externum*. Daarnaast is het niet ondenkbaar dat ook andere grondrechten – zij het eerder ondergeschikt – in het gedrang kunnen komen. Tot op heden liet het Europees Hof voor de Rechten van de Mens drie keer haar licht schijnen over de boerkaverboden in respectievelijk Frankrijk en België.

Afdeling 2. De boerka-arresten

§1. Mijlpaalarrest S.A.S. tegen Frankrijk¹⁹⁴

62. De verzoekster kaartte een schending aan van haar recht op privéleven (art. 8 EVRM), haar recht op vrijheid van religie (art. 9 EVRM), het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) en het discriminatieverbod (art. 14 EVRM) daar het Franse boerkaverbod voornamelijk vrouwen van buitenlandse afkomst viseert.¹⁹⁵ Ze gaf te kennen dat ze de boerka of niqab wenste te dragen omwille van haar persoonlijke overtuigingen en er geen moeite mee had deze onder omstandigheden niet te dragen, maar zelf die keuze wou maken.¹⁹⁶

Het Hof onderzocht de zaak hoofdzakelijk op grond van artikel 8 en 9 EVRM.¹⁹⁷ Opdat een beperking gerechtvaardigd zou zijn, dient zij voorzien te zijn bij wet, moet ze een legitiem doel nastreven en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving.¹⁹⁸

¹⁹⁴ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*.

¹⁹⁵ Men noteer dat de verzoekster zelf niet het onderwerp uitmaakte van enige sanctionering op nationaal niveau. Evenwel erkende het Hof dat zij aan het slachtoffervereiste voldeed daar zij rechtstreeks getroffen werd door de gecontesteerde wet. *Cf.* EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §57.

¹⁹⁶ E. RAMAKERS, “Juridische ontwikkelingen met betrekking tot het dragen van een boerka: België, Nederland en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens” in S. RUTTEN, E. RAMAKERS en M. LENAERTS (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, (75) 86.

¹⁹⁷ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §109; S. OUALD CHAIB, “Grote Kamer EHRM velst arrest over boerkaverbod”, *TvMR* 2014, afl. 3, 15 (15).

¹⁹⁸ M. HILL en K. BARNES, “Limitations on Freedom of Religion and Belief in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (82) 83.

1.1 Voorzien bij wet

63. Vooreerst moet de inmenging worden gegrondvest in nationale wetgeving.¹⁹⁹ Daarnaast moet zij tevens voldoende voorzienbaar²⁰⁰ en toegankelijk zijn²⁰¹ en arbitrair optreden uitsluiten²⁰². *In casu* poneerde het Hof dat de Franse wet voldeed aan deze criteria. Bovendien werd dit niet gecontesteerd door verzoekster.²⁰³

1.2 Legitiem doel

64. Volgens respectievelijk artikel 9, §2 EVRM en artikel 8, §2 EVRM kunnen beperkingen enkel worden opgelegd ten bate van de openbare veiligheid, de bescherming van de openbare orde, gezondheid of goede zeden of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Hoewel deze opsomming als exhaustief dient beschouwd te worden²⁰⁴, toont de rechtspraak van het EHRM aan dat de term ‘legitiem doel’ danig uitgebreid is dat quasi elke rechtvaardiging naar voren kan geschoven worden door de Verdragsstaten.²⁰⁵ Het Europees Hof stelt zich duidelijk terughoudend op wanneer het aankomt op het invullen van de aangereikte beperkingsgronden, hetgeen derhalve impliceert dat de legitimiteitscontrole eerder formeel dan inhoudelijk is.²⁰⁶

65. *In casu* koos het Hof voor een ongewoon rigoureuze aanpak wat betreft het legitiem doel.²⁰⁷ Het Hof veegde al snel de argumenten van openbare veiligheid, gendergelijkheid²⁰⁸ en

¹⁹⁹ EHRM 20 februari 2003, nr. 20652/92, *Djavit An/Turkije*, §67.

²⁰⁰ Zo veroordeelde het Hof Turkije recent tot een schending van artikel 9, §2 EVRM wegens het niet voldoende voorzienbaar karakter van een strafbepaling. Cf. EHRM 2 december 2014, nrs. 31706/10 en 33088/10, *Güler en Ugur/Turkije*. Zie tevens EHRM 15 oktober 2015, nr. 37553/05, *Kudrevicius e.a./Litouwen*, §§108-109.

²⁰¹ EHRM 26 april 1979, nr. 6538/74, *Sunday Times/V.K.*, §49.

²⁰² EHRM 12 januari 2010, nr. 4158/05, *Gillan/V.K.*, §70.

²⁰³ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §112.

²⁰⁴ EHRM 14 juni 2007, nr. 77703/01, *Svyato-Mykhaylivska Parafiya/Oekraïne*, §132; EHRM 12 februari 2009, nr. 2512/04, *Nolan en K./Rusland*, §73.

²⁰⁵ M. HILL en K. BARNES, “Limitations on Freedom of Religion and Belief in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (82) 88. Zie voor een toepassing: EHRM 15 januari 2013, nrs. 38420/10, 59842/10, 51671/10 en 36516/10, *Eweida e.a./V.K.*

²⁰⁶ L. CORNELIS, “Afsluitend essay” in L. CORNELIS, *Openbare orde. Liber amicis*, Antwerpen, Intersentia, 2019, (659) 729.

²⁰⁷ Dit blijkt uit de bewoordingen “[...] call for an in-depth examination.” EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §114.

²⁰⁸ Noteer evenwel dat het Hof van mening was dat in theorie de gendergelijkheid een legitiem doel kon zijn, maar deze vlieger niet opging daar het gaat om een praktijk die evenwel door een aantal vrouwen verdedigd wordt. Cf. EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §119. Hiermee gaf het Hof zich rekenschap van de kritieken die door rechter F. TULKENS werden geuit in haar dissenting opinion bij het arrest *Leyla Sahin t. Turkije* en de empirische bevindingen van de tussenkomende partijen. Cf. D. MCGOLDRICK, “Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T.

menselijke waardigheid van tafel, maar was van mening dat het *vivre ensemble* als onderdeel van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, wél een legitiem doel uitmaakte.²⁰⁹ Doorheen de jurisprudentielijn van het EHRM werd overigens doorheen de jaren duidelijk dat de bescherming van rechten en vrijheden van anderen een waaier van mogelijkheden onder zich draagt en *de facto* fungeert als ‘catch-all’ bepaling.²¹⁰

1.3 Noodzakelijk in een democratische samenleving

66. De derde en laatste voorwaarde is in de praktijk een uitdagende afweging. In *Handyside/V.K.* bepaalde het Hof reeds: “*it is for the national authorities to make the initial assessment of the reality of the pressing social need implied by the notion of ‘necessity’ in this context.*”²¹¹ Tevens impliceert dit een proportionaliteitstest: een inmenging kan maar legitiem zijn wanneer zij beantwoordt aan een ‘*pressing social need*’ en, in het bijzonder, “*if it is proportionate to the legitimate aim pursued and if the reasons adduced by the national authorities to justify it are ‘relevant and sufficient’*”.²¹²

67. *In situ* aanvaardde het Hof dat het verbieden van gezichtsbedekkende kleding noodzakelijk was.²¹³ Hoewel het Hof zich ervan bewust was dat de mening van de meerderheid niet te allen tijde moet zegevieren en een balans noodzakelijk is om ervoor te zorgen dat minderheden gelijk behandeld worden en de dominante positie van de meerderheid niet misbruikt wordt²¹⁴, was het de mening toegedaan dat het verbod zich niet toespitste op het religieuze aspect van de kledij en het bedekken van het gezicht het recht op persoonlijke interactie van derden schaadt.²¹⁵ Ook het gegeven dat slechts een lichte sanctie tegenover deze inbreuk staat, was volgens het Hof reden te meer om het verbod te rechtvaardigen. Verder was het Europees Hof de mening toegedaan dat de Staten een wijde appreciatiemarge genieten inzake het concept religie en bijgevolg beter geplaatst zijn om eventuele maatregelen te beoordelen in het licht van artikel 9 EVRM. Immers verschilt de betekenis van religie van staat tot staat en is het aldus niet mogelijk

JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (335) 362.

²⁰⁹ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §122.

²¹⁰ Zie onder meer EHRM 24 juni 2004, nr. 65501/01, *Vergos/Griekenland*; EHRM 5 oktober 1982, nr. 9820/82, *X./Zweden*; EHRM 15 februari 2001, nr. 42393/98, *Dahlab/Zwitserland*.

²¹¹ EHRM 7 december 1976, nr. 5493/72, *Handyside/V.K.*, § 48. Dit arrest werd als principiële arrest aanzien in het kader van de derde voorwaarde en concretiseert *de facto* een proportionaliteitstest. Cf. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la convention européenne des droits de l’homme. Prendre l’idée simple au sérieux*, Brussel, Bruyant, 2001, 80.

²¹² EHRM 26 april 2016, nr. 62649/10, *Izzetin Dogan e.a./Turkije*, §105.

²¹³ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §158.

²¹⁴ *Ibid.*, §128.

²¹⁵ *Ibid.*, §151.

een Europese consensus te onderscheiden die het volledige begrip dekt.²¹⁶ Het Hof verwees maar liefst 10 keer naar deze wijde appreciatiemarge.²¹⁷ Het Hof besloot dan ook dat er geen schending van artikelen 8 en 9, *juncto* artikel 10 en 14 EVRM aan de orde was.

§2. Belcacemi en Oussar tegen België²¹⁸

68. Ook België ontstong de dans niet en moest een toetsing door het EHRM ondergaan. De feitenconstellatie wijkt echter op een basaal punt af van het vorig arrest. In tegenstelling tot S.A.S. werden beide verzoeksters gesanctioneerd op basis van een politiereglement en niet op basis van het ‘boekverbod’ *sensu stricto*.²¹⁹ Na de uitputting van de nationale rechtsmiddelen²²⁰ trokken ze naar het EHRM en kaartten, net zoals S.A.S., een schending aan hun recht op privéleven (art. 8 EVRM), het recht op vrijheid van religie (art. 9 EVRM), het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) en het discriminatieverbod (art. 14 EVRM). Net zoals het vorig arrest, kwam het Hof tot een soortgelijke conclusie.²²¹

69. Opnieuw onderzocht het Hof de zaak hoofdzakelijk op basis van artikelen 8 en 9 EVRM. Preliminair bracht het Hof de pertinente delen uit het arrest S.A.S. in herinnering en kwam eveneens tot de conclusie dat het samenleven als onderdeel van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen dermate fundamenteel is dat de inbreuk bijgevolg noodzakelijk wordt geacht in een democratische samenleving.²²² Wederom verwees het Hof naar de wijde appreciatiemarge van de Staten.²²³

Aansluitend overwoog het Hof de proportionaliteit van de sancties. Men preciseerde dat er stevast werd geopteerd voor de lichtste geldboete en de gevangenisstraf enkel in geval van recidive of herhaling aan de orde zou zijn.²²⁴ Alzo ging het Europees Hof wat betreft deze laatste these flagrant de mist in. Artikel 563*bis* Sw. bepaalt wel degelijk zeer uitdrukkelijk dat

²¹⁶ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §129; Zie tevens EHRM 20 september 1994, nr. 13470/87, *Otto-Preminger-Institut/Oostenrijk*, §50 en EHRM 15 februari 2001, nr. 42393/98, *Dahlab/Zwitserland*.

²¹⁷ D. MCGOLDRICK, “Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (335) 350.

²¹⁸ EHRM 11 juli 2017, nr. 37798/13, *Belcacemi en Oussar/België*.

²¹⁹ Hier wordt dieper op ingegaan in deel III.

²²⁰ Na de totstandkoming van het boekverbod maakten de verzoeksters de zaak aanhangig bij het Grondwettelijk Hof, die – zoals hierboven al werd besproken – geen graten zag in het verbod en het grondwettig achtte.

²²¹ De triptiek die hierboven gehanteerd werd (nl. voorzien bij wet, legitiem doel en noodzakelijk in een democratische samenleving) zal niet nogmaals herhaald worden daar dit ons te ver zou brengen.

²²² EHRM 11 juli 2017, nr. 37798/13, *Belcacemi en Oussar/België*, §61.

²²³ *Ibid.*, §55.

²²⁴ *Ibid.*, §57.

een gevangenisstraf vanaf de eerste overtreding behoort tot het mogelijke bestraffingsarsenaal.²²⁵ Tevens wees het Hof op de mogelijkheid van alternatieve sanctioneringsmechanismen²²⁶ zodat de proportionaliteit bijgevolg onder geen beding in het gedrang zou komen.

De uitspraak voelt dan ook voor velen als een *déjà vu*. Wederom besloot het Hof tot geen schending van artikelen 8 en 9, *juncto* artikel 10 en 14 EVRM en zo doorstond ook het Belgisch boerkaverbod de toets van het EHRM.²²⁷

§3. Dakir tegen België²²⁸: driemaal is scheepsrecht... of toch niet?

70. Op dezelfde dag dat het arrest *Belcacemi en Oussar* werd gewezen, kwam ook de zaak van *Dakir* aan bod. Net zoals eerstgenoemden kaartte de verzoekster gemeentelijke verordeningen²²⁹ aan die een boerkaverbod *sensu lato* instelden.²³⁰ Ze stelde hiertegen een annulatieberoep in bij de Raad van State, die haar beroep onontvankelijk verklaarde²³¹ waarop verzoekster besloot de zaak aanhangig te maken bij het EHRM.

Ook hier volgde het Hof andermaal dezelfde redenering als bij de vorige arresten²³² en werd geoordeeld dat er geen sprake was van een schending van artikel 8, 9, 10 of 14 EVRM.²³³ Evenwel besloot het Hof dat een schending van artikel 6, §1 EVRM zich opdrong daar het recht op toegang tot een rechter *de facto* aan verzoekster was ontzegd door de extreem formalistische benadering van de Raad van State op nationaal niveau.²³⁴

²²⁵ Zie *supra* randnr. 25.

²²⁶ EHRM 11 juli 2017, nr. 37798/13, *Belcacemi en Oussar/België*, §59. Hier wordt dieper op ingegaan in deel III van deze scriptie.

²²⁷ Noteer andermaal dat het niét ging over het boerkaverbod *sensu stricto* zoals ingesteld door de wet van 1 juni 2011, maar over de gemeentelijke boerkaverboden. Evenwel werd ervoor gekozen om de algemene principes gededuceerd uit het arrest S.A.S. toe te passen op de onderhavige zaak.

²²⁸ EHRM 11 juli 2017, nr. 4619/12, *Dakir/België*.

²²⁹ Het ging over Verviers, Dison en Pepinster, drie Belgische gemeenten in de provincie Luik.

²³⁰ Verzoekster werd, in tegenstelling tot *Belcacemi en Oussar*, niét gesanctioneerd. Cf. EHRM 11 juli 2017, nr. 4619/12, *Dakir/België*, §§6-11.

²³¹ Verzoekster haar beroep bij de Raad van State werd onontvankelijk verklaard daar zij zich had beroepen op een fout artikel uit de gemeentelijke verordening en bijgevolg de belangvereiste niet zou voldaan geweest zijn. EHRM 11 juli 2017, nr. 4619/12, *Dakir/België*, §74; C. DANIELS, noot onder EHRM 11 juli 2017, *RW* 2018-19, afl. 12, (479) 480; E. RAMAKERS, "Juridische ontwikkelingen met betrekking tot het dragen van een boerka: België, Nederland en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens" in S. RUTTEN, E. RAMAKERS en M. LENAERTS (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, (75) 89.

²³² Enkel het argument samenleven bleef overeind.

²³³ EHRM 11 juli 2017, nr. 4619/12, *Dakir/België*, §§62 en 67.

²³⁴ *Ibid.*, §§81 en 82.

Afdeling 3. Enkele kritische kanttekeningen

71. “*It came in like a wrecking ball*”. Daar het Frans boerkaverbod op heel wat tegenkating kon rekenen van de doctrine en men ervan overtuigd was dat de fundamenteen moeilijk houdbaar waren, sloeg de uitspraak van het Europees Hof in het arrest *S.A.S.* des te meer in als een bom. Zonder twijfel kan dit arrest aangemerkt worden als een principiële arrest daar het Hof voor de eerste maal in zijn geschiedenis uitspraak deed over een boerkaverbod. Evenwel moet worden erkend dat het Hof zich gematigder en genuanceerder opstelde dan de Grondwettelijke Hoven en veel doordachter te werk ging. Enkel het *vivre ensemble*-argument bleef overeind, hoewel hoger reeds werd verdedigd dat dit een zeer flou en aleatoir concept is. Hiermee werd evenwel deels tegemoetgekomen aan de verzuchting waar de internationale doctrine zo naar snakte. Ook in de twee navolgende arresten mondde de beoordeling van het Europees Hof uit in een gelijk(w)aardige beoordeling.

Hoewel geen twijfel bestaat dat voornoemde arresten uiterst waardevolle precedents zijn, is toch enige voorzichtigheid geboden. De discussie omtrent de houdbaarheid van de boerkaverboden in mensenrechtelijke zin heeft nog lang haar grenzen niet bereikt.

§1. De ‘Margin of Appreciation’ als *crux interpretum* in het licht van artikel 9 EVRM

72. Over de jaren heen werd in de doctrine talrijke kritiek geuit op de wijde appreciatiemarge die het Hof keer op keer lijkt te hanteren wanneer het uitspraak doet in religieuzen zaken.²³⁵ Vaak verwijst het Hof naar het al dan niet bestaan van een Europese consensus om zijn beslissingen te legitimeren. In dat opzicht hanteert het Hof *de facto* een soort van *renvoi* waarbij het opnieuw (door)verwijst naar de nationale context en omstandigheden inzake.²³⁶ Dit was het geval in o.a. het arrest *Lautsi t. Italië*²³⁷, *Leyla Sahin t. Turkije*²³⁸, *Hamidovic t. Bosnië en Herzegovina*²³⁹ en

²³⁵ Zie onder meer: R. NIGRO, “The Margin of Appreciation Doctrine and the Case Law of the European Court of Human Rights on the Islamic Veil”, *Human Rights Review* 2010, 531-564; D. MCGOLDRICK, “Religious Rights and the Margin of Appreciation” in P. AGHA (ed.), *Human Rights between Law and Politics. The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*, Oxford, Hart Publishing, 2017, 145-168.

²³⁶ D. MCGOLDRICK, “Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (335) 350; S.E. BERRY, “Religious Freedom and the European Court of Human Rights’ Two Margins of Appreciation”, *Religion and Human Rights* 2017, (198) 199.

²³⁷ EHRM 18 maart 2011, nr. 30814/06, *Lautsi e.a./Italië*, §70.

²³⁸ EHRM 10 november 2005, nr. 44774/98, *Leyla Sahin/Turkije*, §§110 en 122. Zie tevens: P. BOSSET, “Mainstreaming Religious Diversity in a Secular and Egalitarian State: the Road(s) Not Taken in *Leyla Sahin v Turkey*” in E. BREMS (ed.), *Diversity and European Human Rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 192-217.

²³⁹ EHRM 5 december 2017, nr. 57792/15, *Hamidovic/Bosnië en Herzegovina*, §38.

*Murphy t. Ierland*²⁴⁰, maar ook in het besproken arrest *S.A.S. t. Frankrijk* werd naar deze houvast teruggegrepen. De wijde appreciatiemarge wordt als het ware gebruikt als mantel der liefde om het gebrek aan consensus te compenseren en op deze manier beslissingen te legitimeren. Dit alles maakt het bijgevolg enorm lastig om vat te krijgen op de hanteringswijze van de appreciatiemarge die het Hof nu echt aan de dag legt in de praktijk en de sociale gevolgen hiervan.²⁴¹

De dissonanten bij het arrest *S.A.S.* bleven gelukkig evenmin blind voor dit pijnpunt inzake de appreciatiemarge.²⁴² Zij traden de bevindingen van het Hof geenszins bij maar redeneerden net *a contrario* dat er wél sprake zou zijn van een Europese consensus daar de meerderheid van de lidstaten zich niet genoodzaakt zag wetgevend op te treden in deze aangelegenheid.²⁴³ Ook in andere arresten werd het bewijs van dergelijke Europese consensus geschraagd op een parallelle beoordeling.²⁴⁴

73. Een gedifferentieerde beoordeling is aan de orde al naargelang de zaak. Wanneer een intiem aspect van iemands identiteit in het geding is, zal de appreciatiemarge van de Staten in beginsel teruggeschroefd worden.²⁴⁵ Men kan dan ook beargumenteren dat het uiten van een geloof d.m.v. religieuze praktijken een intiem aspect van het leven is en het Europees Hof de appreciatiemarge bijgevolg dient te vernauwen.²⁴⁶ Niettemin blijft deze kritiek in dovemansoren vallen bij het Hof. Uit talloze arresten kunnen we immers afleiden dat, wanneer er een balans dient gevonden te worden tussen private en publieke belangen - zoals vaak het geval is in religieuzen - het Hof steevast opteert voor een brede appreciatiemarge en oordeelt

²⁴⁰ EHRM 10 juli 2003, nr. 44179/98, *Murphy/Ierland*, §67.

²⁴¹ S. VAN BIJSTERVELD, "Dissenting opinion in religieuzen voor het Europees Hof (I). De Grote Kamer", *Tijdschrift voor Religie, Recht en Beleid* 2015, (26) 30; A. JUSIC, "Damned If It Doesn't and Damned If It Does: The European Court's Margin of Appreciation and the Mobilizations around Religious Symbols", *University of Pennsylvania Journal of International Law* 2018, afl. 3, (561) 567.

²⁴² EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, Joint partly dissenting opinion of judges NUSSBERGER and JÄDERBLUM, §§16-20.

²⁴³ *Ibid.*, §19.

²⁴⁴ Zie o.a. EHRM 16 december 2010, nr. 25579/05, *A, B en C/Ierland*, §235; EHRM 7 juli 2011, nr. 23459/03, *Bayatyan/Armenië*, §§103 en 108.

²⁴⁵ EHRM 10 april 2007, nr. 6339/05, *Evans/V.K.*, §77; EHRM 6 april 2017, nrs. 79885/12, 52471/13 en 52596/13, *A.P., Garçon en Nicot/Frankrijk*, §123; EHRM 11 oktober 2018, nr. 55216/08, *S.V./Italië*, §62.

²⁴⁶ D. MCGOLDRICK, "Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights" in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (335) 354; G. VAN DER SCHYFF en A. OVERBEEKE, "Exercising religious freedom in the public space: a comparative and European Convention Analysis of General Burqa Bans", *European Constitutional Law Review* 2011, afl. 7, (424) 443; S. NANWANI, "The Burqa Ban: an unreasonable limitation on religious freedom or a justifiable restriction?", *Emory International Law Review* 2011, (1431) 1473.

dat een schending niet aan de orde is.²⁴⁷ Maar al te vaak weegt de balans door in het voordeel van mogelijke restricties, waardoor het gewicht van het recht op vrijheid van religie deels wordt uitgehouden en zelfs bijna verwaarloosbaar te noemen valt.²⁴⁸ De arresten waar effectief een schending werd vastgesteld, zijn spreekwoordelijk op één hand te tellen.²⁴⁹ Het zou dan ook niet mogen verbazen dat telkens er besloten wordt tot geen schending op basis van een wijde appreciatiemarge, ook de bescherming van deze rechten op nationaal niveau erodeert.²⁵⁰

74. Tevens valt niet in te zien waarom het Hof van mening was dat in de zaak *Arslan t. Turkije* er wél een schending was van het recht op vrijheid van religie en in de zaak *S.A.S. t. Frankrijk* niet.²⁵¹ Het probleem situeert zich volgens het Hof in het onderscheid van de types van kledij. De relevante overweging luidt:

*“While both cases concern a ban on wearing clothing with a religious connotation in public spaces, the present case differs significantly from Ahmet Arslan and Others in the fact that the full-face Islamic veil has the particularity of entirely concealing the face, with the possible exception of the eyes.”*²⁵²

Hoewel het Hof meermaals gewag maakte van het arrest *Arslan* en parallellen trok tussen beide zaken, volgden er evenwel geen logisch-deductieve gevolgtrekkingen. In beide zaken poneerde het Hof dat niet kon aangetoond worden dat de verzoekers een dreiging vormden voor de maatschappij, noch dat zij enige druk zouden uitoefenen op derden door hun religieuze kledij.²⁵³ Bovendien ging het telkens om een zeer kleine minderheid van de maatschappij. Het is dan ook frappant dat het Hof zwaar lijkt te tillen aan het feit dat men het gezicht verbergt, zonder

²⁴⁷ EHRM 15 februari 2001, nr. 42393/98, *Dahlab/Zwitserland* (inadmissible); EHRM 24 januari 2006, nr. 65500/01, *Kurtulmus/Turkije* (inadmissible); EHRM 10 november 2005, nr. 44774/98, *Leyla Sahin/Turkije*; EHRM 30 juni 2009, nr. 29134/08, *Ghazal/Frankrijk* (inadmissible); EHRM 26 november 2015, nr. 64846/11, *Ebrahimian/Frankrijk*.

²⁴⁸ P. CUMPER en T. LEWIS, “Empathy and Human Rights: The Case of Religious Dress”, *Human Rights Law Review* 2018, afl. 18, (61) 72-73.

²⁴⁹ Zie o.a. EHRM 23 februari 2010, nr. 41135/98, *Ahmet Arslan/Turkije*; EHRM 5 december 2017, nr. 57792/15, *Hamidovic/Bosnië en Herzegovina*; EHRM 15 januari 2013, nr. 51671/10, *Eweida/V.K.*

²⁵⁰ E. BREMS, “Human Rights: Minimum and Maximum Perspectives”, *Human Rights Law Review* 2009, (349) 352.

²⁵¹ Deze zaak leunt het hardst aan tegen de zaak *S.A.S.* daar het Hof, in tegenstelling tot de andere zaken, moest beslissen over het dragen van religieuze kledij in de openbare sfeer. Cf. L. RAGEP POWELL, “The constitutionality of France’s ban on the burqa in light of the European Convention’s *Arslan v. Turkey* decision on religious freedom”, *Wisconsin International Law Journal* 2013, afl. 1, (118) 138.

²⁵² EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §136.

²⁵³ EHRM 23 februari 2010, nr. 41135/98, *Ahmet Arslan/Turkije*, §50; EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §135.

werkelijk te staven waar de *crux* zich nu net bevindt en het verschil in beoordeling legitimeert.²⁵⁴

Hetgeen voorafgaat geeft een duidelijke tendens weer naar een steeds meer relativerende opvatting van de te beschermen rechten in het licht van artikel 9 EVRM en de hiermee gepaard gaande grote(re) appreciatiemarge van de Verdragsstaten. Er is m.a.w. sprake van een duidelijke paradigmawissel en het Hof hanteert een meer relativistisch perspectief wanneer het aankomt op een beoordeling van een eventuele schending van het recht op vrijheid van religie. Hoewel het maatschappelijk klimaat evolueert en pluralisme vandaag de dag hét wezenskenmerk is van meeste democratische staten (of toch zou moeten zijn), lijkt het Hof hier allesbehalve gevoelig voor te zijn. We kunnen in dat opzicht stellen dat artikel 9 EVRM haast dode letter lijkt te worden. Het wordt dan ook hoog tijd dat het Europees Hof terugkeert naar de essentie van artikel 9 EVRM op straffe van verloochening van zijn eigen principiële waarden. Een Hof dat zich steeds verbergt achter een wijde appreciatiemarge en geen onpopulaire beslissingen durft te nemen doet zijn naam allesbehalve eer aan. En laat het nu net een kritisch Mensenrechtenhof zijn waar we allen nood aan hebben.

§2. *Vivre ensemble*: wanneer het doel wel degelijk de middelen heiligt

75. Zoals reeds hoger verdedigd, is het concept *vivre ensemble* zeer flou en aleatoir. Het betreft eerder een filosofisch dan juridisch argument, al dacht het Hof hier anders over. Het Europees Hof aanvaardde het samenleven als onderdeel van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, hoewel deze niet expliciet voorzien wordt in de beperkingsgronden.²⁵⁵ Het bedekken van het gezicht zou namelijk een schending zijn van het recht van anderen om te interageren met de boerkadraagsters.²⁵⁶

²⁵⁴ Dat de verzoekers in de zaak *Arslan*, de *Aczimendi tarikaty*, erkend worden als sekte en zich volledig in het zwart kleden met stokken in de hand, vindt het Hof blijkbaar niet problematisch, hoewel zij ook gepercipieerd kunnen worden als schokkend. Cf. B. BONNET, “La Cour EDH et l’interdiction de dissimulation du visage dans l’espace public. Quand la marge nationale d’appréciation fait droit...”, *La semaine juridique* 2014, afl. 29, (1425) 1427.

²⁵⁵ Zie *supra* randnr. 65; Bovendien stelden de dissonanten en ‘concurrers’ in de drie boerka-arresten dit aan de kaak, al stellende dat de beperkingsgronden als exhaustief te beschouwen zijn. EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, Joint partly dissenting opinion of judges NUSSBERGER and JÄDERBLUM, §5; EHRM 11 juli 2017, nr. 37798/13, *Belcacemi en Oussar/België*, Concurring opinion of judges SPANO joined by judge KARAKAS, §5; EHRM 11 juli 2017, nr. 4619/12, *Dakir/België*, Concurring opinion of judges SPANO joined by judge KARAKAS, §5.

²⁵⁶ M. CHEBTI, “Het fundamentele recht van vrouwen op respect voor hun autonomie over lichaam en geest. Oost, West, nergens best?”, *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 41, (2926) 2928.

Wat betreft dit laatste, kunnen we kordaat zijn. Er bestaat in de huidige maatschappij geen recht op samenleven, noch een recht op oogcontact of interactie met derden, wel integendeel.²⁵⁷ Artikel 8 EVRM behelst immers ook het recht om niet aan het openbare leven deel te nemen en in die zin een buitenstaander te zijn.²⁵⁸ Hoe choquerend of provocerend men de boerka of niqab ook moge vinden, schaadt dit derden niet in hun uitoefening van het publieke leven. Ook de dissonanten bij het arrest *S.A.S.* waren deze mening toegedaan.²⁵⁹

De eerlijkheid gebiedt ons te zeggen dat we er niet rond kunnen dat het Hof het recht op persoonlijke levenssfeer van de boerkadraagster – en de hiermee samenhangende belevingsvrijheid van religie – ondergeschikt acht aan het hoegenaamde recht van derden op sociale interactie.²⁶⁰ Het is zelfs schrijnend te noemen dat *nota bene* ons Mensenrechtenhof uitstraalt er geen vertrouwen in te hebben dat deze vrouwen op doordachte en verantwoorde wijze gebruik kunnen maken van de aan hen toegekende mensenrechten.²⁶¹

76. Een pervers gevolg hiervan is bovendien dat niet alleen de meerderheidsopvatting wederom zegeviert, maar dat op deze manier het pluralisme op de helling komt te staan.²⁶² Men weigert als het ware om de publieke ruimte te delen met minderheidsgroepen en enkel gebruiken toe te laten die kunnen aanschouwd worden als seculier, waarbij de minderheid *nota bene* wordt gedwongen tot het aannemen van de voorkeuren van de meerderheid.²⁶³ Hoewel de Franse overheid net *a contrario* redeneerde dat het inperken van gezichtsverhullende kledij het pluralisme ten goede komt in termen van o.a. communicatie en ruimdenkendheid²⁶⁴, is m.i. het

²⁵⁷ J. VRIELINK, “Boerkabattle: Grondwettelijk Hof vs. Europees Hof”, *De Juristenkrant* 2014, afl. 295, 2; J.W. OUWERKERK, “Het EHRM over het Franse boerkaverbod: Gepast terughoudend of krampachtig vermijgend?”, *DD* 2015/7, afl. 1, (42) 51.

²⁵⁸ J. FINKE, “Warum das “Burka-Verbot” gegen die EMRK verstoßt”, *NVwZ* 2010, (1127) 1130; S. SEBASTIAN, “Vivre ensemble und das Recht ein Außenseiter zu sein – Zur möglichen integrationspolitischen Bedeutung der Entscheidung des EGMR zum Verbot der Vollverschleierung”, *ZAR* 2017, (153) 159.

²⁵⁹ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, Joint partly dissenting opinion of judges NUSSBERGER and JÄDERBLOM, §7.

²⁶⁰ M. CHEBTI, “Het fundamentele recht van vrouwen op respect voor hun autonomie over lichaam en geest. Oost, West, nergens best?”, *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 41, (2926) 2928.

²⁶¹ *Ibid.*, (2926) 2930.

²⁶² De meest voorkomende vorm van pluralisme in België en Nederland is het zwak rechtspluralisme, waarbij de overheid de grenzen bepaalt en steeds het laatste woord behoudt. Cf. M-C. FOGLETS, “Recht in de multiculturele samenleving: recht, religie en cultuur in een democratische rechtsstaat” in S. RUTTEN, E. RAMAKERS en M. LENAERTS (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, (1) 20.

²⁶³ F. TULKENS, “Freedom of religion under the European Convention of Human Rights: A Precious Asset”, *Brigham Young University Law Review* 2014, afl. 3, (509) 517; S.L. WADE, “Living Together or Living Apart from Religious Freedoms? The European Court of Human Right’s Concept of “Living Together” and Its Impact on Religious Freedom”, *Case Western Reserve Journal of International Law* 2018, afl. 50, (411) 432; S.S.M. EDWARDS, “No burqas we’re French! The wide margin of appreciation and the ECtHR burqa ruling”, *Denning Law Journal* 2014, afl. 26, (246) 255.

²⁶⁴ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §153.

omgekeerde waar. Pluralisme staat voor diversiteit en wederzijds respect tussen individuen onderling en bevolkingsgroepen.²⁶⁵ De oplossing voor dergelijke gevoelige vraagstukken ligt eerder in het bevorderen van wederzijdse tolerantie en het creëren van wederzijds begrip door middel van open dialoog, dan het probleem langs één kant te willen elimineren, *nota bene* via strafrechtelijke weg. Hoe wrang het ook moge klinken, pluralisme vereist tevens dat niet-gangbare opinies en potentieel schokkende indrukken worden gevrijwaard.²⁶⁶ In elk geval lijkt het erop dat het artificieel argument van *vivre ensemble* op zijn grenzen botst.

§3. Discriminatieverbod en vrijheid van meningsuiting als *failing last resorts*

77. Het verbod op discriminatie zoals bepaald in artikel 14 EVRM werd tevens zonder succes ingeroepen in de boerka-arresten. Ook hier moeten we met lede ogen vaststellen dat in de meeste *key cases* werd besloten tot geen schending van artikel 14 EVRM,²⁶⁷ hoewel dit artikel als een waardig ‘vangnet’ kan fungeren. Daarnaast dient opgemerkt te worden dat de praktijk van het Europees Hof aantoont dat een schending van artikel 14 EVRM vaak zal afgewezen worden na afwijzing van de hoofdclaims, hoewel deze geenszins interdependent zijn.²⁶⁸

78. Staten zijn zich over het algemeen wel bewust om niet *expressis verbis* in hun wetten te vermelden dat één of andere groep gevisieerd wordt, hoewel dit vaak wel naar voren komt wanneer men de parlementaire stukken raadpleegt²⁶⁹, zoals *in casu* ook het geval is. In zijn redevoering in het arrest *S.A.S.* gaf het Hof te kennen dat:

*“The Court is aware of the fact that **the impugned ban mainly affects Muslim women who wish to wear the full-face veil**. It nevertheless finds it to be of some significance that the ban is not expressly based on the religious connotation of the clothing in question but solely on the fact that it conceals the face.”*²⁷⁰

²⁶⁵ Zie o.m. EHRM 17 februari 2004, nr. 44158/98, *Gorzelik e.a./Polen*, §92.

²⁶⁶ S. MECHOULAN, “The case against the face-veil: A European Perspective”, *International Journal of Constitutional Law* 2018, afl. 4, (1267) 1275.

²⁶⁷ Zie o.a. EHRM 24 april 2003, nr. 24351/94, *Aktas/Turkije*; EHRM 10 november 2005, nr. 44774/98, *Leyla Sahin/Turkije*; EHRM 4 december 2008, nr. 27058/05, *Dogru/Frankrijk*; EHRM 15 januari 2013, nrs. 38420/10, 59842/10, 51671/10 en 36516/10, *Eweida e.a./V.K.*

²⁶⁸ S. PEI, “Unveiling inequality: Burqa Bans and Nondiscrimination Jurisprudence at the European Court of Human Rights”, *The Yale Law Journal* 2013, afl. 4, (1089) 1096-1097.

²⁶⁹ D. MCGOLDRICK, “Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights” in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (335) 359.

²⁷⁰ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, *S.A.S./Frankrijk*, §151.

Hoewel het Hof in eerste instantie lijkt te nopen tot een toegeving in de richting van een schending, gaat het meteen terug op de rem staan. Had het Hof een degelijk onderzoek gevoerd naar de totstandkomingen van de verboden op nationaal niveau, had het m.i. niet anders kunnen beslissen dan dat er sprake was van een schending van artikel 14 EVRM daar de verboden expliciet gericht zijn op het bestraffen van boerkadragsters. Zodoende verliest het Hof het evenwicht uit het oog dat nu net zo onontbeerlijk is om de rechten van bepaalde minderheden te vrijwaren binnen de contouren van onze naties.

79. Het recht op vrijheid van meningsuiting daarentegen werd m.i. terecht uitgesloten van verder onderzoek door het Hof. Immers lijkt het uitbreiden van het dragen van gezichtsverhullende kledij als zijnde een meningsuiting net iets te vergezocht.

§4. Noodzakelijkheid onder druk

80. Een laatste kanttekening bij de arresten is dat, zelfs wanneer we zouden aanvaarden dat zij een legitiem doel dienen, de noodzakelijkheid ervan niet kan aangetoond worden.²⁷¹ Het gaat immers om een kleine groep van de maatschappij die men op deze manier *de facto* stigmatiseert. Dit laatste kan natuurlijk niet de bedoeling zijn. Zoals reeds kort aangestipt zouden andere, minder ingrijpende middelen buiten het strafrecht zeker werkbaar kunnen zijn.²⁷² De enige reden waarom de verboden de noodzakelijkheidstoets doorstonden, is door de wijde appreciatiemarge die het Hof aan de lidstaten toekende. Dienaangaande volstaat het dan ook om te verwijzen naar de relevante *passus*, waar de kritieken reeds op een rijtje werden gezet.²⁷³

²⁷¹ J. VRIELINK, “Boerkabattle: Grondwettelijk Hof vs. Europees Hof”, *De Juristenkrant* 2014, afl. 295, 2.

²⁷² Zie deel III.

²⁷³ Zie *supra* randnr. 72 e.v.

§5. Implicaties voor de toekomst

81. Frankrijk noch België ontsnapte aan een toetsing van de boerkaverboden door het EHRM. Het lijkt zeer aannemelijk dat ook het Nederlandse boerkaverbod in de toekomst op de Straatsburgse agenda zal komen te staan. De gedane vaststellingen indachtig – met speciale aandacht voor de jurisprudentielijn inzake religie – lijkt het zeer aannemelijk dat ook Nederland de toets met glans zal doorstaan. Nederland koos bovendien voor een gedeeltelijk verbod en toonde zich hiermee gematigder, waardoor we *sin dubio* kunnen stellen dat het Nederlandse boerkaverbod de proportionaliteitstoetsing zal doorstaan.

Hoofdstuk III. De boerkaverboden door een Geneefse bril

Afdeling 1. Algemeen

82. Ook het Mensenrechtencomité van de Verenigde Naties²⁷⁴ kwam in 2018 tussen in de boerkakwestie. De vraag naar de verenigbaarheid van het Franse boerkaverbod met artikel 18 (recht op vrijheid van geweten, denken en godsdienst) en artikel 26 IVBPR (discriminatieverbod) stond hierbij centraal.²⁷⁵ Om zijn beslissing te schragen, deed het Comité voornamelijk beroep op zijn *Observation générale n° 22 de 1993 relative à l'article 18*²⁷⁶ en *Observation générale n°18 portant sur la non-discrimination*^{277, 278}.

Afdeling 2. Sonia Yaker²⁷⁹ en Miriana Hebbadj²⁸⁰ tegen Frankrijk

83. De verzoeksters waren praktiserende moslima's die een niqab droegen en in Nantes veroordeeld werden op basis van de wet van 11 oktober 2010. Ze stapten hiermee naar het Franse Hof van Cassatie die hun verzoek onontvankelijk verklaarde,²⁸¹ waarop ze besloten om de zaak aanhangig te maken bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. De zaken werden door een alleenzettelend rechter²⁸² wederom onontvankelijk verklaard²⁸³ waardoor de verzoeksters geen andere uitweg meer zagen dan de zaak aan te kaarten bij het Mensenrechtencomité van de VN.²⁸⁴

²⁷⁴ Hierna: Comité.

²⁷⁵ Op basis van artikel 1 van het Facultatief Protocol bij het IVBPR mag het Comité kennisgevingen van vermeende schendingen in ontvangst nemen en behandelen. Frankrijk is partij bij dit Protocol. Cf. Facultatief Protocol behorend bij het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, BS 23 juni 1994.

²⁷⁶ CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 27 september 1993, https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/CDH_Observation_Generale_22_FR.pdf.

²⁷⁷ HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol.I), 10 november 1989,

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKewjc86K4yuroAhVN66QKHbF_Ck0QFjAAegQIBRAB&url=http%3A%2F%2Fccprcentre.org%2Fpage%2Fview%2Fgeneral_comments%2F27793&usq=AOvVawlu9hWNnsXBEPfRVmX2iNZI.

²⁷⁸ H. TIGROUDJA, "Ports de signes religieux, "discrimination croisée" et ingérence de l'État dans la liberté de manifester sa religion", *Rev.trim.dr.h.* 2019, afl. 118, (477) 482.

²⁷⁹ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016.

²⁸⁰ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2807/2016.

²⁸¹ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, 2.6; Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2807/2016, 2.6.

²⁸² Individuele klachten die *prima facie* duidelijk onontvankelijk zijn, kunnen door een alleenzettelend rechter zonder nader onderzoek verworpen worden. Hiermee neemt hij de filterfunctie over van het Comité van 3 rechters. Cf. Y. HAECK en C. BURBANO HERRERA, *Procederen voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 195.

²⁸³ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, 2.11; Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2807/2016, 2.11.

²⁸⁴ Op basis van artikel 5, lid 2, a) van het facultatief protocol mag dezelfde aangelegenheid niet reeds worden onderzocht volgens een andere procedure van internationaal onderzoek of internationale regeling. Frankrijk maakte echter het voorbehoud dat "le Comité des droits de l'homme ne sera pas compétent pour examiner une communication émanant d'un particulier si la même question est en cours d'examen ou a déjà été examinée (eigen marking) par une autre instance internationale d'enquête ou de règlement". Het Comité zag hier echter geen

84. In zijn oordeel toonde het Mensenrechtencomité zich strenger dan het Europees Hof.²⁸⁵ Het Comité expliciteerde dat de door de Franse Staat opgelegde beperkingen ongeoorloofd waren daar niet kon aangetoond worden dat de veiligheid in het gedrang zou zijn.²⁸⁶ In tegenstelling tot het Europees Hof stelde het Comité bovendien het argument van *vivre ensemble* aan de kaak. Dit argument kon volgens het Comité niet worden gecategoriseerd als zijnde ter bescherming van de rechten van anderen daar de beperkingsgronden vernoemd in artikel 18, lid 3 IVBPR restrictief te interpreteren zijn en dergelijke vage concepten hier niet onder kunnen vallen.²⁸⁷ Bijgevolg was het Comité van oordeel dat artikel 18 IVBPR geschonden was.²⁸⁸

Daarnaast merkte het Comité op dat de Franse wet voornamelijk haar pijlen richtte op boerkadraagsters na onderzoek van de voorbereidende werken.²⁸⁹ Dit staat in schril contrast met het de aanpak van het Europees Hof, die het niet nodig achtte dieper onderzoek te doen naar de totstandkoming van de Franse wet, hetgeen uitvoerig bekritiseerd werd.²⁹⁰ Het Comité kwam bijgevolg dan ook tot de logische conclusie dat het gemaakte onderscheid een schending betrof van artikel 26 IVBPR.²⁹¹

Afdeling 3. Enkele kritische kanttekeningen

85. Hoger hebben we reeds verscheidene kritische bedenkingen gemaakt en enkele denkpijpen verdedigd. Daar deze grotendeels blijven gelden, zal hier voornamelijk ingegaan worden op de verschillen die we kunnen deduceren uit de uitspraak van het Mensenrechtencomité.

86. Vooreerst kunnen we opmerken dat het Comité enorm weinig – weze het geen – appreciatiemarge toekent aan de Verdragsstaten en zich hiermee strenger opstelt wanneer het aankomt op de beoordeling van aangekaarte schendingen.²⁹² Dit brengt logischerwijze met zich

graten in daar de alleenzettelende rechter geen onderzoek had gedaan naar de zaak zelf en het door Frankrijk gemaakte voorbehoud *in casu* bijgevolg geen toepassing kon vinden. Cf. S. JAMAL, “Les rapports parfois conflictuels entre le Comité des droits de l’homme et la Cour européenne des droits de l’homme, à travers l’exemple de l’interdiction de la dissimulation du visage dans l’espace public”, *Droit administratif* 2019, afl. 11, étude 15, (1) 4.

²⁸⁵ Noteer dat beide zaken uitgaan van quasi exact dezelfde feiten. Om die reden zal het oordeel van het Comité in één adem worden besproken.

²⁸⁶ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, 8.7; Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2807/2016, 7.7.

²⁸⁷ *Ibid.*, 8.10 en 7.10.

²⁸⁸ *Ibid.*, 8.12 en 7.12.

²⁸⁹ *Ibid.*, 8.13 en 7.13.

²⁹⁰ Zie *supra* randnr. 83 e.v.

²⁹¹ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, 8.13-8.17; Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2807/2016, 7.13-7.17.

²⁹² D. MCGOLDRICK, “A defence of the margin of appreciation and an argument for its application by the Human Rights Committee”, *International and Comparative Law Quarterly* 2016, afl. 1, (21) 41.

mee dat de jurisprudentielijn van het Comité een constante vertoont.²⁹³ Echter legt dit meteen ook net hét pijnpunt bloot: de beslissingen van het Europees Hof en het Mensenrechtencomité concorderen amper of nooit met elkaar, hetgeen fragmentering en contradictorische uitspraken in de hand werkt.²⁹⁴ Eenzelfde nationale wet kan met andere woorden twee verschillende internationale reacties uitlokken en zelfs aanleiding geven tot forumshopping.²⁹⁵

De heersende doctrine vertoont tot op de dag van vandaag nog onenigheid over dit vraagstuk. Daar waar de axioma's van de beslissingen fundamenteel dezelfde zijn²⁹⁶ ligt het verschil veelal in de benaderingswijze van de zaak *at stake*. Een deel van de doctrine verdedigt het feit dat het Europees Hof de zaken veelal bekijkt vanuit het standpunt van de Verdragsstaten, daar waar het Comité alle argumenten van alle betrokken partijen in de weegschaal legt en vage principes niet laat primeren op individuele rechten.²⁹⁷ Sommige auteurs insinueren zelfs dat het Europees Hof zich zou schuldig maken aan *cherry picking*.²⁹⁸ Aldus zou het Mensenrechtencomité gevoeliger zijn voor de grondrechten *an sich* en zich niet blind staren op algemene principes. Eén en ander zou tevens kunnen worden verklaard door het feit dat de beslissingen van het Comité niet bindend zijn en zij niet zo begaan zijn met het mogelijkwijs ondermijnen van de staatssoevereiniteit.²⁹⁹

Andere auteurs daarentegen zijn van mening dat de (wijde) appreciatiemarge gehanteerd door het EHRM de voorkeur verdient.³⁰⁰ Tekenend hiervoor is dat op een aantal manieren naargelang

²⁹³ Zie o.a. Human Rights Committee, 22 juli 2011, Communication No. 1876/2000; Human Rights Committee, 1 november 2012, Communication No. 1852/2008; Human Rights Committee, 19 juli 2013, Communication No. 1928/2010; Human Rights Committee, 16 juli 2018, Communication No. 2662/2015; Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2274/2013. Cf. D. MCGOLDRICK, "Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights" in J. TEMPERMAN, T. JEREMY GUNN en M. EVANS (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, (335) 356.

²⁹⁴ S.E. BERRY, "A 'good faith' interpretation of the right to manifest religion? The diverging approaches of the European Court of Human Rights and the UN Human Rights Committee", *Legal studies* 2017, afl. 4, (672) 673; H. TIGROUDJA, "Ports de signes religieux, 'discrimination croisée' et ingérence de l'État dans la liberté de manifester sa religion", *Rev.trim.dr.h.* 2019, afl. 118, (477) 483.

²⁹⁵ H. TIGROUDJA, "Ports de signes religieux, 'discrimination croisée' et ingérence de l'État dans la liberté de manifester sa religion", *Rev.trim.dr.h.* 2019, afl. 118, (477) 484.

²⁹⁶ E. BREMS, E. BRIBOSIA, S. VAN DROOGHENBROECK en I. RORIVE, "Le port de signes religieux dans l'espace public: vérité à Strasbourg, erreur à Genève?", *Journal des Tribunaux* 2012, afl. 6489, (602) 602.

²⁹⁷ S. OUALD CHAIB, "Freedom of Religion in Public Schools: Strasbourg Court v. VN Human Rights Committee", 14 februari 2013, <https://strasbourgobservers.com/2013/02/14/freedom-of-religion-in-public-schools-strasbourg-court-v-un-human-rights-committee/>.

²⁹⁸ E. BREMS, E. BRIBOSIA, S. VAN DROOGHENBROECK en I. RORIVE, "Le port de signes religieux dans l'espace public: vérité à Strasbourg, erreur à Genève?", *Journal des Tribunaux* 2012, afl. 6489, (602) 603.

²⁹⁹ S.E. BERRY, "A 'good faith' interpretation of the right to manifest religion? The diverging approaches of the European Court of Human Rights and the UN Human Rights Committee", *Legal studies* 2017, afl. 4, (672) 683.

³⁰⁰ N. BAUER, "Prohibition of the burka: tussle between the UN and the ECHR", 23 oktober 2018, <https://eclj.org/religious-freedom/un/interdiction-de-la-burqa--bras-de-fer-entre-lonu-et-la-ccdh>.

de zaak een acceptabel evenwicht kan gevonden worden dat nog steeds in overeenstemming blijft met de mensenrechten.³⁰¹ Daarenboven is het een flexibel instrument dat zich snel kan aanpassen aan wijzigende omstandigheden.³⁰²

Geen van beide theses verdient m.i. de volledige voorkeur. Gelet op de kritiek die hierboven reeds op een rijtje werd gezet aangaande de te wijde appreciatiemarge,³⁰³ moet op zoek worden gegaan naar de gemeenschappelijke deler tussen beide benaderingswijzen. Proberen we een té wijde appreciatiemarge te verzoenen met een onbestaande appreciatiemarge, lijkt een nauwere appreciatiemarge de gulden middenweg te zijn voor beide instellingen. Op deze manier kunnen tegenstrijdige beslissingen worden vermeden en zullen Verdragsstaten bovendien omzichtiger omspringen met legislatieve aangelegenheden aangaande religie daar zij weten dat ze geen *carte blanche* meer krijgen van het EHRM, wat nu *de facto* nog wel steeds het geval is.

87. Naast de discussie omtrent de appreciatiemarge, was het Comité de mening toegedaan dat het concept *vivre ensemble* te vaag was en geen rechtsbasis kon uitmaken voor een restrictie van het recht op vrijheid van religie.³⁰⁴ Hiermee kwam het volledig tegemoet aan de kritieken die rezen na lezing van de Straatburgse arresten.

Hetzelfde geldt overigens voor de opmerkingen omtrent het discriminatieverbod. In tegenstelling tot het Europees Hof kwam het Comité tot de vaststelling dat er wel een schending was van artikel 26 IVBPR daar de voorbereidende interne werken hier expliciet op wezen.³⁰⁵ Ook hier volstaat wederom een verwijzing naar de relevante passus.³⁰⁶

³⁰¹ D. MCGOLDRICK, "A defence of the margin of appreciation and an argument for its application by the Human Rights Committee", *International and Comparative Law Quarterly* 2016, afl. 1, (21) 58.

³⁰² J. GERARDS, "Pluralism, Deference and the Margin of Appreciation Doctrine", *European Law Journal* 2017, afl. 1, (80) 105.

³⁰³ Zie *supra* randnr. 72 e.v.

³⁰⁴ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, 8.9-8.11.

³⁰⁵ Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, 8.13; Zie tevens Human Rights Committee, 17 juli 2018, Communication No. 2747/2016, Annex II, Joint opinion of Committee members Ilze Brands Kehris en Sarah Cleveland (concurring), 3.

³⁰⁶ Zie *supra* randnr. 84 e.v.

Deel III. HET STRAFRECHT ALS ANTWOORD OP DE BOERKA EN NIQAB: THE WAY TO GO?

Hoofdstuk I. Een queeste naar legitimiteit

Afdeling 1. Het gebrek aan handvaten

88. Wanneer we spreken over noodzakelijkheid, komt het begrip strafwaardigheid om de hoek kijken. De vraag naar de strafwaardigheid van gedragingen is er één die zich niet noopt tot een eenvoudig antwoord. De keuze om gedragingen al dan niet strafbaar te stellen hangt grotendeels af van het maatschappelijk klimaat en politieke voorkeuren.³⁰⁷ Daarnaast kunnen moraliteitsoverwegingen mede aan de basis liggen van strafbaarstellingen, al mag uit het voorgaande geenszins geconcludeerd worden dat moreel verwerpelijk gelijk staat aan strafwaardig.³⁰⁸ En laat dit nu net het punt zijn waar het schoentje wringt bij de boerkaverboden.

Heden ten dage vinden we echter weinig handvaten terug waarom het strafrecht noodzakelijk zou zijn om de ‘boerkakwestie’ te regelen en deze zodoende als strafwaardig dient beschouwd te worden. De drogredekenen van veiligheid, samenleven of gendergelijkheid bleven al snel achterwege. Tijd dus om op zoek te gaan naar legitieme doelstellingen.

Afdeling 2. De kern van het nieuwe strafrecht: een tweesporenbeleid zonder overtredingen

89. Het huidige Strafwetboek volstaat niet meer in de huidige maatschappelijke context en is toe aan een serieuze update. De artificiële driedelige classificatie, zoals overgenomen van de Franse Code pénal van 1810, ligt al enige tijd onder vuur. De correctionaliserings- en contraventionaliseringsmogelijkheden zijn hier het levende bewijs van.³⁰⁹

³⁰⁷ De rechtspraak van het EHRM stelt dat de keuze voor strafrechtelijk beleid aan de lidstaten toekomt. Zie o.a. EHRM 9 juli 2013, nr. 66069/09, 130/10 en 3896/10, *Vinter e.a./V.K.*, §104-105; EHRM 8 juli 2014, nr. 15018/11 en 61199/12, *Harakchiev en Tolumov/Bulgarije*, §250; EHRM 13 juni 2019, nr. 77633/16, *Marcello Viola/Italië* (n^o2), §107. Ook in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof komt deze insteek terug. Zie o.a.: GwH 8 november 2006, nr. 165/2006, B.5.1; GwH 1 december 2011, nr. 181/2011, B.10; GwH 17 september 2015, nr. 110/2015, B.97. Zie tevens: J.-P. DOUCET, *Précis de droit pénal général*, Faculté de droit de l'Université de Liège, 1976, 227; L. HUYBRECHTS, “Plaats en rol van de strafrechter in de strafrechtsbedeling”, *Panopticon* 2001, (65) 76.

³⁰⁸ Voor een lezing *in extenso* over moraliteit en strafwaardigheid, zie bijvoorbeeld: D.L. BAZELON, “The morality of the criminal law”, *Southern California Law Review* 1976, afl. 3, 385-405; P. DEVLIN, *The enforcement of morals*, Londen, Oxford University Press, 1970, 139p.

³⁰⁹ Zie o.a.: F. DERUYCK, “Over de correctionalisering van misdaden: pleidooi voor ‘intelligent design’” in F. DERUYCK, M. DE SWAEF, J. ROZIE, M. ROZIE, P. TRAEEST en R. VERSTRAETEN (eds.), *De wet voorbij. Liber Amicorum Luc Huybrechts*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 123-140; J. DE HERDT en J. ROZIE, “Correctionaliseerbaarheid en straftoemeting na de gedeeltelijke vernietiging van de Potpourri II-wet”, *NC* 2018, afl. 1, 18-28.

Dat drastische veranderingen zich opdringen, is dan ook geenszins een verrassing te noemen. In de toekomst wil men afstappen van de huidige triptiek overtreding/wanbedrijf/misdaad. Het Strafwetboek zal dan enkel nog wanbedrijven en misdaden kennen³¹⁰ die voldoen aan de toets van de strafwaardigheid. Hiertoe wordt gebruik gemaakt van het “Taxatie-instrument ter bepaling van de strafwaardigheid van misdrijven”³¹¹, ontwikkeld door de Dienst voor Strafrechtelijk Beleid in 2017.³¹² Zodoende zal het nieuwe Strafwetboek meer accuraat, coherent en eenvoudig zijn, doorgetrokken op alle niveaus.³¹³ De denkoefening die zich vervolgens aanbiedt, is wat er dient te gebeuren met de overtredingen en – in het bijzonder – het boerkaverbod.

§1. Opwaarderen tot wanbedrijf...

90. De eerste mogelijkheid die zich aandient, is dat men het boerkaverbod opwaardeert tot een wanbedrijf. Dit lijkt een zeer aannemelijk scenario, hetgeen evenwel meteen enkele vragen oproept. In het nieuw Strafwetboek zal men werken met 8 bestraffingsniveaus, te weten 1 als het minst zware niveau en 8 als zwaarste niveau. Momenteel voorziet artikel 563*bis* Sw. in de lichtste straffen.³¹⁴ Trekken we dit door naar de toekomst, zal niveau 1 bijgevolg de meest logische optie zijn.

Hoewel deze niet meer voorziet in een gevangenisstraf, wordt de strafvork van de geldboete opengetrokken van 200 euro tot 20.000 euro.³¹⁵ Anderszins gesteld betreft de maximumgeldboete het 100-voud van de huidige maximumboete.³¹⁶ Dit zal ontegensprekelijk in conflict komen met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, daar de boerkaverboden telkenmale de toets doorstonden omdat er –

³¹⁰ K. GEENS, “De sprong naar het recht voor morgen. Hercodificatie van de basiswetgeving”, 6 december 2016, 13.

³¹¹ Zie *infra*.

³¹² J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019, 168.

³¹³ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “Op zoek naar de optimale straf. De krachtlijnen m.b.t. de bestraffing van het (voorstel van) voorontwerp van nieuw Boek I van het Strafwetboek in kaart gebracht”, *Panopticon* 2017, afl. 4, (276) 276.

³¹⁴ Om dit in herinnering te brengen: artikel 563*bis* Sw. voorziet in een gevangenisstraf van één tot zeven dagen en/of een geldboete van vijftien tot vijftientig euro (onverminderd de geldende opdecieimen).

³¹⁵ Nieuw artikel 37 Sw. Cf. J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019, 9.

³¹⁶ *Ibid.*, 183.

onder meer – slechts lage straffen tegenover de inbreuk staan. Op straffe van aantasting van het evenredigheidsprincipe³¹⁷, dienen bijgevolg andere mogelijkheden te worden afgetoetst.

§2. Of depenaliseren?

91. Een alternatieve mogelijkheid bestaat erin het boerkaverbod te depenaliseren. Depenalisering betekent dat men de strafrechtelijke handhaving stopzet en volledig overlaat aan een ander sanctioneringsmechanisme zoals burgerrechtelijk of bestuursrechtelijk.³¹⁸ Dit mag geenszins verward worden met de term decriminalisering, die inhoudt dat er volledig komaf wordt gemaakt met het gesanctioneerde gedrag.³¹⁹ De gehele rechtsorde ontdoet zich bijgevolg van het sanctioneren van dat welbepaalde gedrag.

Om te bepalen of een overtreding dient gedepenaliseerd te worden zal – zoals reeds gezegd – het “Taxatie-instrument ter bepaling van de strafwaardigheid van misdrijven” gebezigd worden. Met andere woorden neemt het taxatie-instrument een sleutelpositie in binnen deze discussie.

Afdeling 3. Strafwaardigheid als *conditio sine qua non* voor strafbaarstelling

92. Met zijn justitieplan van 2014 plaveide KOEN GEENS de weg naar een nieuw gerechtelijk landschap.³²⁰ Deel hiervan had betrekking op hervormingen aangaande de strafwaardigheid van misdrijven. Bedoeling was om tegen midden 2015 het zogenaamd “taxatie-instrument ter bepaling van de strafwaardigheid van misdrijven” klaar te hebben, die aan de hand van verschillende indicatoren en criteria ons zou toelaten de strafwaardigheid van inbreuken te bepalen.³²¹ Alzo kan het Strafwetboek en zijn strafbaarstellingen getoetst worden aan dit nieuw instrument om het strafrecht terug tot zijn essentie te herleiden³²² en overbodige strafbaarstellingen of lacunes aan de kaak te stellen.

³¹⁷ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019, 183; Over het evenredigheids- of proportionaliteitsprincipe bij de bepaling van geldboetes, zie in het bijzonder: L. CLAES, “De sociale toestand van de beklaagde als (verplicht?) criterium bij het bepalen van een proportionele geldboete” (noot onder Cass. 12 december 2017), *NC* 2018, afl. 4, 395-406.

³¹⁸ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Un nouveau Code pénal pour le futur? La proposition de la Commission de Réforme du Droit pénal*, Brugge, Die Keure, 2019, 162.

³¹⁹ *Ibid.*

³²⁰ K. GEENS, “Het justitieplan. Een efficiëntere justitie voor meer rechtvaardigheid”, https://cdn.nimbu.io/s/1jn2gqe/assets/Plan_justitie_18maart_NL.pdf.

³²¹ *Ibid.*, 41.

³²² J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019,

Nemen we dit instrument ter hand, kunnen we vaststellen dat er *prima facie* geen indicatoren, noch criteria aanwezig zijn die wijzen in de richting van verplichte strafbaarstelling. Een opsomming maakt dit duidelijk:³²³

- Er is geen hiërarchisch hogere norm die strafrechtelijke sanctionering van het betreffende gedrag voorschrijft;
- De beschrijving van de inbreuk vormt geen aantasting van de “harde kern van de fundamentele rechten”;
- De beschrijving van de inbreuk maakt geen aantasting uit van de psychische, fysieke of seksuele integriteit van een persoon;
- De materiële schade maakt geen deel uit van de beschrijving van de inbreuk;
- De schade toegebracht aan de Staat maakt geen deel uit van de beschrijving van de inbreuk;
- De schade toegebracht aan het fysieke milieu maakt geen deel uit van de beschrijving van de inbreuk;
- De schade toegebracht aan de economie maakt geen deel uit van de beschrijving van de inbreuk;
- De schade toegebracht aan het samenleven in onze maatschappij maakt geen deel uit van de beschrijving van de inbreuk;

Hier dient meteen in herinnering te worden gebracht dat het samenleven één van de *bewegredenen* was om over te gaan tot het boerkverbod maar aldus dusdanig géén deel uitmaakt van de strafbepaling *an sich*.³²⁴

- De strafbaarstelling van het gedrag wordt niet aanbevolen door een internationale organisatie;
- De inbreuk hangt niet samen met of af van een andere strafrechtelijk te handhaven inbreuk;

167; M. MINNAERT, “Hervormingen in het strafproces anno 2016: inleidende bloemlezing van beleidsteksten”, *NC* 2016, afl. 1, (1) 5 (1-16); T. DAEMS, “Naar de kern van de straf?”, *De Juristenkrant* 2015, afl. 307, 11; W. DE SMEDT, “De filosofie van de reductie van het strafrecht”, *De Juristenkrant* 2015, afl. 306, 13.

³²³ Noteer dat dit instrument tot op de dag van vandaag niet publiek toegankelijk is. Onderstaande opsomming werd ontleend aan: J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019, 183-184. Voor de goede orde werd evenwel een verwijzing naar dit taxatie-instrument opgenomen in de bibliografie teneinde het mogelijk te maken deze in de toekomst te consulteren.

³²⁴ Zie *supra* randnr. 52 e.v.; J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019, 183-184.

- Er bestaat reeds een niet-penaal antwoord op het gedrag omschreven door de inbreuk.

Als dusdanig wijst het taxatie-instrument in generlei opzicht in de richting dat het boerkaverbod nog dient aanschouwd te worden als strafwaardig, integendeel zelfs. Het is evenwel het laatst aangehaalde punt in deze lijst dat een interessante denkpiste openlegt: bestaat er reeds een niet-penaal antwoord op de boerkakwestie?

Hoofdstuk II. Het boerkaverbod: kruisbestuiving tussen twee rechtsordes

Afdeling 1. Het kruispunt met het bestuurlijk sanctierecht

93. De wet van 24 juni 2013³²⁵ (ook wel de GAS-wet genoemd) maakt het mogelijk dat gemeentelijke overheden sancties opleggen voor inbreuken op hun politieverordeningen. Daar waar in beginsel een cumulverbod gold,³²⁶ werd dit mettertijd gerelativeerd en zagen de gemengde inbreuken het levenslicht.³²⁷ Ook het boerkaverbod is hier één van en ligt heden ten dage verankerd in artikel 3, 2° van de GAS-wet.³²⁸ Op de vraag of er reeds een niet-penaal alternatief bestaat, kan bijgevolg bevestigend worden geantwoord.

Afdeling 2. Openbare overlast: helaas of soelaas?

94. Niets lijkt vervolgens in de weg te staan om het boerkaverbod te depenaliseren en de handhaving ervan volledig over te laten aan het bestuurlijke luik. Om dit te bewerkstelligen kan beroep gedaan worden op het begrip ‘openbare overlast’. Het aanknopingspunt ligt vervat in artikel 135, §2, 7° van de Nieuwe Gemeentewet³²⁹ en werd verder uitgewerkt in de omzendbrief van de minister van Binnenlandse Zaken, de minister belast met Grote Steden en de staatssecretaris voor Leefmilieu, Energie en Mobiliteit van 22 juli 2014 waarbij uitleg werd verschaft bij de nieuwe regelgeving aangaande de gemeentelijke administratieve sancties.

³²⁵ Wet 24 juni 2013 betreffende de gemeentelijke administratieve sancties, BS 1 juli 2013.

³²⁶ Artikel 119bis, §3 van de Nieuwe Gemeentewet, versie 1999 luidt: “De raad kan op dezelfde inbreuken van zijn reglementen en verordeningen niet tezelfdertijd in een strafsancie én een administratieve sancie voorzien, maar slechts in één van beide.”

³²⁷ S. MALEFASON, “De GAS-Wet: op het kruispunt van bestuurlijk sanctierecht en strafrecht”, *T.Strafr.* 2015, afl. 6, (330) 334.

³²⁸ “In afwijking van artikel 2, § 1, kan de gemeenteraad bovendien in zijn reglementen of verordeningen een administratieve sancie voorzien zoals bedoeld in artikel 4, § 1, 1°: [...] 2° voor inbreuken bedoeld in de artikelen 461, 463, 526, 534bis, 534ter, 537, 545, 559, 1°, 561, 1°, 563, 2° en 3° en **563bis van het Strafwetboek** (eigen markering).”

³²⁹ Voornoemd artikel luidt als volgt: “§ 2. De gemeenten hebben ook tot taak het voorzien, ten behoeve van de inwoners, in een goede politie, met name over de zindelijkheid, de gezondheid, de veiligheid en de rust op openbare wegen en plaatsen en in openbare gebouwen. Meer bepaald, en voor zover de aangelegenheid niet buiten de bevoegdheid van de gemeenten is gehouden, worden de volgende zaken van politie aan de waakzaamheid en het gezag van de gemeenten toevertrouwd: [...] 7° het nemen van de nodige maatregelen, inclusief politieverordeningen, voor het tegengaan van alle vormen van openbare overlast.”

Voornoemde omzendbrief deed bovendien beroep op de oude definitie van openbare overlast uit omzendbrief OOP 30bis.³³⁰ Deze beschrijft het begrip openbare overlast als volgt:

“De openbare overlast heeft betrekking op, voornamelijk individuele, materiële gedragingen die het harmonieuze verloop van de menselijke activiteiten kunnen verstoren en de levenskwaliteit van de inwoners van een gemeente, een wijk, een straat, kunnen beperken op een manier die de normale druk van het sociale leven overschrijdt. Openbare overlast kan dan ook beschouwd worden als lichte vormen van verstoring van de openbare rust, veiligheid (eigen markering), gezondheid en zindelijkheid.”³³¹

Deze omschrijving lijkt tegemoet te komen aan de bezorgdheden en beweegredenen die noopten tot het strafrechtelijk boerkaverbod en voorziet desbetreffend voldoende basis om het sanctioneren van het dragen van gezichtsverhullende kledij integraal over te laten aan de bestuurlijke autoriteiten. Zodoende zou het dragen van gezichtsverhullende kledij gesanctioneerd kunnen worden als een inbreuk van de eerste soort op basis van artikel 2, §1 GAS-wet³³² en niet meer vallen onder de licht gemengde inbreuken.

95. De vraag rijst echter of men inderdaad kan spreken van openbare overlast – en in het bijzonder van een verstoring van de veiligheid – wanneer gemeenten geconfronteerd worden met een persoon die gezichtsverhullende kledij draagt. Zoals bovenstaand reeds werd aangetoond, kan met zekerheid geopperd worden dat het dragen van islamitische gezichtsverhullende kledij geen (groot) maatschappelijk probleem vormt, wel integendeel. Empirische cijfers onderbouwen deze stelling. Bovendien volstaan de geijkte politiemethoden om de veiligheid van eenieder te garanderen, bijvoorbeeld door over te gaan tot identiteitscontrole.

³³⁰ Omzendbrief OOP 30bis aangaande de uitvoering van de wetten van 13 mei 1999 tot invoering van gemeentelijke administratieve sancties, van 7 mei 2004 tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming en de nieuwe gemeentewet en van 17 juni 2004 tot wijziging van de nieuwe gemeentewet, BS 20 januari 2005.

³³¹ Omzendbrief van 22 juli 2014 waarbij uitlegt verschaft wordt bij de nieuwe regelgeving aangaande de gemeentelijke administratieve sancties, BS 8 augustus 2014. Noteer evenwel dat ook deze omschrijving niet kon ontsnappen aan enige kritiek en mede aanleiding gaf tot het beroep tot nietigverklaring in het arrest nr. 44/2015 van het Grondwettelijk Hof dd. 23 april 2015. Cf. J. VROMAN “De nieuwe GAS-Wet en het Grondwettelijk Hof: venit!, vidit!, vicit!” (Noot onder GwH 23 april 2015, nr. 44/2015), TJK 2015, afl. 3, 287-295.

³³² “De gemeenteraad kan straffen of administratieve sancties bepalen voor de inbreuken op zijn reglementen of verordeningen, tenzij voor dezelfde inbreuken door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie, straffen of administratieve sancties worden bepaald.”

Het dient tevens betoogd te worden dat het depenaliseren van het boerkaverbod zal leiden tot fragmentering en ongetwijfeld onduidelijkheid in de hand zal werken. Het komt immers aan de gemeenten toe te bepalen welke gedragingen gekwalificeerd worden als GAS-inbreuken. De gemeentelijke autonomie is hierbij het uitgangspunt.³³³ Het zou dan ook niet mogen verbazen dat de rechtszekerheid hierdoor ernstig in het gedrang komt. Hoewel men kan beargumenteren dat dit tevens het geval is voor andere GAS-inbreuken, mag men niet uit het oog verliezen dat het dragen van islamitische gezichtsverhullende kledij een religieuze aangelegenheid is en bijgevolg meer bescherming verdient nu de vrijheid van religie een grondwettelijk verankerd recht is. De primauteit van de hoger beschermde rechtsregel legitimeert deze zienswijze.

96. Waar heden ten dage het boerkaverbod op tweeërlei wijze kan gesanctioneerd worden, toont bovenstaande analyse aan dat de bestuurlijke handhaving evenzeer niet zaligmakend is. Wanneer we de zonet verworven inzichten vergelijken met de redenen waarom men overging tot strafrechtelijke sanctionering van het dragen van gezichtsverhullende kledij, komen we tot de constatacie dat het depenaliseren van het boerkaverbod schijnbaar diametraal staat op het feit dat er sprake zou zijn van enige vorm van openbare overlast. Het scepticisme en ongenoegen rond het vraagstuk van het dragen van islamitische gezichtsverhullende kledij is ons allen reeds welbekend. Zulks neemt evenwel niet weg dat de cijfers er niet om liegen en de maatschappelijke waarde van dergelijk verbod zowel op strafrechtelijk als bestuurlijk vlak quasi nihil is. Het lijkt dan ook geen overbodige luxe om tevens het bestuurlijk apparaat te ontdoen van de sanctionering van het dragen van gezichtsverhullende kledij.

³³³ S. MALEFASON, “De GAS-Wet: op het kruispunt van bestuurlijk sanctierecht en strafrecht”, *T.Strafr.* 2015, afl. 6, (330) 355.

Deel IV. Conclusie en verdere discussiepunten

97. De boerkaverboden stonden reeds vroeg aangeschreven op de internationale agenda's van de verschillende wetgevers. Wanneer het regent in Parijs, druppelt het in Brussel maar ook in Amsterdam. De tendens naar criminalisering van het dragen van gezichtsverhullende kledij verspreidde zich doorheen het Europees rechtslandschap als een lopend vuurtje, in weerwil van het feit dat deze verboden in de internationale rechtsleer geen onbeschreven blad bleven. De talloze bijdragen getuigden dat dit probleem niet samen te vatten valt op één blad.

98. Een analyse leerde ons dat we onomwonden kunnen stellen dat het Belgisch boerkaverbod symbool- of steekvlamwetgeving is. De ontstentenis van kwalitatief parlementair werk tart werkelijk alle verbeelding. Meer in het algemeen leken de nationale wetgevers er geen graten in te zien dat slechts een enorm klein deel van de bevolking ervoor kiest deze kledij te dragen en als dusdanig niet kan gesproken worden van een groot maatschappelijk probleem. Een nadere uitdieping van de sancties toonde aan dat vooral de Belgische wetgever slecht scoorde door te voorzien in een gevangenisstraf. Deze kritiek daargelaten, kan men niet rond het feit dat de wetgevers het principe dat het strafrecht dient te worden aangewend als *ultimum remedium* ruimschoots verloochenen. Evenwel zagen het Franse en Belgische Grondwettelijk Hof geen probleem in de strafbaarstellingen, te meer omwille van het feit dat er slechts lichte straffen staan tegenover de inbreuken.

99. Het mensenrechtelijk aspect doorgronden bleek geen sinecure te zijn. Een diepgaande lezing van arresten van zowel het Europees Hof voor de Rechten van de Mens als het Mensenrechtencomité van de Verenigde Naties leerde ons dat beslissingen inzake religiezaken niet eenvoudig te nemen zijn. Eén en ander is begrijpelijk vanuit het oogpunt dat de statelijke context zonder twijfel een doorslaggevende factor kan zijn. Op zich is er niets mis met de Staten enige beslissingsmarge te laten, maar de verschillen in benaderingswijzen tussen beide colleges leveren evenwel problemen op. Hoewel er geen blauwdruk kon worden gevonden die een sluitende oplossing biedt in alle gevallen – en al zeker niet wanneer het gaat om mensenrechten – is het meer dan aanbevelenswaardig dat beide rechtscolleges meer op elkaar worden afgestemd. Betoogd werd dat het bestaan van een nauwe(re) appreciatiemarge een gulden middenweg zou kunnen zijn.

Hierboven werd vastgesteld dat de vraag naar de verzoenbaarheid van de boerkaverboden met enkele grondrechten – waarbij het recht op vrijheid van religie als toetssteen bij uitstek gold –

zich niet leent tot een ja-nee antwoord, wel integendeel. Gefragmenteerde jurisprudentie leidt logischerwijs tot interpretatiemoeilijkheden en impliceert *de facto* dat ook de rechtszekerheid in het gedrang komt. Deze vaststellingen indachtig, bleef de vraag naar de noodzakelijkheid van de boerkaverboden grotendeels onbeantwoord en obscuur.

100. Het “Taxatie-instrument ter bepaling van de strafwaardigheid van misdrijven” toonde niettemin aan dat de strafwaardigheid van het verbod niet langer houdbaar is. Het bestuurlijk sanctierecht leek desbetreffend voldoende basis te voorzien om een adequaat antwoord te formuleren op nog bestaande bezorgdheden. Echter werd aangetoond dat het dragen van gezichtsverhullende kledij als dusdanig niet kan aangemerkt worden als zijnde openbare overlast, temeer omwille van het feit dat de veiligheid op andere manieren kan gegarandeerd worden en er geen sprake is van een groot maatschappelijk probleem. Zowel de bestuurlijke als de strafrechtelijke sanctionering lijken om bovenstaande redenen op hun limieten te botsen, hetgeen zich finaal vertaalt in het besluit dat het boerkaverbod dient gedecriminaliseerd te worden.

101. Tot op heden ontbreekt het aan parlementaire moed om het boerkaverbod opnieuw op de agenda te plaatsen. De tijd van hete hangijzers ontwijken dient evenwel achterwege te worden gelaten. In het kader van het nieuw Strafwetboek zal de discussie zich onvermijdelijk aanbieden nu men zal vertrekken vanuit de premisse dat enkel wanbedrijven en misdaden nog overeind zullen blijven. Bovendien drukken de huidige pandemie en de maatregelen omtrent de mondklappers ons nog maar eens met de neus op de feiten. Het blijft dan ook koffiedik kijken wat men zal aanvangen met het verbod op gezichtsverhullende kledij eens de tijdelijke rechtvaardigingsgrond zal opgeheven worden. Het zal dan aan onze politici toekomen de juiste beleidskeuze te maken. Evenwel moedig ik de wetgever aan tot diepgaand debat en onderzoek. Immers wordt de legitimiteit van beleidskeuzes maar bereikt voor zover zij geschraagd worden door een degelijk onderzoek en gefundeerde motivering.

102. Ten slotte gebiedt de eerlijkheid me te zeggen dat verder onderzoek absoluut aangewezen is. Het is schrijnend dat we momenteel een beroep doen op het strafrecht om bepaalde gedragingen aan banden te leggen waarvan we de onderliggende redenen niet kennen en niet willen kennen. Het overreageren op bepaalde fenomenen zorgt ervoor dat het strafrecht momenteel spreekwoordelijke *harakiri* aan het plegen is. Er wordt beroep gedaan op achterhaalde cijfers of assumpties om bepaalde beleidskeuzes te verantwoorden.

103. Het is inderdaad zo dat iedereen streeft naar een zo veilig mogelijke samenleving. Dit wil evenwel niet zeggen dat elk potentieel gevaar – als we het zelfs een gevaar kunnen noemen – strafwaardigheid met zich meebrengt. Of zoals een citaat van Victor Hugo – met een kleine persoonlijke twist – illustreert:

*« Démontez-moi cette vieille échelle boiteuse des crimes et des peines, et refaites-la. Refaites votre pénalité, refaites vos codes, refaites vos prisons, refaites vos juges. Remettez les lois au pas du caractère punissable. »*³³⁴

³³⁴ Naar het citaat van Victor Hugo uit het kortverhaal ‘*Claude Gueux*’, waarin Hugo zich onder andere vragen stelt bij de maatschappelijke onrechtvaardigheid en de disproportionaliteit tussen misdrijven en hun bestraffing. Het originele citaat luidt als volgt: “*Démontez-moi cette vieille échelle boiteuse des crimes et des peines, et refaites-la. Refaites votre pénalité, refaites vos codes, refaites vos prisons, refaites vos juges. Remettez les lois au pas des mœurs.*”

BIBLIOGRAFIE

1. AGTEN, T., “Boerkaverbod doorstaat de toets van het Grondwettelijk Hof” (noot onder GwH 6 december 2012, nr. 145/2012), *TvMR* 2013, afl. 1, 15-16.
2. BAUBÉROT, J., "Voile intégral et laïcité: la Mission d'information parlementaire sur le voile intégral" in KOUSSENS, D. en ROY, O., *Quand la burqa passe à l'ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, 67-77.
3. BAUER, N., “Prohibition of the burka: tussle between the UN and the ECHR”, 23 oktober 2018, <https://eclj.org/religious-freedom/un/interdiction-de-la-burqa--bras-de-fer-entre-lonu-et-la-cedh>.
4. BAZELON, D.L., “The morality of the criminal law”, *Southern California Law Review* 1976, afl. 3, 385-405.
5. BERGER, M., “Islam, Europa en de ‘joods-christelijke beschaving’”, *Tijdschrift voor Religie, Recht en Beleid* 2017, afl. 8, 36-56.
6. BERRY, S.E., “Religious Freedom and the European Court of Human Rights’ Two Margins of Appreciation”, *Religion and Human Rights* 2017, 198-209.
7. BERRY, S.E., “A ‘good faith’ interpretation of the right to manifest religion? The diverging approaches of the European Court of Human Rights and the UN Human Rights Committee”, *Legal studies* 2017, afl. 4, 672-694.
8. BONNET, B., “La Cour EDH et l’interdiction de dissimulation du visage dans l’espace public. Quand la marge nationale d’appréciation fait droit...”, *La semaine juridique* 2014, afl. 29, 1425-1428.
9. BOONE, R., “Politieke programma’s over bestrafing zijn vaak tegenstrijdig en onuitvoerbaar”, *De Juristenkrant* 2020, afl. 401, 6-7.
10. BOONE, R., “Mensen willen emanciperen via het strafrecht is principieel problematisch (Interview met J. VRIELINK)”, *De Juristenkrant* 2016, afl. 333, 12-13.
11. BOSLY, H., VANDERMEERSCH, D. en BEERNAERT, M.A., *Droit de la procédure pénale*, Brussel, Die Keure, 2010, 1593p.

12. BOSSET, P., “Mainstreaming Religious Diversity in a Secular and Egalitarian State: the Road(s) Not Taken in Leyla Sahin v Turkey” in BREMS, E. (ed.), *Diversity and European Human Rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 192-217.
13. BREMS, E., “Human Rights: Minimum and Maximum Perspectives”, *Human Rights Law Review* 2009, 349-372.
14. BREMS, E., “SAS v. France: a reality check”, *Nottingham Law Journal* 2016, afl. 25, 58-72.
15. BREMS, E., BRIBOSIA, E., VAN DROOGHENBROECK, S. en RORIVE, I., “Le port de signes religieux dans l’espace public: vérité à Strasbourg, erreur à Genève?”, *Journal des Tribunaux* 2012, afl. 6489, 602-603.
16. BREMS, E. en LAVRYSEN, L., “Redding boerkaverbod leidt tot rare kronkels”, *Recht, Religie en Samenleving* 2013, afl. 1, 131-145.
17. BREMS, E., JANSSENS, Y., LECOYER, K., OUALD CHAIB, S., VANDERSTEEN, V. en VRIELINK, J., “The Belgian ‘burqa ban’ confronted with insider realities” in BREMS, E. (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, 77-114.
18. CHEBTI, M., “Het fundamentele recht van vrouwen op respect voor hun autonomie over lichaam en geest. Oost, West, nergens best?”, *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 41, 2926-2931.
19. CHRENKOFF, A., “A burqa ban that only shows the weakness of the West”, 3 augustus 2019, <https://www.spectator.com.au/2019/08/a-burqa-ban-that-only-shows-the-weakness-of-the-west/>.
20. CHRISTIANS, L-L., MINETTE, S. en WATTIER, S., “Le visage du sujet de droit: la burqa entre religion et sécurité”, *JT* 2013, 242-245.
21. CLAES, L., “De sociale toestand van de beklagde als (verplicht?) criterium bij het bepalen van een proportionele geldboete” (noot onder Cass. 12 december 2017), *NC* 2018, afl. 4, 395-406.

22. CORNELIS, L., “Afsluitend essay” in CORNELIS, L., *Openbare orde. Liber amicis*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 659-940.
23. CUMPER, P. en LEWIS, T., “Empathy and Human Rights: The Case of Religious Dress”, *Human Rights Law Review* 2018, afl. 18, 61-87.
24. DAEMS, T., “Naar de kern van de straf?”, *De Juristenkrant* 2015, afl. 307, 11.
25. DANIELS, C., noot onder EHRM 11 juli 2017, *RW* 2018-19, afl. 12, 479-480.
26. DE GALEMBERT, C., “Forcer le droit à parler contre la burqa. Une judicial politics à la française?”, *Revue française de science politique* 2014, afl. 4, 647-668.
27. DE HERDT, J. en ROZIE, J., “Correctionaliseerbaarheid en straftoemeting na de gedeeltelijke vernietiging van de Potpourri II-wet”, *NC* 2018, afl. 1, 18-28.
28. DELGRANGE, X., “Quand la burqa passe à l’Ouest, la Belgique perd-elle le Nord?” in KOUSSENS, D. en ROY, O., *Quand la burqa passe à l’Ouest. Enjeux éthiques, politiques et juridiques*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2013, 197-236.
29. DELGRANGE, X. en EL BERHOUMI, M., “Pour vivre ensemble, vivons dévisagés: le voile intégral sous le regard des juges constitutionnels belge et français”, *RevTrimDrH* 2014, nr. 99, 639-665.
30. DE NAUW, A. en DERUYCK, F., *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 221p.
31. DERUYCK, F., “Over de correctionalisering van misdaden: pleidooi voor ‘intelligent design’” in DERUYCK, F., DE SWAEF, M., ROZIE, J., ROZIE, M., TRAEST, P. en VERSTRAETEN, R. (eds.), *De wet voorbij. Liber Amicorum Luc Huybrechts*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 123-140.
32. DE SMEDT, W., “De filosofie van de reductie van het strafrecht”, *De Juristenkrant* 2015, afl. 306, 13.
33. DEVLIN, P., *The enforcement of morals*, Londen, Oxford University Press, 1970, 139p.
34. DIENST VOOR HET STRAFRECHTELIJK BELEID m.m.v. DE CRAIM, C., DEFEVER, C., DELADRIÈRE, A., DEVEUX, E., PARRANDO RAMOS, R. en VAN DER LINDEN, H.,

Ontwikkeling van een taxatie-instrument ter bepaling van de strafwaardigheid van het gedrag omschreven in de inbreuk. Eindrapport ter attentie van de minister van Justitie, Brussel, Federale Overheidsdienst Justitie, 2017, 225p.

35. DOUCET, J-P., *Précis de droit pénal général*, Faculté de droit de l'Université de Liège, 1976, 303p.

36. DUBUISSON, F., “Les dangers de la loi “anti-burqa””, *La libre* 12 april 2011, <https://www.lalibre.be/debats/opinions/les-dangers-de-la-loi-anti-burqa-51b8d133e4b0de6db9c0ce5c>.

37. DUMOUCHEL, P., “Interdire la burqa? Vu d’ailleurs, vu de loin”, *Revue Esprit* 2010, afl. 368, 14-24.

38. EDWARDS, S.S.M., “No burqas we’re French! The wide margin of appreciation and the ECtHR burqa ruling”, *Denning Law Journal* 2014, afl. 26, 246-260.

39. FADIL, N., “Asserting state sovereignty: the face-veil ban in Belgium” in BREMS, E. (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, 251-262.

40. FERRARI, A. en PASTORELLI, S., *The Burqa Affair Across Europe. Between Public and Private Space*, Londen, Routledge, 2016, 268p.

41. FINKE, J., “Warum das “Burka-Verbot” gegen die EMRK verstößt”, *NVwZ* 2010, 1127-1131.

42. FOGLETS, M-C., “Recht in de multiculturele samenleving: recht, religie en cultuur in een democratische rechtsstaat” in RUTTEN, S., RAMAKERS, E. en LENAERTS, M. (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 1-41.

43. FORNEROD, A., “The Burqa Affair in France” in FERRARI, A. en PASTORELLI, S., *The Burqa Affair Across Europe. Between Public and Private Space*, Londen, Routledge, 2016, 59-76.

44. FRANSEN, H., “Strafwet” in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 2017, S180/01-S180/80.

45. GEENS, K., “De sprong naar het recht voor morgen. Hercodificatie van de basiswetgeving”, 6 december 2016, <https://www.koengeens.be/policy/hercodificatie>.
46. GEENS, K., “Het justitieplan. Een efficiëntere justitie voor meer rechtvaardigheid”, https://cdn.nimbu.io/s/1jn2gqe/assets/Plan_justitie_18maart_NL.pdf.
47. GERARDS, J., “Pluralism, Deference and the Margin of Appreciation Doctrine”, *European Law Journal* 2017, afl. 1, 80-120.
48. GIACOPELLI, M., “Renforcer l’efficacité et le sens de la peine”, *La semaine juridique* 2019, afl. 386, 693-695.
49. HAECK, Y. en BURBANO HERRERA, C., *Procederen voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 467p.
50. HEIDER, J., “Unveiling the truth behind the French Burqa Ban: The Unwarranted Restriction of the Right to Freedom of Religion and the European Court of Human Rights”, *Indiana International & Comparative Law Review* 2012, afl. 1, 93- 130.
51. HEINE, S., “Femme-objet, femme voilée ou femme émancipée?”, *La Revue Nouvelle* 2011, 78-83.
52. HEYLEN, D. en VERREYNT, I., *Arbeidsrecht toegepast (zesde editie)*, Morsel, Intersentia, 2018, 464p.
53. HEYMANS, P., “Als u een mondmasker draagt op straat bent u in principe strafbaar”, 17 april 2020, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/04/17/mondmasker-wettelijk/>.
54. HILL, M. en BARNES, K., “Limitations on Freedom of Religion and Belief in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights” in TEMPERMAN, J., JEREMY GUNN, T. en EVANS, M. (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, 82-102.
55. HUMAN RIGHTS WATCH, “Questions-réponses sur les restrictions relatives aux symboles religieux en Europe. Contribution au débat sur le rôle de l’État en matière de religion et de pratiques traditionnelles”, 21 december 2010, <https://www.hrw.org/fr/news/2010/12/21/questions-reponses-sur-les-restrictions-relatives-aux-symboles-religieux-en-europe>.

56. HUNTER-HENIN, M., “Why the French don’t like the burqa: laïcité, national identity and religious freedom”, *The International and Comparative Law Quarterly* 2012, afl. 3, 613-639.
57. HUYBRECHTS, L., “Plaats en rol van de strafrechter in de strafrechtsbedeling”, *Panopticon* 2001, 65-79.
58. JAMAL, S., “Les rapports parfois conflictuels entre le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme, à travers l'exemple de l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public”, *Droit administratif* 2019, afl. 11, étude 15, 1-18.
59. JUSIC, A., “Damned If It Doesn't and Damned If It Does: The European Court's Margin of Appreciation and the Mobilizations around Religious Symbols”, *University of Pennsylvania Journal of International Law* 2018, afl. 3, 561-614.
60. KAY, M., “The French Burqa Ban: a Global Look at the Burqa Ban, Its Impact and Effects, and Whether a Growing Fear of Islam Could Lead America to Adopt French Policy”, *Women’s Right Law Reporter* 2012, afl. 33, 351-374.
61. LACAZE, M., “La contravention de port d’une tenue destinée à dissimuler le visage dans l’espace public: incertitude des fondements juridiques, incohérence des catégories pénales”, *Droit Pénal* 2012, afl. 2, 7-13.
62. LANGOUCHE, M. en LINERS, A., “Identiteitscontroles van personen met een boerka”, *Het Politiejournaal* 2011, 17-20.
63. LAXER, E., “We are all republicans: Political Articulation and the Production of Nationhood in France’s Face Veil Debate”, *Comparative studies in Society and History* 2018, afl. 4, 938-967.
64. LEANE, G.W.G., “Rights of Ethnic Minorities in Liberal Democracies: Has France Gone Too Far in Banning Muslim Women from Wearing the Burka?”, *Human Rights Quarterly* 2011, afl. 4, 1032-1061.
65. LEMMENS, K., “Larvatus prodeo? Why concealing the Face can be Incompatible with a European Conception of Human rights”, *E.L.Rev.* 2014, afl. 1, 47-71.
66. MALEFASON, S., “De GAS-Wet: op het kruispunt van bestuurlijk sanctierecht en strafrecht”, *T.Strafr.* 2015, afl. 6, 330-355.

67. MARTENS, B., *Les guerres puritaines*, Parijs, l'Harmattan, 2011, 77p.
68. MARTÍNEZ-TORRÓN, J., “Manifestations of Religion or Belief in the Case Law of the European Court of Human Rights” in TEMPERMAN, J., JEREMY GUNN, T. en EVANS, M. (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, 57-81.
69. MAST, A., DUJARDIN, J., VAN DAMME, M. en VANDE LANOTTE, J., *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2017, 1522p.
70. MATHIEU, C., DE HERT, P. en GUTWIRTH, S., “Boerkaverbod verdient grondig debat”, *De Juristenkrant* 2010, afl. 213, 14.
71. MCGOLDRICK, D., “A defence of the margin of appreciation and an argument for its application by the Human Rights Committee”, *International and Comparative Law Quarterly* 2016, afl. 1, 21-60.
72. MCGOLDRICK, D., “Religious Rights and the Margin of Appreciation” in AGHA, P. (ed.), *Human Rights between Law and Politics. The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*, Oxford, Hart Publishing, 2017, 145-168.
73. MCGOLDRICK, D., “Religious Symbols and State Regulation: Assessing the Strategic Role of the European Court of Human Rights” in TEMPERMAN, J., JEREMY GUNN, T. en EVANS, M. (eds.), *The European Court of Human Rights and the Freedom of Religion or Belief. The 25 years since Kokkinakis*, Leiden, Brill Nijhoff, 2019, 335-366.
74. MECHOULAN, S., “The case against the face-veil: A European Perspective”, *International Journal of Constitutional Law* 2018, afl. 4, 1267-1292.
75. MINNAERT, M., “Hervormingen in het strafproces anno 2016: inleidende bloemlezing van beleidsteksten”, *NC* 2016, afl. 1, 1-16.
76. MOONEN, T., “De Koning en de vorming van de federale Regering. Evaluatie van de langste institutionele crisis ooit”, *TBP* 2013, afl. 4, 230-249.
77. MOORS, A., “Face veiling in the Netherlands: public debates and women’s narratives” in BREMS, E. (ed.), *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, 19-41.

78. NANWANI, S., “The Burqa Ban: an unreasonable limitation on religious freedom or a justifiable restriction?”, *Emory International Law Review* 2011, 1431-1476.
79. NIGRO, R., “The Margin of Appreciation Doctrine and the Case Law of the European Court of Human Rights on the Islamic Veil”, *Human Rights Review* 2010, 531-564.
80. OUALD CHAIB, S., “Grote Kamer EHRM velt arrest over boerkaverbod”, *TvMR* 2014, afl. 3, 15-16.
81. OUALD CHAIB, S., “Freedom of Religion in Public Schools: Strasbourg Court v. VN Human Rights Committee”, 14 februari 2013,
<https://strasbourgobservers.com/2013/02/14/freedom-of-religion-in-public-schools-strasbourg-court-v-un-human-rights-committee/>.
82. OUWERKERK, J.W., “Het EHRM over het Franse boerkaverbod: gepast terughouden of krampachtig vermijdend?”, *DD* 2015, afl. 7, 42-56.
83. OVERBEEKE, A., “Godsdienstvrijheid en deradicalisering. Het forum internum is niet meer zo heilig”, *NJW* 2019, afl. 399, 230-239.
84. PEI, S., “Unveiling inequality: Burqa Bans and Nondiscrimination Jurisprudence at the European Court of Human Rights”, *The Yale Law Journal* 2013, afl. 4, 1089-1102.
85. RAGEP POWELL, L., “The constitutionality of France’s ban on the burqa in light of the European Convention’s Arslan v. Turkey decision on religious freedom”, *Wisconsin International Law Journal* 2013, afl. 1, 118-146.
86. RAMAKERS, E., “Juridische ontwikkelingen met betrekking tot het dragen van een boerka: België, Nederland en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens” in RUTTEN, S., RAMAKERS, E. en LENAERTS, M. (eds.), *Recht in een multiculturele samenleving*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 75-92.
87. REESTMAN, J-H., “Sign of the times. Het boerkaverbod voor de Franse constitutionele rechter”, *NJB* 2011, afl. 3, 152-153.
88. RIMANQUE, K., *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 444p.

89. ROZIE, J. en VANDERMEERSCH, D., “Op zoek naar de optimale straf. De krachtlijnen m.b.t. de bestraffing van het (voorstel van) voorontwerp van nieuw Boek I van het Strafwetboek in kaart gebracht”, *Panopticon* 2017, afl. 4, 276-284.
90. ROZIE, J., “De recidivewet van 5 mei 2019: de vergiftigde kers op de repressieve taart”, *NC* 2019, 291-302.
91. ROZIE, J., “Genderneutraliteit in het strafrecht: utopie of realiteit?” in DEWULF, S. (ed.), *La [CVDW]. Liber Amoricum Chris Van den Wyngaert*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2017, 389-424.
92. ROZIE, J., “De zin van de korte gevangenisstraf in vraag gesteld”, *RW* 2017, afl. 9, 323-335.
93. ROZIE, J., “Naar de vrijheidsstraf als ultimum remedium: een weg bezaaid met wolfijzers en schietgeweren”, *NC* 2015, afl. 1, 1-14.
94. ROZIE, J., VANDERMEERSCH, D. en DE HERDT, J. m.m.v. DEBAUCHE, M. en TAEYMANS, M., *Naar een nieuw strafwetboek? Het voorstel van de commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2019, 591p.
95. SEBASTIAN, S., “Vivre ensemble und das Recht ein Außenseiter zu sein – Zur möglichen integrationspolitischen Bedeutung der Entscheidung des EGMR zum Verbot der Vollverschleierung”, *ZAR* 2017, 153-163.
96. STEINBERG, R., “Zum rechtlichen Umgang mit den Salafismus in Deutschland”, *NVwZ* 2016, 1745-1753.
97. TELLER, J. en ALBERS, C., *À l’écoute du sentiment d’insécurité: rapport general sur le sentiment d’insécurité*, Brussel, Koning Boudewijn Stichting, 2006, 228p.
98. TIGROUDJA, H., “Ports de signes religieux, “discrimination croisée” et ingérence de l’État dans la liberté de manifester sa religion”, *Rev.trim.dr.h.* 2019, afl. 118, 477-504.
99. TULKENS, F., “Freedom of religion under the European Convention of Human Rights: A Precious Asset”, *Brigham Young University Law Review* 2014, afl. 3, 509-530.

100. VAN BIJSTERVELD, S., “Dissenting opinion in religiezaken voor het Europees Hof (I). De Grote Kamer”, *Tijdschrift voor Religie, Recht en Beleid* 2015, 26-46.
101. VAN DER SCHYFF, G. en OVERBEEKE, A., “Exercising religious freedom in the public space: a comparative and European Convention Analysis of General Burqa Bans”, *European Constitutional Law Review* 2011, afl. 7, 424-452.
102. VAN DROOGHENBROECK, S., *La proportionnalité dans le droit de la convention européenne des droits de l’homme. Prendre l’idée simple au sérieux*, Brussel, Bruyant, 2001, 785p.
103. VELAERS, J., *De Grondwet – Een artikelsgewijze commentaar commentaar. Deel I – Het federale België, het grondgebied, de grondrechten*, Brugge, Die Keure, 2019, 651p.
104. VRIELINK, J., “De Grondwet aan het gezicht onttrokken. Het Grondwettelijk Hof en het ‘boerkaverbod’”, *TBP* 2013, afl. 4, 250-260.
105. VRIELINK, J., “Boerkabattle: Grondwettelijk Hof vs. Europees Hof”, *De Juristenkrant* 2014, afl. 295, 2.
106. VRIELINK, J., OUALD CHAIB, S. en BREMS, E., “Boerkaverbod. Juridische aspecten van locale en algemene verboden op gezichtsverhulling in België”, *NJW* 2011, afl. 244, 398-414.
107. VRIELINK, J., OUALD CHAIB, S. en BREMS, E., “Het ‘Boerkaverbod’ in België”, *NTM/NJCM-Bull* 2011, afl. 6/7, 623-638.
108. VROMAN, J., “De nieuwe GAS-Wet en het Grondwettelijk Hof: venit!, vidit!, vicit?” (Noot onder GwH 23 april 2015, nr. 44/2015), *TJK* 2015, afl. 3, 287-295.
109. WADE, S.L., “Living Together or Living Apart from Religious Freedoms? The European Court of Human Right’s Concept of “Living Together” and Its Impact on Religious Freedom”, *Case Western Reserve Journal of International Law* 2018, afl. 50, 411-435.
110. WAHEDI, S., “Een boerkaverbod. Waar is dat op gebaseerd?”, *Nederlands Juristenblad* 2012, afl. 23, 1572-1576.

111. WITTEVEEN, W., “Montesquieu en het boerkaverbod”, *Nederlands Juristenblad* 2010, afl. 18, 1165-1172.

112. ZAMANI ASHNI, F. en GERBER, P., “Burqa: Human Right or Human Wrong?”, *Alternative Law Journal (Gaunt)* 2014, afl. 39, 231-234.



Kato Van Espen

Date: 23 April 2020
Office: Strafferetskontoret
Contact: Terese Trangbæk Døssing
Our ref.: 2020-0094-5935
Doc.: 1431409

The Ministry of Justice has received your inquiry of March 2, 2020 concerning the ban on face concealment in Danish legislation.

The Danish Ministry of Justice can inform the following:

Sections 134 b and 134 c of the Danish Criminal Code criminalizes the concealment of a persons face in public. The sections have the following wording¹:

“Section 134 b

(1) Any person who has his face covered, masked or coloured, whether in full or in part, in a manner suited to disguise his or her identity at meetings, assemblies, processions and similar gatherings in a public place is sentenced to a fine or imprisonment for a term not exceeding six months.

(2) The same penalty is imposed on any person who, in a public place, holds items deemed suited for covering his or her face in the circumstances referred to in subsection (1).

(3) The prohibitions of subsections (1) and (2) do not extend to any face covering serving a meritorious purpose.”

“Section 134 c

(1) Any person, who publicly wears a garment concealing his or her face, is sentenced to a fine.

(2) The prohibition of subsection (1) do not extend to any face covering serving a meritorious purpose.”

The Director of Public Procecutions has stated that since 2015 there have been the following number of charges, indictments and convictions regarding sections 134 b and 134 c of the Criminal Code:

Slotsholmsgade 10
DK - 1216 København K.

Phone +45 7226 8400
Fax +45 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

¹ Please note that the translations are unofficial.

Number of charges

| | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 |
|---------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| Section 134 b | 76 | 55 | 107 | 84 | 142 | 9 |
| Section 134 c | | | | 21 | 24 | 5 |
| Total | 76 | 55 | 107 | 105 | 166 | 14 |

Number of indictments

| | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 |
|---------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| Section 134 b | 28 | 23 | 47 | 58 | 94 | 7 |
| Section 134 c | | | | 5 | 15 | 4 |
| Total | 28 | 23 | 47 | 63 | 109 | 11 |

Number of convictions

| | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 |
|---------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| Section 134 b | 50 | 50 | 52 | 70 | 121 | 15 |
| Section 134 c | | | | 5 | 25 | 6 |
| Total | 50 | 50 | 52 | 75 | 146 | 21 |

It should be noted that the data are based on information from the Police Case Management Programme POLSAS, which is not an actual statistical system. The data are therefore subject to uncertainty. Due to backlog in updating decisions on all areas in POLSAS, data from previous years would not be reliable before 2 month after the end of a year. Reservations are made for typing errors. Data are dynamic and the number may change due to corrections or delayed updates of the data in POLSAS, new convictions etc. Data is updated on February 29, 2020.

Best regards,

Louise Degn Brammer