



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## Voetangels bij pleidooien voor recht op respect voor culturele diversiteit

Eeckhout, V. van den; Cliteur P.B., Van Den Eeckhout V.

### Citation

Eeckhout, V. van den. (2001). Voetangels bij pleidooien voor recht op respect voor culturele diversiteit. In V. D. E. V. Cliteur P.B. (Ed.), *Multiculturalisme, cultuurrelativisme en sociale cohesie* (pp. 261-283). Den Haag: Boom Juridische Uitgevers. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/13733>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/13733>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

V. Van Den Eckhout\*

1 VOORBEHOUD TEN AANZIEN VAN DENKEN IN TERMEN VAN CULTURELE DIVERSITEIT

Wellicht kan deze bijdrage als enigszins tegendraads gekarakteriseerd worden. Ik teken hierna immers voorbehoud aan tegenover analyses die louter of voornamelijk worden geplaatst in de sleutel van culturele diversiteit van bevolkingsgroepen.

Om geen misverstanden te creëren, wil ik vooraf wel duidelijk stellen dat ik debatten omtrent respect voor culturele diversiteit en debatten omtrent de grenzen die aan dergelijk respect zouden moeten worden gelegd zeer zeker als legitiem beschouw. Maar volgens mij berust de tendens tot denken in termen van culturele diversiteit veelal op voorbarige vooronderstellingen en roept diezelfde tendens bovendien een eigen dynamiek in het leven met overigens niet altijd even onschuldige gevolgen.

In de titel van mijn bijdrage spreek ik van 'voetangels' omdat mijns inziens aan pleidooien voor respect voor culturele diversiteit risico's zijn verbonden. Het benadrukken van die valkuilen moet daarbij niet beschouwd worden als een argumentatie om louter om die reden het ganse discours omtrent recht op culturele diversiteit terzijde te schuiven.<sup>1</sup> Wel zie ik hier vanuit pragmatisch oogpunt een reden om een antwoord te zoeken op de vraag of de discussie en de uitkomsten ervan werkelijk dermate belangrijk zijn dat zij op de meest diverse terreinen een dergelijke cruciale rol vervullen. Komt men werkelijk tot een opheffen van spanningsvelden als de dilemma's omtrent respect op cultuur worden uitgeklaard, zo rijst bij mij de vraag. Welnu, mijns inziens maakt culturele diversiteit in veel debatten niét de kern van het probleem uit, dit in weerwil van andersluidende voorstellingen. Debatten in de sleutel van culturele diversiteit blijken integendeel zelf nogal eens inzet te zijn van andere

\* V. Van Den Eckhout is verbonden als universitair hoofddocent internationaal privaatrecht aan de Universiteit Leiden en is fellow van het Meijers Instituut.

1 Het ligt al geenszins in mijn bedoeling met deze bijdrage 'het kind met het badwater weg te gooien' (dit in de bewoordingen van F. Strijbosch, *Aan de grenzen van het rechtspluralisme. Over de sociale en juridische betekenis van migrantenrecht in Nederland*, Nijmegen: Gerard Noodt Instituut 1993, p. 17 en 32, noot 43, in reactie o.a. op S. van Walsum, 'Oriëntalisme in de rechtszaal. Het machtskarakter van het cultuurdebat', *Nemesis* 1992, p. 12-17 m.b.t. het gevaar van stigmatisatie, vnl. door een beroep op cultuurargumenten in de materie van het strafrecht).

debatten. Argumenten voor of tegen respect voor culturele diversiteit worden met andere woorden mede gekanaliseerd door betrachtingen die zich situeren op domeinen waar cultuur of verschil in cultuur zelf niet wezenlijk aan de orde zijn.

In deze bijdrage illustreer ik het voorgaande, vooreerst, kort, met de kwestie van het (dis)functioneren van interpersoonlijke interculturele relaties, vervolgens, meer uitgebreid, met de actuele evolutie van het internationaal privaatrecht (IPR), meer bepaald het internationaal familierecht.

Onmiskenbaar vormt dit vakgebied van het IPR een dankbaar onderzoeksdomein voor wie wil onderzoek doen naar thema's als recht op culturele diversiteit en de verhouding daarvan tot sociale cohesie.<sup>2</sup> Vandaag worden dergelijke thema's in het IPR voornamelijk aan de orde gesteld bij confrontatie met rechtsregels uit het islamitische recht. Toepassing van rechtsregels afkomstig uit islamitische landen wordt veelal problematisch geacht, nu aangenomen wordt dat dergelijke rechtsregels veelal moeilijk verzoenbaar zijn met rechtsregels zoals die in Nederland gelden. Het voorgaande brengt mee dat in deze bijdrage vooral aandacht gaat naar (recht toepasselijk op) vreemdelingen van islamitische herkomst die in Nederland zijn gevestigd.

De focus van deze bijdrage komt zodoende te liggen op de rechtspositie, op familierechtelijk vlak, van personen die in 'internationale rechtsverhoudingen' zijn verwickeld. Meer bepaald gaat het in deze bijdrage voornamelijk om familierechtelijke verhoudingen tussen Nederlanders en vreemdelingen dan wel tussen vreemdelingen onderling zoals zij naar Nederlandse IPR-maatstaven worden beoordeeld. De problematiek moet echter beschouwd worden in een ruimer kader, namelijk het Europese kader.

## 2 ILLUSTRATIE: (DIS)FUNCTIONEREN VAN INTERPERSOONLIJKE INTERCULTURELE RELATIES EN GANGBARE VOORSTELLINGEN OMTRENT DE AAN MISLUKKINGEN TEN GRONDSLAG LIGGENDE REDENEN

Schrijvers als Essed<sup>3</sup> en Shadid<sup>4</sup> geven zeer aanschouwelijk weer hoe in interpersoonlijke relaties a priori omtrent cultuurverschillen, percepties, vooroor-

2 Thema's als deze die in 'The power of definition' van B. Oomen, S. Tempelman & Y. Donders e.a. (*Law and Cultural Diversity*, , Utrecht: SIM, (SIM -special 125), 1999) worden aangedragen zijn in het IPR niet nieuw. Onder meer in mijn bijdrage in *Migranten kleuren het recht in* geef ik aan het hoe in het IPR op de opgeworpen vragen een antwoord wordt gezocht (V. Van Den Eeckhout, 'Thuisbrengert van een op drift geraakte rechtsverhouding. Buitenlandse rechtswaarden in het personen- en familierecht', in: S. Parmentier e.a.(red.), *Migranten kleuren het recht in. Over de bijdrage van nieuwe minderheden tot het recht*, Leuven: Acco 1997, p. 171-194 (vnl. p. 185 e.v.)).

3 Ph. Essed, *Alledaags racisme*, Den Haag: Novib 1984 en Ph. Essed, *Inzicht in alledaags racisme*, Utrecht: Het Spectrum 1991.

4 W. Shadid, *Beeldvorming: de verborgen dimensie bij interculturele communicatie*, Tilburg: Tilburg University Press 1994.

delen, machtsposities en gevoelens van achterdocht en wantrouwen een vervormend en destructief effect (kunnen) hebben op de relatie. Voornamelijk Essed kadert deze thematiek tevens binnen de sfeer van de machtsverhoudingen – machtsposities van de ene groep tegenover de andere, en bijgevolg ook van leden van de ene groep tegenover leden van de andere groep.

Heeft men het over het disfunctioneren van interpersoonlijke interculturele relaties en de inwerking van machtsverhoudingen, dan moet mijns inziens tevens aandacht gaan naar de 'migratiesituatie' van vele personen van buitenlandse herkomst, niét in die zin dat door de migratiesituatie sprake zou zijn van een verschil in cultuur die elk welslagen van interpersoonlijke relaties bemoeilijkt, maar wel in die zin dat de migratiesituatie zeer wel een factor kan uitmaken die de afhankelijkheidspositie van de betrokkene beïnvloedt.

Hebben we het over relaties tussen of met personen van Marokkaanse afkomst, dan is de meest gangbare voorstelling dat de Marokkaanse vrouw de zwakke partij is, dat zij slachtoffer is van haar cultuur en beschermd moet worden tegen de Marokkaanse mannencultuur terwijl de man al te veel vrijheid geniet. Verschillen in gehechtheid aan die Marokkaanse cultuur zouden de verklaring vormen voor crisissen in het gezin. Mijns inziens moet de oorzaak van vele van die huwelijksproblemen evenwel niet zozeer gezocht worden in 'culturele verschillen' tussen de partners of tussen partners en samenleving, maar wel in de afhankelijkheidsrelatie waarin nieuwkomers gedwongen worden, zowel tegenover de partner als tegenover de ruimere samenleving, waarin zij niet ten volle kansen tot zelfontplooiing krijgen. Dit alles kan leiden tot een volledige désoriëntatie van zowel de verblijfsgerechtigde partner als de nieuwkomer, hetgeen de huwelijkse relatie ten zeerste hypothekeert. Mijns inziens werken vooral het migratiebeleid en de achterstelling van bepaalde minderheidsgroepen sterk in op de familiale situatie, en wel op een dubbele manier. Ten eerste leidt het migratiebeleid tot het maken van belemmeringen bij bepaalde types van gezinsvorming. Ten tweede legt een zodanig beleid een zware hypotheek op het voortbestaan van reeds gevormde gezinnen, nu in het gezin zelf achterdocht, angsten, ontgoochelingen, machtsposities en vooroordelen worden binnengesluisd en deze een eigen – destructieve – dynamiek in het werk zetten. Ontstaat een crisis, dan bestaat desondanks de neiging als verklaring achteraf toch weer een 'verschil in cultuur', tussen de betrokkenen zelf dan wel tussen de betrokkenen en hun omgeving, aan te voeren.

In interpersoonlijke relaties is het bovendien veelal alsof bij wat men een 'interculturele' ontmoeting noemt de betrokkenen verlamd worden, verkrampt reageren en niet meer in staat zijn het vertrouwde bij de andere te herkennen of de 'eigen cultuur' te nuanceren. Al te vlug wordt besloten dat dingen 'anders' zijn en wordt verondersteld dat men daar ook 'anders' op moet reageren. Er wordt heel veel aandacht gegeven aan uiterlijkheden, veel meer dan aan inhoudelijke gelijkenissen. De kortzichtigheid uit zich ook hierin dat soms al te snel conclusies worden getrokken over wat precies emancipatorisch

is. Zo komt bijvoorbeeld uit een recent sociologisch onderzoek<sup>5</sup> naar voren dat huwelijken van Marokkaanse vrouwen die in België wonen met mannen uit het land van herkomst niet noodzakelijk als beknottend voor de vrouw moeten worden beschouwd, wel integendeel.

### 3 ILLUSTRATIE: ACTUELE EVOLUTIE VAN HET INTERNATIONAAL FAMILIERECHT

Ik had het hiervoor over subjectieve ervaringen, interpersoonlijke contacten, en de inwerking hierop van het beleid. Maar het wonderlijke is dat het voorgaande zich ook weerspiegelt in het recht, daarin begrepen het vakgebied van het *IPR*.

Ik zal hierna betogen dat, vooreerst, in het *IPR* onevenredig veel aandacht gaat naar denken in termen van culturele diversiteit; vervolgens, in het *IPR* nogal eens van verkeerde, minstens ongenueanceerde vooronderstellingen wordt uitgegaan, ten slotte, dit alles ten koste gaat van aandacht voor inwerking van andere factoren en beleidsoverwegingen, bijvoorbeeld inzake migratiebeleid.

#### 3.1 Onevenredig veel aandacht naar denken in termen van culturele diversiteit

Ten eerste stel ik vast dat het debat rond het internationaal familierecht vandaag meer en meer wordt beheerst door argumentaties in de culturele sfeer.<sup>6</sup> Wat ik de 'culturalistische' visie binnen het *IPR* noem, komt er dan op neer dat men er van uitgaat dat mensen van buitenlandse herkomst sterk verschillende opvattingen hebben, en dat men het *IPR* analyseert in het teken van de vraag in hoeverre aan die anderssoortige voorstellingen aandacht moet worden geschonken. *IPR* zou in deze visie fungeren als een verkapt vorm van rechts-cultureel pluralisme, in die zin dat via *IPR*-regels bepaalde (rechts)culturele eigenheden kunnen worden afgedwongen, met dan wel dat voorbehoud dat enkel die gevallen waar een buitenlands element, bijvoorbeeld een vreemde nationaliteit, voorhanden is hiervoor in aanmerking komen. De *ipr*-discussie centreert zich dan rond de vraag of en in welke mate een samenleving respect moet betuigen voor culturele diversiteit. Het *IPR* wordt hierbij als graadmeter voor dergelijk respect naar voren geschoven.

---

5 J. Lievens & G. Reniers, *Stereotypen in perspectief: de evolutie van enkele aspecten van het huwelijk bij de Turkse en Marokkaanse minderheden in België*, Brussel: VUB 1997. Zie hierover ook V. Van Den Eeckhout, *Huwelijk en echtscheiding in het Belgische conflictrecht*, Antwerpen: Intersentia 1998, p. 74-75.

6 Zie hierover ook V. Van Den Eeckhout, 'De wisselwerking tussen materieel recht en internationaal privaatrecht: eenrichtings- of tweerichtingsverkeer?', *Rechtskundig Weekblad* 1999-2000, p. 1249-1265.

Hoe meer IPR-discussies doordrongen raken van de 'culturalistische' zienswijze, hoe meer problematische aspecten van de verhouding recht-cultuur ook in het vakgebied van het IPR zichtbaar worden. Het gaat hierbij onder meer om complicaties veroorzaakt door het dynamisch en subjectief karakter van cultuur, complicaties veroorzaakt door het in gang zetten van de dynamiek die ontstaat als men juridische gevolgen hecht aan het al dan niet respecteren van bepaalde culturele tradities, complicaties ontstaan door het trekken van voorbarige conclusies en interpretaties omtrent emancipatieprocessen, complicaties op het vlak van stigmatisatieprocessen.

Situeert men het IPR in de sfeer van het culturele, dan blijkt dit bovendien complicaties op te leveren indien de betrokkenen een *dubbele verbondenheid* aanvoeren. Nu er sterke tendensen bestaan culturen almaar te dichotomiseren en als moeilijk verzoenbaar voor te stellen, blijkt het voor de betrokkenen moeilijk het idee te laten ingang vinden dat men zeer wel een meervoudig toebehoren kan hebben.<sup>7</sup> Waar men in het IPR totnogtoe uitging van het idee dat mensen behoren tot bepaalde rechtsculturen en op die grond deze dan wel gene rechtsregels kunnen worden toegepast, bleek men daarbij doorgaans uit te gaan van de veronderstelling dat mensen enkel tot één bepaalde rechtscultuur kunnen behoren. Dit gold overigens niet alleen voor individuele personen, maar ook voor de categorisering van gezinnen in de ene dan wel de andere rechtscultuur. Historisch blijken daarbij in het IPR<sup>8</sup> allerhande

---

7 En dat het behouden van een band met het land en de cultuur van herkomst bovendien zeer wel integratiebevorderend in plaats van integratiebelemmerend zou kunnen werken. Zie in deze context eveneens S. van Walsum, *De schaduw van de grens*, Rotterdam: Gouda Quint 2000, in stelling nr. 4 behorende bij het proefschrift: 'Inburgering in Nederland en oriëntatie op het buitenland staan niet haaks op elkaar, maar liggen in elkaars verlengde', en op p. 280: 'we kunnen ons (...) afvragen of er wel sprake is van migratie, in de zin dat mensen een nationale samenleving verlaten om zich bij een andere te voegen, of dat steeds meer mensen hun actieradius zodanig hebben verruimd dat hun leven zich als het ware binnen verschillende nationale samenlevingen tegelijk is gaan afspelen'.

8 Ik verwijs in dit kader eveneens naar parallelle voorstellingen in de nationaliteitswetgeving als zouden mensen slechts tot één enkele natiestaat kunnen behoren en als zouden nationaliteitsgemengde gezinnen een anachronisme uitmaken dewelke moeilijk verzoenbaar zou zijn met ideeën omtrent eenheid in het gezin. Zie hierover B. de Hart, 'Maria Toet en andere verhalen. De nationaliteit van de gehuwde vrouw en de constructie van de natiestaat', *Tijdschrift voor Sociale Geschiedenis* 1999, p. 183-206. Opmerkelijk is wel dat heden in het nieuwe Nederlandse wetsontwerp inzake nationaliteitswetgeving een nieuwe zienswijze op 'eenheid in het gezin' ingang vindt, met name daar waar behoud van nationaliteit mogelijk wordt gemaakt voor Nederlanders die getrouwd zijn met een partner uit het land waarvan ze de nationaliteit aanvragen. Volgens De Hart kan dit wetsvoorstel worden gezien als de erkenning van het feit dat een binationaal gezin met twee landen een band heeft; nog altijd de eenheid van het gezin dus, die nu echter geheel anders wordt ingevuld; de eenheid van het gezin leidt niet langer tot het ontnemen van nationaliteit aan vrouwen, maar dient nu als argument om een dubbele nationaliteit voor partners en kinderen in binationale huwelijken mogelijk te maken. Zie ook, in dezelfde optiek, de toelichting bij het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 22 van het Wetboek van de Belgische nationaliteit, Senaat, *Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1999, nr. 95/1: 'Het feit dat men vrijwillig de nationaliteit van

voorstellingen opgang gemaakt te hebben omtrent het (gaan) behoren tot deze dan wel gene rechtscultuur naar gelang men bijvoorbeeld met deze of gene persoon een huwelijk sloot, of op deze dan wel gene manier een huwelijksinzegening liet voltrekken.<sup>9</sup> Aldus wordt het idee gevoed dat het bij integratie van een persoon van de ene in de andere samenleving gaat om een proces van 'communicerende vaten'.<sup>10</sup>

Een tendens tot dichotomisering van rechtsculturen dreigt in het vakgebied van het IPR mee te brengen dat mensen (denken te) moeten aantonen geen banden met de ene rechtscultuur te hebben vooraleer ze aanspraak zouden kunnen maken op de rechten die in de andere rechtscultuur worden toegerekend.<sup>11</sup>

Mijns inziens draagt deze voorstelling als zou een persoon of gezin onmogelijk een meervoudig toebehoren kunnen voorleggen, gecombineerd met voorbarige vooronderstellingen omtrent hetgeen 'eigen' is aan bepaalde culturen, het gevaar in zich misvormingen te creëren, met name als het er op aan komt dat de betrokkenen hun 'authenticiteit' moeten bewijzen. Ik verwijs hier naar Belgische rechtspraak waar in geschillen rond schijnhuwelijken de betrokkenen moeten proberen aantonen dat zij geen fictief huwelijk hebben willen sluiten, daarbij aandacht gaat naar de mate waarin de betrokkenen de culturele tradities van het land van herkomst hebben geëerbiedigd, dit als

---

zijn echtgenoot bekomt, mag dan ook niet automatisch impliceren dat men afstand dient te doen van de banden die men heeft met de gemeenschap waarin men is opgegroeid. De verwerving van een nieuwe nationaliteit mag met andere woorden niet noodzakelijkerwijze betekenen dat men als echtgenoot exclusief deel gaat uitmaken van de cultuurgemeenschap van de andere echtgenoot. Zulks gaat in tegen de basisfilosofie die aan de multiculturele samenleving ten grondslag ligt'.

- 9 Zie hierover V. Van Den Eeckhout, *De wet toepasselijk op het huwelijk en de huwelijksontbinding van nationaliteitsgemengde partners*, (diss. KU Leuven) 1997, p. 557-571.
- 10 Zie in deze context ook HR 9 juni 1995, NJ 1995, 617, waarbij de Nederlandse Hoge Raad oordeelde dat het antwoord op de vraag of een werkelijke maatschappelijke band met het land van de gemeenschappelijke nationaliteit kennelijk ontbreekt, bepaald wordt door alle omstandigheden van het geval, daaronder begrepen de factoren die de betrokken echtgenoot aan een ander land binden.
- 11 Zie ook historisch het betoog van een Spaanse man – voor de Duitse rechter – die in Duitsland met een uit de echt gescheiden Duitse vrouw in het huwelijk wou treden – hetgeen destijds naar (katholiek) Spaans recht een huwelijksverbod uitmaakte – als zou hij het katholiek geloof hebben opgegeven. Zie hierover Van Den Eeckhout 1997, p. 256-257 en 318 e.v. (zie noot 9). Cfr. ook Rb Brussel 11 april 1978, *Rev. Trim. Dr. Fam.* 1978, 313, waarbij aan een echtpaar de mogelijkheid werd opengesteld om hun huwelijksstelsel aan te passen aan het land waar ze ook sociaal-economisch waren geïntegreerd voorzover al hun banden met het land van oorsprong waren verbroken. Voor een analyse van de Nederlandse rechtspraak in de materie van internationale echtscheiding, meer bepaald op het vlak van de invulling van de 'realiteitstoets' in de zin van art. 1 lid 2 WCE, zie Th.M. de Boer, 'Internationale echtscheiding: het kennelijk ontbreken van een maatschappelijke band', *AA* 1991, p. 252 e.v. Cfr. ook HR 18 september 1998 (waarover verder meer: zie noot 37) waarbij een man van Marokkaanse herkomst betoogde dat zijn dochters uit zijn huwelijk alle in Nederland wonen 'en de gelegenheid hebben gekregen om zich te ontplooien en volgens moderne westerse denkbeelden op te groeien'.

indicator dat het een écht huwelijk betreft – en zij daarbij allicht zullen pogen te beantwoorden aan de gangbare voorstellingen omtrent wat typisch is voor deze dan wel gene cultuur of voor hoe een ‘echt’ huwelijk tussen vreemdelingen en Belgen dan wel tussen vreemdelingen onderling wordt voltrokken en functioneert – hetgeen à la limite meebrengt dat die vermeende eigenheden almaar meer navolging krijgen.<sup>12</sup> Hier blijkt overigens eveneens hoe een erkenning – alleszins inachtnaam – van ‘cultuur’ zelf van invloed kan zijn op het evolutieproces van culturen,<sup>13</sup> nu uiteindelijk aan het respect van bepaalde tradities toch een ‘premie’ wordt toegekend: betrokkenen zouden zich nog ‘roomser dan de paus’ moeten gedragen.<sup>14</sup> A la limite worden mensen welhaast gedwongen tot het bevestigen van over hen en hun cultuur bestaande stereotypen.

Nog wat betreft de kwestie van het meervoudig toebehoren in de culturalistische zienswijze, zullen hier gemakkelijk verwijten worden gemaakt dat aan personen van vreemde herkomst onrechtmatig ‘privileges’ worden toegekend. Daarmee kan dan weer gemakkelijk de zienswijze gepaard gaan dat zodoende de sociale cohesie van een samenleving in het gedrang komt. Baseert men de ‘privileges’ op respect voor andermans cultuur, dan moet logischerwijze inderdaad de vraag rijzen waarom dergelijk respect ook niet zou moeten worden opgebracht ten aanzien van eigen onderdanen die een andere cultuur aanhangen. Met andere woorden, hier rijst de vraag naar de logischerwijze te nemen consequenties voor het interne familierecht van een rechtsorde van culturalistische pleidooien in het internationaal familierecht.

Hiermee raak ik het ‘dilemma van de afbakening van de doelgroep’. In IPR-discussies die gehouden worden in het teken van de culturalistische zienswijze werd het woord ‘dilemma’ reeds daadwerkelijk in de mond genomen: zo werpt Foblets<sup>15</sup> de vraag op van de omgang met het ‘dilemma’ van tot de islam bekeerde Europeanen. Foblets suggereert hiermee dat zij een aanzet wil geven het reeds heden via het IPR bewerkstelligde rechtspluralisme uit te breiden tot personen die in eerste instantie niet het voorwerp uitmaken van IPR-regels. Maar de zienswijze waarbij respect voor andermans cultuur centraal staat zou er overigens evengoed kunnen toe leiden de doelgroep in te perken: een aantal personen die op het eerste zicht via hantering van IPR-regels aanspraak zouden kunnen maken op toepassing van vreemde recht, zou men via de culturalistische analyse deze aanspraken kunnen onzeggen, dit met name als men beoogt via IPR-regels respect te betonen voor de cultuur van in-

12 Zie hierover V. Van Den Eeckhout, ‘Rechtspraak op glad ijs: navolging van (rechts)culturele tradities als aanduiding van een reële huwelijkswil’, (noot onder Rb Brussel 9 april 1997), *Echtscheidingsjournaal* 1998, p. 47-52.

13 Zie Oomen & Tempelman 1999 (zie noot 2).

14 Zie M. Galenkamp, ‘Minderheden en hun praktijken. Ruimte en grenzen van liberale tolerantie’, *Filosofie en Praktijk* 1998, p. 4 en Van Den Eeckhout 1998 (zie noot 12).

15 M.-Cl. Foblets, ‘Mensenrechten voor of tegen moslims in West-Europa’, *Recht van de islam* 1998, p. 93.

dividuen. Ik verwijs hier naar de visie van De Groot<sup>16</sup> waar hij het voor het te betonen respect belangrijk acht of de betrokkenen al dan niet praktiserende gelovigen zijn. In een verder doorgedreven vorm kan dan het al dan niet onderhouden van bepaalde tradities van doorslaggevend belang worden geacht om de betrokkenen aan deze dan wel gene rechtsregels te onderwerpen.

In deze context duiken bovendien discussies op over de vraag in hoeverre het vakgebied van het *IPR* ook een rol heeft te vervullen op het vlak van integratie van migranten. In hoeverre kan immers hetzij via toepassing van Nederlands familierecht, hetzij via toepassing van vreemd recht de integratie van migranten in Nederland bevorderd worden? Hier speelt zich rond rechtspluralisme bewerkstelligd via respect voor vreemd recht eenzelfde discussie af als gehouden wordt rond de betekenis van invoering van intern rechtspluralisme voor zuiver internrechtelijke rechtsverhoudingen.<sup>17</sup>

Mijns inziens vormt het vakgebied van het *IPR* echter één van de domeinen waar analyses in termen van respect voor cultuur onevenredig veel aandacht krijgen, dit ten koste van aandacht voor andere processen die zich in dit vakgebied afspelen en andere belangen die hier in het geding zijn. Ikzelf pleit er voor om het vakgebied van het *IPR* niet uitsluitend in de sfeer van het culturele en het emotionele te bekijken. De reden waarom men dient open te staan voor vreemd recht is voor mij níet zozeer dat men via respect voor vreemde rechtsregels zou kunnen aansluiten bij wat men meent iemands innerlijkste overtuiging te zijn, maar wel, eenvoudigweg, dat men op die manier wil bekomen dat de betrokkene in meerdere landen, zowel in het land

16 G.-R. De Groot, 'Moslims en mensenrechten in West-Europa', *Recht van de islam* 1998, p. 85.

17 Zie hieromtrent o.a. P. Vonken, 'De multiculturele samenleving en de bemiddelende rol van het internationaal privaatrecht en de mensenrechten', in: P.B. Cliteur e.a. (red.), *Sociale cohesie en het recht*, Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, p. 97-157; S. Vestdijk-van der Hoeven, *Religieus recht en minderheden*, (diss. Utrecht) 1991 (volgens wie invoering van rechtspluralisme binnen de Nederlandse samenleving, op het gebied van het familierecht, integratiebevorderend zou werken) en L. Buskens, *Islamitisch recht en familiebetrekkingen in Marokko*, Amsterdam: Bulaq 1999, p. 549 e.v., waar deze ook de mogelijkheid van integratie van 'islamitisch familierecht in het Nederlandse rechtsbestel' bespreekt: Buskens geeft aan hoe volgens de ene visie de integratie van islamitisch familierecht in het Nederlandse rechtsbestel de integratie van moslims in de Nederlandse samenleving kan bevorderen. De Nederlandse regering zou aldus immers tonen dat men de cultuur van de immigranten respecteert. Een dergelijke benadering zou bovendien naturalisatie kunnen vergemakkelijken, zo wordt verondersteld: ook wanneer een moslim het Nederlanderschap aanneemt, kan hij of zij naar islamitisch recht het familieleven regelen. Sommigen zullen daarentegen beweren dat instelling van een afzonderlijk personeel statuut voor de verschillende groepen in de Nederlandse samenleving hun integratie juist belemmert doordat de eigen juridische positie op segregatie lijkt, aldus nog Buskens.

van verblijf als in het land van herkomst, als gehuwd, gescheiden, vader enzovoorts zal worden beschouwd.<sup>18</sup>

Natuurlijk, om te bereiken dat in het ene land gesloten huwelijken en uitgesproken echtscheidingen in het andere land erkend worden, is het wel nodig open te staan voor vreemde (statelijke) rechtsregels. Maar een essentieel verschil tussen deze legitimatie van het IPR – IPR-regels gelegitimeerd via het streefdoel van internationale beslissingsharmonie – en de ‘culturalistische’ zienswijze is dat ‘respect voor anderssoortige culturele opvattingen’ in de laatste visie de ratio uitmaakt van toepassing van IPR-regels, terwijl dergelijk respect in de eerste visie slechts een mogelijk indirect effect van inschakeling van IPR-regels uitmaakt.

Overigens kan mijns inziens het verschil tussen enerzijds de culturalistische visie, anderzijds de meer technische visie gebaseerd op het streefdoel van internationale beslissingsharmonie juridisch verschillen meebrengen in de omgang met personen die een dubbele verbondenheid voorleggen,<sup>19</sup> of bijvoorbeeld

18 Idealiter wordt daarbij de in het ene land genomen beslissing erkend in het andere land, zonder dat in dat andere land de gehele procedure opnieuw moet worden overgedaan, en zonder dat betrokkenen daartoe overigens moeten investeren in een reis naar het buitenland. Aan dit streefdoel van wat in het IPR ‘de internationale beslissingsharmonie’ wordt genoemd kunnen evenals in de culturalistische zienswijze humanitaire bekommernissen ten grondslag worden gelegd (althans als men dit beginsel niet in die mate wil doorvoeren dat het streefdoel van de internationale beslissingsharmonie wordt aangehaald als argument om er, bijvoorbeeld, het sluiten van huwelijken die naar vreemd recht onmogelijk zijn ook in Nederland mee onmogelijk te maken, terwijl dit respect voor vreemd recht in wezen enkel geïnspireerd is door motieven inzake migratiepolitiek. Zie hierover verder meer onder 3.3.).

19 Wel moet worden opgemerkt dat ook in de visie van IPR die gesteund wordt op het streefdoel van internationale beslissingsharmonie kwesties als ‘meervoudig toebehoren’ voor verwikkelingen kunnen zorgen. Het gaat dan onder meer om de aantijging dat personen die er in slagen in het buitenland met toepassing van vreemd recht een resultaat te verkrijgen dat ze in het land van verblijf niet hadden kunnen verkrijgen én zich vervolgens in het land van verblijf kunnen beroepen op dat resultaat, beoordeeld worden, vooreerst tegenover personen wier rechtsverhouding zich eveneens in internationale context afspeelt maar die zich geen reis naar het buitenland kunnen veroorloven, vervolgens, tegenover personen wier rechtsverhouding zich louter in interne context afspeelt. Vooral daar waar het multipatriden betreft, wordt dan het verwijt geformuleerd dat deze personen aldus – op onrechtmatige wijze – privileges verkrijgen. Welnu, in het vakgebied van het IPR is een op het eerste gezicht helder onderscheid uitgewerkt tussen enerzijds ‘shoppen’ van een recht of een forum, anderzijds het plegen van fraude aan het recht. Ook al beoogt het IPR een te ruime beoefening van forumshopping tegen te gaan, toch wordt veelal – voornamelijk op het vlak van het bevoegdheidsrecht – wel aanvaard dat rechtsverhoudingen met meerdere rechtsordes banden kunnen hebben en mensen bijgevolg in principe zouden mogen ‘shoppen’ (cfr. het principe in het Nederlandse IPR als zou bij erkenning geen conflictenrechtelijke toets worden doorgevoerd, m.a.w. dat aan een vreemd vonnis in principe geen erkenning zal worden onthouden louter omdat de vreemde rechter anders heeft beslist dan de Nederlandse rechter zou hebben beslist). Er zou evenwel sprake zijn van een vorm van – laakbare – fraude als de band die wordt voorgelegd louter fictief is. Dit onderscheid moge dan al in theorie aanvaard zijn, in de praktijk blijken toch afbakeningsproblemen te bestaan en wordt al vlug het verwijt geformuleerd dat op on-

in het beantwoorden van de vraag of via *IPR*-regels vreemd *statelijk* recht moet worden toegepast dan wel of men eerder een aanpassing van het Nederlandse materieel recht moet overwegen voor mensen wier rechtsverhouding zich in internationale context afspeelt.<sup>20</sup>

Op grond van enigszins andere overwegingen kom ik dus tot dezelfde conclusie als Rutten in haar bijdrage 'Culturele diversiteit in het recht', namelijk dat het vakgebied van het *IPR* niet het meest geschikte medium is om tegemoet te komen aan culturele diversiteit van mensen die zich in Nederland bevinden.<sup>21</sup> Het voorgaande betekent overigens geenszins dat ik geen respect wil betonen voor vreemde culturele tradities en gewoonten, wel integendeel. Enkel stel ik dat uit het al dan niet onderhouden van culturele tradities door betrokkenen beter geen afleidingen worden gemaakt op het vlak van de *IPR*-problematiek.<sup>22</sup> Personen moeten vrij zijn al dan niet culturele tradities na te volgen, zonder dat daaraan van overheidswege *IPR*-gevolgen worden gehecht.

---

rechtmatige wijze een privilege is toegekend waarop ook anderen aanspraak zouden moeten kunnen maken (zie Van Den Eeckhout 2000 (zie noot 6), voor de bespreking van de aantijging dat personen wier rechtsverhouding zich in internationale context afspeelt, beoordeeld worden tegenover personen wier rechtsverhouding zich in louter interne context afspeelt. En zie Van Den Eeckhout 1997, p. 444 e.v. (zie noot 9) en p. 613 e.v. voor de bespreking van de aantijging dat personen die zich een reis naar het buitenland kunnen veroorloven, beoordeeld worden ten aanzien van personen die zich dergelijke reis niet kunnen veroorloven).

20 In de zienswijze gebaseerd op het streefdoel van internationale beslissingsharmonie kan minder discussie bestaan over de vraag of al dan niet vreemd *statelijk* recht dient te worden toegepast, nu het belang van internationale beslissingsharmonie – en dus het bevorderen van de kansen tot erkenbaarheid van de uitspraak in het buitenland – centraal staat. Allicht maakt de beslissingsharmonie meest kansen bij toepassing van *statelijk* recht.

21 Zie de bijdrage van Rutten aan dit boek. Ook volgens mij komt deze taak veeleer toe aan het materieel familierecht van een rechtsorde. Ikzelf ben persoonlijk niet zo'n fervente voorstander van sterk doorgedreven vormen van intern rechtspluralisme, maar ik vind wel dat het debat over tegemoetkoming aan culturele diversiteit op het niveau van het materieel recht moet worden gevoerd. Overigens vind ik sommige van de voorstellen die Rutten formuleert, bijvoorbeeld op het vlak van het namenrecht, wel degelijk het overwegen waard. Voor een korte bespreking van de mogelijkheid diversiteit in gezinsleven te bewerkstelligen middels – bijv. – ruimere contractuele vrijheid, technieken van mediatie of inschakeling van 'blanco-normen', zie o.a. Van Den Eeckhout 1997 (zie noot 9). Over de geschiktheid van hetzij het *IPR*, hetzij het materieel recht bij de omgang met wat deze auteur noemt 'conflits occultes', zie ook A. Borrás, 'Les ordres plurilégislatifs dans le droit international privé actuel', *Recueil des cours* 1994-V, vnl. p. 225-227 en 334 e.v.

22 Zoals het al dan niet onderhouden van vreemde tradities en gewoonten mijns inziens ook niet van belang zou mogen worden geacht bij de invulling van het 'integratievereiste' in de nationaliteitswetgeving. Men leze in deze context eveneens S. van Walsum, 'Steeds dichter bij je bed', *Nemesis* 1989, p. 184-188.

### 3.2 Uitgaan van verkeerde, minstens ongenueanceerde vooronderstellingen

Ten tweede stel ik vast dat de culturalistische visie in het IPR nogal eens gepaard gaat met vooronderstellingen en zelfs stereotype denkbelden omtrent wat typisch is voor deze of gene cultuur. Dit alles zet een eigen dynamiek in gang.<sup>23</sup>

Heb ik het over gangbare voorstellingen, dan stel ik tevens vast dat in het IPR de neiging bestaat de vrouw sowieso als zwakke partij in het geding te beschouwen als het gaat om families van islamitische herkomst of gemengde gezinnen. Vandaar centreren veel onderzoeken zich op de vraag hoe de vrouw, Nederlandse dan wel vreemdelinge, beter beschermd kan worden tegen de islamitische rechtscultuur.<sup>24</sup>

Gangbare voorstellingen omtrent machtsposities blijken evenwel al te vaak te steunen op voorbarige conclusies. Machtsposities blijken veelal wel wat complexer te liggen dan men op het eerste zicht zou inschatten. Vooronderstellingen worden niet altijd bewaarheid, wel integendeel. Ik verwijs hier onder meer naar de bijdrage van De Hart, 'Superpapas en kindermisjes. Familierecht en gemengde gezinnen in een multiculturele samenleving', in verband met de rechtspositie in Nederland van islamitische vaders.<sup>25</sup> In een andere context werd er reeds voor gewaarschuwd zich in het recht niet te veel te laten leiden

23 Zie ook al hierboven (noot 12), waar ik aangaf dat mensen zodoende welhaast gedwongen worden tot het bevestigen van over hen en hun cultuur bestaande stereotypen of integendeel tot het afzweren van bepaalde tradities, precies om bepaalde rechtsaanspraken te kunnen afdwingen.

24 M.-Cl. Foblets, (*Les familles maghrébines et la justice en Belgique. Anthropologie juridique et immigration*, Parijs: Karthala 1994, p. 264) stelt in een analyse van een casus m.b.t. de modaliteiten van echtscheiding, in het bijzonder alimentatie, van een Marokkaans echtpaar met domicilie in Nederland: 'Fatiha n'ignore pas l'idée répandue que les tribunaux du pays d'accueil, pour des procédures de droit de la famille et de personnes, sont généralement plus favorables aux femmes quand il s'agit de couples maghrébins' (het type rechtsgebruik dat de vrouw in casu vertoont blijkt overigens niet geheel nieuw te zijn: Merry bijv. onderkende dergelijke strategieën bij rechtsonderhorigen (vooral van vrouwen) doorheen een onderzoek naar de interactie tussen koloniaal recht en gewoonterecht). Toch beschouwt Foblets in het onder haar redactie verschenen boek *Marokkaanse vrouwen in gezinsgeschillen: wat zijn passende juridische oplossingen?*, (Antwerpen: Maklu 1998), vrouwen telkens weer als slachtoffer van de islamitische rechtscultuur en de Marokkaanse mannelijke onderdanen. Uitgangspunt van het boek is kennelijk de overtuiging dat vooral Marokkaanse vrouwen gediscrimineerd worden.

25 Zie de bijdrage van De Hart in dit boek. Zie ook R. Fase, 'Logisch denken', *Burgerzaken en recht* 1999, p. 266-267; G. Rommel, 'Boekbespreking: Marokkaanse vrouwen in gezinsgeschillen', *Tijdschrift voor privaatrecht* 1999; E. Van Blokland, '(On)verbrekelijke gezinsbanden. De dubbele standaard van het omgangsrecht', *Nemesis* 1999, p. 141-143 en Van Den Eeckhout, 'Tussen vaderschapsvermoeden en biologische werkelijkheid: komen opgelegde Marokkaanse afstammingswetten gelegen voor de ontrouwe echtgenote van een Marokkaanse man?' (noot onder Rb Brussel 27 oktober 1993), *T. Vreemd.* 1994, p. 108-115. Cfr. ook het mijns inziens bekritiseerbare vonnis van Rb Brussel 26 februari 1988, *T. Vreemd.* 1988, p. 14, met noot en *RDE* 1988, p. 216.

door gangbare voorstellingen omtrent machtsposities.<sup>26</sup> In werkelijkheid zijn volgens mij in migratiesituatie dikwijls zowel man als vrouw speelbal van een migratiepolitiek, en bevinden beide zich veelal in een afhankelijke positie – ook al zijn soms tussen echtgenoten weinig verkwikkelijke taferelen te aanschouwen, waarbij de ene partner die afhankelijke positie uitspeelt tegen de andere.<sup>27</sup>

Zeër belangwekkend lijkt mij dat de afweer ten aanzien van islamitisch recht soms zo groot blijkt te zijn dat men een discriminatie in omgekeerde zin als deze die werd verondersteld aanwezig te zijn, dreigt tot stand te brengen. Effect daarvan is dan weer dat men op die manier bij de geviseerde personen weerstand opwekt – de man kan zelfs niet effectueren wat een Nederlandse man in Nederland kan effectueren –, hetgeen allicht mede kan verklaren dat hij zijn toevlucht zal nemen tot beroep op vreemde rechtsregels waarin hem een overwichtspositie wordt toegekend. De verklaring voor het teruggrijpen naar de 'eigen rechtscultuur' moet dan mijns inziens niet zozeer gezien worden als poging beroep te doen op anderssoortige rechtsopvattingen, maar wel als een wanhopige poging om überhaupt rechtsaanspraken te kunnen voorleggen. Aldus komt een spiraalbeweging tot stand. Dit alles werkt mijns inziens contraproductief, ook voor de vrouwelijke partner en voor de kans op slagen van gezinsrelaties.

Ik maak in deze context enkele nadere aantekeningen omtrent de materie van de internationale echtscheiding – een materie die in het IPR heel gevoelig blijkt te liggen. In de materie van de echtscheiding gaat het dan vooral om het gegeven dat in sommige landen alleen de mannelijke echtgenoot – of eventueel beide echtgenoten samen – op soepele wijze een echtscheiding kunnen verkrijgen, maar die soepele mogelijkheid tot ontbinding van het huwelijk

26 Zie m.n. Erauw m.b.t. de tendens die zich in de materie van de internationale verloving in België voordeed: in die materie werd de redenering naar voren gebracht dat de nationale wet van de vrouw toepassing verdient omdat zij de zwakke partij in het geding zou zijn. Het idee van de bescherming van een partij leidde daar met andere woorden tot voorkeur voor de wet van de eisende partij (de in-de-steek-gelatene) dan wel voor de wet van de verwerende partij, waarbij men dergelijke aanknopingen soms wilde herleiden tot een formule tot aanwijzing van de wet van de vrouw. Erauw (J. Erauw, 'De verloving in het IPR met enkele beschouwingen over het concubinaat', RW 1982-83, p. 2728) betoogt hieromtrent terecht dat vermeende machtsposities in liefdesverhoudingen nauwelijks een geschikte basis zijn voor een juridische constructie.

27 Betreurenswaardig daarbij is eveneens dat de eis op gelijke behandeling van migrantenvrouwen soms wordt uitgespeeld om te drukken tegen andere segmenten van de migrantenbevolking, in die mate dat de inwilliging van die eis uiteindelijk geenszins de zaak van de migranten, daarin begrepen migrantenvrouwen, dient. Men leze hierover ook R. Hassan, 'Rights of Woman within Islamic Countries', in: J. Witte e.a. (red.), *Religious Human Rights in global perspectives: religious perspectives*, The Hague: Kluwer Law International 1996, p. 370. Zie ook verder (noot 40) de visie van Spijkerboer. Het kan in die zin een verkeerde voorstelling van zaken zijn indien, in zoverre aandacht gaat naar de positie van de migrantenvrouw, deze in eerste instantie tegen de 'eigen' cultuur, of een externe vijand, zou moeten worden beschermd.

niet openstaat voor de vrouwelijke partner. Sommige Nederlandse rechters weigeren wegens schending van het gelijkheidsbeginsel buitenlands, discriminatoir bevonden echtscheidingsrecht toe te passen.<sup>28</sup> Wat betreft de kwestie van de erkenning van buitenlandse verstotingen geldt dat in de Wet Conflictenrecht Echtscheiding (WCE) een vereiste van 'instemming' van de vrouw met de verstoting is ingeschreven. De vraag kan bijgevolg worden gesteld in hoeverre met dit instemmingsvereiste aan het probleem van discriminatie van seksen een bevredigende oplossing is gegeven: is zodoende de angel uit de verstoting getrokken? Dit vereiste van instemming werd door de Nederlandse rechtsleer<sup>29</sup> wel eens bestempeld als een 'tegengewicht' in handen van de vrouw voor het privilege van de man tot ontbinding van het huwelijk via verstoting. Resultaat is evenwel dat middels het vereiste van instemming de vrouw een zeer grote armslag op de rechtspositie van de man verkrijgt, met name doordat zij in totale vrijheid, en zonder enige termijnbeperking, kan beslissen de verstoting al dan niet te aanvaarden. Mijns inziens kan het niet juist zijn een arbitrair recht van de man te willen compenseren door de vrouw een al even arbitrair recht toe te kennen. Overigens blijken de gevolgen van gebrek aan (bewijs van) instemming door de vrouw wel zeer vergaand te kunnen zijn: getuige de implicaties voor de beoordeling van de 'integratiewil' van de man bij een verzoek tot naturalisatie. Het is immers zo dat door Nederlandse overheidsinstanties de situatie van polygamie waarin vreemdelingen zich bevonden, ook al was die ontstaan door de niet-erkenning van een verstoting gevolgd door een in het buitenland opnieuw aangegaan nieuw huwelijk, reeds werd ingegrepen om er het gebrek aan integratie van de betrokkene uit af te leiden, en hem dienovereenkomstig de naturalisatie te weigeren. Allicht zullen sommigen dergelijke praktijken toejuichen als zou men zodoende toch enigszins een 'stok achter de deur' hebben om de man tegen te houden volledig op eigen houtje naar vreemd recht een ontbinding van het huwelijk te laten bewerkstelligen. Maar wat is op langere termijn de opportuniteit van het opdrijven van en opbod aan chantagemiddelen, zo stel ik mij de vraag? Dergelijke praktijken lenen zich immers zeer wel tot oneigenlijk gebruik en chantage.<sup>30</sup>

---

28 Zo bijv. Rb Breda 9 juni 1992, *NIPR* 1993, 412 evenals Rb Utrecht 20 april 1994, *NIPR* 1996, 360. Maar vastgesteld moet worden dat Nederlandse rechters er veelal in slagen via andere wegen dan afweer op grond van het gelijkheidsbeginsel buitenlands echtscheidingsrecht buiten toepassing te laten. Zie bijv. Hof 's Hertogenbosch 16 juli 1993, waarbij – in beroep tegen Rb Breda 9 juni 1992 – de kwestie via de realiteitstoets werd omzeild. Zie ook Hof Amsterdam 28 september 1995 – beroep bij Rb Utrecht 20 april 1994.

29 Zie Th.M. de Boer, 'Internationaal privaatrecht: verstoting in Nederland', *AA* 1988, p. 187 en L. Jordens-Cotran, 'De instemming van de vrouw met de verstoting. Kanttekeningen bij het voorstel tot wijziging van art. 3 WCE', *Migrantenrecht* 1996, p. 161.

30 Zie over deze kwestie van zich tot chantage lenende praktijken ook V. Van Den Eeckhout, *Huwelijk en echtscheiding in het Belgische conflictenrecht*, Antwerpen: Intersentia 1998, p. 73-74 en 106-107.

De vraag is bovendien welke *alternatieven* een mannelijke onderdaan van een land met een 'discriminatoire' echtscheidingswetgeving in de huidige stand van zaken heeft tot ontbinding van zijn huwelijk in Nederland. Bekeken vanuit de invalshoek van respect voor het gelijkheidsbeginsel, is het antwoord hierop enigszins verwonderlijk. Ik sta met name even stil bij de situatie terzake van Marokkaanse mannen. Welnu, *de facto* blijkt het, in weerwil van artikel 1 lid 1 sub a WCE, voor een Marokkaanse man die in Nederland tegen de wil in van zijn vrouw een echtscheidingsprocedure wil starten enkel haalbaar een echtscheiding met toepassing van Nederlands recht te bekomen, dit terwijl een Marokkaanse vrouw in sommige gevallen zowel op Nederlands als Marokkaans recht kan steunen. Immers, beroep op de 'talaq' verstoting blijkt in het kader van een in Nederland gevoerde echtscheidingsprocedure omwille van motieven inzake gelijkheid der seksen niet gehonoreerd te worden, maar ook beroep op de andere in het Marokkaanse recht ingeschreven echtscheidingsmanieren blijkt voor de man in Nederland niet weggelegd te zijn. Wel zijn meerdere uitspraken aan te duiden waarin de Nederlandse rechter gebruik maakte van de in het Marokkaanse wetboek ingeschreven echtscheidingsgronden van de 'tatliq' echtscheiding (de gerechtelijke echtscheiding), maar daarbij ging het telkens om een verzoek tot echtscheiding afkomstig van de vrouw. In Marokko zelf blijkt enige discussie te bestaan over de vraag of de tatliq-procedure zowel aan vrouw als aan man openstaat; in Nederland werd bij mijn weten totnogtoe enkel door vrouwelijke Marokkaanse onderdanen succesvol beroep gedaan op deze procedure. Wat betreft de 'Khoul'-echtscheiding is mij slechts één geval bekend waarin een Nederlandse rechtbank een echtscheiding tussen twee Marokkanen met een beroep op de 'Khoul'-echtscheiding beslechtte.<sup>31</sup>

Resultaat van dit alles is dat de vrouw die er niet in slaagt op haar verzoek tot echtscheiding Nederlands recht als toepasselijk te verkrijgen,<sup>32</sup> soms nog soelaas kan vinden in het Marokkaanse recht,<sup>33</sup> terwijl de man die er niet in slaagt Nederlands recht toepasselijk te maken, in Nederland geen alternatieven heeft.<sup>34</sup> Weliswaar is het zo dat de 'realiteitstoets' in gevallen waar de partner niet wil instemmen in een echtscheiding naar Nederlands recht veelal een uitweg biedt om tot Nederlands echtscheidingsrecht te komen, maar toch zijn wel degelijk gevallen aan te geven waarin de betrokkene de rechter niet kan overtuigen dat een werkelijke maatschappelijke band met het land van herkomst is komen te ontbreken, en dit als consequentie heeft dat een echtscheidingsverzoek wordt afgewezen.<sup>35</sup> Welnu, in deze laatste – toege-

31 Zie m.n. Rb Amsterdam 14 oktober 1981, rolnr. 79.3155.

32 Omdat de man niet akkoord is Nederlands recht als toepasselijk recht aan te duiden, en zij er niet in slaagt aan te tonen dat voor één van beiden een werkelijke maatschappelijke band met Marokko ontbreekt.

33 Zie bijv. Rb Arnhem 4 februari 1993, NIPR 1993, 238.

34 Zie bijv. Rb 's-Gravenhage 24 januari 1993, NIPR 1996, 204.

35 Zie o.a. Rb 's-Gravenhage 24 januari 1996, NIPR 1996, 204.

geven, eerder zeldzame – gevallen vind ik het enigszins bevreemdend dat de Marokkaanse man, die in Marokko dermate vrij is een huwelijk te ontbinden, in Nederland, waar Nederlandse mannen eveneens vrijelijk het huwelijk met hun Nederlandse vrouw kunnen ontbinden, afgewezen wordt in zijn verzoek tot echtscheiding. Wat meer is: als de vrouw niet bereid is in te stemmen in een verstoting, zal de man ook via een echtscheiding in Marokko geen huwelijksontbinding kunnen bekomen die in Nederland geldingskracht heeft.<sup>36</sup>

De situatie van Marokkaanse mannen toont aan dat beroep op buitenlands echtscheidingsrecht in Nederland *de facto* niet aan eenieder in gelijke mate openstaat. Keuzemogelijkheid voor Nederlands dan wel vreemd recht blijkt in die zin beperkter dan artikel 1 WCE op het eerste zicht laat veronderstellen. Ook voor de vrouw heeft deze gegevenheid somwijlen een onaangenaam gevolg, nu een echtscheiding met toepassing van Nederlands recht, zij het uitgesproken op initiatief van de man, zonder verdere medewerking van de man nauwelijks kans maakt in Marokko erkend te worden. Ziet de vrouw evenwel naderhand het belang in naar Marokkaans recht als uit de echt gescheiden beschouwd te worden en wil de man geen medewerking verlenen aan erkenning van de echtscheiding hetzij in Marokko, hetzij op het Marokkaanse consulaat in Nederland, dan zal zij moeten afwachten of de man haar achteraf alsnog naar Nederlands recht verstoot, ofwel zal zij in Marokko de moeilijke *tatliq*-procedure moeten starten.

Opmerkelijk is dat de tendens die ik hierboven signaleerde – een buitenlandse man kan in Nederland soms zelfs niet effectueren wat een Nederlandse man wél kan effectueren – zich ook afspeelt zonder dat van enig internationaal element sprake hoeft te zijn: soms volstaat het dat de man van buitenlandse herkomst is. Zo overwoog de Hoge Raad in een arrest van 18 september 1998

voor de beantwoording van de vraag waarvoor het Hof stond – te weten of de vrouw geen enkel te respecteren belang had bij het verlenen van haar toestemming aan H. tot erkenning van F. – behoefde het Hof niet in te gaan op de vraag of deze angst gerechtvaardigd was door handelingen van B. Voldoende was dat het hier, naar in 's Hofs overwegingen besloten ligt en door het Hof zeer wel op grond van de gedingstukken kan worden aangenomen, om een werkelijk aanwezige – en niet slechts voorgewende – angst ging.<sup>37</sup>

36 Reeds in 1984 kwam Bolten (J. Bolten, 'Verstotingen naar Nederlands recht', *Nemesis* 1984, p. 129, noot 27) tot de conclusie dat de WCE een ongerijmdheid bevat op het vlak van de verwijzingsregels: een Marokkaanse man zou geen gebruik kunnen maken van de facilititeit van de rechtskeuze voor de nationale wet. De man zou, als hij de Nederlandse rechter zou willen adieren voor een echtscheiding naar Marokkaans recht, slechts met zijn vrouw kunnen afspreken: a) dat zij de vordering aanhangig maakt (een echtscheiding op gemeenschappelijk verzoek) en b) dat hij een van de vergrijpen zou bekennen die naar Marokkaans recht grond zijn voor een gerechtelijke verstoting.

37 *RvdW* 1998, nr. 156, 1083.

De vrouw beweerde onder andere te vrezen dat de man het kind zou ontvoeren. De uitspraak is opmerkelijk, nu het betoog van de vrouw toch gesitueerd moet worden in een materie waar mijns inziens wel degelijk reden bestaat enige achterdocht ten aanzien van beweringen van de (ex-)echtgenoten aan de dag te leggen. Terecht betoogde de advocaat van de man in casu dat met de uitspraak van het Hof aan kwaadwillige ouders een vrijbrief wordt gegeven tot het te pas en vooral te onpas opwerpen van dergelijke bezwaren, met name als het gaat om vaders van niet-Nederlandse afkomst. Toch bleek het in deze context geenszins vereist dat de beweerde bedreiging zelfs maar reëel was om aan de bewering rechtsgevolgen te hechten; het volstond voor de Hoge Raad dat de situatie door de betrokkene als bedreigend werd ervaren. Ikzelf acht hier toch wel enige voorzichtigheid geboden. Zeer zeker zijn soms schrijnende gevallen aan te geven, waartegen moet kunnen worden opgetreden. Maar anderzijds vind ik het gevaarlijk als eender welke vrouw die dergelijke argumenten inroept onvoorwaardelijk gehoor zou vinden bij de Nederlandse rechter. In dergelijke gevallen kunnen zeer wel wraakmotieven ten aanzien van de partner spelen of de wil te allen prijze gelijk te halen. Dergelijke angsten, ook waar ze niet gespeeld zijn, lijken in sommige gevallen bovendien gebaseerd te zijn op gangbare voorstellingen en angstbeelden omtrent de houding van vaders van buitenlandse herkomst, meer dan op de werkelijkheid. Zoals reeds aangegeven acht ik een rechtspraktijk die er in bestaat op die manier systematisch de rechtspositie van mannen van buitenlandse herkomst te ondergraven contraproductief.<sup>38</sup> Kortom, de uitspraak van de Hoge Raad van 18 september 1998, gewezen in een kennelijk louter internrechtelijke casus, gaat mijns inziens te ver.

### 3.3 Onevenredig weinig aandacht voor inwerking van andere factoren en beleidsoverwegingen

Ten derde betoog ik dat in het *IPR* veel analyses al te weinig aandacht besteden aan de inwerking van het migratiebeleid. Kennelijk leeft het idee dat problemen en spanningsvelden hun oorzaak vinden in verschillen in cultuur en dat als de twistpunten omtrent het recht op culturele diversiteit zijn opgeheven en de grenzen van dit recht zijn aangegeven de 'problemen' zijn opgelost en er een harmonieuze maatschappij kan ontstaan. Maar, zo stel ik mij de vraag, komt men werkelijk tot een opheffen van spanningsvelden als de dilemma's omtrent respect op cultuur zijn uitgeklaard. Humanitair bedoelde dan wel mala fide gehouden pleidooien voor respect voor dan wel onthouden van respect voor culturele diversiteit zijn mijns inziens soms bedrieglijk: dergelijke

---

38 Zie hierover eveneens V. Van Den Eeckhout, 'Prévoir l'imprévisible: les techniques de droit international privé et le doute quant à la réussite de relations familiales mixtes', *Onati Proceedings* 1999 (themanummer 'Relations familiales interculturelles'), p. 121-138.

pleidooien lijken veelal uit te gaan van het – hoopvolle – idee dat als men maar openstaat voor andere culturen, of omgekeerd, als allochtonen zich maar aanpassen aan de cultuur van het ontvangstland, alle problemen van de baan zijn. Dergelijke voorstelling ontkent mijns inziens echter het bestaan van klassen- en machtsverschillen evenals de inwerking van het migratiebeleid. In die zin kan worden betoogd dat de discussies binnen de culturalistische visie politiek zeer welkom zijn in die zin dat ze als bliksemafleider fungeren.

Ik verwijs in deze context naar bijdragen die reeds eerder werden gepubliceerd van de hand van Van Walsum en Spijkerboer.

Van Walsum formuleerde reeds eerder de kritiek dat de culturalistische analyse kan afleiden van de kern van de zaak:<sup>39</sup>

Vaak, vrees ik, leidt een culturele analyse geheel af van de werkelijke oorzaken van veel problemen, die eerder in de door racisme en seksisme gekleurde (uitvoering van) Nederlandse regels ligt, dan in de waarden en normen van de migranten zelf.

Terecht stelt Van Walsum dat het advocaten die de vrouwvijandigheid van de (islamitische) cultuur benadrukken en op die manier een zaak weten te winnen (met name in het kader van een dreigende uitzetting van gescheiden vrouwen naar het land van herkomst) niet kwalijk kan worden genomen dat ze op die manier handig gebruik weten te maken van culturele stereotypen. 'Ze zouden zich echter moeten realiseren dat ze uiteindelijk bestaande vertogen voortzetten', aldus nog Van Walsum. 'Als zij daardoor oriëntalistische mythen bevestigen en tot recht verheffen, voeden zij in feite de vooroordelen ten opzichte van hun eigen cliënten.' In plaats van het benadrukken van het 'anders-zijn' van hun cliënten of een 'conflict tussen twee culturen' te evoceren, zouden progressieve advocaten volgens Van Walsum beter kunnen kijken naar de beperkingen en drempels van het Nederlandse toelatingsbeleid en vreemdelingenrecht dat bijvoorbeeld migrantenvrouwen in de eerste drie jaar van hun huwelijk – en soms nog veel langer – volledig afhankelijk maakt van hun mannen.

De tendens tot culturalisatie is in die zin niet onschuldig en kan niet worden beschouwd als louter instrumenteel, maar draagt onder meer op moreel vlak perverse gevolgen in zich mee.

Spijkerboer<sup>40</sup> toont daarbij aan hoe via de 'culturalisatie' een externe vijand

39 S. van Walsum in: Th. Spijkerboer & S. van Walsum, *Grensoverschrijdingen. Opstellen over vreemdelingen en recht*, Utrecht: Nederlands Centrum Buitenlanders 1997 evenals S. van Walsum, noot onder Beschikking 15 april 1998, *Nemesis* 1998, katern, 15 e.v.

40 Th. Spijkerboer, 'Spiegeltje spiegeltje. Vrouwelijke vluchtelingen en de Westerse identiteit', *Nemesis* 1998, p. 88-94. Mooi is dat Spijkerboer – in de materie van het vluchtelingenrecht – een redeneerwijze poogt te ontwikkelen die wel de zaak van vrouwelijke vluchtelingen bepleit, en die passend kritisch is over (in de door hem geanalyseerde Radpour-casus) de situatie in Iran, maar die zich niet leent voor een massieve aanval op de islam waarvan

wordt geschapen en daarbij nogal eens in de persoon van de vrouw een medestander wordt gezocht én gevonden. Mensen die de vreemde cultuur als discriminerend aan de kaak stellen, kunnen in die zin op aanhang en sympathie rekenen. Mede in die zin dient het fenomeen van de culturalisatie de machtsbelangen. Voorzover kritiek ontstaat op het beleid, wordt deze reeds op voorhand gekanaliseerd: enig mogelijk verwijt ten aanzien van beleidsmakers is dan nog dat men al te laks optreedt tegenover bepaalde culturele weerstanden of, *à la limite*, al te selectief is in het optreden tegen en veroordelen van bepaalde perversiteiten in die vreemde culturen of tussen meerdere vreemde culturen onderling. Wordt méér actie verlangd, dan is reeds op voorhand een vijand gedefinieerd waartegen actie moet worden ondernomen: de vreemde cultuur.<sup>41</sup> Alle actie voor migranten kan met andere woorden gekanaliseerd worden naar strijd tegen een externe vijand. De te bestrijden vijand is de vreemde cultuur, of omgekeerd degenen die geen respect willen opbrengen voor vreemde culturen, maar zelden of nooit worden de eigen maatschappelijke discriminatie- en uitsluitingsmechanismen in vraag gesteld.

Heb ik het over 'voetangels', dan doel ik daarmee dus niet alleen op het bestaan van valkuilen binnen het discours omtrent recht op culturele diversiteit, maar ook op de voetangel die gezocht moet worden in het überhaupt houden van dergelijk debat. Kortom, naast de talrijke dilemma's en voetangels die in het debat omtrent respect voor culturele diversiteit via *IPR*-regels verweven zitten, wil ik wijzen op een aan deze discussies voorafgaande 'voetangel' die onderligt aan het gehele debat: nog vooraleer ik zou komen tot het beantwoorden van die dilemma's, is mijn kernvraag bij dit alles of deze benadering van het internationaal familierecht – in termen van respect voor cultuur, daarbij uitgaande van cultuurverschillen en in de sleutel van de discussies omtrent integratie van migranten – wel de meest aangewezen benadering is.

Debatten omtrent respect voor culturele diversiteit worden immers mede gekanaliseerd door overwegingen die volledig los staan van de thematiek van respect voor culturele diversiteit. Het kan mijns inziens niet worden ontkend dat het argument van respect voor cultuur en tolerantie soms enkel wordt bovengehaald voorzover dat in casu opportuun is: het stoppen van een praktijk in een humanitair kleedje van respect voor cultuur wordt dienstig om een ander doeleinde mee te onderbouwen. Aantrekkelijk is dat wie voorhoudt middels *IPR*-technieken het respect voor andermans cultuur na te streven, zichzelf daarmee een mooi aureool verwerft: toepassing van vreemd recht of erkenning van vreemde akten en vonnissen wordt dan in de sleutel geplaatst van zeer edelmoedige bekommernissen. Vanuit voornoemde strategisch-populistische doeleinden kunnen beleidsmakers zeer wel geneigd zijn dit type 'culturele' argumenten boven te halen om bepaalde regels ingang te laten vinden. Opmerkelijk daarbij is dat een praktijk die volgens het officiële stand-

---

ook Radpour zelf het voorwerp is.

41 Cfr. de visie van Van Ree zoals weergegeven – en bekritiseerd – door Spijkerboer.

punt geïnspireerd is door respect voor cultuur, soms zelfs gedragen blijkt te zijn door een houding van afkeur in plaats van respect.<sup>42</sup> Het kan met andere woorden moeilijk ontkend worden dat 'culturalistische' analyses somtijds een mala fide karakter vertonen. Maar ook waar dergelijke discussies en pleidooien te goeder trouw, vanuit humanitaire bekommernis worden gehouden,<sup>43</sup> zijn zij niet altijd even onschuldig. De tendens tot denken in termen van culturele diversiteit zet een eigen dynamiek in het werk, een beweging die een eigen leven gaat leiden.

Overigens moet hier worden opgemerkt dat denkbaar is dat óók de legitimatie van het IPR op basis van het streefdoel van internationale beslissingsharmonie enkel naar voren wordt geschoven om andere beleidsoverwegingen te verhullen. Zo moge duidelijk zijn dat men via dergelijke legitimatie zowel de internationale mobiliteit van personen en het verkrijgen van een verblijfsrecht in Nederland in de hand kan werken als blokkeren.<sup>44</sup> Ter illustratie:

---

42 Zie bijv. de analyse die D. Gouwgioksiong ('The marriage laws of Indonesia with special reference tot mixed marriages', *Rabelsz* 1964, p. 721) maakte van de 'Bepaling betreffende de Gemengde huwelijken' in de voormalige Nederlandse koloniale context (Het basisprincipe van deze Bepaling bestond er in de vrouw, indien zij gemengd was gehuwd, te onderwerpen aan het recht van haar man. Hiermee werd afgestapt van de vroegere regeling waarbij elke persoon die een gemengd huwelijk met een Europeaan aanging, zichzelf verplicht moest onderwerpen aan het Europese privaatrecht vooraleer dergelijk huwelijk kon worden voltrokken. De vroegere regeling leek zodoende de stelling in te houden dat het Europees recht superieur was aan niet-Europees recht. Maar of bij de uitvaardiging van de Bepaling een oprechte bedoeling tot gelijke behandeling van bevolkingsgroepen tot uiting kwam, moet sterk betwijfeld worden. De regel was immers, aldus Gouwgioksiong, veeleer bedoeld om Europese vrouwen ervan te weerhouden met een Indonesiër-Mohammedaan te trouwen. Want dergelijk huwelijk zou haar, althans volgens Europese normen, zwaar nadeel kunnen toebrengen nu zij onderworpen werd aan islamitisch familierecht. Eerder lijkt hier sprake te zijn geweest van een 'afschriktheorie', dienend tot ontmoediging van gemengde huwelijken. M.a.w., achter een bepaling die ogenschijnlijk als ambitie had de gelijkwaardigheid van het vreemde recht te verzekeren, ging een politiek schuil waarbij dit vreemde recht geenszins als gelijkwaardig werd beschouwd, wel integendeel. De vrouw werd mede langs juridische weg een gemengd huwelijk ontraden. Zij zou zichzelf in alle opzichten, ook juridisch, degraderen. Zie meer uitgebreid over de koloniale ervaring Van Den Eeckhout 1997, p. 168-174 (zie noot 9).

43 Zij het soms vanuit louter *strategische* overwegingen. Immers, ook voor pleitbezorgers van rechten van vreemdelingen en alloctonen kan de 'culturalistische argumentatie' – soms eenvoudigweg bij gebrek aan alternatieven – een opportune strategie lijken. Over dit mechanisme, zie ook E. Roosens, 'Migratie en interculturalisme', *Onze Alma mater* 1989, p. 5-24.

44 De uitkomst van IPR-kwesties kan overigens zeker ook effect hebben op de mobiliteit van vreemdelingen *naar het land van herkomst toe*. Zo kan een volledig negeren van het nationale recht van vreemdelingen in rechte of in feite de mobiliteit van de betrokkenen naar het land van herkomst toe beperken – bijv. indien iemand na een in Nederland uitgesproken echtscheiding terug in het huwelijk treedt, de echtscheiding – en daarmee ook het tweede huwelijk – in het buitenland niet wordt erkend en de betrokkene vanuit het perspectief van de vreemde rechtsorde bijgevolg geacht wordt een overspelige relatie met de tweede partner te onderhouden, en deze overspelige relatie in het buitenland aanleiding geeft tot strafrechtelijke vervolging.

enerzijds kan erkenning van in het buitenland voltrokken huwelijken de betrokkenen in Nederland een verblijfsrecht op basis van huwelijk verschaffen. In dit geval valt de bekommernis van internationale beslissingsharmonie samen met het bekomen van een verblijfsrecht. Anderzijds moet worden vastgesteld dat een absoluut respect voor de nationale wet van vreemdelingen de mobiliteit van de betrokkenen naar Nederland of Europa toe ook kan blokkeren – zo bijvoorbeeld via een weigering tot voltrekking van een gepland huwelijk of geregistreerd partnerschap door Europese instanties op grond van de overweging dat de betrokkenen niet voldoen aan de voorwaarden gesteld in hun nationale rechtsstelsels; de betrokkenen zouden zich dan niet kunnen beroepen op een verblijfsrecht op basis van huwelijk of geregistreerd partnerschap. In dit geval impliceert respect voor internationale beslissingsharmonie – de overweging dat de rechtsverhouding in het land van herkomst van de betrokkenen geen kans op erkenning maakt en vandaar wellicht beter niet tot stand wordt gebracht – het opwerpen van een dam tegen verblijfsrechtelijke aanspraken gesteund op familierechtelijke verhoudingen. ‘Respect’ voor verbodsregelen in vreemd recht zou dan ook wel eens geïnspireerd kunnen zijn door motieven inzake migratiepolitiek, zo luidt mijn conclusie. Maar vastgesteld moet worden dat respect voor vreemde verbodsregelen in het vreemde recht veelal niét – althans niet openlijk – beargumenteerd wordt met motieven op het vlak van migratiepolitiek, maar veeleer wordt gerechtvaardigd als zou de verbodsregel in het belang van de betrokkenen zelf worden gerespecteerd,<sup>45</sup> met name om hen de risico’s van het aangaan van hinkende rechtsverhoudingen te besparen.<sup>46</sup>

45 Ik breng hier nogmaals de Duitse casus in herinnering van de Spaanse man die in Duitsland in het huwelijk wou treden met een Duitse uit de echt gescheiden vrouw. Het Duitse federaal hof verbood de huwelijksluiting en riep daartoe het argument van bescherming van de vrouw (en de uit een hinkend huwelijk te geboren kinderen) tegen de negatieve gevolgen van een hinkend huwelijk in. Deze beslissing werd naderhand door het Duits Grondwettelijk Hof vernietigd (arrest van 4 mei 1971, *Rabelsz*. 1972, 145). Het Grondwettelijk Hof deed de redenering van het federaal hof terecht af als paternalistisch en riep het argument van de huwelijksvrijheid, zijnde een grondrecht, in.

46 Bijzonder illustratief in deze context is de zinsnede in art. 344 §1 c Belgisch BW waar een conditie van inburgering (geobjectiveerd door verblijfsvoorwaarden) in hoofde van zowel de adoptant(en) als de geadopteerde wordt gesteld voor gewone adoptie beneden 15 jaar, indien het persoonlijk statuut van de adoptant, van de adopterende echtgenoten of van een van de adopterende echtgenoten de adoptieve afstamming niet erkent. De verantwoording van deze beperking moet mijns inziens niét worden gezocht in de bekommernis dat de adoptie in het buitenland niet erkend zou worden, maar wel in de bezorgheid dat langsheen adoptie vreemdelingen in België een verblijfsrecht zouden verkrijgen. Cfr. ook meer recent de discussies in België omtrent de vraag aan welke vreemdelingen zou worden toegelaten een geregistreerd partnerschap te sluiten. En zie voor Frankrijk recent H. Muir Watt, ‘Vers l’inadoptabilité de l’enfant étranger de statut personnel prohibitif ? A propos de la circulaire du 16 février 1999 relative à l’adoption internationale’, *RCDIP* 1999, p. 469 e.v.

Mij komt het voor dat een vergelijking op dit vlak tussen de situatie in Nederland en andere Europese landen voor vreemdelingen in Nederland<sup>47</sup> veeleer positief uitvalt én dat bovendien ook de discussies meer openlijk worden gevoerd. Maar toch kan niet worden ontkend dat ook in de evolutie van het Nederlandse internationaal familierecht en in de evolutie van de rechtsgevolgen die worden gehecht aan familierechtelijke verhoudingen de tendens tot afweer van migratie vanuit niet-Europese landen en ontmoediging van die migratie meer en meer herkenbaar wordt.<sup>48</sup> Het lijkt me daarbij niet onwaarschijnlijk dat nogal eens halsstarrig<sup>49</sup> wordt vastgehouden aan de voorstelling dat buitenlands recht anders is, precies vanuit overwegingen inzake migratiebeleid: via negatie van parallellismen kan eventueel ontsnapt worden aan mogelijke verblijfsrechtelijke aanspraken die de betrokkenen zouden kunnen voorleggen uit de erkenning van hun gezinsverhouding zoals die naar vreemd recht wordt geregeld, maar die ook in het eigen recht zeer wel herkenbaar is en dus logischerwijze op voet van gelijkheid zou moeten worden behandeld. Ik verwijs in deze context naar reeds eerder gepubliceerde bijdragen van Van Walsum<sup>50</sup> en Van Blokland.<sup>51</sup>

47 Mededoorat in het Nederlandse conflictenrecht een sterke favor-matrimonii tendens speelt.

48 Men leze in deze context o.a. H.U. Jessurun D'Oliveira, *Het migratierecht en zijn dynamiek: het artefact van het 'schijnhuwelijk'*, Deventer: Kluwer 1998.

49 Mijn vaststelling is dat bij nader toezien in op het eerste gezicht zeer uiteenlopende rechtsculturen verrassend veel gelijkenissen te ontdekken zijn, ook al zijn deze eventueel het resultaat van verschillende maatschappelijke evoluties (zie bijv. A. Heyvaert, 'De Belgische polygamie in de jaren '90', *Journal des procès* 1994-252, p. 18-19; M. Pel, 'De (echt)scheidingsgrond: afscheid van de duurzame ontwijking', *WPNR* 1999 (6369), p. 642 noot 48 en p. 643.; E. van Blokland, 'Het culturele conflict. Afstammingsrecht versus vreemdelingenrecht', *Nemesis* 1998, p. 85-87; S. van Walsum, 'De feitelijke gezinsband onder de loep genomen. Gezinshereniging van twee kanten belicht', *Migrantenrecht* 1999, p. 14 e.v. en M. Charfi, 'L'influence de la religion dans le droit international privé des pays musulmans', *Recueil des cours* 1987-III. Zie ook P.B. Cliteur, *De filosofie van mensenrechten*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1999, p. 51 e.v. Veelal ontstaat ook in het IPR bij confrontatie met vreemd recht een waas die het onmogelijk maakt het vreemde van zijn exotisme te ontdoen en gelijkenissen te ontdekken met het eigen recht. Enige demystificatie lijkt dan ook aangewezen. In de praktijk worden dergelijke gelijkenissen echter zelden onderkend. Is dit het louter ongewilde effect van onbewuste vooronderstellingen en stereotype denkpatronen? Al te vlug wordt immers a priori uitgegaan van het bestaan van fundamentele verschillen, hetgeen verstarrend werkt en herkenningsmechanismen blokkeert. Of vindt deze negatie bewust plaats?

50 S. van Walsum, 'De feitelijke gezinsband onder de loep genomen (I): Gezinshereniging van twee kanten belicht', *Migrantenrecht* 1999, p. 149 e.v. Van Walsum gaat in deze bijdrage nader in op de veronderstelling, in het Nederlandse gezinsherenigingsrecht, dat een kind in principe niet deel kan uitmaken van twee gezinnen tegelijk en de weerslag daarvan op het recht op gezinshereniging. Zij stelt: 'De huidige opvatting dat een kind in principe slechts met één gezin tegelijk een band kan hebben valt echter moeilijk te rijmen met recente ontwikkelingen die zich binnen het Nederlandse sociale zekerheidsrecht en binnen het Nederlandse familierecht hebben voorgedaan. Op die beide gebieden toont de Nederlandse overheid zich namelijk steeds meer bereid om aan te nemen dat gezinsbanden blijven voortbestaan, zelfs na een langdurige scheiding, en zelfs wanneer er niet of nauwelijks

Ik stel vast dat in het *IPR* momenteel een tweedeling groeit in die zin dat men in EU-verband het *IPR* ten dienste wil stellen van het bevorderen van mobiliteit van personen,<sup>52</sup> terwijl anderzijds, wanneer het migratie vanuit niet-EU-landen betreft, het *ipr* evolueert naar een instrument van een restrictief en tot ontmoediging strekkend migratiebeleid. Overwegingen in deze zin speelden duidelijk mee bij de recente aanpassing van de Wet conflictenrecht huwelijk<sup>53</sup>; in zowel Nederland als België weegt deze factor zwaar door in de discussie omtrent de regeling van de internationale aspecten van geregistreerde partnerschappen.<sup>54</sup> In eenzelfde tendens worden ook in meerdere EU-landen steeds meer nationaliteits- en verblijfsrechtelijke gevolgen van gezinsrelaties afgeknot, terwijl die precies voor niet-EU-onderdanen belangrijk zijn.<sup>55</sup>

#### 4 CONCLUSIE: ANALYSE IN TERMEN VAN TOLERANTIE VOOR ANDERS-ZIJN OF IN TERMEN VAN CONSEQUENT HANDELEN?

In hoeverre is het echter gerechtvaardigd dat in het *IPR* onder invloed van politieke beleidsinstrumenten die zich buiten het vakgebied van het *IPR* situeren – en hierbij moet dan vooral worden gedacht aan de migratiepolitiek ten aanzien van niet-Europeanen, met daarmee gepaard belangen van economische aard – afbreuk wordt gemaakt aan regels zoals die tussen Nederlanders onderling of in de communautaire rechtsorde van kracht zijn?

- 
- contact is geweest tussen de betrokken ouder en kind.'
  - 51 E. van Blokland, 'Het culturele conflict. Afstammingsrecht versus vreemdelingenrecht', *Nemesis* 1988, p. 85-87 en E. van Blokland, '(on)verbreekelijke gezinsbanden. De dubbele standaard van het omgangsrecht', *Nemesis* 1999, p. 141-143. Zie ook J. Deprez, noot onder Cass. (Fr.) 8 maart 1990, *RCDIP* 1991, p. 695-711.
  - 52 Zie ook M.V. Polak & V. Van Den Eeckhout, 'Kroniek van het internationaal privaatrecht', *NJB* 2000, p. 573-580.
  - 53 L. Jordens-Cotran, 'De Hoge Raad en consulaire huwelijken', *NJB* 1997, p. 682-685 evenals A. Willems, 'Het Homohuwelijk: een te hoge prijs?', *FJR* 1999, p. 217.
  - 54 De vrees voor schijnrelaties kwam expliciet naar voren tijdens de behandeling van het oorspronkelijke wetsvoorstel inzake geregistreerd partnerschap, waarbij een onderscheid werd gemaakt tussen EU-onderdanen en anderen (Wetsvoorstel van 8 juni 1994. In een eerste versie werd voor niet-EU-vreemdelingen niet alleen een geldige verblijfstitel vereist, maar werd ook vereist dat zij onmiddellijk voor de registratie ten minste een jaar in Nederland woonplaats hadden. Zie hierover ook Jessurun D'Oliveira 1998, p. 45 (zie noot 48)). Gemeend werd dat het EU-recht, met het daarin gehuldigde beginsel van vrij verkeer van personen, op dit vlak zoniet discriminatie oplegt, dan toch kan rechtvaardigen. Zie ook voor België E. Coene & P. Senaev, *Geregistreerd partnerschap: pleidooi voor de institutionalisering van de homoseksuele tweerelatie*, Antwerpen: Maklu 1998. En zie ook: V. Van Den Eeckhout, 'Huwelijk en echtscheiding in het Belgische conflictenrecht. Een overweldigende of ontluisterende kennismaking?', *Migrantenrecht* 1999, p. 67 e.v.
  - 55 Zie in deze context eveneens kritisch G.-R. de Groot, 'Verder op weg naar een hernieuwd nationaliteitsrecht. Bespreking wijzigingsnota Rijkswet Nederlanderschap', *Migrantenrecht* 1999, p. 15 e.v.

Stelt men dit type vragen en gaat men in op analyses als deze van Van Walsum, Spijkerboer en Van Blokland, dan is de hamvraag niet langer in hoeverre men onder het motto van respect voor vreemde rechtsculturen *uitzondering* vermag te maken op regels die in de eigen rechtsorde centraal staan. Centraal staat dan integendeel de vraag in hoeverre men de regels die in de eigen, interne rechtsorde vigeren – waaronder ook het beginsel van gelijke behandeling en non-discriminatie – *ook* moet aanhouden ten aanzien van vreemdelingen en allochtonen. In hoeverre wordt met name met twee maten gemeten wanneer het hetzij eigen onderdanen, hetzij vreemdelingen en allochtonen van niet-Europese oorsprong betreft?

Voor een aantal spanningsvelden ligt de kernvraag mijns inziens dan ook niet in de vraag in hoeverre een samenleving 'tolerant' kan zijn tegenover bepaalde (rechts)culturen en hoe men daarbij tolerantie in de zin van onverschilligheid kan vermijden.<sup>56</sup> In een meer 'introspectieve' benadering gaat het niet meer om tolerantie die schippert tussen verdraagzaamheid, dwepen met respect voor 'anders-zijn' en onverschilligheid. De kernvraag is dan integendeel in hoeverre men, eenvoudigweg, consequent wil zijn.

---

56 Zie hierover o.a. K. Raes, 'Tolerantie is een norm. Over de verschillen tussen tolerantie en cultureel relativisme, permissiviteit of groepsrechten', in: R. Doom (red.), *Tolerantie getolereerd? Islamitische en Westerse opvattingen*, Gent: Mys en Breesch 1996, p. 37 e.v.