

Recht, religie en lichamelijke integriteit

Sohail Wahedi*

I. Inleiding

Waar vrijheid van godsdienst constitutioneel is gewaarborgd, is er ook altijd een discussie over de reikwijdte van dit recht. Want wat valt er nu rechtens onder de beschermingssfeer van godsdienstvrijheid?¹ Deze discussie wordt doorgaans veroorzaakt door algemeen geldende normen die in de praktijk een belemmering of een beperking vormen voor en van de ‘vrije’ uitoefening van godsdienst, of beter gezegd: praktijken met een ‘religieuze’ dimensie.² Denk hierbij aan polygame huwelijken: weliswaar toegestaan volgens sommige tradities, maar naar Nederlands recht zowel civiel- als strafrechtelijk verboden.³ Ook het gebruik van verboden middelen, zoals drugs, voor religieuze doeleinden, is een goed voorbeeld van een naar de letter van de wet verboden praktijk. Denk hierbij aan het verboden middel ayahuasca dat door leden van de Santo Daimekerk wordt gebruikt.⁴ Meer ingrijpend zijn praktijken met een religieuze dimensie die (een onherstelbare) inbreuk maken op het lichaam. Bekende voorbeelden hiervan zijn rituele jongens- en meisjesbesnijdenis.⁵

Hoewel in de afgelopen jaren veel onderzoek is verricht naar de verhouding tussen recht en religie,⁶ blijft de dynamiek tussen het recht dat normstellend is en religie die eigen interne normen en gebruiken heeft, die soms indruisen tegen het wettelijke kader, een fascinerende. In dit verband zijn definitieve antwoorden op concrete vraagstukken moeilijk te geven, zoals die over de toelaatbaarheid van normafwijkende religieuze praktijken. Denk hierbij aan de toelaatbaarheid van gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte: volgens een groot aantal rechtstheoretici een toelaatbare manifestatie van godsdienst; volgens de rechtspraak een ontoelaatbare inbreuk op de rechten en vrijheden

* DOI 10.7590/ntkr_2022_011

Mr. dr. S. Wahedi is als rechter in opleiding verbonden aan de rechtbank Rotterdam. Deze bijdrage schrijft hij in zijn hoedanigheid van fellow aan de afdeling Encyclopedie van de Rechtswetenschap (Universiteit Leiden).

¹ Zie voor een weergave van de rechtstheoretische discussie hierover: S. Wahedi, *The Constitutional Dynamics of Religious Manifestations* (diss. Rotterdam), Rotterdam: 2019.

² Maatschappelijke onrust en de roep om (bijvoorbeeld gender)gelijkheid zijn eveneens aanleiding om religieuze manifestaties te onderwerpen aan een kritische discussie.

³ Vgl. artt. 1:33 BW en 237 Sr. Zie verder het proefschrift van Limborgh voor een rechtsfilosofische discussie over polygamie: W.M. Limborgh, *Culturele vrijheid en het strafrecht* (diss. Rotterdam), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011.

⁴ A. van der Plas, ‘Oude ritën en de dans om de Opiumwet’, *NTKR* 2020, afl. 1, p. 73-89.

⁵ Vgl. S. Wahedi, ‘Het beoordelingskader van rituele jongensbesnijdenis’, *TvRRB* 2016, afl. 1, p. 59-74

⁶ Zie voor een uitgebreid overzicht: S. Wahedi, *The Constitutional Dynamics of Religious Manifestations* (diss. Rotterdam), Rotterdam: 2019.

van anderen.⁷ Definitieve antwoorden op abstracte vragen in verband met de verhouding tussen recht en religie zijn evenmin te geven, zoals de vraag naar de rechtvaardiging voor de bijzondere bescherming van godsdienst door het recht.⁸ Deze relatieve vaagheid rechtvaardigt niet alleen onderzoek naar de toelaatbaarheid van concrete religieuze praktijken, of in meer abstracte termen de constitutionele beschermwaardigheid van godsdienst, maar zij rechtvaardigt ook onderzoek naar de vraag *hoe* in methodologische zin onderzoek gedaan *zou* kunnen worden naar vraagstukken rondom recht en religie. Dit vormt ook de insteek van deze bijdrage waar de toelaatbaarheid van rituele jongensbesnijdenis als casus zal dienen om de stelling te verdedigen dat klassiek-juridisch doctrinair onderzoek van wezenlijk belang is om in kaart te brengen waarom vanuit het recht een bepaalde normatieve reactie wordt gegeven op manifestaties die klaarblijkelijk twee totaal verschillende dimensies hebben, met telkens een andere uitkomst. Zo is de juridisch-normatieve beoordeling van een praktijk als jongensbesnijdenis een geheel andere dan de religieus-normatieve waardering. De stelling die in deze bijdrage wordt verdedigd is dat dogmatisch onderzoek van grote waarde is voor rechtswetenschappelijk onderzoek, omdat grondlagenonderzoek een onmisbare stap is voor de gewenste horizonverbreding binnen het rechtswetenschappelijk onderzoek. Met deze stelling wordt aansluiting gezocht bij de recent door Bakker verdedigde stelling dat monodisciplinair onderzoek zeker niet onder hoeft te doen voor multi- en interdisciplinair onderzoek.⁹ Deze bijdrage heeft dan ook tot doel om het belang te benadrukken van de meerwaarde van puur doctrinair onderzoek voor de rechtswetenschap. In dit verband wordt de rechtswetenschap benaderd als een autonome discipline die zich primair richt op het helder en systematisch in kaart brengen van de dogmatische grondtrekken van het recht, waarbij zij zowel een beschrijving geeft van de wetssystematiek alsook deze kritisch evalueert in het licht van de normatieve uitgangspunten van het recht, zoals bijvoorbeeld de beoordeling van een wetsvoorstel in het licht van het rechtzekerheidsbeginsel.

De opbouw van deze bijdrage is als volgt. Eerst wordt een algemeen kader geschetst over de verhouding tussen recht en religie binnen liberale democratieën. Dit kader brengt de contouren in kaart van het debat dat wordt gevoerd binnen het paradigma van liberale politieke filosofie dat aan de basis staat van het recht op godsdienstvrijheid binnen Westerse democratieën (par. 2). Vervolgens wordt ingegaan op de (on)toelaatbaarheid van rituele jongensbesnijdenis

7 Zie voor een kritische bespreking van het Franse verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar: S. Wahedi, 'Freedom of religion and living together', *California Western International Law Journal* (49) 2019, afl. 2, p. 213-296.

8 Zie voor een overzicht van zeer uiteenlopende opvattingen hierover: S. Wahedi, 'Abstraction from the religious dimension', *Buffalo Human Rights Law Review* (24) 2017-18, afl. 1, p. 1-44.

9 S.R. Bakker, *Uitzonderlijke excepties in het strafrecht* (diss. Rotterdam), Den Haag: Boom juridisch 2021.

(par. 3) en waarom dogmatisch onderzoek noodzakelijk is om de vertaling te maken naar het positieve recht (par. 4). De bijdrage wordt afgesloten met een conclusie (par. 5).

2. De verhouding tussen recht en religie: enkele theoretische overpeinzingen

Ideële of normatieve theorieën van godsdienstvrijheid kunnen worden onderverdeeld in liberale en non-liberale theorieën van godsdienstvrijheid. Non-liberale theorieën kunnen bijvoorbeeld sterk de nadruk leggen op wat godsdienst als een vorm van overtuiging zo exclusief en bijzonder maakt. Dus voor de constitutionele beschermwaardigheid van godsdienst wordt bijvoorbeeld aansluiting gezocht bij de metafysische aspecten van godsdienst. Het transcendentale maakt godsdienst zo uniek en bijzonder dat het alleen al om die reden het recht op vrije uitoefening van godsdienst beschermd moet worden.¹⁰ Deze theorieën van godsdienstvrijheid waar dus de nadruk ligt op de exclusieve karaktereigenschappen van godsdienst worden ook wel sektarische theorieën van godsdienstvrijheid genoemd. Sektarisch zijn dit soort type theorieën, waar dus de nadruk ligt op het unieke van godsdienst simpel en alleen omdat het godsdienst is, ook wel omdat deze een *alternatieve lezing* uitsluiten. Denk hierbij aan het voorstel van de SGP om de islam anders te behandelen dan de andere twee Abrahamitische religies: het jodendom en christendom. Zo schrijft de SGP in een manifest over islam in Nederland als volgt:

‘Dat Nederland de vrijheid van godsdienst erkent, betekent niet dat de uitingen van alle godsdiensten op straat hetzelfde behandeld moeten worden. Het zou bijvoorbeeld ontsierend zijn om naast de Tweede Kamer een hoge minaret te plaatsen. Het binnen de perken houden van islamitische uitingen in de publieke ruimte doet recht aan onze cultuurhistorische traditie, het vermijden van onnodige gevoelens van onbehagen en het garanderen van open communicatie tussen burgers.’¹¹

De rechtvaardiging voor een constitutioneel gewaarborgd recht op godsdienstuitoefening wordt niet gezocht in wat de intrinsieke waarde is van diepgewortelde overtuigingen *in het algemeen*; de rechtvaardiging wordt gezocht in religieuze dogma’s en in het bijzonder de uniekheid van God.¹² Dit wordt treffend verwoord in het hiervoor genoemde SGP-manifest:

¹⁰ M.W. McConnell, ‘Accommodation of religion’, *The Supreme Court Review* 1985, afl. 1, p. 1-59.

¹¹ SGP, *Islam in Nederland*, Den Haag: 2017, p. 4.

¹² Ch.L. Eisgruber & L.G. Sager, ‘The Vulnerability of Conscience: The Constitutional Basis for Protecting Religious Conduct’, *The University of Chicago Law Review* 1994, afl. 61, p. 1245-1315.

‘De Westerse cultuur en rechtsstaat hebben diepe culturele wortels. Bij die traditie denken we allereerst aan Jeruzalem, Athene en Rome, niet aan Mekka of Medina. De waarden van deze cultuur zijn in hoge mate schatplichtig aan de Bijbel, niet aan de Koran.¹³’

Het is dit soort taal en type voorstellen dat aanleiding vormt voor de kritiek die liberale theorieën van godsdienstvrijheid in het algemeen hebben op de sektarische rechtvaardiging van godsdienstvrijheid.

Het uitgangspunt van liberale theorieën is beslist niet de uniekheid van de krachten die uitgaan van God, het transcendentale of het metafysische; het uitgangspunt ligt in de beschermwaardigheid van diepgewortelde overtuigingen die iets kunnen verklaren over identiteit en keuzes die men in dat verband maakt. Denk hierbij aan mensen die vanuit idealisme vegetariër of veganist worden, of zij die weigeren om deel te nemen aan de militaire dienstplicht. Dat laatste kan natuurlijk een religieuze achtergrond hebben, denk hierbij aan Jehovah's getuigen die vanuit hun religieuze achtergrond bezwaren hebben tegen deelname aan militaire diensten.¹⁴ De weigering om deel te nemen aan de dienstplicht kan ook een diepgewortelde niet-religieuze grondslag hebben. Denk hierbij aan het pacifisme.

De vraag die dan ook centraal staat binnen liberale theorieën van godsdienstvrijheid is of godsdienst en niet-godsdienst op voet van gelijkheid aanspraak zouden kunnen maken op vrije uitoefening van die diepgewortelde overtuigingen. Deze vraag wordt heel verschillend beantwoord, maar de synthese van de liberale benaderingen is dat diepgewortelde overtuigingen in beginsel beschermwaardig zijn, die beschermwaardigheid kan zijn basis bijvoorbeeld vinden in de gedachte dat ieder mens over ethische onafhankelijkheid zou moeten beschikken.¹⁵ Een ander veelgehoord liberaal argument voor de bescherming van vrije uitoefening van godsdienst is dat daarmee bescherming wordt geboden aan gewetensvrijheid.

Dat wordt dan ook gezien als een beschermwaardig onderdeel van het menselijk wezen en gewetensvrijheid biedt ook (als neveneffect) bescherming aan de vrije uitoefening van godsdienst.¹⁶ Wat dus opvalt aan de liberale theorieën is enerzijds de hang naar een zo egalitair mogelijke uitleg van godsdienstvrijheid: niet het religieuze is beschermwaardig, maar het niet-religieuze substitueert verdient bescherming. Anderzijds heeft deze categorie theorieën ook het mechanisme van abstractie van de religieuze dimensie gemeen: in de manier

¹³ SGP, *Islam in Nederland*, Den Haag: 2017, p. 3.

¹⁴ EHRM 7 juni 2022, nr. 51914/19 (*Eliatnikov/Lithuania*).

¹⁵ R. Dworkin, *Religion without god*, Cambridge etc.: Harvard University Press 2013.

¹⁶ M.C. Nussbaum, *Liberty of Conscience*, New York: Basic Books 2008.

waarop zij tot een rechtvaardiging komt van de beschermwaardigheid van godsdienstuitoefening wordt steeds als het ware geabstraheerd van de religieuze dimensie. Het lijkt erop alsof liberale theorieën de constitutionele beschermwaardigheid van godsdienstuitoefening willen objectiveren. Dan is niet het religieuze beschermwaardig, maar de niet-religieuze evenknie, zoals het geweten.¹⁷ De uitzondering die gemaakt wordt voor iemand die om religieuze redenen (zoals specifieke spijswetten) geen vlees eet, zou binnen een liberaal kader ook gemaakt *moeten* worden voor de vegetariër die om bijvoorbeeld milieuredenen afziet van vleesconsumptie (en dus niet primair om religieuze redenen). Beide vleesonthouders zullen zich in hun geweten aangetast voelen wanneer zij wel zouden worden *gedwongen* om vlees te consumeren, omdat niet vlees eten zo sterk verbonden is met hun identiteit en hun diepgevoelde overtuigingen. Via abstractie van de religieuze dimensie wordt duidelijk dat voor beide mensen in dit voorbeeld het niet consumeren van vlees een gewetenskwestie is.

3. Religie en lichamelijke integriteit

De vraag is nu wat ‘abstractie’ als centrale synthese van liberale theorieën van godsdienstvrijheid nu eigenlijk betekent voor de (on)toelaatbaarheid van rituele jongensbesnijdenis en vervolgens ook voor de centrale stelling van deze bijdrage: het belang van doctrinair onderzoek. Om deze vraag te kunnen beantwoorden is nodig om enerzijds een beschrijving te geven van de praktijk van rituele jongensbesnijdenis en anderzijds te kijken naar de vertaalslag die wordt gemaakt van de praktijk *naar* het recht. Rituele jongensbesnijdenis komt in de kern neer op het (therapeutisch laten) verwijderen van een stuk voorhuid van de penis.¹⁸ De aard van deze medisch niet-noodzakelijke en onherstelbare praktijk is religieus en cultureel bepaald en beoogt de cultureel-religieuze identiteit van alle betrokkenen te markeren. Zo komt de praktijk voor onder joden en moslims met als voor het recht relevante gemene deler: de minderjarigheid van degene die wordt besneden die daarmee ook onderworpen wordt aan een onherstelbare ingreep op zijn lichaam.¹⁹

Het is dan ook deze kwestie van lichamelijke integriteit die in de juridische discussie over de (on)toelaatbaarheid van deze praktijk als aanknopingspunt

¹⁷ Zie voor een uitgebreide discussie van dit punt: S. Wahedi, ‘Abstraction from the religious dimension’, *Buffalo Human Rights Law Review* (24) 2017-18, afl. 1, p. 1-44.

¹⁸ Er zijn ook uitzonderingen: zo kan de huid rondom de schaamstreek ook worden gevild, maar in de regel betreft de niet-therapeutische besnijdenis de zogenoemde eenvoudige besnijdenis, die bestaat uit het verwijderen van een stuk voorhuid. Zie voor een overzicht van diverse rituele jongensbesnijdenispraktijken: S. Wahedi, ‘De wederrechtelijkheid van jongensbesnijdenis. Een ethische uitdaging voor het strafrecht?’, *NJB* 2012/2532, afl. 44/45, p. 3097-3105.

¹⁹ S. Wahedi, ‘Het beoordelingskader van rituele jongensbesnijdenis’, *TvRRB* 2016, afl. 3, p. 59-74.

wordt genomen om de vertaalslag te maken naar het recht. De vraag is namelijk: wat betekent de onherstelbare aard van de ingreep voor het recht van de jongen in kwestie op eerbiediging van zijn lichamelijke integriteit?²⁰ In deze juridische benadering schuilt al iets van abstractie zou je kunnen zeggen. Het is namelijk primair niet het religieuze dat als uitgangspunt wordt genomen bij de normatieve beoordeling van de toelaatbaarheid van rituele jongensbesnijdenis; het is de ernst van de ingreep voor het lichaam van de jongen in kwestie. Dat is in zoverre ook niet zo verwonderlijk aangezien het recht op uitoefening en manifestatie van godsdienst niet absoluut is, maar relatief. Die relativiteit komt tot uitdrukking in de beperkingsgronden die zijn opgenomen bij artikel 9 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). Zo garandeert het eerste lid van dit artikel het recht op onder meer vrije uitoefening van godsdienst. Het tweede lid biedt de mogelijkheid om deze vrije uitoefening te beperken ‘in het belang van de openbare veiligheid, voor de bescherming van de openbare orde, gezondheid of goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen’.²¹ In deze beperkingsgronden zit ‘abstractie’ als het ware ingeblikt en deze werken ook in zekere zin als synergetisch voor het abstractieproces. Met andere woorden: de beperkingssystematiek van artikel 9 EVRM versterkt abstractie van de religieuze dimensie.

Abstractie zou je dus ook kunnen beschouwen als een noodzakelijke herijking in verband met de juridische vertaalslag die gemaakt moet worden om een normatief oordeel te vellen over de toelaatbaarheid van een ritueel met een religieuze dimensie. Deze herijking is ook goed zichtbaar in de rechtspraak over rituele jongensbesnijdenis waar deze vooral is beoordeeld langs de lijn van het recht op zelfbeschikking, lichamelijke integriteit en toestemming voor de ingreep.²² Met name deze laatste kwestie is aan de orde gekomen in de rechtspraak van de Hoge Raad. Wat was er aan de hand: een vader had zonder toestemming van de moeder die het ouderlijk gezag had over de twee jongens in kwestie, zijn zonen laten besnijden in een kliniek. Moeder deed aangifte van mishandeling en vader werd vervolgd. In 2011 liet de Hoge Raad zich voor het eerst uit over deze kwestie door antwoord te geven op de vraag of rituele jongensbesnijdenis bij minderjarigen onder mishandeling valt, wanneer deze heeft plaatsgevonden zonder toestemming van degene die over het gezag beschikte ten tijde van de besnijdenis. De Hoge Raad beantwoordt deze vraag als volgt:

²⁰ S. Wahedi, ‘The Health Law Implications of Ritual Circumcisions’, *Quinnipiac Health Law Journal* (22) 2018, afl. 2, p. 209-245.

²¹ Art. 9 EVRM, lid 2.

²² S. Wahedi, ‘Het beoordelingskader van rituele jongensbesnijdenis’, *TvRRB* 2016, afl. 3, p. 59-74.

‘(...) onder “mishandeling” in de zin van art. 300-301 Sr moet worden verstaan het aan een ander toebrengen van lichamelijk letsel of pijn zonder dat daarvoor een rechtvaardigingsgrond bestaat. Gelet hierop heeft het Hof door te overwegen dat niet ter zake doet “dat de besnijdenis heeft plaatsgevonden zonder toestemming van de moeder die over de zoontjes het gezag uitoefende”, een onjuiste betekenis toegekend aan de in de tenlastelegging voorkomende term “mishandeld” die aldaar is gebezigd in dezelfde betekenis als toekomt aan de uitdrukking “mishandeling” in art. 301 Sr.’²³

Dezelfde kwestie ligt in 2014 nog een keer bij de Hoge Raad, waarbij deze keer het van oudsher aanvaarde karakter van rituele jongensbesnijdenis onderdeel is van het cassatieberoep. De Hoge Raad gaat aan dit punt voorbij en overweegt als volgt:

‘Het Hof heeft vastgesteld dat de verdachte – die niet het gezag had over de kinderen – de besnijdenis van zijn zoons welbewust heeft laten uitvoeren zonder toestemming van hun moeder. Die vaststellingen dragen zelfstandig het oordeel dat de verdachte wederrechtelijk heeft gehandeld. Het Hof heeft daarom zonder blijk te geven van een onjuiste rechtsopvatting en toereikend gemotiveerd geoordeeld dat sprake is geweest van mishandeling, waarbij het Hof de juistheid van het beroep op een van oudsher aanvaard karakter van jongensbesnijdenis in het midden heeft kunnen laten.’²⁴

Wat beide arresten heel duidelijk laten zien, is de objectivering van een religieuze manifestatie door abstractie van de religieuze dimensie, immers in beide zaken was de religieuze dimensie voor de vader doorslaggevend, weliswaar is tegen de eerdere veroordelingen geen verweer gevoerd op grond van godsdienstvrijheid, maar vaststaat dat het rituele karakter van de praktijk voor de justitiabele in kwestie een betekenisvolle rol speelde. In de juridische beoordeling van de Hoge Raad stond dan niet het van oudsher aanvaarde karakter van jongensbesnijdenis centraal, maar de aanwezigheid van relevante toestemming. Deze ‘juridisering’ door abstractie (jongensbesnijdenis is binnen het recht een kwestie van relevante toestemming) is niet beperkt tot de kwestie rituele jongensbesnijdenis, ook in andere discussies over de toelaatbaarheid van religieuze praktijken is zij duidelijk aanwezig. Denk hierbij alleen al aan de discussie over de toelaatbaarheid van het dragen van gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte.²⁵

²³ HR 5 juli 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ6690, NJ 2011/466, r.o. 2.4.2.

²⁴ HR 9 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3538, r.o. 2.4.

²⁵ S. Wahedi, ‘The Health Law Implications of Ritual Circumcisions’, *Quinnipiac Health Law Journal* (22) 2018, afl. 2, p. 209-245.

4. Religie en de vertaling naar het positieve recht

De discussie over de vraag of rituele jongensbesnijdenis een toelaatbare praktijk is in het recht kan alleen worden beslecht als het juridisch kader helder tot uitdrukking wordt gebracht. Dat vergt dogmatisch onderzoek naar de grondtrekken van een aantal positiefrechtelijke leerstukken. Denk hierbij aan het strafrechtelijke leerstuk van wederrechtelijkheid.²⁶ De methodologie om dit onderzoek uit te voeren is dan een klassiek-juridische. De bronnen van onderzoek zijn de doctrine, rechtspraak en de parlementaire geschiedenis. Het onderzoeksdoel is descriptief en primair gericht op een inventariserende analyse van de heersende opvattingen.

Pas wanneer het juridisch kader helder in kaart is gebracht, is het mogelijk om in evaluatieve zin een oordeel te vellen over de toelaatbaarheid van jongensbesnijdenis in het recht. Dit kader kan vervolgens als basis dienen voor normatief onderzoek om duiding te geven aan ontwikkelingen binnen het recht. Denk hierbij aan abstractie als een noodzakelijke strategie om te kunnen objectiveren en vertalen naar het positieve recht. De theoretische grondslag voor abstractie ligt echter in een andere hoek, namelijk binnen de liberale politieke filosofie die gelijkheid als een belangrijk ijkpunt beschouwt.

Overigens moet worden opgemerkt dat in de afgelopen jaren veel onderzoek is verricht naar de verhouding tussen het strafrecht en culturele praktijken die normafwijkend zijn.²⁷ Toch is er nog nauwelijks fundamenteel en systematisch onderzoek verricht naar de verhouding tussen het strafrecht en religie, en dan in het bijzonder *religieuze praktijken* die normafwijkend zijn. Dat is op zijn zachtst gezegd vreemd te noemen omdat de thematiek actueel is en dat ook zal blijven. Het is ook vreemd omdat de vrije uitoefening van godsdienst expliciet wordt beschermd door het recht. Terwijl er geen expliciet recht bestaat op vrijheid van cultuur.²⁸

Dit maakt onderzoek naar de verhouding tussen het strafrecht en religie bijzonder en origineel. Ook hier zou de benadering een dogmatische moeten zijn: wat betekent vrije uitoefening van godsdienst voor het materieel strafrecht? Interessant is om in dat verband bijvoorbeeld te kijken naar kwalificatieproblemen die zich voor kunnen doen bij een conflict tussen manifestatie van godsdienst en het materieel strafrecht. Ook verdienen strafuitsluitingsgronden, zowel

²⁶ Al eerder aan de orde geweest in S. Wahedi, 'De wederrechtelijkheid van jongensbesnijdenis. Een ethische uitdaging voor het strafrecht?', *NJB* 2012/2532, afl. 44/45, p. 3097-3105.

²⁷ M. Siesling, *Multiculturaliteit en verdediging in strafzaken*, Deventer: Kluwer 2006; J. ten Voorde, *Cultuur als verweer*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007; W.M. Limborgh, *Culturele vrijheid en het strafrecht*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011.

²⁸ Voor een andere opvatting zie: W.M. Limborgh, 'Dient meisjesbesnijdenis op culturele gronden te worden getolereerd?' *NJB* 2008, p. 1970. Overigens zijn de conclusies van Limborgh in verband met de toelaatbaarheid van meisjesbesnijdenis met een beroep op culturele vrijheid zeer kritisch ontvangen.

in de vorm van schuld- als rechtvaardigingsgronden, fundamentele herijking. Kunnen ‘religieuze verweren’ bijvoorbeeld strafbaarheid van de daad of de dader weggenomen? Dit zijn stuk voor stuk relevante vragen die tot op heden niet systematisch zijn onderzocht. Fundamenteel onderzoek is dan ook nodig om de verhouding tussen het strafrecht - in al zijn facetten - en religie helder in kaart te brengen. Dit zal laten zien dat dogmatisch onderzoek net zoveel waarde heeft, zo niet onmisbaar is binnen de rechtswetenschap, als multi- en interdisciplinair onderzoek, waar in de laatste decennia radicaal op wordt ingezet. Terwijl een helder begrip van het positieve recht – dat beslist geen koud kunstje is – onontbeerlijk is om vervolgonderzoek te doen in de vorm van multi- of interdisciplinair onderzoek.

5. Conclusie: op naar (meer) dogmatisch onderzoek

Deze bijdrage is via de omweg van lichamelijke integriteit en rituele jongensbesnijdenis een pleidooi geworden voor fundamenteel onderzoek naar de verhouding tussen het strafrecht en religie. In dat verband is een lans gebroken voor dogmatisch onderzoek, met als argument dat fundamenteel onderzoek onontbeerlijk is om niet alleen het recht beter te begrijpen, maar dat het ook een onmisbare eerste stap is voor vervolgonderzoek dat bedoeld is om aan horizonverbreding te doen. Definitieve antwoorden op de vraag of rituele jongensbesnijdenis een toelaatbare praktijk is, zijn op dit moment niet te geven. Daar is meer dogmatisch onderzoek voor nodig met aandacht voor een inventarisatie van de heersende opvattingen binnen de doctrine, de rechtspraak en wetgeving. Dit zou een mooie eerste casus zijn voor onderzoek naar de verhouding tussen het strafrecht en religie.