

Wanneer is procederen over kinderalimentatie in Marokko onrechtmatig?

Mr. drs. Jamal el Hannouche¹

1. Inleiding

Marokkaanse Nederlanders die willen scheiden, kunnen dat zowel in Nederland als in Marokko doen als zij in Nederland wonen en zowel de Marokkaanse als Nederlands nationaliteit bezitten. Ook als het gaat om de vaststelling van kinderalimentatie, kunnen zowel de Nederlandse als de Marokkaanse rechters naast elkaar bevoegd zijn. De mogelijkheid van *forum shopping* leidt ertoe dat er in de praktijk soms voor wordt gekozen om kinderalimentatie in Marokko te verzoeken in plaats van Nederland. Onder omstandigheden kan een dergelijke forumkeuze naar Nederlands recht echter onrechtmatig zijn jegens de andere partij. Hierover wordt met enige regelmaat geprocedeerd in Nederland.²

In dit artikel onderzoeken we de aanleiding, het verloop en de uitkomst van deze procedures. We staan daarbij eerst stil bij de motieven om in Marokko kinderalimentatie te verzoeken. Daarna gaan we in op de vraag wanneer het initiëren van een alimentatieprocedure in Marokko onrechtmatig wordt geacht. Tot slot bespreken we de vraag wanneer executie van een Marokkaanse alimentatiebeslissing in Marokko een onrechtmatige daad oplevert.

2. Motieven voor een Marokkaanse kinderalimentatieprocedure

Ondanks dat een Marokkaans-Nederlandse vrouw³ en haar kinderen in Nederland wonen, kan zij ervoor kiezen om in Marokko te procederen over de kinderalimentatie, al dan niet als

¹ Jamal el Hannouche heeft de master rechtsgeleerdheid, de master Arabische taal en cultuur en de master Berber Languages and Linguistics afgerond en is thans advocaat en docent gespecialiseerd in het familierecht en strafrecht.

² Tussen 2014 en 2024 zijn er 14 uitspraken gepubliceerd op Rechtspraak.nl rondom de (on)rechtmatigheid van een alimentatieprocedure in Marokko. Daarbij dient vermeld te worden dat slechts een klein deel van de gerechtelijke uitspraken wordt gepubliceerd op Rechtspraak.nl zodat er, mede op basis van de praktijkervaring van de auteur, vanuit gegaan mag worden dat het aantal procedures over dit onderwerp vele malen groter is. Uit de cijfers blijkt verder dat het aantal uitspraken vanaf 2014 is toegenomen tot 2022 en daarna weer sterk afneemt. Mogelijk heeft dat te maken met een aantal goed gemotiveerde arresten van verschillende gerechtshoven in 2022 die ook aan de rechtspraak veel duidelijkheid hebben gegeven.

³ Doorgaans is het de vrouw die de kinderalimentatie verzoekt in Marokko gezien het feit dat de man naar Marokkaans recht primair verantwoordelijk is voor het onderhoud van de kinderen. De hier besproken rechtspraak betreft dan ook uitsluitend de vrouw die de verzoekster is van kinderalimentatie in Marokko en de man die zich hiertegen in enige procedure op enigerlei wijze verweert. In dit artikel zal dan ook steeds worden uitgegaan van deze positionering.

nevenvoorziening bij de echtscheiding. We bespreken hierna wat de meest voorkomende redenen hiervoor zijn.

2.1. Hogere alimentatie of langere alimentatieduur

De eerste reden waarom Marokkaans-Nederlandse vrouwen procederen in Marokko over alimentatie is financieel van aard. Zo kan de Marokkaanse rechter een hogere bijdrage opleggen voor een naar Nederlandse normen minderdraagkrachtige man. Daarbij speelt ook een rol dat de vrouw zich kan verhalen op vermogen in Marokko van de alimentatieplichtige man welk vermogen in alimentatieprocedures in Nederland soms in het geheel niet wordt betrokken omdat het betwist wordt of omdat onduidelijk is welke inkomsten daaruit (redelijkerwijs) kunnen worden verworven.

Verder speelt bij deze monetaire afweging ook nog het feit dat de alimentatieduur naar Marokkaans recht in sommige gevallen langer kan uitvallen. De duur voor jongens is tot de achttienjarige leeftijd, maar voor studerende jongens tot de 25-jarige leeftijd.⁴ De alimentatieplicht voor dochters eindigt als zij gehuwd zijn of een eigen inkomen verwerven.⁵ Voor een gehandicapt kind of kind dat geen inkomsten kan verwerven, is de alimentatieduur zelfs voor onbepaalde tijd.⁶ In Nederland geldt de verplichting tot de leeftijd van 21 jaar.⁷

Tot slot is de Marokkaanse rechter bereid om de kinderalimentatie met terugwerkende kracht vast te stellen, soms wel tot jaren voorafgaand aan het verzoek en dat kan het totaal te vorderen alimentatiebedrag flink verhogen. In Nederland is de rechter in dat kader behoedzaam.⁸

2.2. Snellere (echtscheidings)procedure

Daarnaast wordt soms gekozen om de echtscheidingsprocedure in Marokko te starten waarbij tevens de kinderalimentatie aan de rechter wordt voorgelegd.⁹ De Marokkaanse echtscheidingsprocedure wordt soms geacht sneller te zijn dan de Nederlandse, mede omdat appel is uitgesloten tegen de beslissing omtrent de ontbinding van het huwelijk.¹⁰ Bij dit aspect van snelheid komt ook nog kijken dat het vrij eenvoudig is om een Marokkaanse uitspraak in Nederland te laten erkennen, dat wil zeggen in te laten schrijven in de registers van de burgerlijke stand. Omgekeerd dient er een rechter aan te pas te komen om de Nederlandse echtscheidingsbeschikking in Marokko te laten erkennen.

⁴ Zie art. 198, eerste volzin, Mudawwana (Marokkaanse Familiewet nr. 70.03).

⁵ Zie art. 198, tweede volzin, Mudawwana.

⁶ Zie art. 198, derde volzin, Mudawwana.

⁷ Art. 1:395a BW

⁸ HR 19 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1081, r.o. 3.2.2.

⁹ Zie art. 85 Mudawwana

¹⁰ Zie art. 128 Mudawwana

2.3. *Betere onderhandelingspositie*

Verder wordt een procedure in Marokko ook als drukmiddel gebruikt. Bijvoorbeeld voor zaken die buiten de huwelijksontbinding en kinderalimentatie liggen zoals verdeling van het huwelijksvermogen en partneralimentatie. Wanneer de vrouw eerder dan de man een procedure start en deze aanhangig maakt in Marokko, zal de Nederlandse rechter zich doorgaans in Nederland onbevoegd moeten verklaren ten aanzien van in ieder geval de echtscheiding en zal hij de Marokkaanse echtscheiding moeten erkennen.¹¹ Ervan uitgaande dat een behoorlijke procedure is gevoerd in Marokko ten aanzien van de kinderalimentatie, zal de Nederlandse rechter zich ook ten aanzien van die beslissing onbevoegd dienen te verklaren.¹² De Marokkaanse beslissing ten aanzien van de kinderalimentatie zal vervolgens in Nederland erkend worden.¹³

Zoals aangegeven, kan de kinderalimentatie in Marokko hoger worden vastgesteld en dan ook nog met terugwerkende kracht over een langere periode en wel vanaf het moment dat de man is gestopt met een bijdrage te leveren in de kosten van de kinderen.¹⁴ Daarbij kan de vrouw zich bovendien verhalen op bijvoorbeeld een woning van de man in Marokko. Maar belangrijker nog is dat de vrouw kan dreigen met gijzeling, een in- of uitreisverbod totdat hij het totaal openstaande bedrag voldoet. Onder invloed van deze druk kan de man uiteindelijk tot een schikking komen als onderdeel waarvan de procedure in Marokko wordt ingetrokken of de executie wordt beëindigd.

De redenen dat een man gevoelig kan zijn voor deze druk van de vrouw zijn legio. Zo kent Marokko geen systeem van gesubsidieerde rechtsbijstand zoals wij dat in Nederland kennen, waardoor de kosten van rechtsbijstand in Marokko soms veel hoger kunnen uitvallen dan in Nederland.

Bovendien geven Marokkaans-Nederlandse mannen die niet willen procederen in Marokko vaak aan de culturele codes niet goed te kennen in zakelijke relaties, zoals de advocaat-cliëntrelatie, en is er soms ook wantrouwen richting Marokkaanse advocaten. Zij zouden hun werk niet goed doen of zich laten leiden door andere belangen dan de belangen van de cliënt.¹⁵ Daarbij helpt het vaak niet dat

¹¹ Gerechtshof Amsterdam 2 juli 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:2311

¹² Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 10 februari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:1045

¹³ HR 29 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1265; HR 29 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1266

¹⁴ Art. 200 Mudawwana

¹⁵ Zie: I. Sportel - 'Als het hier niet lukt, dan maar in Marokko?' Vormen van kapitaal in transnationale Nederlands-Marokkaanse echtscheidingen in *Justitiële verkenningen*, 37/6. Voornoemd artikel is vermeldenswaardig omdat de auteur het begrip 'kapitaal' zoals door P. Bourdieu gedefinieerd, toepast op transnationale echtscheidingen van Marokkaanse Nederlanders. Ook in verband met transnationale procedures over kinderalimentatie is zichtbaar dat aan de kant van de Nederlands-Marokkaanse man economisch en (in mindere mate) linguïstisch kapitaal kan worden ingezet terwijl de Nederlands-Marokkaanse vrouw dat anderzijds doet als het gaat om cultureel en sociaal kapitaal. Deze vormen van kapitaal kunnen een belangrijke rol spelen bij de vraag of in Marokko of juist Nederland wordt geprocedeerd. Indien er geen bekendheid is met de mogelijkheid van een procedure in Marokko vanwege gebrek aan kennis en kennissen zal een vrouw die bijvoorbeeld ook niet starten. Indien zij echter een breed netwerk heeft in Nederland alsook Marokko zal het

Marokkaanse Nederlanders niet altijd het Marokkaans-Arabisch spreken en veelal ook geen teksten kunnen lezen in het Modern Standaard Arabisch of het Frans.

Een andere belangrijke reden voor de man om een Marokkaanse alimentatieprocedure te vermijden, is de angst om een willekeurig alimentatiebedrag opgelegd te krijgen waarvoor geen draagkracht bestaat terwijl in Nederland altijd een draagkrachttoets plaatsvindt. Bovendien wordt de Marokkaanse alimentatieverplichting zoals aangegeven met terugwerkende kracht opgelegd op straffe van gijzeling, een in- of uitreisverbod. In Nederland is die terugwerkende kracht in de tijd beperkt. We hebben het dan nog niet gehad over oplegging van andere verplichtingen die de vrouw gelijktijdig verzoekt en ook de druk kunnen opvoeren zoals betaling van een achterstallige bruidsgave, een schadeloosstelling, betaling van het levensonderhoud van de vrouw met terugwerkende kracht, betaling van het levensonderhoud van de vrouw gedurende de zogeheten wachtperiode en een feestdagenvergoeding voor de kinderen.¹⁶

2.4. Gebrekkige informatie

Verder wordt een procedure in Marokko waarin kinderalimentatie wordt verzocht soms ook vanwege gebrekkige informatie geïnitieerd. Zo wordt wel onterecht gedacht dat als de gehele echtscheiding inclusief kinderalimentatie in Marokko wordt gestart, de man niet ook nog een procedure in Nederland kan starten en langs die weg zelf aanspraak kan maken op kinderalimentatie (bijvoorbeeld omdat de vrouw een veel hoger inkomen heeft¹⁷), partneralimentatie of verdeling van de gemeenschap kan vorderen.

Dit komt doorgaans omdat de vrouw zich in dergelijke gevallen laat informeren door een advocaat in Marokko die toelicht welke nevenvoorzieningen in Marokko kunnen worden verzocht en wat de kans van slagen is. Dit, terwijl die advocaat niet weet welke beslissingen in Nederland zullen worden erkend en over welke voorzieningen opnieuw zal kunnen of moeten worden geprocedeerd in Nederland.

2.5. Netwerk in Marokko

Tot slot geven Marokkaans-Nederlandse vrouwen die een alimentatieprocedure starten in Marokko regelmatig aan dat zij in Marokko een beter netwerk hebben dan in Nederland. Zo kan er bijvoorbeeld een oom zijn die advocaat is of die goed is ingevoerd in het Marokkaanse rechtssysteem zodat mogelijk voordeel behaald kan worden ten opzichte van de man. Gedacht kan worden aan het

weer meer in de rede liggen om een procedure in Marokko juist wel te starten omdat zij bekend is met de merites van een dergelijke procedure en de toelaatbaarheid naar Nederlands recht.

¹⁶ Art. 84 jo. 85 Mudawwana

¹⁷ HR 23 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1924

versnellen van processen omdat de betrokken advocaat net een stap verder gaat omdat het om familie gaat.

3. Kinderalimentatieprocedure in Marokko: misbruik van procesrecht?

3.1. Bevoegdheid Nederlandse rechter en toepasselijk recht

Op grond van het voorgaande komt het geregeld voor dat de vrouw een alimentatieprocedure in Marokko voordeliger acht, maar de man juist niet. De man probeert dan via de Nederlandse rechter een stokje te steken voor de Marokkaanse procedure. De vraag die in dergelijke procedures centraal staat, is de vraag of de Marokkaanse procedure naar Nederlands recht een onrechtmatige daad oplevert en dus gestaakt moet worden door de vrouw.

Wanneer een vordering wordt ingesteld tot staking van een Marokkaanse alimentatieprocedure is de eerste vraag of de Nederlandse rechter bevoegd is om kennis te nemen van de vordering van de man en derhalve of sprake is van internationale rechtsmacht. Op grond van art. 4 lid 1 van de Brussel I-bis verordening¹⁸ heeft de Nederlandse rechter rechtsmacht wanneer de gedaagde (lees: de vrouw) in Nederland woont.¹⁹ Dit zal doorgaans de situatie zijn aangezien de vrouw in de hier besproken zaken kiest om de kinderalimentatie in Marokko te verzoeken terwijl zij in Nederland woont (samen met de kinderen).

Een vraag die ook regelmatig voorbijkomt, is of de rechter ook bevoegd is in een kort geding. Doorgaans zal de man namelijk met spoed een voorziening nodig hebben omdat de procedure in Marokko anders doorloopt en hij zich aldaar moet laten vertegenwoordigen met alle kosten van dien. In een kort geding is van belang dat sprake is van een spoedeisend belang. Indien een procedeeverbod wordt gevorderd terwijl de Marokkaanse procedure nog loopt, wordt het spoedeisend belang vrij snel aangenomen.²⁰ Immers, indien een Nederlandse bodemprocedure zou moeten worden afgewacht, kan de procedure in Marokko al zijn afgerond.

¹⁸ Verordening (EU) 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking), PbEU 2012 L 351/1

¹⁹ Vgl. Rechtbank Midden-Nederland 17 december 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6263, r.o. 4.1.

²⁰ Vgl. Rechtbank Midden-Nederland 23 november 2023 ECLI:NL:RBMNE:2023:6204, r.o. 4.5.; Rechtbank Zeeland-West-Brabant 3 juni 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:3093, r.o. 4.2.2.; Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, r.o. 3.13.3.; Rechtbank Zeeland-West-Brabant 10 maart 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:1500, r.o. 4.3.

Als de Nederlandse rechter zich bevoegd verklaart, is de vervolgvraag welk recht van toepassing is op de vordering. Het antwoord op deze vraag kan vergaande gevolgen hebben, zo blijkt ook uit de rechtspraak. Immers, indien de rechter zou aannemen dat het Marokkaanse recht van toepassing is, zal het zeer lastig worden voor de eiser (lees: de man) om aan te tonen dat een alimentatieprocedure die in Marokko wordt gevoerd onrechtmatig is naar Marokkaans recht. Indien het alimentatieverzoek van de vrouw onrechtmatig zou zijn naar Marokkaans recht dan had de Marokkaanse rechter dat ook niet kunnen toewijzen.

Het antwoord op de vraag dient gevonden te worden in de Rome II-verordening²¹ omdat de grondslag van een procedeverbod de onrechtmatige daad is. Het is immers op zichzelf geen familierechtelijk geschil.²² Op grond van art. 10:159 Burgerlijk Wetboek (BW) jo. art. 4 lid 1 Rome II-verordening²³ dient Nederlands recht toegepast te worden op de vordering indien aangenomen wordt dat Nederland het land is waar de schade zich voordoet. Dit is ongeacht in welk land de schadeveroorzakende gebeurtenis, in dit geval de kinderalimentatieprocedure, zich heeft voorgedaan en ongeacht in welke landen de indirecte gevolgen van die gebeurtenis zich voordoen.

Indien de man stelt schade te lijden in de vorm van (extra) kosten voor rechtsbijstand en reis- en verblijfskosten, dan lijdt hij de schade in Nederland en is het Nederlandse recht van toepassing.²⁴ Indien beide partijen woonplaats hebben in Nederland wordt veelal op grond van art. 4 lid 2 Rome II-verordening aangenomen dat Nederlands recht van toepassing is.²⁵ Wanneer de man echter in Marokko woont en de vrouw in Nederland en de man schade lijdt in Marokko wordt het Marokkaanse recht toegepast met het gevolg dat onrechtmatigheid van de Marokkaanse procedure reeds daardoor afketst.²⁶

Komt de rechter toe aan art. 4 lid 3 Rome II-verordening dan is de vraag of er een kennelijk nauwere band is met een ander land dan het land dat volgt uit de zogeheten 'lex loci damni' (lid 1) en de woonplaats van partijen (lid 2).²⁷ Daarbij wordt met name gekeken naar een eerdere bestaande betrekking tussen de partijen zoals een overeenkomst. Bij een kwestie rondom kinderalimentatie komen met name het huwelijk en de echtscheiding in beeld. In een arrest van het hof Den Bosch

²¹ Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen

²² Rechtbank Amsterdam, 11 juli 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:4971, r.o. 4.3.

²³ Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen; Vgl. Rechtbank Midden-Nederland 17 december 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6263, r.o. 4.1.

²⁴ Rechtbank Midden-Nederland 23 november 2023 ECLI:NL:RBMNE:2023:6204, r.o. 4.4.

²⁵ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884, r.o. 4.3.

²⁶ Rechtbank Amsterdam, 11 juli 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:4971, r.o. 4.4.

²⁷ Gerechtshof 's-Hertogenbosch 15 juli 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:2181, r.o. 4.16.1.

oordeelde het hof anders dan de rechtbank dat er geen sprake was van een kennelijk nauwere band met Marokko omdat de alimentatieverplichting voortvloeit uit het huwelijk tussen partijen dat in Nederland is gesloten, in Nederland is geregistreerd en vervolgens in Nederland door echtscheiding is ontbonden. Bovendien bezaten beide partijen ook de Nederlandse nationaliteit en waren alle vijf kinderen in Nederland geboren terwijl partijen zelf ook in Nederland woonden.²⁸

3.2. *criterium misbruik van procesrecht*

De vraag of in Marokko geprocedeerd kan worden over kinderalimentatie terwijl de Nederlandse rechter (ook) bevoegd is om daarover te beslissen, wordt in beginsel positief beantwoord naar Nederlands recht.²⁹ Het uitgangspunt is immers de vrijheid om de eigen belangen aan een rechter voor te leggen en diens beslissing te vragen. Ook als het gaat om vaststelling van kinderalimentatie, zelfs als die buitenlandse rechter naar Nederlands recht niet bevoegd is.

Onder omstandigheden kan het starten van een dergelijke procedure echter onrechtmatig zijn jegens de andere echtgenoot.³⁰ Op grond van art. 3:13 lid 1 BW kan een bevoegdheid, waaronder een processuele bevoegdheid, niet worden ingeroepen voor zover deze wordt misbruikt. Op grond van het tweede lid van art. 3:13 BW kan een bevoegdheid onder meer worden misbruikt (i) door haar uit te oefenen met geen ander doel dan een ander te schaden³¹ of (ii) met een ander doel dan waarvoor zij is verleend³² of (iii) in geval men, in aanmerking nemende de onevenredigheid tussen het belang bij de uitoefening en het belang dat daardoor wordt geschaad, naar redelijkheid niet tot die uitoefening had kunnen komen. De lijst met voorbeelden van misbruik van procesbevoegdheid is zoals uit de wetsgeschiedenis en redactie van het wetsartikel al volgt niet limitatief en wordt dan ook overgelaten aan de rechtspraak.³³

Het gevolg van misbruik van procesbevoegdheid is driedelig: (i) de te ver gaande uitoefening van de bevoegdheid kan niet worden afgedwongen, (ii) in het geval door het misbruik schade is ontstaan, kan een vordering tot schadevergoeding ex art. 6:162 BW worden ingesteld en (iii)³⁴ een procedeeverbod kan worden gevorderd op grond van art. 3:296 lid 1 BW indien voldoende komt vast te staan dat onrechtmatig procederen plaatsvindt of dreigt.³⁵

²⁸ Gerechtshof 's-Hertogenbosch 15 juli 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:2181, r.o. 4.16.2.

²⁹ Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421, r.o. 3.4.1.

³⁰ Rechtbank Zeeland-West-Brabant 3 juni 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:3093, r.o. 4.6.2.

³¹ HR 13 maart 1936, *NJ* 1936/415 (Watertoren)

³² HR 3 april 1998, *NJ* 1998/588 (Alkemade/Hornkamp)

³³ Parl. Gesch. Boek 3 (Inv. 3, 5 en 6), p. 1048-1049.

³⁴ Rechtbank Zeeland-West-Brabant 19 april 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:2990, r.o. 2.15

³⁵ Mr. B.T.M. van der Wiel, Het procedeeverbod in *Maandblad voor Vermogensrecht*, Aflevering 7-8, 2015, p. 240

Een verbod om in Marokko te procederen over kinderalimentatie wordt niet snel ingewilligd indien in Nederland (nog) geen alimentatiebeslissing is genomen. Dit is het gevolg van de stringente eisen die worden gesteld aan misbruik van (proces)bevoegdheid zoals bedoeld in art. 3:13 BW. Met name nu rechters bij het aannemen van onrechtmatig handelen in het algemeen, en bij misbruik van procesrecht in het bijzonder, vanwege het aanspannen van een procedure terughoudend zijn gezien het in art. 6 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) gewaarborgde recht op toegang tot de rechter.³⁶

Gezien het brede toepassingsbereik van art. 3:13 BW, is het de vraag naar welke aspecten in de rechtspraak wordt gekeken als het gaat om de vraag of het voeren van een kinderalimentatieprocedure in Marokko als onrechtmatig moet worden aangemerkt. We zullen hierna de meest voorkomende aspecten bespreken.

3.3. *Voldoende belang*

In een uitspraak van het hof Den Bosch van 28 juni 2022 overweegt het hof dat in die betreffende zaak geen sprake was van misbruik van procesrecht dan wel een onrechtmatige daad. De vrouw had geen nodeloze procedure gestart omdat zij bij de Marokkaanse procedure een voldoende eigen belang stelde te hebben, namelijk het verkrijgen van een hogere bijdrage voor het kind.³⁷ Het hof overweegt in dit kader dat ook de man de kans reëel acht dat de Marokkaanse rechter tot een hogere alimentatie komt dan de Nederlandse rechter, zodat het belang van de vrouw bij het procederen in Marokko gegeven is.³⁸ In een andere zaak honoreerde de rechter het belang van de vrouw bij een snellere procedure in Marokko.³⁹

Op grond van het derde criterium van art. 3:13 lid 1 BW kan sprake zijn van misbruik van bevoegdheid indien er sprake is van een onevenredigheid tussen het belang bij de uitoefening daarvan en het belang dat wordt geschaad. Daarvoor moet op zijn minst een belang zijn bij de uitoefening van de bevoegdheid. Indien daarvan geen sprake zou zijn, zou het misbruik immers gegeven zijn. In de genoemde zaken werd dat belang al snel aanvaard op grond van de stellingen van de vrouw.

Daarnaast dient een afweging van de belangen aan beide zijden plaats te vinden. Dat de vrouw daarbij niet snel het belang van de man boven haar belang hoeft te stellen, blijkt uit een uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant.⁴⁰ Daarbij oordeelde de voorzieningenrechter dat van de vrouw niet verwacht

³⁶ Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, r.o. 3.13.6;

³⁷ Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, r.o. 3.13.8.

³⁸ Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, r.o. 3.13.8.

³⁹ Rechtbank Zeeland-West-Brabant 3 juni 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:3093, r.o. 4.6.4.

⁴⁰ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884

hoeft te worden dat zij het belang van de man bij Nederlands alimentatierecht boven haar belang hoeft te stellen, zelfs als ervan wordt uitgegaan dat de Marokkaanse rechter geen rekening houdt met de draagkracht van de man en de Nederlandse rechter wel.⁴¹

3.4. *Op voorhand kansloze procedure*

Er kan sprake zijn van onrechtmatig procederen wanneer een ingestelde vordering op voorhand kansloos is. Om te beoordelen of de vordering geheel kansloos is, zal de rechter moeten beoordelen of de vordering is gebaseerd op stellingen waarvan de eiser op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden.⁴² In het arrest van het hof Den Bosch van 28 juni 2022 werd ook ingegaan op de kans van slagen van de Marokkaanse alimentatieprocedure.

Het hof overwoog dat de vrouw niet hoefde te begrijpen dat haar zaak geen enkele kans van slagen had omdat de Marokkaanse rechter naar internationaal recht onbevoegd zou zijn zoals de man betoogde. Immers, partijen hadden beiden de Marokkaanse nationaliteit zodat die onbevoegdheid wel mogelijk maar niet zo evident was. Hieruit volgt *a contrario* dat als de man zou kunnen aantonen, op grond van het Marokkaanse recht, dat de vrouw evident niet-ontvankelijk zou worden verklaard, de Nederlandse rechter misbruik van procesbevoegdheid zou kunnen aannemen met als gevolg dat de rechter haar kan verplichten om die procedure te staken.

3.5. *Vordering gebaseerd op onjuiste feiten*

Indien de vordering wordt gebaseerd op feiten en omstandigheden waarvan de eiser de onjuistheid kende dan wel behoorde te kennen, kan eveneens sprake zijn van onrechtmatig handelen.⁴³ In het arrest van het hof van Den Bosch van 28 juni 2022 overweegt het hof dat niet is gesteld of gebleken dat de vrouw de procedure in Marokko heeft gebaseerd op onjuiste feiten zodat de vordering van de man tot staking van de procedure niet om die reden kon worden toegewezen.

Dit is de conclusie in de meeste zaken over dit onderwerp ondanks stellingen van de man dat sprake is van onjuiste stellingen of feiten.⁴⁴ Bij de stelling dat de vrouw haar vorderingen in Marokko baseert op onjuiste feiten wordt regelmatig gewezen op een arrest van het hof Den Haag van 24 februari 2015.⁴⁵ Dit arrest wordt regelmatig als precedent opgeworpen ter onderbouwing van een vordering tot staking

⁴¹ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884, r.o. 4.7; Zie ook: Rechtbank Den Haag 25 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2978, r.o. 4.10

⁴² HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV7828

⁴³ HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV7828

⁴⁴ Vgl. Rechtbank Midden-Nederland 17 december 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6263, r.o. 4.2.; Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421, r.o. 3.4.4.

⁴⁵ Hof Den Haag 24 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:489

van de procedure in Marokko.⁴⁶ Deze uitspraak lijkt echter een anomalie te zijn en in contrast te staan met de lijn van het hof Amsterdam, welke lijn over het algemeen in de rechtspraak wordt gevolgd.⁴⁷ Dat na 2015 toch nog vaak is verwezen naar deze zaak heeft mogelijk te maken met een beperking in de kennis over het Marokkaanse recht zoals hierna zal worden toegelicht.

In de zaak van het gerechtshof Den Haag overwoog het hof dat de vrouw zich op feiten had gebaseerd in de procedure in Marokko waarvan zij de onjuistheid kende. De vrouw zou jegens de man onrechtmatig handelen omdat zij alimentatie vroeg voor kinderen die in Nederland wonen en in de procedure in Marokko ten onrechte de indruk wekte dat zowel de man als de vrouw in Marokko zouden wonen. De man stelde als gevolg hiervan schade te lijden in de vorm van advocaatkosten en reis- en verblijfskosten.

Het hof oordeelt dat de vrouw onrechtmatig handelt jegens de man omdat zij in Marokko gesteld heeft dat partijen in Marokko zouden wonen en dat de vrouw wist, althans behoorde te weten, dat de Marokkaanse rechter bij een juiste voorstelling van zaken geen bevoegdheid zou toekomen. Daarmee maakt de vrouw misbruik van haar procesbevoegdheid en handelt zij onrechtmatig jegens de man op grond van art. 6:162 jo 3:13 BW. De vrouw dient dan ook de procedure in Marokko te staken op straffe van een dwangsom, aldus het hof.

In dit arrest lijkt het hof echter uit te zijn gegaan van een aantal onjuiste aannames zoals dat een Nederlandse alimentatiebeslissing zonder meer in Marokko ten uitvoer gelegd kan worden.⁴⁸ Net zoals een Marokkaanse kinderalimentatiebeslissing in Nederland niet rechtstreeks ten uitvoer gelegd kan worden vanwege het ontbreken van een verdrag of wet in dat verband,⁴⁹ geldt dat in Marokko de uitspraak uit Nederland niet zonder meer wordt erkend of tenuitvoergelegd kan worden.

Voorts gaat het hof ervan uit dat de bevoegdheid van de Marokkaanse rechter is gebaseerd op de woonplaats van de betrokkenen.⁵⁰ De Marokkaanse rechter ontvangt partijen in een kinderalimentatiekwesitie echter op grond van hun nationaliteit, ongeacht of zij nog een andere nationaliteit bezitten.⁵¹ De betreffende verwijzing naar een ‘woonplaats’ in Marokko ten aanzien van

⁴⁶ Vgl. rechtbank Den Haag 25 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2978; Rechtbank Zeeland-West-Brabant 10 maart 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:1500, r.o. 4.7. (in appel vernietigd: Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103).; Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103

⁴⁷ Zie hierover de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag die de twee lijnen expliciet maakt in zijn uitspraak: Rechtbank Den Haag 25 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2978, r.o. 4.7 en 4.11; Zie ook: Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421

⁴⁸ Hof Den Haag 24 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:489, r.o. 13;

⁴⁹ Rechtbank Den Haag 25 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:21252, r.o. 4.3.

⁵⁰ Hof Den Haag 24 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:489, r.o. 14

⁵¹ Zie art. 2 lid 1 van de Mudawwana (Marokkaanse Familiewet nr 70.03)

de vrouw in deze zaak is naar alle waarschijnlijkheid de gekozen domicilie in Marokko.⁵² Dat de Marokkaanse rechter zich bevoegd acht als de betrokkenen in Nederland wonen, volgt overigens ook uit Nederlandse uitspraken waarin vast is komen te staan dat de Marokkaanse rechter het feit dat partijen wonen in Nederland in zijn beslissing heeft betrokken.⁵³

3.6. *Geen ander doel dan ander schaden*

In het arrest van het hof Den Bosch van 28 juni 2022 wordt ook stilgestaan bij de vraag of sprake is van kwade opzet om de man welbewust te schaden. Het hof overweegt dat niet aannemelijk is geworden dat daarvan sprake is.⁵⁴ Ook in de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland is de conclusie dat niet is gebleken dat de vrouw de procedure enkel gestart is om de man te schaden.⁵⁵ In die procedure bestond het belang van de vrouw eruit dat de man vermogen had in Marokko en de vrouw daar onderzoek naar wilde doen en zich daarop wilde verhalen.⁵⁶

Nu is het vrij ingewikkeld om de intentie van een partij vast te stellen. In de literatuur wordt aangenomen dat wanneer de ene partij geen voordeel heeft bij een bevoegdheidsuitoefening terwijl deze wel een groot nadeel oplevert aan de wederpartij, er sprake is van ongeoorloofde bevoegdheidsuitoefening op basis van misbruik.⁵⁷

3.7. *De ander op kosten jagen*

In het arrest van het hof Den Bosch van 28 juni 2022 overweegt het hof dat niet aannemelijk is geworden dat sprake is van kwade opzet om de man op kosten te jagen.⁵⁸ Het hof gaat voorbij aan de door de vrouw betwiste stelling van de man dat het enkele procederen in Marokko voor hem tot schade leidt vanwege reis-, verblijf- en advocaatkosten aldaar. Reden hiervoor is dat de man niet inzichtelijk of aannemelijk heeft gemaakt dat die kosten aanmerkelijk hoger zouden uitvallen dan wanneer er in Nederland geprocedeerd wordt.

Daarmee geeft het hof een opening om misbruik van bevoegdheid vast te stellen indien aangetoond zou worden dat de kosten in verband met de Marokkaanse procedure aanmerkelijk hoger zouden uitvallen dan de kosten in verband met een procedure in Nederland. Zeker in het geval de man in aanmerking zou komen voor gesubsidieerde rechtsbijstand, zullen de kosten in Marokko snel de

⁵² Zie artt. 27 jo. 28 Mudawwana (Marokkaanse Familiewet nr 70.03)

⁵³ Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421, 3.4.4.

⁵⁴ Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, 3.13.8

⁵⁵ Rechtbank Midden-Nederland 23 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:620, r.o. 4.7.

⁵⁶ Rechtbank Midden-Nederland 23 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:620, r.o. 4.7.

⁵⁷ Vgl. J.F. Vlek, *Parallele procedures en misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening II* (diss. Amsterdam UvA), Deventer: Kluwer 2015, p. 16

⁵⁸ Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, 3.13.8

kosten van een Nederlandse procedure overstijgen. Het is om die reden van belang, zeker in een kort geding waarin voor nadere bewijslevering geen plaats is, dat de kosten meteen inzichtelijk worden gemaakt.⁵⁹

4. Executie Marokkaanse kinderalimentatiebeslissing: misbruik van executiebevoegdheid?

4.1. Bevoegdheid en toepasselijk recht

Ook bij een vordering tot staking van de executie van een alimentatiebeslissing, zal de Nederlandse rechter moeten beoordelen of hij bevoegd is kennis te nemen van de vordering en zal hij het toepasselijke recht dienen te bepalen. Wanneer partijen beiden in Nederland wonen, althans hun gewone verblijfplaats hebben alhier, wordt aangenomen dat de Nederlandse rechter rechtsmacht heeft en dat het Nederlandse recht toegepast dient te worden op grond van het hiervoor besproken juridische kader, hoewel dat in de rechtspraak niet altijd expliciet wordt gemaakt.⁶⁰ Bij een kort geding wordt het spoedeisende belang doorgaans aangenomen indien er sprake is van een vonnis dat elk moment ten uitvoer gelegd kan worden.⁶¹ Dit geldt des te meer wanneer de man stelt dat hij mogelijk strafrechtelijk wordt aangesproken in Marokko wanneer hij de Marokkaanse uitspraak niet nakomt.⁶²

4.2. Criterium misbruik van executiebevoegdheid

Wanneer de rechter toekomt aan een inhoudelijke beoordeling, zal hij aan de hand van de in de Nederlandse rechtspraak ontwikkelde criteria bepalen of het beroep op misbruik van executiebevoegdheid slaagt. Uit zijn standaardarrest uit 1983 van de Hoge Raad volgt dat van dergelijk misbruik sprake kan zijn ‘indien het te executeren vonnis klaarblijkelijk op een juridische of feitelijke misslag berust’ of indien ‘na dit vonnis voorgevallen of aan het licht gekomen feiten klaarblijkelijk aan de zijde van de geëxecuteerde een noodtoestand zal doen ontstaan, waardoor een onverwijlde tenuitvoerlegging niet kan worden aanvaard’.⁶³

Hoewel dit criterium zich in de eerste plaats toespits op een binnenlandse uitspraak valt niet in te zien waarom dat niet, *mutatis mutandis*, toegepast zou kunnen worden op een buitenlandse uitspraak. De

⁵⁹ Hof Den Bosch 28 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2103, 3.13.8.

⁶⁰ Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421, r.o. 3.3.; Rechtbank Den Haag 25 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:21252, r.o. 4.1.

⁶¹ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884, r.o. 4.2.

⁶² Rechtbank Den Haag 25 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:21252, r.o. 4.4.

⁶³ HR 22 april 1983, *NJ*, 1984/125 m.nt. WHH, r.o. 3.3 (Ritzen/Hoekstra).

ratio van art. 3:13 BW is immers niet anders voor een executiebevoegdheid in het kader van een Nederlandse procedure dan voor een bevoegdheid die wordt aangewend in het kader van een buitenlandse procedure. Hierbij geldt, nog meer dan bij misbruik van procesrecht, dat bij de beoordeling of sprake is van misbruik van executiebevoegdheid terughoudendheid van de rechter gepast is.⁶⁴

Voorwaarde is dat sprake moet zijn van een executiebevoegdheid en dat er dus een rechterlijke uitspraak moet zijn die geëxecuteerd zou kunnen worden.⁶⁵ In dit kader zal het dan gaan om een kinderalimentatiebeslissing die in Marokko ten uitvoer gelegd kan worden. Omdat de Marokkaanse uitspraak in Nederland niet direct tenuitvoergelegd kan worden, wordt een vordering tot staking van de executie *in Nederland* dan ook afgewezen.⁶⁶

Hierna bespreken we de veel voorkomende aspecten die van belang zijn bij de beoordeling van de vraag of sprake is van misbruik van executiebevoegdheid in het kader van een in Marokko te executeren kinderalimentatiebeslissing. Daarbij dient vermeld te worden dat de rechter ook veelal de hiervoor besproken gronden betreft met betrekking tot misbruik van procesbevoegdheid.

4.3. Executie latere Marokkaanse alimentatieprocedure

Wanneer de Nederlandse rechter al in een procedure op tegenspraak heeft beslist over de kinderalimentatie, kan executie van een uitspraak als gevolg van een nadien geïnitieerde Marokkaanse procedure onrechtmatig zijn. In een zaak werd de vrouw in dat verband kwalijk genomen dat zij in de Nederlandse procedure in hoger beroep was gekomen om een hoger bedrag aan kinderalimentatie te krijgen in Nederland, terwijl zij daarnaast de in Marokko opgelegde kinderalimentatie wenste te executeren.⁶⁷

In een andere zaak van de rechtbank Den Haag stond het de vrouw echter wel vrij om een alimentatiebeslissing uit Marokko te executeren aldaar, ondanks dat er sprake was van een eerdere Nederlandse beschikking waaraan een ouderschapsplan was gehecht waaruit volgde dat de man destijds geen draagkracht had.⁶⁸ De rechter overwoog dat sprake zou kunnen zijn van misbruik indien de vrouw geen melding zou hebben gemaakt bij de Marokkaanse rechter van de eerdere Nederlandse beschikking en die daarmee geen rekening zou kunnen houden, maar daarvan was in casu evenwel geen sprake.⁶⁹

⁶⁴ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884, r.o. 4.11.

⁶⁵ Rechtbank Zeeland-West-Brabant 3 juni 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:3093, r.o. 4.6.5.

⁶⁶ Rechtbank Den Haag 25 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2978, r.o. 4.5.

⁶⁷ Rechtbank Den Haag 25 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:21252, r.o. 4.8.

⁶⁸ Rechtbank Den Haag 25 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2978, r.o. 4.9.

⁶⁹ Rechtbank Den Haag 25 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2978, r.o. 4.10.

Het verschil lijkt hier met name te zijn dat de vrouw in de eerste zaak in Nederland in appel was gegaan voor een hogere bijdrage en in de tussentijd de hogere Marokkaanse bijdrage probeerde te executeren. Dit kan zo begrepen worden dat de vrouw gekozen heeft voor een Nederlandse rechtsingang om de discussie over een hogere bijdrage te beslechten, zodat executie van een reeds verkregen Marokkaanse beslissing met een hogere bijdrage misbruik oplevert. De rechter hint er in de tweede uitspraak bovendien op dat het vermogen van de man in Marokko een rol kan hebben gespeeld bij de vaststelling. In die zin zou het de vrouw ook in Nederland zijn toegestaan om de alimentatie opnieuw aan de orde te stellen bij de Nederlandse rechter vanwege een wijziging van omstandigheden of omdat de alimentatie van meet af aan niet beantwoordt aan de wettelijke maatstaven.⁷⁰

4.4. Executie na wijziging Marokkaanse alimentatiebeslissing

Kwesties rondom alimentatiebeslissingen houden niet op in Marokko, ook niet nadat de Nederlandse rechter heeft bepaald dat de Marokkaanse procedure, dan wel de executie, voortgezet mag worden. De erkende alimentatiebeslissing kan in Nederland worden gewijzigd wanneer die van meet af aan niet beantwoordt aan de Nederlandse wettelijke maatstaven⁷¹ of wanneer deze opgehouden is daaraan te voldoen vanwege een wijziging van omstandigheden.⁷² Het pingpongspel gaat dan doorgaans verder in de vorm van een wijzigingsbeschikking van de Nederlandse rechter, omdat de alimentatie voor de man in Nederland in veel gevallen lager wordt vastgesteld dan in Marokko.⁷³

Als de man een wijzigingsbeschikking heeft verkregen in Nederland, rijst de vraag wat de vrouw nog kan en mag doen met de Marokkaanse alimentatiebeslissing. In de uitspraak van de rechtbank Limburg van 20 juni 2019 deed zich een dergelijke casus voor.⁷⁴ Daarbij werd de executie van de Marokkaanse beslissing door de vrouw voortgezet terwijl de alimentatie inmiddels was verlaagd door de Nederlands rechter. De rechtbank oordeelde dat beide partijen gehouden waren aan de Nederlandse wijzigingsbeschikking, zodat executie van de Marokkaanse beslissing onrechtmatig was en de vrouw deze niet langer mocht voortzetten.⁷⁵ In dit geval werd een dwangsom opgelegd aan de vrouw, maar in andere situaties komt ook lijfswang voor indien een dwangsom geen of onvoldoende effect sorteert.⁷⁶

⁷⁰ Zie bijvoorbeeld: Rechtbank Gelderland 4 september 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:4953, r.o. 4.21.

⁷¹ Art. 1:401 lid 4 BW.

⁷² Art. 1:401 lid 1 BW.

⁷³ Zie ook: Gerechtshof Amsterdam 1 oktober 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:3940

⁷⁴ Rechtbank Limburg 20 juni 2019 ECLI:NL:RBLIM:2019:5768.

⁷⁵ Rechtbank Limburg 20 juni 2019 ECLI:NL:RBLIM:2019:5768, r.o. 4.3.

⁷⁶ Rechtbank Den Haag 16 januari 2017 C/09/523607 / KG ZA 16-1524

De executie van een Marokkaanse alimentatiebeslissing in Marokko wordt overigens niet als onrechtmatig beschouwd indien de man een wijzigingsverzoek heeft gedaan in Nederland maar daarop nog niet is beslist.⁷⁷

4.5. Behoorlijke procedure

Indien sprake is van een behoorlijke Marokkaanse procedure waarbij de verweerder ook zijn argumenten naar voren heeft kunnen brengen, is het oordeel doorgaans dat er geen sprake is van misbruik van executiebevoegdheid. In een zaak van de rechtbank Oost-Brabant oordeelde de voorzieningenrechter dat gewaarborgd is dat met de belangen van de man voldoende rekening is gehouden omdat hij verweer heeft kunnen voeren in de Marokkaanse procedure.⁷⁸

In een andere zaak wilde de man zich niet stellen in de procedure in Marokko. De Nederlandse rechter constateerde echter dat hij wel degelijk op de hoogte was van die procedure en daarin dus wel verweer kon voeren en daarmee ook eventuele onregelmatigheden en bevoegdheidsincidenten aan de orde had kunnen brengen alsmede de inhoudelijke verweren.⁷⁹

Indien van een behoorlijke procedure geen sprake zou zijn, omdat bijvoorbeeld geen sprake was van hoor en wederhoor, is het goed voorstelbaar dat de uitkomst anders was geweest en dat er wel sprake is van een onrechtmatige executie.⁸⁰

4.6. Kennelijke misslag

In de uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant van 8 augustus 2022 staat de voorzieningenrechter ook stil bij de vraag of sprake is van een kennelijke misslag.⁸¹ Daarvan is geen sprake, aldus de voorzieningenrechter. Vaststelling daarvan is evenwel gecompliceerd. Allereerst dient er sprake te zijn van een ‘kennelijke’ misslag en dat is eerst het geval als sprake is van een zo evidente of aperte vergissing in het recht of de feiten dat daarover geen redelijke twijfel kan bestaan.⁸² Complicerende factor is dat de juridische misslag naar Marokkaans recht beoordeeld te worden in dit kader. Ook wanneer sprake is van een feitelijke misslag zal nauwkeurig beoordeeld moeten worden hoe de uitkomst naar Marokkaans recht zou zijn geweest indien de correcte feiten waren betrokken. Zoals

⁷⁷ Vgl.: Rechtbank Almelo 9 maart 2011, ECLI:NL:RBALM:2011:BP7503.

⁷⁸ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884, r.o. 4.7.; Zie ook: Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421, 3.4.4.; Rechtbank Midden-Nederland 17 december 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6263, r.o. 4.2.

⁷⁹ Rechtbank Midden-Nederland 23 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6204, r.o. 4.8. en 4.10; Zie ook: Rechtbank Almelo 9 maart 2011, ECLI:NL:RBALM:2011:BP7503, r.o. 4.1.; Rechtbank Zeeland-West-Brabant 3 juni 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:3093, r.o. 4.6.4.

⁸⁰ Hof Amsterdam 21 juni 2011, *NJF*, 2011/ 344; Rechtbank Den Haag 31 mei 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BQ6915.

⁸¹ Rechtbank Oost-Brabant 8 augustus 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3884, r.o. 4.11.

⁸² Hof Den Bosch 30 maart 2023, ECLI:NL:GHSHE:2023:1056, r.o. 3.3.

hiervoor is aangegeven, is dat nog een hele kluit getuige de overwegingen van het eerder besproken arrest van het hof Den Haag van 24 februari 2015.

4.7. Financiële noodtoestand

Voorstelbaar is verder dat de man in een financiële noodtoestand komt te verkeren vanwege feiten die na de uitspraak zijn voorgevallen of aan het licht zijn gekomen. Bijvoorbeeld wanneer hij wordt geconfronteerd met twee alimentatiebeslissingen die hij dient na te komen. In dat geval zal hij middels een draagkrachtberekening moeten aantonen dat hij in een financiële noodtoestand is komen te verkeren, waardoor executie van de uitspraak in Marokko misbruik van executiebevoegdheid oplevert. In een zaak van het hof Den Bosch deed zich een dergelijke casus voor.⁸³ De man slaagde er in die zaak echter niet in om de financiële noodtoestand te onderbouwen terwijl de vrouw die gemotiveerd had betwist.⁸⁴

4.8. Executie middels lijfswang

Hoewel lijfswang in Marokko vaker lijkt te worden toegepast dan in Nederland, is deze ook in Nederland mogelijk.⁸⁵ Dit geldt ook voor alimentatiebeslissingen.⁸⁶ De vraag of het feit dat executie bij lijfswang dreigt plaats te vinden in Marokko misbruik oplevert, wordt dan ook negatief beantwoord.⁸⁷

Het is echter nog maar de vraag of dit onder alle omstandigheden het geval zou zijn. Zo past de Nederlandse rechter geen lijfswang toe indien aantoonbaar is dat sprake is van betalingsonmacht.⁸⁸ Wanneer de Marokkaanse rechter daarmee geen of onvoldoende rekening houdt, is denkbaar dat een dergelijke executie alsnog onrechtmatig wordt geacht.

5. Conclusie

Marokkaanse Nederlanders die in Nederland wonen en een dubbele nationaliteit hebben, kunnen hun belangen omtrent kinderalimentatie aan zowel de Nederlandse als Marokkaanse rechter voorleggen.

Door de verschillen tussen het Nederlandse en Marokkaanse alimentatierecht is het onder omstandigheden interessant voor de vrouw om zich te wenden tot de Marokkaanse rechter. Zo is in

⁸³ Gerechtshof 's-Hertogenbosch 9 september 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:2811

⁸⁴ Gerechtshof 's-Hertogenbosch 9 september 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:2811, r.o. 3.10.4.; Zie ook: Hof Amsterdam 18 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1421, r.o. 3.4.3.; Rechtbank Midden-Nederland 17 december 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6263, r.o. 4.2.

⁸⁵ Art. 585 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv).

⁸⁶ Zie bijvoorbeeld: Rechtbank Zwolle-Lelystad 25 november 2009, ECLI:NL:RBZLY:2009:BL6115

⁸⁷ Rechtbank Midden-Nederland 17 december 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6263, r.o. 4.2.

⁸⁸ Vgl. Gerechtshof Amsterdam 22 oktober 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3846, r.o. 3.11.

Marokko primair de vader die verantwoordelijk is voor de kosten van verzorging en opvoeding van de kinderen. In Nederland dient ook de moeder bij te dragen in deze kosten en hoe hoger haar bijdrage hoe lager de kinderalimentatie voor de man. De bijdrage van de vrouw kan dusdanig hoog zijn ten opzichte van de bijdrage van de man dat de vrouw in Nederland kinderalimentatie dient te betalen aan de man ondanks dat zij de hoofdverzorger is.⁸⁹ In Marokko dient de man bovendien alimentatie te voldoen vanaf het moment dat hij opgehouden is te voorzien in het onderhoud van de kinderen en dus kan deze met ruime terugwerkende kracht opgelegd worden. Bovendien dient ook een minderdraagkrachtige vader bij te dragen, waar in Nederland nog heel lage bedragen opgelegd kunnen worden of de bijdrage zelfs op nihil kan worden gesteld of de man juist kinderalimentatie ontvangt van de vrouw. Tot slot wordt de man soms gegijzeld als gevolg van de achterstallige kinderalimentatie en veel vaker wordt een in- of uitreisverbod toegepast.

Voor de man kleven er nog aanvullende risico's aan een Marokkaanse alimentatieprocedure zoals advocaatkosten en de reis- en verblijfkosten maar ook onbekendheid met culturele codes, het rechtstelsel en soms ook de taal. Genoeg reden om te proberen de vrouw een halt toe te roepen via de Nederlands rechter. Veelal zal dat via een voorzieningenrechter gaan, omdat er een spoedeisend belang is om de Marokkaanse procedure zo spoedig mogelijk te laten staken zodat de genoemde risico's zich niet al (in ruime mate) verwezenlijken.

In het internationale geschil waarvoor de (voorzieningen)rechter zich gesteld ziet, staat de vraag centraal of de vrouw onrechtmatig handelt jegens de man door in Marokko een kinderalimentatieprocedure te starten terwijl de partijen en hun kinderen in Nederland wonen en de Nederlandse rechter ook bevoegd is om te beslissen over de kinderalimentatie. Als de Nederlandse rechter aanneemt dat hem internationale rechtsmacht toekomt en het Nederlandse recht van toepassing is, hetgeen veelal het geval is, staat vervolgens de vraag centraal of sprake is van misbruik van procesbevoegdheid dan wel executiebevoegdheid ten aanzien van de Marokkaanse procedure.

Van misbruik van procesbevoegdheid kan sprake zijn indien een nodeloze procedure wordt gevoerd waarbij de vrouw geen belang heeft. Dit is ook het geval wanneer zij in redelijkheid niet tot die procedure had kunnen komen gezien de onevenredigheid tussen het belang dat zij daarbij heeft en het belang van de man dat daardoor wordt geschaad. Dat geldt ook voor de situatie waarbij de vordering is gebaseerd op stellingen waarvan de vrouw op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hebben, indien deze wordt gebaseerd op feiten en omstandigheden waarvan zij de onjuistheid kende dan wel behoorde te kennen of indien er sprake is van kwade opzet om de man welbewust te schaden of op kosten te jagen.

⁸⁹ HR 23 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1924, r.o. 3.1.2.

Veelal zal van misbruik geen sprake zijn mede vanwege de terughoudendheid van de rechter met het oog op de toegang tot de rechter (art. 6 EVRM).⁹⁰ Die terughoudendheid is er ook bij de beoordeling van misbruik van de executiebevoegdheid die aan de orde is als de vrouw op het punt staat of reeds de executie heeft aangevangen in Marokko. In dit kader zien we echter meer vaststellingen van misbruik. Dit heeft te maken met het feit dat de man in Nederland niet stil zit en in Nederland een vaststelling van de alimentatie of wijziging weet te verkrijgen. In de gevallen dat de rechter heeft beslist over de alimentatie kan de vrouw niet zonder meer de alimentatiebeslissing in Marokko executeren voor zover deze ziet op een hoger bedrag of periodes die vallen binnen de vaststelling van de Nederlandse rechter. Dit geldt ook nadat de Nederlandse rechter de alimentatiebeslissing heeft gewijzigd. Executie in Marokko is dan niet meer aan de orde omdat de partijen gehouden zijn aan de wijzigingsbeslissing van de Nederlandse rechter.

Hoewel de kans van slagen aanzienlijk laag is, kan misbruik van executiebevoegdheid ook worden aangenomen op grond van een onbehoorlijke procedure in Marokko. Bijvoorbeeld vanwege schending van het beginsel van hoor en wederhoor of wanneer sprake is van een kennelijke misslag. De financiële noodtoestand kan ook soelaas bieden, zeker bij dreiging met lijfswang, wanneer de man daarin terecht gekomen is door feiten die zijn voorgevallen of aan het licht zijn gekomen na de Marokkaanse uitspraak, zij het dat de man zulks goed dient te onderbouwen. Een gebrek aan onderbouwing lijkt overigens in veel van de besproken zaken de achilleshiel te zijn waardoor het niet uitgesloten is dat we in de toekomst meer toewijzingen zullen zien van de vordering tot staking van een alimentatieprocedure in Marokko wanneer die wel adequaat worden onderbouwd.

⁹⁰ HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV7828; Zie ook Rechtbank Midden-Nederland 23 november 2023 ECLI:NL:RBMNE:2023:6204, r.o. 4.6.