

Privaatrecht

Onrechtmatige daad, achterhouden paspoort

Achterhouden van paspoort en verblijfskaart van echtgenote in het thuisland.

Pres. Rb Amsterdam 1 november 1984, RV 1984, 131

feiten: Een Marokkaanse man (B), wiens echtgenote (A) een van hem afhankelijk verblijfsrecht heeft verkregen (ook wel lid 2 status genoemd), neemt tijdens een verblijf in Marokko haar paspoort en verblijfskaart af en reist alleen terug naar Nederland.

A vordert in kort geding teruggave van deze bescheiden.

B voert aan dat in de islamitische samenleving de man uitmaakt waar zijn vrouw verblijft en dat hij zijn vrouw de vrijheid niet kan teruggeven zolang zij geen echtscheiding heeft aangevraagd.

De Pres. Rb: 'Dit verweer gaat niet op. Ook een getrouwde vrouw heeft een eigen recht om uit te maken waar zij wil wonen en B handelt derhalve onrechtmatig door eiseres via het achterhouden van haar paspoort en verblijfskaart te dwingen in Marokko te blijven.'

De president gelast teruggave van paspoort en verblijfskaart.

Annotatie: C.A. Groenendijk, in: RV 1984, 131

Beschrijving: J.J. Bolten, in: Nemesis (1984/85) 4, p. 203/204.

Toepasselijke Nederlandse wetgeving

Art. 1401 BW bepaalt dat elke onrechtmatige daad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht, degene door wiens schuld die schade veroorzaakt is in de verplichting stelt om dezelve te vergoeden.

Sinds 1919¹ wordt onder een onrechtmatige daad verstaan een handelen of nalaten, dat òf inbreuk maakt op eens anders recht, òf in strijd is met de anders rechtsplicht òf indruist, hetzij tegen de goede zeden, hetzij tegen de zorgvuldigheid, welke in het maatschappelijk verkeer betaamt ten aanzien van eens anders persoon of goed.

Socio-juridische achtergronden van de betrokken moslims

In de islamitische samenleving heeft de man doorgaans het gezag over zijn echtgenote. Reeds in de Koran² was bepaald dat de mannen opzichters over de vrouwen zijn. De man draagt een zekere verantwoordelijkheid voor het doen en laten van zijn vrouw. Draagt hij deze verantwoordelijkheid op een juiste manier, dan bewijst hij daarmee zijn eigen positie en behoedt zijn familie voor aantasting van de eer en goede naam.

In de ogen van moslims is het leven tussen familie en geloofsgenoten ook voor de vrouw van belang. Haar zwakke maatschappelijke positie maakt het wenselijk dat zij op iemand kan terugvallen, wanneer dit nodig is. Westerse invloeden zijn vaak uit den boze, omdat zij in de ogen van vele moslims een bedreiging zijn voor de traditionele rol die de vrouw geacht wordt te vervullen. Deze invloeden kunnen zich op een zodanige manier in het gedrag van de vrouw manifesteren, dat zij hiermee voor de man en familie een gezichtsverlies veroorzaakt.

De verplichting van de man om zijn echtgenote huisvesting te bieden vloeit voort uit de wettelijke onderhoudsplicht die hij jegens haar heeft. Het voldoen aan deze verplichting zal, mede in het licht van de gezagspositie die de man in het maatschappelijk leven inneemt, veelal met zich meebrengen dat hij degene is die de woonplaats van de vrouw bepaalt. Uit een oogpunt van islamitische religieuze overwegingen ligt het voor de hand de vrouw te midden van familie en geloofsgenoten te doen wonen.

Nadere beschouwingen over de beslissing

Kan de vrouw, wier verblijf hier te lande is toegestaan, door haar echtgenoot gedwongen worden in haar thuisland te blijven?

De president van de rechtbank stelt vast dat aan de gehuwde vrouw een eigen (subjectief) recht toekomt haar verblijfplaats te kiezen. De man verricht een handeling die de uitoefening van dit recht frustreert. Daarmee handelt hij onrechtmatig in de zin van art. 1401 BW.

De president geeft niet aan waaraan de vrouw haar recht ontleent. Een aannemelijke verklaring kan zijn dat het recht aansluit bij het Nederlandse rechtsdenken waarin de gedachte dat de man bepaalt waar beide echtgenoten verblijf houden, verlaten is. Hiervan getuigt onder andere het gewijzigde art. 1: 83 BW.³ Ook zal de rechter gedacht hebben aan het recht op bewegingsvrijheid.⁴

De president gaat niet na of er redenen aanwezig zijn die het gedrag van de man rechtvaardigen, evenmin of de casus een internationaal privaatrechtelijk karakter draagt.⁵ Zou hij dit laatste wel hebben gedaan, en zou hij middels IPR-verwijzingsregels de casus conform Marokkaans recht moeten hebben beoordeeld, dan had minder gemakkelijk gekomen kunnen worden tot een veroordeling van de man. (De kans is groot dat de rechter, om tot een veroordeling van de man te kunnen komen, in dit geval gebruik zou moeten maken van de Nederlandse openbare orde).

B beroept zich ter rechtvaardiging van zijn gedrag op de in de islamitische samenleving heersende opvattingen. Indirect zou dit als een beroep op het recht van vrije belijding van religie en levensovertuiging kunnen worden aangemerkt. Als hier al sprake is van een grondrecht aan de zijde van de man, dan betekent dit nog niet dat zijn gedrag zonder meer gerechtvaardigd is, nu tevens een ander fundamenteel recht in het geding is. De presi-

dent acht de met de islamitische achtergronden verband houdende belangen van de man kennelijk niet zodanig groot dat op grond hiervan het in het geding zijnde recht van de vrouw geschonden kan worden.

Noten

1. HR 31 januari 1919, NJ 1919, 161.
2. Koran, *sūra* 4, 34.
3. Art. 1: 83 lid 2 BW: de plaats van de samenwoning wordt in onderling overleg vastgesteld (...). Deze bepaling is opnieuw vastgesteld bij de wet van 30 augustus 1984, Stb 404, inwerkingtreding 1 januari 1985.
4. Neergelegd in art. 13 Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens; art. 2 lid 2 Protocol EVRM; art. 12 BUPO Verdrag.
5. Zie in dit verband: J.J. Bolten, *Nemesis* 1984/5, p. 203/204.