



Datum van  
inontvangstneming

:

23/03/2022

**Zaak C-87/22****Verzoek om een prejudiciële beslissing****Datum van indiening:**

9 februari 2022

**Verwijzende rechter:**

Landesgericht Korneuburg (Oostenrijk)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

4 januari 2022

**Verzoekende partij:**

TT

**Verwerende partij:**

AK

---

[OMISSIS]

**REPUBLIEK OOSTENRIJK****LANDESGERICHT KORNEUBURG**

Het Landesgericht Korneuburg (rechter in tweede aanleg Korneuburg, Oostenrijk) heeft [OMISSIS] in de zaak betreffende de voogdij over de minderjarige kinderen 1. V\*\*\* T\*\*\* en 2. M\*\*\* T\*\*\*, beiden geboren op \*\*/\*\*/20\*\*, naar aanleiding van het hoger beroep van de vader [OMISSIS] T\*\* T\*, [OMISSIS] tegen de beschikking van het Bezirksgericht Bruck an der Leitha (rechter in eerste aanleg Bruck an der Leitha, Oostenrijk) van 2 november 2021, [OMISSIS] de volgende

**beslissing**

gegeven:

I. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt krachtens artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

1. Moet artikel 15 van verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en

tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000 (PB 2003 L 338, blz. 1), aldus worden uitgelegd dat een lidstaat die bevoegd is om ten gronde over een zaak te beslissen, het gerecht van een andere lidstaat kan verzoeken zich bevoegd te verklaren wanneer eerstbedoelde lidstaat van oordeel is dat dit gerecht van die andere lidstaat waarmee het kind een bijzondere band heeft, beter in staat is de zaak of een specifiek onderdeel daarvan te behandelen, ook al is de andere lidstaat een lidstaat waar het kind na een ongeoorloofde overbrenging zijn gewone verblijfplaats heeft verkregen?

2. Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord:

Moet artikel 15 van verordening nr. 2201/2003 aldus worden uitgelegd dat de daarin genoemde criteria voor de overgang van de bevoegdheid uitputtend zijn geregeld, zonder dat verdere criteria, rekening houdend met een procedure die is ingeleid krachtens artikel 8, onder f), van het Verdrag van 's-Gravenhage van 25 oktober 1980 inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen, nodig zijn?

[OMISSIS]

#### **MOTIVERING:**

V\*\*\* en M\*\*\* zijn de buitenechtelijke kinderen van [OMISSIS] A\*\*\* K\*\*\* en [OMISSIS] T\*\*\* T\*\*\*. De ouders en de kinderen zijn Slowaakse staatsburgers. De kinderen zijn in Slowakije geboren. Volgens de Slowaakse wet hebben beide ouders het gezamenlijk gezag over beide kinderen.

De vader is zelfstandige en werkt in Bratislava. De moeder werkt als apotheker eveneens in Bratislava. Na de geboorte van de twee kinderen woonden zij aanvankelijk met hun ouders in Slowakije en verhuisden zij in het voorjaar van 2014 naar Oostenrijk.

De twee kinderen gingen in 2014 ongeveer anderhalve maand naar een crèche en vervolgens twee jaar naar een kleuterschool in Hainburg an der Donau (Oostenrijk). Sinds 2017 gaan de twee kinderen in Bratislava naar school. Zij werden met de auto van hun woonplaats in Oostenrijk naar de school in Bratislava gebracht voordat de school begon, en werden na de middagopvang door een van de ouders opgehaald en teruggebracht naar het huis in Oostenrijk. In dit huis bereidden de kinderen zich voor op de volgende schooldag, speelden en aten zij samen met hun ouders voordat ze rond 20.00 uur weer naar bed gingen.

De kinderen spreken maar een paar woorden Duits. Hun moedertaal is Slowaaks en zij communiceren met hun ouders en grootouders in het Slowaaks.

De ouders gingen in januari 2020 uit elkaar. Sinds juli 2020 wonen de kinderen met hun moeder in Bratislava.

Tegelijk met een verzoek om terugkeer op grond van artikel 8, onder f), HKOV dat tussentijds aanhangig was gemaakt bij de Okresný súd Bratislava I (rechter in eerste aanleg Bratislava, Slowakije), heeft de vader de rechter in eerste aanleg verzocht om overdracht van het gezag over beide kinderen aan hem alleen, subsidiair om toewijzing van de hoofdzakelijke zorg over de kinderen met behoud van het gezamenlijk gezag, alsmede om overdracht van het tijdelijk gezag aan hem alleen tot het einde van de procedure inzake het gezagsrecht, hoofdzakelijk op de samengevatte grond dat de moeder het welzijn van de kinderen in gevaar had gebracht door hen op ongeoorloofde wijze van Oostenrijk naar Slowakije over te brengen. Zij zou de kinderen uit hun sociale omgeving hebben gerukt. Volgens de vader probeerde de moeder te voorkomen dat de vader contact had met de kinderen.

De moeder verzette zich tegen de verzoeken van de vader inzake het gezag en voerde het verweer dat het Bezirksgericht Bruck an der Leitha internationaal onbevoegd was, hoofdzakelijk op de grond dat de kinderen steeds hun gewone verblijfplaats in de Slowaakse Republiek hadden gehad. Daar gingen zij naar school, hadden zij doktersafspraken en brachten zij hun vrije tijd door; volgens de moeder waren ze alleen voor maaltijden en overnachtingen in het huis in Hainburg an der Donau, waar de kinderen niet sociaal geïntegreerd waren.

Bij beschikking van 4 januari 2021 heeft het Bezirksgericht Bruck an der Leitha het verzoek van de vader om toewijzing van het gezagsrecht en het verzoek om overdracht van het voorlopige gezagsrecht afgewezen wegens ontbreken van internationale bevoegdheid [OMISSIS].

Bij beschikking van het Landesgericht Korneuburg van 23 februari 2021 [OMISSIS] als rechter in hoger beroep is het door de vader ingestelde beroep gegrond verklaard en is de bestreden beschikking in die zin gewijzigd dat de door de moeder aangevoerde exceptie van internationale onbevoegdheid is afgewezen.

Deze beslissing van de rechter in hoger beroep werd naar aanleiding van een door de moeder ingesteld buitengewoon beroep in Revision bevestigd bij beschikking van het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk) van 23 juni 2021 [OMISSIS] en het buitengewoon beroep in Revision werd verworpen.

Op 23 september 2021 heeft de moeder bij het Bezirksgericht Bruck an der Leitha een verzoek ingediend om overeenkomstig artikel 15, lid 1, onder b), en lid 2, onder a), van verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000, een rechterlijke instantie van de Slowaakse Republiek te verzoeken zich bevoegd te verklaren overeenkomstig artikel 15,

lid 5, van die verordening, dan wel het verzoek overeenkomstig artikel 15, lid 1, onder b), en lid 2, onder b), van de verordening op eigen initiatief te doen [OMISSIS], omdat naast de terugkeerprocedures in het kader van het HKOV bij de Okresný súd Bratislava I [OMISSIS] [en] bij de Okresný súd Bratislava V [OMISSIS] meerdere procedures aanhangig zijn bij rechters van de Slowaakse Republiek, die zowel door de vader als door de moeder zijn ingesteld, deze rechters reeds uitgebreide bewijsverhoren hebben gehouden en de rechters van de Slowaakse Republiek derhalve beter in staat zijn te beslissen over de ouderlijke verantwoordelijkheid voor de twee kinderen.

De vader verzette zich tegen dit verzoek van de moeder en voerde in wezen aan dat de bevoegdheid krachtens artikel 15 van verordening nr. 2201/2003 slechts in uitzonderlijke gevallen kan worden overgedragen, en in elk geval niet indien bij de rechterlijke instanties van de lidstaat die zich bevoegd moeten verklaren, een terugkeerprocedure op grond van het HKOV aanhangig is.

Bij de thans bestreden beschikking heeft het Bruck an der Leitha de Okresný súd Bratislava V verzocht om zich, nadat de bestreden beschikking onherroepelijk was geworden, op grond van artikel 15, lid 1, onder b), van verordening nr. 2201/2003 bevoegd te verklaren om uitspraak te doen in de procedure betreffende het gezag over de twee kinderen en betreffende het omgangsrecht van de vader ten aanzien van zijn kinderen in de vorm van een rechterlijke beslissing. Deze rechter ging ervan uit dat, aangezien beide kinderen Slowaaks staatsburger zijn die sinds juli 2020 met de moeder in Bratislava wonen en niet sociaal geïntegreerd zijn in Oostenrijk, de rechterlijke instanties van de Slowaakse Republiek beter in staat zijn om te beslissen over de ouderlijke verantwoordelijkheid en het omgangsrecht met betrekking tot de twee kinderen. De Okresný súd Bratislava V had reeds verschillende juridisch bindende beslissingen gegeven over het recht van de vader op omgang met zijn twee kinderen. Daarentegen zou het voeren van een procedure voor een Oostenrijkse rechterlijke instantie worden bemoeilijkt, aangezien zowel bij onderzoeken door de Oostenrijkse dienst voor kinder- en jeugdzorg als bij de reeds aangewezen deskundige op het gebied van de kinderpsychologie alle gesprekken en onderzoeken zouden moeten worden (uit-)gevoerd met behulp van een officieel beëdigde tolk, hetgeen niet alleen kostbaar en tijdrovend zou zijn, maar er ook toe zou leiden dat essentiële inhoud van het gesprek door de vertaling verloren zou kunnen gaan of onnauwkeurig zou kunnen worden weergegeven.

De vader heeft hoger beroep aangetekend tegen deze beschikking op de grond dat de beoordeling rechtens onjuist is, waarbij wordt verzocht om de bestreden beschikking in die zin te wijzigen dat het verzoek van de moeder om de zaak overeenkomstig artikel 15, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 te verwijzen naar de Okresný súd Bratislava V, wordt afgewezen; subsidiair vordert hij dat de bestreden beslissing zonder vervanging wordt vernietigd of dat de rechter in eerste aanleg aanvullend onderzoek doet en een nieuwe beslissing neemt.

De moeder verzoekt om verwerping van het hoger beroep. Verder verzoekt zij het Hof van Justitie om uitlegging te vragen van artikel 15 van verordening nr. 2201/2003.

Het Landesgericht Korneuburg dient, als rechter in hoger beroep, in tweede aanleg te beslissen over het verzoek van de moeder.

1. Rechtskader:

Overweging 12 van verordening (EG) nr. 2201/2003 luidt als volgt:

*„De in deze verordening opgenomen bevoegdheidsregels met betrekking tot ouderlijke verantwoordelijkheid zijn zodanig opgezet dat zij in het belang van het kind zijn, en met name beantwoorden aan het criterium van de nauwe verbondenheid. Dit betekent dat de bevoegdheid in de eerste plaats bij de gerechten van de lidstaat van de gewone verblijfplaats van het kind moet berusten, behalve in bepaalde gevallen waarin het kind van verblijfplaats is veranderd of wanneer er een overeenkomst bestaat tussen de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen.”*

Overweging 13 van verordening nr. 2201/2003 luidt als volgt:

*„In het belang van het kind biedt de onderhavige verordening het bevoegde gerecht de mogelijkheid om in uitzonderlijke gevallen en onder bepaalde voorwaarden de zaak naar het gerecht van een andere lidstaat te verwijzen indien dat gerecht beter in staat is om de zaak te behandelen. In dat geval dient het gerecht waarbij de zaak aldus aanhangig is gemaakt, evenwel niet te worden toegestaan de zaak naar nog een ander gerecht te verwijzen.”*

Overweging 17 van verordening nr. 2201/2003 luidt als volgt:

*„In geval van ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren van het kind dient de terugkeer van het kind onverwijld te worden verkregen en te dien einde dient het Verdrag van 's-Gravenhage van 25 oktober 1980 van toepassing te blijven, zoals aangevuld door de bepalingen van deze verordening, in het bijzonder artikel 11. De gerechten van de lidstaat waarnaar het kind ongeoorloofd is overgebracht of waar het ongeoorloofd wordt vastgehouden, dienen in staat te zijn zich in welbepaalde, naar behoren gemotiveerde gevallen tegen de terugkeer van het kind te verzetten. Een dergelijke beslissing moet evenwel kunnen worden vervangen door een latere beslissing van het gerecht van de lidstaat waar het kind vóór de ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had. Brengt deze laatste beslissing de terugkeer van het kind met zich, dan dient de terugkeer plaats te vinden zonder dat enigerlei bijzondere procedure vereist is voor de erkenning en tenuitvoerlegging van die beslissing in de lidstaat waar het ontvoerde kind zich bevindt.”*

Artikel 15 van verordening nr. 2201/2003 bepaalt:

*„Verwijzing naar een gerecht dat beter in staat is de zaak te behandelen*

*1. De gerechten van een lidstaat die bevoegd zijn om ten gronde over een zaak te beslissen, kunnen bij wijze van uitzondering, indien naar hun inzicht een gerecht van een andere lidstaat waarmee het kind een bijzondere band heeft beter in staat is de zaak of een specifiek onderdeel daarvan te behandelen, in het belang van het kind:*

*a) de behandeling van de zaak of het betrokken onderdeel daarvan aanhouden en de partijen uitnodigen om overeenkomstig lid 4 een daartoe strekkend verzoek te richten aan het gerecht van die andere lidstaat; of*

*b) het gerecht van een andere lidstaat verzoeken zijn bevoegdheid overeenkomstig lid 5 uit te oefenen.*

*2. Lid 1 is van toepassing*

*a) op verzoek van een van de partijen, of*

*b) op initiatief van het gerecht, of*

*c) op verzoek van het gerecht van een andere lidstaat waarmee het kind een bijzondere band heeft, overeenkomstig lid 3.*

*Verwijzing op initiatief van het gerecht of op verzoek van het gerecht van een andere lidstaat kan echter slechts plaatsvinden indien zulks door ten minste een van de partijen wordt aanvaard.*

*3. Het kind wordt geacht in de zin van lid 1 een bijzondere band met een lidstaat te hebben indien:*

*a) het kind na de aanhangigmaking van een zaak bij het in lid 1 bedoelde gerecht zijn gewone verblijfplaats in die lidstaat heeft verkregen; of*

*b) het kind voordien zijn gewone verblijfplaats in die lidstaat had; of*

*c) het kind onderdaan van die lidstaat is; of*

*d) een van de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen, zijn gewone verblijfplaats in die lidstaat heeft; of*

*e) het geschil betrekking heeft op maatregelen ter bescherming van het kind die verband houden met het beheer, de instandhouding van of de beschikking over bestanddelen van het vermogen van het kind die zich op het grondgebied van die lidstaat bevinden.*

4. *Het gerecht van de lidstaat dat bevoegd is om ten gronde over de zaak te beslissen stelt een termijn vast waarbinnen de zaak overeenkomstig lid 1 bij de gerechten van de andere lidstaat aanhangig moet worden gemaakt.*

*Wordt de zaak niet binnen deze termijn aanhangig gemaakt, dan blijft het gerecht waarbij de zaak aanvankelijk aanhangig is gemaakt de bevoegdheid overeenkomstig de artikelen 8 tot en met 14 uitoefenen.*

5. *De gerechten van de andere lidstaat kunnen, wanneer dit, gelet op de specifieke omstandigheden van de zaak, in het belang van het kind is, binnen zes weken nadat de zaak op grond van lid 1, onder a) of b), bij hen aanhangig is gemaakt, de bevoegdheid aanvaarden. Het gerecht waarbij de zaak het eerst was aangebracht, ziet in dit geval af van het uitoefenen van zijn bevoegdheid.*

*In het andere geval blijft het gerecht waarbij de zaak het eerst was aangebracht, zijn bevoegdheid overeenkomstig de artikelen 8 tot en met 14 uitoefenen.*

6. *Voor de toepassing van dit artikel zijn de gerechten gehouden hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van de overeenkomstig artikel 53 aangewezen centrale autoriteiten, samen te werken.”*

Eerste prejudiciële vraag:

Tot op heden heeft het Hof van Justitie artikel 15, punt 1, van verordening nr. 2201/2003 aldus opgevat dat het een bijzondere bevoegdheidsregel vormt ten opzichte van de algemene regel in artikel 8, punt 1, van de verordening, in die zin dat het een uitzondering vormt en dus restrictief moet worden uitgelegd, en een verwijzing naar een gerecht dat beter in staat is om de zaak te behandelen, slechts in uitzonderlijke omstandigheden mag plaatsvinden (zie onder meer beschikking van 10 juli 2019, C-530/18, punt 24).

De vraag naar de verhouding tussen artikel 15, lid 1, van de verordening en artikel 10 van de verordening is tot dusver nog niet beantwoord door het Hof van Justitie. In beginsel versterkt de regeling in artikel 10 van de verordening de positie van de rechterlijke instanties van de lidstaat van herkomst waar het kind vóór de ontvoering zijn gewone verblijfplaats had. Deze blijven, in afwijking van de algemene regel van artikel 8 van de verordening, als *lex specialis* bevoegd voor alle nieuwe procedures betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid die na de ontvoering worden ingeleid, totdat een van de in artikel 10 van de verordening bedoelde gevallen zich voordoet. Voordien mogen noch in een lidstaat van ontvangst noch in een derde staat procedures betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid worden ingeleid (arrest C-403/09).

Thans rijst de vraag of in gevallen waarin een lidstaat die op grond van artikel 15, lid 1, onder b), van de verordening wordt verzocht zich bevoegd te verklaren, tegelijkertijd de staat is waar het kind na een ongeoorloofde ontvoering inmiddels zijn gewone verblijfplaats heeft gevestigd, de bevoegdheid naar die lidstaat kan overgaan.



Enerzijds kan worden betoogd dat een dergelijke overgang is uitgesloten op grond dat de artikelen 10 en 11 van verordening nr. 2201/2003 een ingewikkeld systeem voor de behandeling van bevoegdheidsvraagstukken met gedetailleerde regels bevatten die erop neerkomen dat de bevoegdheid van de lidstaat van herkomst wordt gewaarborgd en dat de ontvoerder niet wordt bevoordeeld, zodat artikel 15 van de verordening niet verenigbaar is met deze benadering en de artikelen 10 en 11 van de verordening als *leges speciales* voorrang moeten hebben boven artikel 15 van de verordening.

Anderzijds kan worden aangevoerd dat reeds de bewoordingen van artikel 15 van verordening nr. 2201/2003 een overgang van bevoegdheid toestaan, zelfs indien het gerecht van de eerste staat bevoegd is op grond van de artikelen 10, 11 of 12 van de verordening, en dus bedoeld zijn om ervoor te zorgen dat er zelfs in deze gevallen een zekere flexibiliteit bestaat bij de uitoefening van de bevoegdheid, teneinde zoveel mogelijk rekening te houden met het belang van het kind. Voorts kan ten gunste van deze rechtsopvatting worden aangevoerd dat uit de systematiek van de bevoegdheidsregels volgt dat de materiële regeling inzake de overgang van bevoegdheid in artikel 15 van de verordening pas aan het einde van het tweede deel van de bevoegdheidsverordening is opgenomen en dus kan worden toegepast op alle bevoegdheidsfeiten die aan deze bepaling voorafgaan, en niet alleen op de algemene bevoegdheidsregel van artikel 8 van de verordening, aangezien de bevoegdheidsovergang overeenkomstig artikel 15 van de verordening ook onmiddellijk na artikel 8 van de verordening had kunnen worden geregeld.

Er is geen nationale rechtspraak inzake de verhouding tussen de artikelen 10, 11 en 12 en artikel 15 van verordening nr. 2201/2003.

Tweede prejudiciële vraag:

Indien de eerste vraag in de zin van een toelaatbaarheid van de bevoegdheidsovergang ook van toepassing is in het geval van een ongeoorloofde overbrenging, is het de vraag of een beoordeling dan alleen op basis van de criteria en voorwaarden kan plaatsvinden die tot dusver in de rechtspraak van het Hof van Justitie zijn genoemd, namelijk

1. dat er een band bestaat tussen het kind en een andere lidstaat,
2. dat het gerecht dat bevoegd is om ten gronde over een zaak te beslissen, van oordeel is dat een gerecht van die andere lidstaat beter in staat is om de zaak te behandelen; en
3. dat de verwijzing in het belang van het kind is (beschikking van het Hof van Justitie van 10 juli 2019, C-530/18),

dan wel of daarnaast andere omstandigheden moeten worden afgewogen die op grond van het HKOV specifiek rekening houden met het bijzondere karakter van de ongeoorloofde overbrenging, en zo ja, wat die omstandigheden zouden kunnen

zijn. Tot dusver werd ook deze vraag nog niet door het Hof van Justitie beantwoord.

De behandeling van alle vragen is noodzakelijk opdat de rechter in hoger beroep definitief kan beslissen op het verzoek om de bevoegdheid in de onderhavige voogdijzaak over te dragen aan de gerechten van de Slowaakse Republiek. Afhankelijk van de vraag of de bevoegdheidsovergang krachtens artikel 15 van de verordening ook is toegestaan in de gevallen waarin de lidstaat van de rechterlijke instanties die om aanvaarding van de bevoegdheid worden verzocht, tevens de lidstaat is waar het kind na een ongeoorloofde overbrenging inmiddels zijn gewone verblijfplaats heeft gevestigd, zal de bestreden beschikking – na toetsing van de voor de bevoegdheidsovergang relevante criteria – moeten worden bevestigd, met toewijzing van het verzoek van de moeder. Mocht de bevoegdheidsovergang echter niet toelaatbaar zijn, zal de bestreden beschikking moeten worden vernietigd en het verzoek van de moeder moeten worden afgewezen.

[OMISSIS]

**Korneuburg, 4 januari 2022**

[OMISSIS]