



Datum van
inontvangstneming

:

09/07/2024

Geanonimiseerde versie

Vertaling

C-361/24 – 1

Zaak C-361/24 [Grecniaka]ⁱ

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

17 mei 2024

Verwijzende rechter:

Oberster Gerichtshof (Oostenrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

26 april 2024

Verzoeker tot *Revision*:

RX

Verweerders in *Revision*:

FZ

VT

[OMISSIS]

Het Oberste Gerichtshof (hoogste rechterlijke instantie, Oostenrijk) heeft [OMISSIS] in de voogdijzaak betreffende de minderjarige kinderen, 1. FZ en 2. VT, [OMISSIS], beiden vertegenwoordigd door hun moeder [OMISSIS], wegens voorlopig levensonderhoud als bedoeld in § 382, punt 8, onder a), van de Exekutionsordnung (Oostenrijkse wet betreffende de executieprocedure; hierna: „EO”), naar aanleiding van het beroep in *Revision* dat is ingesteld door de vader, RX, [OMISSIS] tegen de beslissing van het Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (rechter in eerste/tweede aanleg in civiele zaken Wenen, Oostenrijk), als hogerberoepsrechter, van 14 juni 2023 (dossiernummer GZ 42 R 11/23p-41), waarbij de beslissing van het Bezirksgericht Innere Stadt Wien (rechter in eerste

ⁱ Dit is een fictieve naam, die niet overeenkomt met de werkelijke naam van enige partij in de procedure.

aanleg Innere Stadt Wien, Oostenrijk) van 19 september 2022 (dossiernummer GZ 83 Pu 137/21y-31) werd bevestigd, de volgende

Beslissing

gegeven:

I. Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie worden overeenkomstig artikel 267 VWEU de navolgende prejudiciële vragen gesteld:

1) Moet artikel 12 van verordening (EG) nr. 4/2009 van de Raad van 18 december 2008 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen, en de samenwerking op het gebied van onderhoudsverplichtingen (PB 2009, L 7, blz. 1), aldus worden uitgelegd dat twee verzoeken „tussen dezelfde partijen” aanhangig zijn wanneer in de ene procedure minderjarige kinderen verzoeken om betaling door hun vader van het lopende levensonderhoud en in de andere procedure de vader niet alleen verzoekt om de ontbinding van zijn huwelijk met de moeder van de minderjarige kinderen, maar ook om de vaststelling van zijn onderhoudsverplichting jegens die kinderen hoewel zij noch verzoekers noch verweerders zijn in de echtscheidingsprocedure?

2.a) Moet artikel 12 van verordening nr. 4/2009 aldus worden uitgelegd dat een verzoek „hetzelfde onderwerp” betreft wanneer in de ene procedure de minderjarige kinderen verzoeken om lopend levensonderhoud met onmiddellijke ingang en in de andere procedure de vader niet alleen verzoekt om de ontbinding van zijn huwelijk met de moeder, maar ook om de vaststelling van zijn verplichting jegens de minderjarige kinderen tot betaling van lopend levensonderhoud ten gevolge van de echtscheiding, dat wil zeggen voor een toekomstige periode waarvan het tijdstip van aanvang nog niet te voorzien valt?

2.b) Is het voor deze beoordeling relevant of het door de minderjarige kinderen verzochte lopende levensonderhoud formeel gesproken in de tijd beperkt wordt tot de beëindiging van de echtscheidingsprocedure?

2.c) Luidt het antwoord op de tweede vraag, onder a) en b), anders wanneer de minderjarige kinderen bij wijze van voorlopige voorziening verzoeken om lopend levensonderhoud?

2.d) Maakt het daarbij uit of een overlapping van de perioden reeds uitgesloten is volgens de bewoordingen van het verzoek of alleen al praktisch gesproken onwaarschijnlijk is, omdat het in Oostenrijk toegewezen verzoek tot voorlopig levensonderhoud in de tijd beperkt is tot de beëindiging van een Oostenrijks (bodem)geschil inzake levensonderhoud dat is aangehouden tot de beslissing over de bevoegdheid in de Poolse echtscheidingsprocedure?

3) Moet artikel 14 van verordening nr. 4/2009 aldus worden uitgelegd dat de verzoeker, in geval van aanhangigheid van een bodemgeschil, een procedure ter

zake van voorlopige maatregelen tot bewaring van recht als bedoeld in artikel 14 van deze verordening kan inleiden bij alle in de artikelen 3 en volgende van die verordening bedoelde bevoegde gerechten, ook al kan hij zich niet meer wenden tot deze gerechten voor een (verdere) bodemprocedure omdat reeds een bodemprocedure is ingeleid en er dus sprake is van aanhangigheid in de zin van artikel 12 van verordening nr. 4/2009?

4. Indien de derde vraag ontkennend wordt beantwoord, moet artikel 14 van verordening nr. 4/2009 dan aldus worden uitgelegd dat de verzoeker ook een procedure ter zake van voorlopige maatregelen tot bewaring van recht als bedoeld in artikel 14 van verordening nr. 4/2009 kan instellen bij een gerecht waarbij reeds een bodemprocedure aanhangig is gemaakt, maar dat de behandeling van de zaak heeft aangehouden omdat al eerder een bodemprocedure is ingeleid en er dus sprake is van aanhangigheid in de zin van artikel 12 van verordening nr. 4/2009?

5. Indien de derde vraag ontkennend wordt beantwoord, moet artikel 14 van verordening nr. 4/2009 dan aldus worden uitgelegd dat de aanvraag van voorlopige maatregelen, waaronder maatregelen tot bewaring van recht, bij een op grond van nationale regels bevoegde rechter afhankelijk is van de voorwaarde dat er een reële band bestaat tussen de gevraagde maatregel en de territoriale bevoegdheid in de zin van de arresten van 17 november 1998, ██████████ (C-391/95, EU:C:1998:543), en 21 mei 1980, ██████████ (C-125/79, EU:C:1980:130)?

Zo ja, komen er – naast een grote slaagkans van de tenuitvoerlegging in de betrokken lidstaat – nog andere criteria voor de reële band in aanmerking (in dit geval met name de woonplaats van de minderjarige kinderen die het verzoek indienen; de aanhangigheid van het aangehouden bodemgeshil ten gevolge van het verzoek van de minderjarige kinderen; de woonplaats van de verweerder bij de inleiding van het aangehouden bodemgeshil ten gevolge van het verzoek van de minderjarige kinderen)?

6. Indien de derde vraag ontkennend wordt beantwoord, moet artikel 5 van verordening nr. 4/2009 dan aldus worden uitgelegd dat de verschijning van de vader in een procedure tot verkrijging van voorlopig levensonderhoud van de echtgenoot ook tot gevolg heeft dat de vader verschijnt in een procedure tot verkrijging van voorlopig levensonderhoud van kinderen, wanneer alle verzoeken om levensonderhoud zijn gebaseerd op het feit dat de vader/echtgenoot het gezin heeft verlaten en het voorwerp vormen van dezelfde echtscheidingsprocedure die tot aanhangigheid heeft geleid, maar de bewarende maatregelen tot levensonderhoud krachtens het nationale recht in verschillende soorten procedures moeten worden gevorderd?

III. [OMISSIS] [aanhouding van de procedure]

Motivering:

I. Verzoek om een prejudiciële beslissing:**A. Voorgeschiedenis**

- 1 De ouders van de twee minderjarige kinderen zijn gehuwd, maar wonen apart van elkaar. Alle betrokken partijen hebben de Poolse nationaliteit en hadden hun laatste gezamenlijke woonplaats in Wenen, waar de minderjarige kinderen ook zijn geboren. De onderhoudsverplichting van de vader jegens de twee minderjarige kinderen is tot nu toe nog niet door de rechter geregeld.
- 2 Op 24 augustus 2021 hebben de minderjarige kinderen, vertegenwoordigd door hun moeder, bij het Bezirksgericht Innere Stadt Wien in een niet-contentieuze procedure (dossiernummer 83 Pu 137/21y) verzocht om hun vader te verwijzen in de maandelijkse betaling van levensonderhoud vanaf 1 augustus 2021. Volgens hen is de vader medio mei 2021 uit de gemeenschappelijke flat van het gezin in Wenen weggetrokken en betaalt hij onregelmatig levensonderhoud.
- 3 De vader heeft daartegen aangevoerd ook na de verhuizing weliswaar nog steeds in Wenen te wonen, maar reeds op 4 augustus 2021 bij de Sąd Okręgowy Krakowa (rechter in eerste of tweede aanleg Krakau, Polen) een verzoek tot ontbinding van het huwelijk te hebben ingediend (dossiernummer XI C 2299/21) dat tevens strekt tot vaststelling van het levensonderhoud van de moeder en de twee minderjarige kinderen. De internationale bevoegdheid van de Sąd Okręgowy Krakowa voor de echtscheidingsprocedure vloeit voort uit de gemeenschappelijke nationaliteit van de echtgenoten overeenkomstig artikel 3, lid 1, onder b), van verordening (EG) nr. 2201/2003. Volgens de vader dient zich het Bezirksgericht Innere Stadt Wien onbevoegd te verklaren wegens aanhangigheid als bedoeld in artikel 12, lid 2, van verordening nr. 4/2009 ten gunste van de Sąd Okręgowy Krakowa en het verzoek om onderhoud van de minderjarige kinderen af te wijzen. Subsidiair dient, overeenkomstig artikel 13, leden 1 en 2, van verordening nr. 4/2009, de procedure wegens de samenhang van de verzoeken te worden aangehouden totdat de Sąd Okręgowy Krakowa definitief heeft beslist over de bevoegdheid.
- 4 De moeder heeft op 14 september 2021 eveneens verzocht om ontbinding van het huwelijk, maar dan bij het Bezirksgericht Innere Stadt Wien in een contentieuze civiele procedure (dossiernummer 83 C 34/21w). Het verzoek is op 29 september 2021 aan verweerder betekend.
- 5 Bij beschikking van 25 oktober 2021 heeft het Bezirksgericht Innere Stadt Wien de onderhoudsprocedure van de minderjarige kinderen (dossiernummer 83 Pu 137/21y) en bij beschikking van 1 maart 2022 de echtscheidingsprocedure van de ouders (dossiernummer 83 C 34/21w) op grond van artikel 12, lid 1, van verordening nr. 4/2009 aangehouden, totdat de bevoegdheid van de Sąd Okręgowy Krakowa waarbij de zaak het eerst is aangebracht, vaststaat.

- 6 Een beslissing over de bevoegdheid van de Sąd Okręgowy Krakowa is tot nu toe niet bekend. Op 15 november 2023 is een vraag ontvangen van de Sąd Okręgowy Krakowa over de status van de echtscheidingsprocedure in Oostenrijk.

B. Standpunten van partijen en verloop tot nog toe van de procedure ter zake van voorlopige levensonderhoud van de minderjarige kinderen

- 7 Op 14 april 2022 hebben de minderjarige kinderen, opnieuw vertegenwoordigd door hun moeder, in de niet-contentieuze onderhoudsprocedure bij het Bezirksgericht Innere Stadt Wien (dossier nummer 83 Pu 137/21y) verzocht om verwijzing van hun vader in de betaling van **voorlopige** levensonderhoud ten bedrage van 650 EUR per kind vanaf 1 mei 2022 op grond van § 382, lid 1, punt 8, onder a), EO.
- 8 De vader betoogt dat de rechter in eerste aanleg ook niet internationaal bevoegd is om voorlopige levensonderhoud toe te wijzen. Volgens de vader is de internationale bevoegdheid om voorlopige voorzieningen toe te wijzen in de zin van artikel 14 van verordening nr. 4/2009 in de eerste plaats gesitueerd op de plaats van de beslissing in het bodemgeschil, in dit geval dus Krakau. Ook het Oostenrijkse recht verleent geen bevoegdheid: § 387, lid 1, EO betreft alleen binnenlandse gerechten en § 387, lid 2, EO verwijst naar het gerecht van tenuitvoerlegging, in dit geval de rechter van de (huidige) woonplaats van de vader, te weten Warschau. Het verzoek om onderhoud van de minderjarige kinderen is misbruik van recht omdat de vader in januari 2022 van Wenen naar Polen is teruggekeerd, maar de moeder in het geheim en eigenmachtig had besloten om met de minderjarige kinderen in Oostenrijk te blijven. Bovendien overschrijdt het verzochte levensonderhoud de financiële middelen van de vader.
- 9 Het Bezirksgericht Innere Stadt Wien als rechter in eerste aanleg en het Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien als rechter in hoger beroep hebben, ten eerste, de internationale bevoegdheid van het Bezirksgericht Innere Stadt Wien krachtens artikel 14 van verordening nr. 4/2009 voor de procedure inzake voorlopige levensonderhoud van de minderjarige kinderen bevestigd; ten tweede, de vader verwezen in de betaling van 365 EUR per kind maandelijks aan voorlopige levensonderhoud per kind vanaf 1 mei 2022 tot het einde van de procedure met dossiernummer 83 Pu 137/21y, ingeleid met het verzoekschrift van 24 augustus 2021 bij het Bezirksgericht Innere Stadt Wien, en het aanvullende verzoek om nog eens 265 EUR per kind afgewezen. De aanhouding van de bodemprocedure (dossiernummer 83 Pu 137/21y) staat niet eraan in de weg dat de rechter van de plaats waar de minderjarige kinderen hun gewone verblijfplaats hebben een voorlopige voorziening toewijst [artikel 14 juncto artikel 3, onder b), van verordening nr. 4/2009]. Voor het betoog dat de minderjarige kinderen (en niet hun moeder) zich schuldig maken aan misbruik van recht bestaan zelfs geen aanwijzingen. Op basis van het vastgestelde inkomen en de andere zorgverplichtingen van de vader hebben de minderjarige kinderen recht op 11 % van het belastbaar inkomen.

- 10 Het Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien heeft het beroep in Revision bij het Oberste Gerichtshof toegestaan bij gebreke van rechtspraak van de hoogste rechter inzake de toewijzing van een voorlopige voorziening in een procedure betreffende levensonderhoud van kinderen nadat de onderhoudsprocedure krachtens artikel 12, lid 1, van verordening nr. 4/2009 is aangehouden.
- 11 In zijn beroep in Revision bij het Oberste Gerichtshof als rechter in laatste instantie heeft de vader verzocht om vernietiging van de beslissing in eerste aanleg en terugverwijzing van de zaak naar de rechter in eerste aanleg voor een nieuwe behandeling. Subsidiair heeft hij verzocht om afwijzing van het verzoek van de minderjarige kinderen wegens onbevoegdheid. Meer subsidiair heeft hij verzocht om de vernietiging van de beslissing van de rechter in hoger beroep en terugverwijzing van de zaak naar de rechter in eerste aanleg. Daarnaast geeft hij in overweging om het Hof van Justitie te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de internationale bevoegdheid.
- 12 Het gelijktijdige verzoek van de vader om de uitvoerbaarheid van de beslissing inzake het voorlopige levensonderhoud aan te houden of op te schorten werd door het hiervoor bevoegde Bezirksgericht Innere Stadt Wien afgewezen, zodat de voorlopige voorziening van deze rechter inzake het voorlopige levensonderhoud van de minderjarige kinderen thans ten uitvoer kan worden gelegd.
- 13 De minderjarige kinderen verzoeken het Oberste Gerichtshof het beroep in Revision van de vader af te wijzen.

C. Toepasselijke bepalingen

- 14 **1.** Artikel 3 van verordening nr. 4/2009 luidt:

„Algemene bepalingen

In de lidstaten zijn op het gebied van onderhoudsverplichtingen bevoegd:

- a) het gerecht van de plaats waar de verweerder zijn gewone verblijfplaats heeft, of
- b) het gerecht van de plaats waar de onderhoudsgerechtigde zijn gewone verblijfplaats heeft, of
- c) het gerecht dat volgens het recht van het forum bevoegd is om kennis te nemen van een verzoek betreffende de staat van personen, indien het verzoek inzake een onderhoudsverplichting een met deze verordening verbonden nevenverzoek is, tenzij deze bevoegdheid uitsluitend op de nationaliteit van een der partijen berust, of
- d) het gerecht dat volgens het recht van het forum bevoegd is om kennis te nemen van een verzoek betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid, indien het

verzoek inzake een onderhoudsverplichting een nevenverzoek is dat verbonden is met dit verzoek, tenzij deze bevoegdheid uitsluitend op de nationaliteit van een der partijen berust.”

- 15 **2.** Artikel 5 van verordening nr. 4/2009 bepaalt het volgende:

„Bevoegdheid gebaseerd op de verschijning van de verweerder

Buiten de gevallen waarin zijn bevoegdheid voortvloeit uit andere bepalingen van deze verordening, is het gerecht van een lidstaat waarvoor de verweerder verschijnt bevoegd. Dit voorschrift is niet van toepassing indien de verschijning ten doel heeft de bevoegdheid te betwisten.”

- 16 **3.** Artikel 12 van verordening nr. 4/2009 luidt:

„Aanhangigheid

1. Wanneer voor gerechten van verschillende lidstaten tussen dezelfde partijen verzoeken aanhangig zijn die hetzelfde onderwerp betreffen en op dezelfde oorzaak berusten, houdt het gerecht waarbij de zaak het laatst is aangebracht zijn uitspraak ambtshalve aan totdat de bevoegdheid van het gerecht waarbij de zaak het eerst is aangebracht, vaststaat.

2. Wanneer de bevoegdheid van het gerecht waarbij de zaak het eerst is aangebracht, vaststaat, verklaart het gerecht waarbij de zaak het laatst is aangebracht, zich onbevoegd.”

- 17 **4.** Artikel 14 van verordening nr. 4/2009 bepaalt het volgende:

„Voorlopige maatregelen en maatregelen tot bewaring van recht

Door het recht van een lidstaat voorziene voorlopige of bewarende maatregelen kunnen bij de gerechten van die staat worden aangevraagd, zelfs indien een gerecht van een andere lidstaat krachtens deze verordening bevoegd is om van het bodemgeschil kennis te nemen.”

- 18 **5.** § 382, punt 8, onder a), EO luidt:

„Bewarende maatregelen

§ 382. Bewarende maatregelen die de rechter naargelang van de aard van het doel dat in het individuele geval moet worden bereikt, op verzoek kan gelasten, zijn met name:

[...]

8.a) de toewijzing van voorlopig levensonderhoud dat door een echtgenoot of gescheiden echtgenoot aan de andere echtgenoot of door een ouder aan zijn of haar kind moet worden betaald, telkens in samenhang met een procedure voor de

betaling van levensonderhoud. In het geval van de onderhoudsverplichting van de vader van een buitenechtelijk kind, geldt dit alleen wanneer het vaderschap is vastgesteld. In het geval van levensonderhoud van de echtgenoot of van een wettig kind is een verband met een procedure tot ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk voldoende.”

19 **6.** § 387 EO bepaalt het volgende:

„Bevoegdheid

(1) Tenzij in deze wet anders wordt bepaald, is de rechter waarbij het bodemgeschil of de tenuitvoerleggingsprocedure, waarvoor een rechterlijk bevel moet worden uitgevaardigd, aanhangig is op het tijdstip van het eerste verzoek, bevoegd om voorlopige voorzieningen toe te wijzen, de bevelen te geven die nodig zijn voor de tenuitvoerlegging ervan en kennis te nemen van andere verzoeken en procedures die voortvloeien uit dergelijke voorzieningen.

(2) Wordt om dergelijke voorzieningen verzocht voordat een gerechtelijke procedure is ingeleid of nadat deze procedure definitief is beëindigd, maar vóór het begin van de tenuitvoerlegging ervan, dan is het Bezirksgericht (rechter in eerste aanleg) dat op het tijdstip van het eerste verzoek in het algemeen moet worden aangezocht door de tegenpartij van de partij die bescherming behoeft, bevoegd voor de genoemde toewijzingen, bevelen, verzoeken en zittingen. Wanneer evenwel voor de tegenpartij in het binnenland een dergelijke bevoegde rechter ontbreekt, is het binnenlandse Bezirksgericht bevoegd binnen het rechtsgebied waarvan de zaak is gesitueerd, een voorziening moet worden toegewezen of de derde-schuldenaar zijn woonplaats, zetel of verblijfplaats heeft, of binnen het rechtsgebied waarvan anders de tot tenuitvoerlegging van de voorlopige voorziening strekkende handeling moet worden verricht.

(3) In afwijking van lid 2 is ook in deze gevallen de rechter die bevoegd zou zijn voor het bodemgeschil, bevoegd als het gaat om voorlopige voorzieningen op grond van § 382, punt 8, [opmerking: dat wil zeggen voor voorlopig levensonderhoud], of voorzieningen wegens oneerlijke mededinging, op grond van het Urheberrechtsgesetz (Oostenrijkse auteurswet) of op grond van §§ 28 tot en met 30 van het Konsumentenschutzgesetz (Oostenrijkse wet op de consumentenbescherming).

(4) [...]”

D. Motivering van de prejudiciële verwijzing

1. Toepasselijkheid van verordening nr. 4/2009

20 **1.1.** Verordening (EG) nr. 4/2009 van de Raad van 18 december 2008 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van

beslissingen, en de samenwerking op het gebied van onderhoudsverplichtingen (PB 2009, L 7, blz. 1) is, ingevolge artikel 76 ervan, sinds 18 juni 2011 van toepassing.

- 21 Oostenrijk en Polen zijn lidstaten waarop verordening nr. 4/2009 van toepassing is, zodat deze verordening daar, ingevolge artikel 69, lid 2, ervan, voorrang heeft boven bilaterale en multilaterale overeenkomsten.
- 22 **1.2.** De materiële werkingssfeer van verordening nr. 4/2009 omvat alle onderhoudsverplichtingen die „voortvloeien uit familiebetrekkingen, bloedverwantschap, huwelijk of aanverwantschap” (artikel 1, lid 1, van verordening nr. 4/2009), dus ook de financiële onderhoudsverplichting van de vader.
- 23 **1.3.** Ingevolge artikel 75, lid 1, van verordening nr. 4/2009 is deze verordening van toepassing op alle procedures die na 18 juni 2011 zijn ingeleid.

2. Eerste vraag: dezelfde partijen

- 24 **2.1.** De vader, als verzoeker, heeft zijn echtscheidingsverzoek ingediend bij de Sąd Okręgowy Krakowa tegen de moeder, als verweerster. De onderhoudsgerechtigde minderjarige kinderen zijn geen partij in de Poolse echtscheidingsprocedure van hun ouders, maar het echtscheidingsverzoek van de vader strekt er mede toe het onderhoud van zijn kinderen vast te stellen.
- 25 **2.2.** Het begrip „tussen dezelfde partijen” in artikel 12, lid 1, van verordening nr. 4/2009 moet autonoom worden uitgelegd. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake artikel 21 van het Verdrag van Brussel van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: „Executieverdrag”), welk artikel dezelfde inhoud heeft, moet bij wijze van uitzondering ook worden aangenomen dat er sprake is van „dezelfde partijen” wanneer de partijen in het geding weliswaar niet dezelfde zijn maar hun belangen met betrekking tot het voorwerp van twee gedingen zodanig identiek zijn, dat een tegen een van hen uitgesproken vonnis gezag van gewijsde kan hebben jegens de andere [arrest van 19 mei 1998, Drouot assurances (C-351/96, EU:C:1998:242, punt 19)].
- 26 **2.3.** In de rechtsliteratuur wordt daarom betoogd dat wat betreft onderhoudsprocedures ook dan sprake is van dezelfde partijen wanneer het kind partij is in de ene procedure en in een andere procedure een van de ouders in eigen naam de rechten van het kind geldend maakt („Prozessstandschaft”), voor zover de beslissing gevolgen sorteert voor en tegen het kind (Andrae in Rauscher, EuZPR/EuIPR4 IV [2010], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 4; Fuchs in Gitschthaler, Internationales Familienrecht [2019], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 10; Weber in Mayr, Europäisches Zivilverfahrensrecht [2023], punt 6.239; Reuß in Geimer/Schütze, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen [66e aanvulling, januari 2023], artikel 12 van verordening

nr. 4/2009, punt 8; Lipp in MKFamFG [2019] verordening nr. 4/2009 artikel 12, punt 8).

- 27 **2.4.** Het Oberste Gerichtshof heeft daarom reeds op 6 juni 2013 (dossiernummer 6 Ob 240/12f) verzocht om een prejudiciële beslissing ter zake (Hof van Justitie, C-442/13, Nagy). De Zesde Senaat heeft dit verzoek bij beschikking van 26 mei 2014 ingetrokken nadat de Hongaarse echtscheidingsprocedure, die ook betrekking had op het levensonderhoud van kinderen, op 28 maart 2014 op basis van een verzoekschrift van de vader geëindigd was verklaard (zie 6 Ob 99/14y).
- 28 **2.5.** De vraag of artikel 12 van verordening nr. 4/2009 van toepassing is wanneer de vader in een aanhangige echtscheidingsprocedure verzoekt om de vaststelling van zijn onderhoudsverplichting jegens het kind en het kind in een andere procedure verzoekt om betaling van levensonderhoud door zijn vader, is in de rechtspraak van het Hof van Justitie dus nog niet ondubbelzinnig beantwoord.

3. Tweede vraag: Hetzelfde onderwerp

- 29 **3.1.** In de Poolse procedure heeft de vader verzocht om ontbinding van het huwelijk, alsmede om de vaststelling van de verblijfplaats van de kinderen en de hoogte van zijn onderhoudsverplichting. Het onderwerp van de Poolse procedure lijkt dus (slechts) het verzoek van de minderjarige kinderen om levensonderhoud te zijn na de scheiding van de ouders die nog in de toekomst ligt.
- 30 In de Oostenrijkse procedure hebben de minderjarige kinderen oorspronkelijk verzocht de vader te verplichten om vanaf 1 augustus 2021 maandelijks levensonderhoud te betalen. Na de aanhouding van deze procedure overeenkomstig artikel 12, lid 1, van verordening nr. 4/2009 verzoeken zij thans de vader bij wijze van voorlopige voorziening te verplichten om vanaf 1 mei 2022 voorlopige levensonderhoud te betalen. Deze verplichting geldt volgens de toegewezen voorlopige voorziening tot uiterlijk het einde van de Oostenrijkse onderhoudsprocedure.
- 31 **3.2.** Het Hof van Justitie legt het begrip „hetzelfde onderwerp” autonoom uit aan de hand van het doel van de verordening [arresten van 8 december 1987, Gubisch Maschinenfabrik (144/86, EU:C:1987:528, punt 11), en 6 december 1994, Tatty (C-406/92, EU:C:1994:400, punt 30)]. Volgens het Hof is sprake van hetzelfde onderwerp wanneer het onderwerp en de oorzaak van de handelingen of verzoeken die de procedure inleiden dezelfde zijn (zie RS0118405). Het begrip „onderwerp” verwijst naar het doel van het geding of het verzoek dat de procedure inleidt en omvat ook prejudiciële vragen die later zullen worden weerspiegeld in de motivering van de beslissing (arrest van 8 december 1987, Gubisch Maschinenfabrik (144/86, EU:C:1987:528, punt 16). Het Hof heeft verklaard dat het begrip „oorzaak” de feiten en de rechtsregel omvat die tot staving van de vordering worden aangevoerd (arrest van 6 december 1994, Tatty (C-406/92, EU:C:1994:400, punt 39). In deze context verwijst het begrip „rechtsregel” echter

- niet naar de specifieke bepaling van het toepasselijke materiële recht, maar veeleer naar de rechtsvraag die moet worden beantwoord (Fuchs in Gitschthaler, Internationales Familienrecht [2019], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 11 met verder verwijzingen).
- 32 Anders dan de relatie tussen echtgenoten wordt de ouder-kindrelatie door de scheiding van de ouders niet fundamenteel gewijzigd. De vaststelling van levensonderhoud ten behoeve van het kind jegens de ouder die geen diensten in natura verricht door voor het kind te zorgen in zijn of haar huishouden, dient derhalve om voor het kind te zorgen ongeacht of de ouders wel of niet getrouwd zijn. De „oorzaak” van de onderhoudsverzoeken van de minderjarige kinderen in de procedures bij de Sąd Okręgowy Krakowa en het Bezirksgericht Innere Stadt Wien is daarom dezelfde feitelijke situatie, dat wil zeggen dezelfde onderhoudsverhouding die voortvloeit uit een concrete familierechtelijke relatie.
- 33 **3.3.** Met name in onderhoudsgeschillen wordt de periode waarop het verzoek om onderhoud betrekking heeft evenwel beschouwd als een essentieel criterium voor de vraag of het onderwerp van het geschil hetzelfde is. De kern van het onderhoudsgeschil is of, in welke mate en voor welke periode de ene partij onderhoud verschuldigd is aan de andere partij (zie RS0118405 [T2] over de zogenoemde „kernpunttheorie of -these”).
- 34 In de rechtsliteratuur wordt daarom betoogd dat aanhangigheid alleen in beide procedures kan bestaan als de perioden samenvallen (Fuchs in Gitschthaler, Internationales Familienrecht [2019], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 14; Fucik in Fasching/Konecny [2010], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 2; Lipp in MKFamFG [2019] verordening nr. 4/2009 artikel 12, punt 9; Andrae in Rauscher, EuZPR/EuIPR4 IV [2010], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 7). Volgens Lipp kan daarom bijvoorbeeld ook onderhoud bij scheiding van tafel en bed worden onderscheiden van onderhoud na het huwelijk van echtgenoten zonder dat daartoe een problematisch beroep op de materiële rechtsgrondslag ervan nodig is (Lipp in MKFamFG [2019], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 9).
- 35 Weber gaat daarentegen ook uit van hetzelfde onderwerp wanneer het kind in een procedure zijn recht op levensonderhoud voor het verleden en de lopende levensonderhoud jegens de vader geldend maakt en de vader in de echtscheidingsprocedure verzoekt om de vaststelling van zijn onderhoudsverplichting jegens het kind en de onderhoudsbetaling aan de moeder voor de periode na de echtscheiding (Weber in Mayr, Europäisches Zivilverfahrensrecht [2023], punt 6.243).
- 36 **3.4.** De tweede vraag, onder a), of en in hoeverre sprake is van aanhangigheid als bedoeld in artikel 12 van verordening nr. 4/2009, wanneer de vader in de aanhangige echtscheidingsprocedure verzoekt om de vaststelling van zijn onderhoudsverplichting jegens het kind als gevolg van de echtscheiding en het kind in een andere procedure verzoekt om lopende levensonderhoud door de

vader, is nog niet ondubbelzinnig beantwoord in de rechtspraak van het Hof van Justitie.

- 37 **3.5.** Daarnaast werpt de tweede vraag, onder b), de vraag op welke relevantie de formulering van het onderhoudsverzoek van het kind in deze context heeft – bijvoorbeeld als het verzoek niet uitdrukkelijk zo is geformuleerd dat hiermee wordt verzocht om betaling van lopende onderhoud enkel totdat de echtscheidingsprocedure van de ouders is afgerond.
- 38 **3.6.** In de Duitstalige rechtsliteratuur wordt het standpunt ingenomen dat de bepalingen betreffende de coördinatie van procedures (artikelen 12 en 13 van verordening nr. 4/2009) alleen betrekking hebben op de verhouding tussen procedures ten gronde. De relatie tussen een bodemprocedure en een voorlopige voorziening wordt daarentegen niet bestreken (Weber in Mayr, *Europäisches Zivilverfahrensrecht* [2023], punt 6.235; Andrae in Rauscher, *EuZPR/EuIPR IV* [2010], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 8; Hausmann in Hausmann, *Internationales und Europäisches Familienrecht* [2024] C. Onderhoudsverplichtingen, punt 281).
- 39 Dit standpunt is tevens in lijn met de rechtspraak en de rechtsleer betreffende de [OMISSIS] Brussel I bis-verordening en haar voorganger, de Brussel I-verordening (Geimer in Geimer/Schütze, *Europäisches Zivilverfahrensrecht* [2020], artikel 29 van de Brussel I bis-verordening, punten 76 e.v. met verdere verwijzingen; Gottwald in MüKommZPO, artikel 29 van de Brussel I bis-verordening, punt 17; Wallner-Friedl in Czernich/Kodek/Mayr, artikel 29 van de Brussel I bis-verordening 2012, punten 19 en 28; 4 Ob 118/06s [punt 4.1]; 4 Ob 273/01b), alsmede met betrekking tot vergelijkbare bepalingen in andere verordeningen (bijvoorbeeld artikel 17 van verordening (EU) 2016/1103; Gottwald in MüKommBGB, artikel 17 van verordening (EU) 2016/1103, punt 6; Weber in Gitschthaler, *IFR*, artikel 17 van verordening (EU) 2016/1103, punt 8).
- 40 Volgens deze opvatting staat een procedure ter zake van een voorlopige voorziening, ook al betreft het een verzoek tot voorlopige betaling, de instelling van de bodemprocedure in een andere lidstaat niet in de weg en vice versa (Hausmann in Hausmann, *Internationales und Europäisches Familienrecht* [2024], C. Onderhoudsverplichtingen, punt 281).
- 41 Dit standpunt zou tevens waarborgen dat de minderjarige kinderen hun levensonderhoud in elk geval in het land waar zij wonen veilig kunnen stellen door een verzoekschrift, wanneer er (zoals in casu al jaren het geval is) geen beslissing bekend is over de bevoegdheid van de rechter die als eerste in het bodemgeschil is aangezocht.
- 42 De tweede vraag, onder c), te weten of de rechtspraak met betrekking tot andere verordeningen over de niet-toepasselijkheid van de bepalingen betreffende de coördinatie van procedures op de verhouding tussen een bodemprocedure en een

voorlopige voorziening, ook van toepassing is op verordening nr. 4/2009, is nog niet ondubbelzinnig beantwoord in de rechtspraak van het Hof van Justitie.

- 43 **3.7.** In het onderhavige geval is er de bijkomende bijzonderheid dat het voorlopige onderhoud dat door de Oostenrijkse rechter is toegewezen, weliswaar beperkt is in de tijd tot het einde van de Oostenrijkse onderhoudsprocedure, maar niet gekoppeld is aan de toewijzing van het onderhoud in de Poolse echtscheidingsprocedure. Beslist de Sąd Okręgowy Krakowa niet over de bevoegdheid voordat deze rechter definitief beslist over het onderhoud van de minderjarige kinderen, of als het Bezirksgericht Innere Stadt Wien niet op de hoogte is van een beslissing over de bevoegdheid die al lang is genomen, dan blijft de onderhoudsprocedure van de minderjarige kinderen in Oostenrijk (dossiernummer 83 Pu 137/21y) aanhangig en blijft de verplichting om voorlopige onderhoud te betalen van kracht. Dit kan leiden tot een overlapping in de tijd tussen het voorlopige onderhoud dat door de Oostenrijkse rechter is toegewezen en het onderhoud dat is toegewezen in de echtscheidingsprocedure in Polen.
- 44 Hieruit volgt de tweede vraag, onder d), namelijk of er sprake is van hetzelfde onderwerp omdat het Oostenrijkse voorlopige onderhoud van de minderjarige kinderen en het Poolse onderhoud van deze kinderen als gevolg van de echtscheiding elkaar mogelijk in de tijd overlappen, wat een vraag is die nog niet ondubbelzinnig is beantwoord in de rechtspraak van het Hof van Justitie.

4. Derde vraag: internationale bevoegdheid voor voorlopige maatregelen op grond van artikel 14 juncto fictieve bevoegdheid op grond van artikel 3 van verordening nr. 4/2009?

- 45 **4.1.** Naar eigen zeggen is de vader in januari 2022 naar Polen teruggekeerd. Ten tijde van het verzoek op 14 april 2022 om voorlopige onderhoud woonden dus wel de minderjarige kinderen maar niet de vader in het bevoegdheidsgebied van het Bezirksgericht Innere Stadt Wien.
- 46 **4.2.** Artikel 14 van verordening nr. 4/2009 voorziet in een uitzondering op het (uitputtende) Europese bevoegdheidsstelsel in zaken met betrekking tot onderhoudsverplichtingen. Ondanks afwijkende bevoegdheid op grond van de artikelen 3 en volgende van verordening nr. 4/2009 zijn naast de rechter die in het bodemgeschil beslist ook de gerechten van de andere lidstaten overeenkomstig hun nationale procesrecht als voorzieningenrechter bevoegd om voorlopige bescherming te verlenen (tweesparenstelsel van bevoegdheid). De partij die bescherming behoeft heeft dus de keuze om gebruik te maken van de subsidiaire bevoegdheid van de rechter die in het bodemgeschil beslist op grond van verordening nr. 4/2009, dan wel om bij een andere rechter te verzoeken om een voorlopige maatregel (zie Weber in Mayr, Handbuch des europäischen Zivilverfahrensrechts [2023], punt 6.262).
- 47 **4.3.** In de rechtsliteratuur lopen de meningen echter uiteen over de vraag of dit betekent dat alle gerechten die worden genoemd in de artikelen 3 en volgende van

verordening nr. 4/2009 bevoegd zijn voor voorlopige maatregelen of alleen de gerechten die naar nationaal recht bevoegd zijn.

- 48 Sommige auteurs zijn van mening dat de internationale bevoegdheid voor voorlopige maatregelen niet langer kan worden gebaseerd op de artikelen 3 en volgende van verordening nr. 4/2009 wanneer op het tijdstip van de aanvraag ervan reeds een bodemprocedure aanhangig is bij een gerecht van een lidstaat op grond van verordening nr. 4/2009. In dat geval zou de procedure in een andere lidstaat worden uitgesloten door de exceptie van aanhangigheid van artikel 12 van verordening nr. 4/2009, wat betekent dat andere gerechten enkel nog op basis van de *lex fori*, dat wil zeggen het nationale recht, bevoegd zijn (Fuchs in Gitschthaler, *Internationales Familienrecht* [2019], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 2, onder verwijzing naar Andrae in Rauscher, *EuZPR/EuIPR IV* [2010], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 11; Reuß in Geimer/Schütze, *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen* [66e aanvulling, januari 2023], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 8; Sieghörtner in Hahne/Schlögel/Schlünder, *BeckOKFamG* [2024], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 5).
- 49 Andere auteurs zijn daarentegen van mening dat zelfs nadat het bodemgeschil aanhangig is gemaakt alle in de artikelen 3 en volgende van verordening nr. 4/2009 genoemde gerechten internationaal bevoegd zijn voor voorlopige maatregelen (Weber in Mayr, *Europäisches Zivilverfahrensrecht* [2023], punt 6.267; Henrich in Born, *Unterhaltsrecht* [64e aanvulling, oktober 2023], hoofdstuk 33, punt 2; Hausmann in Hausmann, *Internationales und Europäisches Familienrecht*, München, 2024, C. Onderhoudsverplichtingen, punten 3 en 12; Lipp in MKFamFG [2019] verordening nr. 4/2009 artikel 14, punt 11). Bijgevolg kan dus, volgens deze auteurs, de onderhoudsgerechtigde een voorlopige maatregel ook aanvragen bij het gerecht van zijn gewone verblijfplaats en het bodemgeschil bij het gerecht van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsplichtige aanhangig maken. Dit geldt niet alleen voor maatregelen tot bewaring van recht, maar ook voor bevelen tot betaling, zelfs als de onderhoudsplichtige het risico loopt met twee beslissingen tegelijk te worden opgezadeld.
- 50 Henrich geeft het volgende concrete voorbeeld: wanneer een Duitse echtgenote die met haar Oostenrijkse echtgenoot in Oostenrijk heeft gewoond, terugkeert naar Duitsland en de man vervolgens in Oostenrijk verzoekt om ontbinding van het huwelijk, dan kan de vrouw niet alleen in de lopende echtscheidingsprocedure in Oostenrijk om voorlopige levensonderhoud verzoeken [de bevoegdheid van de Oostenrijkse rechter om over het onderhoudsverzoek te beslissen vloeit voort uit artikel 3, onder c), van verordening nr. 4/2009 juncto artikel 3, lid 1, onder a), tweede streepje, van de Brussel II bis-verordening], maar ook in Duitsland op grond van artikel 14 van verordening nr. 4/2009. De bevoegdheid van de Duitse gerechten voor de voorlopige maatregel vloeit, volgens Henrich, voort uit artikel 3, onder b), van verordening nr. 4/2009 – ook de Duitse gerechten zijn

internationaal bevoegd om in het bodemgeschil te beslissen (Henrich in Born, Unterhaltsrecht [64e aanvulling, stand oktober 2023] hoofdstuk 33, punt 2).

- 51 Zo nodig kan een procedure ter zake van een voorlopige maatregel op grond van artikel 13 van verordening nr. 4/2009 immers ook worden aangehouden wanneer (voorlopige) bescherming door de rechter in het bodemgeschil nuttiger lijkt (Hausmann in Hausmann, Internationales und Europäisches Familienrecht [2024], C. Onderhoudsverplichtingen, punt 312).
- 52 **4.4.** In het algemeen blijft dus de vraag onbeantwoord of voor procedures inzake voorlopige bewaringsmaatregelen in de zin van artikel 14 van verordening nr. 4/2009 alle (zogenoemde fictieve) gerechten als bedoeld in artikel 3, onder b), van verordening nr. 4/2009 naar keuze ter beschikking staan.

5. Vierde vraag: bevoegdheid als gerecht voor het bodemgeschil op grond van artikel 14 van verordening nr. 4/2009 ondanks aanhouding van de hoofdprocedure als bedoel in artikel 12 van verordening nr. 4/2009

- 53 **5.1.** Het Bezirksgericht Innere Stadt Wien waarbij de minderjarige kinderen hebben verzocht om een voorlopige maatregel is door hen ook al eerder aangezocht voor een beslissing in het bodemgeschil. In afwachting van een positieve of negatieve beslissing van de Sąd Okręgowy Krakowa inzake zijn bevoegdheid ligt de behandeling van dit bodemgeschil evenwel al jarenlang stil.
- 54 **5.2.** Juist in een dergelijk geval rijst daarom de vraag of – zo niet elk gerecht dat op grond van de artikelen 3 en volgende van verordening nr. 4/2009 fictief bevoegd is – tenminste een reeds in het bodemgeschil aangezocht gerecht ook dan in de zin van artikel 14 van verordening nr. 4/2009 „een gerecht van een andere lidstaat [kan zijn dat] krachtens deze verordening bevoegd is om van het bodemgeschil kennis te nemen”, wanneer het de zaak wegens een eerder ingeleide behandeling van het bodemgeschil bij een ander gerecht heeft aangehouden en het als eerste aangezochte gerecht zich nog niet over de bevoegdheid heeft uitgesproken.

6. Vijfde vraag: internationale bevoegdheid voor voorlopige maatregelen krachtens artikel 14 van verordening nr. 4/2009 juncto nationaal recht

- 55 6.1. Naar Oostenrijks recht is het gerecht waarbij het bodemgeschil op het moment van het eerste verzoek aanhangig is bevoegd om de ouders te verwijzen in de betaling van voorlopige levensonderhoud van hun minderjarige kinderen (§ 387, lid 1, EO).
- 56 Volgens de Oostenrijkse rechtspraak in binnenlandse zaken volstaat het hiervoor dat het verzoekschrift dat het geding inleidt, aan een nationale rechterlijke instantie is voorgelegd en niet a limine is afgewezen (RS0005066; over het nationale vereiste: 6 Ob 142/19d [punt 2]). Hiervoor is zelfs geen aanhangigheid

vereist (RS0005090). Aan deze minimumvereisten wordt in casu voldaan in de zaak met dossiernummer 83 Pu 137/21y van het Bezirksgericht Innere Stadt Wien, hoewel de behandeling van die zaak momenteel is aangehouden.

- 57 **6.2.** De heersende doctrine in de Duitstalige landen is – onder verwijzing naar de rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot het Executieverdrag en de Brussel I bis-verordening [arresten van 17 november 1998, ██████████ (C-391/95, EU:C:1998:543), en 21 mei 1980, ██████████ (125/79, EU:C:1980:130C-391/95)] – dat een nationale bevoegdheidsregel op zichzelf evenwel niet voldoende is om de nationale rechter bevoegd te achten om, binnen de werkingssfeer van verordening nr. 4/2009, voorlopige beschermingsmaatregelen toe te wijzen. Volgens deze doctrine moet daarnaast tevens sprake zijn van een reëel verband tussen de gevraagde maatregel en de territoriale bevoegdheid (Andrae in Rauscher, *EuZPR/EuIPR*, IV artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 13; Fuchs in Gitschthaler, *Internationales Familienrecht*, artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 8; Weber in Neumayr/Geroldinger, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 9; Hausmann in Hausmann, *Internationales und Europäisches Familienrecht*³ [2024] C. Onderhoudsverplichtingen, punt 308; Reuß in Geimer/Schütze, *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen* [66e aanvulling Jan 2023], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 9). Het vereiste van een reële band waarborgt dat sprake is van een nauwe band tussen het forum en de voorlopige maatregel en verzekert een minimumniveau van bescherming voor de tegenpartij van de partij die bescherming behoeft, welke tegenpartij niet in alle lidstaten (enkel) naar het nationale recht van die lidstaten verschijningsplichtig wordt, maar enkel in de lidstaten die de meest aangewezen zijn om voorlopige maatregelen toe te wijzen (Simotta/Garber in Fasching/Konecny, artikel 35 van de Brussel I bis-verordening, punt 126/1).
- 58 Volgens deze doctrine is aan het vereiste van een reële band in elk geval voldaan, wanneer de tenuitvoerlegging in Oostenrijk kansrijk is (Fuchs in Gitschthaler, *Internationales Familienrecht*, artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 8; Weber in Neumayr/Geroldinger, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 9). Heeft de voorlopige maatregel betrekking op een verzoek, dan bestaat een reëel verband wanneer de internationale rechterlijke bevoegdheid gebaseerd is op de woonplaats, zetel of gewone verblijfplaats van een derde-schuldenaar (zie ook Weber in Mayer, *Europäisches Zivilverfahrensrecht* [2023], punt 6.269; Weber in Neumayr/Geroldinger, *Internationales Zivilverfahrensrecht* [2022], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 9; Simotta/Garber in Fasching/Konecny [2022], artikel 35 van de Brussel I bis-verordening, punt 127 e.v. met verdere verwijzingen).
- 59 **6.3.** Sommige auteurs vinden het criterium van een reële band echter problematisch omdat het nogal vaag zou zijn (Geimer/Schütze, *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen* [66e aanvulling, januari 2023], artikel 12 van verordening nr. 4/2009, punt 9, onder verwijzing naar Heinze, *Max Planck Private Law Research Paper* nr. 11/5 2011, 30 e.v.)

- 60 Om deze reden heeft ook de Europese Commissie zich uitgesproken tegen het vasthouden aan het vereiste van een reële band [COM(2009) 175 definitief, 9)]. In plaats daarvan pleit zij voor een analoge toepassing van artikel 20, lid 2, van verordening (EG) nr. 2201/2003, zodat de maatregelen in de andere staat dan die van het bodemgeschil ophouden van toepassing te zijn, zodra het gerecht van de lidstaat dat bevoegd is om ten gronde over de zaak te beslissen, de maatregelen heeft genomen die het passend acht [COM(2009) 175 definitief, 8)]; zie ook Fucik in Fasching/Konecny [2010], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 4, en Andrae in Rauscher, EuZPR [2010], artikel 14 van verordening nr. 4/2009, punt 10, die zich uitsprekt voor een analoge toepassing in het geval van dubbele maatregelen tot bewaring van recht).
- 61 **6.4.** Of in de onderhavige procedure sprake is van een reële band tussen het verzochte voorlopige levensonderhoud en de territoriale bevoegdheid zoals hierboven beschreven, valt op basis van de tot op heden vaststaande feiten niet betrouwbaar na te gaan. In het bijzonder staat niet vast of de verweerder in Oostenrijk beschikt over uitwinbaar vermogen.
- 62 Nietigverklaring van de beslissing door het Oberste Gerichtshof – wat gevolgen heeft voor de beoordeling van de feiten door het gerecht in eerste aanleg – vereist echter de beantwoording van de vraag of een reële band tussen de verzochte maatregel en de territoriale bevoegdheid überhaupt een voorwaarde voor bevoegdheid op grond van artikel 14 van verordening nr. 4/2009 juncto nationaal recht is. Zo ja, moet worden nagegaan of van deze reële band in het onderhavige geval ook sprake is op basis van andere feitelijke elementen [bijvoorbeeld de woonplaats van de verzoekende minderjarige kinderen; aanhangigheid van het aangehouden bodemgeschil; woonplaats van de verweerder toen het aangehouden bodemgeschil (dossiernummer 83 Pu 137/21y) werd ingeleid].

7. Zesde vraag: relevantie van de verschijning van de vader in de onderhoudsprocedure van de moeder in Oostenrijk

- 63 **7.1.** Ten slotte hebben de hier te beoordelen feiten nog het volgende bijzondere kenmerk: niet alleen de twee minderjarige kinderen, maar ook de moeder heeft een verzoek om voorlopige levensonderhoud ingediend bij het Bezirksgericht Innere Stadt Wien. Dit is een afzonderlijke procedure (dossiernummer 83 C 5/22g), omdat echtgenoten in Oostenrijk om onderhoud moeten verzoeken in een contentieuze procedure, terwijl om het levensonderhoud van minderjarige kinderen in een niet-contentieuze procedure moet worden verzocht.
- 64 De vader is verschenen in de door de moeder ingeleide procedure, zodat het Oberste Gerichtshof (dossiernummer 4 Ob 151/23v) (Interdisziplinäre Zeitschrift für Familienrecht 2023/262 [Fucik]) uiteindelijk, overeenkomstig artikel 5 van verordening nr. 4/2009, de internationale bevoegdheid van het Bezirksgericht

Innere Stadt Wien om een voorlopige voorziening te treffen voor de toekenning van onderhoud voor echtgenoten heeft bevestigd.

- 65 **7.2.** Gelet op het feit dat de begrippen „dezelfde partijen” en „hetzelfde onderwerp” Unierechtelijk ruim worden opgevat, rijst de vraag of deze verschijning ook relevant is voor de internationale bevoegdheid om een voorlopige voorziening toe te wijzen voor de toekenning van voorlopige levensonderhoud aan de twee minderjarige kinderen, temeer daar de eventuele aanhangigheid van de verzoeken van deze kinderen om onderhoud gebaseerd is op een echtscheidingsprocedure die enkel tussen de ouders aanhangig is.

II. Aanhouding van de procedure

- 66 [OMISSIS]