



Datum van
inontvangstneming

:

21/01/2021

Zaak C-644/20

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

26 november 2020

Verwijzende rechter:

Sąd Okręgowy w Poznaniu (Polen)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

10 november 2020

Appellant:

W. J.

Andere partijen in de procedure:

L. J. en J. J., vertegenwoordigd door hun wettelijk vertegenwoordiger A. P.

[Or. 1] [OMISSIS]

BESLISSING

10 november 2020

De Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XV Cywilny Odwoławczy (rechterlijke instantie bevoegd in tweede aanleg, XVe kamer voor burgerlijke zaken, Poznań, Polen; hierna: „Sąd Okręgowy”)

heeft

[OMISSIS]

[OMISSIS] [samenstelling van de rechtsprekende formatie]

na behandeling ter terechtzitting achter gesloten deuren op 10 november 2020 te Poznań

van de vordering van de minderjarigen L. J. en J. J., vertegenwoordigd door hun wettelijk vertegenwoordiger A. P.

tegen W. J.

inzake een onderhoudsbijdrage

op het hoger beroep van verweerder

tegen het vonnis van de Sąd Rejonowy w Pile (rechter in eerste aanleg Piła, Polen; hierna: „Sąd Rejonowy”)

van 11 april 2019

[OMISSIS]

beslist:

1) Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt de hiernavolgende prejudiciële vraag voorgelegd:

„Moet artikel 3, leden 1 en 2, van het Protocol van Den Haag van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen, goedgekeurd namens de Europese Gemeenschap bij besluit 2009/941/EG van de Raad van 30 november 2009 (PB 2009, L 331, blz. 17), aldus worden uitgelegd dat een schuldeiser die een kind is een nieuwe gewone verblijfplaats kan verkrijgen in de staat waar dit kind ongeoorloofd wordt vastgehouden, indien een rechterlijke instantie een beslissing heeft gegeven houdende de terugkeer van de betrokken schuldeiser naar het land waar het onmiddellijk voor zijn ongeoorloofde vasthouding zijn gewone verblijfplaats had?”;

2) De behandeling van de zaak wordt geschorst.

[OMISSIS] [samenstelling van de rechtsprekende formatie]

[Or. 2] Motivering

I. Voorwerp van de procedure

- 1 Op 7 november 2018 hebben minderjarige verzoekers L. J. en J. J., verblijvend te K. in Polen en vertegenwoordigd door hun moeder A. P., bij de Sąd Rejonowy een vordering betreffende een maandelijkse onderhoudsbijdrage van 1 200 Poolse zloty (PLN) ingesteld tegen hun vader W. J., verblijvend te H. in het Verenigd Koninkrijk (VK). Op 11 februari 2019 heeft verweerder tegen het verzoekschrift een verweerschrift ingediend en is daardoor partij in het geding geworden. Hij heeft evenwel geen exceptie van onbevoegdheid van de nationale rechter opgeworpen.
- 2 De Sąd Rejonowy heeft verweerder bij vonnis van 11 april 2019 [OMISSIS] [gegevens over het nummer van de zaak] veroordeeld tot betaling, met ingang van 7 november 2018, van een maandelijkse onderhoudsbijdrage van 1 000 PLN aan

elk van verzoekers, wat in totaal neerkomt op 2 000 PLN per maand. Deze rechterlijke instantie heeft de vordering voor het overige afgewezen en uitspraak gedaan over de kosten van de procedure. In het vonnis inzake de onderhoudsverplichting tussen partijen zijn de bepalingen van de Poolse ustawa-Kodeks rodzinny i opiekuńczy (wetboek familierecht) van 25 februari 1964 (Dz. U. 2020, volgnr. 1359) toegepast.

- 3 Verweerder heeft tegen dit vonnis beroep ingesteld. Hij heeft daarbij aangevoerd dat de feiten op onjuiste wijze zijn vastgesteld, omdat geen rekening is gehouden met het feit dat de moeder van verzoekers door de bevoegde rechterlijke instantie is verplicht om de kinderen op 26 juni 2019 aan hun vader over te dragen, hetgeen aantoonde dat ten onrechte een onderhoudsverplichting aan verweerder is opgelegd. Het beroep van verweerder wordt door de Sąd Okręgowy onderzocht in de onderhavige zaak.

II. Feiten

- 4 Verzoekster is geboren op 10 juni 2015 en verzoeker op 29 mei 2017. Verzoekers zijn geboren in het VK en hebben de Poolse en Britse nationaliteit. Verzoekers zijn geboren binnen de informele relatie van A. P. en W. J., die Poolse staatsburgers zijn. De ouders van verzoekers hebben elkaar in 2012 leren kennen in het VK, alwaar zij verbleven en werkzaam waren.
- 5 Op 25 oktober 2017 (sic) is verzoekster samen met haar moeder naar Polen gereisd en is daar gebleven tot 7 oktober 2017. De reden daarvoor was dat de geldigheid van het legitimatiebewijs van de moeder was verstreken. Tijdens dit verblijf heeft de moeder aan verweerder meegedeeld dat zij voornemens was langer in Polen te blijven. Verweerder heeft daarmee ingestemd. Op 7 oktober 2017 is A. P. teruggekeerd naar het VK, waar zij op 8 oktober 2017 samen met verzoeker weer is vertrokken [Or. 3]. Enkele dagen later is verweerder ervan in kennis gesteld dat de moeder samen met verzoekers permanent in Polen wilde blijven. Verweerder heeft daarmee niet ingestemd.
- 6 Verweerder heeft krachtens het op 25 oktober 1980 te 's-Gravenhage gesloten Verdrag betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen (Trb. 1987, 139; hierna: „Haags Verdrag van 1980”) [...] bij de Britse centrale autoriteit een verzoek tot terugkeer van verzoekers naar het VK ingediend. Op 3 januari 2018 is het verzoek doorgezonden aan de Sąd Rejonowy in P., die bij beslissing van 26 februari 2018 [OMISSIS] [gegevens over het nummer van de zaak] [...] heeft geweigerd de terugkeer van verzoekers te gelasten. Op het door verweerder ingestelde hoger beroep heeft de Sąd Okręgowy bij beslissing van 24 mei 2019 [OMISSIS] [gegevens over het nummer van de zaak] [...] de bestreden beslissing gewijzigd en de moeder verplicht om minderjarige verzoekers voor 26 juni 2019 aan verweerder over te dragen. Deze beslissing was gebaseerd op de vaststelling dat verzoekers ongeoorloofd in Polen werden vastgehouden en dat zij onmiddellijk voor hun vasthouding hun gewone

verblijfplaats in het VK hadden, terwijl er geen ernstig risico bestond dat verzoekers door hun terugkeer zouden worden blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar dan wel op enigerlei andere wijze in een ondraaglijke toestand in de zin van artikel 13, lid 1, onder b), van het Haagse Verdrag van 1980 zouden worden gebracht.

- 7 De beslissing van de Sąd Okręgowy in P. van 24 mei 2019 is onherroepelijk. De tenuitvoerlegging van deze beslissing heeft tot gevolg dat verzoekers naar het VK dienen terug te keren, aangezien verweerder zijn gewone verblijfplaats nog steeds in die staat heeft.
- 8 Op 11 april 2019 hebben verzoekers samen met hun moeder de woning van haar ouders te K. betrokken. Naast haar ouders woonden daar tevens de broer van de moeder en de minderjarige dochter van haar overleden zus. Verzoekster zat toen op de kleuterschool. Verzoeker werd verzorgd door de moeder. Wegens immuundeficiëntie stond verzoeker onder permanent toezicht van medische centra in het VK en in Polen, alwaar hij periodiek in het ziekenhuis verbleef. De moeder heeft in Polen socialebijstandsuitkeringen uit hoofde van haar gezag over verzoekers ontvangen.
- 9 Verzoekers zijn door hun moeder niet voor 26 juni 2019 overgedragen, waarop verweerder om de gedwongen tenuitvoerlegging van de betreffende beslissing heeft verzocht. De Sąd Rejonowy in P. heeft de voogd ad litem bij beslissing van 28 oktober 2019 [OMISSIS] [gegevens over het nummer van de zaak] [...] verzocht verzoekers onder dwang bij hun moeder weg te halen. Deze beslissing is niet ten uitvoer gelegd, omdat de moeder **[Or. 4]** samen met verzoekers is ondergedoken. Derhalve is aan de politie opgedragen verzoekers op te sporen. Deze opsporing heeft tot op heden nog geen resultaat opgeleverd.

III. Unierecht

- 10 Artikel 15 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; hierna: „verordening nr. 4/2009”) bepaalt dat het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen wordt bepaald overeenkomstig het Haagse Protocol van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen (hierna „het Haagse Protocol van 2007”) in de lidstaten die door dit protocol gebonden zijn.
- 11 Het Haagse Protocol is namens de Europese Gemeenschap goedgekeurd bij besluit 2009/941/EG van de Raad van 30 november 2009 (PB 2009, L 331, blz. 17). Volgens artikel 1 van het Haagse Protocol wordt in dit protocol bepaald welk recht van toepassing is op onderhoudsverplichtingen voortvloeiend uit familiebetrekkingen, uit bloedverwantschap, huwelijk of aanverwantschap, met inbegrip van onderhoudsverplichtingen jegens een kind ongeacht de huwelijkse staat van de ouders. Artikel 2 van dit protocol bepaalt dat de bepalingen ervan van

toepassing zijn, zelfs wanneer het toepasselijk recht het recht van een niet-protocolsluitende staat is. Artikel 3, lid 1, van het protocol bepaalt dat, tenzij in dit protocol anders is bepaald, onderhoudsverplichtingen worden beheerst door het recht van de staat waar de schuldeiser zijn gewone verblijfplaats heeft. Artikel 3, lid 2, ervan bepaalt dat in het geval van verandering van de gewone verblijfplaats van de schuldeiser het recht van de staat van de nieuwe gewone verblijfplaats van toepassing wordt vanaf het tijdstip waarop de verandering is ingetreden.

IV. Pools recht

- 12 Overeenkomstig artikel 63 van de ustawa-Prawo prywatne międzynarodowe (wet op het internationaal privaatrecht) van 4 februari 2011 (Dz. U. 2015, volgnr. 1792) wordt het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen vastgesteld op basis van verordening nr. 4/2009.

V. Noodzaak van de uitlegging van het Unierecht

- 13 Artikel 3, lid 1, van het Haagse Protocol verbindt het recht op onderhoudsverplichtingen met de plaats waar de schuldeiser zijn gewone verblijfplaats heeft. In artikel 3, lid 2, van dit protocol [**Or. 5**] is in dit verband het beginsel van veranderlijkheid van de onderhoudsstatus neergelegd. Volgens deze bepaling is het recht dat van toepassing is op een onderhoudsverplichting het recht van [de staat van] de gewone verblijfplaats van de schuldeiser vanaf het tijdstip waarop de verandering van die plaats is ingetreden.
- 14 Het begrip „gewone verblijfplaats” heeft een universeel karakter en wordt ook gebruikt in andere instrumenten van Europees en internationaal recht. Dit begrip vormt een van de criteria voor de rechterlijke bevoegdheid op het gebied van onderhoudsverplichtingen (artikel 3 van verordening nr. 4/2009) en ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid [artikel 8 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 (hierna: „verordening nr. 2201/2003”)]. De bepalingen van het Haagse Verdrag van 1980 en van verordening nr. 2201/2003 definiëren met het begrip „gewone verblijfplaats” tevens de rechtspositie van een ongeoorloofd overgebracht of vastgehouden kind. Deze overwegingen pleiten voor een uniforme uitlegging van dit begrip in alle regelingen van Europees en internationaal recht.
- 15 In de onderzochte zaak zijn de onderhoudsgerechtigde schuldeisers minderjarig. Het begrip „gewone verblijfplaats van een minderjarig kind” is door het Hof herhaaldelijk gepreciseerd. In de rechtspraak is aangegeven dat de gewone verblijfplaats de plaats is die een zekere integratie van het kind in een sociale en familiale omgeving tot uitdrukking brengt, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de duur, de regelmatigheid, de omstandigheden en de redenen van het verblijf op het grondgebied van een lidstaat en van de verhuizing

van het gezin naar die staat, de nationaliteit van het kind, de plaats waar en de omstandigheden waaronder het naar school gaat, de talenkennis en de familiale en sociale banden van het kind in die staat (arresten van 2 april 2009, A., C-523/07, EU:C:2009:225, en 22 december 2010, ██████████ C-497/10, EU:C:2010:829). De gewone verblijfplaats van het kind dient derhalve overeen te komen met de plaats waar zich in feite het centrum van zijn leven bevindt (arrest van 28 juni 2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513).

- 16 Volgens de uiteengezette rechtspraak gaat achter het begrip „gewone verblijfplaats” in wezen een feitelijke vraag schuil (arrest van 8 juni 2017, OL, C-111/17, EU:C:2017:436, punt 51, en beschikking van 10 april 2018, CV, C-85/18, EU:C:2018:220, punt 49). Bijgevolg kan er sprake zijn van een verandering van de gewone verblijfplaats, die er in het licht van artikel 3, lid 2, van het Haagse Protocol toe leidt dat het recht van de staat van dit verblijf op de onderhoudsverplichting van toepassing is, als gevolg van een verandering [Or. 6] van feitelijke omstandigheden die erop wijst dat het verblijf van de schuldeiser in de nieuwe staat de aan een gewone verblijfplaats inherente mate van stabiliteit heeft bereikt. In deze context rijst de vraag of er van een dergelijke stabilisatie van de levensomstandigheden ook sprake kan zijn wanneer een onderhoudsgerechtigd kind ongeoorloofd in de nieuwe staat wordt vastgehouden en de ouder die voor deze vasthouding verantwoordelijk is tegelijkertijd weigert om gevolg te geven aan de rechterlijke beslissing waarbij de terugkeer van het kind is gelast naar de staat waar het onmiddellijk voor zijn onrechtmatige vasthouding zijn gewone verblijfplaats had.
- 17 De uiteengezette twijfel kan worden weggenomen aangezien de vaststelling van de gewone verblijfplaats een zuiver feitelijke kwestie is. Vanuit die optiek kan de omstandigheid dat het kind ongeoorloofd wordt vastgehouden er niet aan in de weg staan dat het een nieuwe gewone verblijfplaats kan verkrijgen in de staat waar het wordt vastgehouden. Dit hangt namelijk uitsluitend af van de beoordeling van de vraag of het centrum van het leven van het kind daadwerkelijk naar dat land is overgebracht. Het is derhalve niet uitgesloten dat, ook in het geval van een ongeoorloofde overbrenging, de staat waarnaar het kind is overgebracht de gewone verblijfplaats van het kind wordt (arrest van 1 juli 2010, POVSE, C-211/10, EU:C:2010:400, punten 41 en 44). Een vergelijkbaar standpunt is te vinden in de rechtspraak van een aantal nationale rechterlijke instanties [arresten van het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk) van 27 juni 2013, 1Ob 91/13h, en van de Sąd Najwyższy (hoogste rechterlijke instantie in burgerlijke en strafzaken, Polen) van 31 augustus 2017, V CSK 303/17]. Deze mogelijkheid vloeit tevens voort uit artikel 10 van verordening nr. 2201/2003, waarin uitdrukkelijk is bepaald dat een kind in geval van ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren een gewone verblijfplaats in een andere lidstaat kan verkrijgen.
- 18 De rechtspraak van het Hof kan evenwel ook een andere oplossing voor dit probleem rechtvaardigen. Gelet op deze rechtspraak dient bij de vaststelling van de gewone verblijfplaats van een kind tevens rekening te worden gehouden met de

beslissingen van de rechterlijke instanties waarbij is vastgesteld in welke staat het kind behoort te verblijven. Derhalve is aangenomen dat, bij het onderzoek van de gewone verblijfplaats in de staat waar het kind wordt vastgehouden, de tijd die is verstreken sinds de rechterlijke beslissing waarbij de verblijfplaats van het kind is vastgesteld in geen geval in de beschouwing kan worden betrokken (arrest van 9 oktober 2014, C., C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, punt 56). Op gelijkaardige wijze kan tevens het standpunt worden opgevat dat wanneer een kind dat zijn gewone verblijfplaats had in een lidstaat op ongeoorloofde wijze door een van zijn ouders is overgebracht naar een andere lidstaat, de rechterlijke instanties van die andere lidstaat **[Or. 7]**, bij het ontbreken van enige indicatie dat de andere ouder zou hebben berust in de overbrenging dan wel niet de terugkeer van het kind zou hebben geëist, niet bevoegd zijn om te beslissen op een verzoek inzake de vaststelling van een onderhoudsverplichting met betrekking tot dat kind (beschikking van 10 april 2018, CV, C-85/18, EU:C:2018:220, punt 57). Artikel 3, onder b), van verordening nr. 4/2009 bepaalt namelijk dat het gerecht van de plaats waar de onderhoudsgerechtigde zijn gewone verblijfplaats heeft ook op dat gebied bevoegd moeten zijn.

- 19 Verordening nr. 4/2009 en het Haagse Protocol regelen alleen de rechterlijke bevoegdheid en het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen. Anders dan verordening nr. 2201/2003 bevatten deze twee instrumenten geen afzonderlijke regelingen met betrekking tot de vaststelling van de banden tussen de gewone verblijfplaats en de rechterlijke bevoegdheid wanneer de schuldeiser een kind is dat ongeoorloofd in een andere lidstaat wordt vastgehouden. Dit kan de conclusie rechtvaardigen dat, krachtens artikel 3, lid 2, van het Haagse Protocol, het niet-geoorloofd zijn van de vasthouding geen gevolgen heeft voor de verkrijging van een gewone verblijfplaats in de staat waar het kind wordt vastgehouden. Als gevolg daarvan is het mogelijk dat het recht van die staat, als recht van de nieuwe gewone verblijfplaats, uit hoofde van deze verandering van toepassing wordt op de onderhoudsverplichting vanaf het moment waarop de verandering is ingetreden. Bij de vaststelling van het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen is namelijk niet voorzien in een directe of indirecte grondslag op basis waarvan de gevolgen van een verandering van de feiten met betrekking tot de gewone verblijfplaats van een kind kunnen worden uitgesloten wanneer deze verandering haar oorsprong vindt in het feit dat het kind ongeoorloofd wordt vastgehouden. Dit kan slechts anders worden beoordeeld indien de gewone verblijfplaats het criterium voor de rechterlijke bevoegdheid op het gebied van de onderhoudsverplichtingen vormt. Volgens artikel 3, onder d), van verordening nr. 4/2009 is het gerecht dat bevoegd is om kennis te nemen van een verzoek betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid namelijk ook bevoegd in een dergelijke zaak indien het verzoek inzake een onderhoudsverplichting een nevenverzoek is dat verbonden is met dit verzoek. Dit maakt de weg vrij voor de subsidiaire toepassing op dit gebied van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003, dat erin voorziet dat de gerechten van de lidstaat waar het kind onmiddellijk voor de ongeoorloofde overbrenging of [het] niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd blijven (in die zin beschikking van 10 april 2018, CV, C-85/18, EU:C:2018:220, punt 55). Een dergelijke analogie is evenwel niet

mogelijk indien met de vaststelling van de gewone verblijfplaats niet wordt beoogd de bevoegdheid van het gerecht als bedoeld in artikel 3 van verordening nr. 4/2009 vast te stellen, maar overeenkomstig artikel 3 **[Or. 8]** van het Haagse Protocol enkel wordt beoogd vast te stellen welk recht op de onderhoudsverplichting van toepassing is.

- 20 Bij de uitlegging van het begrip „gewone verblijfplaats” moet evenwel ook rekening worden gehouden met de doelstellingen van het Haagse Verdrag van 1980. Dit verdrag heeft, zoals blijkt uit de preambule, tot doel om in internationaal verband kinderen te beschermen tegen de schadelijke gevolgen van ongeoorloofd overbrengen of niet doen terugkeren en procedures vast te stellen, die de onmiddellijke terugkeer van het kind naar de staat waar het zijn gewone verblijfplaats heeft, waarborgen. Dit vindt steun in artikel 1, onder a), van het Haagse Verdrag van 1980, waarin is bepaald dat dit verdrag tot doel heeft de onmiddellijke terugkeer te verzekeren van kinderen die ongeoorloofd zijn overgebracht of worden vastgehouden in een verdragsluitende staat. De daartoe gekozen oplossingen hebben tot doel de integratie van het kind in de familiale en sociale omgeving waarin het zich onmiddellijk vóór de ongeoorloofde overbrenging of het niet doen terugkeren bevond te waarborgen en te handhaven. Deze doelstelling wordt ook in de ruimte van het Unierecht beschermd. Dat blijkt uit overweging 17 van verordening nr. 2201/2003, waarin is bepaald dat in geval van ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren van het kind de terugkeer van het kind onverwijld dient te worden verkregen.
- 21 Gelet op het doel van het Haagse Verdrag van 1980 kan worden aangenomen dat de feitelijke gevolgen van het ongeoorloofd niet doen terugkeren en de daarop volgende niet-tenuitvoerlegging van een rechterlijke beslissing waarbij de terugkeer van het kind is gelast niet tot gevolg kunnen hebben dat een nieuwe gewone verblijfplaats wordt gecreëerd in de staat waar het kind wordt vastgehouden en er derhalve sprake is van een wijziging van het recht dat op de onderhoudsverplichting van toepassing is in de zin van artikel 3, lid 2, van het Haagse Protocol. Dit zou afdoen aan het doel van het Haagse Verdrag van 1980, dat erin bestaat snel te reageren op de onwettige inmenging in de levenssituatie van een kind zodat wordt voorkomen dat de banden met zijn gewone verblijfplaats worden verbroken en dat er betrekkingen ontstaan in de staat waar het kind wordt vastgehouden. Een wijziging van het toepasselijke recht als gevolg van de verkrijging van een nieuwe gewone verblijfplaats in de staat waar het kind wordt vastgehouden in het geval van niet-tenuitvoerlegging van een beslissing waarbij de terugkeer van het kind is gelast zou evenwel in niets verschillen van de bevestiging van de integratie van het kind in die staat en zijn juridische ruimte, hetgeen er voorts toe zou leiden dat de ongeoorloofde situatie van niet-terugkeer naar het land van herkomst indirect wordt bekrachtigd. Om die gevolgen uit te sluiten kan worden aangenomen dat het feit dat een rechterlijke instantie de terugkeer van het kind heeft gelast een feitelijk gegeven is waaruit volgt dat de verblijfplaats van het kind in de staat waar het wordt vastgehouden slechts van voorbijgaande aard is en derhalve **[Or. 9]** niet tot de vaststelling van zijn gewone verblijfplaats kan leiden. Dit zou de conclusie rechtvaardigen dat indien een

rechterlijke instantie een beslissing heeft gegeven houdende de terugkeer van een kind naar de staat waar het onmiddellijk voor het ongeoorloofd niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, de verblijfplaats van dat kind in de staat waar het wordt vastgehouden er niet krachtens artikel 3, lid 2, van het Haagse Protocol toe leidt dat het op de onderhoudsverplichting toepasselijke recht wordt gewijzigd.

VI. Noodzaak van de uitlegging voor het geven van een beslissing

- 22 In de onderhavige zaak zijn de Poolse rechterlijke instanties bevoegd krachtens artikel 5 van verordening nr. 4/2009. Verweerder is namelijk partij in het geding geworden als gevolg van de indiening van zijn verweerschrift, waarin hij geen exceptie van onbevoegdheid heeft opgeworpen.
- 23 Voor de beslechting van de zaak dient te worden vastgesteld welk recht van toepassing is op de onderhoudsverplichting tussen partijen. De Sąd Rejonowy w Pile heeft in zijn vonnis van 11 april 2019 het Poolse recht toegepast. De toepassing van dit recht is alleen mogelijk in de veronderstelling dat verzoekers, niettegenstaande dat zij op ongeoorloofde wijze worden vastgehouden en dat door een rechterlijke instantie hun terugkeer naar het VK is gelast, hun gewone verblijfplaats in Polen hebben verworven als gevolg van hun integratie in de plaatselijke sociale en familiale omgeving nadat zij in 2017 in Polen zijn gearriveerd. Dit rechtvaardigt de vaststelling van het toepasselijke recht overeenkomstig artikel 3, lid 2, van het Haagse Protocol.
- 24 In deze zaak kan de bevoegdheid van het Poolse recht evenwel niet worden vastgesteld aan de hand van de specifieke criteria van artikel 4 van het Haagse Protocol. Dat zou veronderstellen dat de gewone verblijfplaats van verzoekers in het VK behouden blijft. In een dergelijke situatie bestaan geen gronden waarop verzoekers geen onderhoudsbijdragen van verweerder zouden kunnen verkrijgen krachtens het recht van die staat. In dit stadium van de procedure kan het Poolse recht bijgevolg niet krachtens artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol als *lex fori* of krachtens artikel 4, lid 4 daarvan als het recht van de staat van de gemeenschappelijke nationaliteit van partijen worden toegepast. Evenmin is in deze zaak sprake van een situatie als bedoeld in artikel 4, lid 3, van het Haagse Protocol, meer bepaald van een zaak die door de onderhoudsgerechtigde is aangebracht bij de bevoegde autoriteit van de staat waar de schuldenaar zijn gewone verblijfplaats heeft. Verweerders gewone verblijfplaats bevindt zich namelijk in het VK, hetgeen tevens de mogelijkheid tot toepassing van het Poolse recht als *lex fori* uitsluit.

[Or. 10]

- 25 De toepassing van het Poolse recht wordt evenmin gerechtvaardigd door de keuze van partijen. In de mogelijkheid van een dergelijke keuze is voorzien in artikel 7 van het Haagse Protocol, maar niets wijst erop dat partijen vóór de inleiding van de procedure het Poolse recht als het toepasselijke recht hebben gekozen in de zin

van artikel 7, lid 2, van het Haagse Protocol. Bijgevolg heeft de Sąd Okręgowy ambtshalve stappen ondernomen om vast te stellen of partijen het er uitsluitend met het oog op deze procedure over eens zijn dat het Poolse recht op de op hen rustende onderhoudsverplichting van toepassing is. Daardoor zou het Poolse recht krachtens artikel 7, lid 1, van het Haagse Protocol als het toepasselijke recht kunnen worden beschouwd, aangezien de procedure tussen partijen voor een Poolse rechterlijke instantie aanhangig is. De verklaring van de moeder van verzoekers inzake de keuze van het Poolse recht als *lex fori* is bij hun memorie van 25 augustus 2020 gevoegd. Het in dat verband aan de orde zijnde en tweemaal aan verweerder voorgelegde verzoek hier mee in te stemmen is onbeantwoord gebleven. In die omstandigheden moet worden aangenomen dat verweerder met betrekking tot de procedure inzake de op hem rustende onderhoudsverplichting geen uitdrukkelijke keuze van de *lex fori* heeft gemaakt. De in het verweerschrift opgenomen verklaringen van verweerder inzake de gedeeltelijke erkenning van de vordering konden niet als een dergelijke keuze worden aangemerkt. De bepaling van artikel 7, lid 1, het Haagse Protocol vereist namelijk een duidelijke keuze van het toepasselijke recht, zodanig dat dit recht niet impliciet kan worden aangewezen op grond van de aanvaarding van een vordering. Bovendien heeft verweerder zijn verklaring van aanvaarding in het kader van zijn beroep op rechtsgeldige wijze herroepen.

- 26 Indien wordt aangenomen dat een ongeoorloofd vastgehouden kind in de staat waar het wordt vastgehouden geen nieuwe gewone verblijfplaats kan verkrijgen wanneer een rechterlijke instantie zijn of haar terugkeer naar het land van herkomst heeft gelast, zou het op de onderhoudsverplichting toepasselijke recht krachtens artikel 3, lid 1, van het Haagse Protocol daarentegen het recht van het VK zijn, aangezien dit het recht is van de staat waar de gewone verblijfplaats van verzoekers mogelijkerwijs behouden blijft. In een dergelijke situatie is het noodzakelijk om, zoals bepaald in het Poolse procesrecht, het vonnis te hervormen dat door verweerder wordt aangevochten op grond dat daarin het Poolse recht is toegepast als het recht dat op de onderhoudsverplichting tussen partijen van toepassing is.

[OMISSIS]