



Datum van inontvangstneming : 23/03/2017

Zaak C-83/17**Verzoek om een prejudiciële beslissing****Datum van indiening:**

15 februari 2017

Verwijzende rechter:

Oberster Gerichtshof (Oostenrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

25 januari 2017

Verzoekende partij in „Revision“:

KP

Verwerende partij in „Revision“:

LO

Het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in burgerlijke en strafzaken) heeft (omissis) in de procedure van de minderjarige KP, geboren op 6 maart 2013, vertegenwoordigd door de moeder, (omissis), vader LO, (omissis), betreffende het verstrekken van levensonderhoud, naar aanleiding van het beroep tot „Revision“ dat de minderjarige heeft ingesteld tegen de beslissing van het Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien (rechtbank voor civiele zaken te Wenen) van 22 september 2016, (omissis), waarbij de beslissing van het Bezirksgericht Fünfhaus (districtrechter, Fünfhaus) van 31 mei 2016, (omissis), werd bevestigd, de hierna volgende beschikking gegeven:

Beschikking

I. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt krachtens artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen: **[Or. 2]**

„1. Moet het subsidiariteitsbeginsel van artikel 4, lid 2, van het Protocol van Den Haag van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen aldus worden uitgelegd dat dit beginsel enkel toepassing vindt wanneer de vordering waarmee de procedure inzake onderhoud

wordt ingeleid, is ingediend in een andere staat dan die waar de onderhoudsgerechtigde zijn gewone verblijfplaats heeft?

Indien die vraag ontkennend wordt beantwoord:

2. Moet artikel 4, lid 2, van het Protocol van Den Haag van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen aldus worden uitgelegd dat de zinsnede ‚geen levensonderhoud’ ook ziet op gevallen waarin het recht van de vorige verblijfplaats louter omdat bepaalde wettelijke voorwaarden niet zijn nageleefd geen recht op levensonderhoud met terugwerkende kracht erkent?”

II. De behandeling van het beroep tot „Revision” van de minderjarige wordt geschorst totdat het Hof van Justitie uitspraak heeft gedaan over de prejudiciële vragen.

Motivering:

I. Feiten:

De ouders en de minderjarige zijn Duitse staatsburgers. Zij woonden tot 27 mei 2015 in Duitsland. Op 28 mei 2015 zijn de moeder en de minderjarige naar Oostenrijk verhuisd, waar zij sindsdien hun gewone verblijfplaats hebben.

II. Conclusies en argumenten van partijen:

Bij verzoek van 18 mei 2016 breidde de minderjarige, vertegenwoordigd door haar moeder, haar verzoek van 18 mei 2015 aldus uit dat zij van de vader – voor zover hier van belang – ook de betaling van levensonderhoud met terugwerkende kracht [**Or. 3**] verlangt, voor het tijdvak van 1 juni 2013 tot en met 31 mei 2015.

Zij voert aan dat volgens artikel 3, lid 1, van het Protocol van Den Haag van [23 november] 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen (hierna: „Haags Protocol”) het Duitse recht inzake onderhoudsverplichtingen van toepassing is. De minderjarige kan van haar vader geen levensonderhoud verkrijgen aangezien niet is voldaan aan de voorwaarden voor het indienen van een vordering tot achterstallig levensonderhoud volgens Duits recht (§ 1613 Bürgerliches Gesetzbuch, Duits burgerlijk wetboek; hierna „BGB”). Op grond van het in artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol neergelegde beginsel van toepassing van de meest gunstigere regeling is volgens haar daarom het Oostenrijkse recht van toepassing, dat niet voorziet in een dergelijke beperking in de tijd.

De vader voert als verweer aan dat artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol niet van toepassing is op gevallen waarin de afzonderlijke onderhoudsbedragen verjaard of vervallen zijn. Subsidiare aanknopingspunt bij de lex fori kan volgens artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol bovendien alleen worden overwogen als

de procedure wordt aangespannen door de schuldenaar of als de autoriteit waar de zaak aanhangig is gemaakt zich bevindt in een staat waarin geen van beide partijen verblijft. In casu heeft de schuldeiser de zaak aanhangig gemaakt bij de rechter van haar gewone verblijfplaats op dat moment. Voorts kan niet worden aangenomen dat artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol van toepassing is, in het bijzonder in het geval van een mogelijk retroactieve vordering tot het verstrekken van levensonderhoud na een verhuizing van de schuldeiser. De zaak moet volgens het Duitse recht worden beoordeeld.

III. Procesverloop:

De rechter in eerste aanleg heeft het verzoek van de minderjarige om de vader te verplichten tot betaling van levensonderhoud met terugwerkende kracht voor het tijdvak van 1 juni 2013 tot en met 31 mei 2015, afgewezen. Volgens artikel 3 van het Haagse Protocol is voor het tijdvak tot eind mei 2015 het Duitse recht van toepassing. Volgens het Duitse recht is niet voldaan aan de [Or. 4] voorwaarden om met terugwerkende kracht tot eind mei 2015 aanspraak te maken op levensonderhoud. Artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol heeft enkel betrekking op aanspraken die zijn ontstaan nadat de nieuwe gewone verblijfplaats is gevestigd. Eerdere aanspraken moeten echter op grond van artikel 3, lid 1, van het Haagse Protocol blijven worden beoordeeld, voor zover er voor dat tijdvak al een internationale bevoegdheid in de zin van artikel 3 van de Europese verordening inzake onderhoudsverplichtingen (verordening nr. 4/2009) bestaat.

De rechter in hoger beroep heeft die beslissing en de motivering van de rechter in eerste aanleg overgenomen.

Het Oberste Gerichtshof moet oordelen over het beroep tot „Revision” van de minderjarige, die verlangt dat haar vordering tot levensonderhoud voor het verleden op grond van het Oostenrijkse recht wordt beoordeeld.

IV. Toepasselijk recht:

Recht van de Unie:

A. 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 (hierna: „verordening nr. 4/2009”):

Artikel 15:

„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.”

B. Haags Protocol:

Artikel 3: **[Or. 5]**

„Algemene regel inzake toepasselijk recht

(1) Tenzij dit Protocol anders bepaalt, worden onderhoudsverplichtingen beheerst door het recht van de Staat waar de onderhoudsgerechtigde zijn gewone verblijfplaats heeft.

(2) In geval van verandering van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde, is het recht van de Staat van de nieuwe gewone verblijfplaats van toepassing vanaf het tijdstip waarop de verandering intreedt.”

Artikel 4:

„Bijzondere regels die bepaalde onderhoudsgerechtigden begunstigen

(1) De volgende bepalingen zijn van toepassing in geval van onderhoudsverplichtingen van:

a) ouders jegens hun kinderen;

[...]

(2) Indien de onderhoudsgerechtigde op grond van het recht, bedoeld in artikel 3, geen levensonderhoud van de onderhoudsplichtige kan verkrijgen, is het recht van het forum van toepassing.

[...]”

Artikel 11:

„Reikwijdte van het toepasselijke recht

Het recht dat van toepassing is op de onderhoudsverplichting bepaalt onder andere:

a) of, in welke mate en van wie de onderhoudsgerechtigde aanspraak kan maken op levensonderhoud;

b) in hoeverre de onderhoudsgerechtigde met terugwerkende kracht aanspraak heeft op levensonderhoud;

[...]**[Or. 6]**

e) verjarings- en vervaltermijnen;

[...]

Duits recht:

§ 1613 BGB:

„Levensonderhoud voor het verleden

(1) Voor het verleden kan de onderhoudsgerechtigde

slechts betaling dan wel een schadevergoeding wegens niet-betaling vorderen vanaf het tijdstip waarop de onderhoudsplichtige, met het oog op het vorderen van levensonderhoud, is verzocht om inlichtingen te verstrekken over zijn inkomen en zijn vermogen, vanaf het tijdstip waarop de onderhoudsplichtige in gebreke is gebleven of nog vanaf het tijdstip waarop de vordering tot het verstrekken van levensonderhoud aanhangig is gemaakt. (omissis)

(2) Onverminderd lid 1 kan de onderhoudsgerechtigde voor het verleden om betaling [van levensonderhoud] verzoeken

1. wegens een buitengewone, uitzonderlijke behoefte (bijzondere behoefte); (omissis)

2. voor het tijdvak waarin het hem

a) om juridische redenen of

b) om feitelijke, aan de onderhoudsplichtige toe te rekenen redenen,

onmogelijk was een vordering tot het verstrekken van levensonderhoud in te dienen.

(3) (omissis) [**Or. 7**]

Nationaal recht:

In Oostenrijk kan levensonderhoud met terugwerkende kracht worden gevorderd tot drie jaar terug in de tijd.

Volgens vaste Oostenrijkse rechtspraak is het verzuim van de onderhoudsplichtige weliswaar een voorwaarde voor het indienen van een vordering tot levensonderhoud met terugwerkende kracht, doch wat het levensonderhoud van kinderen betreft, is een aanmaning (in Oostenrijks recht bekend als „In-Vollzug-Setzen”), gelet op de bijzonder nauwe familieband niet nodig. (omissis).

V. Procedurele overwegingen:

Hoewel het Hof van Justitie van de Europese Unie in beginsel niet bevoegd is voor de uitlegging van internationale overeenkomsten van de lidstaten, wordt in artikel 15 van verordening nr. 4/2009 uitdrukkelijk verwezen naar de toepassing

van het Haagse Protocol van 2007. Wanneer een rechtshandeling van de Unie naar een dergelijke overeenkomst verwijst, is het Hof van Justitie van de Europese Unie bij uitzondering bevoegd voor de uitlegging ervan [(omissis) zie arrest van 11 maart 2003, C-40/01, EU:C:2003:145, punt 32 e.v., en van 30 april 1974, C-181/73, EU:C:1974:41]. Bovendien heeft de Europese Unie (met uitzondering van Denemarken en het Verenigd Koninkrijk) zelf het Haagse Protocol van 2007 bij besluit van de Raad van 30 november 2009 (2009/941/EG) geratificeerd, hetgeen tevens een grond is voor de uitleggingsbevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese Unie [(omissis) **Or. 8**] zie arrest van 16 januari 2003, C-439/01, EU:C:2003:31, punt 24].

VI. Prejudiciële vragen:

In beginsel worden onderhoudsverplichtingen volgens artikel 3, lid 1, van het Haagse Protocol beheerst door het recht van de staat waar de onderhoudsgerechtigde zijn gewone verblijfplaats heeft. De wijziging van het toepasselijke recht in de zin van artikel 3, lid 2, van het Haagse Protocol geschiedt vanaf het moment dat de gewone verblijfplaats verandert, maar alleen voor de periode erna (*ex nunc*). De vorderingen van de schuldeiser die betrekking hebben op de periode voorafgaand aan de verandering blijven daarom vallen onder het recht van de eerdere gewone verblijfplaats [Toelichtend verslag, Bonomi, Explanatory Report (2009) bij het Protocol van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen, punt 48, (omissis)].

Het verband tussen de artikelen 3, lid 2, 4, lid 2, en 11, onder b), van het Haagse Protocol is onduidelijk. Voor zover bekend, heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie daarover nog geen uitspraak gedaan.

Eerste vraag:

Volgens het toelichtend verslag [Bonomi, Explanatory Report (2009) bij het Protocol van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen (punt 63)] is de subsidiaire aanknoping bij de *lex fori* alleen nuttig als de onderhoudsprocedure is aangespannen in een andere staat dan die van de gewone verblijfplaats van de schuldeiser, aangezien anders het recht van de gewone verblijfplaats van de schuldeiser en de *lex fori* gelijk zouden zijn. Subsidiaire aanknoping **Or. 9** bij de *lex fori* kan volgens artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol alleen worden overwogen als de procedure wordt aangespannen door de schuldenaar of als de autoriteit waar de zaak aanhangig is gemaakt, zich bevindt in een staat waarin geen van beide partijen verblijft (omissis).

Het Haagse Protocol heeft duidelijk betrekking op het geval waarin de schuldeiser zijn verblijfplaats behoudt. Onduidelijk is of artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol tevens van toepassing is op het geval waarin de schuldeiser zijn verblijfplaats wijzigt en bij de rechter van zijn gewone verblijfplaats van dat

moment levensonderhoud vordert met betrekking tot een tijdvak waarop het recht van de eerdere verblijfplaats van toepassing is.

Tweede vraag:

Indien de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord, rijst de vraag op welke wijze de zinsnede „[i]ndien de onderhoudsgerechtigde op grond van het recht, bedoeld in artikel 3, geen levensonderhoud van de onderhoudsplichtige kan verkrijgen”, in artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol moet worden uitgelegd.

Het tijdstip waarop een aanspraak op levensonderhoud ontstaat, is een vraag van materieel recht en moet volgens artikel 11, onder a), van het Haagse Protocol op basis van het op onderhoudsverplichtingen toepasselijke recht worden beoordeeld. Daarmee niet te verwarren is de vraag of en, tot op welk tijdstip in het verleden, met terugwerkende kracht bij de bevoegde autoriteiten met succes een recht op levensonderhoud kan worden gevorderd. Ook die vraag moet volgens artikel 11, onder b), van het Haagse Protocol op basis van het recht dat van toepassing is op de onderhoudsverplichting worden beoordeeld. Hetzelfde geldt volgens artikel 11, onder e), van het Haagse Protocol voor verjaringstermijnen.

In het Duitse recht inzake onderhoudsverplichtingen bestaat een algemeen beginsel dat levensonderhoud niet met terugwerkende kracht kan worden gevorderd. Het in de onderhavige zaak **[Or. 10]** aan de orde zijnde § 1613, lid 1, BGB beperkt zich ertoe de uitzonderingen op dat beginsel te regelen, met name wanneer de onderhoudsplichtige wordt verzocht om inlichtingen te verstrekken of wanneer hij in gebreke blijft na een aanmaning dan wel wanneer een vordering tot het verstrekken van levensonderhoud aanhangig is.

In de rechtsleer lopen de opvattingen daarover uiteen. Sommigen zijn van mening dat de „beperking in de tijd” van achterstallig levensonderhoud onder de toepassing van genoemd artikel valt (omissis). Anderen verdedigen het standpunt dat voor verval van recht, voor verjaring van achterstallig levensonderhoud of voor de weigering om levensonderhoud met terugwerkende kracht toe te kennen, de subsidiaire aanknopng niet uitgesloten is (omissis).

Met het onderhavige prejudiciële verzoek wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 4, lid 2, van het Haagse Protocol van toepassing is op gevallen waarin, volgens het overeenkomstig artikel 3 van het Haagse Protocol toepasselijke recht, weliswaar een recht op levensonderhoud bestaat, doch dat levensonderhoud niet wordt toegekend met terugwerkende kracht omdat de schuldeiser niet voldoet aan de toekenningsvoorwaarden ervan (in casu een ingebrekestelling door aanmaning). **[Or. 11]**

VII. (omissis)

Oberster Gerichtshof,

Wenen, 25 januari 2017

(omissis)