CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
A. RANTOS
van 23 februari 2021 [1] [i]

Zaak C-603/20 PPU

SS
tegen
MCP

[verzoek van de High Court of Justice (England & Wales), Family Division (rechter in eerste aanleg van Engeland en Wales, afdeling familierecht, Verenigd Koninkrijk) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Prejudiciële spoedprocedure – Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 2201/2003 – Bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake ouderlijke verantwoordelijkheid – Artikel 10 – Bevoegdheid in gevallen van kinderontvoering – Kind dat ongeoorloofd is overgebracht naar een derde staat waar het zijn gewone verblijfplaats heeft verkregen – Belang van het kind – In de tijd onbeperkt behoud van de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat waar het kind onmiddellijk vóór de ongeoorloofde overbrenging zijn gewone verblijfplaats had”

I. Inleiding

1. Een kind met de Britse nationaliteit dat haar gewone verblijfplaats in het Verenigd Koninkrijk had, is door haar moeder ongeoorloofd overgebracht naar een derde staat (India), waar het haar gewone verblijfplaats heeft verkregen. De vader van het kind heeft zich tot de Britse rechter gewend met een verzoek om de terugkeer van het kind naar het Verenigd Koninkrijk te bewerkstelligen en een bezoekrecht te verkrijgen.

2. Is de Britse rechter krachtens artikel 10 van verordening (EG) nr. 2201/2003 [2] bevoegd om kennis te nemen van een dergelijk verzoek? Dat is in wezen de vraag van de High Court of Justice (England & Wales), Family Division (rechter in eerste aanleg van Engeland en Wales, afdeling familierecht, Verenigd Koninkrijk).

3. In de onderhavige zaak moeten dus de territoriale werkingssfeer en de toepassingsvoorwaarden van artikel 10 van deze verordening worden onderzocht.

[1] Oorspronkelijke taal: Frans.

[2] Verordening 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, met rectificatie in PB 2020, L 351, blz. 64). Verordening nr. 2201/2003 wordt ook de „verordening Brussel II bis” genoemd.

4. Aan het slot van mijn analyse concludeer ik dat wanneer een kind ontvoerd wordt naar een derde staat, de gerechten van de lidstaat waar dat kind onmiddellijk vóór de ongeoorloofde overbrenging of het ongeoorloofd niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, hun bevoegdheid zonder beperking in de tijd behouden, ook in het geval dat het betreffende kind zijn gewone verblijfplaats in die derde staat verkrijgt.

II. Toepasselijke bepalingen

A. Internationaal recht

5. Het Verdrag inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen, gesloten te Den Haag op 19 oktober 1996 (hierna: „Haags Verdrag van 1996"), bevat regels om de bescherming van kinderen in internationale situaties te verbeteren en om conflicten te voorkomen tussen de rechtsstelsels van de verdragsluitende staten ten aanzien van de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bescherming van kinderen.

6. In artikel 7 van dit verdrag is het volgende bepaald:

„1. In geval van ongeoorloofd overbrengen of niet doen terugkeren van het kind blijven de autoriteiten van de verdragsluitende staat waarin het kind onmiddellijk voor de overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd totdat het kind een gewone verblijfplaats heeft verworven in een andere staat en

a) enige persoon, instelling [die] of ander orgaan dat gezagsrechten heeft, in de overbrenging of het niet doen terugkeren heeft berust; of

b) het kind in die andere staat zijn verblijfplaats heeft gehad, gedurende een periode van ten minste een jaar nadat de persoon, de instelling of het andere lichaam dat gezagsrechten heeft, kennis heeft gekregen of had moeten krijgen van de verblijfplaats van het kind, geen verzoek tot terugkeer, dat binnen die periode is ingediend, nog in behandeling is, en het kind in zijn nieuwe omgeving is geworteld.

2. Het overbrengen of het niet doen terugkeren van een kind wordt als ongeoorloofd beschouwd, wanneer:

a) dit geschiedt in strijd met een gezagsrecht dat is toegekend aan een persoon, een instelling of enig ander lichaam, alleen of gezamenlijk, ingevolge het recht van de staat waar het kind onmiddellijk voor zijn overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, en

b) dit recht alleen of gezamenlijk daadwerkelijk werd uitgeoefend op het tijdstip van de overbrenging of het niet doen terugkeren, dan wel zou zijn uitgeoefend indien een zodanige gebeurtenis niet had plaatsgevonden.

Het onder a bedoelde gezagsrecht kan in het bijzonder voortvloeien uit een toekenning van rechtswege, een rechterlijke of administratieve beslissing of een overeenkomst die geldig is ingevolge het recht van die staat.

3. Zolang de in het eerste lid bedoelde autoriteiten hun bevoegdheid behouden, kunnen de autoriteiten van de verdragsluitende staat waarheen het kind is overgebracht of waar het wordt vastgehouden slechts ingevolge artikel 11 spoedeisende maatregelen nemen die noodzakelijk zijn voor de bescherming van de persoon of het vermogen van het kind."

B. Unierecht

1. Bepalingen betreffende de terugtrekking van het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland uit de Europese Unie

7. Bij besluit (EU) 2020/135 van de Raad van 30 januari 2020 betreffende de sluiting van het akkoord inzake de terugtrekking van het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland uit de Europese Unie en de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie[3] (hierna: „terugtrekkingsakkoord") heeft de Raad namens de Europese Unie en de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie zijn goedkeuring verleend aan dit akkoord, dat aan het besluit is gehecht[4].

8. Artikel 86 van het terugtrekkingsakkoord, met het opschrift „Bij het Hof van Justitie van de Europese Unie aanhangige zaken", bepaalt in de leden 2 en 3:

„2. Het Hof van Justitie van de Europese Unie blijft bevoegd bij wijze van prejudiciële beslissing een uitspraak te doen naar aanleiding van verzoeken van rechterlijke instanties van het Verenigd Koninkrijk die voor het eind van de overgangsperiode zijn ingediend.

3. Voor de toepassing van dit hoofdstuk worden procedures geacht bij het Hof van Justitie van de Europese Unie te zijn ingesteld en worden verzoeken om een prejudiciële beslissing geacht te zijn ingediend op het tijdstip dat de indiening van de procesinleiding is geregistreerd ter griffie van het Hof van Justitie of het Gerecht, naargelang het geval."

9. Volgens de artikelen 126 tot en met 132 van het terugtrekkingsakkoord zal het Unierecht gedurende de overgangsperiode, die begint op de inwerkingtredingsdatum van het akkoord en, behoudens verlenging, eindigt op 31 december 2020, onder de voorwaarden van dit akkoord van toepassing blijven op en in het Verenigd Koninkrijk.

2. Verordening nr. 2201/2003

10. De overwegingen 1, 2, 12, 21 en 33 van verordening nr. 2201/2003 luiden:

„(1) De Europese Gemeenschap heeft zich tot doel gesteld een ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid tot stand te brengen, waarin het vrije verkeer van personen gewaarborgd is. Te dien einde moet de Gemeenschap met name de maatregelen op het gebied van de justitiële samenwerking in burgerlijke zaken aannemen, die nodig zijn voor de goede werking van de interne markt.

(2) De Europese Raad van Tampere heeft bevestigd dat het beginsel van de wederzijdse erkenning van rechterlijke beslissingen de hoeksteen voor de totstandbrenging van een werkelijke justitiële ruimte vormt, en heeft het omgangsrecht aangemerkt als een prioriteit.

[3] PB 2020, L 29, blz. 1.

[4] PB 2020, L 29, blz. 7.

[...]

(12) 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.

[...]

(21) De erkenning en de tenuitvoerlegging van in een lidstaat gegeven beslissingen dienen gebaseerd te zijn op het beginsel van wederzijds vertrouwen, en de gronden tot weigering van de erkenning dienen tot het noodzakelijke minimum beperkt te blijven.

[...]

(33) Deze verordening erkent de grondrechten en is in overeenstemming met de beginselen, die zijn erkend bij het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie [(hierna: ‚Handvest')]. In het bijzonder beoogt zij de grondrechten van het kind, zoals die in artikel 24 van het [Handvest] zijn erkend, ten volle te eerbiedigen".

11. Artikel 1 van deze verordening, met het opschrift „Toepassingsgebied", is opgenomen in hoofdstuk I ervan, dat het opschrift „Toepassingsgebied en definities" draagt. De leden 1 en 2 van dit artikel luiden:

„1. Deze verordening is, ongeacht de aard van het gerecht, van toepassing op burgerlijke zaken betreffende:

[...]

b) de toekenning, de uitoefening, de overdracht, de beperking of de beëindiging van de ouderlijke verantwoordelijkheid.

2. De in lid 1, onder b), bedoelde zaken hebben met name betrekking op:

a) het gezagsrecht en het omgangsrecht;

[...]"

12. Artikel 2 van dezelfde verordening, getiteld „Definities", eveneens in hoofdstuk I, bepaalt:

„In deze verordening wordt verstaan onder:

[...]

3. ‚lidstaat': alle lidstaten met uitzondering van Denemarken;

[...]

7. ‚ouderlijke verantwoordelijkheid': alle rechten en verplichtingen die ingevolge een beslissing, van rechtswege of bij een rechtsgeldige overeenkomst aan een natuurlijke persoon of aan een rechtspersoon zijn toegekend met betrekking tot de persoon of het vermogen van een kind. De term omvat onder meer het gezagsrecht en het omgangsrecht;

[...]

11. ‚ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren van een kind': het overbrengen of niet doen terugkeren van een kind:

a) wanneer dit geschiedt in strijd met het gezagsrecht dat ingevolge een beslissing, van rechtswege of bij een rechtsgeldige overeenkomst is toegekend overeenkomstig het recht van de lidstaat waar het kind onmiddellijk voor zijn overbrenging of niet doen terugkeren, zijn gewone verblijfplaats had;

en

b) indien dit gezagsrecht op het tijdstip van overbrenging of niet doen terugkeren, alleen of gezamenlijk, daadwerkelijk werd uitgeoefend, dan wel zou zijn uitgeoefend indien een zodanige gebeurtenis niet had plaatsgevonden. Het gezag wordt geacht gezamenlijk te worden uitgeoefend als een van de personen die, ingevolge een beslissing of van rechtswege, de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen, de verblijfplaats van het kind niet kan bepalen zonder de instemming van een andere persoon die de ouderlijke verantwoordelijkheid draagt."

13. Hoofdstuk II van verordening nr. 2201/2003, met het opschrift „Bevoegdheid", bevat in afdeling 2, bestaande uit de artikelen 8 tot en met 15, de bevoegdheidsregels ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid.

14. Artikel 8 van de verordening draagt het opschrift „Algemene bevoegdheid" en bepaalt het volgende:

„1. Ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid zijn bevoegd de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip dat de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt.

2. Het bepaalde in lid 1 geldt onder voorbehoud van de artikelen 9, 10 en 12."

15. Artikel 10 van de verordening, met het opschrift „Bevoegdheid in gevallen van kinderontvoering", luidt als volgt:

„In geval van ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren van het kind blijven de gerechten van de lidstaat waar het kind onmiddellijk voor de ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd totdat het kind in een andere lidstaat een gewone verblijfplaats heeft verkregen en:

a) enige persoon, instelling of ander lichaam die gezagsrecht bezit, in de overbrenging of het niet doen terugkeren heeft berust;

of

b) het kind gedurende ten minste een jaar nadat de persoon, de instelling of het lichaam met gezagsrecht kennis heeft gekregen of had moeten krijgen van de verblijfplaats van het kind, in die andere lidstaat heeft verbleven en in zijn nieuwe omgeving geworteld is, en aan één van de volgende voorwaarden is voldaan:

   i) er is bij de bevoegde autoriteiten van de lidstaat waarheen het kind is overgebracht of waar het wordt vastgehouden, geen verzoek tot terugkeer ingediend binnen een jaar nadat de persoon die gezagsrecht bezit, kennis heeft gekregen of had moeten krijgen van de verblijfplaats van het kind;

   ii) een door de persoon met gezagsrecht ingediend verzoek tot terugkeer is ingetrokken en binnen de onder i) gestelde termijn is geen nieuw verzoek ingediend;

   iii) een voor een gerecht in de lidstaat waar het kind onmiddellijk voor de ongeoorloofde overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, dienende zaak is overeenkomstig artikel 11, lid 7, gesloten verklaard;

   iv) een gezagsbeslissing die niet de terugkeer van het kind met zich brengt, is uitgesproken door de gerechten van de lidstaat waar het kind onmiddellijk voor de ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had."

16. Artikel 12 van de verordening draagt het opschrift „Prorogatie van rechtsmacht". Het luidt:

„1. De gerechten van een lidstaat zijn, in de uitoefening van hun bevoegdheid op grond van artikel 3 ter zake van een verzoek om echtscheiding, scheiding van tafel en bed of nietigverklaring van het huwelijk, bevoegd voor elke met dit verzoek samenhangende kwestie inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, indien:

a) ten minste één van de echtgenoten de ouderlijke verantwoordelijkheid voor het kind draagt;

   en

b) de bevoegdheid van deze gerechten uitdrukkelijk dan wel op enige andere ondubbelzinnige wijze door de echtgenoten en door de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen, is aanvaard op het tijdstip waarop de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt en door het belang van het kind wordt gerechtvaardigd.

[...]

3. De gerechten van een lidstaat zijn ook in andere procedures dan die welke in lid 1 worden bedoeld, bevoegd ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid voor een kind, indien:

a) het kind een nauwe band met die lidstaat heeft, met name omdat een van de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen, zijn gewone verblijfplaats in die lidstaat heeft of omdat het kind onderdaan van die lidstaat is;

   en

b) hun bevoegdheid op het tijdstip waarop de zaak bij het gerecht aanhangig is gemaakt, uitdrukkelijk dan wel op enige andere ondubbelzinnige wijze is aanvaard door alle partijen bij de procedure en door het belang van het kind wordt gerechtvaardigd.

4. Indien het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het grondgebied van een derde staat die geen verdragsluitende partij is bij het [Haags Verdrag van 1996], wordt de op het onderhavige artikel gebaseerde bevoegdheid geacht met name in het belang van het kind te zijn indien een procedure in de betrokken derde staat onmogelijk blijkt te zijn."

17. Artikel 14 van verordening nr. 2201/2003, met het opschrift „Residuele bevoegdheid", luidt:

„Indien van geen enkele lidstaat een gerecht op grond van de artikelen 8 tot en met 13 bevoegd is, wordt de bevoegdheid in elke lidstaat beheerst door de wetgeving van die lidstaat."

C. Recht van het Verenigd Koninkrijk

18. Sections 1 tot en met 3 van de Family Law Act 1986 (wet familierecht 1986) hebben betrekking op de bevoegdheid van de rechterlijke instanties van Engeland en Wales om kennis te nemen van zaken op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid.

III. Hoofdgeding en prejudiciële vraag

19. P (hierna: „kind") is Brits onderdaan en was op de datum van de verwijzingsbeslissing drie jaar en vier maanden oud. De ouders van het kind, die niet getrouwd zijn maar samen de ouderlijke verantwoordelijkheid hebben voor het kind, hebben de Indiase nationaliteit en zijn houders van een Britse verblijfsvergunning.

20. MCP, de moeder van het kind (hierna: „moeder"), betoogt dat zij en het kind slachtoffer zijn van mishandeling door SS, de vader van het kind (hierna: „vader"), en dat zij in november 2017 met het kind voor vier maanden naar India is gevlucht omdat zij in het Verenigd Koninkrijk geen hulp kreeg. De moeder zou na verder huiselijk geweld in oktober 2018 opnieuw met het kind naar India zijn gevlucht.

21. Zij zou het kind in april 2019 voor een verblijf van minder dan twee weken hebben meegenomen naar het Verenigd Koninkrijk, omdat het op grond van de Indiase immigratieregels niet langer dan 180 dagen in India mocht verblijven. Sinds april 2019 zou het kind voortdurend in India zijn gebleven. De moeder zou naar het Verenigd Koninkrijk zijn teruggekeerd en het kind bij haar grootmoeder van moederszijde hebben achtergelaten.

22. De vader is met een andere vrouw getrouwd en heeft nog een kind gekregen. Hij zou het eerste kind sinds 2018 niet hebben gezien en zou wensen dat het bij hem komt wonen of, subsidiair, dat hij contact met het kind heeft.

23. Op 26 november 2019 heeft de moeder een vordering ingediend bij de Family Court Chelmsford (rechter voor familiezaken Chelmsford, Verenigd Koninkrijk) om een beslissing te verkrijgen over een specifieke kwestie (*specific issue order*), namelijk toestemming om het kind naar een ander rechtsgebied te brengen (*permission to change jurisdiction of the child*). De beschikking die op dit verzoek is gegeven vermeldt dat de rechter zich bevoegd heeft geacht, gelet op de gewone verblijfplaats van het kind.

24. Op 26 augustus 2020 heeft de vader beroep ingesteld bij de High Court of Justice (England & Wales), Family Division, de verwijzende rechter, met name om de terugkeer van het kind naar het Verenigd Koninkrijk en een omgangsrecht te bewerkstelligen.

25. In de onderhavige zaak moet de verwijzende rechter de verzoeken van de moeder en de vader, zoals vermeld in de punten 23 en 24 van deze conclusie, onderzoeken.

26. Deze rechter benadrukt dat het gedrag van de moeder er zeer waarschijnlijk op neerkomt dat zij het kind ongeoorloofd heeft overgebracht naar of niet heeft doen terugkeren uit India, ook al wordt ten volle rekening gehouden met haar argumenten.

27. Deze rechter uit zijn twijfels over de vraag of hij bevoegd is om kennis te nemen van de zaak in het hoofdgeding. Hij geeft aan dat verordening nr. 2201/2003, die rechtstreekse werking heeft en van hogere rang is dan het Britse recht, voorrang moet hebben op de Sections 1 tot en met 3 van de Family Law Act 1986. De verwijzende rechter is overigens van mening dat de omstandigheid dat het kind onder gerechtelijk toezicht is geplaatst tijdens een terechtzitting op 7 september 2020, niet relevant is voor zijn bevoegdheid om kennis te nemen van de zaak in het hoofdgeding.

28. De rechter geeft aan dat toen de vader op 26 augustus 2020 beroep bij hem instelde, het kind al 22 maanden in India was, waar het bij haar grootmoeder van moederszijde woonde, en dat het in die periode twee weken in het Verenigd Koninkrijk is geweest, in april 2019. Het kind zou dus op 26 augustus 2020 volledig geworteld zijn in een Indiaas sociaal en gezinsmilieu. De verwijzende rechter leidt hieruit af dat het kind op die datum haar gewone verblijfplaats in India had, en dat hij daarom op grond van artikel 8 van verordening nr. 2201/2003 niet bevoegd is om kennis te nemen van de zaak in het hoofdgeding.

29. Volgens deze rechter heeft de moeder overigens vóór 26 augustus 2020 niet ondubbelzinnig aanvaard dat de Engelse rechter bevoegd was om kennis te nemen van kwesties inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid voor het kind. Deze rechter is daarom van oordeel dat hij evenmin bevoegd is op grond van artikel 12 van verordening nr. 2201/2003.

30. Wat artikel 10 van deze verordening betreft zou uit een letterlijke uitlegging blijken dat dit artikel betrekking heeft op de verhoudingen tussen gerechten van twee lidstaten. Deze uitlegging zou zijn opgenomen in punt 4.2.1.1 van de praktijkgids van de Europese Commissie voor de toepassing van de verordening Brussel II bis[5] (hierna: „praktijkgids"). De Court of Appeal (England & Wales), Civil Division (hoogste rechter in burgerlijke zaken in Engeland en Wales, Verenigd Koninkrijk) zou het genoemde artikel 10 in een vonnis van 29 juli 2014 echter aldus hebben uitgelegd dat het een wereldwijde werkingssfeer heeft.[6]

31. Ten slotte zou het Hof in punt 33 van het arrest UD[7], in navolging van de conclusie van advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe[8], hebben geoordeeld dat de bewoordingen van de artikelen 9, 10 en 15 van verordening nr. 2201/2003 noodzakelijkerwijs impliceren dat toepassing ervan afhankelijk is van een potentieel bevoegdheidsconflict tussen gerechten van verschillende lidstaten. Deze overweging zou echter niet strikt noodzakelijk zijn geweest voor de beslechting van het geschil in die zaak, zodat zij als obiter dictum kan worden aangemerkt.

5 Deze gids is beschikbaar op de website https://op.europa.eu/nl/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed.

6 Beschikbaar op http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2014/1101.html.

7 Arrest van 17 oktober 2018 (C-393/18 PPU, EU:C:2018:835; hierna: „arrest UD").

8 Conclusie in de zaak UD (C-393/18 PPU, EU:C:2018:749, voetnoot 4).

32. Bijgevolg is de verwijzende rechter van mening dat zijn bevoegdheid om te oordelen in de zaak in het hoofdgeding afhangt van de territoriale werking van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003, waarvan de uitlegging onduidelijk is.

33. In die omstandigheden heeft de High Court of Justice (England & Wales), Family Division, besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Blijft een lidstaat op grond van artikel 10 van [verordening nr. 2201/2003] zonder beperking in de tijd bevoegd wanneer een kind dat in die lidstaat zijn gewone verblijfplaats had, onrechtmatig werd overgebracht naar (of wordt vastgehouden in) een niet-lidstaat waar het na die overbrenging (of het niet doen terugkeren) na verloop van tijd zijn gewone verblijfplaats heeft verkregen?"

IV. Spoedprocedure

34. Bij akte, ingediend op 16 november 2020, heeft de verwijzende rechter verzocht om het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing te behandelen volgens de spoedprocedure van artikel 107 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie. Als onderbouwing van dit verzoek voert deze rechter aan dat het verstrijken van de tijd de relatie tussen het kind en een van haar ouders, in dit geval haar vader, of de ontwikkeling van het kind en haar integratie in de gezins- en sociale omgeving, ernstig of mogelijk onherstelbaar kan schaden.

35. De Vijfde kamer van het Hof heeft op 2 december 2020, op voorstel van de rechter-rapporteur, de advocaat-generaal gehoord, besloten het verzoek van de verwijzende rechter in te willigen.

36. De vader, de moeder en de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Zij hebben allen ook mondelinge opmerkingen gemaakt tijdens de pleitzitting van 4 februari 2021.

V. Analyse

37. Vooraf merk ik op dat uit artikel 86 van het terugtrekkingsakkoord, dat op 1 februari 2020 in werking is getreden, volgt dat het Hof bevoegd blijft om bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen naar aanleiding van verzoeken van rechterlijke instanties van het Verenigd Koninkrijk die vóór het eind van de overgangsperiode zijn ingediend. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing is op 16 november 2020 bij de griffie van het Hof ingediend. Het Hof blijft dus bevoegd om kennis te nemen van het verzoek.

38. Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 aldus moet worden uitgelegd dat de gerechten van de lidstaat waar een kind onmiddellijk vóór zijn ongeoorloofde overbrenging of het ongeoorloofd niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, zonder beperking in de tijd bevoegd blijven wanneer het kind naar een derde staat is ontvoerd, ook wanneer het in die derde staat zijn gewone verblijfplaats verkrijgt.

A. Artikel 10 van verordening nr. 2201/2003

1. Overwegingen vooraf

a) Territoriaal toepassingsgebied van verordening nr. 2201/2003

39. Verordening nr. 2201/2003 bepaalt niet uitdrukkelijk haar territoriale toepassingsgebied. Voor het Hof is reeds de vraag gerezen of deze verordening in algemene zin uitsluitend van toepassing is op de rechtsverhoudingen tussen lidstaten, dan wel of zij ook op derde staten betrekking kan hebben.

40. Zo heeft het Hof in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest UD, die betrekking had op een mogelijk bevoegdheidsconflict tussen een lidstaat – het Verenigd Koninkrijk – en een derde staat – de Volksrepubliek Bangladesh –, zijn bevoegdheid onderzocht om te antwoorden op de voorgelegde vragen, die met name betrekking hadden op artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003.

41. Wat dat betreft heeft het Hof om te beginnen geoordeeld dat artikel 1 van deze verordening, waarin de werkingssfeer ervan is bepaald, de soorten burgerlijke zaken opsomt waarop deze verordening van toepassing is en die waarop zij niet van toepassing is, zonder te verwijzen naar enige beperking van het territoriale toepassingsgebied van de verordening.[9] Het Hof heeft daaraan toegevoegd dat, wat artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 betreft, dit voorschrift bepaalt dat ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid de gerechten bevoegd zijn van de lidstaat op het grondgebied waarvan het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip dat de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt, en dat niets in de bewoordingen van deze bepaling erop wijst dat voor toepassing van de daarin vervatte algemene bevoegdheidsregel ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid de voorwaarde geldt dat er sprake is van een rechtsverhouding waarbij verscheidene lidstaten betrokken zijn.[10]

42. Het Hof heeft vervolgens geoordeeld dat artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 zich onderscheidt van de in deze verordening geformuleerde erkennings- en tenuitvoerleggingsregels. De verordening ziet enkel op de erkenning van beslissingen die door een gerecht van een lidstaat zijn uitgesproken.[11] Tot slot heeft het Hof erop gewezen dat de uniforme bevoegdheidsregels in de genoemde verordening niet enkel gelden in situaties die een wezenlijke en voldoende band hebben met de werking van de interne markt, waarbij per definitie meerdere lidstaten betrokken zijn, ook al heeft de eenmaking als zodanig die deze verordening tot stand brengt met betrekking tot de bevoegdheidsregels, ontegenzeglijk tot doel de belemmeringen van de werking van de interne markt weg te nemen die kunnen voortvloeien uit de verschillen tussen de nationale wetgevingen op dat gebied.[12]

9 Arrest UD, punt 31.

10 Arrest UD, punt 32.

11 Arrest UD, punten 34 en 35.

12 Zie in die zin arrest UD, punt 40.

43. Aan het eind van zijn analyse heeft het Hof vastgesteld dat de algemene bevoegdheidsregel in artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 kan worden toegepast op gedingen waarbij verhoudingen tussen de gerechten van een lidstaat en die van een derde land betrokken zijn en niet uitsluitend verhoudingen tussen gerechten van meerdere lidstaten, en dat het dus bevoegd was om de voorgelegde vragen te beantwoorden. [13]

44. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dus duidelijk dat de toepassing van artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 betrekking kan hebben op rechtsverhoudingen waarbij derde staten zijn betrokken, ook al worden deze staten in de bewoordingen van deze bepaling niet vermeld.

b) Verhouding tussen de artikelen 8 en 10 van verordening nr. 2201/2003

45. Zoals uit het opschrift ervan blijkt, bevat artikel 8 van verordening nr. 2201/2003 een algemene bevoegdheidsregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid. Artikel 10 van deze verordening bevat overigens, ook op het gebied van de ouderlijke verantwoordelijkheid, een specifieke bevoegdheidsregel in gevallen van internationale kinderontvoering.

46. In casu overweegt de verwijzende rechter in zijn beslissing dat het gedrag van de moeder zeer waarschijnlijk inhoudt dat zij het kind ongeoorloofd heeft overgebracht naar of niet heeft doen terugkeren uit India. In dat geval lijdt het mijns inziens geen twijfel dat enkel artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 moet worden toegepast.

47. Artikel 8, lid 2, van deze verordening bepaalt namelijk dat lid 1 van dat artikel „geldt onder voorbehoud van de artikelen 9, 10 en 12”. Artikel 10 van deze verordening vormt met andere woorden een bijzondere bevoegdheidsregel die als lex specialis voorrang heeft op artikel 8, lid 1, van de verordening in de situatie waar artikel 10 specifiek op ziet, namelijk kinderontvoering. [14]

48. Wat betreft de ouderlijke verantwoordelijkheid in geval van overbrenging of niet doen terugkeren van een kind is dus uitsluitend artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 van toepassing om de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaten vast te stellen.

2. Werkingssfeer van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 bij kinderontvoering naar een derde staat

49. De werkingssfeer van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 moet worden onderzocht voor het geval waarin een kind dat zijn gewone verblijfplaats in een lidstaat had, ongeoorloofd wordt overgebracht naar een derde staat en daar zijn gewone verblijfplaats verkrijgt, zoals aan de orde is in het hoofdgeding.

50. Volgens vaste rechtspraak van het Hof moet bij de uitlegging van een bepaling van het Unierecht niet alleen rekening worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context en de doelstellingen van de regeling waarvan deze bepaling deel uitmaakt. [15]

[13] Arrest UD, punten 41 en 42.

[14] Zie in die zin arrest van 20 september 2018, Rudigier (C-518/17, EU:C:2018:757, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[15] Arrest van 14 mei 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU en C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punt 113 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

a) Formulering van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003

51. Artikel 10 van verordening 2201/2003 bepaalt in geval van het ongeoorloofd overbrengen of niet doen terugkeren van een kind dat de gerechten van de lidstaat waar het kind onmiddellijk vóór zijn overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd blijven totdat het kind een gewone verblijfplaats heeft verkregen in een andere lidstaat en aan bepaalde voorwaarden in dat artikel is voldaan.

52. Dit artikel zou, in een eerste benadering, zo kunnen worden gelezen dat het alleen van toepassing is wanneer het kind naar een andere lidstaat is ontvoerd.[16] Naar mijn mening is deze interpretatie echter niet juist. Hetzelfde artikel bestaat namelijk uit twee duidelijk onderscheiden delen, met als bepalend element de woorden „*bevoegd blijven*". Artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 moet dus als volgt worden opgevat.

53. Wanneer een kind zijn gewone verblijfplaats in een lidstaat had, zoals het geval is voor het kind in de onderhavige zaak, blijven de gerechten van die lidstaat bevoegd *totdat* het kind zijn gewone verblijfplaats in *een andere lidstaat* verkrijgt. Aangezien alleen naar een andere lidstaat wordt verwezen, volgt hieruit mijns inziens dat wanneer een kind ongeoorloofd is overgebracht naar of niet is doen terugkeren uit een *derde staat*, de gerechten van de lidstaat waar dit kind zijn gewone verblijfplaats had, *bevoegd blijven*.

54. Hoewel artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 uitsluitend de lidstaten noemt, regelt het mijns inziens ook de rechtsverhoudingen met een derde staat, in de zin dat dergelijke verhoudingen niet kunnen leiden tot een overdracht van bevoegdheid naar de gerechten van die derde staat. Of het kind een gewone verblijfplaats in die derde staat verkrijgt is gezien de bewoordingen van artikel 10 van de verordening niet relevant, aangezien het geen gewone verblijfplaats in een andere lidstaat verkrijgt.

55. Bijgevolg blijven, in tegenstelling tot de situatie tussen twee lidstaten, de gerechten van de lidstaat waar het kind vóór zijn ontvoering naar een derde staat zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd zonder enige beperking in de tijd (perpetuatio fori).

56. Met andere woorden, gezien de formulering van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 is er geen „rechtsvacuüm" in de situatie waarin een kind ongeoorloofd naar een *derde staat* wordt overgebracht of daaruit niet wordt teruggebracht. Zolang het kind niet naar een lidstaat wordt ontvoerd, zijn de gerechten van de lidstaat van herkomst *altijd* bevoegd om te beslissen over de ouderlijke verantwoordelijkheid voor dat kind.

b) Context van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003

57. De uitlegging dat de gerechten van de lidstaat waar een kind zijn gewone verblijfplaats had, zonder beperking in de tijd bevoegd blijven in geval van ontvoering naar een derde staat, lijkt mij te worden bevestigd door de context van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003.

[16] Zie in die zin Pataut, É., en Gallant, E., „Article 10", onder leiding van Magnus, U., Mankowski, P., *Brussels II bis Regulation*, Otto Schmidt, Keulen, 2017, blz. 123, punt 3.

58. Zoals aangegeven in de punten 40 tot en met 43 van deze conclusie heeft het Hof namelijk uitdrukkelijk erkend dat artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003, betreffende de algemene bevoegdheid inzake ouderlijke verantwoordelijkheid, van toepassing kan zijn op rechtsverhoudingen waarbij derde staten betrokken zijn.

59. Ik zie geen reden om een andere uitlegging te geven aan de andere bepalingen van deze verordening betreffende de bevoegdheid van de gerechten van een lidstaat ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid, waaronder artikel 10 van de verordening. Het lijkt immers helemaal niet logisch dat een gerecht van een lidstaat artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 moet toepassen wanneer de rechtsverhoudingen een derde staat betreffen en artikel 10 van deze verordening niet mag toepassen in geval van ontvoering naar een derde staat.

60. Aangezien artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 een lex specialis vormt ten opzichte van artikel 8, lid 1, van de verordening, lijkt mij bovendien dat indien laatstgenoemde bepaling van toepassing kan zijn op geschillen waarbij rechtsverhoudingen tussen de gerechten van een lidstaat en die van een derde staat aan de orde zijn, dezelfde conclusie moet worden getrokken met betrekking tot artikel 10.

61. Bovendien is verordening nr. 2201/2003, zoals ook blijkt uit de overwegingen 2 en 21 ervan, volgens de rechtspraak van het Hof gebaseerd op het beginsel van wederzijdse erkenning van rechterlijke beslissingen, dat de hoeksteen vormt van de totstandbrenging van een werkelijke justitiële ruimte, en op het beginsel van wederzijds vertrouwen. Dit laatste beginsel vereist dat elk van de lidstaten, behoudens uitzonderlijke omstandigheden, ervan uitgaat dat alle andere lidstaten het Unierecht en met name de door dat recht erkende grondrechten in acht nemen. [17]

62. In het kader van de toepassing van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 lijkt mij het feit dat alle lidstaten in beginsel het Unierecht in acht nemen, onder bepaalde voorwaarden de erkenning te rechtvaardigen van de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat waarnaar een kind is ontvoerd en waar het zijn gewone verblijfplaats heeft verworven.

63. Wanneer een kind daarentegen naar een derde staat is ontvoerd, kunnen de samenwerking en het wederzijds vertrouwen waarin het Unierecht voorziet, geen toepassing vinden. Bijgevolg is het gezien de context van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 niet gerechtvaardigd om de bevoegdheid van de gerechten van deze derde staat te aanvaarden, ook al heeft het ontvoerde kind zijn gewone verblijfplaats in deze laatste staat verworven.

c) Doelstellingen van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003

64. Volgens overweging 12 ervan zijn de bevoegdheidsregels van verordening nr. 2201/2003 zodanig opgezet dat zij in het belang van het kind zijn, en met name beantwoorden aan het criterium van de nauwe verbondenheid. De verordening gaat dus uit van de opvatting dat het belang van het kind moet primeren. [18]

[17] Arrest van 19 november 2020, ZW (C-454/19, EU:C:2020:947, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[18] Arrest van 12 november 2014, L (C-656/13, EU:C:2014:2364, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

65. Overeenkomstig overweging 33 ervan waarborgt deze verordening de eerbiediging van de grondrechten van het kind, zoals die in artikel 24 van het Handvest zijn neergelegd.[19] In dit verband bepaalt artikel 24, lid 2, van het Handvest dat bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, de belangen van het kind een *essentiële overweging* vormen.

66. Verordening nr. 2201/2003 heeft dus in het algemeen tot doel om, in het belang van het kind, het gerecht dat het dichtste tot hem staat en dat dus zijn situatie en het stadium van zijn ontwikkeling het beste kent, in staat te stellen de noodzakelijke beslissingen te nemen.[20] Artikel 8 van deze verordening geeft uitdrukking aan deze doelstelling door een algemene bevoegdheid in te stellen ten gunste van de gerechten van de lidstaat waarin het kind zijn gewone verblijfplaats heeft.[21]

67. Wat artikel 10 van deze verordening betreft, heeft de Uniewetgever het belang van het kind willen beschermen in het specifieke geval van ongeoorloofd overbrengen of niet doen terugkeren. Aldus heeft het Hof benadrukt dat de verordening een *afschrikkingseffect beoogt te hebben voor de ontvoering van kinderen* tussen lidstaten en in geval van ontvoering de onverwijlde terugkeer van het kind beoogt te bewerkstelligen. Het Hof heeft daaraan toegevoegd dat de ongeoorloofde overbrenging van een kind in beginsel niet tot gevolg zou moeten hebben dat de bevoegdheid van de gerechten in de lidstaat waar het kind onmiddellijk vóór zijn overbrenging zijn gewone verblijfplaats had, aan die van de lidstaat waar het kind naartoe is gebracht wordt overgedragen, zelfs wanneer het kind na zijn ontvoering daar een gewone verblijfplaats heeft verkregen. Bijgevolg heeft het Hof geoordeeld dat de in artikel 10, onder a) en b), van verordening 2201/2003 genoemde voorwaarden eng moeten worden uitgelegd.[22]

68. Daarom heeft het Hof vastgesteld dat zelfs wanneer het ontvoerde kind zijn gewone verblijfplaats in een andere lidstaat heeft verkregen, de gerechten van de lidstaat waar het kind vóór de ontvoering zijn verblijfplaats had, in beginsel bevoegd blijven ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid. Met andere woorden, een onrechtmatige handeling, te weten de ontvoering van een kind door een van zijn ouders, brengt ter bescherming van de belangen van dat kind geen wijziging mee van het gerecht dat bevoegd is om uitspraak te doen over de ouderlijke verantwoordelijkheid.

69. Deze doelstelling blijkt ook duidelijk uit de voorbereidende werkzaamheden van verordening nr. 2201/2003, volgens welke het „feit dat in geval van wijziging van de gewone verblijfplaats van het kind de bevoegdheid automatisch mee overgaat, [...] het risico met zich [brengt] dat door middel van onwettige handelingen artificiële bevoegdheidsbanden worden gecreëerd met de bedoeling het gezag over een kind te verkrijgen”[23]

70. Ik kan mij moeilijk voorstellen dat de doelstelling om ontvoering van kinderen tegen te gaan verdwijnt om de enkele reden dat een kind naar een derde staat wordt overgebracht. Anders zou het volstaan dat de ontvoerende ouder naar een derde staat verhuist, die overigens in de

[19] Arrest van 11 juli 2008, Rinau (C-195/08 PPU, EU:C:2008:406, punt 51).

[20] Arrest van 9 november 2010, Purrucker (C-296/10, EU:C:2010:665, punt 84).

[21] Arrest van 15 februari 2017, W en V (C-499/15, EU:C:2017:118, punt 52).

[22] Arrest van 1 juli 2010, Povse (C-211/10 PPU, EU:C:2010:400, punten 43-45), en beschikking van 10 april 2018, CV (C-85/18 PPU, EU:C:2018:220, punt 51).

[23] Zie het voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000 en tot wijziging, wat betreft onderhoudsverplichtingen, van verordening (EG) nr. 44/2001, dat de Commissie op 3 mei 2002 heeft gepresenteerd [COM(2002) 222 definitief, blz. 12].

onmiddellijke nabijheid van een lidstaat kan liggen, om artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 buiten werking te stellen. Aldus zouden het kind de door de verordening toegekende rechten worden ontnomen, terwijl die verordening er net op gericht is zijn belangen te beschermen.

71. In het licht van de voorgaande overwegingen ben ik van mening dat uit de bewoordingen van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003, de context van dat artikel en de doelstellingen die worden nagestreefd door de regelgeving waarvan het deel uitmaakt, kan worden afgeleid dat wanneer een kind dat zijn gewone verblijfplaats in een lidstaat heeft, naar een derde staat wordt ontvoerd, de gerechten van die lidstaat zonder beperking in de tijd bevoegd blijven om de ouderlijke verantwoordelijkheid voor dat kind vast te stellen.

3. Gevolgen van het burgerschap van de Unie voor een kind dat naar een derde staat is ontvoerd

72. In het onderhavige geval wordt de voorgestelde uitlegging nog versterkt door het feit dat het kind de Britse nationaliteit heeft en als zodanig burger van de Unie was op de datum waarop de feiten in het hoofdgeding hebben plaatsgevonden.

73. Artikel 20 VWEU verleent volgens vaste rechtspraak van het Hof aan eenieder die de nationaliteit van een lidstaat heeft de hoedanigheid van burger van de Unie, die de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten moet zijn. [24]

74. Het burgerschap van de Unie verleent iedere burger van de Unie, binnen de beperkingen van het Verdrag en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten. [25]

75. In die context heeft het Hof geoordeeld dat artikel 20 VWEU zich verzet tegen nationale maatregelen, daaronder begrepen beslissingen tot weigering van verblijf van familieleden van een burger van de Unie, die tot gevolg hebben dat burgers van de Unie het effectieve genot van de voornaamste aan hun hoedanigheid ontleende rechten wordt ontzegd. [26]

76. Ik ben van mening dat in een zaak als die in het hoofdgeding van een dergelijke rechtspraak moet worden uitgegaan. Wanneer een kind dat burger van de Unie is, naar een derde staat wordt ontvoerd, en de gerechten van deze laatste staat bevoegd zouden zijn om zich uit te spreken over de ouderlijke verantwoordelijkheid voor dit kind, zou dat er namelijk op neerkomen dat elke band met het recht van de Unie wordt verbroken, zelfs al is het kind slachtoffer van ongeoorloofde overbrenging of ongeoorloofd niet doen terugkeren. Mijns inziens kan deze onrechtmatige handeling een dergelijk kind niet het effectieve genot ontzeggen van het recht om de ouderlijke verantwoordelijkheid ten aanzien van hem te laten onderzoeken door een gerecht van een lidstaat.

77. Artikel 20 VWEU lijkt mij dan ook de bevoegdheid te bevestigen van de gerechten van de lidstaat waar een kind dat burger van de Unie is, zijn gewone verblijfplaats had onmiddellijk voordat het naar een derde staat werd ontvoerd.

[24] Arrest van 27 februari 2020, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real (Echtgenoot van een burger van de Unie) (C-836/18, EU:C:2020:119, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[25] Arrest van 27 februari 2020, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real (Echtgenoot van een burger van de Unie) (C-836/18, EU:C:2020:119, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[26] Arrest van 27 februari 2020, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real (Echtgenoot van een burger van de Unie) (C-836/18, EU:C:2020:119, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

78. Voor een volledige beoordeling van de territoriale werkingssfeer en de toepassingsvoorwaarden van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 moet nog onderzoek worden verricht naar de argumenten die zijn aangevoerd voor een tot de lidstaten beperkte toepassing van dit artikel.

4. Argumenten om artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 alleen op de lidstaten toe te passen

79. Ten eerste wijst de verwijzende rechter erop dat het Hof in punt 33 van het arrest UD heeft bepaald dat, anders dan het geval is bij bepaalde voorschriften van verordening nr. 2201/2003 die betrekking hebben op de bevoegdheid – zoals de artikelen 9, 10 en 15, waarvan de bewoordingen noodzakelijkerwijs impliceren dat de toepassing ervan afhankelijk is van een potentieel bevoegdheidsconflict tussen gerechten van verschillende lidstaten –, uit de bewoordingen van artikel 8, lid 1, van die verordening niet voortvloeit dat deze bepaling beperkt blijft tot gedingen inzake dergelijke conflicten.

80. Ik beschouw dit echter niet als doorslaggevend voor de bevoegdheid van de gerechten van een lidstaat in geval van ontvoering van een kind naar een derde staat. Het gaat namelijk om een obiter dictum, gebaseerd op een a-contrarioredenering. Een dergelijke redenering heeft per definitie een relatieve en beperkte juridische waarde, aangezien het slechts gaat om een argument in het kader van de toetsing van artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003. Bovendien heeft het Hof in dat arrest artikel 10 van die verordening niet uitgelegd, aangezien de zaak geen betrekking had op kinderontvoering.

81. Ten tweede verwijst de verwijzende rechter naar de praktijkgids, waarin staat dat het territoriale toepassingsgebied van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 beperkt is tot de lidstaten. In dit verband verwijst deze rechter naar punt 4.2.1.1 van de gids, waarin het volgende is bepaald: „Om kinderontvoering door ouders over de grenzen van lidstaten heen te ontmoedigen, waarborgt artikel 10 dat de gerechten van de lidstaat waar het kind vóór de ongeoorloofde overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had (de ‚lidstaat van herkomst') ook naderhand bevoegd blijven om over de grond van de zaak te oordelen. Slechts onder zeer strikte voorwaarden kan aan de gerechten van de nieuwe lidstaat (de ‚aangezochte lidstaat') bevoegdheid worden toegekend."

82. Ik wijs erop dat de Commissie in de praktijkgids niet de situatie van de ontvoering van een kind naar een derde staat heeft onderzocht. Bovendien is dit document weliswaar een nuttig instrument voor de uitlegging van verordening nr. 2201/2003, maar heeft het hoe dan ook geen bindende kracht, zodat dit document het Hof bij de uitlegging van die verordening niet kan binden. [27]

83. Ten derde voert de verwijzende rechter eveneens aan dat artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 in die zin uitgelegd moet worden dat het territoriale toepassingsgebied ervan beperkt is tot de lidstaten, omdat in het tegenovergestelde geval de bevoegdheid van de lidstaat van oorsprong voor onbepaalde tijd zou blijven bestaan. Volgens deze rechter zou deze lidstaat zich dan in een sterkere positie bevinden wat zijn bevoegdheid jegens een derde staat betreft dan jegens een lidstaat [28], hetgeen zeer moeilijk te begrijpen zou zijn.

[27] Zie naar analogie arrest van 8 mei 2019, Inspecteur van de Belastingdienst (C-631/17, EU:C:2019:381, punt 41).

[28] Voor zover artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 onder bepaalde voorwaarden de overdracht van bevoegdheid tussen de gerechten van de lidstaten mogelijk maakt.

84. Die redenering deel ik niet. Zoals in punt 61 van deze conclusie reeds is opgemerkt, is verordening nr. 2201/2003 gebaseerd op samenwerking en wederzijds vertrouwen tussen de gerechten van de lidstaten, hetgeen onder bepaalde voorwaarden de overdracht van bevoegdheid tussen deze gerechten mogelijk maakt. Aangezien er met betrekking tot de gerechten van een derde staat niet is voorzien in samenwerking en wederzijds vertrouwen, lijkt het mij volkomen gerechtvaardigd en in overeenstemming met deze verordening dat de gerechten van de lidstaat waar een kind onmiddellijk vóór zijn ontvoering naar een derde staat zijn gewone verblijfplaats had, zonder beperking in de tijd bevoegd blijven om de bescherming van de belangen van dat kind te waarborgen.

85. Ten vierde zou kunnen worden betoogd dat verordening nr. 2201/2003 niet van toepassing is op de ontvoering van kinderen naar een derde staat en dat er dus moet worden verwezen naar het Haags Verdrag van 1996, waarvan artikel 7 zeer nauw verwant is aan artikel 10 van deze verordening. De toepassing van dit verdrag veronderstelt evenwel dat de betrokken derde staat tot dit verdrag is toegetreden. In het onderhavige geval is India geen partij bij het verdrag. In de onderhavige zaak is er daarom geen aanleiding om nauwkeurig te onderzoeken hoe verordening nr. 2201/2003 en het Haags Verdrag van 1996 met elkaar kunnen worden verenigd.[29] Ik merk alleen op dat deze zaak aantoont dat wanneer een kind onmiddellijk vóór zijn ontvoering zijn gewone verblijfplaats in een lidstaat had, de niet-toepassing van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 niet altijd zal worden aangevuld met de toepassing van artikel 7 van het Haags Verdrag van 1996.

86. Ten vijfde moet bij gebreke van toepassing van het Haags Verdrag van 1996 worden verwezen naar een bilateraal verdrag tussen de betrokken lidstaat en derde staat of naar de nationale regels van die lidstaat inzake rechterlijke bevoegdheid, op basis van artikel 14 van verordening nr. 2201/2003. Toch kan niet worden aangenomen dat deze nationale regels bij een ontvoering naar een derde staat noodzakelijkerwijs hetzelfde of een hoger niveau van bescherming van de belangen van een kind bieden dan verordening nr. 2201/2003. Zo stelt de verwijzende rechter in casu vast dat de Sections 1 tot en met 3 van de Family Law Act 1986 niet voorzien in bijkomende bevoegdheidscriteria naast die welke in die verordening zijn neergelegd.

87. Ten zesde hebben de moeder en de Commissie ter pleitzitting betoogd dat er, indien de gerechten van de lidstaat van de gewone verblijfplaats van het kind zonder beperking in de tijd bevoegd blijven in geval van ontvoering naar een derde staat, een conflict zou kunnen ontstaan met de gerechten van die derde staat, die door een van de ouders zouden worden aangezocht en die de bevoegdheid van het gerecht van de Unie niet zouden erkennen.

88. Dit probleem doet zich echter ook voor in het kader van de toepassing van artikel 8, lid 1, van verordening nr. 2201/2003, maar dat heeft het Hof er niet van weerhouden om in het arrest UD te erkennen dat deze bepaling kan worden toegepast op geschillen die betrekking hebben op de verhoudingen tussen de gerechten van een lidstaat en die van een derde staat. Bovendien is een potentieel conflict tussen de rechterlijke instanties van een lidstaat en die van een derde staat inherent aan rechtsregels van de Unie met een mondiale werkingssfeer. Een dergelijk potentieel conflict lijkt mij geen voldoende element om een kind de bescherming van zijn belangen te ontzeggen in geval van ontvoering naar een derde staat.

[29] Artikel 52, lid 3, van het Haags Verdrag van 1996 bepaalt: „Overeenkomsten die door een of meer verdragsluitende partijen worden gesloten over onderwerpen die door dit verdrag worden geregeld, doen in de betrekkingen van deze staten met andere verdragsluitende staten geen afbreuk aan de toepassing van de bepalingen van dit verdrag.” Deze bepaling bepaalt dus mijns inziens dat wanneer bij rechtsverhoudingen een lidstaat en een derde staat die partij is bij dat verdrag betrokken zijn, het verdrag voorrang heeft op verordening nr. 2201/2003.

89. Geen van deze argumenten lijkt mij dan ook van dien aard dat er getwijfeld moet worden aan de uitlegging van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 in de zin dat de gerechten van de lidstaat waar een kind onmiddellijk vóór zijn ongeoorloofde overbrenging of het ongeoorloofd niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, zonder beperking in de tijd bevoegd blijven om uitspraak te doen over de ouderlijke verantwoordelijkheid voor dat kind indien het kind ontvoerd wordt naar een derde staat, ook wanneer het in die derde staat zijn gewone verblijfplaats verkrijgt.

B. Artikel 12 van verordening nr. 2201/2003

90. Indien het Hof deze analyse niet deelt en van oordeel is dat de toepassing van artikel 10 van verordening nr. 2201/2003 beperkt is tot rechtsverhoudingen waarbij enkel lidstaten zijn betrokken, moet worden onderzocht of artikel 12 van deze verordening de gerechten van een lidstaat niettemin de mogelijkheid biedt om zich bevoegd te verklaren in een zaak als die in het hoofdgeding.

91. In dit verband bepaalt artikel 12, lid 3, van de genoemde verordening dat het gerecht van een lidstaat „in andere procedures dan die welke in lid 1 [van hetzelfde artikel] worden bedoeld" bevoegd is ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid voor een kind, indien het kind een nauwe band met die lidstaat heeft, met name omdat een van de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen, zijn gewone verblijfplaats in die lidstaat heeft of omdat het kind onderdaan van die lidstaat is, en voorts zijn bevoegdheid op het tijdstip waarop de zaak bij het gerecht aanhangig is gemaakt, uitdrukkelijk dan wel op enige andere ondubbelzinnige wijze is aanvaard door alle partijen bij de procedure en door het belang van het kind wordt gerechtvaardigd. Lid 1 van dat artikel bepaalt dat het gerecht van een lidstaat, in de uitoefening van zijn bevoegdheid op grond van artikel 3 van dezelfde verordening ter zake van een verzoek om echtscheiding, scheiding van tafel en bed of nietigverklaring van het huwelijk, bevoegd is voor elke met dit verzoek samenhangende kwestie inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, indien is voldaan aan de in dat lid genoemde voorwaarden. [30]

92. Artikel 12, lid 3, van verordening nr. 2201/2003 vereist dus dat uiterlijk op het tijdstip waarop het stuk waarmee het geding wordt ingeleid of een gelijkwaardig stuk bij de gekozen rechter wordt ingediend, is aangetoond dat er tussen alle partijen bij de procedure een uitdrukkelijk of minstens eenduidig akkoord over die prorogatie van rechtsmacht bestaat. [31]

93. In de onderhavige zaak geeft de verwijzende rechter aan dat het kind haar gewone verblijfplaats in India heeft. Hij geeft echter ook aan dat de moeder op de datum waarop de zaak aanhangig is gemaakt, te weten 26 augustus 2020, op geen enkel moment uitdrukkelijk of anderszins ondubbelzinnig had aanvaard dat de gerechten van het Verenigd Koninkrijk bevoegd waren om kennis te nemen van zaken betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid voor het kind. Bijgevolg ben ik van mening dat artikel 12, lid 3, van verordening nr. 2201/2003 niet van toepassing is in een zaak als die in het hoofdgeding.

94. Voorts bepaalt artikel 12, lid 4, van die verordening dat indien het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het grondgebied van een derde staat die geen partij is bij het Haags Verdrag van 1996, de bevoegdheid op grond van artikel 12 wordt geacht met name in het belang van het kind te zijn indien een procedure in de betrokken derde staat onmogelijk blijkt te zijn.

[30] Arrest van 12 november 2014, L (C-656/13, EU:C:2014:2364, punt 39).

[31] Arrest van 12 november 2014, L (C-656/13, EU:C:2014:2364, punt 56).

Aangezien echter niet alle partijen de bevoegdheid van de verwijzende rechter uitdrukkelijk of anderszins ondubbelzinnig hebben aanvaard, lijkt mij deze bepaling hoe dan ook evenmin van toepassing op een zaak als die in het hoofdgeding.

95. Mocht het Hof oordelen dat de artikelen 10 en 12 van verordening nr. 2201/2003 in casu niet van toepassing zijn, dan ben ik van mening dat het, gelet op de punten 41 en 42 van het arrest UD, het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing niet niet-ontvankelijk moet verklaren, maar zich onbevoegd moet verklaren.

VI. Conclusie

96. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van de High Court of Justice (England & Wales), Family Division, te beantwoorden als volgt:

„Artikel 10 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, moet aldus worden uitgelegd dat de gerechten van de lidstaat waar een kind onmiddellijk vóór zijn ongeoorloofde overbrenging of het ongeoorloofd niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, zonder beperking in de tijd bevoegd blijven om uitspraak te doen over de ouderlijke verantwoordelijkheid voor dat kind indien het kind ontvoerd wordt naar een derde staat, ook wanneer het in die derde staat zijn gewone verblijfplaats verkrijgt."

[i] — De formulering van het inleidende deel en punt 2 van de Nederlandse tekst is gewijzigd na de oorspronkelijke publicatie.