ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

23 december 2009 *

In zaak C-403/09 PPU,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens de artikelen 68 EG en 234 EG, ingediend door de Višje sodišče v Mariboru (Slovenië) bij beslissing van 19 oktober 2009, ingekomen bij het Hof op 20 oktober 2009, in de procedure ingeleid door

Jasna Detiček

tegen

Maurizio Sgueglia,

wijst

HET HOF (Derde kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, kamerpresident, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, J. Malenovský (rapporteur) en D. Šváby, rechters,

* Procestaal: Sloveens.

advocaat-generaal: Y. Bot,
griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,

gezien het verzoek van de verwijzende rechter van 19 oktober 2009, ingekomen bij het Hof op 20 oktober 2009, om de prejudiciële verwijzing overeenkomstig artikel 104 ter van het Reglement voor de procesvoering volgens de spoedprocedure te behandelen,

gezien de beslissing van de Derde kamer van 27 oktober 2009 om het verzoek in te willigen,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 7 december 2009,

gelet op de opmerkingen van:

— J. Detiček, vertegenwoordigd door B. Žibret, odvetnik,

— M. Sgueglia, vertegenwoordigd door L. Varanelli, odvetnik,

— de Sloveense regering, vertegenwoordigd door N. Aleš Verdir als gemachtigde,

— de Tsjechische regering, vertegenwoordigd door M. Smolek als gemachtigde,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door J. Kemper als gemachtigde,

— de Franse regering, vertegenwoordigd door B. Beaupère-Manokha als gemachtigde,

— de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door I. Bruni als gemachtigde, bijgestaan door F. Arena, avvocato dello Stato,

— de Letse regering, vertegenwoordigd door K. Drevina als gemachtigde,

— de Poolse regering, vertegenwoordigd door M. Arciszewski als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door A.-M. Rouchaud-Joët en M. Žebre als gemachtigden,

de advocaat-generaal gehoord,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 20 van verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000 (PB L 338, blz. 1).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen J. Detiček en M. Sgueglia over het gezag over hun dochter Antonella.

Toepasselijke bepalingen

Gemeenschapsregeling

3 Punt 12 van de considerans van verordening nr. 2201/2003 luidt:

„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."

4 Punt 16 van de considerans van deze verordening preciseert:

„Deze verordening mag er niet aan in de weg staan dat de gerechten van een lidstaat in spoedeisende gevallen voorlopige of beschermende maatregelen nemen met betrekking tot personen of vermogensbestanddelen die zich in die staat bevinden."

5 In punt 21 van de considerans van deze verordening staat:

„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."

6 Punt 33 van de considerans van verordening nr. 2201/2003 luidt:

„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 [dat op 7 december 2000 te Nice is afgekondigd (PB C 364, blz. 1; 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."

7 Artikel 2 van deze verordening bepaalt:

„In deze verordening wordt verstaan onder:

[…]

4) ‚beslissing': een door een gerecht van een lidstaat uitgesproken echtscheiding, scheiding van tafel en bed of nietigverklaring van het huwelijk, alsmede een door een gerecht van een lidstaat gegeven beslissing betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid, ongeacht de benaming van die beslissing, zoals arrest, vonnis of beschikking;

[…]

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."

8 Artikel 8, lid 1, van deze verordening luidt:

„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."

9 In artikel 20 van deze verordening, getiteld „Voorlopige en bewarende maatregelen", is bepaald:

„1. In spoedeisende gevallen vormt deze verordening voor de gerechten van een lidstaat geen beletsel om met betrekking tot personen of goederen die zich in die staat bevinden, voorlopige en bewarende maatregelen te nemen waarin de wetgeving van die lidstaat voorziet, zelfs indien krachtens deze verordening een gerecht van een andere lidstaat bevoegd is om ten gronde over de zaak te beslissen.

2. De ter uitvoering van lid 1 genomen maatregelen houden op van toepassing te zijn, wanneer het gerecht van de lidstaat dat krachtens deze verordening bevoegd is om ten gronde over de zaak te beslissen, de maatregelen heeft genomen die [het] passend acht."

10 Artikel 21, leden 1 en 3, van verordening nr. 2201/2003 bepaalt:

„1. De in een lidstaat gegeven beslissing wordt in de andere lidstaten erkend zonder dat daartoe enigerlei procedure vereist is.

[…]

3. Onverminderd afdeling 4 kan elke belanghebbende volgens de procedures van afdeling 2 een verzoek om een beslissing houdende erkenning of niet-erkenning van de beslissing indienen.

[…]"

Haags verdrag van 1980

11 Artikel 12 van het Verdrag van 's-Gravenhage van 25 oktober 1980 inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen (hierna: „Haags verdrag van 1980"), luidt:

„Wanneer een kind ongeoorloofd is overgebracht of wordt vastgehouden in de zin van artikel 3 en er minder dan één jaar is verstreken tussen de overbrenging of het niet doen terugkeren en het tijdstip van de indiening van het verzoek bij de rechterlijke of

administratieve autoriteit van de verdragsluitende staat waar het kind zich bevindt, gelast de betrokken autoriteit de onmiddellijke terugkeer van het kind.

De rechterlijke of administratieve autoriteit gelast, zelfs in het geval dat het verzoek tot haar wordt gericht nadat de in het vorige lid bedoelde termijn van één jaar is verstreken, eveneens de terugkeer van het kind, tenzij wordt aangetoond dat het kind inmiddels is geworteld in zijn nieuwe omgeving.

Wanneer de rechterlijke of administratieve autoriteit van de aangezochte staat redenen heeft om aan te nemen dat het kind naar een andere staat is meegenomen, kan zij de procedure schorsen of het verzoek tot terugkeer van het kind afwijzen."

12 Artikel 13 van het Haagse verdrag van 1980 bepaalt:

„Niettegenstaande het bepaalde in het voorgaande artikel, is de rechterlijke of administratieve autoriteit van de aangezochte staat niet gehouden de terugkeer van het kind te gelasten, indien de persoon, de instelling of het lichaam dat zich tegen de terugkeer verzet, aantoont dat:

a) de persoon, de instelling of het lichaam dat de zorg had voor de persoon van het kind, het recht betreffende het gezag niet daadwerkelijk uitoefende ten tijde van de overbrenging of het niet doen terugkeren, of naderhand in deze overbrenging of het niet doen terugkeren had toegestemd of berust; of dat

b) er een ernstig risico bestaat dat het kind door zijn terugkeer wordt blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar, dan wel op enigerlei andere wijze in een ondragelijke toestand wordt gebracht.

De rechterlijke of administratieve autoriteit kan eveneens weigeren de terugkeer van het kind te gelasten, indien zij vaststelt dat het kind zich verzet tegen zijn terugkeer en een leeftijd en mate van rijpheid heeft bereikt, die rechtvaardigt dat met zijn mening rekening wordt gehouden.

Bij het beoordelen van de in dit artikel bedoelde omstandigheden, houden de rechterlijke of administratieve autoriteiten rekening met de gegevens omtrent de maatschappelijke omstandigheden van het kind, die zijn verstrekt door de centrale autoriteit of enige andere bevoegde autoriteit van de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft."

Nationale regeling

13 Artikel 411, leden 1 en 3, van de Zakon o pravdnem postopku (Sloveens wetboek van burgerlijke rechtsvordering) luidt:

„1. In een procedure betreffende huwelijkszaken of betreffende de betrekkingen tussen ouders en kinderen kan de rechter op voorstel van een partij of ambtshalve een voorlopige beslissing nemen met betrekking tot het gezag over en het onderhoud van de gemeenschappelijke kinderen, alsmede voorlopige maatregelen tot intrekking of beperking van het omgangsrecht of de wijze waarop de omgang plaatsvindt.

[…]

3. De in de vorige leden genoemde voorlopige beslissingen worden vastgesteld overeenkomstig de wet op de bewarende maatregelen."

14 Artikel 272, lid 1, van de Zakon o izvršbi in zavarovanju (Sloveense wet op de tenuitvoerlegging en de bewarende maatregelen; hierna: „ZIZ") bepaalt:

„De rechtbank neemt een voorlopige beslissing voor het waarborgen van niet-financiële schuldvorderingen indien de schuldeiser aanneembaar maakt dat de schuldvordering bestaat of jegens de schuldenaar zal ontstaan. De schuldeiser moet aanneembaar maken […] dat de beslissing noodzakelijk is, dat zij het gebruik van dwangmiddelen of het ontstaan van een moeilijk te herstellen nadeel voorkomt […]."

15 Artikel 267 ZIZ luidt:

„Een voorlopige beslissing kan worden genomen voordat een gerechtelijke procedure is ingeleid, tijdens de procedure, of nadat de procedure is beëindigd, zolang niet tot tenuitvoerlegging is overgegaan."

16 Artikel 278, lid 2, ZIZ bepaalt:

„De rechtbank beëindigt de procedure en trekt de eerdere handelingen in, mede op voorstel van de schuldenaar, indien de omstandigheden op grond waarvan de voorlopige maatregel is genomen, naderhand zijn gewijzigd en de maatregel derhalve niet meer noodzakelijk is."

17 In artikel 105, lid 3, van de Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih (Sloveense wet op het huwelijk en de gezinsbetrekkingen) is bepaald:

„Indien de ouders zelfs met hulp van de sociale dienst geen overeenstemming bereiken over het gezag over en de opvoeding van de kinderen, beslist de rechtbank op verzoek van een van de ouders of van beide ouders dat alle kinderen onder het gezag van een van beide ouders worden geplaatst of dat sommige kinderen onder het gezag van de ene en de andere kinderen onder het gezag van de andere ouder worden geplaatst. De rechtbank kan ook ambtshalve beslissen dat alle kinderen of sommige van hen aan derden worden toevertrouwd […].”

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

18 De in een echtscheidingsprocedure verwikkelde echtgenoten Detiček, van Sloveense nationaliteit, en Sgueglia hebben gedurende 25 jaar te Rome (Italië) verbleven. Hun dochter Antonella is op 6 september 1997 geboren.

19 Op 25 juli 2007 heeft de bevoegde rechter te Tivoli (Italië) (hierna: „rechtbank te Tivoli”), waarbij de echtgenoten Detiček en Sgueglia de echtscheiding hebben aangevraagd en daarbij ook het gezag over Antonella aan de orde hebben gesteld, het exclusieve gezag over het meisje voorlopig aan Sgueglia toegewezen en haar voorlopige plaatsing in het tehuis van de Zusters van Calasanz te Rome gelast.

20 Diezelfde dag heeft Detiček met haar dochter Antonella Italië verlaten. Zij zijn naar Slovenië, naar de stad Zgornje Poljčane, gegaan, waar zij nu nog steeds wonen.

21 Bij beslissing van 22 november 2007 van de Okrožno sodišče v Mariboru (regionale rechtbank te Maribor) (Slovenië), bevestigd bij beslissing van de Vrhovno sodišče (hoogste gerechtshof) (Slovenië) van 2 oktober 2008, is de beschikking van de rechtbank te Tivoli van 25 juli 2007 uitvoerbaar op het grondgebied van de Republiek Slovenië verklaard.

22 Op basis van die beslissing van de Vrhovno sodišče is bij de Okrajno sodišče v Slovenski Bistrici (kantonrechtbank te Slovenska Bistrica) (Slovenië) de tenuitvoerleggingsprocedure ingeleid om het kind weer bij Sgueglia te brengen en het in voormeld tehuis te plaatsen. Bij beschikking van 2 februari 2009 heeft die rechter de betrokken tenuitvoerlegging echter geschorst tot aan de definitieve beëindiging van de procedure in het hoofdgeding.

23 Op 28 november 2008 heeft Detiček de Okrožno sodišče v Mariboru verzocht om een voorlopige en bewarende maatregel waarbij haar het gezag over het kind zou worden toegewezen.

24 Bij beschikking van 9 december 2008 heeft die rechter het verzoek van Detiček ingewilligd en haar het voorlopige gezag over Antonella toegewezen. Hij heeft zijn beslissing gebaseerd op artikel 20 van verordening nr. 2201/2003 juncto artikel 13 van het Haagse verdrag van 1980 en deze gemotiveerd met een beroep op de gewijzigde omstandigheden en op het belang van het kind.

25 In dit verband heeft hij geoordeeld dat Antonella geheel was opgenomen in haar sociale omgeving in Slovenië. Indien zij zou terugkeren naar Italië en daar gedwongen in een tehuis zou worden geplaatst, zou dit haar een onomkeerbaar lichamelijk en geestelijk trauma bezorgen en dus haar welzijn in gevaar brengen. Bovendien zou Antonella tijdens de gerechtelijke procedure in Slovenië te kennen hebben gegeven dat zij bij haar moeder wilde blijven.

26 Sgueglia heeft die beschikking aangevochten bij dezelfde rechter. Zijn beroep is bij beschikking in kort geding van 29 juni 2009 verworpen.

27 Sgueglia heeft tegen deze laatste beschikking hoger beroep ingesteld bij de Višje sodišče v Mariboru (hof van beroep te Maribor) (Slovenië).

28 Daarop heeft de Višje sodišče v Mariboru de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende twee prejudiciële vragen gesteld:

„1) Is een gerecht van de Republiek Slovenië (lidstaat van de [Europese Unie]) op grond van artikel 20 van verordening nr. 2201/2003 bevoegd om bewarende maatregelen te nemen wanneer een gerecht van een andere lidstaat, dat volgens deze verordening bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen, reeds een bewarende maatregel heeft genomen die in de Republiek Slovenië uitvoerbaar is verklaard?

Zo ja,

2) Kan een Sloveens gerecht met toepassing van het nationale recht (welke toepassing door artikel 20 van [verordening nr. 2201/2003] wordt toegestaan) een bewarende maatregel in de zin van artikel 20 van [verordening nr. 2201/2003] nemen tot wijziging of intrekking van een definitieve en uitvoerbare bewarende maatregel van een gerecht van een andere lidstaat dat volgens [verordening nr. 2201/2003] bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen?"

Spoedprocedure

29 De Višje sodišče v Mariboru heeft verzocht om de onderhavige prejudiciële verwijzing aan de in artikel 104 ter van het Reglement voor de procesvoering voorziene spoedprocedure te onderwerpen.

30 De verwijzende rechter heeft ter motivering van dat verzoek gewezen op het bestaan van een uitvoerbare rechterlijke beslissing houdende bewarende maatregelen van de Italiaanse rechter, waarbij het gezag over het kind aan de vader wordt toegewezen, en de andersluidende rechterlijke beslissing houdende bewarende maatregelen van de Sloveense rechter, waarbij het gezag over het kind aan de moeder wordt toegewezen. Hij stelt ook vast dat snel moet worden gehandeld omdat een laattijdige beslissing het belang van het kind zou schaden en tot onherstelbare beschadiging van de betrekkingen tussen dit kind en de vader zou kunnen leiden. Die rechter vermeldt tot slot dat het voorlopige karakter van de maatregel, die in het kader van de bewarende procedure inzake het gezag over het kind is vastgesteld, het op zich reeds noodzakelijk maakt dat het Hof dringend optreedt om een einde te maken aan de rechtsonzekerheid.

31 De advocaat-generaal gehoord, heeft de Derde kamer van het Hof op 27 oktober 2009 besloten om gevolg te geven aan het verzoek van de verwijzende rechter om de prejudiciële verwijzing aan de spoedprocedure te onderwerpen.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

32 Met zijn twee vragen, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 20 van verordening nr. 2201/2003 aldus moet worden uitgelegd dat een gerecht van een lidstaat op grond hiervan een voorlopige maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid mag nemen waarbij het gezag over een kind dat zich op het grondgebied van deze lidstaat bevindt, aan een van zijn ouders wordt toegewezen, wanneer een gerecht van een andere lidstaat, dat volgens deze verordening bevoegd is om ten gronde over het gezag over het kind te beslissen, reeds een beslissing heeft gegeven waarbij het gezag over dit kind voorlopig

aan de andere ouder is toegewezen, en deze beslissing op het grondgebied van de eerste lidstaat uitvoerbaar is verklaard.

33 Volgens vaste rechtspraak moet voor de uitlegging van een bepaling van gemeenschapsrecht niet enkel rekening worden gehouden met de bewoordingen en de context ervan, maar ook met de doelstellingen van de regeling waarvan zij deel uitmaakt [zie in die zin onder meer arresten van 18 mei 2000, KVS International, C-301/98, Jurispr. blz. I-3583, punt 21; 23 november 2006, ZVK, C-300/05, Jurispr. blz. I-11169, punt 15, en 22 oktober 2009, Bogiatzi (echtgenote Ventouras), C-301/08, Jurispr. blz. I-10185, punt 39].

34 Bovendien blijkt uit vaste rechtspraak dat de lidstaten niet alleen hun nationale recht conform het gemeenschapsrecht moeten uitleggen, maar er ook op moeten toezien dat zij zich niet baseren op een uitlegging van een tekst van afgeleid recht die in conflict zou komen met de door de communautaire rechtsorde beschermde grondrechten of met de andere algemene beginselen van gemeenschapsrecht (zie in die zin arresten van 6 november 2003, Lindqvist, C-101/01, Jurispr. blz. I-12971, punt 87, en 26 juni 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., C-305/05, Jurispr. blz. I-5305, punt 28).

35 Om te beginnen staat in punt 12 van de considerans van verordening nr. 2201/2003 dat de in deze verordening opgenomen bevoegdheidsregels inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid zodanig zijn opgezet dat zij in het belang van het kind zijn, en met name beantwoorden aan het criterium van nauwe verbondenheid.

36 Krachtens artikel 8 van verordening nr. 2201/2003 zijn ter zake van de ouderlijke verantwoordelijkheid in de eerste plaats bevoegd de gerechten van de lidstaat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip dat de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt. Wegens hun nauwe geografische verbondenheid kunnen deze gerechten immers over het algemeen het best beoordelen wat in het belang van het kind is.

37 In casu volgt uit de verwijzingsbeslissing en de beschikking van de Okrožno sodišče v Mariboru van 9 december 2008, dat de rechtbank te Tivoli overeenkomstig artikel 8 de rechter is die bevoegd is om ten gronde te beslissen over alle kwesties in verband met de ouderlijke verantwoordelijkheid in het hoofdgeding.

38 Artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 bepaalt echter dat de gerechten van een lidstaat waar het kind zich bevindt, onder bepaalde voorwaarden voorlopige en bewarende maatregelen kunnen nemen waarin de wetgeving van deze staat voorziet, zelfs indien krachtens deze verordening een gerecht van een andere lidstaat bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen. Aangezien die bepaling een uitzondering op de bevoegdheidsregeling van die verordening vormt, moet zij strikt worden uitgelegd.

39 Zoals uit de bewoordingen van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 volgt, kunnen de in deze bepaling bedoelde gerechten slechts dergelijke voorlopige en bewarende maatregelen nemen indien drie cumulatieve voorwaarden zijn vervuld: de betrokken maatregelen moeten spoedeisend zijn, zij moeten worden genomen jegens personen of goederen die zich bevinden in de lidstaat waar deze gerechten zetelen en zij moeten voorlopig zijn (zie in die zin arrest van 2 april 2009, A, C-523/07, Jurispr. blz. I-2805, punt 47).

40 Zodra één van die drie voorwaarden niet is vervuld, kan de overwogen maatregel dus niet onder artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 vallen.

41 Om te beginnen dient te worden ingegaan op de voorwaarde van spoedeisendheid.

42 Aangezien op grond van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 een gerecht dat niet bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen, bij wijze van uitzondering een voorlopige maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid mag

nemen, betreft het begrip spoedeisendheid in deze bepaling zowel de situatie van het kind als de praktische onmogelijkheid om het verzoek over de ouderlijke verantwoordelijkheid in te dienen bij het gerecht dat bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen.

43 Blijkens de verwijzingsbeslissing heeft de Okrožno sodišče v Mariboru in zijn beschikking van 9 december 2008 vastgesteld dat er sprake was van spoedeisendheid in de zin van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003. Daartoe heeft die rechter zich erop beroepen dat de omstandigheden gewijzigd zijn sinds de datum waarop de rechtbank te Tivoli de voorlopige maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid heeft gelast waarbij het exclusieve gezag over het kind aan de vader is toegewezen. Die gewijzigde omstandigheden waren volgens hem het gevolg van het feit dat het kind ondertussen goed was opgenomen in de omgeving waarin het thans in Slovenië leeft. De Okrožno sodišče v Mariboru heeft dan ook geoordeeld dat terugkeer van het kind naar Italië, waartoe de tenuitvoerlegging van de beschikking van de rechtbank te Tivoli zou leiden, het kind in een situatie zou plaatsen die zeer schadelijk zou kunnen zijn voor zijn welzijn.

44 Op basis van de door de Okrožno sodišče v Mariboru vermelde omstandigheden kan echter niet worden geconstateerd dat er sprake is van spoedeisendheid in de zin van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003.

45 In de eerste plaats zou, indien in een geval als het onderhavige werd erkend dat er sprake is van spoedeisendheid, dit in strijd zijn met het door verordening nr. 2201/2003 ingevoerde beginsel van wederzijdse erkenning van beslissingen die in de lidstaten zijn gegeven, een beginsel dat, zoals uit punt 21 van de considerans van deze verordening blijkt, zelf is gebaseerd op het beginsel van wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten.

46 Van de regels die de in het voorgaande punt bedoelde beginselen bevestigen, moeten in het bijzonder worden vermeld de regel van artikel 28, lid 1, van verordening nr. 2201/2003, volgens welke beslissingen betreffende de uitoefening van de ouderlijke verantwoordelijkheid die in de lidstaat van oorsprong zijn gegeven en daar uitvoerbaar zijn, in beginsel uitvoerbaar moeten zijn in de aangezochte lidstaat, en de regel van

artikel 31, lid 3, van deze verordening, die verbiedt dat de juistheid van een beslissing waarvan uitvoering wordt gevraagd, wordt onderzocht.

47 In casu heeft het gerecht dat bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen, namelijk de rechtbank te Tivoli, een voorlopige beslissing met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid gegeven en deze beslissing is in Slovenië uitvoerbaar verklaard. Indien gewijzigde omstandigheden die het gevolg zijn van een geleidelijk proces, zoals de opneming van het kind in een nieuwe omgeving, een gerecht dat niet bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen op grond van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 reeds de bevoegdheid zouden geven om een voorlopige maatregel te nemen waarbij de maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid van het gerecht dat bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen, wordt gewijzigd, zou de eventuele trage vooruitgang van de tenuitvoerleggingsprocedure in de aangezochte lidstaat ertoe bijdragen dat de voorwaarden worden geschapen waaronder eerstgenoemd gerecht de tenuitvoerlegging van de uitvoerbaar verklaarde beslissing kan beletten. Een dergelijke uitlegging van die bepaling zou de beginselen waarop die verordening is gebaseerd, ondermijnen.

48 In de tweede plaats is de gewijzigde situatie van het kind in casu het gevolg van een ongeoorloofde overbrenging in de zin van artikel 2, lid 11, van verordening nr. 2201/2003. De voorlopige maatregel van de Okrožno sodišče v Mariboru is immers niet alleen gebaseerd op artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003, maar ook op artikel 13 van het Haagse verdrag van 1980, dat uitsluitend van toepassing is bij ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren.

49 De erkenning dat er sprake is van spoedeisendheid in een geval als het onderhavige zou in strijd zijn met de doelstelling van verordening nr. 2201/2003, te weten de ongeoorloofde overbrenging of het niet doen terugkeren van kinderen tussen lidstaten te beletten (zie in die zin arrest van 11 juli 2008, Rinau, C-195/08 PPU, Jurispr. blz. I-5271, punt 52). Indien op grond van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 een maatregel kon worden genomen die impliceert dat wijziging wordt gebracht in de ouderlijke verantwoordelijkheid, zou dit immers erop neerkomen dat een uit een ongeoorloofde handelwijze voortvloeiende feitelijke situatie wordt geconsolideerd en dus de positie van de voor de ongeoorloofde overbrenging verantwoordelijke ouder wordt versterkt.

50 Vervolgens moeten, zoals reeds uit de bewoordingen van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 blijkt, de voorlopige maatregelen worden genomen jegens personen die zich bevinden in de lidstaat waar de gerechten zetelen die bevoegd zijn om dergelijke maatregelen te nemen.

51 Een voorlopige maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid die wijziging moet brengen in het gezag over een kind, wordt niet alleen genomen jegens het kind zelf, maar ook jegens de ouder die daarmee het gezag over het kind krijgt en jegens de andere ouder, die dit gezag door de vaststelling van een dergelijke maatregel wordt ontnomen.

52 In casu staat vast dat een van de personen jegens wie een dergelijke maatregel wordt genomen, te weten de vader, in een andere lidstaat woont, en uit niets blijkt dat hij aanwezig is in de lidstaat waarvan het gerecht de bevoegdheid op grond van artikel 20, lid 1, van verordening nr. 2201/2003 opeist.

53 Tot slot worden bovenstaande overwegingen bevestigd door de vereisten die voortvloeien uit punt 33 van de considerans van verordening nr. 2201/2003, waarin wordt verklaard dat deze verordening de grondrechten erkent en in overeenstemming is met de beginselen die zijn erkend bij het Handvest, waarbij zij in het bijzonder beoogt de grondrechten van het kind, zoals die in artikel 24 van het Handvest zijn erkend, ten volle te eerbiedigen.

54 Een van die grondrechten van het kind is het in artikel 24, lid 3, van het Handvest vermelde recht om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden. De eerbiediging van dat recht is onbetwistbaar een belang van elk kind.

55 Artikel 20 van verordening nr. 2201/2003 kan niet worden uitgelegd op een wijze waardoor dat grondrecht zou worden geschonden.

56 Een kind dat ongeoorloofd wordt overgebracht ten gevolge van een eenzijdige beslissing van een van zijn ouders, wordt meestal de mogelijkheid ontnomen om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met de andere ouder te onderhouden.

57 Artikel 20 van verordening nr. 2201/2003 kan bijgevolg niet aldus worden uitgelegd dat de ouder die het kind ongeoorloofd heeft overgebracht, van dit artikel gebruik kan maken om de door zijn ongeoorloofde handelwijze ontstane feitelijke situatie langer te laten duren of om de gevolgen van deze handelwijze te doen erkennen.

58 Artikel 24, lid 3, van het Handvest bepaalt dat van het grondrecht van het kind om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, kan worden afgeweken indien dit belang in strijd is met een ander belang van het kind.

59 Bijgevolg kan een maatregel die eraan in de weg staat dat een kind regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders onderhoudt, slechts worden gerechtvaardigd door een ander belang van het kind dat zo sterk is dat het de overhand heeft op het belang dat aan voormeld grondrecht ten grondslag ligt.

60 Een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle in het geding zijnde belangen, die op objectieve overwegingen in verband met de persoon van het kind en zijn sociale omgeving moet berusten, dient echter in beginsel plaats te vinden in het kader van een procedure bij het gerecht dat volgens verordening nr. 2201/2003 bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen.

61 Gelet op het voorgaande moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat artikel 20 van verordening nr. 2201/2003 aldus moet worden uitgelegd dat in omstandigheden als die van het hoofdgeding een gerecht van een lidstaat op grond daarvan niet een voorlopige maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid mag nemen waarbij het gezag over een kind dat zich op het grondgebied van deze lidstaat

bevindt, aan een van zijn ouders wordt toegewezen, wanneer een gerecht van een andere lidstaat, dat volgens deze verordening bevoegd is om ten gronde over het gezag over het kind te beslissen, reeds een beslissing heeft gegeven waarbij het gezag over dit kind voorlopig aan de andere ouder is toegewezen, en deze beslissing op het grondgebied van de eerste lidstaat uitvoerbaar is verklaard.

Kosten

62 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Derde kamer) verklaart voor recht:

Artikel 20 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 in omstandigheden als die van het hoofdgeding een gerecht van een lidstaat op grond daarvan niet een voorlopige maatregel met betrekking tot de ouderlijke verantwoordelijkheid mag nemen waarbij het gezag over een kind dat zich op het grondgebied van deze lidstaat bevindt, aan een van zijn ouders wordt toegewezen, wanneer een gerecht van een andere lidstaat, dat volgens deze verordening bevoegd is om ten gronde over het gezag over het kind te beslissen, reeds een

beslissing heeft gegeven waarbij het gezag over dit kind voorlopig aan de andere ouder is toegewezen, en deze beslissing op het grondgebied van de eerste lidstaat uitvoerbaar is verklaard.

ondertekeningen