Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
της 20ής Σεπτεμβρίου 2018 [1]

Υπόθεση C-393/18 PPU

UD
κατά
XB

{αίτηση του High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανωτέρου δικαστηρίου (Αγγλία και Ουαλία),
τμήμα οικογενειακού δικαίου, Ηνωμένο Βασίλειο]
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως}

«Προδικαστική παραπομπή – Δικαστική συνεργασία σε αστικές υποθέσεις – Διεθνής δικαιοδοσία σε θέματα γονικής μέριμνας – Κανονισμός (ΕΚ) 2201/2003 – Άρθρο 8, παράγραφος 1 – Έννοια της "συνήθους διαμονής του παιδιού" – Γέννηση και αδιάλειπτη διαμονή του βρέφους σε τρίτο κράτος παρά τη θέληση της μητέρας – Έλλειψη φυσικής παρουσίας του βρέφους σε κράτος μέλος – Κατάσταση οφειλόμενη στον καταναγκασμό που άσκησε ο πατέρας και σε ενδεχόμενη προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της μητέρας και του βρέφους – Δεν υφίσταται κανόνας κατά τον οποίο ένα παιδί δεν δύναται να έχει τη συνήθη διαμονή του σε κράτος μέλος στο οποίο ουδέποτε είχε φυσική παρουσία»

I. Εισαγωγή

1. Με την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως, το High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανώτερο δικαστήριο (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου, Ηνωμένο Βασίλειο], ζητεί από το Δικαστήριο να ερμηνεύσει το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΚ) 2201/2003, για τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε γαμικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας [2] (στο εξής: κανονισμός Βρυξέλλες IIα).

2. Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ της μητέρας, υπηκόου Μπαγκλαντές, και του πατέρα, Βρετανού υπηκόου, ενός παιδιού ηλικίας περίπου ενός έτους κατά τον χρόνο ασκήσεως της αγωγής ενώπιον του ανωτέρω δικαστηρίου. Η σύλληψη του παιδιού αυτού επήλθε στο Μπαγκλαντές, όπου γεννήθηκε και διέμεινε αδιαλείπτως. Κατά τους ισχυρισμούς της μητέρας, ο πατέρας την κατακρατά παρά τη θέλησή της στο εν λόγω τρίτο κράτος, στο οποίο αυτή μετέβη, αφού διέμεινε περίπου έξι μήνες στο Ηνωμένο Βασίλειο μαζί με τον πατέρα, με πρόθεση να πραγματοποιήσει εκεί μόνο προσωρινή επίσκεψη. Η ίδια εξαναγκάστηκε από τον πατέρα να γεννήσει στο Μπαγκλαντές και να παραμείνει εκεί μαζί με το παιδί. Η μητέρα ζητεί από το αιτούν δικαστήριο να διατάξει, αφενός, τη θέση του παιδιού υπό την προστασία του και, αφετέρου, την επιστροφή της ίδιας και του παιδιού στην Αγγλία και την Ουαλία προκειμένου να παραστούν στην εν λόγω δίκη.

1 Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

2 Κανονισμός του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2003, ο οποίος καταργεί τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1347/2000 (ΕΕ 2003, L 338, σ. 1).

3. Με βάση το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα, το αιτούν δικαστήριο έχει διεθνή δικαιοδοσία να αποφανθεί επί του ανωτέρω αιτήματος μόνον εάν κατά τον χρόνο της ασκήσεως της ενώπιόν του αγωγής το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στο Ηνωμένο Βασίλειο. Το εν λόγω δικαστήριο ζητεί να διευκρινισθεί αν το γεγονός ότι το παιδί ουδέποτε είχε φυσική παρουσία σε αυτό το κράτος μέλος αποκλείει κατ' ανάγκην το ενδεχόμενο να έχει εκεί τη συνήθη διαμονή του. Επίσης, ζητεί από το Δικαστήριο διευκρινίσεις σχετικά με την επιρροή που ασκεί, στο πλαίσιο αυτό, το γεγονός ότι η εν λόγω απουσία από το έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου οφείλεται στον καταναγκασμό της μητέρας από τον πατέρα, ενδεχομένως κατά προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της μητέρας και του παιδιού.

4. Στο πέρας της αναλύσεώς μου, θα καταλήξω στο συμπέρασμα ότι το γεγονός ότι ένα παιδί ουδέποτε βρέθηκε σε ορισμένο κράτος μέλος δεν το εμποδίζει κατ' ανάγκην από το να έχει εκεί τη συνήθη διαμονή του. Επίσης, θα διευκρινίσω τα στοιχεία που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού σε μια περίπτωση όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, στα οποία περιλαμβάνεται και ο λόγος της απουσίας της μητέρας και του παιδιού της από το έδαφος του εν λόγω κράτους μέλους.

II. Το νομικό πλαίσιο

5. Η αιτιολογική σκέψη 12 του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα έχει ως εξής:

«Οι κανόνες αρμοδιότητας που θεσπίζονται δυνάμει του παρόντος κανονισμού περί γονικής μέριμνας επιλέγονται υπό το πρίσμα του συμφέροντος του παιδιού, ειδικότερα δε του κριτηρίου της εγγύτητας. Αυτό σημαίνει ότι κατά πρώτο λόγο θα πρέπει να είναι αρμόδια τα δικαστήρια του κράτους μέλους της συνήθους διαμονής του παιδιού […]».

6. Το άρθρο 8 του κανονισμού αυτού, το οποίο τιτλοφορείται «Γενική δικαιοδοσία», ορίζει, στην παράγραφο 1, ότι «[τ]α δικαστήρια κράτους μέλους έχουν δικαιοδοσία επί θεμάτων που αφορούν τη γονική μέριμνα παιδιού το οποίο έχει συνήθη διαμονή σε αυτό το κράτος μέλος κατά τη στιγμή της άσκησης της προσφυγής».

III. Η διαφορά της κύριας δίκης, τα προδικαστικά ερωτήματα και η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

7. Η ενάγουσα της κύριας δίκης (UD), υπήκοος Μπαγκλαντές, συνήψε το 2013 στο Μπαγκλαντές προσυμφωνημένο γάμο με τον εναγόμενο της κύριας δίκης (XB), Βρετανό υπήκοο. Η ενάγουσα και ο εναγόμενος της κύριας δίκης είναι, αντίστοιχα, μητέρα και πατέρας ενός μικρού κοριτσιού η σύλληψη του οποίου επήλθε στο Μπαγκλαντές τον Μάιο του 2016.

8. Τον Ιούνιο ή τον Ιούλιο του 2016, η UD μετέβη στο Ηνωμένο Βασίλειο προκειμένου να διαμείνει εκεί μαζί με τον XB. Της χορηγήθηκε θεώρηση συζύγου από το United Kingdom Home Office (Υπουργείο Εσωτερικών του Ηνωμένου Βασιλείου), με ισχύ από την 1η Ιουλίου 2016 έως την 1η Απριλίου 2019.

9. Η UD ισχυρίζεται ότι ο XB και η οικογένειά του ασκούσαν εις βάρος της ενδοοικογενειακή βία, σωματική και ψυχολογική. Υποστηρίζει επίσης ότι υπήρξε δύο φορές θύμα βιασμού από τον XB. Ο τελευταίος αρνείται τις κατηγορίες αυτές.

10. Στις 24 Δεκεμβρίου 2016, η UD, ενώ βρισκόταν σε κατάσταση προχωρημένης εγκυμοσύνης, μετέβη με τον XB στο Μπαγκλαντές, όπου γεννήθηκε το παιδί στις 2 Φεβρουαρίου 2017. Η UD και το παιδί παραμένουν έκτοτε εκεί. Στις αρχές Ιανουαρίου του 2018, ο XB επέστρεψε στην Αγγλία και την Ουαλία.

11. Οι διάδικοι της κύριας δίκης υποστηρίζουν δύο διαφορετικές εκδοχές σχετικά με τις συνθήκες υπό τις οποίες μετέβησαν στο Μπαγκλαντές και τα γεγονότα που επακολούθησαν.

12. Η UD υποστηρίζει ότι κρατείται από τον XB παρά τη θέλησή της και παρανόμως στο Μπαγκλαντές μαζί με το παιδί. Εξαναγκάστηκε να γεννήσει και να παραμείνει εκεί κατά προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της ίδιας και του παιδιού βάσει των άρθρων 3 και 5 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, η οποία υπεγράφη στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (στο εξής: ΕΣΔΑ). Κατά τους ισχυρισμούς της UD, ο XB την εγκατέλειψε στο χωριό του πατέρα της δηλώνοντας ότι θα επέστρεφε σε αυτήν μία εβδομάδα αργότερα. Όμως, ουδέποτε επέστρεψε, αλλά παρακράτησε το διαβατήριο και άλλα έγγραφά της προκειμένου η ίδια να μην μπορεί να φύγει νομίμως από το Μπαγκλαντές. Η UD δηλώνει ότι, αν γνώριζε τις πραγματικές προθέσεις του XB, δεν θα είχε εξαρχής ταξιδέψει εκεί. Η UD υποστηρίζει ότι, στο εν λόγω χωριό, δεν έχει πρόσβαση σε αέριο, ηλεκτρικό ρεύμα ή πόσιμο νερό και δεν διαθέτει κανένα εισόδημα. Είναι στιγματισμένη από την κοινότητα του χωριού λόγω του γεγονότος ότι ζει χωριστά από τον XB.

13. Ο XB αμφισβητεί τους ανωτέρω ισχυρισμούς στο σύνολό τους. Κατ' αυτόν, η UD του ζήτησε να μεταβούν στο Μπαγκλαντές διότι ήταν δυστυχής στο Ηνωμένο Βασίλειο. Επίσης, ο XB επέστρεψε μόνος του στο εν λόγω κράτος μέλος σύμφωνα με επιθυμία της UD.

14. Στις 20 Μαρτίου 2018, η UD άσκησε αγωγή ενώπιον του High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανωτέρου δικαστηρίου (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου]. Ζητεί από το δικαστήριο αυτό να διατάξει, πρώτον, τη θέση του παιδιού υπό τη δικαστική επιμέλειά του και, δεύτερον, την επιστροφή της μητέρας και του παιδιού στην Αγγλία και την Ουαλία προκειμένου να παραστούν στην εν λόγω δίκη.

15. Στην επ' ακροατηρίου συζήτηση που έλαβε χώρα την ίδια μέρα, η UD υποστήριξε ότι το αιτούν δικαστήριο έχει διεθνή δικαιοδοσία να αποφανθεί επί της αγωγής αυτής. Υποστηρίζει, κυρίως, ότι κατά την ημερομηνία ασκήσεως της αγωγής ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στην Αγγλία και την Ουαλία. Επικουρικώς, η UD υποστηρίζει ότι, με βάση το εθνικό δίκαιο, το δικαστήριο αυτό έχει parens patriae δικαιοδοσία (ήτοι διεθνή δικαιοδοσία με βάση τη βρετανική ιθαγένεια ή υπηκοότητα) να κρίνει επί των ζητημάτων που αφορούν το παιδί και οφείλει εν προκειμένω να ασκήσει τη δικαιοδοσία αυτή.

16. Στην επ' ακροατηρίου συζήτηση της 16ης Απριλίου 2018, ο XB αμφισβήτησε τη διεθνή δικαιοδοσία του High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανωτέρου δικαστηρίου (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου]. Κατά τον XB, κατά την ημερομηνία ασκήσεως της αγωγής της κύριας δίκης το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στο Μπαγκλαντές. Επιπλέον, το δικαστήριο αυτό δεν έχει parens patriae δικαιοδοσία να κρίνει επί των ζητημάτων που αφορούν το παιδί, καθόσον αυτό δεν είναι βρετανικής ιθαγένειας. Εν πάση περιπτώσει, ακόμη και αν το εν λόγω δικαστήριο έχει τέτοια δικαιοδοσία, πρέπει εν προκειμένω να απόσχει από την άσκησή της.

17. Στην απόφαση περί παραπομπής, το ίδιο δικαστήριο επισημαίνει ότι δεν έχει προβεί σε εκτιμήσεις επί των πραγματικών περιστατικών, καθώς κρίνει ότι είναι αναγκαίο, προκαταρκτικώς, να αποφανθεί επί της διεθνούς δικαιοδοσίας του. Το αιτούν δικαστήριο εκτιμά ότι, πριν εξετάσει αν συντρέχει εναλλακτική βάση διεθνούς δικαιοδοσίας, πρέπει να κρίνει αν το παιδί, κατά τον χρόνο ασκήσεως της αγωγής, είχε τη συνήθη διαμονή του στο Ηνωμένο Βασίλειο κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα.

18. Συναφώς, έκρινε απαραίτητη την προδικαστική παραπομπή προκειμένου να διευκρινισθεί αν μπορεί να στοιχειοθετηθεί συνήθης διαμονή παιδιού σε κράτος μέλος στο οποίο αυτό ουδέποτε είχε φυσική παρουσία. Ειδικότερα, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται αν τούτο συντρέχει όταν, κατά τους ισχυρισμούς της μητέρας, το παιδί γεννήθηκε και διαμένει σε τρίτο κράτος στο οποίο οι γονείς του, οι

οποίοι ασκούν από κοινού τη γονική μέριμνα, δεν έχουν κοινή βούληση διαμονής και στο οποίο ο πατέρας κατακρατά παρανόμως και μέσω καταναγκασμού τη μητέρα και το παιδί. Το εν λόγω δικαστήριο επισημαίνει ότι η συμπεριφορά του XB, αν αποδειχθεί, ενδέχεται να συνιστά προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της μητέρας και του παιδιού με βάση τα άρθρα 3 και 5 της ΕΣΔΑ.

19. Υπό τις συνθήκες αυτές, το High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανώτερο δικαστήριο (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου], αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Συνιστά η φυσική παρουσία του παιδιού σε συγκεκριμένο κράτος ουσιώδες στοιχείο της συνήθους διαμονής κατά την έννοια του άρθρου 8 του [κανονισμού Βρυξέλλες IIα];

2) Στην περίπτωση που οι γονείς ασκούν από κοινού τη γονική μέριμνα, μπορεί το γεγονός ότι η μητέρα εξαπατήθηκε προκειμένου να μεταβεί σε άλλο κράτος και ακολούθως κατακρατήθηκε παρανόμως στο κράτος αυτό από τον πατέρα, είτε διά της βίας είτε μέσω άλλης παράνομης πράξεως, με αποτέλεσμα να εξαναγκαστεί να γεννήσει στο κράτος αυτό, να ασκεί οποιαδήποτε επιρροή στην απάντηση στο πρώτο ερώτημα, όταν ενδέχεται να έχει υπάρξει προσβολή των [δικαιωμάτων] της μητέρας ή του παιδιού, βάσει των άρθρων 3 και 5 της [ΕΣΔΑ,] ή κατ' άλλο τρόπο;»

20. Το αιτούν δικαστήριο ζήτησε να εξεταστεί η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως κατά την επείγουσα διαδικασία του άρθρου 107 του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου. Το πρώτο τμήμα του Δικαστηρίου, στις 5 Ιουλίου 2018, κατόπιν προτάσεως του εισηγητή δικαστή και αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα, αποφάσισε να δεχτεί το αίτημα αυτό.

21. Γραπτές παρατηρήσεις υπέβαλαν η UD, ο XB, το Ηνωμένο Βασίλειο και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι ίδιοι μετέχοντες στη διαδικασία, καθώς και η Τσεχική Κυβέρνηση, διατύπωσαν και προφορικές παρατηρήσεις κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 7ης Σεπτεμβρίου 2018.

IV. Ανάλυση

Α. Επί του παραδεκτού

22. Η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου προβάλλει ένσταση απαραδέκτου των προδικαστικών ερωτημάτων για τον λόγο ότι το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα διέπει αποκλειστικά και μόνο τις συγκρούσεις δικαιοδοσίας μεταξύ των δικαστηρίων των κρατών μελών. Με βάση το άρθρο 61, στοιχείο γ', ΕΚ, νυν άρθρο 67 ΣΛΕΕ, που αποτελεί μία από τις νομικές βάσεις του κανονισμού αυτού, το κατά τόπον πεδίο εφαρμογής του εν λόγω κανονισμού περιορίζεται μόνο στις καταστάσεις που εμφανίζουν συνδετικά στοιχεία με δύο ή περισσότερα κράτη μέλη. Συνεπώς, το άρθρο 8 παράγραφος 1, του ίδιου κανονισμού δεν έχει εφαρμογή στο πλαίσιο διαφοράς που εμφανίζει συνδετικά στοιχεία με ένα κράτος μέλος και με τρίτο κράτος.

23. Συναφώς, το γράμμα της διατάξεως αυτής ορίζει ότι τα δικαστήρια κράτους μέλους έχουν διεθνή δικαιοδοσία καθόσον «[το παιδί] έχει συνήθη διαμονή σε αυτό το κράτος μέλος κατά τη στιγμή της άσκησης της προσφυγής», χωρίς να περιορίζει τη δικαιοδοσία αυτή μόνο στις διαφορές που εμφανίζουν συνδετικά στοιχεία με άλλο κράτος μέλος.

24. Η ανωτέρω ερμηνεία επιρρωννύεται από το άρθρο 61, στοιχείο α', του κανονισμού Βρυξέλλες IIα. Κατά τη διάταξη αυτή, στις σχέσεις με τη Σύμβαση για τη διεθνή δικαιοδοσία, το εφαρμοστέο δίκαιο, την αναγνώριση, εκτέλεση και συνεργασία όσον αφορά τη γονική μέριμνα και μέτρα για την προστασία των παιδιών, η οποία υπεγράφη στη Χάγη στις 19 Οκτωβρίου 1996 (στο εξής: Σύμβαση

της Χάγης του 1996)[3], ο εν λόγω κανονισμός εφαρμόζεται εφόσον το παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του στο έδαφος κράτους μέλους. Επομένως, όταν πληρούται το κριτήριο αυτό, ο κανονισμός Βρυξέλλες ΙΙα υπερισχύει της εν λόγω Συμβάσεως, ανεξαρτήτως του αν η διαφορά αφορά ενδεχόμενη σύγκρουση δικαιοδοσίας μεταξύ κρατών μελών ή μεταξύ κράτους μέλους και τρίτου συμβαλλόμενου κράτους της εν λόγω Συμβάσεως.

25. Εξάλλου, το άρθρο 12, παράγραφος 4, του κανονισμού αυτού, το οποίο προβλέπει υπό ορισμένες περιστάσεις παρέκταση της αρμοδιότητας των δικαστηρίων κράτους μέλους τα οποία έχουν αποφανθεί επί της αιτήσεως διαζυγίου των γονέων ακόμη και αν το παιδί δεν έχει τη συνήθη διαμονή του στο κράτος αυτό, αφορά την περίπτωση παιδιού που έχει τη συνήθη διαμονή του σε τρίτο κράτος το οποίο δεν είναι συμβαλλόμενο στη Σύμβαση της Χάγης του 1996. Επομένως, η διάταξη αυτή εφαρμόζεται ειδικά σε διαφορές που εμφανίζουν συνδετικά στοιχεία με κράτος μέλος και με τέτοιο τρίτο κράτος[4].

26. Η τελολογική ερμηνεία του άρθρου 8, παράγραφος 1, του εν λόγω κανονισμού οδηγεί, επίσης, στο συμπέρασμα ότι η διεθνής δικαιοδοσία των δικαστηρίων ενός κράτους μέλους θεμελιώνεται εφόσον το παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του σε αυτό το κράτος μέλος, ακόμη και αν δεν υπάρχουν συνδετικά στοιχεία με άλλο κράτος μέλος.

27. Συναφώς, στην απόφαση Owusu[5], το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι η Σύμβαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1968 για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις[6] (στο εξής: Σύμβαση των Βρυξελλών), κείμενο που προηγήθηκε του κανονισμού (ΕΚ) 44/2001 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις[7] (στο εξής: κανονισμός Βρυξέλλες Ι), αποσκοπεί στο να διευκολύνει τη λειτουργία της κοινής αγοράς με τη θέσπιση κανόνων που θα ρυθμίζουν τη διεθνή δικαιοδοσία για την επίλυση των σχετικών διαφορών και με την άρση των σχετικών με την αναγνώριση και την εκτέλεση των δικαστικών αποφάσεων δυσχερειών. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η ενοποίηση των κανόνων διεθνούς δικαιοδοσίας για τις διαφορές που εμφανίζουν συνδετικό στοιχείο με τρίτο κράτος συμβάλλει στην επίτευξη του σκοπού αυτού, καθώς καθιστά δυνατή την εξάλειψη των εμποδίων τα οποία μπορούν να απορρέουν από τις διαφορές μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών στον τομέα αυτό. Ως εκ τούτου, έκρινε ότι η εφαρμογή του κανόνα του άρθρου 2 της Συμβάσεως των Βρυξελλών, το οποίο απονέμει γενική δικαιοδοσία στα δικαστήρια του κράτους μέλους της κατοικίας του εναγομένου, δεν προϋποθέτει έννομη σχέση στην οποία εμπλέκονται πλείονα κράτη που είναι συμβαλλόμενα μέρη στην εν λόγω Σύμβαση[8].

28. Κατά τη γνώμη μου, η συλλογιστική της αποφάσεως αυτής ισχύει και στο πλαίσιο του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 67, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ, η Ένωση προωθεί την αμοιβαία αναγνώριση των αποφάσεων που εκδίδονται από τα δικαστήρια των κρατών μελών σε όλες τις αστικές υποθέσεις[9]. Η εναρμόνιση των κανόνων διεθνούς δικαιοδοσίας

3 Η Σύμβαση της Χάγης του 1996 αντικατέστησε τη Σύμβαση σχετικά με την αρμοδιότητα των αρχών και το εφαρμοστέο δίκαιο όσον αφορά την προστασία των ανηλίκων, η οποία συνήφθη στη Χάγη στις 5 Οκτωβρίου 1961 (στο εξής: Σύμβαση της Χάγης του 1961). Μολονότι η Ευρωπαϊκή Ένωση δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στη Σύμβαση της Χάγης του 1996, όλα τα κράτη μέλη έχουν υπογράψει τη Σύμβαση αυτή.

4 Αντιθέτως, ορισμένες διατάξεις του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα σχετικά με τη διεθνή δικαιοδοσία προϋποθέτουν κατ' ανάγκην, όπως προκύπτει από το γράμμα τους, ενδεχόμενη σύγκρουση δικαιοδοσίας μεταξύ των δικαστηρίων δύο ή περισσότερων κρατών μελών (βλ. άρθρα 9, 10, 15, 19 και 20). Επιπλέον, οι διατάξεις του κανονισμού αυτού σχετικά με την αναγνώριση και εκτέλεση έχουν εφαρμογή μόνο στις αποφάσεις που εκδίδονται από τα δικαστήρια των κρατών μελών [βλ. διάταξη της 12ης Μαΐου 2016, Sahyouni (C-281/15, EU:C:2016:343, σκέψεις 19 έως 22), και απόφαση της 20ής Δεκεμβρίου 2017, Sahyouni (C-372/16, EU:C:2017:988, σκέψη 27)]. Επίσης, δεν αμφισβητείται ότι η εφαρμογή του άρθρου 11 του εν λόγω κανονισμού, σχετικά με την επιστροφή του παιδιού, προϋποθέτει ότι η μετακίνηση ή η κατακράτηση του παιδιού πραγματοποιήθηκε από ένα κράτος μέλος σε άλλο. Εν ολίγοις, κρίσιμο είναι να διερευνηθεί όχι το κατά τόπον πεδίο εφαρμογής του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα στο σύνολό του, αλλά η δυνατότητα εφαρμογής καθεμίας από τις διατάξεις του.

5 Απόφαση της 1ης Μαρτίου 2005 (C-281/02, EU:C:2005:120, σκέψη 33).

6 ΕΕ 1982, L 388, σ. 7.

7 Κανονισμός του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 2000 (ΕΕ 2001, L 12, σ. 1).

8 Απόφαση της 1ης Μαρτίου 2005, Owusu (C-281/02, EU:C:2005:120, σκέψεις 34 και 35). Βλ., επίσης, γνωμοδότηση 1/03 (Νέα Σύμβαση του Λουγκάνο), της 7ης Φεβρουαρίου 2006 (EU:C:2006:81, σκέψεις 146 έως 148).

9 Ειδικότερα, το άρθρο 81, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ προβλέπει τη λήψη μέτρων εναρμονίσεως στον τομέα της δικαστικής συνεργασίας στις αστικές υποθέσεις «*ιδίως* όταν αυτό είναι απαραίτητο για την καλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς» (η υπογράμμιση δική μου).

σκοπεί, ενισχύοντας την ασφάλεια δικαίου, να διευκολύνει την ανάπτυξη αμοιβαίας εμπιστοσύνης, η οποία επιτρέπει την εγκαθίδρυση συστήματος αυτόματης αναγνωρίσεως των δικαστικών αποφάσεων [10]. Υπό το πρίσμα αυτό, η προσέγγιση των κανόνων διεθνούς δικαιοδοσίας για την επίλυση των διαφορών που εμφανίζουν συνδετικό στοιχείο με τρίτο κράτος καθιστά δυνατή την εξάλειψη των εμποδίων στην αναγνώριση και εκτέλεση των δικαστικών αποφάσεων που εκδίδονται στα κράτη μέλη σε όλες τις αστικές υποθέσεις, συμπεριλαμβανομένων των υποθέσεων οικογενειακού δικαίου.

29. Άλλωστε, το ανωτέρω συμπέρασμα αντανακλά την αντίληψη που υιοθετούν τόσο τα εθνικά δικαστήρια [11] όσο και η θεωρία [12] για το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα.

30. Κατά συνέπεια, η ένσταση απαραδέκτου των προδικαστικών ερωτημάτων που προβάλλεται από την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου πρέπει να απορριφθεί.

31. Χάριν πληρότητας, προσθέτω ότι το παραδεκτό των εν λόγω ερωτημάτων δεν τίθεται εν αμφιβόλω ούτε για τον λόγο ότι αυτά αφορούν μια υπόθεση που αντιστοιχεί σε πραγματικά περιστατικά που δεν έχουν διαπιστωθεί από το αιτούν δικαστήριο, αλλά απλώς προβάλλονται από τη μητέρα [13].

Β. Επί της ουσίας

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

32. Η έννοια της «συνήθους διαμονής του παιδιού», η οποία κατέχει κεντρική θέση στον κανονισμό Βρυξέλλες IIα και στις διεθνείς συμβάσεις από τις οποίες αυτός εμπνέεται, επιτελεί διπλή λειτουργία στο πλαίσιο των νομοθετημάτων αυτών.

10 Βλ. σημείο 13 της εισηγητικής εκθέσεως της A. Borrás (ΕΕ 1998, C 221, σ. 27), η οποία καταρτίστηκε στο πλαίσιο της διαδικασίας συνάψεως της Συμβάσεως βάσει του άρθρου K.3 της [ΣΕΕ], σχετικά με τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε γαμικές διαφορές, η οποία συνήφθη στις Βρυξέλλες στις 28 Μαΐου 1998 (ΕΕ 1998, C 221, σ. 1, καλούμενη «Σύμβαση των Βρυξελλών II»).

11 Βλ. μεταξύ άλλων, Cour de Cassation (France), 1ère chambre civile (Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο, 1ο τμήμα αστικών υποθέσεων, Γαλλία), 13 Μαΐου 2015, αριθ. 15-10.872· Supreme Court of the United Kingdom (Ανώτατο Δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου), Re B (A Child) (Habitual Residence: Inherent Jurisdiction) [2016] UKSC 4, σκέψη 29, καθώς και High Court of Ireland (ανώτερο δικαστήριο, Ιρλανδία), O'K v A, 1η Ιουλίου 2008, [2008] IEHC 243, σκέψη 5.8.

12 Βλ., μεταξύ άλλων, Gallant, E., «Règlement Bruxelles II bis: compétence, reconnaissance et exécution en matières matrimoniale et de responsabilité parentale», *Répertoire de droit international*, Dalloz, 2013, σημεία 24 επ., καθώς και Magnus, U., και Mankowski, P., *European Commentaries on Private International Law: Brussels II bis Regulation*, Sellier European Law Publisher, 2012, σ. 21.

13 Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι εθνικό δικαστήριο δύναται να του υποβάλει αίτηση ερμηνείας «έστω και στηριζόμενο επί ισχυρισμών ενός από τους διαδίκους της κύριας δίκης το βάσιμο των οποίων δεν έχει ακόμα εξετάσει το εν λόγω δικαστήριο, αν κρίνει, ενόψει των ιδιομορφιών της υποθέσεως, ότι απαιτείται προδικαστική απόφαση προκειμένου να μπορέσει να εκδώσει τη δική του απόφαση και ότι είναι λυσιτελή τα […] προδικαστικά ερωτήματα» [απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 2003, Gasser (C-116/02, EU:C:2003:657, σκέψη 27)]. Εν προκειμένω, το αιτούν δικαστήριο εκτιμά ότι η απάντηση του Δικαστηρίου στα ερωτήματά του είναι απαραίτητη προκειμένου το ίδιο να αποφανθεί επί της διεθνούς δικαιοδοσίας του, εξυπακουομένου ότι ο απαιτούμενος προς τούτο βαθμός αποδείξεως των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών διαφέρει από εκείνον που ισχύει για την επί της ουσίας απόδειξη των πραγματικών περιστατικών. Συναφώς, στην απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, σκέψεις 59 έως 63), το Δικαστήριο επισήμανε ότι η έκταση των υποχρεώσεων ελέγχου που υπέχουν τα εθνικά δικαστήρια κατά την εξέταση της διεθνούς δικαιοδοσίας τους με βάση τον κανονισμό Βρυξέλλες I εμπίπτει στο εθνικό δικονομικό δίκαιο, υπό την επιφύλαξη της διατηρήσεως της πρακτικής αποτελεσματικότητας του κανονισμού αυτού. Κατά το Δικαστήριο, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να μπορεί εύκολα να αποφαίνεται επί της διεθνούς δικαιοδοσίας του, χωρίς να είναι αναγκασμένο να προχωρήσει στην κατ' ουσίαν εξέταση της υποθέσεως διεξάγοντας αποδεικτική διαδικασία ευρείας κλίμακας επί των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών, τόσο για τη διεθνή δικαιοδοσία του δικαστηρίου όσο και για την ουσία της υποθέσεως. Κατά τη γνώμη μου, η λογική αυτή ισχύει και για τους κανόνες διεθνούς δικαιοδοσίας που καθιερώνει ο κανονισμός Βρυξέλλες IIα.

33. Πρώτον, το κριτήριο της συνήθους διαμονής του παιδιού κατά τη στιγμή της ασκήσεως της προσφυγής θεμελιώνει, με βάση το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού αυτού, τη γενική δικαιοδοσία των δικαστηρίων κράτους μέλους επί θεμάτων που αφορούν τη γονική μέριμνα[14]. Η διάταξη αυτή έχει το ίδιο περιεχόμενο με το άρθρο 5, παράγραφος 1, της Συμβάσεως της Χάγης του 1996.

34. Δεύτερον, η έννοια της «συνήθους διαμονής» του παιδιού βρίσκεται στο επίκεντρο του μηχανισμού επιστροφής που προβλέπεται από τη Σύμβαση για τα αστικά θέματα της διεθνούς απαγωγής παιδιών, η οποία συνήφθη στη Χάγη στις 25 Οκτωβρίου 1980 (στο εξής: Σύμβαση της Χάγης του 1980 και, από κοινού με τη Σύμβαση της Χάγης του 1996, Συμβάσεις της Χάγης)[15]. Ο μηχανισμός αυτός, όπως συμπληρώθηκε με τις διατάξεις του κανονισμού Βρυξέλλες IIα και ειδικότερα με το άρθρο 11 του τελευταίου, εξακολουθεί να εφαρμόζεται μεταξύ των κρατών μελών στα θέματα που διέπονται από τον εν λόγω κανονισμό[16]. Κατ' ουσίαν, η μετακίνηση ή η κατακράτηση παιδιού είναι παράνομη εφόσον γίνεται κατά προσβολή δικαιώματος επιμέλειας που έχει απονεμηθεί σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του παιδιού αμέσως πριν από το γεγονός αυτό[17]. Όταν η μετακίνηση ή η κατακράτηση είναι παράνομη, η επιστροφή του παιδιού στο εν λόγω κράτος μέλος πρέπει, κατ' αρχήν, να διατάσσεται αμελλητί[18].

35. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, η έννοια της «συνήθους διαμονής του παιδιού» έχει το ίδιο περιεχόμενο σε αμφότερα τα ανωτέρω πλαίσια[19]. Η προσέγγιση αυτή εξηγείται, ειδικότερα, από το ότι τόσο το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα όσο και ο μηχανισμός επιστροφής σκοπούν να διασφαλίσουν ότι οι διαφορές που αφορούν τη γονική μέριμνα επιλύονται από τα δικαστήρια του κράτους μέλους της συνήθους διαμονής του παιδιού, οι οποίες θεωρούνται ως οι πλέον κατάλληλες για την προστασία των συμφερόντων του τελευταίου[20].

36. Ειδικότερα, από την αιτιολογική σκέψη 12 του κανονισμού αυτού προκύπτει ότι ο κανόνας γενικής δικαιοδοσίας του άρθρου 8, παράγραφος 1, του εν λόγω κανονισμού αντανακλά το κριτήριο της εγγύτητας, με το οποίο ο νομοθέτης επιδίωξε να υλοποιήσει τον σκοπό της προστασίας του υπέρτερου συμφέροντος του παιδιού. Ο νομοθέτης έκρινε ότι τα δικαστήρια του κράτους μέλους της συνήθους διαμονής του παιδιού, λόγω της εγγύτητάς τους προς το κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον του, είναι τα πλέον κατάλληλα να εκτιμήσουν την κατάσταση του παιδιού στο πλαίσιο της διαδικασίας επί της ουσίας[21], ενδεχομένως αφού πραγματοποιηθεί η επιστροφή του παιδιού στο εν λόγω κράτος μέλος κατ' εφαρμογήν των διατάξεων της Συμβάσεως της Χάγης του 1980, όπως

14 Δεν αμφισβητείται ότι η αγωγή της κύριας δίκης αφορά θέματα γονικής μέριμνας, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 2, σημείο 7, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα.

15 Η Σύμβαση της Χάγης του 1980 υπεγράφη από όλα τα κράτη μέλη. Ωστόσο, η Ένωση δεν προσχώρησε σε αυτήν. Επιπλέον, η Δημοκρατία του Μπαγκλαντές δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος ούτε στην εν λόγω Σύμβαση ούτε στη Σύμβαση της Χάγης του 1996.

16 Βλ. άρθρο 62, παράγραφος 2, και αιτιολογική σκέψη 17 του κανονισμού Βρυξέλλες IIα. Κατά το άρθρο 60, στοιχείο ε', του κανονισμού αυτού, οι διατάξεις του εν λόγω κανονισμού υπερισχύουν των διατάξεων της Συμβάσεως της Χάγης του 1980. Βλ. απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, σκέψη 36).

17 Βλ. άρθρο 3 της Συμβάσεως της Χάγης του 1980 και άρθρο 2, σημείο 11, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα.

18 Βλ. άρθρο 12 της Συμβάσεως της Χάγης του 1980 και άρθρο 11 του κανονισμού Βρυξέλλες IIα.

19 Αποφάσεις της 9ης Οκτωβρίου 2014, C (C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, σκέψη 54), και της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 41).

20 Βλ. εισηγητική έκθεση της E. Pérez-Vera, Actes et documents de la XIV^{ème} session (1980), τόμος III (στο εξής: έκθεση Pérez-Vera), σημεία 16, 19 και 66. Ειδικότερα, από το σημείο 16 του εγγράφου αυτού προκύπτει ότι, λόγω της αδυναμίας να καθοριστούν στη Σύμβαση κριτήρια διεθνούς δικαιοδοσίας σε θέματα επιμέλειας, επελέγη η λύση του μηχανισμού επιστροφής, η οποία, «καίτοι έμμεση, καθιστά δυνατή, στην πλειονότητα των περιπτώσεων, τη λήψη της τελικής αποφάσεως για την επιμέλεια από τις αρχές της συνήθους διαμονής του παιδιού, πριν τη μετακίνησή του».

21 Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2010, Purrucker (C-296/10, EU:C:2010:665, σκέψη 84).

συμπληρώθηκαν με τον κανονισμό Βρυξέλλες ΙΙα. Ο κανόνας αυτός διεθνούς δικαιοδοσίας όπως και ο μηχανισμός επιστροφής στηρίζονται σε μια γενικότερη αντίληψη σχετικά με το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού [22]. Η περαιτέρω εξειδίκευση του συμφέροντος αυτού επέρχεται αργότερα, στο στάδιο της δίκης επί της ουσίας για τα θέματα γονικής μέριμνας [23].

37. Η έννοια της «συνήθους διαμονής του παιδιού» δεν ορίζεται ούτε στις Συμβάσεις της Χάγης ούτε στον κανονισμό Βρυξέλλες ΙΙα. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Δικαστήριο, όπως και τα δικαστήρια των συμβαλλομένων κρατών στις εν λόγω Συμβάσεις, διαμόρφωσε έναν έλεγχο για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Αυτός προϋποθέτει την επιδίωξη ισορροπίας μεταξύ διαφόρων επιταγών.

38. Αφενός, ο εν λόγω έλεγχος πρέπει να είναι αρκούντως ευέλικτος προκειμένου τα δικαστήρια να μπορούν να προσαρμόζουν τις αποφάσεις τους ανάλογα με τις ιδιαίτερες περιστάσεις κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως, ώστε να υλοποιείται κατά τον βέλτιστο δυνατό τρόπο το κριτήριο της εγγύτητας. Συναφώς, από τις προπαρασκευαστικές εργασίες για τη σύναψη των Συμβάσεων της Χάγης προκύπτει ότι οι συντάκτες τους παρέλειψαν εσκεμμένως να ορίσουν την έννοια της «συνήθους διαμονής του παιδιού». Θεώρησαν ότι η έννοια αυτή ανάγεται σε εκτιμήσεις πραγματικών περιστατικών και δεν πρέπει να υπόκειται σε μη ευέλικτες νομικές ρυθμίσεις όπως αυτές που διέπουν τον προσδιορισμό της κατοικίας [24].

39. Αφετέρου, ο καθιερωθείς έλεγχος πρέπει να διασφαλίζει ορισμένο βαθμό προβλεψιμότητας και ασφάλειας δικαίου, οριοθετώντας επαρκώς την εξουσία εκτιμήσεως των δικαστηρίων. Αυτή η επιταγή αντιστοιχεί επίσης και στον σκοπό περί ομοιόμορφης εφαρμογής του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα και των Συμβάσεων της Χάγης: όσο πιο ακριβή και σαφή είναι τα σημεία αναφοράς, τόσο πιο προβλέψιμα και, ως εκ τούτου, ομοιόμορφα θα είναι τα αποτελέσματα μεταξύ των διαφόρων εμπλεκομένων δικαστηρίων.

40. Στο σημείο αυτό, θεωρώ χρήσιμο να τονίσω τη σημασία της συνεπούς και ομοιόμορφης εφαρμογής του κριτηρίου της συνήθους διαμονής του παιδιού τόσο στο εσωτερικό της Ένωσης όσο και σε όλα τα συμβαλλόμενα κράτη των Συμβάσεων της Χάγης. Το διακύβευμα είναι να αποφεύγονται οι συγκρούσεις διεθνούς δικαιοδοσίας μεταξύ των δικαστηρίων των κρατών μελών και των δικαστηρίων άλλων συμβαλλομένων κρατών της Συμβάσεως της Χάγης του 1996 καθώς και να καταστεί δυνατή η ομαλή εφαρμογή του μηχανισμού επιστροφής που καθιερώνει η Σύμβαση της Χάγης του 1980 [25]. Υπό το πρίσμα αυτό, θεωρώ σκόπιμο να λάβω υπόψη, στην ανάλυσή μου, ορισμένες αποφάσεις που εκδόθηκαν από δικαστήρια τρίτων συμβαλλομένων κρατών των εν λόγω Συμβάσεων [26].

22 Βλ. σημεία 24 και 25 της εκθέσεως Pérez-Vera καθώς και απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 59 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

23 Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 66).

24 Από τη σύναψη της Συμβάσεως της Χάγης του 1961 και έπειτα, το κριτήριο της συνήθους διαμονής του παιδιού προτιμήθηκε τόσο έναντι του κριτηρίου της ιθαγένειας, το οποίο θεμελίωνε παραδοσιακά τη διεθνή δικαιοδοσία σε θέματα καθεστώτος των προσώπων, αλλά θεωρούνταν παρωχημένο, όσο και έναντι του κριτηρίου της κατοικίας, νομικής έννοιας που ορίζεται διαφορετικά ανάλογα με το εκάστοτε εθνικό δίκαιο. Η συνήθης διαμονή θεωρήθηκε ως «πραγματική έννοια», η οποία αντιστοιχεί στο «πραγματικό κέντρο της ζωής του ανηλίκου» [εισηγητική έκθεση του M. W. de Steiger, Actes et documents de la IX^{ème} session (1960), τόμος IV, σ. 9, 13 και 14]. Οι προπαρασκευαστικές εργασίες για τη σύναψη της Συμβάσεως της Χάγης του 1980 επιβεβαιώνουν ότι η συνήθης διαμονή, αντιθέτως προς την έννοια της «κατοικίας», αποτελεί «αμιγώς πραγματική έννοια» (έκθεση Pérez-Vera, σκέψη 66). Κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες για τη σύναψη της Συμβάσεως της Χάγης του 1996, απορρίφθηκε πρόταση για την εισαγωγή ορισμού της έννοιας αυτής για τον λόγο ότι ο ορισμός κινδύνευε να διαταράξει την ερμηνεία των πολυάριθμων άλλων συμβάσεων που χρησιμοποιούν την ίδια έννοια [εισηγητική έκθεση του P. Lagarde, Actes et documents de la XVIII^{ème} session (1996), τόμος II, σημείο 40]. Οι εκθέσεις αυτές είναι διαθέσιμες και στον διαδικτυακό τόπο https://www.hcch.net/fr/instruments.

25 Βλ., συναφώς, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση A (C-523/07, EU:C:2009:39, σημεία 26 και 30).

26 Ακολουθώ ιδίως τα βρετανικά και τα καναδικά δικαστήρια, η νομολογία των οποίων περιέχει πολυάριθμες αναφορές στις αποφάσεις των δικαστηρίων άλλων συμβαλλομένων κρατών της Συμβάσεως της Χάγης του 1980 καθώς και στις αποφάσεις του Δικαστηρίου. Βλ., μεταξύ άλλων, Cour suprême du Canada (Ανώτατο Δικαστήριο του Καναδά), Balev, 2018 SCC 16, σκέψεις 40 έως 57, καθώς και Supreme Court of the United Kingdom (Ανώτατο Δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου), A v A (Children: Habitual Residence), [2013] UKSC 60, σκέψεις 46 επ.

2. Επί της αναγκαιότητας της φυσικής παρουσίας του παιδιού σε κράτος μέλος για τη στοιχειοθέτηση της συνήθους διαμονής του (πρώτο ερώτημα)

α) Εισαγωγικές παρατηρήσεις

41. Με το πρώτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινισθεί εάν το παιδί, προκειμένου να έχει τη συνήθη διαμονή του σε κράτος μέλος κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα, είναι απαραίτητο να έχει εκεί φυσική παρουσία, έστω κατά το παρελθόν μόνο και για περιορισμένο χρονικό διάστημα.

42. Όπως προκύπτει από την απόφαση περί παραπομπής, υπόβαθρο του ερωτήματος αυτού είναι οι απόψεις που υποστηρίχθηκαν από δικαστές του Supreme Court of the United Kingdom (Ανωτάτου Δικαστηρίου του Ηνωμένου Βασιλείου) στο πλαίσιο διαφοράς, το πραγματικό πλαίσιο της οποίας εμφανίζει κοινά σημεία με την υπό κρίση υπόθεση. Στην απόφαση A v A (Children: Habitual Residence)[27], το ανωτέρω δικαστήριο κλήθηκε να αποφανθεί επί της συνήθους διαμονής παιδιού που γεννήθηκε στο Πακιστάν και δεν είχε βρεθεί ποτέ στο έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου. Η μητέρα του, μετά από πολυετή διαμονή στο Ηνωμένο Βασίλειο, όπου είχε γεννήσει ήδη τρία παιδιά, μετέβη στο Πακιστάν από τη σύλληψη τέταρτου παιδιού, με πρόθεση να πραγματοποιήσει προσωρινή επίσκεψη. Στη συνέχεια, κατακρατήθηκε εκεί μαζί με τα τρία πρώτα παιδιά της από τον πατέρα, ο οποίος μεταξύ άλλων είχε κατασχέσει τα διαβατήριά τους, και εξαναγκάστηκε να γεννήσει εκεί το τέταρτο παιδί της.

43. Η πλειοψηφία των δικαστών, με επικεφαλής τη λαίδη Hale, επικαλούμενη τη νομολογία του Δικαστηρίου κατά την οποία η συνήθης διαμονή του παιδιού αποτελεί πραγματική έννοια[28], έκλινε προς την άποψη ότι η φυσική παρουσία του παιδιού στο Ηνωμένο Βασίλειο αποτελεί προϋπόθεση προκειμένου να στοιχειοθετηθεί εκεί η συνήθης διαμονή του. Ωστόσο, αναγνωρίζοντας ότι το ζήτημα αυτό δεν μπορούσε να επιλυθεί χωρίς την παροχή διευκρινίσεων από το Δικαστήριο στο πλαίσιο προδικαστικής παραπομπής, οι δικαστές της πλειοψηφίας το άφησαν εν τέλει αναπάντητο, θεμελιώνοντας τη διεθνή δικαιοδοσία των βρετανικών δικαστηρίων σε άλλη βάση, ήτοι στην parens patriae δικαιοδοσία[29]. Ως εκφραστής της μειοψηφίας, ο λόρδος Hughes εκτίμησε, επίσης με βάση την πραγματιστική προσέγγιση του Δικαστηρίου, ότι το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στο Ηνωμένο Βασίλειο εφόσον τα μέλη του οικογενειακού πυρήνα στον οποίο ανήκε ήταν επαρκώς εγκατεστημένα εκεί ώστε να έχουν εκεί τη συνήθη διαμονή τους και εφόσον η απουσία του παιδιού οφειλόταν αποκλειστικά στον καταναγκασμό που ασκούσε ο πατέρας[30].

44. Το ζήτημα που εγείρεται στο πλαίσιο του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος έχει απασχολήσει και τα γαλλικά δικαστήρια. Το Cour de Cassation (Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο, Γαλλία) κλήθηκε να αποφανθεί επί περιπτώσεως στην οποία η μητέρα, η οποία διέμενε στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής μαζί με τον πατέρα και το πρώτο παιδί τους, μετέβη, ούσα έγκυος, στη Γαλλία μαζί με το παιδί αυτό με σκοπό προσωρινή οικογενειακή επίσκεψη. Στη συνέχεια, η μητέρα παρέμεινε στο γαλλικό έδαφος, όπου και γέννησε το δεύτερο παιδί, και αποφάσισε μονομερώς τη μη επιστροφή των παιδιών στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Cour de Cassation (Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο, Γαλλία) έκρινε ότι τα δύο παιδιά είχαν τη συνήθη διαμονή τους στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, μολονότι το νεογνό ουδέποτε είχε μεταβεί εκεί[31].

27 [2013] UKSC 60.

28 Βλ. σημεία 47 επ. των παρουσών προτάσεων.

29 [2013] UKSC 60, σημεία 55 έως 58.

30 Βλ., ειδικότερα, [2013] UKSC 60, σημεία 82 έως 93. Επιπλέον, το αιτούν δικαστήριο, σε ειδικές περιστάσεις, παρόμοιες με εκείνες της υποθέσεως A v A (Children: Habitual Residence), έκρινε ότι το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στο Ηνωμένο Βασίλειο μολονότι ουδέποτε είχε «πατήσει το πόδι του» εκεί. Βλ. High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανώτερο δικαστήριο (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου], B v H (Habitual Residence: Wardship) [2002] 1 FLR 388.

31 Cour de Cassation (France), 1ère chambre civile (Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο, 1ο τμήμα αστικών υποθέσεων, Γαλλία), 26 Οκτωβρίου 2011, αριθ. 10-19.905 (Bulletin 2011, I, αριθ. 178).

45. Το Δικαστήριο, μολονότι έχει τονίσει επανειλημμένως ότι η φυσική παρουσία του παιδιού σε ορισμένο κράτος *δεν αρκεί* ώστε να θεμελιωθεί η συνήθης διαμονή του σε αυτό το κράτος, δεν έχει επιλύσει ακόμη, κατά τη γνώμη μου, το ζήτημα αν η εν λόγω φυσική παρουσία αποτελεί *απαραίτητη* προϋπόθεση προς τούτο [32]. Καταρχάς, θα εξετάσω τη νομολογία αυτή και τον νομικό έλεγχο τον οποίο καθιερώνει (ενότητα β). Στη συνέχεια, θα εκθέσω τους λόγους για τους οποίους εκτιμώ ότι, με βάση τις αρχές που απορρέουν από τη μέχρι σήμερα νομολογία καθώς και τους σκοπούς και το πλαίσιο του κανονισμού Βρυξέλλες IIα, η φυσική παρουσία του παιδιού σε ορισμένο κράτος δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη στοιχειοθέτηση της συνήθους διαμονής του στο εν λόγω κράτος (ενότητα γ).

β) Επί του ελέγχου που έχει καθιερώσει η νομολογία του Δικαστηρίου

46. Το Δικαστήριο διαμόρφωσε προοδευτικά στις αποφάσεις του έναν έλεγχο για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού, ακολουθώντας μια κατ' ουσίαν πραγματιστική και κατά περίπτωση προσέγγιση. Κατ' αυτόν τον τρόπο, επιδίωξε να υλοποιήσει το κριτήριο της εγγύτητας που υιοθέτησε ο νομοθέτης εν ονόματι του υπέρτερου συμφέροντος του παιδιού.

47. Κατά πάγια νομολογία, η συνήθης διαμονή του παιδιού αντιστοιχεί στον τόπο στον οποίο αυτό «έχει ενταχθεί σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον» [33] ή, κατά τη διατύπωση που χρησιμοποιείται στην πρόσφατη απόφαση HR, στον «τόπο στον οποίο βρίσκεται, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του» [34]. Η εφαρμογή αυτού του νομικού ελέγχου από τα εθνικά δικαστήρια συνεπάγεται εκτίμηση πραγματικών περιστατικών, προκειμένου ο εν λόγω τόπος να προσδιοριστεί με βάση το σύνολο των ιδιαίτερων περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως. Συναφώς, «[ε]κτός της φυσικής παρουσίας του παιδιού εντός κράτους μέλους, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και άλλοι παράγοντες από τους οποίους να μπορεί να συναχθεί ότι η παρουσία αυτή ουδόλως έχει προσωρινό ή ευκαιριακό χαρακτήρα και ότι εκφράζει την σε κάποιο βαθμό ένταξη του παιδιού σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον» [35] ή, κατά τους όρους της αποφάσεως Mercredi, «ορισμένη σταθερότητα ή κανονικότητα» [36].

32 Βλ. σημεία 47 καθώς και 54 έως 63 των παρουσών προτάσεων.

33 Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 2ας Απριλίου 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, σκέψη 38)· της 22ας Δεκεμβρίου 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψη 47), καθώς και της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 42).

34 Απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018 (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 42). Βλ., επίσης, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση A (C-523/07, EU:C:2009:39, σημείο 38). Αυτός ο έλεγχος αντιστοιχεί σε αυτόν του «πραγματικού κέντρου της ζωής του ανηλίκου», που καθιερώθηκε ήδη κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες της Συμβάσεως της Χάγης του 1961 (βλ. υποσημείωση 24 των παρουσών προτάσεων).

35 Αποφάσεις της 2ας Απριλίου 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, σκέψη 38), και της 9ης Οκτωβρίου 2014, C (C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, σκέψη 51). Βλ., επίσης, αποφάσεις της 22ας Δεκεμβρίου 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψη 49)· της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 43), και της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 41).

36 Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010 (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψη 44).

48. Στους παράγοντες αυτούς συγκαταλέγονται, μεταξύ άλλων, η διάρκεια, η κανονικότητα, οι συνθήκες και οι λόγοι της διαμονής στο οικείο ή στα οικεία κράτη μέλη, η ιθαγένεια του παιδιού [37], ο τόπος και οι συνθήκες φοιτήσεώς του στο σχολείο, οι γλωσσικές γνώσεις καθώς και οι οικογενειακές και κοινωνικές σχέσεις του παιδιού στο εν λόγω ή στα εν λόγω κράτη μέλη [38]. Η πρόθεση των γονέων όσον αφορά τον τόπο διαμονής του παιδιού, εφόσον εκδηλώνεται μέσω απτών μέτρων (όπως η αγορά ή η ενοικίαση κατοικίας), αποτελεί πρόσθετη ένδειξη [39]. Η βαρύτητα που πρέπει να αποδίδεται στα στοιχεία αυτά εξαρτάται από τις περιστάσεις κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως [40].

49. Καλούμενο να εφαρμόσει τον εν λόγω έλεγχο προκειμένου να προσδιορίσει τη συνήθη διαμονή ενός βρέφους [41], το Δικαστήριο, στην απόφαση Mercredi [42], αναγνώρισε για πρώτη φορά ότι η εκτίμηση της εντάξεως του παιδιού σε ορισμένο κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον δεν μπορεί να γίνει ανεξάρτητα από τις περιστάσεις που χαρακτηρίζουν τη διαμονή των προσώπων από τα οποία αυτό εξαρτάται. Το Δικαστήριο επισήμανε ότι το περιβάλλον στο οποίο αναπτύσσεται ένα παιδί μικρής ηλικίας είναι κυρίως το οικογενειακό και καθορίζεται από το πρόσωπο ή τα πρόσωπα αναφοράς με τα οποία διαβιοί το παιδί και τα οποία ασκούν στην πράξη την επιμέλειά του και το φροντίζουν [43], κατά κανόνα τους γονείς του [44]. Επομένως, όταν το παιδί διαβιοί σε καθημερινή βάση με τους γονείς του, ο προσδιορισμός της συνήθους διαμονής του προϋποθέτει να προσδιοριστεί ο τόπος στον οποίο οι γονείς του βρίσκονται κατά τρόπο σταθερό και είναι ενταγμένοι σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον [45].

50. Ο τόπος αυτός προσδιορίζεται με βάση έναν κατάλογο, μη εξαντλητικό, ενδείξεων ίδιας φύσεως με τις ενδείξεις που καταδεικνύουν την ένταξη του παιδιού στο εν λόγω περιβάλλον. Στις ενδείξεις αυτές περιλαμβάνεται η διάρκεια, η σταθερότητα, οι συνθήκες και οι λόγοι της διαμονής των γονέων στο οικείο ή στα οικεία κράτη μέλη, οι γλωσσικές τους γνώσεις, οι γεωγραφικές και οικογενειακές καταβολές τους καθώς και οι οικογενειακές και κοινωνικές σχέσεις που διατηρούν εκεί [46]. Η πρόθεση των γονέων να εγκατασταθούν μαζί με το παιδί σε ορισμένο τόπο λαμβάνεται υπόψη στο μέτρο που αντανακλά την πραγματική ένταξη των γονέων (και συνεπώς του παιδιού) σε ένα κοινωνικό και

37 Η αναφορά στο κριτήριο αυτό προσκρούει στο αντεπιχείρημα ότι η ιθαγένεια του παιδιού συνιστά αυτοτελές συνδετικό στοιχείο, νομικής φύσεως, το οποίο οι συντάκτες των Συμβάσεων της Χάγης (από τις οποίες εμπνέεται ο κανονισμός Βρυξέλλες IIα) επιδίωξαν, ειδικά, να παραμερίσουν προς όφελος του πραγματικής φύσεως κριτηρίου της συνήθους διαμονής του παιδιού (βλ. υποσημείωση 24 των παρουσών προτάσεων). Βλ. Lamont, R., σχόλιο στην απόφαση της 2ας Απριλίου 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225), Common Market Law Review 47, 2010, σ. 241. Υπό αυτό το πρίσμα, η ιθαγένεια του παιδιού λαμβάνεται υπόψη μόνο στο μέτρο που αποτελεί ένδειξη η οποία αντικατοπτρίζει την κοινωνική πραγματικότητα του περιβάλλοντος του παιδιού. Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψεις 57 έως 60).

38 Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 2ας Απριλίου 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, σκέψη 39), και της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 43).

39 Βλ. αποφάσεις της 2ας Απριλίου 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, σκέψη 40)· της 22ας Δεκεμβρίου 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψη 50)· της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 46), και της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 46).

40 Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 48), και της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 49).

41 Κατά το λεξικό Larousse, ως «βρέφος» νοείται το παιδί από το τέλος της νεογνικής περιόδου έως την ηλικία των δύο ετών, ενώ ως «νεογνά» νοούνται τα παιδιά ηλικίας έως 28 ημερών. Χάριν ευκολίας, θα χρησιμοποιώ τον όρο «βρέφος» για να καλύψω και τις δύο αυτές κατηγορίες παιδιών πολύ μικρής ηλικίας. Κατά την ημερομηνία της ασκήσεως της αγωγής ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, το κοριτσάκι της υποθέσεως της κύριας δίκης ήταν βρέφος.

42 Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010 (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829).

43 Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψεις 52 έως 54). Βλ., επίσης, απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 45).

44 Απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 44).

45 Βλ. απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 45).

46 Αποφάσεις της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 45), και της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 45). Βλ., επίσης, απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψεις 55 και 56).

οικογενειακό περιβάλλον [47]. Υπό αυτό το πρίσμα, η εν λόγω πρόθεση των γονέων αποτελεί βεβαίως παράγοντα σημαντικό, όχι όμως κατ' ανάγκην αποφασιστικό [48]. Η βαρύτητα που πρέπει να αποδίδεται στις διάφορες πτυχές της εντάξεως των γονέων συναρτάται με τον βαθμό εξαρτήσεως του παιδιού από τους γονείς του, ο οποίος ποικίλλει ανάλογα με την ηλικία.

51. Η λογική της ανωτέρω προσέγγισης καθίσταται ιδιαιτέρως σαφής όταν πρόκειται για τη συνήθη διαμονή νεογνού. Αν είχαν σημασία μόνο τα αντικειμενικά στοιχεία που σχετίζονται με την ένταξη που προκύπτει κατά τη διάρκεια της διαμονής του παιδιού σε ορισμένο τόπο, τότε κανένα νεογνό δεν θα είχε συνήθη διαμονή, καθώς, εξ ορισμού, δεν διέθετε τον χρόνο να ενταχθεί σε κάποιον τόπο. Ως αποτέλεσμα, κανένα νεογνό δεν θα προστατευόταν μέσω του μηχανισμού επιστροφής που προβλέπεται από τη Σύμβαση της Χάγης του 1980 και συμπληρώθηκε με τον κανονισμό Βρυξέλλες ΙΙα.

52. Από την ανάλυση αυτή προκύπτει ότι το Δικαστήριο καθιέρωσε «υβριδική» προσέγγιση, κατά την οποία η συνήθης διαμονή του παιδιού προσδιορίζεται με βάση, αφενός, αντικειμενικούς παράγοντες που χαρακτηρίζουν τη διαμονή του παιδιού σε ορισμένο τόπο και, αφετέρου, περιστάσεις που σχετίζονται με τη διαμονή των γονέων του καθώς και με τις προθέσεις τους όσον αφορά τον τόπο διαμονής του παιδιού. Ενώ η έννοια της «συνήθους διαμονής» έχει ως επίκεντρο το παιδί, καθόσον προσδιορίζει τον τόπο στον οποίο αυτό έχει, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του, ο τόπος αυτός εξαρτάται με τη σειρά του, σε βαθμό που ποικίλλει ανάλογα με την ηλικία του παιδιού, από τον τόπο στον οποίο βρίσκεται το πραγματικό κέντρο της ζωής των γονέων του και στον οποίο αυτοί έχουν την πρόθεση να το αναθρέψουν.

53. Όπως τόνισε το Cour suprême du Canada (Ανώτατο Δικαστήριο του Καναδά) [49], στηριζόμενο σε πλείονες δικαστικές αποφάσεις που έχουν εκδοθεί σε συμβαλλόμενα κράτη της Συμβάσεως της Χάγης του 1980, η υβριδική προσέγγιση, η οποία προτιμάται τόσο έναντι της προσέγγισης που επικεντρώνεται αποκλειστικά στον «εγκλιματισμό» του παιδιού [50] όσο και έναντι της προσέγγισης που αποδίδει εξέχουσα βαρύτητα στην πρόθεση των γονέων [51], αντανακλά πλέον μία τάση που συνάγεται σε διεθνές επίπεδο από τη σχετική με την εν λόγω Σύμβαση νομολογία.

47 Βλ., υπό την έννοια αυτή, Supreme Court of the United Kingdom (Ανώτατο Δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου), Re L (A Child) (Custody: Habitual Residence) [2013] UKSC 75, σκέψη 23: «it is clear that parental intent does play a part in establishing or changing the habitual residence of a child: not parental intent in relation to habitual residence as a legal concept, but parental intent in relation to the reasons for a child's leaving one country and going to stay in another».

48 Βλ. αποφάσεις της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψεις 47 και 50), καθώς και της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 64).

49 Βλ. Cour suprême du Canada (Ανώτατο Δικαστήριο του Καναδά), 20 Απριλίου 2018, Balev, 2018 SCC 16, σκέψεις 50 έως 57.

50 Βλ. United States Court of Appeals, 6th Circuit (εφετείο της 6ης περιφέρειας, Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής), Friedrich v. Friedrich, 78 F.3d 1060 (1996) και Robert v. Tesson, 507 F.3d 981 (2007), καθώς και Cour d'appel de Montréal (εφετείο του Μόντρεαλ, Καναδάς), 8 Σεπτεμβρίου 2000, αριθ. 500-09-010031-003.

51 Βλ., μεταξύ άλλων, United States Court of Appeals, 9th Circuit (εφετείο της 9ης περιφέρειας, Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής), Mozes v Mozes, 239 F 3d 1067 (2001), καθώς και United States Court of Appeals, 11th Circuit (εφετείο της 11ης περιφέρειας, Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής), Ruiz v. Tenorio, 392 F.3d 1247 (2004).

γ) Επί των συμπερασμάτων που μπορούν να αντληθούν από τη νομολογία του Δικαστηρίου όσον αφορά την αναγκαιότητα ή όχι της φυσικής παρουσίας

1) Σχετικά με την άποψη ότι το ζήτημα έχει ήδη επιλυθεί από το Δικαστήριο

54. Κανένας από τους μετέχοντες στη διαδικασία δεν αμφισβητεί ότι, στην πράξη, η συνολική εκτίμηση των περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως οδηγεί εν γένει στο συμπέρασμα ότι το πραγματικό κέντρο της ζωής του παιδιού –και, ως εκ τούτου, η συνήθης διαμονή του– βρίσκεται σε τόπο στον οποίο αυτό είχε φυσική παρουσία. Ωστόσο, η UD, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου και η Τσεχική Κυβέρνηση υποστηρίζουν, αντιθέτως προς τον ΧΒ και την Επιτροπή, ότι, υπό ορισμένες εξαιρετικές περιστάσεις, η εν λόγω συνολική εκτίμηση μπορεί να δικαιολογήσει συνήθη διαμονή του παιδιού σε κράτος στο οποίο αυτό ουδέποτε έχει μεταβεί.

55. Συναφώς, η προεκτεθείσα νομολογία του Δικαστηρίου περιλαμβάνει, όπως υποστήριξαν ο ΧΒ και η Επιτροπή, ορισμένα σημεία τα οποία, εκ πρώτης όψεως, συνηγορούν υπέρ του συμπεράσματος ότι η στοιχειοθέτηση συνήθους διαμονής σε ένα κράτος μέλος προϋποθέτει φυσική παρουσία του παιδιού σε αυτό το κράτος μέλος. Ωστόσο, πριν συναχθεί τέτοιο συμπέρασμα, τα σημεία αυτά πρέπει να εξετασθούν με σύνεση και εντός του πλαισίου στο οποίο εντάσσονται.

56. Καταρχάς, η επαναλαμβανόμενη χρήση της φράσεως «εκτός της φυσικής παρουσίας» [52] πριν από τη μνεία άλλων κρίσιμων παραγόντων ενδέχεται να δημιουργήσει την εντύπωση ότι αυτή η παράμετρος αποτελεί απαραίτητο στοιχείο για τη θεμελίωση της συνήθους διαμονής του παιδιού. Ωστόσο, το Δικαστήριο, λαμβανομένου υπόψη του πραγματικού πλαισίου των υποθέσεων που ήχθησαν ενώπιόν του, ποτέ δεν εξέτασε ειδικά το ζήτημα της αναγκαιότητας ή όχι της φυσικής παρουσίας. Όπως υποστήριξαν η UD και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, το μόνο συμπέρασμα που μπορεί να συναχθεί από τη χρήση αυτής της φράσεως είναι ότι η φυσική παρουσία *δεν αρκεί* για να θεμελιωθεί η συνήθης διαμονή του παιδιού. Εξ αυτού δεν μπορεί να συναχθεί ότι το εν λόγω στοιχείο είναι *απαραίτητο* προς τούτο.

57. Έπειτα, ούτε η σκέψη της αποφάσεως W και V [53], κατά την οποία «ο προσδιορισμός της συνήθους διαμονής ενός παιδιού σε συγκεκριμένο κράτος μέλος προϋποθέτει, τουλάχιστον, την αυτοπρόσωπη παρουσία του παιδιού στο κράτος μέλος αυτό» επιτρέπει τη συναγωγή τέτοιου συμπεράσματος. Ειδικότερα, αυτή η φράση πρέπει να γίνει κατανοητή υπό το πρίσμα του πραγματικού πλαισίου της υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η εν λόγω απόφαση. Ένας από τους γονείς ισχυριζόταν ότι το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στη Λιθουανία, ενώ η ιθαγένεια του παιδιού αποτελούσε το μοναδικό συνδετικό στοιχείο με το εν λόγω κράτος μέλος. Συνεπώς, το Δικαστήριο επισήμανε ότι η ιθαγένεια κράτους μέλους δεν μπορεί, από μόνη της, να αντισταθμίσει την έλλειψη οποιουδήποτε απτού συνδετικού στοιχείου με το εν λόγω κράτος μέλος, δεδομένου ότι το παιδί δεν έχει καν «πατήσει το πόδι του» εκεί [54]. Το Δικαστήριο δεν κλήθηκε να αποφανθεί επί του ζητήματος αν τέτοια συνδετικά στοιχεία, όταν υπάρχουν, μπορούν σε ορισμένες περιπτώσεις να αντισταθμίσουν την έλλειψη φυσικής παρουσίας στο εν λόγω κράτος μέλος.

58. Τέλος, ούτε η απόφαση OL [55] επιρρωννύει την άποψη που υποστηρίζουν ο ΧΒ και η Επιτροπή. Η υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε αυτή η απόφαση αφορούσε το παιδί Ελληνίδας μητέρας και Ιταλού πατέρα, οι οποίοι πριν από τη γέννηση του παιδιού κατοικούσαν αμφότεροι στην Ιταλία. Κατά τον πατέρα, είχαν συμφωνήσει να γεννηθεί το παιδί στην Ελλάδα, εξυπακουομένου ότι στη συνέχεια το παιδί και η μητέρα θα επέστρεφαν στην Ιταλία για να εγκατασταθούν εκεί, πρόθεση την οποία η μητέρα αρνήθηκε να υλοποιήσει. Ο πατέρας υποστήριξε ενώπιον ελληνικού δικαστηρίου ότι η μητέρα

52 Βλ. σημείο 47 των παρουσών προτάσεων.

53 Απόφαση της 15ης Φεβρουαρίου 2017 (C-499/15, EU:C:2017:118, σκέψη 61).

54 Βλ., συναφώς, υποσημείωση 37 των παρουσών προτάσεων.

55 Απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017 (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436).

κρατούσε παρανόμως το παιδί σε κράτος μέλος (Ελλάδα) διαφορετικό από εκείνο στο οποίο αυτό είχε τη συνήθη διαμονή του αμέσως πριν την κατακράτησή του (Ιταλία) κατά την έννοια του άρθρου 11, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα. Επομένως, το εν λόγω δικαστήριο όφειλε να εξετάσει αν κατά τον κρίσιμο χρόνο το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στην Ιταλία, μολονότι ουδέποτε είχε μεταβεί εκεί.

59. Στο πλαίσιο αυτό, το εν λόγω δικαστήριο υπέβαλε στο Δικαστήριο το ερώτημα αν η φυσική παρουσία του παιδιού σε ορισμένο κράτος μέλος αποτελεί, σε κάθε περίπτωση, προϋπόθεση προκειμένου να στοιχειοθετηθεί εκεί η συνήθης διαμονή του. Αν το Δικαστήριο εκτιμούσε ότι η προγενέστερη νομολογία είχε ήδη δώσει καταφατική απάντηση στο ερώτημα αυτό, θα μπορούσε απλώς να την υποδείξει στο εθνικό δικαστήριο –πράγμα που θα παρείχε στο τελευταίο τη δυνατότητα να επιλύσει ευχερώς την ενώπιόν του εκκρεμή διαφορά. Εξάλλου, ο γενικός εισαγγελέας N. Wahl πρότεινε στο Δικαστήριο, με βάση ιδίως την απόφαση W και V[56], να επιλέξει άλλη λύση[57].

60. Εντούτοις, το Δικαστήριο αναδιατύπωσε το προδικαστικό ερώτημα ούτως ώστε να αποφύγει να δώσει γενική και αφηρημένη απάντηση, παρέχοντας συγχρόνως στο αιτούν δικαστήριο χρήσιμη βοήθεια για την επίλυση της ενώπιόν του εκκρεμούς διαφοράς[58]. Το Δικαστήριο επικεντρώθηκε συγκεκριμένα στην περίπτωση, όπως ήταν η επίμαχη στην υπό κρίση διαφορά, στην οποία το παιδί γεννήθηκε και διέμεινε αδιαλείπτως μαζί με τη μητέρα του και επί πολλούς μήνες, σύμφωνα με την κοινή βούληση των γονέων του, εκτός του κράτους μέλους όπου αυτοί είχαν τη συνήθη διαμονή τους πριν από τη γέννησή του. Εξέτασε κατά πόσον, σε μια τέτοια περίπτωση, η αρχική πρόθεση των γονέων όσον αφορά την επιστροφή της μητέρας μαζί με το παιδί σε αυτό το κράτος μέλος συνιστά καθοριστικής σημασίας παράγοντα προκειμένου να γίνει δεκτό ότι το παιδί έχει εκεί τη συνήθη διαμονή του, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι ουδέποτε υπήρξε φυσική παρουσία του παιδιού στο εν λόγω κράτος μέλος.

61. Απαντώντας στο ως άνω αναδιατυπωθέν ερώτημα, το Δικαστήριο περιορίστηκε, αφενός, στο να αρνηθεί να καθιερώσει γενικό κανόνα κατά τον οποίο η κοινή πρόθεση των συνασκούντων τη γονική μέριμνα για επιστροφή του παιδιού σε ορισμένο κράτος μέλος είναι υπερέχουσας σημασίας και κατισχύει αυτομάτως της φυσικής παρουσίας του παιδιού σε άλλο κράτος μέλος. Συνεπώς, δεν υφίσταται απόλυτος κανόνας κατά τον οποίο ο τόπος συνήθους διαμονής του παιδιού ακολουθεί κατ' ανάγκην αυτόν των γονέων του και δεν δύναται να τροποποιηθεί μονομερώς από έναν εκ των γονέων που συνασκούν τη γονική μέριμνα παρά τη θέληση του άλλου γονέα[59].

62. Αφετέρου, το Δικαστήριο εκτίμησε κατά πόσον, με βάση τις περιστάσεις που τέθηκαν υπόψη του από το εθνικό δικαστήριο, μπορούσε να γίνει δεκτό ότι το παιδί είχε τη συνήθη διαμονή του στο κράτος μέλος στο οποίο οι γονείς του είχαν αρχικά την πρόθεση να ζήσουν μαζί του (Ιταλία) –εκτίμηση την οποία το Δικαστήριο θα μπορούσε να είχε κρίνει περιττή αν θεωρούσε σαφές ότι η έλλειψη φυσικής παρουσίας του παιδιού στην Ιταλία αρκούσε για να αποκλειστεί η συνήθης διαμονή του εκεί. Κατά το πέρας της εκτιμήσεως αυτής, το Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το παιδί δεν ήταν δυνατόν να διαμένει σε αυτό το κράτος μέλος εφόσον διέμενε επί πολλούς μήνες στην Ελλάδα και είχε γεννηθεί εκεί σύμφωνα με την κοινή βούληση των γονέων του[60]. Ουδόλως απέκλεισε

56 Απόφαση της 15ης Φεβρουαρίου 2017 (C-499/15, EU:C:2017:118).

57 Προτάσεις στην υπόθεση OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:375, σημεία 57 και 61). Ωστόσο, στα σημεία 81 έως 83, ο γενικός εισαγγελέας N. Wahl μετριάζει τη θέση του, εκτιμώντας ότι, υπό εξαιρετικές περιστάσεις, δεν αποκλείεται το ενδεχόμενο παρεκκλίσεως από το κριτήριο της φυσικής παρουσίας, εφόσον υφίσταται απτός σύνδεσμος με κράτος μέλος στο οποίο το παιδί ουδέποτε μετέβη. Ένας τέτοιος σύνδεσμος θα πρέπει να στοιχειοθετείται, προς το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού, βάσει «ισχυρών και πραγματικών ενδείξεων» δυνάμενων να κατισχύσουν της φυσικής παρουσίας.

58 Απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 35).

59 Απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψεις 50 επ.).

60 Απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψεις 49 και 50).

το ενδεχόμενο, υπό άλλες περιστάσεις, και μεταξύ άλλων όταν ο τόπος γεννήσεως δεν αντικατοπτρίζει την κοινή βούληση των γονέων, ένα εθνικό δικαστήριο να οδηγηθεί στη διαπίστωση ότι, υπό το πρίσμα όλων των κρίσιμων παραγόντων, το πραγματικό κέντρο της ζωής του παιδιού βρίσκεται σε κράτος μέλος στο οποίο αυτό ουδέποτε έχει διαμείνει.

2) Σχετικά με την επιλογή της πλέον συμβατής με τη νομολογία και με τους σκοπούς του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα προσέγγισης

63. Δεδομένου ότι το Δικαστήριο δεν έχει επιλύσει ακόμη το ζήτημα της αναγκαιότητας ή όχι της φυσικής παρουσίας σε ορισμένο κράτος μέλος προκειμένου να στοιχειοθετηθεί η συνήθης διαμονή του παιδιού, πρέπει να εξεταστεί ποια από τις λύσεις που προτείνονται από τους μετέχοντες στη διαδικασία είναι η πλέον συμβατή με την πραγματιστική προσέγγιση, η οποία υιοθετήθηκε στη νομολογία με βάση το κριτήριο της εγγύτητας που καθιέρωσε ο νομοθέτης.

64. Κατά την UD, την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου και την Τσεχική Κυβέρνηση, ο πραγματικός χαρακτήρας της έννοιας της «συνήθους διαμονής του παιδιού» δεν συμβιβάζεται με την καθιέρωση κανόνα κατά τον οποίο η φυσική παρουσία σε κράτος μέλος αποτελεί sine qua non προϋπόθεση για τη στοιχειοθέτηση της συνήθους διαμονής του παιδιού σε αυτό το κράτος μέλος, ανεξάρτητα από την εξέταση των λοιπών κρίσιμων περιστάσεων. Οι ίδιοι τονίζουν, ειδικότερα, τη σημασία των παραγόντων που σχετίζονται με την ένταξη του γονέα που ασκεί πραγματικά την επιμέλεια παιδιού μικρής ηλικίας. Ο ΧΒ και η Επιτροπή εκτιμούν, αντιθέτως, ότι, καθώς το παιδί δεν δύναται, εξ ορισμού, να έχει ενταχθεί σε τόπο στον οποίο ουδέποτε μετέβη, η στοιχειοθέτηση της συνήθους διαμονής του στον τόπο αυτόν στηρίζεται σε πλάσμα δικαίου ασύμβατο με την πραγματική φύση της εν λόγω έννοιας.

65. Η πρώτη από τις ανωτέρω απόψεις είναι, κατ' εμέ, πιο συμβατή με την πραγματιστική προσέγγιση που ακολουθεί το Δικαστήριο. Η αναγωγή της ελλείψεως φυσικής παρουσίας σε κριτήριο αποκλεισμού θα οδηγούσε στη δημιουργία ενός επιμέρους νομικού ελέγχου, στο μέτρο που, αν δεν πληρούνταν το προαπαιτούμενο σχετικά με τη φυσική παρουσία του παιδιού, δεν θα μπορούσε να εξεταστεί κανένας από τους λοιπούς κρίσιμους παράγοντες. Ένας τέτοιος γενικός και αφηρημένος κανόνας θα οδηγούσε σε απώλεια της ευελιξίας που καθιστά δυνατή την εφαρμογή του κριτηρίου της εγγύτητας προς το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού. Πράγματι, όπως προκύπτει από τη νομολογία που εκτέθηκε ανωτέρω, το κριτήριο αυτό δεν αφορά μόνο τη γεωγραφική εγγύτητα του παιδιού προς ορισμένο τόπο, αλλά την εγγύτητα του παιδιού προς ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον που βρίσκεται σε ορισμένο τόπο.

66. Ευέλικτη προσέγγιση επιβάλλεται, ιδίως, για να αντιμετωπιστούν οι ειδικές περιπτώσεις των βρεφών που γεννιούνται και διαμένουν σε χώρα διαφορετική από αυτή στην οποία οι γονείς τους έχουν, λόγω των οικογενειακών και κοινωνικών δεσμών τους, το πραγματικό κέντρο της ζωής τους. Συναφώς, υπενθυμίζω ότι το Δικαστήριο έχει δεχτεί ότι, καθώς τα βρέφη δεν έχουν μπορέσει, εξ ορισμού, να αναπτύξουν πραγματικούς δεσμούς σε κάποιον τόπο ανεξάρτητα από τους γονείς τους, το πραγματικό κέντρο της ζωής των βρεφών εξαρτάται, στην πράξη, από αυτό των γονέων τους[61]. Κατά τη γνώμη μου, ο μη συνυπολογισμός αυτός της κοινωνικής και οικογενειακής πραγματικότητας θα οδηγούσε σε ακόμη πιο τεχνητά αποτελέσματα από ό,τι η αναγνώριση του γεγονότος ότι, στις εν λόγω εξαιρετικές περιπτώσεις, το βρέφος ενδέχεται να έχει τη συνήθη διαμονή του σε τόπο στον οποίο ουδέποτε είχε φυσική παρουσία.

61 Βλ. σημεία 49 και 50 των παρουσών προτάσεων.

67. Επομένως, για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του βρέφους πρέπει να συνεκτιμώνται όχι μόνον οι αντικειμενικές παράμετροι της διαμονής του βρέφους στη χώρα στην οποία βρίσκεται, αλλά και οι ενδείξεις σχετικά με την ένταξη του γονέα ή των γονέων από τους οποίους αυτό εξαρτάται σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον σε άλλη χώρα. Στο πλαίσιο αυτό, οι περιστάσεις στις οποίες οφείλεται η παρουσία του βρέφους και του γονέα ή των γονέων από τους οποίους αυτό εξαρτάται στην πρώτη χώρα –και, κατ' επέκταση, η απουσία τους από τη δεύτερη χώρα– κατά τη γέννηση και κατά τη σύντομη περίοδο της ύπαρξής του έχουν ιδιαίτερη σημασία.

68. Κατά τη γνώμη μου, όταν περιστάσεις ξένες προς τη βούληση του γονέα ή των γονέων από τους οποίους εξαρτάται το βρέφος, όπως ένα τυχαίο γεγονός ή ένα γεγονός ανωτέρας βίας, έχουν ως συνέπεια τη γέννηση και τη διαμονή του βρέφους εκτός του κράτους στο οποίο είναι εγκατεστημένη σε σταθερή και τακτική βάση η οικογενειακή μονάδα στην οποία αυτό ανήκει, η οποία συγκροτείται από τον εν λόγω γονέα ή τους εν λόγω γονείς και περιλαμβάνει, κατά περίπτωση, και άλλα μέλη, τότε το βρέφος έχει τη συνήθη διαμονή του σε αυτό το κράτος. Το κέντρο της ζωής του βρέφους βρίσκεται τότε, εν τοις πράγμασιν, στον τόπο της εν λόγω οικογενειακής μονάδας, στην οποία αυτό προορίζεται να ενταχθεί, και όπου θα βρισκόταν ήδη αν δεν συνέτρεχαν οι εν λόγω εξωτερικές περιστάσεις.

69. Ένα παράδειγμα αντλούμενο από τα παραδείγματα που παρατίθενται από το Supreme Court of the United Kingdom (Ανώτατο Δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου) στην υπόθεση A v A (Children: Habitual Residence) [62], καθώς και στις παρατηρήσεις της Κυβερνήσεως του Ηνωμένου Βασιλείου και της Τσεχικής Κυβερνήσεως, επιβεβαιώνει τις ανωτέρω σκέψεις. Ας υποθέσουμε ότι ένα ζευγάρι εγκατεστημένο σε σταθερή και τακτική βάση στη Γερμανία μεταβαίνει για διακοπές στη Γαλλία, όπου η μητέρα αναγκάζεται να γεννήσει πρόωρα. Πρέπει άραγε να γίνει δεκτό ότι το παιδί, αμέσως μετά τη γέννησή του, έχει τη συνήθη διαμονή του εκεί όπου κατοικούν οι γονείς του (και, ενδεχομένως, τα μεγαλύτερα αδέλφια του), όπου προορίζεται να διαμείνει και όπου ίσως το περιμένει ήδη ένα λίκνο (ήτοι στη Γερμανία), ή μήπως πρέπει να γίνει δεκτό ότι το παιδί, πριν μεταβεί στη Γερμανία, δεν έχει συνήθη διαμονή [63];

70. Κατά τη γνώμη μου, δεν χωρεί αμφιβολία ότι το συμπέρασμα ότι το παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του στη Γερμανία αμέσως μετά τη γέννησή του αντικατοπτρίζει πιο πιστά την πραγματική ένταξη του παιδιού σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον [64].

71. Βεβαίως, τα ανωτέρω ισχύουν υπό την επιφύλαξη του ενδεχομένου η συνήθης διαμονή του παιδιού να μετατοπιστεί με την πάροδο του χρόνου και ανάλογα με τη μεταβολή των αντικειμενικών περιστάσεων. Ειδικότερα, αν το παιδί που γεννήθηκε πρόωρα εκτός του κράτους όπου είναι εγκατεστημένη η οικογενειακή μονάδα στην οποία ανήκει έχει τη συνήθη διαμονή του σε αυτό το κράτος, το συμπέρασμα αυτό ισχύει μόνο καθόσον η διάρκεια της διαμονής του παιδιού στο κράτος γεννήσεώς του και οι πολιτιστικοί και κοινωνικοί δεσμοί που απορρέουν από αυτήν δεν οδηγούν σταδιακά στη διαπίστωση ότι το παιδί έχει, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του στο κράτος γεννήσεώς του. Με την πάροδο του χρόνου, οι πραγματικοί δεσμοί του παιδιού με το κράτος όπου προοριζόταν να ενταχθεί σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον εξασθενούν, ώσπου να περάσουν στον χώρο της φαντασίας.

62 [2013] UKSC 60, σημείο 42.

63 Μια τρίτη προσέγγιση, κατά την οποία το παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του στη Γαλλία λόγω και μόνον του γεγονότος ότι βρίσκεται εκεί από τη γέννησή του, αποκλείεται ευθύς εξαρχής, δεδομένου ότι αυτή η τυχαία παρουσία δεν εμφανίζει τη σταθερότητα και κανονικότητα που απαιτείται προκειμένου να στοιχειοθετηθεί η συνήθης διαμονή του παιδιού.

64 Αντιθέτως προς τα όσα πρότεινε ο γενικός εισαγγελέας N. Wahl στις προτάσεις του στην υπόθεση OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:375, σημείο 85), η προσέγγιση που προτείνω δεν οδηγεί επ' ουδενί στην παραδοχή ότι το παιδί μπορεί να έχει συνήθη διαμονή ήδη πριν από τη γέννησή του ούτε, επομένως, ότι το κυοφορούμενο μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού Βρυξέλλες IIα. Η προσέγγιση αυτή απλώς αντανακλά την κοινωνική πραγματικότητα που συνίσταται στο ότι ένα βρέφος δεν μπορεί να ενταχθεί σε κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον αυτόνομο και αποσυνδεδεμένο από το περιβάλλον των προσώπων που το φροντίζουν καθημερινά.

72. Εξάλλου, η ερμηνεία που προτείνω δεν θέτει εν αμφιβόλω το γεγονός ότι, *στην πλειονότητα των περιπτώσεων*, η συνήθης διαμονή του παιδιού αντιστοιχεί σε τόπο στον οποίο αυτό είχε φυσική παρουσία. Συνεπάγεται απλώς ότι ο προσδιορισμός της συνήθους διαμονής του παιδιού πρέπει να αντικατοπτρίζει την πραγματική ενσωμάτωσή του σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον, χωρίς να περιορίζεται συναφώς από μη ευέλικτους νομικούς κανόνες. Σε ειδικές περιπτώσεις που αφορούν βρέφη, η εκτίμηση της δέσμης των ιδιαίτερων περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως μπορεί να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι το παιδί έχει, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του σε χώρα στην οποία ουδέποτε έχει βρεθεί.

73. Ορισμένοι δικαστές του Supreme Court of the United Kingdom (Ανωτάτου Δικαστηρίου του Ηνωμένου Βασιλείου) ανέπτυξαν επ' αυτού πολύ διαφωτιστικές σκέψεις. Επισήμαναν επανειλημμένως ότι η στάθμιση των παραγόντων βάσει των οποίων προσδιορίζεται η συνήθης διαμονή του παιδιού δεν πρέπει μεν να παρακωλύεται από κανόνες δικαίου, πλην όμως μπορεί να οριοθετηθεί λυσιτελώς από ορισμένες «πραγματικού χαρακτήρα γενικεύσεις». Με άλλα λόγια, ορισμένες απόψεις αποδεικνύονται εν γένει, καίτοι όχι πάντοτε, σύμφωνες με την πραγματική κατάσταση στην οποία βρίσκεται το παιδί[65].

74. Αυτό συμβαίνει με την άποψη ότι η συνήθης διαμονή του βρέφους προκύπτει από εκείνη του γονέα ή των γονέων από τους οποίους αυτό εξαρτάται[66], όπως ακριβώς και με την άποψη ότι η συνήθης διαμονή του παιδιού προϋποθέτει ορισμένη φυσική παρουσία στην οικεία χώρα[67]. Το γεγονός ότι αυτές οι δύο απόψεις ενδέχεται να έρθουν σε σύγκρουση μεταξύ τους (όπως φανερώνει το προαναφερθέν παράδειγμα) καθιστά σαφή την αδυναμία αναγωγής τους σε απόλυτους νομικούς κανόνες.

75. Φρονώ ότι αυτό το συμπέρασμα δεν τίθεται εν αμφιβόλω από σκέψεις σχετικά με τις επιταγές προβλεψιμότητας, ασφάλειας δικαίου και ομοιομορφίας των λύσεων εντός της Ένωσης.

76. Καταρχάς, η μέθοδος των ενδείξεων που ακολουθείται κατά πάγια νομολογία μετά την απόφαση A[68] δημιουργεί κατ' ανάγκην, ως συνέπεια της εξουσίας εκτιμήσεως που απονέμει στα εθνικά δικαστήρια, κίνδυνο ανομοιογένειας των λύσεων που υιοθετούνται σε παρόμοιες περιπτώσεις από τα διάφορα δικαστήρια[69]. Αυτό το «τίμημα» γίνεται εν γένει αποδεκτό εν ονόματι της ευελιξίας που είναι απαραίτητη για την εφαρμογή, προς το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού, του κριτηρίου της εγγύτητας προς το κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον. Δεν αντιλαμβάνομαι για ποιον λόγο οι ειδικές περιπτώσεις των βρεφών που γεννιούνται και διαμένουν σε διαφορετική χώρα από εκείνη στην οποία βρίσκεται, στην πράξη, το κέντρο της ζωής των γονέων τους –μόνες περιπτώσεις στις οποίες είναι πιθανόν, στην πράξη, ένα παιδί να έχει τη συνήθη διαμονή του σε κράτος μέλος στο οποίο ουδέποτε μετέβη– θα πρέπει, αντιθέτως προς όλες τις άλλες περιπτώσεις, να αντιμετωπίζονται με μη ευέλικτο τρόπο.

65 Βλ. A v A (Children: Habitual Residence), [2013] UKSC 60, σκέψεις 44 (πλειοψηφούσα κρίση) και 73 έως 75 καθώς και σκέψεις 83 και 84 (μειοψηφούσα γνώμη). Βλ., επίσης, Re L (A Child) (Custody: Habitual Residence) [2013] UKSC 75, σημείο 21.

66 Βλ. απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 50), και Re L (A Child) (Custody: Habitual Residence) [2013] UKSC 75, σκέψη 21: «the proposition […] that a young child in the sole lawful custody of his mother will necessarily have the same habitual residence as she does, is to be regarded as a helpful generalisation of fact, which will usually but not invariably be true, rather than a proposition of law». Βλ., επίσης, Supreme Court of the United States (Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής), Delvoye v. Lee, 2003 U.S. LEXIS 7737: «There is general agreement on a theoretical level that because of the factual basis of the concept there is no place for habitual residence of dependence. However, in practice it is often not possible to make a distinction between the habitual residence of a child and that of its custodian».

67 Βλ., συναφώς, τη μειοψηφούσα γνώμη του λόρδου Hugues στην υπόθεση A v A (Children: Habitual Residence), [2013] UKSC 60, σκέψη 92.

68 Απόφαση της 2ας Απριλίου 2009 (C-523/07, EU:C:2009:225).

69 Εντούτοις, το άρθρο 19, παράγραφος 2, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα καθιστά δυνατή την αποφυγή των συγκρούσεων διεθνούς δικαιοδοσίας. Η διάταξη αυτή ορίζει ότι, «[ε]άν έχουν ασκηθεί αγωγές για θέματα γονικής μέριμνας ενός παιδιού, με το ίδιο αντικείμενο και την ίδια αιτία, ενώπιον δικαστηρίων διαφόρων κρατών μελών, το δικαστήριο που επελήφθη δεύτερο, αναστέλλει αυτεπαγγέλτως τη διαδικασία του μέχρι να διαπιστωθεί η διεθνής δικαιοδοσία του δικαστηρίου που επελήφθη πρώτο».

77. Περαιτέρω, η επιχειρηματολογία της Επιτροπής κατά την οποία η ευέλικτη προσέγγιση σε τέτοιου είδους καταστάσεις δεν είναι απαραίτητη εφόσον το παιδί βρίσκεται σε κάποιο κράτος μέλος δεν με πείθει. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι, ελλείψει συνήθους διαμονής, το άρθρο 13 του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα προβλέπει επικουρική βάση διεθνούς δικαιοδοσίας που στηρίζεται στην παρουσία του παιδιού. Ωστόσο, παρατηρώ ότι η εν λόγω βάση διεθνούς δικαιοδοσίας, η οποία εκφράζει μόνο τη γεωγραφική διάσταση του κριτηρίου της εγγύτητας, δεν εμφανίζει κανένα στοιχείο σταθερότητας –εξ ου και ο επικουρικός χαρακτήρας της[70]. Συνεπώς, η εφαρμογή του άρθρου 13 του εν λόγω κανονισμού περιορίζεται στις εξαιρετικές περιπτώσεις στις οποίες είναι αδύνατον να προσδιοριστεί η συνήθης διαμονή του παιδιού[71]. Επιπλέον, όπως υπογράμμισε η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, αυτή η προβληματική αποκτά ακόμη μεγαλύτερη πρακτική σημασία στο πλαίσιο της διαδικασίας επιστροφής. Πράγματι, στο προαναφερθέν παράδειγμα, αν ένας εκ των γονέων αρνούνταν να επιστρέψει στη Γερμανία μαζί με το νεογνό, η εν λόγω διαδικασία θα μπορούσε να κινηθεί μόνο αν γινόταν δεκτό ότι το νεογνό έχει εκεί τη συνήθη διαμονή του.

78. Τέλος, αμφιβάλλω κατά πόσον ένας κανόνας κατά τον οποίο η διαμονή του παιδιού προϋποθέτει κατ' ανάγκην στοιχείο φυσικής παρουσίας συνεπάγεται, σε κάθε περίπτωση, πραγματικά οφέλη από την άποψη της ασφάλειας δικαίου. Οι γονείς, κάτοικοι Γερμανίας, του παιδιού που λόγω ανωτέρας βίας γεννήθηκε στη Γαλλία ενδέχεται, ειδικότερα, να αναμένουν νομίμως ότι για οποιαδήποτε διαφορά σχετικά με τη γονική μέριμνα θα αποφαίνονται τα γερμανικά δικαστήρια. Από τη δική τους σκοπιά, ένας κανόνας που θα υποχρέωνε αυτά τα δικαστήρια να κρίνουν ότι δεν έχουν διεθνή δικαιοδοσία λόγω και μόνον του γεγονότος ότι το παιδί δεν βρίσκεται ακόμη στη Γερμανία εξαιτίας ενός απρόβλεπτου και ακούσιου γεγονότος θα δημιουργούσε ανασφάλεια δικαίου[72].

79. Με βάση τα προεκτεθέντα, δεν μπορεί να αποδίδεται αυτομάτως αποφασιστική σημασία στο κριτήριο της φυσικής παρουσίας, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι ιδιαιτερότητες της κάθε υποθέσεως. Συνεπώς, η φυσική παρουσία του παιδιού σε κράτος μέλος δεν αποτελεί προϋπόθεση προκειμένου να θεωρηθεί ότι το παιδί έχει σε αυτό το κράτος τη συνήθη διαμονή του κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα.

3. Επί της επιρροής του καταναγκασμού για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού (δεύτερο ερώτημα)

α) Εισαγωγικές παρατηρήσεις

80. Με το δεύτερο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο διευκρινίσεις σχετικά με την επιρροή που ασκεί, προκειμένου να προσδιοριστεί αν ένα παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του σε ορισμένο κράτος μέλος μολονότι ουδέποτε είχε εκεί φυσική παρουσία, το γεγονός ότι, κατά τους ισχυρισμούς της μητέρας, αυτή εξαπατήθηκε προκειμένου να μεταβεί σε τρίτη χώρα και ακολούθως κατακρατήθηκε παρανόμως σε αυτή τη χώρα από τον πατέρα, με αποτέλεσμα να εξαναγκαστεί να γεννήσει εκεί. Το εν λόγω δικαστήριο προσθέτει ότι η κατάσταση αυτή ενδέχεται να συνιστά προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της μητέρας και του παιδιού με βάση τα άρθρα 3 και 5 της ΕΣΔΑ, το περιεχόμενο των οποίων επαναλαμβάνεται στα άρθρα 4 και 6 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης).

70 Βλ., υπό την έννοια αυτή, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση A (C-523/07, EU:C:2009:39, σημεία 20 και 21).

71 Απόφαση της 2ας Απριλίου 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, σκέψη 43). Το άρθρο 13 του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα αφορά, ειδικότερα, τις εξαιρετικές περιπτώσεις ορισμένων μετοικεσιών στις οποίες, κατά τη διάρκεια μεταβατικής περιόδου, το παιδί έχει απολέσει τη συνήθη διαμονή του στο αρχικό κράτος χωρίς να έχει αποκτήσει ακόμη συνήθη διαμονή στο κράτος υποδοχής. Βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση A (C-523/07, EU:C:2009:39, σημείο 45), καθώς και *Πρακτικός οδηγός για την εφαρμογή του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα* της Επιτροπής (διαθέσιμος στον διαδικτυακό τόπο https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed, σ. 29).

72 Επιπλέον, σε τέτοιες περιπτώσεις, ο εν λόγω κανόνας θα στερούσε από το δικαστήριο τη δυνατότητα να συναγάγει ένα απλό συμπέρασμα σχετικά με τη συνήθη διαμονή του παιδιού με βάση όλες τις υπόλοιπες κρίσιμες περιστάσεις.

81. Με αυτό το ερώτημα, το Δικαστήριο καλείται να διευκρινίσει τη σημασία που έχει το γεγονός ότι η παρουσία της μητέρας και του παιδιού στο Μπαγκλαντές κατά τον χρόνο της ασκήσεως της αγωγής –και, αντιστοίχως, η απουσία τους από το έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου– ήταν αποκλειστική συνέπεια του καταναγκασμού που άσκησε ο πατέρας. Κατά την απόφαση περί παραπομπής, η UD ισχυρίζεται, κατ' ουσίαν, ότι αρχική πρόθεσή της, την οποία νόμιζε ότι συμμεριζόταν ο XB (δικαιούχος της γονικής μέριμνας από κοινού με την UD) κατά τον χρόνο της αναχωρήσεώς τους προς το Μπαγκλαντές, ήταν να γεννήσει και να διαμείνει μαζί με το παιδί στο Ηνωμένο Βασίλειο[73]. Εντούτοις, η καταναγκαστική συμπεριφορά του XB εμπόδισε την πραγμάτωση της προθέσεως αυτής.

82. Δυστυχώς, αυτό το πλαίσιο πραγματικών περιστατικών δεν φαίνεται να συνιστά εξαιρετική και μεμονωμένη περίπτωση. Όπως τόνισε η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, πρόκειται για φαινόμενο που έχει ήδη παρατηρηθεί και, επιπλέον, συζητηθεί ενώπιον των δικαστηρίων του Ηνωμένου Βασιλείου σε άλλες υποθέσεις[74].

83. Καταρχάς, θα επιχειρήσω να εκτιμήσω σε ποιον βαθμό πρέπει να ληφθεί υπόψη το προαναφερθέν στοιχείο του καταναγκασμού με βάση τις αρχές που συνάγονται από τη μέχρι σήμερα νομολογία (ενότητα β). Έπειτα, θα εξετάσω το ζήτημα αν το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού και τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται στον Χάρτη επιβάλλουν, σε μια περίπτωση όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, την εφαρμογή άλλων αρχών (ενότητα γ).

β) Επί της εφαρμογής των αρχών που συνάγονται από τη μέχρι σήμερα νομολογία

84. Με βάση την πραγματιστική προσέγγιση που έχει καθιερώσει το Δικαστήριο, το γεγονός ότι η μητέρα γέννησε το παιδί της σε τρίτη χώρα και παρέμεινε εκεί μαζί του αποκλειστικά και μόνο λόγω του καταναγκασμού που άσκησε ο πατέρας αποτελεί, κατά τη γνώμη μου, κρίσιμο στοιχείο για την εκτίμηση των δεσμών του παιδιού τόσο με την τρίτη χώρα όπου διαμένει πράγματι όσο και με το κράτος μέλος στο οποίο θα γεννιόταν και θα ζούσε αν δεν είχε ασκηθεί αυτός ο καταναγκασμός[75].

85. Αφενός, το γεγονός αυτό συγκαταλέγεται στις «συνθήκες και τους λόγους της διαμονής» της μητέρας και του παιδιού στην εν λόγω τρίτη χώρα, κατά την έννοια της νομολογίας[76]. Εν προκειμένω, ενδέχεται να αποτελεί ένδειξη για το ότι το παιδί δεν έχει τη συνήθη διαμονή του στο Μπαγκλαντές, μολονότι, εκ των πραγμάτων, όλα τα σημεία αναφοράς του βρίσκονται στη χώρα αυτή, στην οποία το παιδί διαβιοί αφότου γεννήθηκε και στην οποία έχει τις γεωγραφικές και πολιτιστικές καταβολές του.

86. Το περιβάλλον αυτού του παιδιού, λαμβανομένου υπόψη του νεαρού της ηλικίας του, καθορίζεται ουσιωδώς από το περιβάλλον του προσώπου ή των προσώπων από τα οποία αυτό εξαρτάται –δηλαδή, κατά πάσα πιθανότητα και με βάση τα πραγματικά περιστατικά που εκτίθενται στην απόφαση περί παραπομπής, της μητέρας του (καθώς ο πατέρας του έχει επιστρέψει στο Ηνωμένο Βασίλειο). Κατά τους ισχυρισμούς της UD, η καταναγκαστική συμπεριφορά του XB την εμποδίζει να αποφασίσει πού θα ζει μαζί με το βρέφος της και την υποχρεώνει να παραμείνει σε ένα χωριό όπου έχει στιγματιστεί από την τοπική κοινότητα και στερείται των βασικών ανέσεων καθώς και εισοδημάτων. Αμφιβάλλω κατά πόσον η ακούσια και επισφαλής διαμονή της μητέρας και του παιδιού σε τρίτο κράτος εμφανίζει

73 Βεβαίως, μπορεί κανείς να διατυπώσει αμφιβολία για το κατά πόσον η μητέρα δεν ανέμενε να γεννήσει στο Μπαγκλαντές εφόσον ταξίδεψε στη χώρα αυτή ενώ ήταν πάνω από 7 μηνών έγκυος. Ωστόσο, δεδομένου ότι το αιτούν δικαστήριο βεβαιώνει ότι πρέπει να προσδιορίσει τη διεθνή δικαιοδοσία του με βάση τον ισχυρισμό της μητέρας ότι εξαναγκάστηκε από τον πατέρα να γεννήσει στο Μπαγκλαντές, θα στηρίξω την ανάλυσή μου σε αυτή την παραδοχή.

74 Βλ. Supreme Court of the United Kingdom (Ανώτατο Δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου), A v A (Children), [2013] UKSC 60, καθώς και High Court of Justice (England &Wales), Family Division [ανώτερο δικαστήριο (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου], B v H (Habitual Residence: Wardship) [2002] 1 FLR 388.

75 Όπως προκύπτει από την απόφαση περί παραπομπής, το εθνικό δικαστήριο καλείται να αποφανθεί επί της διεθνούς δικαιοδοσίας του με βάση ορισμένα πραγματικά περιστατικά που προβάλλονται από τη μητέρα και δεν έχουν αποδειχθεί ακόμη (βλ. σημεία 17 και 31 των παρουσών προτάσεων). Υπό τις συνθήκες αυτές, σκοπός των αναπτύξεων που ακολουθούν είναι να βοηθήσουν το δικαστήριο αυτό στον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού στο πραγματικό πλαίσιο που αντιστοιχεί στη συγκεκριμένη εκδοχή των πραγματικών περιστατικών, υπό την επιφύλαξη της επί της ουσίας εκτιμήσεως των πραγματικών περιστατικών από το εν λόγω δικαστήριο.

76 Βλ. σημείο 48 των παρουσών προτάσεων.

επαρκή σταθερότητα και κανονικότητα ώστε το παιδί να έχει εκεί τη συνήθη διαμονή του. Ειδικότερα, μπορεί πραγματικά να γίνει λόγος για ένταξη σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον αν οι δεσμοί του βρέφους με το εν λόγω τρίτο κράτος αναπτύχθηκαν αποκλειστικά και μόνον εξαιτίας μιας καταστάσεως που οφείλεται στον καταναγκασμό που ασκήθηκε από τον πατέρα [77];

87. Τα ανωτέρω εξακολουθούν να ισχύουν παρά το γεγονός ότι η UD κατάγεται από το Μπανγκλαντές και διαμένει στο χωριό της οικογένειάς της. Ειδικότερα, οι γεωγραφικές και οικογενειακές καταβολές του γονέα που ασκεί την επιμέλεια του παιδιού –όπως και οι συνακόλουθοι πολιτιστικοί και οικογενειακοί δεσμοί του παιδιού– αποτελούν μόνον έναν από τους παράγοντες που μπορούν να ληφθούν υπόψη στο πλαίσιο της συνολικής αναλύσεως των περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως [78]. Αυτός ο παράγοντας δεν δύναται να επισκιάσει άλλες αντικειμενικές περιστάσεις, όπως το γεγονός ότι η μητέρα φέρεται να κρατείται καταναγκαστικά στο Μπαγκλαντές μαζί με την κόρη της.

88. Παρά ταύτα, αφετέρου, η σκέψη ότι, αν δεν υφίστατο η καταναγκαστική συμπεριφορά του πατέρα, το παιδί θα είχε γεννηθεί στο επίμαχο κράτος μέλος και θα διέμενε εκεί μετά τη γέννησή του δεν αρκεί για να θεμελιωθεί η συνήθης διαμονή του παιδιού στο εν λόγω κράτος μέλος. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, ακόμη και μια τέτοια φυσική παρουσία δεν θα αρκούσε προς τούτο. Θα έπρεπε, επιπλέον, οι πραγματικοί δεσμοί του παιδιού με το έδαφος του εν λόγω κράτους μέλους να είναι ικανοί να θεμελιώσουν ότι, στην πράξη, το παιδί έχει εκεί το κέντρο της ζωής του.

89. Όπως αναλύθηκε ανωτέρω [79], ένα βρέφος που ανήκει σε οικογενειακή μονάδα τα μέλη της οποίας έχουν το πραγματικό κέντρο της ζωής τους σε ένα κράτος μέλος έχει τη συνήθη διαμονή του σε αυτό το κράτος μέλος, ακόμη και αν δεν γεννήθηκε εκεί και δεν έχει ακόμη μεταβεί σε αυτό λόγω περιστάσεων ανεξάρτητων από τη βούληση του γονέα ή των γονέων από τους οποίους εξαρτάται. Απόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εκτιμήσει, υπό το πρίσμα όλων των κρίσιμων περιστάσεων, αν αυτό συμβαίνει στην επίμαχη στην κύρια δίκη περίπτωση. Οι σκέψεις που εκτίθενται κατωτέρω είναι δυνατόν να το καθοδηγήσουν στο πλαίσιο της ανωτέρω εκτιμήσεως.

90. Πρώτον, τα *στοιχεία που χαρακτηρίζουν τη διαμονή της μητέρας στο Ηνωμένο Βασίλειο* και οι κοινωνικοί και οικογενειακοί δεσμοί τους οποίους διατηρούσε εκεί χρήζουν ιδιαίτερης προσοχής. Ειδικότερα, το κέντρο της ζωής του παιδιού μπορεί να βρίσκεται εκεί μόνο στο μέτρο που η μητέρα του, από την οποία αυτό εξαρτάται, έχει η ίδια ενταχθεί εκεί σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον. Συναφώς, πρέπει να ληφθούν υπόψη, μεταξύ άλλων, η διάρκεια της διαμονής της UD στο Ηνωμένο Βασίλειο, η περίοδος που καλυπτόταν από τη θεώρηση συζύγου, οι γλωσσικές γνώσεις της καθώς και οι τυχόν κοινωνικοί και πολιτιστικοί δεσμοί της στο εν λόγω κράτος μέλος.

77 Στο ίδιο πνεύμα, ορισμένα δικαστήρια των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής έλαβαν υπόψη τον καταναγκασμό που ασκήθηκε στη μητέρα του παιδιού προκειμένου να προσδιορίσουν τον τόπο διαμονής του. Ειδικότερα, το District Court of Utah (περιφερειακό δικαστήριο της πολιτείας της Γιούτα, Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής) έκρινε ότι το παιδί, μολονότι διέμενε στη Γερμανία, δεν είχε εκεί τη συνήθη διαμονή του καθώς η μητέρα και το παιδί είχαν εμποδιστεί να εγκαταλείψουν τη χώρα αυτή εξαιτίας της ασκήσεως λεκτικής, συναισθηματικής και σωματικής βίας από τον πατέρα [Re Ponath, 829 F. Supp. 363 (1993)]. Το District Court of Washington (περιφερειακό δικαστήριο της πολιτείας της Ουάσινγκτον, Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής) έκρινε ότι η μητέρα των ενδιαφερόμενων παιδιών δεν είχε τη συνήθη διαμονή της στην Ελλάδα, όπου ζούσε μαζί τους κοινωνικώς απομονωμένη και στερούμενη την ιδιωτική αυτονομία της, χωρίς να γνωρίζει τα πολιτιστικά ήθη και τη γλώσσα, με περιορισμένη πρόσβαση σε οικονομικούς πόρους και υφιστάμενη βιαιοπραγίες εκ μέρους του πατέρα [Tsarbopoulos v. Tsarbopoulos, 176 F. Supp. 2d 1045, (2001)]. Το District Court of Minnesota (περιφερειακό δικαστήριο της πολιτείας της Μινεσότα, Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής), λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι ο πατέρας είχε εμποδίσει τη μητέρα να εγκαταλείψει το έδαφος του Ισραήλ, του οποίου αμφότεροι ήταν υπήκοοι και στο οποίο η μητέρα είχε διαμείνει επί 11 μήνες μαζί με τον πατέρα και τα παιδιά τους, δεν δέχτηκε συνήθη διαμονή των παιδιών αυτών στο εν λόγω κράτος [Silverman v. Silverman, 2002 U.S. Dist. LEXIS 8313].

78 Βλ. απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψεις 52 έως 58).

79 Βλ. σημεία 65 έως 71 των παρουσών προτάσεων.

91. Στο πλαίσιο αυτό, ανακύπτει το ζήτημα σε ποιο μέτρο πρέπει να ληφθεί υπόψη η *πρόθεση* της UD όσον αφορά τη διαμονή του παιδιού στο Ηνωμένο Βασίλειο μετά τη γέννησή του. Κατά τους ισχυρισμούς της, κατά τον χρόνο της αναχωρήσεώς τους για το Μπαγκλαντές, η UD νόμιζε ότι ο XB συμμεριζόταν την πρόθεση αυτή. Συναφώς, υπενθυμίζω ότι η πρόθεση των γονέων όσον αφορά τον τόπο διαμονής του παιδιού δεν κατισχύει κατ' ανάγκην των πραγματικών δεσμών του παιδιού με άλλο τόπο [80]. Η βαρύτητα που πρέπει να αποδίδεται σε αυτόν τον παράγοντα εξαρτάται από τις περιστάσεις κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως.

92. Κατά τη γνώμη μου, όταν, παρά την αρχική πρόθεση των γονέων –ή μόνο του γονέα που προτίθεται να ασκήσει την επιμέλεια του παιδιού [81] – να εγκατασταθούν μαζί με το παιδί σε ορισμένο τόπο, το παιδί αυτό γεννιέται και διαμένει σε άλλο τόπο παρά τη βούληση του γονέα από τον οποίο εξαρτάται, τότε το στοιχείο της προθέσεως ενδέχεται να έχει ιδιαίτερη σημασία. Αυτό συμβαίνει διότι, σε μια τέτοια περίπτωση, τα αντικειμενικά στοιχεία που σχετίζονται με τη διαμονή του παιδιού και του εν λόγω γονέα στη χώρα στην οποία βρίσκονται δεν αποτελούν αξιόπιστους δείκτες του τόπου στον οποίο αυτοί έχουν ενταχθεί πραγματικά σε ένα οικογενειακό και κοινωνικό περιβάλλον. Στην περίπτωση αυτή, η πρόθεση όσον αφορά τον τόπο διαμονής του παιδιού σε ορισμένο κράτος μέλος, εφόσον εκδηλώνεται μέσω απτών μέτρων, αποτελεί παράγοντα που ενδέχεται να κατισχύσει των ως άνω αντικειμενικών στοιχείων, στοιχειοθετώντας την ένταξη του γονέα από τον οποίο εξαρτάται το παιδί στο εν λόγω κράτος μέλος, μολονότι αυτός απουσιάζει από αυτό το κράτος μέλος από τη γέννηση του παιδιού.

93. Κατά συνέπεια, τυχόν ενδείξεις για το ότι οι γονείς ή μόνο η μητέρα, πριν την αναχώρησή τους για το Μπαγκλαντές, είχαν προβεί σε ενέργειες προκειμένου το παιδί να γεννηθεί στο Ηνωμένο Βασίλειο, να εγκατασταθεί σε σταθερό κατάλυμα σε αυτό το κράτος μέλος και να λαμβάνει από αυτούς καθημερινή φροντίδα πρέπει να ληφθούν υπόψη με ιδιαίτερη προσοχή για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού.

94. Δεύτερον, όσον αφορά τις περιστάσεις που σχετίζονται με την *ένταξη του πατέρα* στο οικείο κράτος μέλος, από τη νομολογία προκύπτει ότι ο γονέας που δεν ασκεί πραγματικά την επιμέλεια του παιδιού (ακόμη και αν είναι δικαιούχος της γονικής μέριμνας) εντάσσεται στο οικογενειακό περιβάλλον μόνον υπό τον όρο ότι το παιδί εξακολουθεί να έχει τακτικές επαφές μαζί του [82]. Όμως, σε περίπτωση που ο πατέρας έχει επιστρέψει στο εν λόγω κράτος μέλος και εμποδίζει τη μητέρα να επιστρέψει σε αυτό μαζί με το παιδί τους, οι εν λόγω επαφές δεν διατηρούνται πλέον. Υπό τις συνθήκες αυτές, η διαμονή και η ένταξη του πατέρα στο εν λόγω κράτος μέλος κατά τον χρόνο της ασκήσεως της αγωγής δεν παρέχουν κατάλληλες ενδείξεις για τον τόπο όπου βρίσκεται, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του παιδιού.

80 Απόφαση της 8ης Ιουνίου 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, σκέψη 48). Βλ. σημείο 60 των παρουσών προτάσεων.

81 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η μονομερής πρόθεση ενός μόνον εκ των γονέων που συνασκούν τη γονική μέριμνα δεν μπορεί επ' ουδενί να αντισταθμίσει την έλλειψη φυσικής παρουσίας του παιδιού στο οικείο κράτος μέλος. Η επιχειρηματολογία αυτή πρέπει να απορριφθεί με βάση την απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 63), από την οποία προκύπτει ότι η πρόθεση του γονέα ο οποίος, μολονότι είναι φορέας δικαιώματος επιμέλειας, δεν ασκεί πραγματικά την επιμέλεια του παιδιού πρέπει να λαμβάνεται υπόψη μόνο στον βαθμό που ο γονέας αυτός προτίθεται να ασκήσει το δικαίωμα επιμέλειας. Κατά συνέπεια, μπορεί να ληφθεί υπόψη η μονομερής πρόθεση μόνο του γονέα που προτίθεται να ασκήσει πραγματικά το δικαίωμα επιμέλειας. Άλλωστε, η λύση αυτή είναι σύμφωνη με το πνεύμα της διαδικασίας επιστροφής που προβλέπεται από τη Σύμβαση της Χάγης του 1980 και συμπληρώθηκε από τον κανονισμό Βρυξέλλες IIα. Πράγματι, το άρθρο 3, στοιχείο β', της Συμβάσεως αυτής, το περιεχόμενο της οποίας αναπαράγεται κατ' ουσίαν στο άρθρο 2, σημείο 11, στοιχείο β', του εν λόγω κανονισμού, προβλέπει ότι η μετακίνηση ή η κατακράτηση παιδιού είναι παράνομη μόνον εφόσον γίνεται κατά παραβίαση δικαιώματος επιμέλειας σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους στο οποίο το παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του και εφόσον το εν λόγω δικαίωμα επιμέλειας *ασκείτο πραγματικά* κατά τον χρόνο της μετακίνησης ή κατακράτησης ή θα είχε ασκηθεί κατ' αυτόν τον τρόπο εάν δεν είχαν λάβει χώρα τα γεγονότα αυτά.

82 Βλ. απόφαση της 28ης Ιουνίου 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, σκέψη 48).

95. Τρίτον, η *χρονική περίοδος* που μεσολαβεί μεταξύ της γεννήσεως του παιδιού και της ασκήσεως της αγωγής ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη. Η διάρκεια της διαμονής σε ορισμένο κράτος αποτελεί, εν γένει, παράγοντα που ενδέχεται να αντανακλά την ένταξη του παιδιού σε αυτό το κράτος και, συνακόλουθα, την έλλειψη απτών δεσμών του με άλλο κράτος. Ωστόσο, η σημασία της κατά τη συνολική εκτίμηση των κρίσιμων περιστάσεων ποικίλλει, και αυτή, ανάλογα με την κάθε συγκεκριμένη περίπτωση [83].

96. Ειδικότερα, ο παράγοντας αυτός δεν αντανακλά αυτομάτως την πραγματική ένταξη του παιδιού όταν η αδιάλειπτη διάρκεια της διαμονής του παιδιού αυτού σε ορισμένο κράτος και, αντιστοίχως, της απουσίας του από ένα άλλο κράτος αποτελεί προϊόν καταναγκασμού. Βεβαίως, για να μην καταλήξει η έννοια της «συνήθους διαμονής» να είναι τεχνητή, ένα παιδί που μεγαλώνει και αναπτύσσει δεσμούς στο κράτος στο οποίο εξαναγκάζεται να διαμείνει, χωρίς να αναπτύξει κανέναν δεσμό με το κράτος στο οποίο θα βρισκόταν αν δεν υφίστατο καταναγκασμός, χάνει ως έναν βαθμό τη συνήθη διαμονή του στο τελευταίο αυτό κράτος [84]. Ωστόσο, αυτό δεν συμβαίνει κατ' ανάγκην στην περίπτωση παιδιού που ήταν ακόμη βρέφος κατά την ημερομηνία ασκήσεως της αγωγής, όπως εν προκειμένω. Επομένως, φρονώ ότι η διάρκεια της διαμονής του παιδιού στο Μπαγκλαντές, αυτή καθεαυτήν, δεν πρέπει να εμποδίσει τη στοιχειοθέτηση της συνήθους διαμονής του στο Ηνωμένο Βασίλειο.

97. Από το σύνολο των ανωτέρω σκέψεων συνάγεται το εξής συμπέρασμα για την περίπτωση, όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, στην οποία το παιδί γεννήθηκε σε τρίτο κράτος και εμποδίστηκε να μεταβεί μαζί με τη μητέρα του σε ορισμένο κράτος μέλος λόγω του καταναγκασμού που ασκήθηκε από τον πατέρα και στην οποία το παιδί ήταν ακόμη βρέφος κατά τον χρόνο της ασκήσεως της αγωγής ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου. Σε μια τέτοια περίπτωση, το παιδί έχει τη συνήθη διαμονή του σε αυτό το κράτος μέλος, κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες IIα, μόνον εφόσον, αν δεν υφίστατο ο καταναγκασμός, θα βρισκόταν εκεί σε σταθερή και τακτική βάση και θα είχε ενταχθεί ως μέλος οικογενειακής μονάδας τα υπόλοιπα μέλη της οποίας έχουν, στην πράξη, το κέντρο της ζωής τους στο εν λόγω κράτος μέλος. Για την πλήρωση της προϋποθέσεως αυτής, η μητέρα πρέπει να έχει ενταχθεί σε ένα κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον στο εν λόγω κράτος μέλος. Απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει αν συμβαίνει αυτό με βάση το σύνολο των κρίσιμων περιστάσεων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται οι αντικειμενικοί παράγοντες που σχετίζονται με την προηγούμενη διαμονή και την ένταξη της μητέρας στο εν λόγω κράτος μέλος καθώς και οι απτές εκδηλώσεις της προθέσεως της μητέρας όσον αφορά τον τόπο διαμονής του παιδιού.

γ) Επί της συνεκτιμήσεως των θεμελιωδών δικαιωμάτων του παιδιού και της μητέρας

98. Χάριν πληρότητας, θεωρώ χρήσιμο να διευκρινίσω ότι, αν η εφαρμογή του ελέγχου του «πραγματικού κέντρου της ζωής του παιδιού» δεν καθιστά δυνατή τη θεμελίωση της γενικής δικαιοδοσίας των δικαστηρίων ενός κράτους μέλους σε μια περίπτωση όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, η προστασία του υπέρτερου συμφέροντος του παιδιού που κατοχυρώνεται στο άρθρο 24 του Χάρτη καθώς και των θεμελιωδών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στα άρθρα 4 και 6 του Χάρτη [85] δεν δικαιολογούν διαφορετικό συμπέρασμα.

83 Κατά την απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, σκέψη 51), μολονότι η διαμονή του παιδιού στο οικείο κράτος μέλος «πρέπει κατ' αρχήν να εμφανίζει ορισμένη διάρκεια ώστε να μαρτυρεί κάποια σταθερότητα», ο κανονισμός Βρυξέλλες IIα δεν προβλέπει ελάχιστη διάρκεια, η δε διάρκεια της διαμονής είναι απλώς μία μεταξύ πλειόνων ενδείξεων.

84 Βλ. σημείο 71 των παρουσών προτάσεων.

85 Βλ. αιτιολογική σκέψη 12 του κανονισμού Βρυξέλλες IIα και αιτιολογική σκέψη 33 του κανονισμού αυτού, κατά την οποία ο εν λόγω κανονισμός αναγνωρίζει και σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνει ο Χάρτης.

99. Υπενθυμίζω ότι αυτός ο έλεγχος αποτυπώνει το κριτήριο της εγγύτητας που καθιερώνεται στο άρθρο 8, παράγραφος 1, του εν λόγω κανονισμού και με το οποίο ο νομοθέτης θέλησε να προστατεύσει το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού εν γένει [86]. Οι σκέψεις που ακολουθούν αντιτίθενται, κατά τη γνώμη μου, στη νομολογιακή δημιουργία ενός κατ' εξαίρεση εφαρμοστέου ελέγχου που θα απέκλινε από το κριτήριο αυτό όταν το υπέρτερο συμφέρον του παιδιού, όπως γίνεται αντιληπτό σε μια συγκεκριμένη περίπτωση, καθώς και τα λοιπά θεμελιώδη δικαιώματά του απειλούνται στο τρίτο κράτος στο οποίο βρίσκεται το παιδί.

100. Πρώτον, κατά το άρθρο του 51, παράγραφος 2, ο Χάρτης «δεν διευρύνει το πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης πέραν των αρμοδιοτήτων της Ένωσης». Επομένως, το Δικαστήριο έχει την εξουσία να ερμηνεύσει, λαμβάνοντας υπόψη τον Χάρτη, το δίκαιο της Ένωσης εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων οι οποίες της έχουν απονεμηθεί [87]. Ωστόσο, η Ένωση και τα κράτη μέλη της δεν υποχρεούνται, με βάση το δίκαιο της Ένωσης ή με βάση την ΕΣΔΑ, να ασκούν τη διεθνή δικαιοδοσία τους σε καταστάσεις που εκτυλίσσονται εντός τρίτων κρατών όταν απουσιάζει το συνδετικό στοιχείο που απαιτείται από το δίκαιο της Ένωσης ή από την ΕΣΔΑ όπως αυτή ερμηνεύεται στη νομολογία του Στρασβούργου [88].

101. Δεύτερον, ο κανονισμός Βρυξέλλες ΙΙα καθιερώνει ήδη μηχανισμό που επιτρέπει στα κράτη μέλη να προστατεύουν τα συμφέροντα του παιδιού ακόμη και αν απουσιάζει το προβλεπόμενο από το δίκαιο της Ένωσης συνδετικό στοιχείο. Όταν κανένα δικαστήριο κράτους μέλους δεν έχει δικαιοδοσία με βάση τα άρθρα 8 έως 13 του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα, το άρθρο 14 του κανονισμού αυτού διευκρινίζει ότι τα κράτη μέλη μπορούν, επικουρικώς, να απονείμουν διεθνή δικαιοδοσία στα δικαστήριά τους με βάση το εθνικό τους δίκαιο. Επομένως, όταν οι διατάξεις του εν λόγω κανονισμού οι οποίες βασίζονται στο κριτήριο της εγγύτητας δεν καθιστούν δυνατή τη θεμελίωση της διεθνούς δικαιοδοσίας των δικαστηρίων κανενός κράτους μέλους, τότε κάθε κράτος μέλος διατηρεί τη δυνατότητα να θεμελιώσει τη διεθνή δικαιοδοσία των δικαστηρίων του με βάση κανόνες εσωτερικού δικαίου οι οποίοι αποκλίνουν από το εν λόγω κριτήριο.

102. Εν προκειμένω, τέτοια επικουρική δικαιοδοσία υφίσταται στην έννομη τάξη του Ηνωμένου Βασιλείου με τη μορφή της parens patriae δικαιοδοσίας των δικαστηρίων αυτού του κράτους μέλους. Ωστόσο, όπως προκύπτει από τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο, η εφαρμογή αυτού του κανόνα διεθνούς δικαιοδοσίας περιορίζεται στους πολίτες του Ηνωμένου Βασιλείου και απόκειται στη διακριτική ευχέρεια των εθνικών δικαστηρίων.

103. Εξάλλου, ο ΧΒ ισχυρίστηκε ότι η UD μπορούσε, ενδεχομένως, να προσφύγει ενώπιον των δικαστηρίων του Μπανγκλαντές, ιδίως στην περίπτωση που το δίκαιο αυτού του τρίτου κράτους προβλέπει κανόνες διεθνούς δικαιοδοσίας οι οποίοι βασίζονται στην παρουσία του παιδιού. Συναφώς, το αιτούν δικαστήριο, μολονότι διευκρινίζει ότι η κατακράτηση της UD και του παιδιού από τον ΧΒ ενδέχεται να παραβιάζει τα θεμελιώδη δικαιώματά τους, δεν προβάλλει ρητώς ότι η Δημοκρατία του Μπανγκλαντές παρέβη, μεταξύ άλλων διά της δικαστικής οδού, τη θετική υποχρέωση προστασίας των δικαιωμάτων αυτών την οποία υπέχει [89]. Υπό τις συνθήκες αυτές, φρονώ ότι είναι άτοπο να βασίσω την παρούσα ανάλυση σε τέτοιες εικασίες.

86 Βλ. σημείο 36 των παρουσών προτάσεων.

87 Βλ. μεταξύ άλλων, απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, σκέψη 51).

88 Κατά τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΔΔΑ), η δικαιοδοσία των συμβαλλομένων κρατών, κατά την έννοια του άρθρου 1 της ΕΣΔΑ, περιορίζεται κατ' αρχήν στην επικράτειά τους. Η αρχή αυτή γνωρίζει εξαιρέσεις μόνον υπό σαφώς καθορισμένες περιστάσεις, διαφορετικές από το πραγματικό πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως. Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση του ΕΔΔΑ της 7ης Ιουλίου 2011, Al-Skeini κ.λπ. κατά Ηνωμένου Βασιλείου (CE:ECHR:2011:0707JUD005572107, §§ 130 έως 142 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

89 Μολονότι η Δημοκρατία του Μπανγκλαντές δεν δεσμεύεται ούτε από την ΕΣΔΑ ούτε από τον Χάρτη, τα άρθρα 7 και 9 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, που εγκρίθηκε στις 16 Δεκεμβρίου 1966 από τη Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών και τέθηκε σε ισχύ στις 23 Μαρτίου 1976 –συμβάσεως στην οποία η Δημοκρατία του Μπανγκλαντές έχει προσχωρήσει–, κατοχυρώνουν δικαιώματα ανάλογα με εκείνα που προβλέπονται, αντιστοίχως, στα άρθρα 3 και 5 της ΕΣΔΑ και στα άρθρα 4 και 6 του Χάρτη.

104. Εν πάση περιπτώσει, φρονώ ότι το άρθρο 14 του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα εκφράζει την ιδέα ότι απόκειται σε κάθε κράτος μέλος να αποφασίσει, κατά περίπτωση, μεταξύ άλλων για λόγους «comity» («αβροφροσύνης μεταξύ εθνών»), κατά πόσον ο φόβος ότι τα δικαστήρια τρίτου κράτους δεν εφαρμόζουν στη μητέρα και στο παιδί προστατευτικούς κανόνες σύμφωνους με τα δικαιώματα και τις αξίες που επικρατούν στο εν λόγω κράτος μέλος δικαιολογεί ή όχι την εισαγωγή ειδικής βάσεως δικαιοδοσίας στο εθνικό του δίκαιο [90].

105. Κατά συνέπεια, ακόμη και όταν το υπέρτερο συμφέρον και τα θεμελιώδη δικαιώματα του παιδιού ενδέχεται να παραβιάζονται σε τρίτο κράτος, το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙα δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η συνήθης διαμονή του παιδιού μπορεί να θεμελιώνεται βάσει κριτηρίων που αποκλίνουν από το κριτήριο της εγγύτητας, όπως αυτό υλοποιείται με τον έλεγχο του «πραγματικού κέντρου της ζωής του παιδιού».

V. Πρόταση

106. Με βάση τις προηγηθείσες σκέψεις, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα που υπέβαλε το High Court of Justice (England & Wales), Family Division [ανώτερο δικαστήριο (Αγγλία και Ουαλία), τμήμα οικογενειακού δικαίου, Ηνωμένο Βασίλειο], ως εξής:

1) Η συνήθης διαμονή του παιδιού, κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΚ) 2201/2003 του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2003, για τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε γαμικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας ο οποίος καταργεί τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1347/2000, αντιστοιχεί στον τόπο στον οποίο το παιδί έχει, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του. Αυτός ο τόπος πρέπει να προσδιορίζεται με βάση το σύνολο των ιδιαίτερων περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως. Σε ορισμένες εξαιρετικές περιπτώσεις, η συνολική εκτίμηση των περιστάσεων μπορεί να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι το παιδί έχει, στην πράξη, το κέντρο της ζωής του σε τόπο στον οποίο ουδέποτε είχε φυσική παρουσία. Συνεπώς, η φυσική παρουσία του παιδιού στο έδαφος κράτους μέλους δεν αποτελεί προϋπόθεση προκειμένου να στοιχειοθετηθεί εκεί η συνήθης διαμονή του.

2) Το γεγονός ότι η μητέρα βρέφους, η οποία ασκεί πραγματικά την επιμέλειά του, εξαναγκάστηκε από τον πατέρα να γεννήσει σε τρίτο κράτος και να παραμείνει εκεί μαζί με το βρέφος μετά τη γέννησή του, υπό συνθήκες που ενδέχεται να συνιστούν προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στα άρθρα 4 και 6 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αποτελεί κρίσιμο στοιχείο για τον προσδιορισμό της συνήθους διαμονής του παιδιού κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού 2201/2003.

   Ωστόσο, σε μια τέτοια περίπτωση, το βρέφος μπορεί να έχει τη συνήθη διαμονή του σε ένα κράτος μέλος παρά το γεγονός ότι ουδέποτε είχε εκεί φυσική παρουσία, μόνον εφόσον η μητέρα του έχει, στην πράξη, το κέντρο της ζωής της σε αυτό το κράτος μέλος, πράγμα που απόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εξακριβώσει. Συναφώς, έχουν ιδιαίτερη σημασία οι τυχόν οικογενειακοί, κοινωνικοί και πολιτιστικοί δεσμοί της μητέρας στο εν λόγω κράτος μέλος καθώς και οι τυχόν απτές εκδηλώσεις της προθέσεως της μητέρας να διαμείνει στο εν λόγω κράτος μέλος μαζί με το παιδί μετά τη γέννησή του.

90 Βλ., επ' αυτού, τη μειοψηφούσα γνώμη του λόρδου Sumption στην υπόθεση Re B (A Child) (Habitual Residence: Inherent Jurisdiction) [2016] UKSC 4, σκέψεις 66 και 76. Κατά τη γνώμη αυτή, η αποδοκιμασία των κανόνων που έχουν εφαρμογή με βάση το δίκαιο της χώρας στην οποία βρίσκεται το παιδί δεν αρκεί, από μόνη της, για να θεμελιώσει τη διεθνή δικαιοδοσία των δικαστηρίων του Ηνωμένου Βασιλείου.