Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØE
přednesené dne 20. září 2018 [1]

Věc C-393/18 PPU

UD
proti
XB

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná High Court of Justice (England & Wales), Family Division (Vrchní soud (Anglie a Wales), oddělení pro rodinné záležitosti, Spojené království)]

„Řízení o předběžné otázce – Soudní spolupráce v občanských věcech – Příslušnost ve věcech rodičovské zodpovědnosti – Nařízení (ES) č. 2201/2003 – Článek 8 odst. 1 – Pojem ‚obvyklé bydliště dítěte' – Narození a nepřetržitý pobyt kojence ve třetím státě proti vůli matky – Fyzická nepřítomnost kojence v členském státě – Situace vyplývající z donucení ze strany otce a možného porušení základních práv matky a kojence – Neexistence pravidla, podle kterého nemůže mít dítě obvyklé bydliště v členském státě, ve kterém nebylo nikdy fyzicky přítomno"

I. Úvod

1. High Court of Justice (England & Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie & Wales), oddělení pro rodinné záležitosti, Spojené království] se svou žádostí o rozhodnutí o předběžné otázce táže Soudního dvora na výklad čl. 8 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti [2] (dále jen „nařízení Brusel IIa").

2. Tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla podána v rámci sporu mezi matkou bangladéšské státní příslušnosti a otcem, britským státním příslušníkem, týkajícího se dítěte, kterému byl v době zahájení řízení před tímto soudem přibližně jeden rok. Toto dítě bylo počato, narodilo se a nepřetržitě pobývalo v Bangladéši. Matka dítěte uvádí, že ji otec dítěte v této třetí zemi, kam odjela poté, co s otcem dítěte pobývala přibližně šest měsíců ve Spojeném království, pouze za účelem dočasné návštěvy, drží proti její vůli. Tvrdí, že na nátlak otce dítěte byla nucena porodit a zůstat s dítětem v Bangladéši. Matka navrhuje, aby předkládající soud určil, že je opatrovnickým soudem dítěte, a nařídil návrat jí samotné a dítěte do Anglie a Walesu, aby se mohly účastnit soudního řízení.

1 – Původní jazyk: francouzština.

2 – Nařízení Rady ze dne 27. listopadu 2003, kterým se ruší nařízení (ES) č. 1347/2000 (Úř. věst. 2003, L 338, s. 1; Zvl. vyd. 19/06, s. 243).

3. Podle čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa je předkládající soud příslušný k rozhodnutí o tomto návrhu pouze v případě, že dítě mělo v podání žaloby obvyklé bydliště ve Spojeném království. Předkládající soud si klade otázku, zda okolnost, že dítě nikdy nebylo fyzicky v tomto členském státě přítomno, nutně brání tomu, aby v něm mělo obvyklé bydliště. Předkládající soud se dále Soudního dvora dotazuje na to, jaký vliv má v této souvislosti skutečnost, že uvedená nepřítomnost dítěte ve Spojeném království je důsledkem nátlaku otce na matku, a to případně v rozporu se základními právy matky a dítěte.

4. Na základě mnou provedené analýzy vyslovím závěr, že skutečnost, že dítě nikdy nepobývalo v členském státě, nutně nebrání tomu, aby v něm mělo obvyklé bydliště. Dále upřesním, jaké skutečnosti, mezi které patří důvod nepřítomnosti matky a dítěte na území tohoto členského státu, je třeba vzít v úvahu za účelem určení obvyklého bydliště dítěte v takové situaci, jako je situace dotčená ve věci v původním řízení.

II. Právní rámec

5. Bod 12 odůvodnění nařízení Brusel IIa zní:

„Pravidla pro určení příslušnosti ve věcech rodičovské zodpovědnosti stanovená tímto nařízením jsou formulována s ohledem na nejlepší zájmy dítěte, zejména na blízkost. To znamená, že příslušným by měl být především soud členského státu, ve kterém má dítě své obvyklé bydliště […]“

6. Článek 8 tohoto nařízení, nadepsaný „Obecná příslušnost“ v odstavci 1 stanoví, že „[s]oudy členského státu jsou příslušné ve věci rodičovské zodpovědnosti k dítěti, které má v době podání žaloby obvyklé bydliště na území tohoto členského státu“.

III. Spor v původním řízení, předběžné otázky a řízení před Soudním dvorem

7. Navrhovatelka v původním řízení (UD), bangladéšská státní příslušnice, uzavřela v roce 2013 v Bangladéši smluvený sňatek s odpůrcem v původním řízení (XB), britským státním příslušníkem. Navrhovatelka a odpůrce v původním řízení jsou rodiči dítěte-holčičky, která byla počata v květnu 2016 v Bangladéši.

8. V červnu či červenci 2016 UD přicestovala do Spojeného království, aby tam žila s XB. United Kingdom Home Office (Ministerstvo vnitra Spojeného království) jí udělilo manželské vízum s platností od 1. července 2016 do 1. dubna 2019.

9. UD vytýká XB a jeho rodině, že se vůči ní dopouštěli domácího násilí, a to jak fyzického, tak psychického. Dále tvrdí, že ji XB dvakrát znásilnil. XB tato obvinění zpochybňuje.

10. Dne 24. prosince 2016 odcestovala UD, tou dobou v pokročilém stadiu těhotenství, spolu s XB do Bangladéše, kde se dítě dne 2. února 2017 narodilo. Matka a dítě tam od té doby pobývají. Počátkem ledna 2018 se XB vrátil do Anglie a Walesu.

11. Účastníci původního řízení předkládají dvě navzájem se rozcházející verze okolností jejich cesty do Bangladéše a událostí, které následovaly.

12. UD tvrdí, že ji XB s dítětem proti její vůli protiprávně drží v Bangladéši. Uvádí, že byla donucena tam porodit a zůstat, a to v rozporu se svými základními právy a základními právy dítěte podle článků 3 a 5 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsané v Římě dne 4. listopadu 1950 (dále jen „EÚLP“). Podle UD ji XB zanechal ve vesnici jejího otce a prohlásil, že se

pro ni do týdne vrátí. Podle UD se však XB nikdy nevrátil a odebral jí cestovní pas a další dokumenty, aby nemohla opustit Bangladéš. UD tvrdí, že by do Bangladéše nikdy neodjela, kdyby znala skutečné záměry XB. Podle svého vyjádření je v této vesnici bez přístupu k plynu, elektřině, pitné vodě a bez jakéhokoliv příjmu. UD tvrdí, že ji obyvatelé vesnice stigmatizují za to, že žije odděleně od XB.

13. XB všechna tato tvrzení zpochybňuje. Podle XB odjeli do Bangladéše na žádost UD, protože nebyla ve Spojeném království šťastná. I do Spojeného království se vrátil sám na její přání.

14. Dne 20. března 2018 podala UD u High Court of Justice (England & Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie a Wales)], oddělení pro rodinné záležitosti], návrh na zahájení řízení. Navrhuje, aby předkládající soud zaprvé určil, že je opatrovnickým soudem dítěte a zadruhé nařídil návrat jí samotné a dítěte do Anglie a Walesu, aby se mohly účastnit soudního řízení.

15. Na jednání, které se konalo tentýž den, UD uvedla, že předkládající soud je příslušný k rozhodnutí o tomto návrhu. UD tvrdí, že dítě mělo ke dni podání návrhu obvyklé bydliště v Anglii a Walesu. Podpůrně tvrdí, že podle vnitrostátního práva je dána příslušnost tohoto soudu ve vztahu k dítěti podle zásady *parens patriae* (tedy příslušnost na základě britské státní příslušnosti či občanství) a tento soud by ji měl v projednávané věci uplatnit.

16. Na jednání konaném dne 16. dubna 2018 XB zpochybnil příslušnost High Court of Justice (England & Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie a Wales), oddělení pro rodinné záležitosti]. Tvrdil, že dítě mělo ke dni podání návrhu v původním řízení obvyklé bydliště v Bangladéši. Kromě toho ve věci není podle XB dána příslušnost podle zásady *parens patriae*, jelikož dítě není britským státním příslušníkem. V každém případě, i kdyby byla taková příslušnost tohoto soudu dána, uvedený soud by ji neměl v projednávané věci uplatnit.

17. Předkládající soud v předkládacím rozhodnutí uvádí, že neprovedl žádná skutková zjištění, jelikož považuje za nezbytné nejdříve rozhodnout o své příslušnosti. Předkládající soud má za to, že než přistoupí k jakémukoliv případnému posouzení jiného kritéria příslušnosti, je třeba určit, zda dítě mělo v okamžiku podání návrhu na zahájení řízení obvyklé bydliště ve smyslu čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa ve Spojeném království.

18. V tomto ohledu se žádost o rozhodnutí o předběžné otázce jevila předkládajícímu soudu jako nezbytná pro objasnění toho, zda lze určit obvyklé bydliště dítěte v členském státě, v němž dítě nikdy nebylo fyzicky přítomno. Předkládající soud si klade především otázku, zda tomu tak může být v případě, kdy matka tvrdí, že se dítě narodilo a pobývá v třetí zemi, v níž rodiče, kteří jsou nositeli rodičovské zodpovědnosti, nemají žádný společný zájem pobývat a v níž otec drží matku a dítě protiprávně pod nátlakem. Předkládající soud uvádí, že jednání XB, bude-li prokázáno, by pravděpodobně představovalo porušení základních práv matky a dítěte podle článků 3 a 5 EÚLP.

19. Za těchto podmínek se High Court of Justice (England and Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie a Wales), oddělení pro rodinné záležitosti] rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Je fyzická přítomnost dítěte v členském státě podstatným prvkem obvyklého bydliště ve smyslu článku 8 [nařízení Brusel IIa]?

2) V případě, že jsou oba rodiče nositeli rodičovské zodpovědnosti, má na odpověď na [otázku č. 1] nějaký vliv skutečnost, že matka dítěte byla lstí přiměna vycestovat do jiného státu a byla v tomto státě protiprávně držena otcem dítěte pod donucením nebo jiným protiprávním jednáním, v důsledku čehož byla matka nucena porodit dítě v tomto státě, a to za okolností, za kterých mohlo dojít k porušení lidských práv matky nebo dítěte podle článků 3 a 5 [EÚLP], nebo jiným způsobem?“

20. Předkládající soud požádal o projednání této žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce v naléhavém řízení podle článku 107 jednacího řádu Soudního dvora. První senát se dne 5. července 2018 na návrh soudce zpravodaje a po vyslechnutí generálního advokáta rozhodl této žádosti vyhovět.

21. Písemná vyjádření předložili UD, XB, Spojené království a Evropská komise. Tyto strany, jakož i česká vláda, byly zastoupeny na jednání, které se konalo dne 7. září 2018.

IV. Analýza

A. K přípustnosti

22. Vláda Spojeného království namítá nepřípustnost předběžných otázek z důvodu, že čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa se vztahuje výlučně na spory týkající se příslušnosti soudů členských států. Podle vlády Spojeného království na základě čl. 61 písm. c) ES, nyní článku 67 SFEU, který je jedním z právních základů tohoto nařízení, je zeměpisná působnost uvedeného nařízení omezena na situace mající vazbu na dva nebo více členských států. Článek 8 odst. 1 téhož nařízení se tedy podle ní nepoužije v rámci sporu, který vykazuje vazby na členský stát a třetí stát.

23. V tomto ohledu ze znění uvedeného ustanovení vyplývá, že soudy členského státu jsou příslušné, pokud „[dítě] má v době podání žaloby obvyklé bydliště na území tohoto členského státu“, a tuto příslušnost neomezuje na spory mající vazbu na jiný členský stát.

24. Článek 61 písm. a) nařízení Brusel IIa takový výklad podporuje. Podle tohoto ustanovení, pokud jde o vztah k Úmluvě o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, podepsané v Haagu dne 19. října 1996 (dále jen „Haagská úmluva z roku 1996“) [3], se toto nařízení použije v případě, že dítě má obvyklé bydliště v členském státě. Nařízení Brusel IIa má tedy před touto úmluvou přednost vždy, je-li uvedené kritérium splněno, a to bez ohledu na to, zda je spor spojen s případným sporem o příslušnost mezi členskými státy nebo mezi členským státem a třetím státem, který je smluvní stranou uvedené úmluvy.

25. Kromě toho čl. 12 odst. 4 tohoto nařízení, který stanoví za určitých okolností pokračování příslušnosti soudů členského státu, které rozhodovaly o návrhu na rozvod rodičů, a to i pokud v něm dítě nemá obvyklé bydliště, se vztahuje na případ dítěte, které má obvyklé bydliště na území třetího státu, který není smluvní stranou Haagské úmluvy z roku 1996. Uvedené ustanovení se tedy použije právě na spory vyznačující se vazbami na členský stát a na takový třetí stát [4].

26. Taktéž na základě teleologického výkladu čl. 8 odst. 1 tohoto nařízení mám za to, že mezinárodní příslušnost soudů členského státu je dána v případě, že v něm má dítě obvyklé bydliště, a to i tehdy, neexistují-li vazby na jiný členský stát.

3 – Haagská úmluva z roku 1996 nahradila Úmluvu o pravomoci orgánů a použitelném právu při ochraně nezletilých, uzavřenou v Haagu dne 5. října 1961 (dále jen „Haagská úmluva z roku 1961“). Třebaže Evropská unie není smluvní stranou této úmluvy, jsou smluvními stranami všechny členské státy.

4 – Některá ustanovení nařízení Brusel IIa týkající se příslušnosti naproti tomu nutně předpokládají, jak vyplývá z jejich znění, potenciální spor o příslušnost mezi soudy dvou nebo více členských států (viz články 9, 10, 15, 19 a 20). Ustanovení tohoto nařízení týkající se uznávání a výkonu se navíc použijí pouze na rozsudky vydané soudy členských států [viz usnesení ze dne 12. května 2016, Sahyouni (C-281/15, EU:C:2016:343, body 19 až 22), a rozsudek ze dne 20. prosince 2017, Sahyouni (C-372/16, EU:C:2017:988, bod 27)]. Stejně tak je nesporné, že použití článku 11 tohoto nařízení, které se týká navrácení dítěte, předpokládá, že k přemístění nebo zadržení dítěte došlo z jednoho členského státu do jiného členského státu. Je tedy relevantní klást si otázku nikoliv ohledně zeměpisné působnosti nařízení Brusel IIa jako takového, ale ohledně použitelnosti každého jednotlivého ustanovení tohoto nařízení.

27. K tomuto Soudní dvůr v rozsudku Owusu [5] upřesnil, že cílem Úmluvy ze dne 27. září 1968 o soudní příslušnosti a o výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech [6] (dále jen „Bruselská úmluva“), jakožto právního nástroje předcházejícího nařízení (ES) č. 44/2001 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech [7] (dále jen „nařízení Brusel I“), bylo usnadnit fungování společného trhu přijetím pravidel o příslušnosti pro spory, které s ním souvisejí, a snížením obtíží souvisejících s uznáváním a výkonem rozsudků. Soudní dvůr uvedl, že sjednocení pravidel pro určení příslušnosti týkajících se sporů, které mají vazbu na třetí stát, je součástí plnění tohoto cíle, neboť umožňuje odstranit překážky, které mohou vyplynout z rozdílnosti vnitrostátních právních předpisů upravujících tuto oblast. Soudní dvůr měl za to, že použití pravidla stanoveného v článku 2 Bruselské úmluvy, který přiznává obecnou příslušnost soudům členského státu bydliště žalovaného, není podmíněno existencí právního vztahu, který by se týkal více smluvních států této úmluvy [8].

28. Domnívám se, že úvahy uvedené v tomto rozsudku se uplatní rovněž ve vztahu k čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa. V souladu s čl. 67 odst. 4 SFEU totiž Unie podporuje vzájemné uznávání rozsudků vydaných soudy členských států ve všech občanských věcech [9]. Cílem harmonizace pravidel v oblasti mezinárodní soudní příslušnosti je přitom upevňováním právní jistoty usnadnit utváření vzájemné důvěry, která umožňuje zavedení systému automatického vzájemného uznávání rozsudků [10]. Z tohoto pohledu sbližování pravidel pro určení příslušnosti pro rozhodování sporů majících vazbu na třetí stát umožňuje odstranit překážky uznávání a výkonu vydaných členskými státy ve všech občanských věcech, včetně věcí rodinných.

29. Tento závěr ostatně odráží to, jakým způsobem pojímají působnost čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa vnitrostátní soudy [11] i právní věda [12].

30. Námitku nepřípustnosti předběžných otázek, uplatněnou vládou Spojeného království, je tudíž třeba odmítnout.

31. Pro úplnost dodávám, že přípustnost předběžných otázek nelze zpochybňovat ani z důvodu, že se týkají scénáře, který odráží určité skutečnosti, nikoliv zjištěné předkládajícím soudem, ale pouze tvrzené matkou [13].

5 – Rozsudek ze dne 1. března 2005 (C-281/02, EU:C:2005:120, bod 33).

6 – Úř. věst. 1972, L 299, s. 32.

7 – Nařízení Rady ze dne 22. prosince 2000 (Úř. věst. 2001, L 12, s. 1; Zvl. vyd. 19/04, s. 42).

8 – Rozsudek ze dne 1. března 2005, Owusu (C-281/02, EU:C:2005:120, body 34 a 35). Viz také posudek 1/03 (Nová Luganská úmluva) ze dne 7. února 2006 (EU:C:2006:81, body 146 až 148).

9 – Článek 81 odst. 2 SFEU tak stanoví přijetí harmonizačních opatření v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech „*zejména* pokud je to nezbytné k řádnému fungování vnitřního trhu“ (kurzivou zvýraznil autor stanoviska).

10 – Viz bod 13 důvodové zprávy A. Borrás (Úř. věst. 1998, C 221, s. 27), která byla sepsána v rámci postupu přijímání Úmluvy o soudní příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských uzavřené v Bruselu dne 28. května 1998, vypracované na základě na článku K.3 [SEU] (Úř. věst. 1998, C 221, s. 1, označovaná „úmluva Brusel II“).

11 – Viz zejména Cour de Cassation (Kasační soud, Francie), 1. občanskoprávní senát, 13. května 2015, no 15-10.872; Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království), Re B (A Child) (Habitual Residence: Inherent Jurisdiction) [2016] UKSC 4, bod 29, jakož i High Court of Ireland (Vrchní soud, Irsko) O'K v. A, 1. července 2008, [2008] IEHC 243, bod 5.8.

12 – Viz zejména Gallant, E., „Règlement Bruxelles II bis: compétence, reconnaissance et exécution en matières matrimoniale et de responsabilité parentale“, Répertoire de droit international, Dalloz, 2013, body 24 a násl., jakož i Magnus, U., a Mankowski, P., *European Commentaries on Private International Law*: *Brussels II bis Regulation*, Sellier European Law Publisher, 2012, s. 21.

13 – Soudní dvůr již rozhodl, že se na něho vnitrostátní soud může obrátit s žádostí o výklad, „i pokud by vycházel z tvrzení účastníka původního řízení, jehož opodstatněnost dosud nebyla tímto soudem ověřena, jestliže se domnívá, že s ohledem na konkrétní okolnosti věci je rozhodnutí o předběžné otázce nezbytné pro to, aby mohl vydat rozsudek, a že předběžné otázky […] jsou relevantní“ [rozsudek ze dne 9. prosince 2003, Gasser (C-116/02, EU:C:2003:657, bod 27)]. V projednávané věci má předkládající soud za to, že odpovědi Soudního dvora na předběžné otázky jsou nezbytné pro rozhodnutí o jeho příslušnosti, přičemž důkazní standard pro relevantní skutkový stav, který musí být za tímto účelem splněn, se odlišuje od standardu, který platí pro zjištění skutkového stavu ve věci samé. V tomto ohledu Soudní dvůr v rozsudku ze dne 28. ledna 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, body 59 až 63) uvedl, že na rozsah povinností, které mají vnitrostátní soudy při ověřování své příslušnosti na základě nařízení Brusel I, se vztahuje vnitrostátní procesní právo s výhradou zachování užitečného účinku tohoto nařízení. Podle Soudního dvora musí mít vnitrostátní soud možnost snadno rozhodnout o vlastní příslušnosti, aniž by byl povinen zkoumat meritorní stránku věci prováděním podrobného dokazování v souvislosti se skutkovými okolnostmi týkajícími se jak příslušnosti, tak i věci samé. Tutéž úvahu je třeba podle mého názoru použít i v případě pravidel pro určení příslušnosti, která upravuje nařízení Brusel IIa.

B. K věci samé

1. Úvodní poznámky

32. Pojem „obvyklé bydliště dítěte“ jakožto ústřední prvek nařízení Brusel IIa a mezinárodních úmluv, kterými je inspirováno, plní v rámci těchto právních předpisů dvojí roli.

33. Zaprvé, kritérium obvyklého bydliště dítěte v době zahájení řízení zakládá podle čl. 8 odst. 1 tohoto nařízení obecnou příslušnost soudů členského státu k rozhodnutí o otázkách týkajících se rodičovské zodpovědnosti [14]. Toto ustanovení má shodný obsah jako čl. 5 odst. 1 Haagské úmluvy z roku 1996.

34. Zadruhé, pojem „obvyklé bydliště“ dítěte je jádrem mechanismu navrácení, který upravuje Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí, uzavřená v Haagu dne 25. října 1980 (dále jen „Haagská úmluva z roku 1980“, a společně s Haagskou úmluvou z roku 1996 „Haagské úmluvy“) [15]. Tento mechanismus, doplněný ustanoveními nařízení Brusel IIa, a to zejména jeho článkem 11, se nadále použije mezi členskými státy v oblastech upravených tímto nařízením [16]. Přemístění nebo zadržení dítěte je v zásadě protiprávní, pokud je jím porušeno právo péče o dítě přiznané právem státu, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před touto událostí [17]. V případě protiprávního přemístění nebo zadržení musí být navrácení dítěte do tohoto státu nařízeno v zásadě neprodleně [18].

35. Podle judikatury Soudního dvora má pojem „obvyklé bydliště dítěte“ v obou těchto kontextech stejný význam [19]. Tento přístup je dán zejména tím, že cílem jak čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa, tak mechanismu navrácení je, aby o sporech týkajících se rodičovské zodpovědnosti rozhodovaly soudy členského státu, ve kterém má dítě obvyklé bydliště, jelikož se předpokládá, že jsou nejvíce způsobilé k ochraně zájmů dítěte [20].

36. Konkrétně z bodu 12 odůvodnění tohoto nařízení vyplývá, že pravidlo obecné příslušnosti podle čl. 8 odst. 1 uvedeného nařízení odráží kritérium blízkosti, jehož prostřednictvím chtěl normotvůrce vyjádřit cíl v podobě nejlepšího zájmu dítěte. Normotvůrce měl za to, že soudy členského státu obvyklého bydliště dítěte, jakožto soudy blízké jeho sociálnímu a rodinnému prostředí, mají nejlepší předpoklady pro posouzení situace dítěte v řízení ve věci samé [21], případně poté, co proběhlo navrácení dítěte na základě ustanovení Haagské úmluvy z roku 1980, doplněných ustanoveními nařízení Brusel IIa. Toto pravidlo pro určení příslušnosti, stejně jako mechanismus navrácení, vycházejí z určité obecně pojaté koncepce nejlepšího zájmu dítěte [22]. Ke specifické konkretizaci tohoto zájmu dochází následně, ve fázi meritorního řízení o otázkách týkajících se rodičovské zodpovědnosti [23].

14 – Je nesporné, že předmětem návrhu v původním řízení jsou otázky týkající se rodičovské zodpovědnosti ve smyslu čl. 2 odst. 7 nařízení Brusel IIa.

15 – Haagskou úmluvu z roku 1980 podepsaly všechny členské státy. Unie k ní nicméně nepřistoupila. Bangladéšská republika kromě toho není smluvní stranou této úmluvy, ani Haagské úmluvy z roku 1996.

16 – Viz čl. 62 odst. 2 a bod 17 odůvodnění nařízení Brusel IIa. Podle čl. 60 písm. e) tohoto nařízení mají ustanovení tohoto nařízení přednost před ustanoveními Haagské úmluvy z roku 1980. Viz rozsudek ze dne 5. října 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, bod 36).

17 – Viz článek 3 Haagské úmluvy z roku 1980 a čl. 2 bod 11 nařízení Brusel IIa.

18 – Viz článek 12 Haagské úmluvy z roku 1980 a článek 11 nařízení Brusel IIa.

19 – Rozsudky ze dne 9. října 2014, C (C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, bod 54), a ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 41).

20 – Viz důvodová zpráva, jejíž autorkou je E. Pérez-Vera, Actes et documents de la XIV^{ème} session (1980), (dále jen „zpráva Pérez-Vera“), body 16, 19 a 66. Zejména v bodě 16 tohoto dokumentu se uvádí, že vzhledem k tomu, že nebylo možné smluvně stanovit kritéria příslušnosti v oblasti práva péče o dítě, bylo zvoleno řešení v podobě mechanismu navrácení, kterézto řešení, „byť nepřímé, ve většině případů umožní, aby konečné rozhodnutí o právu péče o dítě přijaly orgány v místě, kde mělo dítě obvyklé bydliště před přemístěním“.

21 – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 9. listopadu 2010, Purrucker (C-296/10, EU:C:2010:665, bod 84).

22 – Viz body 24 a 25 zprávy Pérez-Vera, jakož i rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 59 a citovaná judikatura).

23 – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 66).

37. Haagské úmluvy ani nařízení Brusel IIa pojem „obvyklé bydliště dítěte“ nedefinují. Za těchto podmínek musel Soudní dvůr podobně jako soudy smluvních států těchto úmluv vymezit základní rysy testu, na jehož základě se má určit obvyklé bydliště dítěte v každém konkrétním případě. Takový postup předpokládá nalezení rovnováhy mezi několika požadavky.

38. Zaprvé, tento test musí být dostatečně pružný, aby soudy mohly přizpůsobit svá rozhodnutí okolnostem každého jednotlivého případu tak, aby bylo co nejlépe reflektováno kritérium blízkosti. V tomto ohledu z přípravných prací pro předcházejících přijetí Haagských úmluv vyplývá, že jejich autoři záměrně nedefinovali pojem „obvyklé bydliště dítěte“. Měli za to, že tento pojem je otázkou skutkového posouzení a neměl by být vymezen stejně rigidními právními pravidly, jakými se řídí určení bydliště [24].

39. Zadruhé, použitý test musí zaručit určitý stupeň předvídatelnosti a právní jistoty tím, že stanoví dostatečný rámec posuzovací pravomoci soudů. Posledně uvedený požadavek odpovídá taktéž cíli jednotného uplatňování nařízení Brusel IIa a Haagských úmluv: čím přesnější a jasnější budou vodítka, tím budou výsledky u daných soudů předvídatelnější, a tedy jednotnější.

40. Považuji za užitečné na tomto místě zdůraznit význam soudržného a jednotného uplatňování kritéria obvyklého bydliště dítěte jak v rámci Unie, tak ve všech smluvních státech Haagských úmluv. Jde o to vyhnout se sporům o příslušnost mezi soudy členských států a soudy jiných států, které jsou smluvními stranami Haagské úmluvy z roku 1996, jakož i o to umožnit bezproblémové uplatňování mechanismu navrácení zavedeného Haagskou úmluvou z roku 1980 [25]. Z tohoto hlediska považuji za vhodné, abych ve své analýze zohlednil některá rozhodnutí vydaná soudy třetích zemí, které jsou smluvními stranami těchto úmluv [26].

2. K tomu, zda je fyzická přítomnost dítěte v členském státě nezbytná pro účely určení jeho obvyklého bydliště v takovém členském státě (první otázka)

a) Úvodní poznámky

41. Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda k tomu, aby dítě mělo obvyklé bydliště v členském státě ve smyslu čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa, je nezbytné, aby v něm dítě bylo, byť jen v minulosti a po omezenou dobu, fyzicky přítomno.

42. Jak vyplývá z rozhodnutí předkládajícího soudu, tato otázka souvisí s právní polemikou, která byla vedena před Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království) v rámci sporu, jehož skutkové okolnosti měly společné rysy s projednávanou věcí. V rozsudku A v. A (Children: Habitual Residence) [27] měl tento soud rozhodnout o obvyklém bydlišti dítěte, které

24 – Od přijetí Haagské úmluvy z roku 1961 bylo kritérium obvyklého bydliště dítěte upřednostňováno jak před kritériem státní příslušnosti, které tradičně zakládalo příslušnost v oblasti osobního statusu, ale bylo považováno za obsoletní, tak před kritériem bydliště, které představovalo právní pojem, jehož definice se lišila v závislosti na vnitrostátních právních řádech. Obvyklé bydliště bylo považováno za „skutkový pojem“ odpovídající „místu, kde jsou skutečně soustředěny životní zájmy nezletilého“ [důvodová zpráva, jejímž autorem je M. W. de Steiger, Actes et documents de la IX^{ème} session (1960), svazek IV, s. 9, 13 a 14]. Přípravné práce předcházející přijetí Haagské úmluvy z roku 1980 znovu uvádějí, že obvyklé bydliště je na rozdíl od pojmu „bydliště“ „čistě skutkovým pojmem“ (zpráva Pérez-Vera, bod 66). Během přípravných prací předcházejících přijetí Haagské úmluvy z roku 1996 byl návrh na vložení definice tohoto pojmu zamítnut s tím, že taková definice by mohla narušit výklad mnoha dalších úmluv, které používají stejný pojem [důvodová zpráva, jejímž autorem je P. Lagarde, Actes et documents de la XVIII^{ème} session (1996), svazek II, bod 40]. Tyto zprávy jsou rovněž dostupné na internetových stránkách https://www.hcch.net/fr/instruments.

25 – K tomu viz stanovisko generální advokátky J. Kokott ve věci A (C-523/07, EU:C:2009:39, body 26 a 30).

26 – Následuji tak zejména britské a kanadské soudy, jejichž judikatura obsahuje řadu odkazů na rozhodnutí soudů jiných smluvních států Haagské úmluvy z roku 1980, jakož i našeho Soudního dvora. Viz zejména Cour suprême du Canada (Nejvyšší soud Kanady), Balev, 2018 SCC 16, body 40 až 57, jakož i Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království), A v. A (Children: Habitual Residence), [2013] UKSC 60, body 46 a násl.

27 – [2013] UKSC 60.

se narodilo v Pákistánu a nikdy nevkročilo na půdu Spojeného království. Matka dítěte, která žila několik let ve Spojeném království, kde již porodila tři děti, odjela před početím čtvrtého dítěte do Pákistánu na dočasnou návštěvu. Tam byla následně se svými třemi dětmi držena otcem dítěte, který jim zejména zabavil pasy a matku přinutil, aby čtvrté dítě porodila v Pákistánu.

43. Většina soudců v čele s Lady Hale, vycházejíc z judikatury našeho Soudního dvora, podle níž je obvyklé bydliště dítěte skutkovým pojmem [28], se přiklonila k názoru, že fyzická přítomnost dítěte ve Spojeném království je podmínkou pro založení obvyklého bydliště ve Spojeném království. Soudci tvořící většinu nicméně uznali, že tuto otázku nelze vyřešit, aniž by ji Soudní dvůr objasnil v rámci řízení o předběžné otázce, a nakonec ponechali tuto otázku otevřenou a založili příslušnost britských soudů na jiném kritériu příslušnosti, a sice příslušnosti *parens patriae* [29]. Lord Hughes, který vyjádřil odlišné stanovisko, měl za to, rovněž na základě skutkového pojetí přijatého Soudním dvorem, že dítě má obvyklé bydliště ve Spojeném království, jelikož členové rodinné jednotky, ke které náleží, jsou ve Spojeném království dostatečně usazeni na to, aby zde měli obvyklé bydliště, a jelikož dítě nebylo přítomno ve Spojeném království pouze v důsledku nátlaku ze strany otce [30].

44. Problematikou, které se týká první předběžná otázka, se zabývaly také francouzské soudy. Cour de cassation (Kasační soud, Francie) rozhodoval o situaci, kdy matka, která bydlela ve Spojených státech amerických s otcem dítěte a jejich prvním dítětem, odjela v době, kdy byla těhotná, s tímto dítětem do Francie na dočasnou rodinnou návštěvu. Následně se zdržela na území Francie, porodila zde druhé dítě a jednostranně rozhodla, že se děti nevrátí do Spojených států amerických. Za těchto okolností Cour de cassation (Kasační soud, Francie) rozhodl, že obě děti mají obvyklé bydliště ve Spojených státech amerických, třebaže se tam novorozené dítě nikdy nenacházelo [31].

45. Třebaže Soudní dvůr opakovaně zdůraznil, že fyzická přítomnost dítěte v určeném členském státě *nepostačuje* k tomu, aby v něm bylo založeno jeho obvyklé bydliště, dosud podle mého názoru nevyřešil otázku, zda fyzická přítomnost dítěte v určeném členském státě je k tomu *nezbytnou* podmínkou [32]. Nejprve se budu věnovat této judikatuře a právnímu testu, který z ní vyplývá [část b)]. Následně budou vysvětleny důvody, na jejichž základě se s ohledem na zásady vycházející ze stávající judikatury a na cíle a kontext nařízení Brusel IIa domnívám, že fyzická přítomnost dítěte v daném státě není podmínkou pro stanovení jeho obvyklého bydliště v tomto státě [část c)].

b) K testu zakotvenému judikaturou Soudního dvora

46. Soudní dvůr ve svých rozsudcích postupně vypracoval a upřesnil test, který umožňuje určit obvyklé bydliště dítěte na základě přístupu vycházejícího z podstatné části ze skutkového a kazuistického posouzení. Touto cestou usiloval Soudní dvůr o to konkretizovat kritérium blízkosti, které normotvůrce použil s ohledem na nejlepší zájem dítěte.

28 – Viz bod 47 a násl. tohoto stanoviska.

29 – [2013] UKSC 60, body 55 až 58.

30 – Viz zejména [2013] UKSC 60, body 82 až 93. Předkládající soud měl navíc za konkrétních okolností, které jsou srovnatelné okolnostmi ve věci A v A (Children:Habitual Residence), za to, že dítě má obvyklé bydliště ve Spojeném království, i když tam nikdy „nevkročilo“. Viz High Court of Justice (England & Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie a Wales), oddělení pro rodinné záležitosti], B v H (Habitual Residence: Wardship) [2002] 1 FLR 388.

31 – Cour de cassation (Kasační soud, Francie), 1. občanskoprávní senát, 26. října 2011, no 10-19905 (Bulletin 2011, I, nº 178).

32 – Viz bod 47, jakož i body 54 až 63 tohoto stanoviska.

47. Podle ustálené judikatury odpovídá „obvyklé bydliště“ dítěte místu, které vykazuje „určitou míru integrace dítěte v rámci sociálního a rodinného prostředí“ [33], anebo jak to bylo formulováno v nedávném rozsudku ve věci HR, „místu, kde je fakticky středobod jeho života“ [34]. Použití takového testu vnitrostátními soudy předpokládá posouzení skutkového stavu, jehož účelem je určit toto místo s ohledem na všechny konkrétní okolnosti každého jednotlivého případu. V tomto ohledu „kromě fyzické přítomnosti dítěte na území členského státu je třeba zohlednit další faktory, které mohou nasvědčovat tomu, že tato přítomnost nemá pouze dočasnou či příležitostnou povahu a že pobyt dítěte svědčí o určitém stupni integrace dítěte v rámci sociálního a rodinného prostředí“ [35], nebo slovy rozsudku ve věci Mercredi „určitou trvalost či pravidelnost“ [36].

48. Mezi tyto faktory se řadí zejména trvání, pravidelnost, podmínky a důvody pobytu dítěte v dotčeném členském státě nebo státech, státní příslušnost dítěte [37], místo a podmínky jeho školní docházky, jazykové znalosti, jakož i rodinné a sociální vazby v tomto členském státě nebo státech [38]. Záměr rodičů ohledně bydliště dítěte, je-li vyjádřen určitými konkrétními kroky (například koupě nebo pronájem bytu), představuje dodatečnou indicii [39]. Význam, který lze přičíst těmto skutečnostem, závisí na konkrétních okolnostech jednotlivého případu [40].

49. Soudní dvůr, který musel tento test použít pro účely určení obvyklého bydliště kojence [41], poprvé uznal v rozsudku ve věci Mercredi [42], že při vyhodnocení míry integrace dítěte v rámci sociálního a rodinného prostředí nelze odhlédnout od okolností pobytu osob, na nichž je dítě závislé. Soudní dvůr uvedl, že prostředí, v němž dítě nízkého věku vyrůstá, je především rodinné prostředí tvořené osobou či osobami, s nimiž dítě žije, které jej skutečně opatrují a pečují o něj [43] – zpravidla jeho rodiče [44]. Pokud tedy takové dítě žije v každodenním životě se svými rodiči, vyžaduje určení místa jeho obvyklého bydliště určení místa, kde tito rodiče trvale pobývají a kde jsou integrováni do sociálního a rodinného prostředí [45].

33 – Viz zejména rozsudky ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, bod 38); ze dne 22. prosince 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, bod 47), jakož i ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 42).

34 – Rozsudek ze dne 28. června 2018 (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 42). Viz také stanovisko generální advokátky J. Kokott ve věci A (C-523/07, EU:C:2009:39, bod 38). Tento test odpovídá testu „místa, kde jsou soustředěny životní zájmy nezletilého“, který byl formulován při přípravných pracích předcházejících přijetí Haagské úmluvy z roku 1961 (viz poznámka pod čarou 24 tohoto stanoviska).

35 – Rozsudky ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, bod 38), a ze dne 9. října 2014, C (C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, bod 51). Viz také rozsudky ze dne 22. prosince 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, bod 49); ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 43), a ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 41).

36 – Rozsudek ze dne 22. prosince 2010 (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, bod 44).

37 – Proti zahrnutí tohoto kritéria je uplatňována námitka, že státní příslušnost dítěte představuje autonomní vztah právní povahy, před kterým autoři Haagských úmluv (jimiž se nařízení Brusel IIa inspiruje) upřednostnili právě faktické kritérium obvyklého bydliště dítěte (viz poznámka pod čarou 24 tohoto stanoviska). Viz Lamont, R., komentář k rozsudku ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225), Common Market Law Review 47, 2010, s. 241. Z tohoto hlediska se ke státní příslušnosti dítěte přihlíží, pouze pokud je indicií, která odráží sociální realitu prostředí dítěte. V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, body 57 až 60).

38 – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, bod 39), a ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 43).

39 – Viz rozsudky ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, bod 40); ze dne 22. prosince 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, bod 50); ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 46), a ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 46).

40 – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, body 48), a ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 49).

41 – Podle slovníku Larousse se pojmem „nourisson“ („kojenec“) označuje dítě od konce neonatálního období do věku dvou let, zatímco pojem „nouveau-né“ („novorozenec“) zahrnuje děti ne starší 28 dní. Pro zjednodušení budu používat výraz „nourisson“ („kojenec“) pro obě tyto kategorie dětí velmi nízkého věku. Děvčátko, o které se jedná ve věci v původním řízení, bylo ke dni podání návrhu předkládajícímu soudu „nourisson“ („kojenec“).

42 – Rozsudek ze dne 22. prosince 2010 (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829).

43 – Rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, body 52 až 54). Viz také rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 45).

44 – Rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 44).

45 – Viz rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 45).

50. Toto místo je třeba určit s ohledem na příkladmý výčet indicií stejné povahy, jakou mají indicie dokládající integraci dítěte v rámci takového prostředí. Tyto indicie zahrnují trvání, pravidelnost, podmínky a důvody pobytu rodičů v dotčeném členském státě nebo státech, jejich jazykové znalosti, jejich zeměpisný a rodinný původ, jakož i rodinné a sociální vazby, které v tomto státě či státech udržují [46]. K záměru rodičů usadit se s dítětem v určitém místě se přihlíží, pokud je vyjádřením skutečné integrace rodičů (a tedy dítěte) v rámci sociálního a rodinného prostředí [47]. Z tohoto pohledu je takový záměr rodičů sice důležitým, nikoliv však nutně rozhodujícím faktorem [48]. Význam přičítaný aspektům týkajícím se integrace rodičů se odvíjí od míry závislosti dítěte na rodičích, která se mění podle věku dítěte.

51. Logika tohoto přístupu se nejjasněji projeví, jedná-li se o obvyklé bydliště novorozence. Pokud by měly význam pouze objektivní skutečnosti související s integrací utvářenou během pobytu dítěte v daném místě, každý novorozenec, který z podstaty věci neměl časový prostor k tomu, aby se v jakémkoliv místě integroval, by byl bez obvyklého bydliště. Znamenalo by to, že žádný novorozenec by nebyl chráněn mechanismem navrácení, který upravuje Haagská úmluva z roku 1980 a doplňuje nařízení Brusel IIa.

52. Z tohoto výkladu vyplývá, že Soudní dvůr zakotvil tzv. hybridní přístup, podle kterého je obvyklé bydliště dítěte určeno jednak na základě objektivních faktorů charakterizujících pobyt dítěte v daném místě a jednak na základě okolností týkajících se pobytu jeho rodičů, jakož i jejich záměrů stran bydliště dítěte. Ačkoliv pojem „obvyklé bydliště“ míří na dítě, neboť označuje místo, kde má dítě skutečný středobod svého života, toto místo samo závisí, a to v míře, která se mění podle věku dítěte, na místě, kde je skutečný středobod života jeho rodičů a kde ho zamýšlejí vychovávat.

53. Jak zdůraznil Nejvyšší soud Kanady [49], jenž vyšel z řady rozsudků vydaných ve smluvních státech Haagské úmluvy z roku 1980, hybridní přístup, který je upřednostňován před přístupem zaměřeným pouze na „aklimatizaci“ dítěte [50] a před přístupem, který přičítá převažující význam záměru rodičů [51], odpovídá směřování, které vyplývá z judikatury týkající se této úmluvy na mezinárodní úrovni.

46 – Rozsudky ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 45), a ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 45). Viz také rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, body 55 a 56).

47 – V tomto smyslu viz Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království), Re L (A Child) (Custody: Habitual Residence) [2013] UKSC 75, bod 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 – Viz rozsudky ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, body 47 a 50), jakož i ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 64).

49 – Viz Cour suprême du Canada (Nejvyšší soud Kanady), 20. dubna 2018, Balev, 2018 SCC 16, body 50 až 57.

50 – Viz United States Court of Appeals, 6th Circuit (Odvolací soud pro 6. obvod, Spojené státy americké), Friedrich v. Friedrich, 78 F.3d 1060 (1996) a Robert v. Tesson, 507 F.3d 981 (2007), jakož i Cour d'appel de Montréal (Odvolací soud v Montrealu, Kanada), 8. září 2000, no 500-09-010031-003.

51 – Viz zejména United States Court of Appeals, 9th Circuit (Odvolací soud pro 9. obvod, Spojené státy americké), Mozes v Mozes, 239 F 3d 1067 (2001), jakož i United States Court of Appeals, 11th Circuit (Odvolací soud pro 11. obvod, Spojené státy americké), Ruiz v. Tenorio, 392 F.3d 1247 (2004).

c) K poznatkům, které lze získat z judikatury Soudního dvora o tom, zda je fyzická přítomnost nezbytná či nikoliv

1) K návrhu, podle kterého již Soudní dvůr o této otázce rozhodl

54. Žádná ze zúčastněných stran nezpochybňuje, že v praxi vede celkové posouzení okolností každého jednotlivého případu v zásadě k závěru, podle kterého se skutečný středobod života dítěte, a tudíž jeho obvyklé bydliště, nachází v místě, kde už bylo fyzicky přítomno. UD, vláda Spojeného království a česká vláda, na rozdíl od XB a Komise, jsou nicméně toho názoru, že za určitých výjimečných okolností může takové celkové posouzení odůvodnit závěr, že dítě má obvyklé bydliště ve státě, kde se nikdy nenacházelo.

55. K této otázce výše citovaná judikatura Soudního dvora obsahuje, jak tvrdili XB a Komise, určité pasáže, které *prima facie* hovoří pro závěr, že určení obvyklého bydliště dítěte v členském státě předpokládá, že v něm bylo přítomno fyzicky. Pokud ovšem vyložíme tyto pasáže v jejich kontextu, je před tím, než z nich takový závěr dovodíme, namístě určitá obezřetnost.

56. Předně z opakovaného použití výrazu „kromě fyzické přítomnosti“ [52], který je uveden před dalšími relevantními faktory, by bylo možné dovozovat, že je toto kritérium složkou, která je nezbytná pro určení obvyklého bydliště dítěte. Nicméně Soudní dvůr se vzhledem ke skutkovým okolnostem věci, o kterých rozhodoval, nikdy konkrétně nezabýval otázkou, zda je fyzická přítomnost nezbytná či nikoliv. Jak tvrdí UD a vláda Spojeného království, jediným poznatkem, který lze z použití tohoto výrazu dovodit, je skutečnost, že fyzická přítomnost *nepostačuje* k dovození obvyklého bydliště dítěte. Není možné z toho dovozovat, že je pro to tento prvek nezbytný.

57. Jednoznačnou odpověď dále nedává ani pasáž uvedená v rozsudku ve věci W a V [53], podle níž „[u]rčení obvyklého bydliště dítěte v daném členském státě […] přinejmenším vyžaduje, aby dítě [v něm] bylo […] fyzicky přítomno“. Tuto vsuvku je totiž třeba chápat ve světle skutkových okolností věci, ve které byl tento rozsudek vydán. V této věci jeden z rodičů tvrdil, že dítě má obvyklé bydliště v Litvě, ovšem jedinou vazbou dítěte na tento členský stát byla jeho státní příslušnost. Soudní dvůr tedy uvedl, že státní příslušnost členského státu nemůže sama o sobě vyvážit absenci jakýchkoliv konkrétních vazeb na tento členský stát, do kterého přitom toto dítě ani „nevkročilo“ [54]. Soudní dvůr se nezabýval otázkou, zda v případě, že takové vazby existují, mohou v určitých případech vyvážit fyzickou nepřítomnost v dotčeném členském státě.

58. Konečně ani rozsudek ve věci OL [55] tvrzení XB a Komise nepodporují. Věc, ve které byl tento rozsudek vydán, se týkal dítěte řecké matky a italského otce, kteří oba bydleli před narozením dítěte v Itálii. Podle otce se dohodli, že se dítě narodí v Řecku s tím, že se následně dítě a matka vrátí a budou bydlet v Itálii – tento plán měla matka odmítnout realizovat. Otec před řeckým soudem tvrdil, že matka dítě protiprávně zadržuje v jiném členském státě (Řecku), než je členský stát, ve kterém mělo dítě ve smyslu čl. 11 odst. 1 nařízení Brusel IIa obvyklé bydliště bezprostředně před zadržením (Itálie). Tento soud měl tedy posoudit, zda dítě mělo v rozhodný okamžik obvyklé bydliště v Itálii, třebaže se v Itálii nikdy nenacházelo.

52 – Viz bod 47 tohoto stanoviska.

53 – Rozsudek ze dne 15. února 2017 (C-499/15, EU:C:2017:118, bod 61).

54 – K tomu viz poznámka pod čarou 37 tohoto stanoviska.

55 – Rozsudek ze dne 8. června 2017 (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436).

59. Za těchto okolností se uvedený soud dotázal Soudního dvora na to, zda je fyzická přítomnost dítěte v členském státě vždy podmínkou pro určení jeho obvyklého bydliště v tomto státě. Kdyby měl Soudní dvůr za to, že dřívější judikatura již na tuto otázku odpověděla kladně, mohl by vnitrostátnímu soudu tuto skutečnost pouze sdělit, což by mu umožnilo vyřešit spor, o kterém rozhodoval, jednoduchým způsobem. Generální advokát N. Wahl ostatně Soudnímu dvoru navrhl, a to zejména na základě rozsudku ve věci W a V [56], aby se dal touto cestou [57].

60. Soudní dvůr nicméně předběžnou otázku přeformuloval tak, aby o ní nemusel rozhodnout obecným a abstraktním způsobem, a současně užitečně napomohl dotyčnému soudu vyřešit spor, o němž rozhodoval [58]. Soudní dvůr se konkrétně zaměřil na situaci, jako byla situace dotčená v tomto sporu, kdy se dítě narodilo a nepřetržitě pobývalo se svou matkou po dobu několika měsíců na základě společné vůle svých rodičů mimo členský stát, ve kterém měli rodiče dítěte obvyklé bydliště před jeho narozením. Posuzoval, zda je v takové situaci původní záměr rodičů předpokládající návrat matky s dítětem do tohoto členského státu převažujícím hlediskem, na jehož základě je třeba se domnívat, že tam má dítě obvyklé bydliště, a to nezávisle na tom, že v uvedeném členském státě nebylo nikdy fyzicky přítomno.

61. V rámci odpovědi na takto přeformulovanou otázku se Soudní dvůr omezil zaprvé na to, že odmítl vyslovit obecné pravidlo, podle kterého je společný záměr nositelů rodičovské zodpovědnosti předpokládající návrat dítěte do členského státu převažující a má automaticky přednost před fyzickou přítomností dítěte v jiném členském státě. Neexistuje tudíž ani absolutní pravidlo, podle kterého obvyklé bydliště dítěte nutně sleduje obvyklé bydliště jeho rodičů a nemůže být jednostranně změněno jedním z rodičů, kteří jsou nositeli rodičovské odpovědnosti, proti vůli druhého rodiče [59].

62. Zadruhé Soudní dvůr posuzoval, zda ze skutečností, které mu sdělil vnitrostátní soud, lze usuzovat na to, že má dítě obvyklé bydliště v členském státě, ve kterém s ním jeho rodiče původně zamýšleli žít (Itálie) – úkol, který by býval mohl Soudní dvůr považovat za nadbytečný, pokud by měl za zřejmé, že skutečnost, že dítě nebylo fyzicky přítomno v Itálii, postačuje k tomu, aby bylo vyloučeno, že tam má dítě obvyklé bydliště. Po tomto posouzení dospěl Soudní dvůr k závěru, že dítě nemůže mít v tomto členském státě bydliště, jelikož pobývá po dobu několika měsíců v Řecku a v Řecku se narodilo na základě společné vůle svých rodičů [60]. Soudní dvůr nijak nevyloučil, že by za jiných okolností, zejména tehdy, když místo narození neodráží společnou vůli rodičů, mohl být vnitrostátní soud nucen konstatovat, že s ohledem na všechny relevantní faktory se skutečný středobod života dítěte nachází v členském státě, kde nikdy nepobývalo.

2) K volbě přístupu, který by byl v maximálním možném souladu s judikaturou a cíli čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa

63. Vzhledem k tomu, že Soudní dvůr dosud nerozhodl otázku, zda je fyzická přítomnost v členském státě nezbytná pro účely určení obvyklého bydliště dítěte v takovém státě či nikoliv, je třeba posoudit, zda se přístup vycházející ze skutkového posouzení, který byl judikaturou zvolen s ohledem na normotvůrcem stanovené kritérium blízkosti, lépe slučuje s tou či onou variantou řešení, jak je navrhují zúčastněné strany.

56 – Rozsudek ze dne 15. února 2017 (C-499/15, EU:C:2017:118).

57 – Stanovisko ve věci OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:375, body 57 a 61). V bodech 81 až 83 generální advokát N. Wahl nicméně svůj postoj upřesňuje s tím, že za výjimečných okolností nelze vyloučit odchýlení se od kritéria fyzické přítomnosti, pokud existuje hmatatelná vazba na členský stát, ve kterém se dítě nikdy nenacházelo. Taková vazba by musela být založena – a to v zájmu dítěte – na „solidních a reálných indiciích“, jež by mohly v zájmu dítěte převážit nad fyzickou přítomností dítěte.

58 – Rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 35).

59 – Rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, body 50 a násl.).

60 – Rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, body 49 a 50).

64. Podle UD, vlády Spojeného království a české vlády by byla skutková povaha pojmu „obvyklé bydliště dítěte“ stěží slučitelná s pravidlem, podle kterého by fyzická přítomnost v členském státě představovala podmínku *sine qua non* pro to, aby bylo v tomto státě založeno obvyklé bydliště dítěte, a to nezávisle na posouzení dalších relevantních okolností. Uvedené zúčastněné strany zdůrazňují zejména význam faktorů týkajících se integrace rodiče, který má dítě nízkého věku skutečně v péči. XB a Komise mají naopak za to, že vzhledem k tomu, že dítě nemůže být z povahy věci integrováno v místě, kde se nikdy nenacházelo, určení obvyklého bydliště v takovém místě by bylo fikcí neslučitelnou se skutkovou povahou dotčeného pojmu.

65. Domnívám se, že první z těchto postojů je větší měrou slučitelný s přístupem vycházejícím ze skutkového posouzení, který zvolil Soudní dvůr. Pokud bychom fyzickou nepřítomnost povýšili na absolutní kritérium, znamenalo by to vytvoření právního „testu před testem“, neboť v případě nesplnění předchozí podmínky týkající se fyzické přítomnosti dítěte by nebylo možné posuzovat žádný další relevantní faktor. Takové obecné a abstraktní pravidlo by vedlo ke ztrátě flexibility, která umožňuje dát konkrétní podobu kritériu blízkosti v nejlepším zájmu dítěte. Jak totiž vyplývá z výše uvedené judikatury, toto kritérium se týká, spíše než samotné zeměpisné blízkosti mezi dítětem a určeným místem, blízkosti mezi dítětem a sociálním a rodinným prostředím v daném místě.

66. Flexibilní přístup se jeví jako nezbytný zejména pro řešení specifických případů kojenců, kteří se narodí a pobývají v jiné zemi, než je ta, kde mají jeho rodiče v důsledku svých rodinných a sociálních vazeb skutečný středobod svého života. K této otázce připomínám, že Soudní dvůr připustil, že s ohledem na to, že kojenci si z podstaty věci nemohli vybudovat v jakémkoliv místě skutečné vazby nezávisle na svých rodičích, je skutečným středobodem jejich života středobod života jejich rodičů [61]. Domnívám se, že pokud bychom odhlédli od sociální a rodinné reality, vedlo by to k méně přirozeným výsledkům, než pokud uznáme, že ve výjimečných případech může mít kojenec obvyklé bydliště v místě, ve kterém nebyl nikdy fyzicky přítomen.

67. Určení obvyklého bydliště kojence tedy předpokládá zohlednění nejen objektivních kritérií souvisejících s pobytem kojence v zemi, kde se nachází, ale také indicií týkajících se integrace rodiče nebo rodičů, na kterém či na kterých je závislý, v sociálním a rodinném prostředí v jiné zemi. V této souvislosti mají zvláštní význam okolnosti, které během narození kojence a jeho krátké existence vedly k přítomnosti kojence a rodiče nebo rodičů, na kterém či na kterých je závislý, v první zemi, a tudíž jejich nepřítomnosti v druhé zemi.

68. Domnívám se, že pokud okolnosti nesouvisející s vůlí rodiče nebo rodičů, na kterém či na kterých je závislý, jako je působení náhody nebo vyšší moci, mají za následek narození nebo pobyt kojence mimo stát, ve kterém je rodinná jednotka, ke které náleží a kterou založil tento rodič nebo rodiče a kterou případně tvoří další členové, usazena způsobem vykazujícím trvalost a pravidelnost, má kojenec obvyklé bydliště v tomto státě. Středobod života kojence se tedy fakticky nachází tam, kde má být integrován v této rodinné jednotce a kde se již měl nacházet, pokud by takové výjimečné okolnosti nenastaly.

69. Mou myšlenku ozřejmuje příklad inspirovaný příklady, které uvedl Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království) ve věci A v. A (Children: Habitual Residence) [62], jakož i těmi, které jsou uvedeny ve stanoviscích vlády Spojeného království a české vlády. Představme si pár, který je způsobem vykazujícím trvalost a pravidelnost usazený v Německu a který odjede na dovolenou

61 – Viz body 49 a 50 tohoto stanoviska.

62 – [2013] UKSC 60, bod 42.

do Francie, kde je matka nucena předčasně porodit. Je třeba mít za to, že bezprostředně po narození má dítě obvyklé bydliště tam, kde mají bydliště jeho rodiče (a případně jeho starší sourozenci), kde má pobývat a kde je již možná pro něj připravena kolébka (tedy v Německu) anebo že do doby, než se vrátí do Německa, toto dítě nemá žádné obvyklé bydliště [63]?

70. Není podle mého názoru pochyb o tom, že závěr, podle kterého má takové dítě bezprostředně po narození obvyklé bydliště v Německu, věrněji zohledňuje, kde je dítě skutečně integrováno v rámci sociálního a rodinného prostředí [64].

71. Tyto úvahy se samozřejmě použijí s výhradou toho, že se obvyklé bydliště dítěte v průběhu času a podle změny objektivních okolností může měnit. Má-li tedy dítě, které se neočekávaně narodí mimo stát, kde je usazena rodinná jednotka, ke které náleží, obvyklé bydliště v tomto státě, platí tento závěr pouze do té doby, než délka pobytu dítěte ve státě, kde se narodilo, a kulturní a sociální vazby, které z toho vyplývají, posunou situaci směrem k závěru, že si dítě fakticky vytvořilo středobod svého života v tomto státě. Postupem času skutečné vazby dítěte na stát, kde mělo být integrováno v rámci sociálního a rodinného prostředí, slábnou, až se nakonec stávají spíše teoretickými.

72. Výklad, který navrhuji, nadto nezpochybňuje skutečnost, že *ve většině případů* obvyklé bydliště dítěte odpovídá místu, ve kterém bylo dítě fyzicky přítomno. Z tohoto výkladu pouze vyplývá, že určení obvyklého bydliště dítěte musí zohlednit skutečnou povahu jeho integrace v rámci sociálního a rodinného prostředí, aniž by byl výklad v tomto ohledu omezován rigidními právními pravidly. Ve specifických případech týkajících se kojenců může vést posouzení souboru konkrétních okolností každého jednotlivého případu k závěru, že dítě má fakticky středobod svého života v zemi, ve které se nikdy nenacházelo.

73. Někteří soudci Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království) předložili k této otázce velmi poučná stanoviska. Opakovaně uvedli, že i když vzájemné poměřování faktorů, které umožňují určit obvyklé bydliště dítěte, nelze stanovit právními pravidly, je možné obvyklé bydliště užitečně vymezit určitým „zobecněním skutečnosti“. Jinými slovy, některé jejich návrhy jsou obecně, byť ne vždy v souladu s faktickou situací, ve které se dítě nachází [65].

74. Tak je tomu v případě návrhu, podle něhož se obvyklé bydliště kojence odvíjí od obvyklého bydliště rodiče nebo rodičů, na kterém nebo na kterých je závislý [66], stejně jako právě v případě návrhu, podle kterého obvyklé bydliště dítěte předpokládá určitou fyzickou přítomnost v dané zemi [67]. Skutečnost, že by tyto dva návrhy mohly být ve vzájemném rozporu (jak dokládá výše uvedený příklad), svědčí o tom, že je nemožné povýšit je na absolutní právní pravidla.

63 – Třetí přístup, na základě kterého by mělo dítě obvyklé bydliště ve Francii pouze proto, že se tu od narození nachází, lze rovnou vyloučit, jelikož tato náhodná přítomnost nemůže vykazovat trvalou a pravidelnou povahu, která je vyžadována pro účely určení obvyklého bydliště dítěte.

64 – Přístup, který navrhuji, na rozdíl od toho, co navrhl generální advokát N. Wahl ve svém stanovisku ve věci OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:375, bod 85), v žádném případě neznamená, že bychom připouštěli, že dítě by mohlo mít obvyklé bydliště již před narozením, a že tedy dítě, které se má narodit, by mohlo spadat do působnosti nařízení Brusel IIa. Takový přístup pouze reflektuje sociální realitu, podle níž nemůže být kojenec integrován do samostatného rodinného a sociálního prostředí, které není napojeno na prostředí osob, které o něj každodenně pečují.

65 – Viz A v A (Children: Habitual Residence), [2013] UKSC 60, body 44 (rozsudek přijatý většinou) a 73 až 75, jakož i body 83 a 84 (odlišné stanovisko). Viz také Re L (A Child) (Custody: Habitual Residence) [2013] UKSC 75, bod 21.

66 – Viz rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 50) a Re L (A Child) (Custody: Habitual Residence) [2013] UKSC 75, bod 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“. Viz také Supreme Court of the United States (Nejvyšší soud Spojených států amerických), 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 – V tomto ohledu viz odlišné stanovisko Lorda Huguese ve věci A v A (Children: Habitual Residence), [2013] UKSC 60, bod 92.

75. Tento názor není podle mne zpochybněn úvahami týkajícími se požadavků předvídatelnosti, právní jistoty a jednotných řešení v rámci Unie.

76. Předně přístup založený na indiciích, který používá konstantní judikatura počínaje rozsudkem ve věci A [68], je jakožto logický důsledek posuzovací pravomoci, kterou svěřuje vnitrostátním soudům, nutně spojen s určitým nebezpečím, že jednotlivé soudy zvolí ve srovnatelných případech rozdílná řešení [69]. To je všeobecně akceptovaná „daň" za pružnost, která je nutná pro to, aby bylo naplněno v nejlepším zájmu dítěte kritérium blízkosti ve vztahu k jeho sociálnímu a rodinnému prostředí. Není mi zřejmé, z jakého důvodu by měly být specifické případy kojenců, kteří se narodí a pobývají v jiné zemi, než v jaké se fakticky nachází středobod života jejich rodičů – což je vlastně jediný scénář, ve kterém je v praxi myslitelné, že dítě má obvyklé bydliště v členském státě, v němž nikdy nebylo – řešeny na rozdíl od všech ostatních případů nepružně.

77. Konečně argumentaci Komise, podle které není pružný přístup v těchto typech situací, pokud se dítě nachází v členském státě, nutný, nepovažuji za přesvědčivou. Komise uvádí, že v případě neexistence obvyklého bydliště stanoví článek 13 nařízení Brusel IIa podpůrné kritérium pro určení soudní příslušnosti založené na přítomnosti dítěte. Podotýkám ovšem, že tento případ příslušnosti, který v sobě pouze zahrnuje zeměpisný aspekt kritéria blízkosti, nevykazuje žádný atribut stability – proto má tato příslušnost podpůrný charakter [70]. Článek 13 uvedeného nařízení se proto použije pouze ve výjimečných případech, kdy se ukáže jako nemožné určit obvyklé bydliště dítěte [71]. Navíc, jak zdůraznila vláda Spojeného království, má tato problematika ještě podstatnější praktický význam v rámci řízení o navrácení. Pokud by se totiž v případě citovaném výše některý z rodičů odmítal vrátit s novorozencem do Německa, mohlo by být toto řízení zahájeno pouze tehdy, kdy by se mělo za to, že má novorozenec v Německu obvyklé bydliště.

78. Konečně pochybuji o tom, že by pravidlo, podle kterého bydliště dítěte nutně vyžaduje prvek fyzické přítomnosti, mělo skutečný přínos z hlediska právní jistoty. Rodiče, kteří mají bydliště v Německu a jejich dítě se narodilo ve Francii v důsledku vyšší moci, by totiž mohli legitimně očekávat, že německé soudy rozhodnou o jakémkoliv sporu týkajícím se rodičovské zodpovědnosti. Z pohledu německých soudů by pravidlo zavazující je k tomu, aby se prohlásily za nepříslušné pouze z důvodu, že se dítě dosud v důsledku nepředvídatelné a mimovolné události nenachází v Německu, bylo zdrojem právní nejistoty [72].

79. S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti nelze automaticky, aniž by se přihlédlo ke konkrétním okolnostem každé věci, přičítat kritériu fyzické přítomnosti rozhodující význam. Fyzická přítomnost dítěte v členském státě tedy není podmínkou pro závěr, že dítě má v daném státě obvyklé bydliště ve smyslu čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa.

68 – Rozsudek ze dne 2. dubna 2009 (C-523/07, EU:C:2009:225).

69 – Článek 19 odst. 2 nařízení Brusel IIa nicméně umožňuje vyhnout se sporům o příslušnost. Podle tohoto ustanovení „[p]okud je řízení ve věci rodičovské zodpovědnosti ke stejnému dítěti v téže věci zahájeno u soudů různých členských států, přeruší soud, u něhož bylo řízení zahájeno později, bez návrhu řízení až do doby, než se určí příslušnost soudu, který řízení zahájil jako první".

70 – V tomto smyslu viz stanovisko generální advokátky J. Kokott ve věci A (C-523/07, EU:C:2009:39, body 20 a 21).

71 – Rozsudek ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, bod 43). Článek 13 nařízení Brusel IIa se týká zejména výjimečných případů určitých přestěhování, kdy dítě po přechodné období ztratilo obvyklé bydliště ve státě odstěhování, ač dosud nezískalo obvyklé bydliště ve státě přistěhování. Viz stanovisko generální advokátky J. Kokott ve věci A (C-523/07, EU:C:2009:39, bod 45), jakož i *„Praktický průvodce pro uplatňování nařízení Brusel IIa"* Komise (dostupný na internetové stránce https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed/language-cs, s. 29).

72 – V případech tohoto druhu by nadto takové pravidlo připravilo soud o možnost učinit jednoduchý závěr o obvyklém bydlišti dítěte s ohledem na všechny ostatní relevantní okolnosti.

3. Vliv donucení pro účely určení obvyklého bydliště dítěte (druhá otázka)

a) Úvodní poznámky

80. Druhou otázkou se předkládající soud dotazuje Soudního dvora na to, jaký vliv má za účelem určení, zda má dítě obvyklé bydliště v členském státě, ve kterém nebylo nikdy fyzicky přítomno, skutečnost, že matka dítěte, byla, jak tvrdí, lstí otce dítěte přiměna vycestovat do třetí země a následně v ní byla otcem dítěte protiprávně držena, takže v této zemi musela porodit. Předkládající soud dále uvádí, že by tato situace mohla představovat porušení základních práv matky a dítěte podle článků 3 a 5 EÚLP, jejichž obsah přejímají články 4 a 6 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina“).

81. Touto otázkou je Soudní dvůr žádán, aby upřesnil, jaký význam má okolnost, že přítomnost matky a dítěte v Bangladéši v době zahájení řízení, a tudíž, zrcadlově vzato, nepřítomnost matky a dítěte na území Spojeného království byla případně výhradně následkem donucení ze strany otce. Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že UD v podstatě tvrdí, že jejím původním záměrem, který jak si myslela v okamžiku jejich odjezdu do Bangladéše sdílel XB (který je spolu s UD nositelem rodičovské zodpovědnosti), bylo porodit a bydlet s dítětem ve Spojeném království[73]. Násilné jednání XB jí nicméně zabránilo tento záměr realizovat.

82. Podle všeho nejsou bohužel takové skutkové okolnosti výjimečným a izolovaným případem. Jak zdůraznila vláda Spojeného království, odpovídají již pozorovanému jevu, který je i předmětem sporů před soudy Spojeného království v jiných věcech[74].

83. Nejprve se pokusím posoudit, v jaké míře je třeba při uplatnění zásad vycházejících ze stávající judikatury přihlédnout k výše zmíněnému aspektu donucení [část b)]. Poté nastolím otázku, zda nejlepší zájem dítěte a základní práva uvedená v Listině vyžadují v situaci, jako je situace dotčená v původním řízení, použití jiných zásad [část c)].

b) K použití zásad vycházejících ze stávající judikatury

84. Domnívám se, že v souladu s přístupem vycházejícím ze skutkového posouzení, který zakotvil Soudní dvůr, je okolnost, že matka porodila dítě v třetí zemi a v této zemi s dítětem zůstala pouze v důsledku donucení ze strany otce, relevantní skutečností pro posouzení vazeb dítěte jak ve vztahu ke třetí zemi, v níž skutečně pobývá, tak ve vztahu k členskému státu, ve kterém by se narodilo a žilo, pokud by k takovému donucení nedošlo[75].

85. Na straně jedné se tato okolnost podle judikatury podílí na „podmínkách a důvodech pobytu“ matky a dítěte v této třetí zemi[76]. V projednávané věci by mohla být tato okolnost indicií, že dítě nemá obvyklé bydliště v Bangladéši, ačkoliv má z podstaty věci všechny záchytné body v této zemi, kde žije od narození a se kterou ho pojí zeměpisné a kulturní vazby.

73 – Lze zajisté pochybovat o tom, že matka neočekávala, že porodí v Bangladéši, jelikož tam cestovala později než v sedmém měsíci těhotenství. Nicméně vzhledem k tomu, že předkládající soud uvádí, že musí svou příslušnost určit na základě tvrzení matky, podle kterého byla otcem dítěte donucena porodit v Bangladéši, budu ve své analýze vycházet z této premisy.

74 – Viz Supreme Court of the United Kingdom (Nejvyšší soud Spojeného království), A v A (Children), [2013] UKSC 60, jakož i High Court of Justice (England &Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie a Wales), oddělení pro rodinné záležitosti], B v H (Habitual Residence: Wardship) [2002] 1 FLR 388.

75 – Jak vyplývá z předkládacího rozhodnutí, musí vnitrostátní soud rozhodnout o své příslušnosti na základě určitých, dosud neprokázaných skutečností tvrzených matkou (viz body 17 a 31 tohoto stanoviska). Za těchto podmínek mají následující úvahy tomuto soudu napomoci při určení obvyklého bydliště dítěte za skutkových okolností, které odpovídají této verzi událostí, aniž je tím dotčeno posouzení skutkového stavu, které provede tento soud ve věci samé.

76 – Viz bod 48 tohoto stanoviska.

86. Prostředí takového dítěte je s ohledem na jeho nízký věk určeno především prostředím jeho rodiče nebo rodičů, na kterém nebo na kterých je závislé, a sice – nejspíše a na základě skutečností uvedených v předkládacím rozhodnutí – jeho matky (vzhledem k tomu, že otec se vrátil do Spojeného království). UD tvrdí, že jí násilné jednání XB zabránilo v tom, aby se rozhodla, kde bude s kojencem žít, a přinutilo ji zůstat ve vesnici, ve které je místní komunitou stigmatizována a je zde bez vody a energie a příjmu. Pochybuji přitom o tom, že nedobrovolný a nejistý pobyt matky a dítěte ve třetí zemi vykazuje dostatečnou trvalost či pravidelnost k tomu, aby zde mělo dítě obvyklé bydliště. Je opravdu možné hovořit o integraci v rámci sociálního a rodinného prostředí, pokud vazby mezi kojencem a třetím státem byly navázány pouze v důsledku situace vyplývající z donucení ze strany otce [77]?

87. Tyto úvahy jsou relevantní i přesto, že UD pochází z Bangladéše a žije tam ve vesnici své rodiny. Zeměpisný a rodinný původ rodiče, který má dítě v péči, stejně jako vazby kulturního a rodinného charakteru z toho vyplývající, jsou pouze jedním z faktorů, které je třeba vzít v úvahu v rámci celkového posouzení okolností každého jednotlivého případu [78]. Tento faktor nemůže zastínit jiné objektivní okolnosti, například skutečnost, že matka je se svou dcerou v Bangladéši držena pod nátlakem.

88. Na straně druhé však úvaha, že pokud by nedošlo k nátlakovému chování otce, dítě by se narodilo v dotčeném členském státě a po svém narození tam pobývalo, nepostačuje k dovození obvyklého bydliště dítěte v tomto členském státě. Podle judikatury Soudního dvora by ani taková fyzická přítomnost dítěte nebyla k tomuto účelu dostačující. Dále by bylo třeba, aby bylo možné ze skutečných vazeb dítěte na území uvedeného členského státu usuzovat na to, že v něm má dítě skutečně středobod svého života.

89. Jak jsem vysvětlil výše [79], kojenec, který je součástí rodinné jednotky, jejíž členové mají skutečný středobod svého života v členském státě, má v tomto členském státě obvyklé bydliště, přestože se v něm nenarodil a dosud v něm nebyl v důsledku okolností nezávislých na vůli rodičů, na nichž je závislý. Bude na předkládajícím soudu, aby ve světle všech relevantních okolností posoudil, zda situace dotčená ve věci v původním řízení pod takový případ spadá. Následující úvahy by mu k tomu mohly poskytnout vodítko.

90. Zaprvé, zvláštní pozornost bude namístě věnovat *skutečnostem charakterizujícím pobyt matky ve Spojeném království* a sociálním a rodinným vazbám, které měla ke Spojenému království. Těžiště života dítěte se může ve Spojeném království nacházet pouze v případě, že jeho matka, na které je závislé, je zde sama integrována v rámci sociálního a rodinného prostředí. V tomto ohledu bude třeba vzít v úvahu zejména délku pobytu UD ve Spojeném království, období, na které se vztahovalo její manželské vízum, její jazykové znalosti, jakož i její případné sociální a kulturní vazby v tomto členském státě.

77 – V témže duchu přihlédly některé soudy Spojených států amerických pro účely určení bydliště dítěte k donucení vyvíjeného na matku dítěte. District Court of Utah (Obvodní soud státu Utah, Spojené státy americké) rozhodl, že ačkoliv dítě pobývalo v Německu, nemělo tam obvyklé bydliště, jelikož matce a dítěti bylo zabráněno tuto zemi opustit v důsledku slovního, citového a fyzického násilí ze strany otce [Re Ponath, 829 F. Supp. 363 (1993)]. District Court of Washington (Obvodní soud státu Washington, Spojené státy americké) konstatoval, že matka dotčených dětí neměla obvyklé bydliště v Řecku, kde s těmito dětmi žila sociálně izolovaným způsobem a byla zbavena autonomie, bez znalosti kulturních norem a jazyka této země, měla omezený přístup k finančním prostředkům a současně byla obětí násilí páchaného otcem dětí [Tsarbopoulos v. Tsarbopoulos, 176 F. Supp. 2d 1045, (2001)]. District Court of Minnesota (Obvodní soud státu Minnesota, Spojené státy americké) přihlédl k okolnosti, že otec dítěte zabránil matce dětí opustit území Izraele, jehož byli oba státními příslušníky a matka tam strávila s otcem a dětmi 11 měsíců, a vyloučil, že by děti měly obvyklé bydliště v tomto státě [Silverman v. Silverman, 2002 U. S. Dist. LEXIS 8313].

78 – Viz rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, body 52 až 58).

79 – Viz body 65 až 71 tohoto stanoviska.

91. V této souvislosti vyvstává otázka, v jaké míře by měl být zohledněn *záměr* UD, který dle jejího domnění v okamžiku jejich odjezdu do Bangladéše sdílel XB, a sice záměr týkající se pobytu dítěte ve Spojeném království po jeho narození. V tomto ohledu připomínám, že záměr rodičů stran místa pobytu dítěte nemá nutně přednost před skutečnými vazbami dítěte na jiné místo [80]. Význam, který musí být tomuto faktoru přičítán, závisí na okolnostech každého jednotlivého případu.

92. Mám za to, že pokud se přes původní záměr rodičů – nebo jen jednoho z rodičů, který má v úmyslu mít dítě v péči [81] – usadit se s dítětem v daném místě, toto dítě narodí a pobývá proti vůli rodiče, na kterém je závislé, v jiném místě, může mít záměr jako takový zvláštní význam. Je tomu tak proto, že v takové situaci jsou objektivní okolnosti týkající se pobytu dítěte a tohoto rodiče v zemi, kde se nacházejí, nedostatečnými ukazateli místa, kde jsou skutečně integrováni v rámci rodinného a sociálního prostředí. Záměr rodičů stran místa pobytu dítěte v určeném státě, je-li vyjádřen určitými konkrétními kroky, tudíž představuje jeden z faktorů, který může převážit nad objektivními okolnostmi tím, že dokládá integraci rodiče, na kterém je dítě závislé, v tomto státě, ačkoliv v něm tento rodič není od narození dítěte přítomen.

93. Pro účely určení obvyklého bydliště dítěte by tudíž mělo být se zvláštním zřetelem přihlédnuto k případným indiciím nasvědčujícím tomu, že rodiče nebo sama matka před odjezdem do Bangladéše zahájili kroky k tomu, aby se dítě narodilo ve Spojeném království, měli stálé bydlení v tomto členském státě a každodenně o dítě pečovali.

94. Zadruhé, co se týče okolností týkajících se *integrace otce* v předmětném členském státě, z judikatury vyplývá, že rodič, který o dítě skutečně nepečuje (i když je nositelem rodičovské zodpovědnosti), spoluvytváří jeho rodinné prostředí, pouze pokud s ním dítě stále udržuje pravidelný kontakt [82]. V případě, že se otec vrátí do tohoto členského státu a brání matce, aby se tam s jejich dítětem vrátila, nejsou již takové kontakty udržovány. Pobyt a integrace otce dítěte v uvedeném členském státě v době zahájení řízení za těchto podmínek neposkytují dostatečné vodítko ohledně místa, kde se fakticky nachází středobod života dítěte.

95. Zatřetí, relevantní bude také *časové období* mezi narozením dítěte a podáním návrhu předkládajícímu soudu. Délka pobytu v daném státě je obecně faktorem, který může svědčit o integraci dítěte v tomto státě, a naopak o absenci konkrétních vazeb na jiný stát. Význam délky pobytu v rámci celkového posouzení relevantních okolností se nicméně rovněž bude lišit v závislosti na každém konkrétním případě [83].

96. Tento faktor automaticky nesvědčí o tom, že se dítě skutečně integrovalo, pokud je nepřetržitá délka pobytu v jednom státě a tomu odpovídající doba nepřítomnosti v jiném státě důsledkem donucení. Nechceme-li brát pojem „obvyklé bydliště“ jako umělý pojem, musíme zajisté připustit, že dítě, které vyrůstá a vytváří si vazby ve státě, ve kterém je nuceno pobývat, aniž by si rozvíjelo vztah ke státu, kde by se mělo nacházet, kdyby k donucení nedošlo, do určité míry ztrácí v posledně uvedeném

80 – Rozsudek ze dne 8. června 2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, bod 48). Viz bod 60 tohoto stanoviska.

81 – Komise tvrdí, že jednostranný záměr jednoho z rodičů, kteří jsou společně nositeli rodičovské zodpovědnost, nemůže v žádném případě vyvážit fyzickou nepřítomnost dítěte v dotčeném členském státě. Tuto argumentaci je třeba odmítnout s ohledem na rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 63), z něhož vyplývá, že k záměru rodiče, který je sice nositelem práva péče o dítě, avšak ve skutečnosti o dítě nepečuje, je třeba přihlédnout pouze, pokud má v úmyslu své právo péče vykonávat. Lze proto vzít v úvahu jednostranný záměr pouze jednoho z rodičů, který má v úmyslu skutečně vykonávat právo péče o dítě. Takové řešení je ostatně v souladu se smyslem řízení o navrácení, který upravuje Haagská úmluva z roku 1980 a doplňuje nařízení Brusel IIa. Článek 3 písm. b) této úmluvy, který z podstatné části přejímá čl. 2 bod 11 písm. b) tohoto nařízení, totiž stanoví, že protiprávní je pouze přemístění nebo zadržení dítěte, kterým je podle právních předpisů státu, ve kterém má dítě obvyklé bydliště, porušováno právo péče o dítě, a jen za předpokladu, že v době přemístění nebo zadržení *bylo skutečně vykonáváno* právo péče o dítě nebo by toto právo bylo vykonáváno, kdyby k přemístění nebo zadržení nedošlo.

82 – Viz rozsudek ze dne 28. června 2018, HR (C-512/17, EU:C:2018:513, bod 48).

83 – Z rozsudku ze dne 22. prosince 2010, Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, bod 51), vyplývá, že i když pobyt dítě v dotčeném členském státě „musí obvykle určitou dobu trvat, aby se vyznačoval dostatečnou míru stálosti“, nařízení Brusel IIa nestanoví žádnou minimální dobu pobytu a délka pobytu je tak pouze jednou z indicií.

státě své obvyklé bydliště[84]. Tak tomu však nezbytně není v případě dítěte, které, jako je tomu v projednávané věci, bylo v době podání návrhu na zahájení řízení ještě kojencem. Doba pobytu dítěte v Bangladéši by tedy podle mého názoru neměla jako taková bránit tomu, aby bylo obvyklé bydliště dítěte určeno ve Spojeném království.

97. Všechny tyto úvahy vedou v situaci, jako je situace dotčená ve věci v původním řízení, ve které se dítě narodilo ve třetí zemi a bylo mu zabráněno vrátit se s matkou do členského státu v důsledku donucení ze strany otce a v níž bylo dítě v době podání návrhu na zahájení řízení předkládajícímu soudu ještě kojencem, k následujícímu závěru. V takovém případě má dítě obvyklé bydliště ve smyslu čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa v tomto členském státě pouze tehdy, pokud by za situace, kdy by k donucení nedošlo, bylo v tomto členském státě trvale a pravidelně přítomno a integrováno jakožto člen rodinné jednotky, jehož člen nebo členové mají fakticky středobod svého života v uvedeném členském státě. Splnění této podmínky předpokládá, že matka dítěte byla integrována v rámci sociálního a rodinného prostředí v dotčeném členském státě. Přísluší vnitrostátnímu soudu, aby ověřil, zda je tomu tak s ohledem na všechny relevantní okolnosti, mezi něž patří objektivní faktory týkající se předchozího pobytu a integrace matky v tomto členském státě, jakož i konkrétní projevy záměru matky, co se týče místa pobytu dítěte.

c) K zohlednění základních práv matky a dítěte

98. V zájmu úplnosti považuji za užitečné upřesnit, že pokud by v takové situaci, jako je situace dotčená ve věci v původním řízení, nebylo možné na základě testu „skutečného středobodu života dítěte“ založit obecnou příslušnost soudů členského státu, ochrana nejlepšího zájmu dítěte zaručená v článku 24 Listiny a základních práv zakotvených v článcích 4 a 6 Listiny[85], by neodůvodňovala jiný závěr.

99. Připomínám, že tento test odráží kritérium blízkosti, které je základem čl. 8 odst. 1 tohoto nařízení a kterým chtěl normotvůrce chránit obecně pojímaný nejlepší zájem dítěte[86]. Následující úvahy podle mého názoru brání tomu, aby soudy vytvořily derogativní test, který by od tohoto kritéria upustil v případě, že jsou nejlepší zájem dítěte pojímaný v konkrétním případě a jeho další základní práva ohroženy v třetí zemi, kde se dítě nachází.

100. Předně Listina v souladu se svým čl. 51 odst. 2 „nerozšiřuje oblast působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie“. Soudní dvůr je tedy oprávněn provést výklad unijního práva s ohledem na Listinu v mezích pravomocí přiznaných Unii[87]. Unie a její členské státy však nejsou podle unijního práva nebo EÚLP povinny vykonávat svou jurisdikci v situacích, které se odehrávají v třetích zemích, jestliže není dána vazba upravená unijním právem nebo EÚLP, jak ji vykládá štrasburská judikatura[88].

84 – Viz bod 71 tohoto stanoviska.

85 – Viz bod 12 odůvodnění nařízení Brusel IIa a bod 33 odůvodnění tohoto nařízení, podle kterého uvedené nařízení ctí a respektuje základní práva zaručená Listinou.

86 – Viz bod 36 tohoto stanoviska.

87 – Viz zejména rozsudek ze dne 5. října 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, bod 51).

88 – Podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále jen “ESLP“) je jurisdikce smluvních stran ve smyslu článku 1 EÚLP v zásadě omezena na jejich vlastní území. Z této zásady existují výjimky pouze za přesně určených okolností, které nesouvisí se skutkovým stavem projednávané věci. Viz zejména, rozsudek ESLP, 7. července 2011, Al-Skeini a další v. Spojené království (CE:ECHR:2011:0707JUD005572107, § 130 až 142, jakož i citovaná judikatura).

101. Dále nařízení Brusel IIa již zavádí mechanismus, který členské státy opravňuje chránit zájmy dítěte i v případě, že neexistuje vazba vycházející z unijního práva. Není-li žádný soud některého členského státu podle článků 8 až 13 nařízení Brusel IIa příslušný, článek 14 tohoto nařízení upřesňuje, že členské státy mohou v rámci zbytkové příslušnosti svěřit příslušnost svým soudům v souladu s vnitrostátními předpisy. Každý členský stát tedy může, neumožňují-li ustanovení tohoto nařízení, která jsou založena na kritériu blízkosti, určit soudy žádného členského státu, odchýlit se od tohoto kritéria a založit příslušnost svých vlastních soudů podle norem vnitrostátního právního řádu.

102. Pokud jde o projednávanou věc, v právním řádu Spojeného království taková zbytková soudní příslušnost existuje v podobě příslušnosti *parens patriae* soudů tohoto členského státu. Jak vyplývá ze spisu předloženého Soudnímu dvoru, je použití tohoto pravidla pro určení soudní příslušnosti omezeno na britské občany a náleží do diskreční pravomoci vnitrostátních soudů.

103. XB mimoto tvrdí, že by se UD mohla případně obrátit na bangladéšské soudy, a to zejména v případě, že by právní předpisy tohoto státu upravovaly pravidla pro určení příslušnosti založená na přítomnosti dítěte. V tomto ohledu, ačkoliv předkládající soud upřesňuje, že zadržení UD a dítěte ze strany XB by mohlo porušovat jejich základní práva, výslovně se nevyjadřuje k tvrzení, že by Bangladéšská republika nesplnila svou pozitivní povinnost chránit jejich práva, a to zejména soudní cestou [89]. Za těchto podmínek nepovažuji za vhodné, aby se tato analýza zakládala na hypotézách v tomto smyslu.

104. V každém případě mám za to, že článek 14 nařízení Brusel IIa vyjadřuje myšlenku, podle které přísluší každému členskému státu, aby rozhodl, a to zejména, bude-li to případně třeba, na základě úvah týkajících se mezinárodní zdvořilosti (*comitas gentium*, comity), zda obava, že soudy třetího státu neuplatní vůči matce a dítěti pravidla ochrany, která jsou v souladu s právy a hodnotami, jež převažují v dotčeném členském státě, odůvodňují či nikoliv zakotvení zvláštního kritéria pro určení soudní příslušnosti v jejich vnitrostátních právních řádech [90].

105. Z toho vyplývá, že ani v případě, kdy by mohly být nejlepší zájem dítěte a jeho základní práva ve třetím státě porušeny, nelze čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel IIa vykládat tak, aby bylo obvyklé bydliště dítěte určeno na základě kritérií, které by se odchylovaly od kritéria blízkosti konkretizovaného testem „skutečného středobodu života dítěte“.

V. Závěry

106. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na otázky předložené High Court of Justice (England & Wales), Family Division [Vrchní soud (Anglie a Wales), oddělení pro rodinné záležitosti, Spojené království] takto:

„1) Obvyklé bydliště dítěte ve smyslu čl. 8 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 odpovídá místu, kde má toto dítě fakticky středobod svého života. Toto místo je třeba určit s ohledem na všechny okolnosti každého jednotlivého případu. V některých výjimečných případech může vést celkové posouzení všech okolností k závěru, že dítě má fakticky středobod svého života v místě, ve kterém nebylo nikdy fyzicky přítomno. Fyzická přítomnost dítěte na území členského státu tedy není podmínkou pro určení jeho obvyklého bydliště v daném státě.

89 – Třebaže Bangladéšská republika není vázána EÚLP ani Listinou, články 7 a 9 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, který byl přijat dne 16. prosince 1966 Valným shromážděním OSN a vstoupil v platnost dne 23. března 1976 – právní akt, k němuž Bangladéšská republika přistoupila – zaručují práva obdobná těm, která jsou upravena v článcích 3 a 5 EÚLP a článcích 4 a 6 Listiny.

90 – K této otázce viz odlišné stanovisko Lorda Sumptiona ve věci Re B (A Child) (Habitual Residence: Inherent Jurisdiction) [2016] UKSC 4, body 66 a 76. V něm je argumentováno v tom smyslu, že sama skutečnost, že nejsou schvalována pravidla, která by se použila dle práva země, ve které se dítě nachází, nemůže postačovat k založení příslušnosti soudů Spojeného království.

2) Okolnost, že matka kojence, která o dítě skutečně pečuje, byla otcem dítěte donucena porodit v třetí zemi a s kojencem v této zemi po jeho narození zůstat, čímž je otec mohl uvést do situace, která je v rozporu se základními právy zakotvenými v článcích 4 a 6 Listiny základních práv Evropské unie, představuje skutečnost, která je relevantní pro účely určení obvyklého bydliště dítěte ve smyslu čl. 8 odst. 1 nařízení č. 2201/2003.

V takové situaci nicméně může mít kojenec obvyklé bydliště v členském státě, a to i přesto, že v něm nikdy nebyl fyzicky přítomen, pouze v případě, že jeho matka má v tomto členském státě skutečný středobod svého života, což přísluší ověřit předkládajícímu soudu. V tomto ohledu mají zvláštní význam případné rodinné, sociální a kulturní vazby matky dítěte v tomto členském státě, stejně jako případné konkrétní projevy záměru matky pobývat v tomto státě s dítětem po jeho narození.“