

Hof van beroep Gent, arrest van 3 september 2020

Ouderlijke verantwoordelijkheid – Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Artikel 8 – Gewone verblijfplaats van het kind – Perpetuatio fori - Artikel 10 – Ongeoorloofde overbrenging van het kind – Artikel 9 – Voorwaarden – Artikel 19 – Aanhangigheid – Voorwaarden – Artikel 15 – Verwijzing naar een gerecht dat beter in staat is de zaak de behandelen – Voorwaarden – Bijzondere band – Belang van het Kind – Toepasselijk recht – Verdrag van Den Haag van 1996 (kinderbescherming)

Responsabilité parentale – Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Article 8 – Résidence habituelle de l’enfant – Perpetuatio fori - Article 10 – Déplacement illicite de l’enfant – Article 9 – Conditions - Article 19 – Litispendance – Conditions - Article 15 – Renvoi à une juridiction mieux placée pour connaître de l’affaire – Conditions – Lien particulier – Intérêt de l’enfant – Droit applicable – Convention de La Haye de 1996 (protection des enfants)

In de zaak van

Zaak I

1. D.A., overleden op 9 juni 2019
destijds wonende te Italië, [...]
thans met woonstkeuze op het adres van zijn raadsman, hierna vermeld
eerste appellent,

hebbende als advocaat mr. [...], advocaat te [...]

2. C.
wonende te Italië, [...]
thans met woonstkeuze op het adres van haar advocaat, hierna vermeld
tweede appellante,

hebbende als advocaat mr. [...], advocaat te [...]

tegen

1. B.
wonende te [...] (Oostenrijk), [...],
eerste geïntimeerde,

hebbende als raadslieden mr. [...] en mr. [...], advocaten te [...]

2. D.D.
wonende te Duitsland, [...]
thans met woonstkeuze op het adres van zijn raadslieden, hierna vermeld
tweede geïntimeerde,

hebbende als raadslieden mr. [...], advocaat te [...] en mr. [...], advocaat te [...]

én in de zaak van

Zaak II

D.D.,

wonende te Duitsland,
thans met woonstkeuze op het adres van zijn raadslieden, hierna vermeld
appellant,

hebbende als raadslieden mr. [...] advocaat te [...] en mr. [...], advocaat te [...]

tegen

B.

wonende te [...] (Oostenrijk) [...]
geïntimeerde,

hebbende als raadslieden mr. [...] en mr. [...], advocaten te [...]

wijst het hof het volgend arrest:

I. Rechtspleging

1. Het hof nam kennis van de tussenarresten gewezen door dit hof en deze kamer op 7 maart 2019 en 30 december 2019.

Ter beoordeling zijn de hoger beroepen:

- tegen het vonnis van 26 oktober 2017 van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, sectie familie- en jeugdrechtbank, 19^{de} kamer (rolnummer [...]) (de zaak I, voor het hof gekend onder het rolnummer [...]);
- tegen het vonnis van 26 oktober 2017 van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, sectie familie- en jeugdrechtbank, 19^{de} kamer (rolnummer [...]) (de zaak II, voor het hof gekend onder het rolnummer [...]).

Na tussenarrest van 30 december 2019 werd de zaak (*i.e.* de samengevoegde zaken I en II) – ingevolge het verzoek van de heer D.D. bij brief neergelegd ter griffie op 14 februari 2020, in toepassing van artikel 19, derde lid Ger.W. — opgeroepen ter terechtzitting van 27 februari 2020.

De raadslieden van mevrouw C. en van wijlen de heer A.D., van mevrouw B. en van de heer D.D. werden op deze terechtzitting in raadkamer gehoord.

De heer D.D. was tevens in persoon aanwezig en werd gehoord, bijgestaan door de beëdigde tolk mevrouw [...], die de gezegden van het Nederlands in het Italiaans, en omgekeerd, heeft omgezet.

Aangezien de zaak niet in staat van wijzen was, werd deze ter terechtzitting van 27 februari 2020 in voortzetting gesteld op de terechtzitting van 2 april 2020. Er werden minnelijk conclusietermijnen bepaald, waarvan akte op het proces-verbaal van deze terechtzitting.

Gelet op het verzoek bij brief van 2 maart 2020 van de raadslieden van de heer D.D., zoals neergelegd ter griffie van dit hof op 4 maart 2020, werd op 12 maart 2020 een certificaat verleend betreffende beslissingen inzake het omgangsrecht bedoeld in artikel 41, lid 1 van de Verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1347/2000 (afgekort Verordening Brussel IIbis).

Ter terechtzitting van 2 april 2020 werden de raadslieden van mevrouw C. en van wijlen de heer A.D., van mevrouw B. en van de heer D. in raadkamer gehoord.

In het kader van de preventiemaatregelen tegen de verspreiding van het Covid-19 virus en gelet op de gecoördineerde richtlijnen van het Hof van beroep Gent voor de organisatie en werking van het hof in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het Coronavirus van 25 maart 2020, gold dat enkel de dringende familiezaken werden behandeld. De voorzitter van de familiekamer oordeelde of een zaak dringend was. De voorzitter van de 11^{de} ter kamer besliste dat onderhavige zaak dringend was.

Alle partijen gingen ter terechtzitting van 2 april 2020 akkoord met de behandeling van de zaak ten gronde op de rechtsdag zoals bepaald in het tussenarrest, hetzij op 14 mei 2020.

Meester [...], advocaat van de heer D.D., verklaarde dat de procedure, zoals vastgesteld bij toepassing van artikel 19, derde lid Ger.W., mocht gevoegd worden bij de behandeling ten gronde.

De zaak werd aldus in voortzetting gesteld om in zijn geheel behandeld te worden. Er werden minnelijk conclusietermijnen bepaald, waarvan akte op het proces-verbaal van de terechtzitting van 2 april 2020. De advocaten werd toegestaan hun cliënten ook op 14 mei 2020 te vertegenwoordigen.

Ter terechtzitting in raadkamer van 14 mei 2020 werden de raadslieden van mevrouw C. en van wijlen de heer A.D., van mevrouw B. en van de heer D.D. gehoord.

Het debat werd gesloten.

Advocaat-generaal Chantal Lanssens werd op dezelfde terechtzitting gehoord in haar advies. Dit werd mondeling uitgebracht gelet op de omstandigheden van de zaak. Op het proces-verbaal van de terechtzitting werd akte genomen van dit advies als volgt (citaat):

“[...]

- *gezamenlijk ouderlijk gezag, er is geen hard bewijs dat er elementen voorhanden zijn om de vader zijn ouderlijk gezag te ontzeggen;*
- *thuisonderwijs is nefast voor de kinderen;*
- *kinderen moeten terug in het vaderlijk milieu gebracht worden, er moet een omgangsrecht zijn, 14-daagse weekendregeling uit te voeren op de woonplaats van de vader (in München), moeder brengt de kinderen naar de vader en de vader brengt de kinderen terug, meer de helft van de vakanties geen verblijf in Knokke-Heist;*
- *de skype-momenten zijn heel belangrijk; 2 maal per week een kwartiertje met de vader*
- *onderhoudsbijdrage € 250,00 à € 300,00 /maand/kind*
- *skypemomenten met de grootmoeder: 2x per maand beperkt tot een kwartier.*

[...]”

De advocaat van mevrouw C. en wijlen de heer A.D. zag af van haar recht tot het formuleren van opmerkingen.

De advocaten van de andere partijen werden aansluitend gehoord in hun opmerkingen.

De zaak werd in beraad genomen.

2. De dossiers van de rechtspleging en de overgelegde stukken werden ingezien.

Alle aanwezige partijen legden eerder digitaal reeds (bepaalde) stukken neer.

Ter terechtzitting van 14 mei 2020 legden zij een dossier in papieren versie neer.

De advocaat van mevrouw C. en wijlen de heer A.D. legde ter terechtzitting van 14 mei 2020 een dossier neer met 18 stukken, volgens inventaris.

De advocaat van mevrouw B. legde ter terechtzitting van 14 mei 2020 een dossier neer met, enerzijds 28 stukken, en, anderzijds in deel II 13 stukken, volgens inventaris. Ook wordt een gewone kopie van het geanonimiseerd arrest van het hof van beroep Antwerpen in de zaak 2010/JR/297 overgelegd van 15 juni 2011.

De eerder door de advocaat van mevrouw B. in de zaak II overgelegde stukken 1 tot en met 15, volgens inventaris, bevinden zich nog in het dossier van de rechtspleging en werden ook ingezien.

De advocaten van de heer D.D. legden ter terechtzitting van 14 mei 2020 een dossier neer met 57 stukken, volgens inventaris.

De door de (voormalige) advocaat van de heer D.D. in de zaak II eerder overgelegde stukken 1 tot en met 7, volgens inventaris, bevinden zich nog in het dossier van de rechtspleging en werden ook ingezien.

Het hof nam kennis van een op 16 maart 2020 door de heer en mevrouw [...] (broer en schoonzus van de heer D.D.) aan het hof gerichte brief van 9 maart 2020, neergelegd op 16 maart 2020. Als bijlage werden foto's gevoegd. Alle raadslieden namen kennis van dit stuk (proces-verbaal van de terechtzitting van 2 april 2020).

Het hof nam eveneens kennis van de op 4 (respectievelijk 5) en 25 (respectievelijk 27) november 2019, neergelegde brieven en bijgevoegde stukken van de heer P. Na heropening van het debat in het tussenarrest van 30 december 2019 namen alle partijen ook kennis van desbetreffende stukken,

Samen met het verzoek tot toepassing van artikel 19, derde lid Ger.W. van de heer D.D., neergelegd op 14 februari 2020, werden twee stukken overgelegd. Ook deze werden door het hof ingezien.

Behoudens in de gevallen waarin conclusie mag worden genomen buiten de in artikel 747 Ger.W. bedoelde termijnen nemen de laatste conclusies van de partijen, meer bepaald de conclusie van mevrouw C. neergelegd ter griffie op 6 mei 2020 (33 p.), de conclusie van mevrouw B., neergelegd ter griffie op 9 mei 2020 (72 p.), en de conclusie van de heer D.D., neergelegd ter griffie op 6 mei 2020 (88 p.), de vorm aan van syntheseconclusies. Voor de toepassing van artikel 780, eerste lid, 3° Ger.W. vervangen de syntheseconclusies alle vorige conclusies en desgevallend de gedinginleidende akte van de partij die de syntheseconclusie neerlegt (artikel 748bis Ger.W.). Het onderwerp van de vordering wordt uitsluitend bepaald door de syntheseconclusies.

De aanwezige partijen verklaarden ter terechtzitting van 14 mei 2020 dat alle stukken en conclusies in het debat mogen blijven.

II. Pertinente feiten, voorgaanden en omschrijving van de vorderingen

3. Een aantal significante gegevens zijn opgenomen in voormelde tussenarresten en worden als herhaald beschouwd.

Het hof verwijst naar:

- de randnummers 3 tot en met 14 van het tussenarrest van 7 maart 2019;
- de randnummers 2 tot en met 9.2. van het tussenarrest van 30 december 2019.

Duidelijkheidshalve vat het hof samen wat volgt en schetst het de nog niet eerder bekende evoluties.

A. *Pertinente feiten*

4. De heer D.D. en mevrouw B. zijn de inmiddels uit de echt gescheiden ouders van twee nog minderjarige kinderen:

- A. geboren te München (Duitsland) op [...] 2008 (12 jaar);
- R. geboren te München (Duitsland) op [...] 2010 (10 jaar).

De ouders en hun kinderen woonden (eerder samen en vervolgens gescheiden) in München (Duitsland). De heer D.D. en mevrouw B. waren beiden aldaar tewerkgesteld bij het [...].

De scheiding kwam tot stand op 29 september 2011 (stuk 1 B).

Hun kinderen hebben de Nederlandse nationaliteit (stukken 3 en 4 C.) en, volgens de vader, ook de Italiaanse nationaliteit.

De heer D.D. (vader) heeft de Italiaanse nationaliteit. Hij woont nog steeds in München. Hij is alleenstaande.

Mevrouw B. (moeder) heeft de Nederlandse nationaliteit. Zij is op [...] 2016 hertrouwd met een Belgische onderdaan, de heer P.

Zij woonde vanaf 14 september 2016 in Knokke-Heist (België) samen met de kinderen van partijen en de twee kinderen geboren uit de relatie met de heer P. – nl. E. [...] geboren te München op [...] 2014 (weldra 6 jaar), en M. geboren te München op [...] 2016 (4 jaar) (stukken 1 tot en met 3 en stuk 7 C.).

Wijlen de heer A.D. en mevrouw C. zijn de grootouders langs vaderszijde van voormelde kinderen A. en R.

De grootvader is hangende de beroepsprocedure op 9 juni 2019 overleden (stuk 15 mevrouw C.).

De grootmoeder heeft de Italiaanse nationaliteit en woont in [...].

Op 15 november 2019 heeft de Belgische ambtenaar van de burgerlijke stand de aangifte ontvangen van het vertrek naar het buitenland van de moeder met al de kinderen met opgave van een nieuwe verblijfplaats te [...] (Oostenrijk) (stuk Deel II 2 [...] B., [...] blijkbaar te lezen als [...], zelfs als [...] volgens annex 7 c van voormeld stuk 2).

B. Procedurele voorgaanden

1. De familierechtelijke procedures

5. Tussen mevrouw B. en de heer D.D. werden in het verleden diverse procedures gevoerd vooraleer de familierechtbank in België werd geadieerd.

Een overzicht van de Duitse burgerlijke procedures (voor zover het hof tot dan bekend) zijn opgenomen onder randnummer 4 en 5 van het tussenarrest (1) van 7 maart 2019.

De als meest relevant te weerhouden in Duitsland genomen rechterlijke beslissingen, waarover het hof door stukken werd voorgelicht, zijn:

- inzake de uitoefening van het ouderlijk gezag: het arrest van het Oberlandesgericht München van 17 augustus 2016 (stuk 1 B.);
- inzake de onderhoudsverplichting: het ‘Proces-verbaal opgenomen op de niet-openbare zitting van het Amtsgericht München’ van 24 mei 2011, waarin een akkoord is opgenomen (stuk 5 B.).

6. Bij het *bestreden vonnis in de zaak I van 26 oktober 2017*, gewezen door de familierechtbank Brugge, werd voor het eerst geoordeeld over het grootouderlijk recht op persoonlijk contact als volgt (citaat):

“[...]”

Verklaart de respectieve vorderingen van partijen ontvankelijk en slechts in de hierna bepaalde mate gegrond:

1) Kent aan de grootouders volgend recht op persoonlijk contact:

- *Tijdens de schoolperiodes: Eén weekendverblijf per jaar, van de zaterdagmorgen 10u tot de zondagnamiddag 17u wanneer de kinderen bij de moeder verblijven.*
 - *dit weekend dient tussen de moeder en de grootouders onderling te worden geregeld. Bij gebreke aan akkoord betreft dit de zaterdag die voorafgaat aan het eerste weekend van de paasvakantie, waarbij gerekend wordt dat de paasvakantie begint vanaf de laatste schooldag;*
 - *dit weekend dient door te gaan in België en in de omgeving van de woonplaats van de moeder (in een straal van 50km) en de vader mag hierbij niet aanwezig zijn;*
 - *de grootouders dienen de ouders te laten weten waar ze zullen verblijven met de kinderen en staan in voor het vervoer.*
- *Tijdens de school- en vakantieperiodes:*
 - *één skypemoment per maand van een half uur op een tijdstip door de moeder te bepalen;*
 - *op de verjaardagen van de kinderen en grootouders, een skypemoment van een kwartier op een tijdstip door de moeder te bepalen;*
 - *op kerstmis en nieuwjaar wanneer de kinderen bij de moeder verblijven, een skypemoment van een kwartier op een tijdstip door de moeder te bepalen.*

2) Wijst het meer of anders gevorderde af als ongegrond.

3) *Bepaalt dat de gedingskosten worden omgeslagen tussen partijen, in die zin dat elke partij haar eigen kosten draagt, en zegt dat er geen rechtsplegingsvergoeding verschuldigd is, gelet op de hoedanigheid van partijen.*

4) *Verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad, spijs elk verhaal en zonder borgstelling.
[...]*

7. Bij het bestreden vonnis van 26 oktober 2017 in de zaak II (procedure gezags-, verblijfs-, onderhouds- en kostenregeling voor de kinderen tussen de ouders) gewezen door de familierechtbank Brugge werd geoordeeld als volgt (citaat):

“[...]

I. Stelt vast dat de grootouders A.D. en C. geen partij in zake zijn in huidige procedure.

II. Verklaart de respectieve vorderingen van de ouders ontvankelijk en beoordeelt ze ten gronde als volgt:

1) Zegt voor recht dat het arrest d.d. 17 augustus 2016 van het Oberlandesgericht in België verder dient erkend te worden aangaande de toekenning van het exclusief ouderlijk gezag van de moeder en wijst de vorderingen van de vader af als ongegrond.

Stelt vast dat de vader afstand doet van zijn vordering wat betreft de Europese school.

Verleent akte aan de moeder van haar akkoord om de vader in te lichten over belangrijke of levensbedreigende medische zaken met betrekking tot de kinderen en hun schoolresultaten.

2) Verleent verdere uitvoering aan voormeld arrest d.d. 17 augustus 2016 en voorziet in volgend recht op persoonlijk contact voor de vader tijdens de vakantieperiodes als volgt:

2.1. Tijdens de Belgische paasvakantie verblijven de kinderen tijdens de pare jaren de eerste week bij de vader en de tweede week bij de moeder. Tijdens de onpare jaren verblijven zij de eerste week bij de moeder en de tweede week bij de vader. De paasvakantie gaat in van zaterdag tot zaterdag. De moeder brengt de kinderen naar de luchthaven van Zaventem en de vader brengt de kinderen terug naar de luchthaven van Zaventem tenzij de moeder zou akkoord gaan om de kinderen naar de vader te brengen.

2.2. Tijdens de Belgische zomervakantie verblijven de kinderen bij de vader van 24 juli tot 21 augustus. De moeder brengt de kinderen naar de luchthaven van Zaventem en de vader brengt de kinderen terug naar de luchthaven in Zaventem tenzij partijen akkoord gaan om de kinderen op te halen op het respectieve adres van de andere ouder. De moeder verklaart zich akkoord om de kinderen in voorkomend geval te laten vliegen naar Italië naar de grootouders.

2.3. Tijdens de Belgische herfstvakantie verblijven de kinderen bij de vader. Deze vakantie gaat in van zaterdag tot zaterdag, De moeder brengt de kinderen naar de luchthaven van Zaventem en de vader brengt de kinderen terug naar de luchthaven van Zaventem.

2.4. Tijdens de Belgische kerstvakantie verblijven de kinderen tijdens de pare jaren de eerste week bij de vader en de tweede week bij de moeder. Tijdens de onpare jaren verblijven zij de eerste week bij de moeder en de tweede week bij de vader. De kerstvakantie gaat in van zaterdag tot de zaterdag. De moeder staat in voor het vervoer van de kinderen naar München, zowel voor het halen als terugbrengen.

2.5. Tijdens de Belgische krokusvakantie verblijven de kinderen in de onpare jaren bij de vader en tijdens de pare jaren bij de moeder. Deze vakantie gaat in van zaterdag tot zaterdag. De moeder brengt de kinderen naar de luchthaven van Zaventem en de vader brengt de kinderen terug naar de luchthaven van Zaventem tenzij de moeder zou akkoord zijn om de kinderen naar de vader te brengen.

2.6. Modaliteiten

De ouders proberen er voor te zorgen dat de kinderen tegen 20 uur bij de andere ouder zijn. De ouders verwittigen elkaar via e-mail omtrent de aankomsttijd. Elke ouder staat in voor de eigen vervoerskosten van het brengen en het halen.

De ouders kunnen steeds in onderling overleg tot een andere vakantieregeling komen.

3) Verleent verdere uitvoering aan voormeld arrest en voorziet in een recht op persoonlijk contact door middel van volgende skypemomenten:

- De kinderen skypen elke donderdag van 19u tot 19u30 met de vader, dit tijdens de schoolperiodes.*
- De ouders zijn vrij om hun eigen ouders hier al dan niet in te betrekken.*
- De skyperegeling loopt door tijdens de zomervakantie en geldt wederzijds, ongeacht bij welke ouder de kinderen dan verblijven;*
- Op 25 december en 1 januari wordt telkens in een wederzijds skypemoment voorzien, telkens van 19u tot 19u30 ongeacht bij welke ouder de kinderen verblijven.*
- Er kan tevens in voorkomend geval in een wederzijds skypemoment van 19u tot 19u30 worden voorzien op de verjaardag van de kinderen en de ouders, ongeacht bij welke ouder de kinderen dan verblijven.*

4) Wijst de vordering van de vader tot wijziging van de onderhoudsregeling zoals vastgelegd in de Duitse beslissing in gezamenlijk akkoord d.d. 24 mei 2011 af als ongegrond.

5) Wijst het meer of anders gevorderde af als ongegrond.

6) Bepaalt dat de gedingskosten worden omgeslagen tussen partijen, in die zin dat elke partij haar eigen kosten draagt, en zegt dat er geen rechtsplegingsvergoeding verschuldigd is, gelet op de hoedanigheid van partijen.

7) Verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad, spijs elk verhaal en zonder borgstelling. [...]"

8. Bij tussenarrest van 7 maart 2019 (1) van dit hof werden de zaken I en II samengevoegd en werd (in essentie) geoordeeld over:

- de internationale bevoegdheid van dit hof en het (tot dusver) toepasselijk Belgisch recht;*
- de ontvankelijkheid van het principaal en incidenteel hoger beroep in beide zaken I en II;*
- het niet slagen van de exceptie van gewijsde ex artikel 27, eerste lid Ger.W. van het arrest van het Oberlandesgericht München van 17 augustus 2016 in de zaak I (procedure grootouderlijk contact);*
- de niet toepassing van artikel 1253ter/7, § 1, tweede lid Ger.W. in de zaak II (procedure gezags-, verblijfs-, onderhouds- en kostenregeling voor de kinderen tussen de ouders);*
- het aanwezig zijn in de zaak II van een relevante gewijzigde omstandigheid van aard om inhoudelijk zowel de gezags-, omgangs- als onderhoudsregeling in zaak II opnieuw te onderzoeken.*

Alvorens verder ten gronde te beslissen, bepaalde het hof ook dat beide kinderen van partijen zouden worden opgeroepen om te worden gehoord.

Partijen werden tevens verzocht gevolg te geven aan het verzoek van het hof onder de randnummers 26.2, 29, 30 en 31.

Meer bepaald werden zij verzocht:

- duidelijkheid te verschaffen omtrent de vraag of de onderhoudsregeling van 24 mei 2011, waarvan de wijziging wordt gevraagd, ongewijzigd bleef na de aangepaste omgangsovereenkomst;
- enerzijds (minstens de laatste) Duitse rechterlijke beslissing inzake de verblijfs/omgangsregeling voor de kinderen over te leggen, en, anderzijds, deze met betrekking tot de onderhoudsregeling voor de kinderen;
- in geval er Duitse stukken worden voorgelegd, een vertaling in het Nederlands te voorzien;
- ter beoordeling van de eventueel te wijzigen onderhoudsregeling, de relevante stukken, zoals in het *dictum* van het tussenarrest bepaald, over te leggen.

Het hof bepaalde conclusietermijnen en een rechtsdag.

Er werd hierbij nog aangegeven dat, in afwachting van de verdere behandeling en beoordeling door dit hof, de bestreden vonnissen in de beide zaken I en II voorlopig verder van kracht bleven, behoudens andersluidende overeenkomst tussen de partijen.

Voor het overige werd de beslissing voorlopig aangehouden.

9. Beide kinderen, A. en R., werden op 8 mei 2019 in hoger beroep gehoord door de voorzitter van deze familiekamer, waarvan telkens verslag van het horen werd opgemaakt.

10. Bij tussenarrest van 30 december 2019 (2) van dit hof werd vastgesteld dat in het eerder tussenarrest (1) van 7 maart 2019 de zaak II (met rolnummer [...]) en de zaak I (met rolnummer [...]) werden samengevoegd,

Alvorens verder ten gronde te oordelen, werd de ambtshalve heropening van het debat bevolen teneinde de nog inzake zijnde partijen toe te laten te handelen, zoals erin gesteld en naar recht behoort.

Zo werd mevrouw C. als meest gereede partij om louter formeel procesrechtelijke redenen verzocht het bewijs te leveren van het overlijden van wijlen de heer A.D., door het voorleggen van een voor eensluidend verklaard afschrift van de akte van overlijden van wijlen haar echtgenoot.

Verder wees het hof op de - na sluiting van het debat — op 4 (respectievelijk 5) en op 25 (respectievelijk 27) november 2019 ter griffie neergelegde brieven en bijgevoegde stukken van de heer P.

De bijlage 2 betreft een verslag van 20 november 2019 van het [...], een economisch detectivebureau, dat tussenkwam ter doorlichting van de financiële situatie van de heer D.D. Er wordt daarin aangegeven dat tijdens diens jeugd procedures inzake verkrachting en seksueel geweld aanhangig waren (stuk Deel II 1 annex 11 B.)

Het hof achtte het aangewezen om, alvorens nader te oordelen, de ambtshalve heropening van het debat te bevelen overeenkomstig artikel 774, eerste lid Ger.W., teneinde de partijen de mogelijkheid te bieden hieromtrent standpunt in te nemen en nuttig geachte informatie in het debat te brengen.

Het openbaar ministerie kreeg tevens de mogelijkheid tot nieuwe adviesverlening.

Er werd een conclusietermijnregeling bepaald en de samengevoegde zaken I en II werden voor verdere behandeling vastgesteld.

De beslissing werd voor het overige voorlopig aangehouden.

2. *De strafprocedure(s)*

11.1. De aantijgingen in het voormeld detectiveverslag van 20 november 2019 over seksuele delicten tijdens de jeugd van de heer D.D. worden door de heer D.D. en mevrouw C. ontkend. Deze laatste geeft aan 'de gepaste stappen voor de bevoegde instantie te ondernemen' (p. 5 van haar syntheseconclusie voor het hof).

11.2 In 2011 legde mevrouw B. in Duitsland klacht neer wegens huisvredebreuk, belediging en verkrachting op haar persoon ten laste van de heer D.D.

De heer D.D. legde in dit verband een strafklacht wegens laster neer tegen mevrouw B. (stuk deel II, 1 annex 6 B.).

Het strafonderzoek werd blijkbaar telkens afgesloten met een buitenvervolginstelling (stuk 38 D.D.).

11.3. Ingevolge strafklacht in Oostenrijk wegens 'gevaarlijke dreiging ten nadele van P. en seksueel misbruik, kwelling of verwaarlozing' van A. en R. werden deze meisjes politieel verhoord op 12 december 2019 (stuk Deel II annex 7 B.).

Uit de brief van de 'Staatsanwaltschaft Innsbruck' (Officier van Justitie) van 23 december 2019 blijkt dat de strafprocedure in Oostenrijk werd gestopt bij gebrek aan 'nationale jurisdictie'. Er werd verwezen naar een mailbericht van 21 november 2019 waarvan 'de concrete betekenis' 'onbepaald blijft'. Wat betreft de 'vermelde fysieke en seksuele aanvallen' tegen A. en R. werd verwezen naar het gegeven dat de beschuldigde de Italiaanse nationaliteit heeft met domicilie in Duitsland, dat de kinderen de Nederlandse nationaliteit hebben, dat de misdrijven plaatsvonden in Duitsland en Italië, waarbij 'de dochters en hun moeder' sinds 18 november 2019 in [...] verblijven (stuk Deel II 3A B.).

Blijkbaar is er inmiddels een strafzaak gekend tegen de heer D.D. met nummer [...] wegens 'zwaar seksueel misbruik van een kind' bij het 'Amtsgericht München, Afdeling voor algemene strafzaken', evenals een strafzaak met nummer [...] bij het 'Amtsgericht München, afdeling voor jeugdstrafrechtzaken' wegens 'seksueel misbruik van de kinderen' (stukken Deel II 3B, 3C, 3D en 3E B.). Een videoverhoor van voormelde kinderen, bijgestaan door een advocaat en ruimtelijk gescheiden van het verhoor van hun vader, was door de onderzoeksrechter gepland op 1 april 2020.

Het openbaar ministerie bevestigde ter terechtzitting van 14 mei 2020 voor het hof dat er onderzoek gevoerd wordt in Duitsland omtrent (citaat):

"[...]"

- *de feiten zoals weergegeven in de conclusies van de partijen (aanbrengen van de zelf op de genitaliën van de kinderen) waar nog een videoverhoor over zal plaatsvinden, er is nog geen nieuwe datum voor het videoverhoor bepaald;*

- *alsook over bedreigingen geuit door dhr. D.D. t.o.v. de heer [...]*
[...]”.

Mevrouw C. houdt in haar syntheseconclusie voor het hof voor dat ook zij bij de aangiften van mevrouw B. ten laste van haar zoon werd betrokken (haar syntheseconclusie p. 23).

12. Er is tot slot een klacht wegens laster en eeroof hangende van de heer D.D. ten laste van de heer P. wegens diens beweringen in zijn schrijven van 23 november 2019 (zie randnummer 10); stuk 8 D.D.

C. De vorderingen van partijen

13. Mevrouw C. (grootmoeder) vordert, in haar syntheseconclusie, neergelegd ter griffie op 6 mei 2020, voor het hof (citaat):

“[...]

Het gedeeltelijk hoger beroep van Appellanten ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De vordering van de heer A.D. overleden op 09.06.2019 te [...] zonder voorwerp te verklaren.

Te zeggen dat de gewone en officiële woonplaats van A. en R. in België is en dienvolgens de verplichting op te leggen aan Mw B. om naar België en meer bepaald haar woning te [...] (eigendom van geïntimeerde en haar echtgenoot), terug te keren samen met de minderjarige kinderen;

Het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, sectie familie- en jeugdrechtbank te bevestigen voor het deel waarin een recht op persoonlijk contact met hun kleindochters tijdens de schoolperiodes in de mate van één weekend per jaar en tijdens de school- en vakantieperiodes in de mate van verschillende skypemomenten aan Concluante reeds werden toegekend;

Alle beperkingen verbonden aan de uitvoering van het vermeld weekend in voordeel van Concluante weg te werken en te zeggen dat dit weekend in Italië bij het adres van Concluante zal plaatsvinden. In deze zin en volgens het akkoord bereikt op de zitting van 24.10.2019 tussen Concluante en moeder, zal dit weekend aan feestdagen of brugdagen worden gekoppeld en de kinderen kunnen zonder zorgen naar de grootmoeder in [...] / Italië te reizen.

Te zeggen dat moeder de kinderen naar het adres van Concluante in [...] zal brengen en terug af te halen tenzij anders tussen partijen afgesproken. De reiskosten van de kleinkinderen voor dit verlengd weekend volledig ten laste van Mw B te leggen.

In het geval van een uitbreiding van het bezoekrecht aan de vader, de mogelijkheid te geven aan Concluante in volle vrijheid zonder beperkingen van moeder om samen met hem mee te gaan om de kleinkinderen te bezoeken.

Een bijkomend skypemoment per week tussen de grootouders en de kinderen te bepalen met als voorkeur op zondagavond om 19.00.

Te bepalen dat de verschillende skypemomenten als volgt zouden plaatsvinden:

- *Een skypemoment op 15/11 jaarlijks op verjaardag van Grootmoeder (C) van 19.00 tot 19.30;*
- *Een skypemoment op 29/05 jaarlijks op de verjaardag van R. van 19.00 tot 19.15;*
- *Een skypemoment op 09/06 jaarlijks op de verjaardag van A. van 19.00 tot 19.15;*

- Een skype-moment op 25/12 of op 01/01 jaarlijks wanneer de kinderen bij moeder verblijven van 19.00 tot 19.15.

Voormelde toekenning van het recht op persoonlijk contact te koppelen aan de oplegging van een dwangsom van € 1.000,00 per dag en per kind dat Mw. B. de uitoefening van het voormelde recht op persoonlijk contact zou verhinderen, belemmeren of dwarsbomen.

Mw B. te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding begroot voor eerste aanleg op € 1.500 en in hoger beroep op € 1.500; [...]”.

14.1 De heer D.D. vordert, in zijn syntheseconclusie, neergelegd ter griffie op 6 mei 2020, voor het hof (citaat):

“[...]”

Voorafgaandelijk in limine litis:

- Te zeggen voor recht dat de voorzitter van de 11^{de} Ter kamer bij het Hof van Beroep te Gent de nodige financiële info zal opvragen bij de heer [...] HR-directeur van het [...] omtrent de inkomstsituatie van geïntimeerde en de vergoeding die geïntimeerde heeft ontvangen, op het moment dat zij bij de [...] is vertrokken;
- Het Hof zich territoriaal bevoegd te verklaren om te oordelen over de vordering van concludent tot gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag, het gelijkmatig verblijfsrecht en de onderhoudsregeling;
- Te zeggen voor recht dat het adagium ‘le criminel tient le civil en état’ niet toepasselijk is;

Verder voor recht:

- De verplichting op te leggen aan geïntimeerde om naar België en meer bepaald haar woning te [...] (eigendom van geïntimeerde en haar echtgenoot), terug te keren samen met de minderjarige kinderen en de kinderen opnieuw school te laten lopen aan hun oude school en dit alles onder verbeurte van een dwangsom van € 5.000,00 per begonnen dag dat zij nalaat om hiervoor het nodige te doen;
- Te zeggen voor recht dat de uitoefening van het ouderlijk gezag over de kinderen door beide partijen samen wordt uitgeoefend, nu er geen gegronde redenen zijn om af te wijken van de regel van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag;
- Te zeggen voor recht dat de hoofdverblijfplaats van de kinderen bij geïntimeerde bevestigd wordt, met inschrijving in de registers van de bevolking op het adres van geïntimeerde, zijnde te [...];
- Te zeggen voor recht dat de kinderen tijdens het schooljaar gelijkmatig bij elke van de partijen verblijven, telkens van zaterdagmorgen om 10.00 uur tot de daaropvolgende zaterdag om 10.00 uur en waarbij de kinderen door de ouder, waarbij de kinderen verblijven, worden afgezet bij de andere ouder;
- Te zeggen voor recht dat de bestaande verblijfsregeling voor de kinderen gedurende de schoolvakanties bestendig wordt;
- Te zeggen voor recht dat de ouder bij wie de kinderen verblijven tijdens de schoolvakanties, na afloop van dit verblijf, de kinderen zal afzetten op de dichtstbijzijnde luchthaven (dus effectief

op de luchthaven), zodat de kinderen het vliegtuig kunnen nemen naar de luchthaven, die het dichtst gelegen is bij de woonplaats van de andere ouder. Bij geïntimeerde zal dit de luchthaven van Zaventem zijn, bij concludent de luchthaven van München of de luchthaven van Napels;

- Te zeggen voor recht dat de door de 11^{de} Ter Kamer bij het Hof van Beroep te Gent op te leggen verblijfsregeling door geïntimeerde moet worden gerespecteerd en voor zoveel als nodig te bevelen dat geïntimeerde onverwijld het nodige dient te doen om de minderjarige kinderen bij concludent te brengen, in de weken en/of op de dagen dat de minderjarige kinderen normalerwijze bij concludent zullen verblijven, met onmiddellijke ingang vanaf de betekening van het tussen te komen arrest, en dit onder verbeurte van een dwangsom van € 5.000,00 per begonnen dag dat zij nalaat het te wijzen arrest uit te voeren en dat zij de minderjarige kinderen bij zich houdt in strijd met het te wijzen arrest van de 11^{de} ter Kamer bij het Hof van Beroep te Gent;
- Te zeggen voor recht dat aan de ouder bij wie de kinderen die week niet verblijven, eenmaal per week, tijdens het schooljaar, alsook op 25 december, 1 januari en de verjaardagen van de kinderen en deze van de ouders een recht op persoonlijk contact met de kinderen via Skype wordt toegestaan, buiten de aanwezigheid van de inwonende ouder;
- Te zeggen voor recht dat de bestaande skypemomenten tijdens de schoolvakanties en op de verjaardagen van de ouders en de kinderen behouden blijven en eveneens dienen plaats te vinden in afwezigheid van de ouder bij wie de kinderen op dat moment verblijven;
- Te zeggen voor recht dat de grootmoeder haar persoonlijk contact met de kleinkinderen kan uitoefenen op het moment dat zij tijdens de schoolvakanties bij concludent verblijven;
- Te zeggen voor recht dat de maandelijkse onderhoudsbijdrage voor de kinderen herleid wordt naar € 100,00 per maand/per kind, gelet op het feit dat de financiële draagkracht van geïntimeerde veel hoger is dan ze voorhoudt en mede gelet op de diverse eigendommen die geïntimeerde met haar echtgenoot heeft;
- Te zeggen voor recht dat elk van de partijen voor de helft zal bijdragen in alle kosten verbonden aan de uitoefening van de verblijfsregeling voor de kinderen in twee verschillende lidstaten van de EU, meer bepaald de kosten voor de vliegtickets en de eventuele hotelkosten;
- Te zeggen voor recht dat elk van de partijen veroordeeld wordt om bij te dragen in de helft van de buitengewone kosten [...]
4. Alle overige kosten, die de ouders in een gezamenlijk akkoord als buitengewoon benoemen of die als zodanig door de rechter gekwalificeerd worden;
[...]
- De kinderbijslag en andere sociale voordelen voor de kinderen toe te kennen aan de geïntimeerde;
- Het fiscaal voordeel voor de kinderen ten laste toe te kennen aan de geïntimeerde;
- Geïntimeerde te veroordelen tot de kosten van het geding en de geïndexeerde rechtsplegingsvergoeding, gelet op het familierechtelijk karakter van onderhavig geschil, tussen partijen om te slaan.

[...]”.

14.2. Ter terechtzitting van 14 mei 2020 verklaarde mr. [...], advocaat van de heer D.D. wat volgt (citaat):

“[...] dat dhr. D.D. ondergeschikt een secundair verblijf van de kinderen bij hem in Knokke-Heist vraagt van woensdagnamiddag na school tot zondagavond 18u00 en anders een weekend om de 14 dagen van vrijdag 18u00 tot maandag voor school, meer de helft van de vakanties. [...]”

15. Mevrouw B. vordert in haar syntheseconclusie, neergelegd ter griffie op 9 mei 2020, voor het hof (citaat):

“[...] Het hoger beroep van appellant ontvankelijk te verklaren,

In hoofdorde zich onbevoegd te verklaren, en [...] overeenkomstig [...] art 15 Brussel IIbis Verordening, [...] door te verwijzen naar de bevoegde Oostenrijkse rechtsinstantie

Voor zover Uw Hof zich toch bevoegd verklaart, te zeggen voor recht dat de regeling zoals bevestigd door het gewezen tussenarrest van 7 maart 2019 van Uw Hof, opgeschort wordt tot in de strafzaak voor de Rechtbank te Munchen, aldaar gekend onder nummer [...], uitspraak in kracht van gewijsde is tussengekomen, en minstens ondergeschikt, tot niet nader te bepalen termijn, gelet op de strijd tegen de verspreiding van het Corona virus

Voor het overige het hoger beroep als ongegrond af te wijzen en, voor zover uitspraak wordt gedaan, niet anders dan onder opschortende voorwaarde van vrijspraak of seponering in de Duitse strafzaak en verenigbaarheid met de wettelijke Coronamaatregelen, het vonnis a quo te bevestigen mits aanpassing aan de gewijzigde verblijfplaats van de kinderen en navolgende aanpassingen:

- *wat betreft de vorderingen van de vader het vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te West-Vlaanderen, afdeling Brugge dd. 26 oktober 2017 te bevestigen, dit met uitzondering van de regeling voor de krokus- en de paasvakantie, te zeggen voor recht dat de kinderen elke krokusvakantie bij haar zouden verblijven en tijdens de paasvakantie bij appellant. Anderzijds verzoekt conluant dat voor wat het vervoer van de kinderen betreft zij - ongeacht de vastgestelde regeling - het recht heeft de kinderen naar hun vader in München te brengen en daar weer op te halen in de periodes dat de kinderen bij hem zullen verblijven.*

De heer D.D. te veroordelen tot de kosten van het geding, in hoofde van conluante begroot op de rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg van 1.440,00 EUR en in hoger beroep op 1.440,00 EUR.

*De heer A.D. en mevrouw C. te veroordelen tot de kosten van het geding, in hoofde van conluante begroot op de rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg van 1.440,00 EUR en in hoger beroep op 1.440,00 EUR.
[...].”*

III. Beoordeling

A. *De internationale bevoegdheid van dit hof*

16. Mevrouw B. vordert — in hoofdorde - dat het hof zich onbevoegd zou verklaren en om de zaak, overeenkomstig artikel 15 Verordening Brussel IIbis, door te verwijzen naar de bevoegde Oostenrijkse rechtsinstantie.

De verwijzing naar het gerecht dat beter in staat is de zaak te behandelen, in toepassing van artikel 15 (1) Verordening Brussel *IIbis*, is evenwel enkel mogelijk door een gerecht van de lidstaat die bevoegd is ten gronde over de zaak te beslissen.

Het hof stelt vast dat de exceptie van onbevoegdheid voor het eerst is opgeworpen door mevrouw B. in haar 'Besluiten art. 19, 3° Ger.W.', neergelegd ter griffie op 26 maart 2020.

17. Mevrouw B. motiveert haar exceptie van onbevoegdheid door te verwijzen naar de litispendingeregels vervat in de *artikelen 19 (2) en 19 (3) Verordening Brussel IIbis*.

Wanneer een zaak over de ouderlijke verantwoordelijkheid voor eenzelfde kind voor de rechtbanken van twee EU-lidstaten aanhangig is en het betreft hetzelfde onderwerp en dezelfde oorzaak, dan houdt de tweede gevatte rechter de internationale bevoegdheid aan (artikel 19 (2) Verordening Brussel *IIbis*). Ingeval de internationale bevoegdheid van de eerst gevatte rechter vaststaat, dan verwijst de tweede gevatte rechter de partijen naar de eerste rechtbank (artikel 19 (3) Verordening Brussel *IIbis*). De regel vindt ook toepassing als het niet over dezelfde partijen gaat. Er is dus ook litispendingie als in één zaak de ouders tegenover elkaar staan, maar in de andere zaak een van de ouders tegenover een grootouder, voogd of instelling staat (Michiel Beek, Kim Werts, Geert Van Calster, Jan De Meyer, Jinske Verhellen, Thalia Kruger, "De internationale rechtsmacht van de Belgische rechtbanken in familiezaken", Thalia Kruger, Afdeling IV "Ouderlijke verantwoordelijkheid" in P. Senaevé (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2° uitg., 2020, nr. 191).

Het gedinginleidend verzoekschrift in eerste aanleg in de zaak I voor de familierechtbank Brugge werd door de grootouders, met het oog op het bekomen van een persoonlijk contact met hun kleinkinderen A. en R., neergelegd ter griffie op 23 maart 2017.

De dagvaarding in eerste aanleg in de zaak II voor de familierechtbank Brugge op verzoek van de vader, eveneens met het doel een persoonlijk contact met dezelfde kinderen te bekomen, dateert van 16 november 2016.

Mevrouw B. verwijst naar een uitspraak van het Bundesverfassungsgericht (het Duitse Grondwettelijk Hof) van 20 juni 2017 1 BvR 253/16 (stuk deel II, 12 B: loutere vermelding in een brief van een Duitse advocaat).

Blijkbaar gaat het om een door de heer D.D. gevoerde procedure, eerst voor het Duits Grondwettelijk hof en vervolgens voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, die telkens werd afgewezen.

De laatste eindbeslissing van de Duitse feitenrechter was alleszins deze van het Oberlandesgericht te München van 17 augustus 2016 (stuk 1 B met vermelding 'waar tegen ook geen cassatiemogelijkheid meer is voorzien').

De exceptie van onbevoegdheid wegens aanhangigheid, opgeworpen door mevrouw B., faalt naar recht.

18. De heer D.D. besluit tot de internationale bevoegdheid van het hof op grond van artikel 10 *juncto* 8 Verordening Brussel *IIbis*.

Artikel 10 Verordening Brussel *IIbis* regelt de bevoegdheid in gevallen van internationale kinderontvoering.

In geval van ongeoorloofde overbrenging of het niet doen terugkeren van het kind blijven de rechten van de lidstaat waar het kind onmiddellijk voor de ongeoorloofde overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd totdat het kind in een andere lidstaat een gewone verblijfplaats heeft verkregen mits vervulling van nader omschreven voorwaarden.

Het hof stelt vast dat mevrouw B., ingevolge het bestreden vonnis van de familierechtbank Brugge van 26 oktober 2017 in de zaak II, verder de uitsluitende uitoefening van het ouderlijk gezag werd toevertrouwd, zoals ook reeds was beslist door het Oberlandesgericht München op 17 augustus 2016.

Omdat de zaak nimmer finaal in staat van wijzen was, werd het hof genoodzaakt tot het wijzen van twee tussenarresten (zie randnummers 8 en 10).

In het tussenarrest (1) van dit hof van 7 maart 2019 werd *in fine* van het beschikkend gedeelte verstaan dat, in afwachting van de verdere behandeling en beoordeling door dit hof, onder meer voormelde beslissing van de familierechtbank in zaak II voorlopig verder van kracht bleef.

In het tussenarrest (2) van dit hof werd node het debat heropend en inmiddels geen wijzigende beslissing genomen wat betreft de uitsluitende uitoefening van het ouderlijk gezag door de moeder.

Krachtens artikel 2(7) Verordening Brussel II*bis* omvat het begrip “ouderlijke verantwoordelijkheid” onder meer het gezagsrecht en het omgangsrecht.

Volgens artikel 2(9) Verordening Brussel II*bis* wordt onder de term “gezagsrecht” in het bijzonder het recht de verblijfplaats van het kind te bepalen verstaan.

Artikel 2(10) Verordening Brussel II*bis* omvat het begrip “omgangsrecht” hetzij in het bijzonder het recht om een kind voor een beperkte tijd mee te nemen naar een andere plaats dan zijn gewone verblijfplaats.

Op het ogenblik van de verhuizing van de kinderen naar Oostenrijk medio november 2019 was alleen de moeder met het gezagsrecht bekleed en kon zij een andere verblijfplaats voor de kinderen bepalen.

Ingevolge artikel 2(11) Verordening Brussel II*bis* is er enkel sprake van een “ongeoorloofde overbrenging” of een “niet doen terugkeren van een kind” wanneer dit geschiedt in strijd met het ‘gezagsrecht’ zoals in de Verordening Brussel II*bis* omschreven.

Het hof kan dan ook niet anders dan besluiten tot het bestaan van een door de moeder rechtmatig genomen beslissing tot verhuizing met de kinderen naar Oostenrijk, dit niettegenstaande de vader zich hiertegen (heeft) verzet (stukken 1 tot en met 4, 6, 7 D.D).

Mevrouw B. geeft aan de heer D.D. over deze verhuizing te hebben ingelicht op 1 november 2019 (stuk Deel II 1, Annex 3 B.).

De heer D.D. beroept zich ter staving van de internationale bevoegdheid van het hof *in casu* ten onrechte op artikel 10 Verordening Brussel II*bis*.

19. De verwijzing van mevrouw C. naar artikel 9 Verordening Brussel II*bis* slaagt evenmin om de internationale bevoegdheid van dit hof te schragen.

Als een kind op rechtmatige wijze verhuist dan behoudt de rechter van de vorige verblijfplaats gedurende drie maanden de internationale bevoegdheid voor de aanpassing van de omgangsregeling

indien de houder van het omgangsrecht zijn gewone verblijfplaats nog steeds heeft in de lidstaat van de vorige gewone verblijfplaats van het kind (artikel 9 (1) Verordening Brussel *Ilbis*).

Aanvaardt de persoon die het omgangsrecht heeft de nieuwe internationale bevoegdheid van de rechtbank van de nieuwe gewone verblijfplaats van het kind, dan is deze rechtbank internationaal bevoegd (artikel 9 (2) Brussel *Ilbis*).

Geen van deze hypothesen is ter zake van toepassing. De omgangsgerechtigde vader en grootmoeder verbleven/verblijven respectievelijk in Duitsland en in Italië, niet in België als land van de vorige gewone verblijfsplaats van de kinderen.

20.1. Mevrouw C. verwijst naar de juiste redengeving in het bestreden vonnis in de zaak I. Daarin werd op folio 585 de internationale bevoegdheid van de Belgische familierechtbank weerhouden ex ‘artikel 8’ Verordening Brussel *Ilbis* als gerecht van de lidstaat waarvan het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip dat de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt.

Meteen haalt zij terecht de redengeving aan in het tussenarrest (1) van dit hof van 7 maart 2019 in de samengevoegde zaken I en II onder randnummer 16. Het hof verwijst naar deze overwegingen waarin dit hof zich reeds internationaal bevoegd achtte op grond van artikel 8 (1) Verordening. Brussel *Ilbis*.

In onderhavige beroepsprocedure in de zaken I en II heeft mevrouw B. (voor de verhuizing naar Oostenrijk) zelf ook besloten tot de internationale bevoegdheid van dit hof op grond van artikel 8(1) Verordening Brussel *Ilbis*.

20.2. Waar mevrouw C. - eveneens ter staving van de internationale bevoegdheid van dit hof — nog verwijst naar artikel 12 (3) Verordening Brussel *Ilbis* inzake prorogatie van rechtsmacht, is dit niet relevant.

De internationale bevoegdheid van dit hof steunt immers in deze zaak op voormelde algemene regel van artikel 8 (1) Verordening Brussel *Ilbis*, waarbij de vraag naar de aanvaarding door de partijen niet pertinent is.

Prorogatie van rechtsmacht wijst op situaties buiten deze algemene regel, waar een andere aanknopingsfactor moet worden ingeroepen, samen met de aanvaarding (uitdrukkelijk dan wel op enige andere ondubbelzinnige wijze) en de toets van het belang van het kind.

21. De internationale bevoegdheid van de Belgische gerechten werd correct vastgesteld op het tijdstip van het aanhangig maken in eerste aanleg op grond van artikel 8 (1) Verordening Brussel *Ilbis*. De rechter die bevoegd was bij de instelling van de vordering behoudt de internationale bevoegdheid. Dit is de zogenaamde *perpetuatio fori* (Michiel Beek, Kim Werts, Geert Van Calster, Jan De Meyer, Jinske Verhellen, Thalia Kruger, “De internationale rechtsmacht van de Belgische rechtbanken in familiezaken”, Thalia Kruger, Afdeling IV “Ouderlijke verantwoordelijkheid” in P. Senaevé (ed), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2^o uitg., 2020, nr. 145).

De Brussel *Ilbis*-Verordening heeft voorrang op het Kinderbeschermingsverdrag indien het kind zijn gewone verblijfsplaats in een lidstaat heeft (artikel 61 Verordening Brussel *Ilbis*).

22. Over de internationale bevoegdheid van dit hof wat betreft de onderhoudsvorderingen voor de kinderen is geoordeeld in het tussenarrest (1) van dit hof van 7 maart 2019, onder verwijzing naar artikel 3 d) Verordening EG nr. 4/2009 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijk recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen, en de samenwerking op het gebied van onderhoudsverplichtingen (afgekort Onderhoudsverordening).

Hierover is er geen (nieuwe) betwisting.

B. Doorverwijzing door dit hof van de internationale bevoegdheid?

23. In toepassing van artikel 15 (1) Verordening Brussel *Ilbis* kan dit hof — dat op hoger vermelde gronden (randnummer 21) onmiskenbaar internationaal bevoegd is om ten gronde over de zaak te beslissen —, bij wijze van uitzondering, de zaak overdragen naar een gerecht in een andere lidstaat, indien naar het inzicht van dit hof dit gerecht waarmee het kind een bijzondere band heeft beter geplaatst is om de zaak of een specifiek onderdeel ervan te behandelen, in het belang van het kind.

Krachtens artikel 15 (2) a) Verordening Brussel *Ilbis* kan de overdracht gebeuren op verzoek van een van de partijen.

Ter zake richt mevrouw B. een dergelijk verzoek aan het hof tot verwijzing naar een ‘bevoegde Oostenrijkse rechtsinstantie’.

Artikel 15 Verordening Brussel *Ilbis* voorziet bepaalde voorwaarden voor de overdracht.

Zo moet het kind een bijzondere band hebben met de andere staat, en het moet in het belang van het kind zijn. Over het criterium ‘belang van het kind’ legde het Hof van Justitie uit dat de rechter de graad van intensiteit van de algemene verbondenheid tussen rechtbank en kind ‘op basis van de algemene bevoegdheidsgrond gewone verblijfplaats van het kind’ moet vergelijken met de bijzondere verbondenheid in het concrete geval. Hiervoor moet de rechter de factoren van artikel 15 (3) in acht nemen. Dan moet de rechter nagaan of de verwijzing naar een rechtbank in een ander lidstaat een toegevoegde waarde kan bieden voor het nemen van een beslissing over het kind. Hierbij houdt de rechter rekening met procedurele elementen, zoals het verzamelen en de behandeling van bewijzen. Tenslotte moet de rechtbank nagaan of de verwijzing geen negatieve gevolgen voor het kind kan hebben (Michiel Beek, Kim Werts, Geert Van Calster, Jan De Meyer, Jinske Verhellen, Thalia Kruger, “De internationale rechtsmacht van de Belgische rechtbanken in familiezaken”, Thalia Kruger, Afdeling IV “Ouderlijke verantwoordelijkheid” in P. Senaevé (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2^o uitg., 2020, nr 183).

24. Krachtens artikel 15 (3) a én d) Verordening Brussel *Ilbis* worden A. en R. geacht een bijzondere band te hebben met Oostenrijk nu zij inmiddels samen met hun moeder in [...] (Oostenrijk) wonen en dit sedert medio november 2019 (stuk 37 D.D.; de woonplaats [...] daarin te lezen als [...]). Zij maken daar deel uit van een nieuw samengesteld gezin met hun plusvader, de heer P., hun halfbroertje en halfzusje.

Het gegeven dat de moeder de Nederlandse nationaliteit heeft evenals de kinderen (die volgens vader ook de Italiaanse nationaliteit zouden hebben), blijft zonder invloed. Het wordt niet vereist de Oostenrijkse nationaliteit te hebben om geacht te worden een bijzondere band te hebben met Oostenrijk.

Op 11 november 2019 ondertekende mevrouw B., na een aanbod van 1 november 2019, een ‘samenwerkingsovereenkomst’ met een Duitse partner ‘in het kader van de trainersactiviteiten en coaching’, waarbij het de bedoeling is dat zij in Oostenrijk coachingsessies aanbiedt (stuk Deel II 4 B). Zij heeft haar opleiding als professioneel trainer in 2018 afgerond (aanvullend stuk 18 B).

De huidige echtgenoot van mevrouw B. is volgens haar inmiddels gepensioneerd. In haar schrijven aan het hof van 24 februari 2020 verduidelijkt mevrouw B. dat de verhuizing naar Oostenrijk een economische reden had (stuk Deel II, 1. B).

De woning in Oostenrijk — die eigendom zou zijn van de huidige echtgenoot van mevrouw B - is de kinderen niet onbekend vermits zij er, vanuit München onbetwist reeds weekends en vakanties doorbrachten (stuk Deel II 11 B; stuk 56 D.D.). Deze woning is beveiligd waaruit nog niet volgt dat de kinderen erin opgesloten zouden zijn.

Een attest van de [...] van 2 december 2019 bevestigt dat de kinderen vanaf 18 november 2019 afstandsonderwijs in het Nederlands volgden (stuk Deel II 6 B.). Aldus werd volgens moeder voldaan aan de leerplicht en konden zij het lopend schooljaar afmaken (stuk Deel II 9 B).

Mevrouw B. geeft in haar syntheseconclusie voor het hof aan dat het Duits taalniveau van de kinderen werd bijgewerkt met de bedoeling hen vanaf september 2020 school te laten lopen op 'het gymnasium in Oostenrijk'. Volgens mevrouw C. hebben de kinderen toen zij in België woonden ook Duits reeds als 'woonstaal' geleerd (haar syntheseconclusie p. 20).

Deze ter beschikking van het hof zijnde gegevens nopen het hof tot het besluit dat de gewone verblijfplaats van de kinderen in Oostenrijk is, als het feitelijke centrum van hun affectief en familiaal leven en van hun opvoedkundige en mogelijk sociale banden.

25. Het eind 2019 opgestart strafonderzoek inzake in het bijzonder het seksueel misbruik van de kinderen door hun vader is hangende (randnummer 11.3.)

De aantijgingen van seksueel misbruik en van psychisch en fysiek geweld door vader en/of grootmoeder ten aanzien van de kinderen worden door deze partijen in hun syntheseconclusies voor het hof ten stelligste ontkend. Zij wijzen op een mogelijke ouderverstoting van vader als gevolg van het gedrag van moeder.

Afgezien van de resultaten van het thans lopend strafonderzoek blijkt uit de politionele verhoren van de kinderen van 12 december 2019 én ook uit deze voor het hof van 8 mei 2019 dat bij de meisjes toch bepaalde trauma's leven, ongeacht de oorzaak daarvan.

Psychologische hulp voor de kinderen was in het verleden nodig en loopt volgens moeder opnieuw (stukken deel II 1 annex 2 B).

Mevrouw B. houdt voor dat de Oostenrijkse jeugdzorg, als gevolg van de strafklacht, contact met haar heeft opgenomen (stuk Deel II, 1 B), zonder daarvan stukken te kunnen voorleggen.

Het hof is van oordeel dat, naast de opvolging van de kinderen in het gezin van hun moeder, er dringend werk dient te kunnen worden gemaakt van een mogelijk contact(herstel) met hun vader en, aansluitend, met hun paternale grootmoeder.

De Oostenrijkse bevoegde gespecialiseerde diensten zijn daarvoor het best geplaatst. Ook eventuele onderzoeksmaatregelen kunnen het best vanuit het Oostenrijkse bevoegde gerecht worden georganiseerd.

26. Alle partijen concluderen blijkbaar ten gronde naar Belgisch recht.

Het hof heeft voor de uitoefening van de ouderlijke verantwoordelijkheid het Belgisch recht als toepasselijk recht aanvaard in het tussenarrest van 7 maart 2019 onder verwijzing naar artikel 17 (eerste zin) van het Verdrag inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en

maatregelen ter bescherming van kinderen, gedaan te 's-Gravenhage op 19 oktober 1996 (afgekort Haags Kinderbeschermingsverdrag).

Echter bepaalt de tweede zin van datzelfde artikel 17 Haags Kinderbeschermingsverdrag dat, indien de gewone verblijfplaats van het kind wordt verplaatst, de uitoefening wordt beheerst door het recht van de Staat van de nieuwe gewone verblijfplaats.

De vraag — die nog geen voorwerp was van enig debat voor dit hof — rijst naar de toepassing van het Oostenrijks recht.

Dat een overdracht van de internationale bevoegdheid naar het Oostenrijks gerecht tot gevolg zou hebben dat niet alleen de procedure langer duurt, maar dat het ook ‘veel langer’ zou duren om contact{herstel} met vader en grootmoeder te laten doorgaan is niet aannemelijk.

Zowel B. als de heer D.D. raadpleegden overigens reeds Oostenrijkse advocaten (stuk 24 D.D.; stuk Deel II 13 B).

Het hof wijst erop dat er trouwens een in principe uitvoerbare titel met een voorlopig behoud van de omgangsregeling, zoals bepaald in de bestreden vonnissen in de zaken I en II, bestaat waarvoor door dit hof op 12 maart 2020 een Certificaat overeenkomstig artikel 41, lid 1 Verordening Brussel *IIbis* werd afgeleverd. De verhuizing naar Oostenrijk laat (minstens) de mogelijkheid tot Skype-contacten van de kinderen met vader en grootmoeder onverkort bestaan.

Mevrouw B. beweert echter via de Oostenrijkse Jeugdzorg te hebben vernomen dat, als zij het contact met de kinderen en vader laat doorgaan, terwijl zij ‘vermoedt of had moeten vermoeden dat hun lichamelijk en of psychisch welzijn in gevaar is of zou kunnen zijn’ zij zich in Oostenrijk strafbaar maakt (stuk deel II, 1, B). De correctheid van deze informatie is voor dit hof thans niet te controleren.

Een beoordeling door het Oostenrijks gerecht heeft in de concrete omstandigheden van de zaak een toegevoegde waarde.

27. Gelet op wat voorafgaat meent dit hof, overeenkomstig artikel 15 Verordening Brussel *IIbis*, dat het Oostenrijkse gerecht beter in staat is om de samengevoegde familiezaken I en II wat betreft het onderdeel ouderlijke verantwoordelijkheid te behandelen.

Niet alleen de bijzondere band met Oostenrijk staat vast, maar een overdracht van bevoegdheid dient ongetwijfeld het belang van de kinderen voor wie er geen negatieve gevolgen van deze overdracht (te vrezén) zijn.

Informatie over het Oostenrijks gerecht werd door het hof ingewonnen in het kader van het Europees Justitieel Netwerk (afgekort EJN) en met raadpleging van het E-justice Portaal (https://e-justice.europa.eu/content_matrimonial_matters_and_matters_of_parental_responsibility-377-nl.do?init=true).

De gevonden specifieke informatie over het Oostenrijks gerecht, dat over het verzoek tot overdracht van de internationale bevoegdheid zal oordelen, werd eeneens aan het hof bevestigd door de tussenkomst van de Belgische netwerkrechter (zie hierna) in samenspraak met de Oostenrijkse netwerkrechter.

In afwachting van een definitief antwoord van het Oostenrijks gerecht wordt de zaak in voortzetting gesteld op een latere terechtzitting (artikel 15 (5) Verordening Brussel *IIbis*).

Om een vlotte afhandeling te waarborgen verzoekt het hof de meest gerede partij om zelf een beëdigde Duitse vertaling van onderhavig arrest, uiterlijk tegen 17 september 2020, over te maken aan het Oostenrijks gerecht. Het hof willigt het verzoek van mevrouw B. tot overdracht van de internationale bevoegdheid in. Om die reden wordt zij als meest gerede partij beschouwd om op haar kosten de Duitse vertaling van onderhavig tussenarrest (3) te effectueren en tijdig over te maken.

Raadsheer Myriam de Hemptinne, Belgische vertegenwoordiger van het Europees Justitieel Netwerk en van het Internationaal Netwerk van rechters van Den Haag (afgekort IHNJ) <https://assets.hcch.net/docs/665b2d56-6236-4125-9352-c22bb65bc375.pdf> zal een nuttige samenvatting van de beslissing met de redengeving tot overdracht, zoals vervat in onderhavig tussenarrest (3), overmaken aan de Oostenrijkse (netwerk)rechter.

28. Ter beoordeling door dit hof en deze familiekamer rest de onderhouds- en kostenregeling voor de kinderen in zaak II.

Artikel 1 (3) e) Verordening Brussel II*bis* bepaalt immers dat de verordening niet van toepassing is op de onderhoudsverplichtingen.

Wat het luik onderhoudsbijdrage en buitengewone kosten betreft is de zaak niet in staat van wijzen.

Ook hier rijst de vraag naar het toepasselijk recht na de verhuizing van moeder naar Oostenrijk, gelet op artikel 3 (2) Protocol van 23 november 2007 van Den Haag van 23 november 2007 inzake het recht dat van toepassing is op onderhoudsverplichtingen (afgekort Haags Alimentatieprotocol (2007)).

In het geval van verandering van de gewone verblijfplaats van de schuldeiser, wordt het recht van de staat van de nieuwe gewone verblijfplaats van toepassing vanaf het tijdstip waarop de verandering is ingetreden.

Met het oog op een goede rechtsbedeling zal het hof op de terechtzitting waarop de zaak om voormelde redenen in voortzetting wordt gesteld, na de partijen te hebben gehoord, oordelen over de verdere in staat stelling.

De beslissing over de gerechtskosten is eveneens aan te houden.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF**

rechtdoende op tegenspraak,

gelet op artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken;

verder recht doende na de tussenarresten van 7 maart 2019 en 30 december 2019;

recht doende op het verzoek van mevrouw B tot toepassing van artikel 15 Verordening Brussel II*bis*;

willigt dit verzoek in;

verzoekt het Bezirksgericht Kufstein zijn bevoegdheid overeenkomstig artikel 15 (5) Verordening Brussel II*bis* uit te oefenen wat betreft het luik ouderlijke verantwoordelijkheid;

verzoekt de griffie(r) hiertoe een voor eensluidend verklaard afschrift van onderhavig tussenarrest te verzenden naar het:

Bezirksgericht Kufstein
Georg Pirmoser-Strasse 10
6330 Kufstein
Oostenrijk
Tél. : +43 5 76014 3452
Fax : +43 5 76014 345250

verzoekt de griffie(r) een voor eensluidend verklaard afschrift van onderhavig tussenarrest digitaal over te maken aan raadsheer Myriam de Hemptinne — Belgische vertegenwoordiger van het Europees Justitieel Netwerk (EJN) en van het internationaal Netwerk van rechters van Den Haag (IHNJ) — op het mailadres [...], teneinde, in het kader van haar tussenkomst binnen het EJN-netwerk, een nuttige samenvatting van de beslissing met de redengeving tot overdracht over te maken aan de Oostenrijkse netwerkrechter en/of aan de Oostenrijkse rechter die in het Bezirksgericht Kufstein kennis zal nemen van het voormeld verzoek;

verzoekt mevrouw B een beëdigde Duitse vertaling van onderhavig tussenarrest over te maken aan het voormeld Oostenrijks gerecht tegen uiterlijk 17 september 2020 en dit hof daarover tegen dezelfde datum in te lichten, door overlegging van een kopie van de zendbrief en van de beëdigde vertaling in het Duits van onderhavig tussenarrest ter griffie van dit hof;

stelt de zaak, in afwachting van haet antwoord van het voormeld Oostenrijks gerecht, in voortzetting in raadkamer ter terechtzitting van dit hof en deze 11^{de} ter familiekamer van donderdag 22 oktober 2020 om 14u30 (behandelingsduur 20’);

verstaat dat de partijen zich dan mogen laten vertegenwoordigen door hun advocaat;

houdt de beslissing voor het overige, met inbegrip van de gerechtskosten, aan.

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het Hof van beroep te Gent, ELFDE TER KAMERelfde ter kamer, zetelend als familiekamer, van 3 september 2020.

Aanwezig:
Sabine De Bauw, kamervoorzitter
Patricia Vermaerke, griffier