

Geanonimiseerde versie

Vertaling

C-61/24 – 1

Zaak C-61/24 [Lindenbaumer]¹

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

29 januari 2024

Verwijzende rechter:

Bundesgerichtshof (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

20 december 2023

Verweerster en verzoekster in hoger beroep:

DL

Verzoeker en verweerder in hoger beroep:

PQ

[OMISSIS]

BUNDESGERICHTSHOF

BESLISSING

[OMISSIS]

van

20 december 2023

in de familierechtelijke zaak

¹ Dit is een fictieve naam, die niet overeenkomt met de werkelijke naam van enige partij in de procedure.

DL [OMISSIS]

verweerster en verzoekster in hoger beroep,

[OMISSIS]

en

PQ [OMISSIS]

verzoeker en verweerder in hoger beroep,

[OMISSIS]

De Twaalfde civiele kamer van het Bundesgerichtshof (hoogste federale rechter in burgerlijke en strafzaken, Duitsland) heeft [OMISSIS] besloten:

- I. De behandeling van de zaak wordt geschorst.
- II. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) wordt verzocht om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 8 van verordening (EU) nr. 1259/2010 van de Raad van 20 december 2010 tot nauwere samenwerking op het gebied van het toepasselijke recht inzake echtscheiding en scheiding van tafel en bed (hierna: „Rome III-verordening”):

Op basis van welke criteria dient de gewone verblijfplaats van de echtgenoten in de zin van artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening te worden bepaald, meer specifiek:

- Is de uitzending als diplomaat van invloed op de aanname van een gewone verblijfplaats in de ontvangende staat of staat deze zelfs in de weg aan een dergelijke aanname?
- Moeten de echtgenoten in een staat voor een bepaalde duur fysiek aanwezig zijn, alvorens kan worden aangenomen dat aldaar een gewone verblijfplaats is gevestigd?
- Vereist de vestiging van een gewone verblijfplaats een zekere mate van sociale en familiale integratie in de betrokken staat?

Motivering:

- 1 A. Feiten
- 2 De zaak betreft de echtscheiding van het huwelijk tussen de in 1965 geboren verzoeker (hierna: „echtgenoot”) en de in 1964 geboren verweerster (hierna: „echtgenote”).

- 3 Partijen hebben de Duitse nationaliteit en zijn in 1989 getrouwd. Uit dit huwelijk zijn twee inmiddels meerderjarige kinderen geboren.
- 4 In 2006 huurden partijen een appartement in Berlijn (Duitsland), waar zij vervolgens samenwoonden. In juni 2017 verhuisden zij met bijna hun hele huishouden naar Zweden, waar de echtgenoot op de Duitse ambassade in Stockholm werkte. Partijen hebben zich in juni 2017 bij de Duitse gemeente uitgeschreven. Toen de echtgenoot werd overgeplaatst naar de Duitse ambassade in Moskou (Rusland), verhuisden partijen hun huishouden in september 2019 van Stockholm naar Moskou naar een appartement op de compound van de ambassade. De echtgenoot is ambassadeeraad en spreekt – in tegenstelling tot de echtgenote – Russisch. Als familielid van een ambassademedewerker stond de echtgenote ook ingeschreven in het appartement op de compound; zij meldde ook haar auto in Rusland aan. Partijen bezitten beiden een diplomatiek paspoort.
- 5 Partijen hebben hun huurwoning in Berlijn aangehouden om na de werkzaamheden van de echtgenoot in het buitenland daarheen te kunnen terugkeren. Sinds september 2019 woonde de meerderjarige dochter van partijen in deze huurwoning. Vanaf dat moment hadden partijen ook delen van het appartement onderverhuurd, waarbij deze huurovereenkomsten eind mei en eind juni 2020 eindigden.
- 6 In januari 2020 reisde de echtgenote naar Berlijn om daar een operatie te ondergaan; zij weigerde een medische behandeling in Moskou. Zij woonde vervolgens in de huurwoning van partijen in Berlijn en liet later zomerkleding vanuit Moskou naar Berlijn opsturen. In augustus/september 2020 is de echtgenoot ook naar Berlijn gereisd en heeft hij voor de duur van zijn verblijf in de huurwoning gewoond. Partijen ontmoetten in Berlijn samen vrienden. De echtgenoot bracht kerstmis 2020 en de jaarwisseling 2020/2021 samen met de zoon van partijen door bij zijn ouders in Koblenz (Duitsland).
- 7 In februari 2021 keerde de echtgenote naar Moskou terug en woonde zij in het appartement op de compound van de ambassade. Volgens de echtgenoot hebben partijen hun kinderen op 17 maart 2021 meegedeeld dat zij wilden scheiden. Tijdens haar verblijf heeft de echtgenote alle spullen die zij naar Berlijn wilde meenemen, naar een aparte kamer in het appartement in Moskou verhuisd. Zij is op 23 mei 2021 naar Berlijn vertrokken en woont sindsdien in de huurwoning aldaar. De echtgenoot woont nog steeds in het appartement op de compound van de ambassade.
- 8 Op 8 juli 2021 heeft de echtgenoot bij het Amtsgericht (rechter in eerste aanleg, Duitsland) een verzoek tot echtscheiding ingediend. Hij heeft aangevoerd dat partijen sinds januari 2020 gescheiden leefden, de echtgenote in maart 2021 slechts voor een korte periode naar Moskou was gekomen en partijen daarna voorgoed uit elkaar waren gegaan.

- 9 De echtgenote heeft zich tegen het echtscheidingsverzoek verzet op grond dat de echtgenoten op zijn vroegst in mei 2021 uit elkaar waren gegaan. Wegens de medische behandeling verbleef zij van 15 januari 2020 tot en met 26 februari 2021 in Berlijn. Een eerdere terugkeer naar Moskou was niet mogelijk vanwege haar gezondheidstoestand en de beperkingen door de coronapandemie. Tot haar vertrek uit Moskou op 23 mei 2021 verzorgde zij daar het huishouden van partijen. Ook heeft zij de echtgenoot, die vanwege een beroerte in een Russisch ziekenhuis ofwel sanatorium lag, kleding gebracht.
- 10 Bij beschikking van 26 januari 2022 heeft het Amtsgericht het verzoek tot echtscheiding afgewezen, omdat de (naar Duits recht verplichte) periode van scheiding van één jaar nog niet was verstreken en er geen sprake is van een schrijnend geval [§ 1565, lid 2, van het Bürgerliche Gesetzbuch (burgerlijk wetboek); hierna: „BGB”]. Naar aanleiding van het hoger beroep van de echtgenoot heeft het Kammergericht (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Berlijn, Duitsland), na voorafgaand juridische informatie te hebben ingewonnen, de echtscheiding van partijen naar Russisch materieel recht uitgesproken. In zijn motivering heeft de rechter aangegeven dat het op de echtscheiding toepasselijke recht wordt beheerst door artikel 8 van Rome III-verordening omdat geen rechtskeuze in de zin van artikel 5 van die verordening heeft plaatsgevonden. In casu is artikel 8, onder b), van de Rome III-verordening en dus het Russische materiële recht van toepassing; een renvoi is op grond van artikel 11 van de Rome III-verordening uitgesloten. Volgens de verklaringen van partijen moet ervan worden uitgegaan dat de echtgenoot zijn gewone verblijfplaats nog steeds in Moskou heeft, terwijl de gewone verblijfplaats van de echtgenote daar pas met haar vertrek naar Duitsland op 23 mei 2021 is geëindigd, dus minder dan één jaar voordat de zaak op 8 juli 2021 bij het Amtsgericht aanhangig is gemaakt.
- 11 Hiertegen is het toegestane hoger beroep van de echtgenote gericht. Zij vordert een echtscheiding naar Duits materieel recht en, samen met de scheidingsuitspraak, een ambtshalve te nemen beslissing over de pensioenverevening.
- 12 B. Rechtssituatie
- 13 I. Artikel 8 van de Rome III-verordening luidt als volgt:
- „Indien geen rechtskeuze in de zin van artikel 5 heeft plaatsgevonden, worden echtscheiding en scheiding van tafel en bed beheerst door het recht van de staat:
- a) waar de echtgenoten op het tijdstip van aanhangigmaking van de zaak hun gewone verblijfplaats hebben; of, bij gebreke daarvan,
 - b) waar de echtgenoten hun laatste gewone verblijfplaats hadden, voor zover dat verblijf niet meer dan één jaar vóór de aanhangigmaking van de zaak is geëindigd, en mits een van de echtgenoten op het tijdstip

van aanhangigmaking nog in die staat verblijft; of, bij gebreke daarvan,

- c) waarvan beide echtgenoten op het ogenblik van de aanhangigmaking van de zaak onderdaan waren; of, bij gebreke daarvan,
 - d) waar de zaak aanhangig wordt gemaakt.”
- 14 II. Indien de echtscheiding van het huwelijk van partijen door het Russische materiële recht wordt beheerst, zou deze volgens artikel 23, punt 1, van het wetboek op gezinnen van de Russische Federatie van 29 december 1995 [gepubliceerd in Bergmann/Ferid/Henrich: *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht* (stand: 10 maart 2021), landensectie Russische Federatie, blz. 52] als een echtscheiding met onderlinge toestemming zonder vaststelling van echtscheidingsgronden moeten worden uitgesproken, omdat de echtgenote niet om verwerping van het hoger beroep van de echtgenoot heeft verzocht en de echtscheiding dus niet meer als zodanig betwist. Indien het Russische echtscheidingsrecht van toepassing is, zou een pensioenverevening, die het Russische recht niet kent, alleen kunnen worden uitgevoerd overeenkomstig met artikel 17, lid 4, tweede volzin, van het Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (wet tot invoering van het burgerlijk wetboek; hierna: „EGBGB”), dat als volgt luidt:

„Voor het overige moet de pensioenverevening op verzoek van een van de echtgenoten overeenkomstig het Duitse recht worden uitgevoerd indien een van de echtgenoten tijdens het huwelijk een aanspraak bij een binnenlandse pensioenuitvoerder heeft verworven, op voorwaarde dat de uitvoering van de pensioenverevening niet in strijd is met de billijkheid, met name gelet op de economische omstandigheden van beide partijen tijdens de gehele duur van het huwelijk.”

- 15 In de onderhavige procedure is geen verzoek om pensioenverevening naar Duits recht ingediend, zodat de echtscheiding naar Russisch recht afzonderlijk zou moeten worden uitgesproken.
- 16 III. Indien daarentegen het Duitse materiële recht op de echtscheiding dient te worden toegepast, zou het huwelijk van partijen overeenkomstig § 1565 BGB moeten worden ontbonden. Het huwelijk is ontwricht omdat de echtgenoten langer dan één jaar niet hebben samengewoond en niet te verwachten is dat de echtgenoten het huwelijk zullen herstellen. Indien het Duitse echtscheidingsrecht van toepassing is, moet de pensioenverevening naar Duits recht worden uitgevoerd overeenkomstig artikel 17, lid 4, eerste volzin, EGBGB, dat als volgt luidt:

„De pensioenverevening is onderworpen aan het volgens verordening (EU) nr. 1259/2010 op de echtscheiding toepasselijke recht; het moet alleen worden uitgevoerd, indien volgens de verordening Duits recht van toepassing is en deze wordt erkend door het recht van een van de staten

waarvan de echtgenoten onderdaan zijn op het tijdstip waarop het verzoek tot echtscheiding aanhangig is gemaakt.”

17 Indien het Duitse echtscheidingsrecht van toepassing is, moet over de pensioenverevening ambtshalve – dat wil zeggen zonder dat een van de echtgenoten een verzoek daartoe hoeft in te dienen – worden beslist in het kader van de echtscheidingseenheid in de zin van § 137, leden 1 en 2, en § 142, lid 1, eerste volzin, van het Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (wet inzake procedures in familiezaken en inzake vrijwillige rechtsoverredingen; hierna: „FamFG”).

18 § 137 FamFG luidt (gedeeltelijk) als volgt:

„(1) Over de echtscheiding en vervolgzaken moet gezamenlijk worden onderhandeld en beslist (eenheid).

(2) Vervolgzaken zijn

1. pensioenvereveningskwesties,

[...]

indien in het geval van echtscheiding een beslissing moet worden gegeven en de familierechtelijke zaak door een van de echtgenoten aanhangig is gemaakt, uiterlijk twee weken vóór de mondelinge behandeling in eerste aanleg van de echtscheidingszaak. Voor de pensioenverevening hoeft in de gevallen van § 6 tot en met § 19 en § 28 van het Versorgungsausgleichsgesetz (wet op pensioenverevening) geen verzoek te worden ingediend.”

19 § 142, lid 1, eerste volzin, FamFG luidt:

„In het geval van echtscheiding moet bij één beschikking uitspraak worden gedaan over alle samenhangende familiekwesies.”

20 C. Verwijzing naar het Hof van Justitie van de Europese Unie

21 [overwegingen betreffende de verwijzingsverplichting] [OMISSIS]

I.

22 Het hoger beroep is krachtens § 70, lid 1, FamFG ontvankelijk en is ook in andere opzichten toelaatbaar; met name is de echtgenote bevoegd om hoger beroep in te stellen.

23 [wordt gepreciseerd] [OMISSIS]

24 [OMISSIS]

II.

- 25 De gegrondheid van het hoger beroep hangt af van de vraag of de rechter in hoger beroep geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de echtscheiding van het huwelijk van partijen krachtens artikel 8, onder b), van de Rome III-verordening door het Russische recht wordt beheerst.
- 26 [wordt gepreciseerd] [OMISSIS]
- 27 [OMISSIS]
- 28 1. De juridische uitgangspunten van de rechter in hoger beroep zijn juist.
- 29 a) De rechter in hoger beroep heeft terecht geoordeeld dat de internationale bevoegdheid van de Duitse gerechten in casu voortvloeit uit artikel 3, lid 1, onder a), derde streepje, van verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000 (hierna: „Brussel II bis-verordening”), gelezen in samenhang met artikel 100, lid 2, van verordening (EU) 2019/1111 van de Raad van 25 juni 2019 betreffende de bevoegdheid, de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en betreffende internationale kindervervoering (hierna: „Brussel II ter-verordening”). [wordt gepreciseerd] [OMISSIS]
- 30 b) De rechter in hoger beroep is er ook terecht van uitgegaan dat het op de echtscheiding toepasselijke recht voortvloeit uit artikel 8 van de Rome III-verordening, omdat partijen tot het einde van de mondelinge behandeling in eerste aanleg (zie artikel 46e, lid 2, eerste volzin, EGBGB, gelezen in samenhang met artikel 5, leden 2 en 3, van de Rome III-verordening) geen rechtskeuze in de zin van artikel 5 van de Rome III-verordening hebben gemaakt. [wordt gepreciseerd] [OMISSIS]
- 31 2. Op grond van de hiërarchisch geordende aanknopingspunten in artikel 8 van de Rome III-verordening is het in de eerste plaats van belang of partijen – zoals de rechter in hoger beroep heeft aangenomen – een gewone verblijfplaats in Rusland hebben. Dit zou reeds twijfelachtig kunnen lijken omdat de echtgenoot als diplomaat naar Rusland was uitgezonden en hij zich op de compound van de Duitse ambassade in Moskou niet vrijwillig heeft laten inschrijven, maar hiertoe op grond van bepalingen inzake de diplomatieke dienst gedwongen was geweest, zoals de echtgenote onbetwist heeft aangevoerd. Derhalve rijst de vraag op basis van welke criteria de gewone verblijfplaats van de echtgenoten in de zin van artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening dient te worden bepaald en meer specifiek of de uitzending als diplomaat van invloed is op de aanname van een gewone verblijfplaats in de ontvangende staat dan wel of deze zelfs in de weg staat aan een dergelijke aanname. Deze vraag is voor de beslechting van het geding van belang omdat de echtscheiding niet door het Russische materiële recht

zou worden beheerst indien partijen hun gewone verblijfplaats niet in Rusland hebben kunnen vestigen.

- 32 a) Dat partijen vanwege de werkzaamheden van de echtgenoot als diplomaat naar Moskou zijn verhuisd, heeft volgens de rechter in hoger beroep geen invloed op de beoordeling van een daar gevestigde gewone verblijfplaats van partijen in de zin van artikel 8 van de Rome III-verordening. Het ging hier immers om een verblijf van onzekere duur. Daarop wijst ook de verklaring van de echtgenote dat partijen hun huurwoning in Berlijn in 2021 volledig hadden opgeknapt om zich daar te vestigen als zij ouder worden.
- 33 b) De vraag of diplomaten in beginsel een gewone verblijfplaats in de ontvangende staat kunnen vestigen, is door de Cour d’appel de Luxembourg (rechter in tweede aanleg Luxemburg, Luxemburg) in een beslissing ontkennend beantwoord [zie vonnis van 6 juni 2007, 31642, *The European Legal Forum* 2007 11-145; Duitse samenvatting te raadplegen op het internetadres: www.unalex.eu (beslissing LU-26)], die echter betrekking had op artikel 2, lid 1, onder a), van verordening (EG) nr. 1347/2000 van de Raad van 29 mei 2000 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid voor gemeenschappelijke kinderen (hierna: „Brussel II-verordening”).
- 34 Deze beslissing was gebaseerd op een situatie die vergelijkbaar is met die van de onderhavige zaak. De echtgenoot werd in die zaak benoemd tot Luxemburgs ambassadeur in Griekenland en verhuisde enkele jaren vóór de indiening van het verzoek tot echtscheiding met zijn gezin naar Athene (Griekenland). De Cour d’appel de Luxembourg heeft geoordeeld dat er niet van kon worden uitgegaan dat de echtgenoot de bedoeling had om het centrum van zijn belangen in de ontvangende staat te vestigen. De duur van zijn verblijf in de ontvangende staat hangt uitsluitend af van de duur van de uitoefening van diplomatieke functies; de toewijzing van deze functies wordt uitsluitend bepaald door de regering van de uitzendende staat. Zijn verblijf in de ontvangende staat is toevallig, omdat de regering hem naar elke andere post kan overplaatsen, in het algemeen tot enkele jaren beperkt en onzeker, omdat de regering hem op elk moment een nieuwe positie of functie kan toewijzen. Voor zover niet alleen het beroepsleven, maar ook het gezinsleven en het sociale leven van de echtgenoot zich hoofdzakelijk in de ontvangende staat afspelen, is dit louter het gevolg van het feit dat hem de functie van diplomaat is toevertrouwd. De diplomaat heeft niet de intentie om in de ontvangende staat te integreren. Een dergelijke integratie in de ontvangende staat zou zelfs als onverenigbaar met de diplomatieke functie kunnen worden beschouwd, die het behoud van onafhankelijkheid ten opzichte van de ontvangende staat vereist.
- 35 c) De rechter in hoger beroep baseert zich op voornoemde beslissing en is van oordeel dat ook in het kader van artikel 8 van de Rome III-verordening bij leden van de diplomatieke dienst niet bij voorbaat is voldaan aan de voorwaarden voor de vestiging van een gewone verblijfplaats in de ontvangende staat. De functie

van de echtgenoot als diplomaat bij de Duitse ambassade in Moskou sluit veeleer de vestiging van een gewone verblijfplaats in Rusland uit. Hoewel het verblijf van partijen in Moskou niet voor een bepaalde duur (in de zin van een vaste termijn) is gepland, is het naar zijn aard tijdelijk en niet bedoeld om permanent te zijn. Partijen wilden uiterlijk na afloop van de werkzaamheden van de echtgenoot bij de Duitse ambassade in Moskou (of een andere buitenlandse vertegenwoordiging) naar Duitsland terugkeren, wat reeds blijkt uit het feit dat zij hun huurwoning in Berlijn hebben aangehouden, ook al was deze gedeeltelijk onderverhuurd. Wanneer zij in Berlijn waren, konden zij het appartement blijven gebruiken. Bovendien hebben zij niet uit vrije wil besloten om in Moskou te blijven, maar omdat de echtgenoot door zijn werkgever als diplomaat naar Moskou is overgeplaatst. Ook konden partijen geen appartement in Moskou huren dat zij zelf mochten kiezen, maar waren zij op grond van het recht inzake de diplomatieke dienst verplicht geweest om een appartement op de compound van de Duitse ambassade te betrekken. Net als andere Duitse diplomaten, woonden zij dus in een geografisch afgebakend gebied dat weliswaar juridisch niet als extraterritoriaal kan worden beschouwd, maar dat in ieder geval in professioneel, sociaal en cultureel opzicht een soort „Duitse enclave” vormt. Dit relativeert het belang van de fysieke aanwezigheid van partijen in Rusland en is niet bevorderlijk voor het aanknopen van sociale banden in die staat. Zelfs nadat zij zich in Moskou hadden gevestigd, onderhielden zij nauwe banden met Duitsland. Er waren familiebanden met hun volwassen dochter, die sinds september 2019 in de huurwoning van partijen woont.

- 36 In de procedure in hoger beroep stelt de echtgenoot dat de betekenis en het doel van het aanknopingspunt voor de gewone verblijfplaats volgens het Unierecht niet kunnen zijn dat diplomaten die op grond van hun professionele taak overeenkomstig artikel 31, lid 1, van het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer van 18 april 1961 (BGBl. II 1964, blz. 957, 977) in de ontvangende staat immuniteit genieten, als gevolg van een eventuele overplaatsing naar een nieuwe standplaats regelmatig onderworpen zouden zijn aan het recht (inzake echtscheidingen) van de nieuwe woonstaat.
- 37 d) Deze vraag is tot nog toe in de rechtspraak van het Hof niet opgehelderd. Het Hof heeft artikel 3, lid 1, onder a), van de Brussel II bis-verordening en artikel 3, onder a) en b), van de verordening (EG) nr. 4/2009 van de Raad van 18 december 2008 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen, en de samenwerking op het gebied van onderhoudsverplichtingen (hierna: „Europese onderhoudsverordening”) aldus uitgelegd dat voor de vaststelling van de gewone verblijfplaats in de zin van die bepalingen het feit dat de betrokken echtgenoten de hoedanigheid hebben van arbeidscontractanten van de Europese Unie die zijn tewerkgesteld bij een delegatie van de Unie in een derde staat waar zij beweerdelijk de diplomatieke status genieten, geen beslissende factor kan vormen (zie arrest van 1 augustus 2022, MPA, C-501/20, EU:C:2022:619, punten 58 e.v.). De onderhavige zaak heeft echter betrekking op de Rome III-verordening, waarop de rechtspraak over de Brussel II bis-verordening en de Europese onderhoudsverordening niet zonder

meer kan worden toegepast. In het bijzonder zijn de juridische en feitelijke voorwaarden van de sociale omgeving van het land van verblijf niet even belangrijk voor de vaststelling van het toepasselijke echtscheidingsrecht als voor het beoordelen van het bestaan en het bedrag van een onderhoudsvordering. Bovendien had de bovengenoemde beslissing juist geen betrekking op diplomaten, maar op arbeidscontractanten van de Europese Unie die niet aan roulatie naar de hoofdzetel in Brussel (België) waren onderworpen en van wie niet kon worden vastgesteld dat zij voornemens waren naar hun land van herkomst terug te keren. Voorts wordt in het hoger beroep aangevoerd dat in casu niet beslissend is of de diplomatieke status als zodanig (en de daaruit voortvloeiende immuniteit) in de weg kan staan aan de vestiging van een gewone verblijfplaats in de ontvangende staat, maar veeleer de vraag is gerezen of de aard en de specifieke eigenschappen van de werkzaamheden van een diplomaat die op een post in het buitenland werkzaam is, op grond van de omstandigheden die uit deze functie voortvloeien, in de weg staan aan de aanname van een gewone verblijfplaats in de ontvangende staat.

38 a) Volgens de verwijzende rechter is het onduidelijk welke invloed het feit dat partijen vanwege het werk van de echtgenoot als diplomaat voor onbepaalde tijd naar Moskou moesten verhuizen, heeft op de vestiging van een gewone verblijfplaats aldaar. In elk geval zou er bij de beoordeling ook rekening mee kunnen worden gehouden dat partijen niet uit vrije wil hebben besloten om naar Moskou te verhuizen, maar dat dit het gevolg was van de overplaatsing van de echtgenoot vanwege zijn beroep. Hetzelfde zou moeten gelden voor de omstandigheid dat ook de (sowieso beperkte) duur van zijn werkzaamheden aldaar niet in beslissende mate afhankelijk is van de wil van de echtgenoot. Hierbij komt dat partijen niet vrij waren in de keuze van hun woonplaats in Rusland en zij hun appartement in Berlijn hebben aangehouden om na de beëindiging van de werkzaamheden van de echtgenoot in het buitenland daarheen weer te kunnen terugkeren. Indien met deze omstandigheden bij de algehele beoordeling rekening wordt gehouden, zou de vraag of partijen hun gewone verblijfplaats in Rusland konden hebben, ontkennend moeten worden beantwoord. Bij gebrek aan relevante rechtspraak van het Hof is het volgens de verwijzende rechter hoe dan ook niet duidelijk in welke mate de uitzending als diplomaat van invloed is op de definitie van het begrip „gewone verblijfplaats” in de zin van artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening.

39 3. Voorts is onduidelijk op basis van welke criteria de gewone verblijfplaats van de echtgenoten in de zin van artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening dient te worden bepaald. Met name moet worden verduidelijkt of de fysieke aanwezigheid van de echtgenoten in een staat van een bepaalde duur moet zijn geweest, alvorens kan worden aangenomen dat zij hun gewone verblijfplaats daar hebben en of voor de vestiging van een gewone verblijfplaats een bepaalde mate van sociale en familiale integratie in de betrokken staat vereist is. Deze vragen zijn relevant voor de beslissing omdat het Russische materiële recht alleen van toepassing zou zijn op de echtscheiding van partijen indien (ook) de echtgenote haar gewone verblijfplaats in Rusland had en deze niet langer dan één

jaar vóór de aanhangigmaking bij het Amtsgericht op 8 juli 2021 is geëindigd. Zelfs indien – anders dan de rechter in hoger beroep meent – zou worden geoordeeld dat de echtgenote door haar fysieke aanwezigheid in Berlijn van januari 2020 tot februari 2021 haar gewone verblijfplaats (opnieuw) in Duitsland had, blijven de genoemde vragen nog even relevant voor de beslechting van het geding. Zelfs in dat geval had haar terugkeer naar Moskou in februari 2021, toen zij nog mogelijkheden zag om haar huwelijk voort te zetten, immers onmiddellijk kunnen leiden tot de (her-)vestiging van haar gewone verblijfplaats in Rusland, indien daarvoor geen minimumperiode van het verblijf en de sociale en familiale integratie noodzakelijk worden geacht.

- 40 a) Volgens de rechtspraak van het Hof moet een autonome uitlegging van het begrip „gewone verblijfplaats” worden gezocht, rekening houdend met de bewoordingen en de context van de bepalingen waarin het begrip wordt vermeld, alsook met de doelstellingen van die verordening (zie arresten van 6 juli 2023, BM, C-462/22, EU:C:2023:553, punt 26; 25 november 2021, IB, C-289/20, EU:C:2021:955, punt 39, en 28 juni 2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, punt 40, telkens met betrekking tot de Brussel II bis-verordening). Het Hof heeft zich echter nog niet uitgesproken over de uitlegging van dit begrip in de Rome III-verordening.
- 41 b) In de Duitstalige literatuur bestaat er onenigheid over de vraag hoe de gewone verblijfplaats in artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening moet worden begrepen.
- 42 aa) Overweging 10, eerste alinea, van de Rome III-verordening bepaalt dat het materiële toepassingsgebied en de bepalingen van deze verordening in overeenstemming moeten zijn met de Brussel II bis-verordening. Hieruit leiden sommige auteurs van de Duitse rechtsliteratuur, net als de rechter in hoger beroep, af dat het begrip „gewone verblijfplaats” in de Rome III-verordening op dezelfde wijze moet worden opgevat als hetzelfde begrip in de Brussel II bis-verordening (zie Althammer/Mayer: Artikel 5 van de Rome III-verordening, punt 12; Althammer/Tolani: Artikel 8 van de Rome III-verordening, punten 6 en 7; Jauernig/Budzikiewicz: BGB, 19e druk, artikelen 5-16 van de Rome III-verordening, punten 9 en 2; NK-BGB/Gruber, 3e druk, artikel 3 van de Rome III-verordening, punt 15; Grüneberg/Thorn: BGB, 83e druk, artikel 5 van de Rome III-verordening, punt 3; Andrae: *Internationales Familienrecht*, 4e druk, § 3, punt 26, en § 2, punt 64; Hausmann: *Internationales und Europäisches Familienrecht*, 2e druk, punten A 370 en A 424; Winter: *Internationales Familienrecht bei Fällen mit Auslandsbezug*, punt 181; Gruber IPRax 2012, 381, 385).
- 43 Op basis van de rechtspraak van het Hof met betrekking tot artikel 3, lid 1, onder a), van de Brussel II bis-verordening (zie arresten van 1 augustus 2022, MPA, C-501/20, EU:C:2022:619, punt 44, en 25 november 2021 IB, C-289/20, EU:C:2021:955, punten 57-58) heeft de rechter in hoger beroep het begrip „gewone verblijfplaats” in artikel 8, onder a) of b), van de Rome III-verordening

aldus uitgelegd dat het in beginsel wordt gekenmerkt door twee aspecten, te weten, ten eerste, subjectief de wil van de betrokkene om het gewone centrum van zijn belangen op een bepaalde plaats te vestigen (*animus manendi*) en, ten tweede, objectief de omstandigheid dat de betrokkene met een voldoende mate van bestendigheid aanwezig is op het grondgebied van de betrokken lidstaat. Voor de verplaatsing van de gewone verblijfplaats geldt vooral de wens van de betrokkene om er in die lidstaat het permanente of gewone centrum van zijn belangen te vestigen, met de bedoeling daaraan een vast karakter te verlenen. Er wordt geen minimumduur genoemd, zodat de duur van het verblijf bij de beoordeling van de bestendigheid slechts een aanwijzing kan vormen (zie arrest van 22 december 2010, *Mercredi*, C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, punt 51). Het tot nu toe aangehouden derde aspect van de sociale integratie is daarentegen minder relevant.

- 44 bb) Andere auteurs in de Duitstalige literatuur zijn daarentegen van mening dat er bij de uitlegging van het begrip „gewone verblijfplaats” voor de vaststelling van de internationale bevoegdheid volgens de Brussel II bis-verordening en de collisieregels met betrekking tot het echtscheidingsrecht op grond van de Rome III-verordening geen sprake is van een identieke strekking omdat de ratio van beide aanknopingspunten verschillend is. De gewone verblijfplaats bij de Rome III-verordening moet in grensgevallen veeleer anders worden beoordeeld dan bij de Brussel II bis-verordening (*jurisPK-BGB/Johanson*, 10e druk, artikel 8 van de Rome III-verordening, punt 5, en artikel 5 van de Rome III-verordening, punt 13; *NK-BGB/Lugani*, 3e druk, artikel 8 van de Rome III-verordening, punt 10, en artikel 5 van de Rome III-verordening, punten 47 e.v.; *Rauscher/Helms: EuZPR/EuIPR*, 4e druk, artikel 8 van de Rome III-verordening, punten 19 en 26; *Helms: FamRZ 2011*, 1765, 1769 en 1770). In het bijzonder vereist de Rome III-verordening een sterkere band met de staat van verblijf dan de Brussel II bis-verordening, waarbij het regelmatig de bedoeling is dat de verzoeker tussen alternatieve bevoegdheidsgronden kan kiezen (*jurisPK-BGB/Johanson*, 10e druk, artikel 5 van de Rome III-verordening, punt 13). Daarom kan, zelfs nadat enige tijd is verstreken, slechts na een zorgvuldige afweging van alle omstandigheden van het individuele geval een beslissing worden genomen over de vraag of een echtpaar de gewone verblijfplaats in de zin van artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening reeds in een andere staat heeft (*Rauscher/Helms: EuZPR/EuIPR*, 4e druk, artikel 8 van de Rome III-verordening, punt 19; *Helms: FamRZ 2011*, 1765, 1770; zie ook *Henrich: Internationales Scheidungsrecht*, 5e druk, punten 86-87.)
- 45 cc) Volgens overweging 14 van de Rome III-verordening moet bij gebreke van een rechtskeuze het recht op de echtscheiding worden toegepast waarmee de echtgenoten nauwe banden hebben. Daarom moet dat recht tevens van toepassing zijn als het niet het recht van een deelnemende lidstaat is. Uit overweging 21 kan ook worden afgeleid dat de Rome III-verordening in geharmoniseerde collisieregels moet voorzien, met een reeks opeenvolgende aanknopingspunten die gebaseerd zijn op het bestaan van een nauwe band tussen de echtgenoten en het betrokken rechtstelsel, om de rechtszekerheid en de voorspelbaarheid te

waarborgen. Deze aanknopingspunten moeten zo worden gekozen dat de procedure betreffende echtscheiding wordt beheerst door een rechtsstelsel waarmee de echtgenoten een nauwe band hebben.

- 46 Indien volgens overwegingen 14 en 21 het echtscheidingsrecht wordt toegepast waarmee de echtgenoten nauwe banden hebben, zou dit ervoor kunnen pleiten dat het begrip „gewone verblijfplaats” in artikel 8, onder a) en b), van de Rome III-verordening anders dan in de Brussel II bis-verordening moet worden uitgelegd. In de regel zullen de echtgenoten immers niet meteen na hun verhuizing naar een andere staat een nauwe band met het rechtsstelsel van die staat hebben, ook al is het de bedoeling dat zij daar voor onbepaalde tijd verblijven. Dit kan bijvoorbeeld anders zijn wanneer het gaat om hun land van herkomst. Indien de echtgenoten naar een voor hen tot nu toe vreemde staat verhuizen – en vooral als de echtgenoten nauwe banden blijven onderhouden met hun land van herkomst – kan er echter in eerste instantie slechts sprake zijn van een normale verblijfplaats, dat pas na afloop van een bepaalde periode verandert in een gewone verblijfplaats.
- 47 Om te bepalen of tussen de echtgenoten en het rechtstelsel van de betrokken staat al een nauwe band bestaat, zou het ook relevant kunnen zijn of er reeds een zekere sociale en familiale integratie in die staat heeft plaatsgevonden. Voor de vaststelling van de gewone verblijfplaats in het kader van de Brussel II bis-verordening is het Hof er hoe dan ook van uitgegaan dat de gewone verblijfsplaats de plaats is die een zekere integratie van een persoon in een sociale en familiale omgeving tot uitdrukking brengt (arresten van 9 oktober 2014, C, C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, punt 51; 22 december 2010, Mercredi, C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, punt 47, en 2 april 2009, A, C-523/07, EU:C:2009:225, punten 38 en 44). Dit criterium kan ook voor het bepalen van het begrip „gewone verblijfplaats” in de Rome III-verordening worden gebruikt (bijvoorbeeld ook NK-BGB/Lugani, 3e druk, artikel 5 van de Rome III-verordening, punt 54, Rauscher/Helms: EuZPR/EuIPR, 4e druk, artikel 8 van de Rome III-verordening, punt 20), waarbij gelet op de in de overwegingen 14 en 21 vermelde doelstellingen van de Rome III-verordening eventueel een veel sterkere mate van sociale en familiale integratie dan in de Brussel II bis-verordening noodzakelijk kan zijn om vast te kunnen stellen dat er sprake is van een gewone verblijfplaats in de zin van de Rome III-verordening.

III.

- 48 [overwegingen betreffende de verwijzingsverplichting] [OMISSIS]

[OMISSIS]

Eerdere instanties:

Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg (rechter in eerste aanleg Tempelhof-Kreuzberg, Duitsland), beslissing van 26 januari 2022 – 152 F 8176/21 –

Kammergericht Berlin (rechter in tweede aanleg Berlijn, Duitsland), beslissing van 27 februari 2023 – 3 UF 33/22 –

[OMISSIS]

WERKDOCUMENT