



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

1. august 2022*

»Præjudiciel forelæggelse – retligt samarbejde i civile sager – kompetence, anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser i ægteskabssager og i sager vedrørende forældreansvar – forordning (EF) nr. 2201/2003 – artikel 3, artikel 6-8 og artikel 14 – begrebet »sædvanligt opholdssted« – kompetence, anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser og samarbejde vedrørende underholdspligt – forordning (EF) nr. 4/2009 – artikel 3 og 7 – statsborgere i to forskellige medlemsstater, der er bosiddende i et tredjeland som kontraktansatte, der gør tjeneste ved Den Europæiske Unions delegation i dette tredjeland – fastlæggelse af kompetencen – forum necessitatis«

I sag C-501/20,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Audiencia Provincial de Barcelona (den regionale domstol i Barcelona, Spanien) ved afgørelse af 15. september 2020, indgået til Domstolen den 6. oktober 2020, i sagen

MPA

mod

LCDNMT,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling),

sammensat af formanden for Anden Afdeling, A. Prechal, som fungerende formand for Tredje Afdeling, og dommerne J. Passer, F. Biltgen, L.S. Rossi (refererende dommer) og N. Wahl,

generaladvokat: M. Szpunar,

justitssekretær: fuldmægtig L. Carrasco Marco,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 16. september 2021,

efter at der er afgivet indlæg af:

– MPA ved abogada A. López Jiménez,

* Processprog: spansk.

- LCDNMT ved abogadas C. Martínez Jorba og P. Tamborero Font,
- den spanske regering ved L. Aguilera Ruiz, som befuldmægtiget,
- den tjekkiske regering ved I. Gavrilova, M. Smolek og J. Vlácil, som befuldmægtigede,
- Rådet for Den Europæiske Union ved M. Balta, H. Marcos Fraile og C. Zadra, som befuldmægtigede,
- Europa-Kommissionen ved I. Galindo Martín, M. Kellerbauer, N. Ruiz García, M. Wilderspin og W. Wils, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 24. februar 2022, afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 3, 7, 8 og 14 i Rådets forordning (EF) nr. 2201/2003 af 27. november 2003 om kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser i ægteskabssager og i sager vedrørende forældreansvar og om ophævelse af forordning (EF) nr. 1347/2000 (EUT 2003, L 338, s. 1), af artikel 3 og 7 i Rådets forordning (EF) nr. 4/2009 af 18. december 2008 om kompetence, lovvalg, anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser og samarbejde vedrørende underholdspligt (EUT 2009, L 7, s. 1) og af artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«).
- 2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem MPA og LCDNMT, der er to kontraktansatte ved Den Europæiske Union, som gør tjeneste ved sidstnævntes delegation i Togo, vedrørende en skilsmissebegæring samt begæringer om fastlæggelse af ordningen og de nærmere regler for udøvelse af forældremyndighed og forældreansvar over for parrets mindreårige børn, underholdsbidrag til disse samt brugen af familiens bolig i Lomé (Togo).

Retsforskrifter

Folkeretten

- 3 Artikel 31, stk. 1, i Wienerkonventionen om diplomatiske forbindelser, der blev indgået i Wien den 18. april 1961 og trådte i kraft den 24. april 1964 (*United Nations Treaty Series*, bind 500, s. 95, herefter »Wienerkonventionen«), er affattet således:

»En diplomatisk repræsentant skal nyde immunitet i sager henhørende under modtagerstatens strafferetspleje. Han skal ligeledes nyde immunitet i sager, der hører under modtagerstatens borgerlige retspleje eller dens administrative myndighedsområde, undtagen med hensyn til:

 - a) sager vedrørende privat fast ejendom, beliggende på modtagerstatens territorium, medmindre han besidder ejendommen på udsenderstatens vegne til brug for repræsentationen;

- b) sager vedrørende arveforhold, i hvilke han optræder som eksekutor, administrator, arving eller legatar i egenskab af privatperson og ikke på udsenderstatens vegne;
- c) sager vedrørende den diplomatiske repræsentants udøvelse af liberale eller andre erhverv uden for hans officielle opgaver i modtagerstaten.«

EU-retten

Protokollen vedrørende privilegier og immuniteter

- 4 Artikel 11 i protokol (nr. 7) vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter (herefter »protokollen vedrørende privilegier og immuniteter«), der henhører under kapitel V med overskriften »Den Europæiske Unions tjenestemænd og øvrige ansatte«, fastsætter:

»Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte skal uanset deres nationalitet på hver af medlemsstaternes områder nyde følgende privilegier og immuniteter:

- a) fritagelse for retsforfølgning for de i embeds medfør foretagne handlinger, herunder mundtlige og skriftlige ytringer, dog med det forbehold, at bestemmelserne i traktaterne dels om reglerne vedrørende tjenestemænds og andre ansattes ansvar over for Unionen, dels om Den Europæiske Unions Domstols kompetence til at afgøre tvister mellem Unionen og dens tjenestemænd og øvrige ansatte, finder anvendelse. [...]

[...]«

- 5 Protokollens artikel 17, stk. 1, der henhører under dennes kapitel VII med overskriften »Almindelige bestemmelser«, er sålydende:

»Privilegier, immuniteter og lettelser indrømmes Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte udelukkende i Unionens interesse.«

Tjenestemandsvedtægten og ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte

- 6 I henhold til artikel 1b i vedtægten for tjenestemænd i Den Europæiske Union (herefter »vedtægten«) sidestilles Tjenesten for EU's Optræden Udadtil (EU-Udenrigstjenesten) ved anvendelsen af vedtægten med Unionens institutioner, medmindre andet er fastsat i vedtægten.

- 7 Vedtægtens artikel 23 præciserer:

»De privilegier og immuniteter, der tilkommer tjenestemænd, er udelukkende givet i Unionens interesse. Medmindre andet er bestemt i protokollen vedrørende privilegier og immuniteter, er tjenestemænd hverken fritaget for opfyldelse af deres personlige pligter eller for iagttagelse af gældende lovgivning og politiets forskrifter.

[...]«

- 8 Artikel 3a, stk. 1, i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte i Den Europæiske Union (herefter »ansættelsesvilkårene«) bestemmer:

»Ved »kontraktansat« forstås i disse ansættelsesvilkår den, der uden at blive ansat i en af stillingerne i den liste over stillinger, der findes som bilag til den afdeling i budgettet, der vedrører den pågældende institution, ansættes for at arbejde på del- eller heltidsbasis:

[...]

d) i Den Europæiske Unions institutioners repræsentationer og delegationer

[...]«

- 9 Artikel 85, stk. 1, første afsnit, i ansættelsesvilkårene har følgende ordlyd:

»Ansættelseskontrakten for de i artikel 3a nævnte kontraktansatte, der ansættes til udførelse af ikke-kerneopgaver, kan indgås på bestemt tid for en periode på mellem mindst tre måneder og højst fem år. Kontrakten kan kun forlænges én gang på bestemt tid for en periode på ikke over fem år. Den første kontrakt og den første forlængede kontrakt skal indgås for mindst seks måneder i ansættelsesgruppe I og mindst ni måneder i de øvrige ansættelsesgrupper. Enhver yderligere forlængelse skal være på ubestemt tid.«

Forordning nr. 2201/2003

- 10 Følgende fremgår af 5., 11., 12., 14. og 33. betragtning til forordning nr. 2201/2003:

»(5) For at sikre en ensartet behandling af alle børn dækker denne forordning alle retsafgørelser om forældreansvar, herunder også foranstaltninger til beskyttelse af et barn, uanset om sådanne afgørelser træffes i forbindelse med en ægteskabssag.

[...]

(11) Spørgsmål om underholdspligt er udelukket fra denne forordnings anvendelsesområde, da disse allerede er omfattet af [Rådets forordning (EF) nr. 44/2001 af 22. december 2000 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (EFT 2001, L 12, s. 1)]. De retter, der er kompetente efter denne forordning, har generelt kompetence til at afgøre sager om underholdspligt i medfør af artikel 5, nr. 2)], i [forordning nr. 44/2001].

(12) De kompetenceregler, der fastsættes i denne forordning for sager vedrørende forældreansvar, er udformet under hensyntagen til barnets bedste og bygger navnlig på kriteriet om nærhed. Dette betyder, at kompetencen først og fremmest bør tilfalde retterne i den medlemsstat, hvor barnet har sit sædvanlige opholdssted, undtagen i visse situationer, hvor barnets opholdssted ændres, eller hvor indehaverne af forældreansvar har aftalt andet.

[...]

(14) Denne forordning bør ikke berøre anvendelsen af folkeretlige bestemmelser om diplomatisk immunitet. Hvis den ret, der er kompetent efter denne forordning, ikke kan udøve sin kompetence som følge af, at der foreligger diplomatisk immunitet i henhold til folkeretten, bør kompetencen fastlægges efter national lovgivning i den medlemsstat, hvor den berørte person ikke nyder immunitet.

[...]

(33) Denne forordning anerkender de grundlæggende rettigheder og respekterer principperne i [chartret]. Den søger især at sikre fuld respekt for børns grundlæggende rettigheder som omhandlet i [chartrets] artikel 24 [...].«

11 Artikel 1 i forordning nr. 2201/2003, der har overskriften »Anvendelsesområde«, bestemmer:

»1. Denne forordning finder anvendelse på det civilretlige område, uanset domsmyndighedens art, for spørgsmål vedrørende:

- a) skilsmisse, separation og omstødelse af ægteskab
- b) tilkendelse, udøvelse, delegation samt hel eller delvis frakendelse af forældreansvar.

[...]

3. Denne forordning finder ikke anvendelse på spørgsmål vedrørende:

[...]

e) underholdspligt

[...]«

12 Kapitel II i forordning nr. 2201/2003 med overskriften »Kompetence« består af tre afdelinger. Afdeling 1 i denne forordnings kapitel II, der har overskriften »Skilsmisse, separation og omstødelse af ægteskab«, omfatter forordningens artikel 3-7.

13 Nævnte forordnings artikel 3 med overskriften »Generel kompetence« fastsætter følgende i stk. 1:

»Kompetencen til at træffe afgørelse om spørgsmål vedrørende skilsmisse, separation og omstødelse af ægteskab ligger hos retterne i den medlemsstat:

a) på hvis område

- ægtefællerne har deres sædvanlige opholdssted, eller
- ægtefællerne havde deres sidste sædvanlige opholdssted, for så vidt en af dem stadig opholder sig dér, eller
- sagsøgte har sit sædvanlige opholdssted, eller
- en af ægtefællerne, i tilfælde af fælles begæring, har sit sædvanlige opholdssted, eller

- sagsøgeren har sit sædvanlige opholdssted, hvis vedkommende har opholdt sig dér i mindst et år umiddelbart forud for indgivelsen af begæringen, eller
 - sagsøgeren har sit sædvanlige opholdssted, hvis vedkommende har opholdt sig dér i mindst seks måneder umiddelbart forud for indgivelsen af begæringen og er statsborger i den pågældende medlemsstat eller, for så vidt angår Det Forenede Kongerige og Irland, har »domicil« dér
- b) hvis nationalitet begge ægtefæller har, eller, for så vidt angår Det Forenede Kongerige og Irland, hvor begge ægtefæller har »domicil«.
- 14 Samme forordnings artikel 6 med overskriften »De i artikel 3-5 indeholdte kompetenceregler eksklusive karakter« er affattet således:
- »En ægtefælle
- a) som har sit sædvanlige opholdssted på en medlemsstats område, eller
 - b) som er statsborger i en medlemsstat eller, for så vidt angår Det Forenede Kongerige og Irland, har »domicil« på en af disse medlemsstaters område,
- kan kun sagsøges ved retterne i en anden medlemsstat i medfør af artikel 3-5.«
- 15 Artikel 7 i forordning nr. 2201/2003, der har overskriften »Anden kompetence«, præciserer følgende i stk. 1:
- »Hvis ingen ret i en medlemsstat er kompetent i medfør af artikel 3-5, afgøres spørgsmålet om kompetencen i hver enkelt medlemsstat efter medlemsstatens egen lovgivning.«
- 16 Forordningens kapitel II, afdeling 2, om kompetence i sager vedrørende forældreansvar består af forordningens artikel 8-15.
- 17 I samme forordnings artikel 8 med overskriften »Generel kompetence« fremgår følgende af stk. 1:
- »Kompetencen til at træffe afgørelse om spørgsmål vedrørende forældreansvar over for et barn ligger hos retterne i den medlemsstat, hvor barnet har sit sædvanlige opholdssted på det tidspunkt, hvor sagen anlægges.«
- 18 Artikel 12 i forordning nr. 2201/2003, der har overskriften »Aftale om værneting«, lyder således i stk. 1, 3 og 4:
- »1. Den ret i en medlemsstat, der i medfør af artikel 3 udøver sin kompetence til at træffe afgørelse om en begæring om skilsmisse, separation eller omstødelse af ægteskab, har kompetence i ethvert spørgsmål vedrørende forældreansvar, der har tilknytning til den pågældende begæring:
- a) hvis mindst én af ægtefællerne har forældreansvar over for barnet,
- og

- b) hvis denne rets kompetence på det tidspunkt, hvor sagen anlægges, udtrykkeligt eller på anden utvetydig måde er accepteret af ægtefællerne og af indehaverne af forældreansvar og er til barnets bedste.

[...]

3. Retterne i en medlemsstat har ligeledes kompetence i spørgsmål vedrørende forældreansvar over for et barn i forbindelse med andre retssager end dem, der er omhandlet i stk. 1:

- a) hvis barnet har en væsentlig tilknytning til den pågældende medlemsstat, bl.a. i kraft af, at en af indehaverne af forældreansvar har sit sædvanlige opholdssted i medlemsstaten, eller at barnet er statsborger i medlemsstaten,

og

- b) hvis denne kompetence på det tidspunkt, hvor sagen anlægges, udtrykkeligt eller på anden utvetydig måde er accepteret af alle parter i sagen, og denne kompetence er til barnets bedste.

4. Når barnet har sit sædvanlige opholdssted i et tredjeland, der ikke er kontraherende part i Haagerkonventionen af 19. oktober 1996 om retternes kompetence, lovvalg, anerkendelse og fuldbyrdelse af retsakter samt om samarbejde vedrørende forældreansvar og foranstaltninger til beskyttelse af mindreårige, anses kompetence efter denne artikel navnlig for at være til barnets bedste, hvis det er fundet umuligt at føre en retssag i det pågældende tredjeland.«

- 19 Denne forordnings artikel 14 med overskriften »Anden kompetence« fastsætter:

»Har ingen ret i en medlemsstat kompetence i medfør af artikel 8-13, afgøres spørgsmålet om kompetencen i hver enkelt medlemsstat efter medlemsstatens egen lovgivning.«

Forordning nr. 4/2009

- 20 8., 15. og 16. betragtning til forordning nr. 4/2009 har følgende ordlyd:

»(8) På Haagerkonferencen om International Privatrecht deltog Fællesskabet og dets medlemsstater i de forhandlinger, der den 23. november 2007 førte til vedtagelse af [Haager]konventionen om international inddrivelse af børnebidrag og andre former for underholdsbidrag [...] og [Haager]protokollen om, hvilken lov der skal anvendes på underholdspligt[, godkendt på Det Europæiske Fællesskabs vegne ved Rådets afgørelse 2009/941/EF af 30. november 2009 (EUT 2009, L 331, s. 17)]. Der skal derfor tages hensyn til disse to instrumenter i denne forordning.

[...]

- (15) For at varetage de bidragsberettigedes interesser og af hensyn til retsplejen i Den Europæiske Union bør kompetencereglerne, som de følger af forordning [nr. 44/2001], tilpasses. Det forhold, at sagsøger har sit sædvanlige opholdssted i et tredjeland, bør ikke længere udgøre en grund til at udelukke anvendelse af fællesskabskompetencereglerne, og der bør ikke længere kunne henvises til nationale kompetenceregler. Det bør derfor fastsættes i denne forordning, i hvilke tilfælde en medlemsstats ret kan udøve en subsidær kompetence.

(16) Navnlig med henblik på at afhjælpe situationer, hvor der ikke er adgang til domstolsprøvelse, bør der også i denne forordning åbnes mulighed for forum necessitatis, så retten i en medlemsstat i undtagelsestilfælde kan behandle en tvist, der er nært knyttet til et tredjeland. Et sådant undtagelsestilfælde kan foreligge, når det viser sig umuligt at føre sagen i det berørte tredjeland, f.eks. på grund af borgerkrig, eller når det ikke med rimelighed kan forventes af sagsøger, at denne anlægger eller fører en sag i dette land. Kompetence baseret på forum necessitatis bør imidlertid kun udøves, hvis tvisten har tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvis ret behandler sagen, f.eks. en af parternes nationalitet.«

21 Artikel 3 i forordning nr. 4/2009, der har overskriften »Generelle bestemmelser«, fastsætter:

»De myndigheder, der er kompetente med hensyn til underholdspligt i medlemsstaterne, er:

- a) retten på det sted, hvor sagsøgte har sin sædvanlige bopæl, eller
- b) retten på det sted, hvor den bidragsberettigede har sin sædvanlige bopæl, eller
- c) den ret, der i henhold til den nationale lovgivning har kompetence til at påkende en sag vedrørende en persons retlige status, når anmodningen om underhold er accessorisk i forhold til denne sag, medmindre denne kompetence alene støttes på en af parternes nationalitet, eller
- d) den ret, der i henhold til den nationale lovgivning har kompetence til at påkende en sag vedrørende forældreansvar, når anmodningen om underhold er accessorisk i forhold til denne sag, medmindre denne kompetence alene støttes på en af parternes nationalitet.«

22 Denne forordnings artikel 6 med overskriften »Subsidiær kompetence« lyder:

»Hvis ingen ret i en medlemsstat er kompetent i medfør af artikel 3-5, og ingen ret i en stat, der er part i Luganokonventionen, er kompetent i medfør af denne konvention, er retterne i den medlemsstat, hvis nationalitet begge parter har, kompetente.«

23 Nævnte forordnings artikel 7 med overskriften »Forum necessitatis« bestemmer:

»Hvis ingen ret i en medlemsstat er kompetent i medfør af artikel 3-6, kan e[n] medlemsstats retter i undtagelsestilfælde påkende tvisten, hvis en sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres eller viser sig umulig at føre i et tredjeland, som tvisten er nært knyttet til.

Twisten skal have en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende.«

Spansk ret

24 I artikel 22c, litra c) og d), i Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (lov nr. 6/1985 om retsvæsenet) af 1. juli 1985 (BOE nr. 157 af 2.7.1985, s. 20632), som ændret ved Ley Orgánica 7/2015 (lov nr. 7/2015), af 21. juli 2015 (BOE nr. 174 af 22.7.2015, s. 61593), bestemmes:

»Hvis ovennævnte kriterier ikke er opfyldt, har spanske domstole kompetence:

[...]

- c) på området for personlige forhold og formueforhold mellem ægtefæller, omstødelse af ægteskab, separation og skilsmisse og ændringer heraf, såfremt ingen anden udenlandsk ret har kompetence, når begge ægtefæller har sædvanligt opholdssted i Spanien på tidspunktet for anlæggelsen af sagen, eller når de har haft deres sidste sædvanlige opholdssted i Spanien, og en af dem [stadig] opholder sig dér, eller når sagsøgtets sædvanlige opholdssted er i Spanien, eller, ved en begæring efter fælles aftale, når en af ægtefællerne opholder sig i Spanien [...], eller når sagsøgeren er spansk statsborger og har haft sædvanligt opholdssted i Spanien i mindst seks måneder inden anlæggelsen af sagen, samt når begge ægtefæller har spansk statsborgerskab
- d) på området for forældreskab og forældre-barn-forhold, beskyttelse af mindreårige og forældreansvar, når barnet eller den mindreårige har sit sædvanlige opholdssted i Spanien på tidspunktet for anlæggelsen af sagen, eller sagsøgeren er spansk statsborger eller har sit sædvanlige opholdssted i Spanien, eller under alle omstændigheder har opholdt sig i Spanien i seks måneder inden anlæggelsen af sagen.«

25 I artikel 22g i denne lov, som ændret, fastsættes:

»1. Spanske retter har ikke kompetence i sager, hvor værnetingsreglerne i de spanske love ikke fastlægger en sådan kompetence.

[...]

3. [...] Spanske retter kan imidlertid ikke afslå at have kompetence eller erklære sig inkompetente, når den omhandlede tvist har tilknytning til Spanien, og retterne i andre stater, der er forbundet med tvisten, har erklæret sig inkompetente. [...]«

26 I Código Civil (civillovbogen) præciseres det i artikel 40, at for diplomater, som i kraft af deres funktion er bosiddende i udlandet, og som har ret til ekstraterritorialitet, er bopælen deres seneste bopæl på spansk område.

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 27 MPA, moderen til de i hovedsagen omhandlede børn, og LCDNMT, der er fader til børnene, giftede sig på Spaniens ambassade i Guinea-Bissau den 25. august 2010. De har to børn, der er født den 10. oktober 2007 og den 30. juli 2012 i Spanien. Moderen er spansk statsborger, og faderen er portugisisk statsborger. Hvad angår deres børn har de både spansk og portugisisk statsborgerskab.
- 28 Parret boede i Guinea-Bissau fra august 2010 til februar 2015 og flyttede derefter til Togo. De ophævede deres samliv i juli 2018. Siden samlivsophævelsen har moderen og børnene fortsat boet på den tidligere fælles bopæl i Togo, og faderen bor på et hotel i denne stat.
- 29 Begge ægtefæller arbejder for Europa-Kommissionen og gør tjeneste ved Unionens delegation i Togo. De hører til stillingskategorien kontraktansatte.

- 30 Den 6. marts 2019 indgav moderen en skilsmissebegæring til Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n° 2 de Manresa (retten i første instans og forundersøgelsesdomstol nr. 2 i Manresa, Spanien) og nedlagde samtidigt påstand om fastlæggelse af ordningen og vilkårene for udøvelse af forældremyndigheden over og forældreansvaret for parrets mindreårige børn, om fastsættelse af børnebidrag og om tilkendelse af retten til at benytte familiens bolig i Togo.
- 31 Faderen gjorde gældende, at Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n° 2 de Manresa (retten i første instans og forundersøgelsesdomstol nr. 2 i Manresa) ikke havde international kompetence.
- 32 Ved kendelse af 9. september 2019 fastslog denne ret, at den savnede international kompetence, eftersom parterne efter rettens opfattelse ikke havde deres sædvanlige opholdssted i Spanien.
- 33 Moderen iværksatte appel ved den forelæggende ret. Hun har anført, at begge ægtefæller har diplomatisk status i deres egenskab af EU-ansatte, der er akkrediteret i tjenestelandet, og at denne status indrømmes af værtslandet og udvides til at omfatte mindreårige børn. Hun har i denne forbindelse gjort gældende, at hun er beskyttet af immuniteten i henhold til Wienerkonventionens artikel 31, og at hendes påstande ikke er omfattet af undtagelserne i denne artikel. Hun har gjort gældende, at kompetencen til at påkende sager om skilsmisse, forældreansvar og underholdsbidrag i henhold til forordning nr. 2201/2003 og 4/2009 fastlægges på grundlag af det sædvanlige opholdssted. I henhold til civillovbogens artikel 40 er hendes sædvanlige opholdssted imidlertid ikke det sted, hvor hun arbejder som EU-kontraktansat, men det sted, hvor hun opholdt sig, inden hun opnåede nævnte status, dvs. Spanien.
- 34 Moderen har ligeledes påberåbt sig det forum necessitatis, som er anerkendt ved forordning nr. 4/2009, og har redegjort for forholdene ved de togolesiske domstole. Hun har i dette øjemed fremlagt rapporter fra FN's Menneskerettighedsråd. En af disse rapporter henviser til manglen på passende og løbende uddannelse af dommere, og til at der fortsat hersker straffrihed i forbindelse med menneskerettighedskrænkelser. Af en anden af disse rapporter fremgår, at FN er bekymret for retsvæsenets uafhængighed, adgangen til domstolene og straffriheden for menneskerettighedskrænkelser.
- 35 Faderen har anført, at ingen af de to ægtefæller udfører opgaver af diplomatisk karakter for deres respektive medlemsstater, dvs. Kongeriget Spanien og Den Portugisiske Republik, men at de arbejder ved Unionens delegation i Togo som kontraktansatte. Han har i denne forbindelse anført, at deres »laissez-passer« ikke er et diplomatpas, men derimod en passerseddel eller et rejsedokument, der udelukkende er gyldigt inden for tredjelandes område. Desuden finder ikke Wienerkonventionen, men protokollen vedrørende privilegier og immuniteter anvendelse. Sidstnævnte finder imidlertid udelukkende anvendelse på de handlinger, der udføres af tjenestemænd og øvrige ansatte ved Unionens institutioner i deres officielle egenskab af sådanne tjenestemænd og øvrige ansatte, således at protokollen i det foreliggende tilfælde ikke er til hinder for de togolesiske domstoles kompetence og ikke gør det nødvendigt at anvende forum necessitatis.
- 36 Ifølge den forelæggende ret findes der hverken retspraksis om begrebet ægtefællernes »sædvanlige opholdssted« med henblik på at fastlægge kompetencen i skilsmissesager eller om mindreårige børns »sædvanlige opholdssted« i det i hovedsagen omhandlede tilfælde, og retten skal derfor fastlægge betydningen herfor af en diplomatisk status eller af en lignende status, som den, der gælder for personer, der udfører opgaver som ansatte eller tjenestemænd, der arbejder for Unionen, og som er udstationeret i tredjelande med henblik på udførelsen af disse arbejdsopgaver. I forbindelse med fastlæggelsen af det sædvanlige opholdssted for de ægtefæller,

der ønsker skilsmisse, har den forelæggende ret anført, at kontraktansatte har status som Unionens diplomatiske repræsentanter i tjenestelandet, men at de i medlemsstaterne udelukkende anses for at være EU-ansatte. Den forelæggende ret har desuden oplyst, at retten skal fastlægge, om ægtefællernes ophold i Togo er af varig, sædvanlig og vedvarende karakter, og at retten ikke kan se bort fra den omstændighed, at deres fysiske tilstedeværelse i dette tredjeland skyldes udførelsen af opgaver for Unionen.

37 På denne baggrund har Audiencia Provincial de Barcelona (den regionale domstol i Barcelona, Spanien) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Hvordan skal begrebet »[sædvanligt] opholdssted« i artikel 3 i forordning [nr. 2201/2003] og »sædvanli[g] bopæl« i artikel 3 i forordning [nr. 4/2009] fortolkes med hensyn til personer, der er statsborgere i en medlemsstat og opholder sig i et tredjeland på grund af de opgaver, som de varetager i egenskab af [EU-kontraktansatte], og som i det pågældende tredjeland er anerkendt som diplomatiske repræsentanter for Den Europæiske Union, når deres ophold i det pågældende land er forbundet med udførelsen af de opgaver, som de varetager for Unionen?
- 2) Hvis fastlæggelsen af ægtefællernes sædvanlige opholdssted eller sædvanlige bopæl med henblik på artikel 3 i forordning nr. 2201/2003 og artikel 3 i forordning nr. 4/2009 afhænger af deres status som [EU-kontraktansatte] i et tredjeland, hvordan påvirker dette opholdssted da fastlæggelsen af børnenes sædvanlige opholdssted i henhold til artikel 8 i forordning nr. 2201/2003?
- 3) Såfremt det fastslås, at børnene ikke har deres sædvanlige opholdssted i tredjelandet, er det da muligt at tage hensyn til tilknytningen til moderens statsborgerskab, hendes ophold i Spanien inden ægteskabets indgåelse, børnenes spanske statsborgerskab og den omstændighed, at de blev født i Spanien, med henblik på fastlæggelsen af det sædvanlige opholdssted i henhold til artikel 8 i forordning nr. 2201/2003?
- 4) Såfremt det fastslås, at forældrenes og børnenes sædvanlige opholdssted ikke befinder sig i en medlemsstat, er den omstændighed, at sagsøgte er statsborger i en medlemsstat – henset til, at der i henhold til forordning nr. 2201/2003 ikke findes en anden medlemsstat, der har kompetence til at træffe afgørelse for så vidt angår påstandene – da til hinder for, at bestemmelserne om anden kompetence i artikel 7 og 14 i forordning nr. 2201/2003 anvendes?
- 5) Såfremt det fastslås, at forældrenes og børnenes sædvanlige opholdssted ikke befinder sig i en medlemsstat med henblik på fastsættelsen af underholdsbidraget til børnene, hvordan skal forum necessitatis i artikel 7 i forordning nr. 4/2009 da fortolkes? Nærmere bestemt: Hvilke forudsætninger er nødvendige for at fastslå, at en sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres eller viser sig umulig at føre i et tredjeland, som tvisten er nært knyttet til (i dette tilfælde Togo)? Er det nødvendigt, at en part godtgør, at den pågældende [forgæves] har anlagt eller har forsøgt at anlægge sagen i den pågældende stat [...]? [Udgør statsborgerskabet for en af tvistens parter en tilstrækkelig tilknytning til medlemsstaten, hvor den ret, som sagen er indbragt for, er beliggende]?
- 6) Er en situation, hvor anvendelsen af bestemmelserne i forordningerne bevirker, at ingen medlemsstat har kompetence, i en sag som denne, hvor ægtefællerne har stærk tilknytning til medlemsstater (statsborgerskab, tidligere ophold), i strid med [chartrets artikel 47]?«

Retsforhandlingerne for Domstolen

- 38 Den forelæggende ret har anmodet om, at nærværende sag undergives den præjudicielle hasteprocedure, der er fastsat i artikel 107 i Domstolens procesreglement.
- 39 Den 19. oktober 2020 besluttede Domstolen på forslag af den refererende dommer og efter at have hørt generaladvokaten, at der ikke var grundlag for at imødekomme denne anmodning, da betingelserne i procesreglementets artikel 107, stk. 2, ikke var opfyldt.

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

- 40 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003 og artikel 3, litra a) og b), i forordning nr. 4/2009 skal fortolkes således, at de pågældende ægtefællers status som EU-kontraktansatte, der gør tjeneste ved en af Unionens delegationer i et tredjeland, og som hævdes at have diplomatisk status i dette tredjeland, kan udgøre et afgørende element ved fastlæggelsen af det sædvanlige opholdssted eller den sædvanlige bopæl i disse bestemmelsers forstand.
- 41 Hvad for det første angår fortolkningen af artikel 3 i forordning nr. 2201/2003 bemærkes, at denne bestemmelse fastsætter de almindelige kriterier for retternes kompetence i sager om skilsmisse, separation og omstødelse af ægteskab. Disse objektive kriterier, som er alternative og de eneste, der finder anvendelse, opfylder behovet for en lovgivning, som er tilpasset de særlige behov, der gør sig gældende for spørgsmål vedrørende opløsning af ægteskaber (jf. i denne retning dom af 25.11.2021, IB (En ægtefælles sædvanlige opholdssted – skilsmisse), C-289/20, EU:C:2021:955, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).
- 42 Begrebet »sædvanligt opholdssted« anvendes i de seks kompetenceregler, der er fastsat i artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003. I henhold til denne bestemmelse tillægges kompetencen til at træffe afgørelse om spørgsmål vedrørende opløsning af ægteskaber således uden nogen rangorden retterne i den medlemsstat, på hvis område ægtefællerne eller en af dem, alt efter omstændighederne, har eller havde deres eller sit nuværende eller tidligere opholdssted.
- 43 I så henseende indeholder forordning nr. 2201/2003 ikke nogen definition af begrebet »sædvanligt opholdssted«, herunder en ægtefælles sædvanlige opholdssted, som omhandlet i denne forordnings artikel 3, stk. 1, litra a). Da der ikke er en sådan definition eller en udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret med henblik på at fastlægge betydningen og rækkevidden af dette begreb, skal det undergives en selvstændig og ensartet fortolkning under hensyntagen til den sammenhæng, hvori de bestemmelser, der nævner begrebet, indgår, og forordningens formål (jf. i denne retning dom af 25.11.2021, IB (En ægtefælles sædvanlige opholdssted – skilsmisse), C-289/20, EU:C:2021:955, præmis 38 og 39).
- 44 Domstolen har allerede fastslået, at begrebet »sædvanligt opholdssted« med henblik på fortolkningen af artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003 skal anses for principielt at være kendetegnet ved to forhold, nemlig dels den pågældendes ønske om at etablere det sædvanlige midtpunkt for sine interesser på et bestemt sted, dels en tilstedeværelse på den pågældende medlemsstats område, der har en tilstrækkelig grad af stabilitet (dom af 25.11.2021, IB (En ægtefælles sædvanlige opholdssted – skilsmisse), C-289/20, EU:C:2021:955, præmis 57),

idet en ægtefælle på et givet tidspunkt kun kan have ét sædvanligt opholdssted i nævnte bestemmelses forstand (jf. i denne retning dom af 25.11.2021, IB (En ægtefælles sædvanlige opholdssted – skilsmisse), C-289/20, EU:C:2021:955, præmis 51).

- 45 Hvad for det andet angår fortolkningen af artikel 3 i forordning nr. 4/2009 fremgår det af ordlyden af denne artikel, der har overskriften »Generelle bestemmelser«, at den opstiller generelle kriterier for fordelingen af kompetence mellem retterne i medlemsstaterne med hensyn til afgørelse af sager om underholdspligt. Disse kriterier er alternative, hvilket bekræftes ved anvendelsen af konjunktionen »eller« efter opregningen af hvert enkelt kriterium (jf. dom af 5.9.2019, R (Kompetence i forbindelse med sager om forældreansvar og underholdspligt), C-468/18, EU:C:2019:666, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).
- 46 Artikel 3 i forordning nr. 4/2009 giver således mulighed for at anlægge sag vedrørende underholdspligt på grundlag af forskellige kompetenceregler, bl.a. enten ved retten på det sted, hvor sagsøgte har sin sædvanlige bopæl i overensstemmelse med artikel 3, litra a), eller ved retten på det sted, hvor den bidragsberettigede har sin sædvanlige bopæl i overensstemmelse med nævnte artikels litra b) (jf. i denne retning dom af 17.9.2020, Landkreis Harburg (Et offentligt organs indtræden ved subrogation i den bidragsberettigedes krav), C-540/19, EU:C:2020:732, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).
- 47 Da forordning nr. 4/2009 ikke indeholder nogen definition af begrebet »sædvanlig bopæl« som omhandlet i forordningens artikel 3, litra a) og b), skal der anlægges en selvstændig og ensartet fortolkning i overensstemmelse med de principper, der er nævnt i denne doms præmis 43.
- 48 I denne henseende bemærkes for det første, at de kompetenceregler, der er fastsat i forordning nr. 4/2009, ikke alene har til formål at sikre nærhed mellem den bidragsberettigede, der generelt anses for den svageste part, og den kompetente ret, men også at sikre hensynet til retsplejen såvel med henblik på en optimering af domstolsorganisationen som ud fra parternes interesse – hvad enten der er tale om sagsøgeren eller sagsøgte – i bl.a. at have mulighed for let adgang til retsvæsenet og forudsigelighed med hensyn til kompetencereglerne (jf. i denne retning dom af 4.6.2020, FX (Afværgelse af fuldbyrkelse af et underholdsbidrag), C-41/19, EU:C:2020:425, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).
- 49 For det andet har denne forordning, som det fremgår af ottende betragtning til forordning nr. 4/2009, og som Domstolen allerede har fastslået, en nær sammenhæng med bestemmelserne i Haagerprotokollen om, hvilken lov der finder anvendelse på underholdspligt (dom af 5.9.2019, R (Kompetence i forbindelse med sager om forældreansvar og underholdspligt), C-468/18, EU:C:2019:666, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis). I henhold til Haagerprotokollens artikel 3 er det i princippet loven på den bidragsberettigedes sædvanlige opholdssted, der regulerer underholdspligten, idet dette opholdssted indebærer en tilstrækkelig grad af stabilitet, hvilket udelukker midlertidig eller lejlighedsvis tilstedeværelse (jf. i denne retning dom af 12.5.2022, W.J. (Den underholdsbidragsberettigedes skift af sædvanligt opholdssted), C-644/20, EU:C:2022:371, præmis 63).
- 50 Denne bestemmelse afspejler det system af tilknytningsregler, som Haagerprotokollen hviler på, idet et sådant system har til formål at garantere forudsigelighed i forbindelse med den lov, der finder anvendelse, ved at sikre at den udpegede lov tager tilstrækkeligt hensyn til den relevante familiesituation, idet det forudsættes, at loven på den bidragsberettigedes sædvanlige opholdssted i princippet må antages at være den lov, der har den tætteste forbindelse til den bidragsberettigedes situation og således forekommer at være den mest velegnede til at regulere

de konkrete problemer, som den bidragsberettigede kan støde på (dom af 12.5.2022, W.J. (Den underholdsbidragsberettigedes skift af sædvanligt opholdssted), C-644/20, EU:C:2022:371, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis).

- 51 Denne tilknytning har den væsentlige fordel, at det kan fastslås, om og i hvilket omfang underholdspligt består, under hensyntagen til de faktiske og retlige omstændigheder, der kendetegner samfundet i det land, hvor den bidragsberettigede lever og udøver hovedparten af sine aktiviteter. For så vidt som den bidragsberettigede skal anvende sit underholdsbidrag til at leve for, skal der foretages en vurdering af det konkrete problem, der opstår i forhold til et bestemt samfund, nemlig det, hvori den bidragsberettigede lever og vil leve fremover (jf. i denne retning dom af 12.5.2022, W.J. (Den underholdsbidragsberettigedes skift af sædvanligt opholdssted), C-644/20, EU:C:2022:371, præmis 65).
- 52 Det er derfor begrundet at antage, at den bidragsberettigedes sædvanlige opholdssted, henset til dette formål, er det sted, hvor det sædvanlige midtpunkt for den bidragsberettigedes livsinteresser faktisk befinder sig, under hensyntagen til den bidragsberettigedes familiemæssige og sociale omgivelser, i særdeleshed når det drejer sig om et mindreårigt barn (jf. i denne retning dom af 12.5.2022, W.J. (Den underholdsbidragsberettigedes skift af sædvanligt opholdssted), C-644/20, EU:C:2022:371, præmis 66).
- 53 Ud fra disse betragtninger og under hensyntagen til, at artikel 3, litra a) og b), i forordning nr. 4/2009 og artikel 3 i Haagerprotokollen er baseret på en fælles tilknytningsfaktor, nemlig den pågældendes sædvanlige bopæl eller sædvanlige opholdssted, og at de har en nær sammenhæng, er det berettiget, at definitionen af denne faktor i begge instrumenter styres af de samme principper og kendetegnes ved de samme elementer. Selv om den konkrete fastlæggelse af den sædvanlige bopæl for den bidragsøgende, bidragsberettigede eller i givet fald bidragspligtige afhænger af omstændighederne i hvert enkelt tilfælde, som navnlig kan variere alt efter den pågældendes alder og miljø, er det således konsekvent, at begrebet »sædvanlig bopæl« som omhandlet i artikel 3, litra a) og b), i forordning nr. 4/2009 er kendetegnet ved dels den pågældendes ønske om at etablere sit sædvanlige livscentrum på et bestemt sted, dels en tilstedeværelse på den pågældende medlemsstats område, der har en tilstrækkelig grad af stabilitet.
- 54 I det foreliggende tilfælde fremgår det af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at ægtefællerne i hovedsagen blev gift på den spanske ambassade i Guinea-Bissau i august 2010, og at de boede i denne stat fra august 2010 til februar 2015, hvorefter de flyttede til Togo, hvor de på trods af deres samlivsophævelse i juli 2018 stadig har bopæl, hvilket også er tilfældet for deres to børn.
- 55 Det fremgår derimod på ingen måde af de oplysninger, som den forelæggende ret har fremlagt, at faderen til børnene i hovedsagen, der er portugisisk statsborger, har haft sædvanlig bopæl i den medlemsstat, hvor den forelæggende ret er beliggende, dvs. Kongeriget Spanien, enten alene eller sammen med moderen til deres fælles børn. Sidstnævnte, der er spansk statsborger, og som har indgivet en begæring om opløsning af ægteskabet ved retterne i denne medlemsstat, har gjort gældende, at hun har bevaret sit eget sædvanlige opholdssted på nævnte medlemsstats område, selv om hun i hvert fald siden august 2010 har arbejdet som EU-kontraktansat på et tredjeland område, og nærmere bestemt har arbejdet i Togo siden februar 2015 og har boet i dette tredjeland med sine børn siden da.

- 56 Under hensyn til disse omstændigheder og til de to elementer, der kendetegner begrebet »sædvanligt opholdssted« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003, og som er beskrevet i denne doms præmis 44, fremgår det imidlertid, at ægtefællerne i hovedsagen, med forbehold af den forelæggende rets nærmere efterprøvelse på grundlag af alle sagens faktiske omstændigheder (jf. i denne retning dom af 25.11.2021, IB (En ægtefælles sædvanlige opholdssted – skilsmisse), C-289/20, EU:C:2021:955, præmis 52), ikke har sædvanligt opholdssted på den medlemsstats område, hvor den ret, hvortil begæringen om opløsning af ægteskabet er indgivet, er beliggende.
- 57 For det første har ægtefællerne i hovedsagen, bortset fra eventuelle perioder med ferie eller ved børnenes fødsel, der som hovedregel svarer til lejlighedsvis og midlertidige afbrydelser af deres normale liv (jf. analogt dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 51), fysisk været permanent fraværende fra Kongeriget Spaniens område i hvert fald siden august 2010. Det er ubestridt, at den kvindelige ægtefælle i hovedsagen efter ægtefællernes samlivsophævelse ikke er flyttet til den medlemsstat, hvor den ret, hvortil begæringen om opløsning af ægteskabet er indgivet, er beliggende. Navnlig er der intet i sagens akter, der gør det muligt at fastslå, at denne ægtefælle har boet i den nævnte medlemsstat, hvor hun er statsborger, i de seks måneder umiddelbart forud for hendes begæring om opløsning af ægteskabet, således som det er fastsat i artikel 3, stk. 1, litra a), sjette led, i forordning nr. 2201/2003.
- 58 Under disse omstændigheder fremgår det ikke, at det i denne doms præmis 44 nævnte krav om en tilstrækkelig stabil tilstedeværelse på den medlemsstats område, hvor den forelæggende ret er beliggende, kan være opfyldt i det foreliggende tilfælde. Hvad angår den omstændighed, at ægtefællerne i hovedsagens ophold i Togo som tidsubegrænsede EU-kontraktansatte, der gør tjeneste ved Unionens delegation i dette tredjeland i overensstemmelse med bestemmelserne i ansættelsesvilkårenes artikel 85, stk. 1, der finder anvendelse på de i ansættelsesvilkårenes artikel 3a omhandlede kontraktansatte, som ikke er underlagt rotation ved hovedsædet i Bruxelles, på denne måde har en direkte forbindelse med udøvelsen af deres hverv, skal det præciseres, at denne omstændighed ikke i sig selv er af en sådan art, at den kan ændre ved, at dette ophold har en sådan grad af stabilitet (jf. analogt dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 12 og 47) eller gøre det muligt at antage, at de pågældendes fysiske fravær fra den medlemsstat, hvor den ret, hvortil begæringen om opløsning af ægteskabet er indgivet, er beliggende, i det foreliggende tilfælde er et rent midlertidigt eller lejlighedsvist fravær.
- 59 For det andet er der intet i sagens akter, der tyder på, at ægtefællerne i hovedsagen, eller i det mindste den kvindelige ægtefælle, på trods af deres flerårige konstante fysiske afstand til Kongeriget Spanien har besluttet at etablere det faste eller sædvanlige midtpunkt for deres interesser i denne medlemsstat. Selv om en af ægtefællerne angiveligt har tilkendegivet en hensigt om fremover at bosætte sig i Spanien, fremgår det, som det er præciseret i denne doms præmis 57, af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at ingen af ægtefællerne har forladt Togo uagtet deres samlivsophævelse i juli 2018. Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 50 i forslaget til afgørelse, forekommer det i øvrigt tvivlsomt – idet stillinger i en af Unionens delegationer, såsom den i Togo, frivilligt søges af tjenestemænd og øvrige ansatte, der ønsker det – at disse ægtefæller efter deres samlivsophævelse faktisk har haft til hensigt at forlade Togo for at flytte deres sædvanlige opholdssted til Kongeriget Spaniens område.

- 60 En i det væsentlige tilsvarende vurdering synes i det foreliggende tilfælde at være nødvendig med hensyn til den sædvanlige bopæl for den sagsøgte eller den bidragsberettigede som omhandlet i henholdsvis artikel 3, litra a), og artikel 3, litra b), i forordning nr. 4/2009, for så vidt som der, med forbehold af den forelæggende rets nærmere efterprøvelse, ikke synes at være noget, der tyder på, at de pågældende har flyttet deres sædvanlige bopæl til Kongeriget Spaniens område.
- 61 Disse betragtninger ændres ikke af den spanske regerings argument, der i øvrigt udelukkende er fremsat vedrørende fortolkningen af forordning nr. 2201/2003, og hvorefter ægtefællerne i hovedsagen på grund af deres status som kontraktansatte, der gør tjeneste ved Unionens delegation i Togo, har diplomatisk status i dette tredjeland og således i medfør af Wienerkonventionens artikel 31, stk. 1, nyder immunitet ved de civile domstole i modtagerstaten, hvilket ifølge denne regering bør føre til anerkendelse i henhold til civillovbogens artikel 40 af kompetence for retterne i den medlemsstat, hvor disse kontraktansatte ikke har denne diplomatiske status, dvs. i det foreliggende tilfælde Kongeriget Spanien.
- 62 Selv om denne antagelse er korrekt, har den imidlertid ingen betydning for fortolkningen af begrebet »sædvanligt opholdssted« eller »sædvanlig bopæl« i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003 og artikel 3, litra a) og b), i forordning nr. 4/2009, eftersom den ret, ved hvilken sagen er anlagt, i henhold til disse bestemmelser kun kan erklære sig kompetent, hvis ægtefællerne sammen eller hver for sig, og/eller deres børn – sidstnævnte som underholdsberettigede med henblik på anvendelsen af artikel 3, litra b), i forordning nr. 4/2009 – har sædvanligt opholdssted eller sædvanlig bopæl på denne rets medlemsstat, og dette sædvanlige opholdssted opfylder de kriterier, der er nævnt i denne doms præmis 44 og 53.
- 63 Den omstændighed, at der ikke er et sådant sædvanligt opholdssted eller en sådan sædvanlig bopæl i den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, er tilstrækkelig til at fastslå, at denne ret ikke har kompetence i henhold til artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003 og artikel 3, litra a) og b), i forordning nr. 4/2009, uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt ægtefællerne i hovedsagen og deres børn i Togo er omfattet af en eventuel immunitet ved dette tredjelands civile domstole.
- 64 Der kan ikke udledes noget argument herimod af 14. betragtning til forordning nr. 2201/2003, som den spanske regering også har påberåbt sig, og hvoraf det fremgår, at hvis den ret, der er kompetent efter denne forordning, ikke kan udøve sin kompetence som følge af, at der foreligger diplomatisk immunitet i henhold til folkeretten, bør kompetencen fastlægges efter national lovgivning i den medlemsstat, hvor den berørte person ikke nyder immunitet.
- 65 Som Kommissionen med rette har gjort gældende, omhandler denne betragtning nemlig den situation, hvor en ret i en medlemsstat, selv om den er kompetent på grundlag af bestemmelserne i forordning nr. 2201/2003, ikke er i stand til at udøve denne kompetence på grund af en diplomatisk immunitet. Det er imidlertid ubestridt, at hverken ægtefællerne eller deres børn i tvisten i hovedsagen nyder diplomatisk immunitet i nogen medlemsstat. Nærmere bestemt fremgår det af artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende privilegier og immuniteter, at Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte kun nyder fritagelse for retsforfølgning for de »i embeds medfør« foretagne handlinger, dvs. inden for rammerne af de opgaver, der er betroet Unionen (dom af 30.11.2021, LR Ġeneralprokuratūra, C-3/20, EU:C:2021:969, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis). Det følger heraf, således som det bekræftes i vedtægtens artikel 23, at en sådan fritagelse for retsforfølgning ikke omfatter søgsmål, hvis genstand vedrører privatretlige forhold, såsom sager mellem ægtefæller om påstande vedrørende deres ægteskab, forældreansvar

eller underholdspligt over for deres børn, som i sagens natur ikke vedrører den immunitetsberettigedes deltagelse i udførelsen af opgaver i den EU-institution, hvor vedkommende er ansat (jf. i denne retning dom af 11.7.1968, Sayag og Zurich, 5/68, EU:C:1968:42, s. 585).

- 66 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 2201/2003 og artikel 3, litra a) og b), i forordning nr. 4/2009 skal fortolkes således, at de pågældende ægtefællers status som EU-kontraktansatte, der gør tjeneste ved en af Unionens delegationer i et tredjeland, og som hævdes at have diplomatisk status i dette tredjeland, ikke kan udgøre et afgørende element ved fastlæggelsen af det sædvanlige opholdssted eller den sædvanlige bopæl i disse bestemmelsers forstand.

Det andet spørgsmål

- 67 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret, i tilfælde af at fastlæggelsen af ægtefællernes sædvanlige opholdssted afhænger af deres status som EU-kontraktansatte, der gør tjeneste ved en af Unionens delegationer i et tredjeland, oplyst, hvilken betydning denne situation har for fastlæggelsen af de mindreårige børns sædvanlige opholdssted i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 8 i forordning nr. 2201/2003.
- 68 Henset til besvarelsen af det første spørgsmål er det ufornuddent at besvare det andet spørgsmål.

Det tredje spørgsmål

- 69 Med det tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003 skal fortolkes således, at der med henblik på fastlæggelsen af et barns sædvanlige opholdssted skal tages hensyn til den tilknytning, der udgøres af moderens statsborgerskab og hendes bopæl før ægteskabets indgåelse i den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken en begæring om forældreansvar er indgivet, er beliggende, eller til den omstændighed, at de mindreårige børn er født i denne medlemsstat og har statsborgerskab dér.
- 70 I henhold til artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003 afgøres kompetencen for en ret i en medlemsstat i sager vedrørende forældreansvar over for et barn på grundlag af kriteriet om barnets sædvanlige opholdssted på det tidspunkt, hvor sagen anlægges.
- 71 I så henseende har Domstolen gentagne gange fastslået, at barnets sædvanlige opholdssted er et selvstændigt EU-retligt begreb, der skal fortolkes under hensyntagen til konteksten af de bestemmelser, der henviser til dette begreb, og formålene med forordning nr. 2201/2003, herunder det formål, der fremgår af 12. betragtning hertil, hvorefter de kompetenceregler, som fastsættes i forordningen, er udformet under hensyntagen til barnets bedste og navnlig bygger på kriteriet om nærhed (jf. dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).
- 72 Ifølge Domstolens praksis skal et barns sædvanlige opholdssted fastlægges ud fra samtlige af den enkelte sags specifikke omstændigheder. Foruden barnets fysiske tilstedeværelse på en medlemsstats område, skal der lægges vægt på andre faktorer, som kan påvise, at denne tilstedeværelse på ingen måde er af midlertidig eller lejlighedsvis karakter, og at den afspejler en vis familiemæssig og social tilknytning (dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513,

præmis 41 og den deri nævnte retspraksis), hvilket svarer til det sted, som er det faktiske midtpunkt for barnets livsinteresser (dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 42).

- 73 Blandt disse faktorer indgår opholdets varighed og lovlighed samt vilkårene og baggrunden for barnets ophold på en medlemsstats område, og barnets statsborgerskab (dom af 8.6.2017, OL, C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis). Der skal endvidere tages højde for stedet og vilkårene for barnets skolegang og de familiemæssige og sociale relationer, som barnet har i den pågældende medlemsstat (jf. i denne retning dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 43).
- 74 Med hensyn til forældrenes hensigt om at tage fast bopæl et bestemt sted har Domstolen anerkendt, at denne hensigt ligeledes kan tages i betragtning, når den fremgår af visse ydre omstændigheder, f.eks. at de køber eller lejer en bolig i den pågældende medlemsstat (jf. i denne retning dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).
- 75 Det følger heraf, således som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 72 i forslaget til afgørelse, at fastlæggelsen af et barns sædvanlige opholdssted i en given medlemsstat som omhandlet i artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003 som minimum kræver, at det pågældende barn har været fysisk til stede i denne medlemsstat, og at de yderligere faktorer, der kan tages i betragtning, viser, at denne tilstedeværelse på ingen måde er af midlertidig eller tilfældig karakter, og at den afspejler barnets tilknytning til et socialt og familiemæssigt miljø.
- 76 Følgelig kan der med henblik på at fastlægge de mindreårige børns sædvanlige opholdssted som omhandlet i artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003 i hovedsagen ikke tages hensyn til den tilknytning, som børnenes moders statsborgerskab og ophold i Spanien forud for ægteskabets indgåelse og børnenes fødsel udgør, og som er irrelevant med henblik herpå.
- 77 Derimod kan de mindreårige børn i hovedsagens spanske statsborgerskab, og den omstændighed, at de er født i Spanien, udgøre relevante faktorer, uden dog at være afgørende. Den omstændighed, at et barn stammer fra den pågældende medlemsstat, og at det deler denne medlemsstats kultur med en af sine forældre er således ikke afgørende med henblik på at fastlægge barnets sædvanlige opholdssted (jf. i denne retning dom af 28.6.2018, HR, C-512/17, EU:C:2018:513, præmis 52). Dette gælder så meget desto mere, når der som i hovedsagen ikke er noget der tyder på, at de pågældende børn – og ikke kun lejlighedsvis – har været fysisk til stede i den medlemsstat, hvor den ret, hvor sagen er anlagt, er beliggende, eller at de på grund af deres alder er integreret i denne medlemsstat i et vist omfang, navnlig i et skolemæssigt-, socialt og familiemæssigt miljø.
- 78 Det tredje spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003 skal fortolkes således, at den tilknytning, der udgøres af moderens statsborgerskab og hendes bopæl før ægteskabets indgåelse i den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken en begæring om forældreansvar er indgivet, er beliggende, ikke er relevant med henblik på fastlæggelsen af et barns sædvanlige opholdssted, mens den omstændighed, at de mindreårige børn er født i denne medlemsstat og har statsborgerskab dér, er utilstrækkelig.

Det fjerde spørgsmål

- 79 Med det fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om forordningens artikel 7 og 14, i det tilfælde, hvor ingen ret i en medlemsstat har kompetence til at træffe afgørelse om henholdsvis en begæring om opløsning af et ægteskab i henhold til artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003 og i sager vedrørende forældreansvar i henhold til denne forordnings artikel 8-13, skal fortolkes således, at den omstændighed, at sagsøgte i hovedsagen er statsborger i en anden medlemsstat end den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, er til hinder for, at der med henblik på at fastslå denne rets kompetence kan anvendes de i artikel 7 og 14 fastsatte bestemmelser om residualkompetence.
- 80 Det skal indledningsvis bemærkes, at mens artikel 7 i forordning nr. 2201/2003 med overskriften »Anden kompetence« henhører under denne forordnings kapitel II, afdeling 1, med overskriften »Skilsmisse, separation og omstødelse af ægteskab«, er forordningens artikel 14, der tillige har overskriften »Anden kompetence«, en del af bestemmelserne i samme kapitels afdeling 2, som vedrører »Forældreansvar«. Det følger heraf, at for så vidt som artikel 7 og 14 i forordning nr. 2201/2003 vedrører henholdsvis residualkompetence ved opløsning af ægteskaber, og residualkompetence i sager om forældreansvar for børn, skal disse to kompetenceregler undersøges successivt.
- 81 Hvad for det første angår residualkompetencen ved opløsning af ægteskaber fremgår det af ordlyden af artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003, at det kun er, når ingen ret i en medlemsstat har kompetence i medfør af forordningens artikel 3-5, at kompetencen afgøres efter national ret i hver enkelt medlemsstat.
- 82 Skønt denne bestemmelse, således som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 81 i forslaget til afgørelse, isoleret set synes at give ægtefæller, der ikke har deres sædvanlige opholdssted i en medlemsstat, og som har forskelligt statsborgerskab, mulighed for et subsidiært værneting på grundlag af de nationale kompetenceregler, skal bestemmelsens anvendelsesområde dog fortolkes under hensyntagen til artikel 6 i forordning nr. 2201/2003.
- 83 Denne forordnings artikel 6 med overskriften »De i artikel 3-5 indeholdte kompetenceregler eksklusive karakter« bestemmer, at »[e]n ægtefælle [...] som har sit sædvanlige opholdssted på en medlemsstats område, eller [...] som er statsborger i en medlemsstat, [...] [kun kan] sagsøges ved retterne i en anden medlemsstat i medfør af artikel 3-5«.
- 84 Ifølge denne artikel 6 kan en sagsøgt, som har sit sædvanlige opholdssted på en medlemsstats område eller er statsborger i en medlemsstat, henset til, at den kompetence, som er defineret i artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003, er eksklusiv, kun sagsøges ved retterne i en anden medlemsstat på grundlag af disse bestemmelser – og derfor ikke på grundlag af nationale kompetenceregler (dom af 29.11.2007, Sundelind Lopez, C-68/07, EU:C:2007:740, præmis 22).
- 85 Det følger heraf, at når en ret i en medlemsstat ikke har kompetence til at træffe afgørelse om en begæring om opløsning af et ægteskab på grundlag af artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003, er denne forordnings artikel 6 til hinder for, at denne ret i henhold til forordningens artikel 7, stk. 1, kan fastslå sin kompetence efter de i national ret fastsatte regler om residualkompetence, når sagsøgte er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor retten er beliggende.

- 86 I det foreliggende tilfælde er den ægtefælle, der er sagsøgt ved de spanske retter i sagen om opløsning af ægteskabet, portugisisk statsborger, således at ægtefællerne i hovedsagen, henset til de oplysninger, som den forelæggende ret har fremlagt, og med forbehold af den forelæggende rets yderligere efterprøvelse, ikke har sædvanligt opholdssted på en medlemsstats område, navnlig ikke i den medlemsstat, hvor denne ret er beliggende. Hvis den nationale ret ikke kan fastslå sin kompetence til at træffe afgørelse i en sådan sag i medfør af artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003, giver forordningens artikel 7, stk. 1, følgelig ikke den nationale ret mulighed for at basere sin kompetence på residualkompetencereglerne i national ret, for så vidt som forordningens artikel 6, litra b), vil være til hinder for, at sagsøgte i hovedsagen, der er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor denne ret er beliggende, kan sagsøges ved sidstnævnte.
- 87 Det skal tilføjes, således som Kommissionen har anført i sit skriftlige indlæg, at denne fortolkning ikke betyder, at den ægtefælle, der ønsker ægteskabet opløst, er afskåret fra at anlægge sag ved retterne i den medlemsstat, hvor sagsøgte er statsborger, såfremt artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003 ikke udpeger et andet værneting. I et sådant tilfælde er forordningens artikel 6, litra b), nemlig ikke til hinder for, at retterne i den medlemsstat, hvor sagsøgte er statsborger, i henhold til denne medlemsstats nationale kompetenceregler har kompetence til at påkende begæringen om opløsning af ægteskabet.
- 88 Hvad for det andet angår residualkompetencen i sager om forældreansvar bemærkes, at det fremgår af artikel 14 i forordning nr. 2201/2003, at når ingen ret i en medlemsstat har kompetence i medfør af forordningens artikel 8-13, afgøres retternes kompetence i hver enkelt medlemsstat efter medlemsstatens egen lovgivning.
- 89 I denne henseende bemærkes, at den omstændighed, at en tvist, der er indbragt for en ret i en medlemsstat, ikke kan være omfattet af anvendelsesområdet for artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003, såfremt barnet ikke har sit sædvanlige opholdssted i denne medlemsstat, ikke nødvendigvis er til hinder for, at denne ret har kompetence til at påkende denne tvist på et andet grundlag.
- 90 Hvis den fortolkning, der er anført i denne doms præmis 70-78, hvorefter det i det væsentlige gælder, at barnets fysiske tilstedeværelse i en medlemsstat er en forudgående betingelse for at fastslå, at barnet har sædvanligt opholdssted dér, har den følge i det foreliggende tilfælde, at det ikke er muligt at udpege en ret i en medlemsstat som kompetent i medfør af bestemmelserne om forældreansvar i forordning nr. 2201/2003, ændrer dette ikke ved, at det fortsat står medlemsstaterne frit for i overensstemmelse med forordningens artikel 14 at basere deres retters kompetence på egen lovgivning, hvorved de afviger fra det nærhedskriterium, som forordningens bestemmelser er baseret på (jf. i denne retning dom af 17.10.2018, UD, C-393/18 PPU, EU:C:2018:835, præmis 57).
- 91 Følgelig er artikel 14 i forordning nr. 2201/2003 ikke til hinder for, at den ret, ved hvilken sagen er anlagt, med henblik på at fastlægge sin egen kompetence anvender de nationale retsregler, herunder i givet fald reglen om det pågældende barns statsborgerskab, selv om faderen til barnet, der er den sagsøgte, er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor denne ret er beliggende.
- 92 Henset til disse betragtninger kan det i en situation som den i hovedsagen omhandlede ikke udelukkes, således som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 95 i forslaget til afgørelse, at den internationale kompetence i sager om opløsning af ægteskaber på den ene side og den internationale kompetence i sager om forældreansvar på den anden side tilkommer

retterne i forskellige medlemsstater. Denne konstatering kunne føre til et spørgsmål om, hvorvidt denne opdeling kan være til skade for barnets tarv, som i overensstemmelse med 12. og 33. betragtning til forordning nr. 2201/2003 særligt skal sikres ved kompetencereglerne i sager om forældreansvar.

- 93 I denne henseende bemærkes, således som det fremgår af femte betragtning til forordning nr. 2201/2003, at denne forordning, for at kunne sikre en ensartet behandling af børn, omfatter alle retsafgørelser om forældreansvar, herunder også foranstaltninger til beskyttelse af et barn, uanset om de træffes i forbindelse med en ægteskabssag.
- 94 Selv om forordning nr. 2201/2003, som generaladvokaten også har anført i punkt 96 i forslaget til afgørelse, bl.a. i medfør af artikel 12, stk. 3, gør det muligt for ægtefællerne at undgå en opdeling af værneting som den, der er omhandlet i denne doms præmis 92, ved at acceptere, at den ret, der har kompetencen i skilsmisssagen, får kompetence til at træffe afgørelse i sagen vedrørende forældreansvaret, når denne kompetence er i barnets tarv, forholder det sig ikke desto mindre således, at en sådan opdeling, hvis eventuelle indtræden er uløseligt forbundet med denne ordning, ikke nødvendigvis er uforenelig med barnets tarv. Den pågældende forælder kan nemlig af hensyn til barnets tarv ønske at anlægge en sådan sag ved andre retter, herunder retterne i den medlemsstat, hvor vedkommende er statsborger, idet dette valg navnlig kan være begrundet i den omstændighed, at det er nemmere at udtrykke sig på sit modersmål, eller i de eventuelt lavere sagsomkostninger (jf. analogt dom af 5.9.2019, R (Kompetence i forbindelse med sager om forældreansvar og underholdspligt), C-468/18, EU:C:2019:666, præmis 50 og 51).
- 95 Det skal tilføjes, at det følger af artikel 12, stk. 4, i forordning nr. 2201/2003, at når et barn har sit sædvanlige opholdssted i et tredjeland, der ikke er kontraherende part i konventionen om retternes kompetence, lovvalg, anerkendelse og fuldbyrdelse af retsakter samt om samarbejde vedrørende forældreansvar og foranstaltninger til beskyttelse af mindreårige, indgået i Haag den 19. oktober 1996, anses kompetence særligt efter dennes artikels stk. 3 navnlig for at være i barnets tarv, hvis det er fundet umuligt at føre en retssag i det pågældende tredjeland.
- 96 Henset til ovenstående betragtninger skal det fjerde spørgsmål besvares således:
- I det tilfælde, hvor ingen ret i en medlemsstat har kompetence til at træffe afgørelse om en begæring om opløsning af et ægteskab i medfør af artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003, skal denne forordnings artikel 7, sammenholdt med forordningens artikel 6, fortolkes således, at den omstændighed, at sagsøgte i hovedsagen er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, er til hinder for anvendelse af bestemmelsen om residualkompetence i artikel 7 som grundlag for denne rets kompetence, men ikke er til hinder for, at retterne i den medlemsstat, hvor sagsøgte er statsborger, har kompetence til at behandle en sådan begæring i henhold til de nationale kompetenceregler i sidstnævnte medlemsstat.
 - I det tilfælde, hvor ingen ret i en medlemsstat har kompetence til at træffe afgørelse om en begæring om forældreansvar i henhold til artikel 8-13 i forordning nr. 2201/2003, skal denne forordnings artikel 14 fortolkes således, at den omstændighed, at sagsøgte i hovedsagen er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, ikke er til hinder for anvendelse af bestemmelsen om residualkompetence i denne artikel 14.

Det femte spørgsmål

- 97 Med det femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, under hvilke betingelser der, i tilfælde, hvor ingen parter i tvisten om underholdspligt har deres sædvanlige opholdssted i en medlemsstat, i undtagelsestilfælde kan fastslås kompetence på grundlag af det i artikel 7 i forordning nr. 4/2009 omhandlede forum necessitatis. Den forelæggende ret ønsker navnlig oplyst dels, hvilke betingelser der skal være opfyldt for at kunne antage, at en sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres eller viser sig umulig at føre i et tredjeland, som tvisten er nært knyttet til, og om den part, der påberåber sig denne artikel 7, er forpligtet til at godtgøre, at vedkommende forgæves har anlagt eller forsøgt at anlægge sagen ved retterne i dette tredjeland, dels, om det er muligt at støtte sig på en af parternes statsborgerskab for at kunne antage, at en tvist har en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvor sagen er anlagt.
- 98 I henhold til artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 4/2009 kan en medlemsstats retter, hvis ingen ret i en medlemsstat er kompetent i medfør af artikel 3-6, i undtagelsestilfælde påkende tvisten, hvis en sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres eller viser sig umulig at føre i et tredjeland, som tvisten er nært knyttet til. I henhold til stk. 2 i denne artikel skal tvisten have en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende.
- 99 Artikel 7 i forordning nr. 4/2009 opstiller således fire kumulative betingelser, der skal være opfyldt, for at en ret i en medlemsstat, ved hvilken der er anlagt en sag om underholdspligt, undtagelsesvist kan fastslå sin kompetence på grundlag af nødvendighedsbetragtninger (forum necessitatis). For det første skal den pågældende ret fastslå, at ingen ret i en medlemsstat har kompetence i medfør af artikel 3-6 i forordning nr. 4/2009. For det andet skal den tvist, der er indbragt for retten, være nært knyttet til et tredjeland. For det tredje skal den pågældende sag ikke med rimelighed kunne anlægges eller føres i dette tredjeland, eller vise sig umulig at føre dér. Endelig skal tvisten for det fjerde også have en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende.
- 100 Selv om det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om alle disse betingelser er opfyldt, således at den i givet fald kan gøre brug af den kompetence, der er tillagt ved bestemmelserne i artikel 7 i forordning nr. 4/2009, skal der for hver af disse betingelser, og henset til de oplysninger, som den forelæggende ret har fremlagt, foretages følgende præciseringer.
- 101 Hvad for det første angår opfyldelsen af den første betingelse, der er nævnt i denne doms præmis 99, skal det bemærkes, at det ikke er tilstrækkeligt, at den ret, ved hvilken sagen er anlagt, fastslår, at den ikke selv har kompetence i henhold til artikel 3-6 i forordning nr. 4/2009, men den skal ligeledes, navnlig når der er anlagt sag ved flere retter, sikre sig, at ingen ret i en medlemsstat har kompetence i medfør af disse artikler. Den omstændighed, som den forelæggende ret har nævnt som forudsætning for det femte spørgsmål, hvorefter sagsøgte eller den eller de bidragsberettigede har sædvanligt opholdssted i et tredjeland, dvs. den omstændighed, at de ikke opfylder kriterierne i artikel 3, litra a), henholdsvis litra b), i forordning nr. 4/2009, er således ikke tilstrækkelig til at fastslå, at ingen ret i en medlemsstat har kompetence i henhold til forordningens artikel 3-6 som omhandlet i forordningens artikel 7. Følgelig påhviler det yderligere den forelæggende ret at efterprøve, om den selv og retterne i de øvrige medlemsstater mangler kompetence til at træffe afgørelse i sagen i henhold til de kompetenceregler, der er opregnet i forordningens artikel 3, litra c) eller d), eller i forordningens artikel 4-6.

- 102 Hvad først angår artikel 3, litra c) og d), i forordning nr. 4/2009 tillægger denne bestemmelse enten den ret, der i henhold til den nationale lovgivning har kompetence til at påkende en hovedsag vedrørende en persons retlige status, i forhold til hvilken anmodningen om underhold er accessorisk, eller den ret, der i henhold til den nationale lovgivning har kompetence til at påkende en sag vedrørende forældreansvar, i forhold til hvilken anmodningen om underhold er accessorisk, medmindre denne kompetence alene støttes på en af parternes nationalitet.
- 103 Hvis den nationale ret i den foreliggende sag, som det fremgår af denne doms præmis 86-92, ikke havde kompetence til at træffe afgørelse om begæringen om opløsning af ægteskabet, men kunne være kompetent i medfør af den i artikel 14 i forordning nr. 2201/2003 fastsatte bestemmelse om residualkompetence til at træffe afgørelse om begæringen om forældreansvar på grundlag af bestemmelser i national ret, der er baseret på sagsøgeren i hovedsagens statsborgerskab, skal den forelæggende ret afgøre, om den på grund af denne omstændighed, og henset til artikel 3, litra d), i forordning nr. 4/2009, mangler kompetence til at påkende begæringen om underholdsbidrag til børnene.
- 104 Hvad dernæst angår de kompetenceregler, der er fastsat i artikel 4 og 5 i forordning nr. 4/2009, bemærkes, at selv om det ikke fremgår af nogen af sagsakterne for Domstolen, at disse bestemmelser finder anvendelse på hovedsagen, skal det bl.a. præciseres dels, at det valg af værneting, der er fastsat i denne forordnings artikel 4, i henhold til denne artikels stk. 3 under alle omstændigheder er udelukket for tvister vedrørende underholdspligt over for et barn under 18 år, dels, at det med hensyn til den kompetence, der er baseret på forordningens artikel 5, ikke fremgår af sagsakterne, at sagsøgte i hovedsagen frivilligt er mødt op af andre grunde end for at bestride kompetencen for en ret i en medlemsstat, ved hvilken en sag er anlagt. Derimod forekommer det ikke udelukket, at Den Portugisiske Republiks retter i givet fald kan basere deres kompetence på samme forordnings artikel 6, henset til, at både faderen og hans børn har portugisisk statsborgerskab, hvis de sidstnævnte er parter i sagen vedrørende begæringen om underholdsbidrag i deres egenskab af bidragsberettigede, hvilket det imidlertid tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.
- 105 Hvad for det andet angår betingelsen i artikel 7 i forordning nr. 4/2009 om, at den tvist, der er indbragt for retten, er nært knyttet til et tredjeland, bemærkes, at denne forordning ikke indeholder nogen angivelse af, under hvilke omstændigheder en sådan nær tilknytning kan fastslås. Henset til de kompetencekriterier, som nævnte forordning er baseret på, i særdeleshed kriteriet om sædvanligt opholdssted, bør den ret, ved hvilken sagen er anlagt, imidlertid kunne fastslå, at der foreligger en sådan nær tilknytning, når det fremgår af sagens omstændigheder – hvilket det tilkommer denne ret at efterprøve – at samtlige parter i tvisten har deres sædvanlige opholdssted på det pågældende tredjelands område. Uafhængigt af de kriterier, hvorpå kompetencen til at træffe afgørelse om underholdspligt er baseret i dette tredjeland, navnlig når der er tale om en stat, som ikke er kontraherende part i Haagerkonventionen af 23. november 2007 om international inddrivelse af børnebidrag og andre former for underholdsbidrag til familiemedlemmer, er det nemlig principielt rimeligt, henset til nærhedskriteriet, at antage, at retterne i den stat, på hvis område det mindreårige barn, der er bidragsberettiget, og den bidragsberettigede har deres sædvanlige opholdssted, vil være bedst i stand til at vurdere barnets behov under hensyn til de omgivelser, navnlig sociale og familiemæssige, hvori det lever og kommer til at leve fremover.

- 106 For det tredje er det, for at retten i en medlemsstat, hvor sagen er anlagt, i undtagelsestilfælde kan udøve sin kompetence i henhold til artikel 7 i forordning nr. 4/2009, også nødvendigt, at den pågældende sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres, eller viser sig umulig at føre, ved retterne i det pågældende tredjeland.
- 107 Selv om 16. betragtning til denne forordning i så henseende nævner borgerkrig som et eksempel på, at det kan vise sig umuligt at føre sagen i det pågældende tredjeland, hvilket illustrerer, at kompetencen på grundlag af forum necessitatis alene kan udøves i undtagelsestilfælde, må det bemærkes, at nævnte forordning ikke indeholder nogen angivelse af de omstændigheder, under hvilke retten i en medlemsstat, hvor en sag om underholdspligt er anlagt, kan finde, at sagen ikke med rimelighed kan anlægges eller føres ved retterne i det pågældende tredjeland. Det fremgår imidlertid af samme 16. betragtning, at det er »med henblik på at afhjælpe situationer, hvor der ikke er adgang til domstolsprøvelse«, at forum necessitatis er blevet indført, således at retten i en medlemsstat, ved hvilken sagen er anlagt, i undtagelsestilfælde kan behandle en tvist, der er nært knyttet til et tredjeland, »når det ikke med rimelighed kan forventes af sagsøger, at denne anlægger eller fører en sag« i dette tredjeland.
- 108 Det følger således for det første af disse præciseringer, at med henblik på i givet fald at fastslå sin kompetence i henhold til artikel 7 i forordning nr. 4/2009 kan en ret i en medlemsstat ikke kræve, at den, der begærer underholdsbidrag, godtgør, at denne forgæves har anlagt eller forsøgt at anlægge den omhandlede sag ved retterne i det pågældende tredjeland. Det er således tilstrækkeligt, at en ret i en medlemsstat, for hvilken sagen er anlagt, på baggrund af alle sagens faktiske og retlige omstændigheder er i stand til at sikre sig, at hindringerne i det pågældende tredjeland er af en sådan art, at det ville være urimeligt at kræve, at sagsøgeren skulle indbringe sit krav om underholdsbidrag ved dette tredjlands retter.
- 109 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 126 i forslaget til afgørelse, ville det således være i strid med formålet med forordning nr. 4/2009, der i overensstemmelse med den retspraksis, der er henvist til i denne doms præmis 48, navnlig er at beskytte den bidragsberettigede og at fremme god retspleje, hvis det kræves, at en sådan sagsøger skal forsøge at anlægge sag ved retterne i det pågældende tredjeland alene med henblik på at godtgøre, at det er nødvendigt at anvende forum necessitatis. Denne konstatering gælder så meget desto mere, når den bidragsberettigede er et barn, hvis tarv skal være styrende for fortolkningen og gennemførelsen af forordning nr. 4/2009 og, som det fremgår af chartrets artikel 24, stk. 2, skal være et primært hensyn i alle handlinger vedrørende børn, uanset om de udføres af offentlige myndigheder eller private institutioner (jf. i denne retning dom af 16.7.2015, A, C-184/14, EU:C:2015:479, præmis 46).
- 110 For så vidt som formålet med kompetencen baseret på forum necessitatis, som anført i 16. betragtning til forordning nr. 4/2009, »navnlig« er at afhjælpe situationer, hvor der ikke er adgang til domstolsprøvelse, er det for det andet principielt begrundet, at den ret i en medlemsstat, for hvilken sagen er anlagt, i undtagelsestilfælde og med forbehold af en detaljeret analyse af de processuelle betingelser i det pågældende tredjeland kan benytte sig af forum necessitatis, når adgangen til domstolsprøvelse i dette tredjeland retligt eller faktisk hindres, bl.a. ved at der gælder processuelle betingelser, som fører til forskelsbehandling eller er i strid med de grundlæggende garantier for en retfærdig rettergang.

- 111 For det fjerde skal den omhandlede tvist have en »tilstrækkelig tilknytning« til den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende. I denne henseende er det med henblik på at besvare den forelæggende rets tvivl tilstrækkeligt at bemærke, at det i 16. betragtning til forordning nr. 4/2009 præciseres, at en sådan tilknytning bl.a. kan bestå i en af parternes nationalitet.
- 112 Henset til disse præciseringer og de forhold, som moderen til de mindreårige børn i hovedsagen har fremført, tilkommer det den forelæggende ret at afgøre, om den kan støtte sig på bestemmelserne i artikel 7 i forordning nr. 4/2009 for at påkende den begæring om underholdsbidrag, som MPA har indgivet til fordel for sine børn. I denne henseende kan den forelæggende ret erklære sig kompetent med henblik på at afhjælpe en risiko for manglende adgang til domstolsprøvelse, men kan ikke udelukkende basere sig på generelle omstændigheder vedrørende manglerne ved domstolssystemet i tredjelandet uden at analysere de konsekvenser, som de nævnte omstændigheder kunne have for den foreliggende sag.
- 113 Henset til ovenstående betragtninger skal det femte spørgsmål besvares med, at artikel 7 i forordning nr. 4/2009 skal fortolkes således, at
- i tilfælde, hvor ingen af parterne i tvisten om underholdspligt har deres sædvanlige opholdssted i en medlemsstat, kan der i undtagelsestilfælde fastslås kompetence på grundlag af det i artikel 7 omhandlede forum necessitatis, hvis ingen ret i en medlemsstat har kompetence i henhold til forordningens artikel 3-6, hvis sagen ikke med rimelighed kan anlægges eller føres eller viser sig umulig at føre i det tredjeland, hvortil tvisten er nært knyttet, og hvis tvisten har en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvori den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende
 - for i undtagelsestilfælde at antage, at en sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres i et tredjeland, skal adgangen til domstolsprøvelse i dette tredjeland, efter en detaljeret analyse af de forhold, der er fremført i den konkrete sag, retligt eller faktisk være hindret, bl.a. ved at der gælder processuelle betingelser, som fører til forskelsbehandling eller er i strid med de grundlæggende garantier for en retfærdig rettergang, uden at det kræves, at den part, der påberåber sig nævnte artikel 7, er forpligtet til at godtgøre, at vedkommende forgæves har anlagt eller forsøgt at anlægge sagen ved retterne i det pågældende tredjeland, og
 - det for at antage, at en tvist har en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, er muligt at basere sig på en af parternes nationalitet.

Det sjette spørgsmål

- 114 Med det sjette spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om chartrets artikel 47 skal fortolkes således, at den er til hinder for, at anvendelsen af bestemmelserne i forordning nr. 2201/2003 og nr. 4/2009, selv i et tilfælde, hvor de pågældende ægtefæller har en tæt tilknytning til medlemsstaterne på grund af deres statsborgerskab og tidligere opholdssted, ikke udpeger nogen kompetent medlemsstat.
- 115 Som det bl.a. fremgår af denne doms præmis 87-92 og 98-113, og som Kommissionen i det væsentlige har anført i sit skriftlige indlæg, fremgår det, at i henhold til bestemmelserne i forordning nr. 2201/2003 og i forordning nr. 4/2009, herunder navnlig artikel 7 og 14 i forordning nr. 2201/2003 og artikel 7 i forordning nr. 4/2009, der indfører mekanismer, som gør det muligt at udpege en kompetent ret, når ingen ret i en medlemsstat har kompetence i medfør af andre

bestemmelser i disse forordninger, bør retterne i mindst én medlemsstat have kompetence til at påkende søgsmål om opløsning af et ægteskab henholdsvis om forældreansvar og om underholdspligt.

- 116 Da det sjette spørgsmål følgerig er hypotetisk, således som også Kommissionen har anført, er det uforholdt at besvare dette.

Sagsomkostninger

- 117 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

- 1) Artikel 3, stk. 1, litra a), i Rådets forordning (EF) nr. 2201/2003 af 27. november 2003 om kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser i ægteskabssager og i sager vedrørende forældreansvar og om ophævelse af forordning (EF) nr. 1347/2000 og artikel 3, litra a) og b), i Rådets forordning (EF) nr. 4/2009 af 18. december 2008 om kompetence, lovvalg, anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser og samarbejde vedrørende underholdspligt skal fortolkes således, at de pågældende ægtefællers status som kontraktansatte ved Den Europæiske Union, der gør tjeneste ved en af sidstnævntes delegationer i et tredjeland, og som hævdes at have diplomatisk status i dette tredjeland, ikke kan udgøre et afgørende element ved fastlæggelsen af det sædvanlige opholdssted eller den sædvanlige bopæl i disse bestemmelsers forstand.
- 2) Artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 2201/2003 skal fortolkes således, at den tilknytning, der udgøres af moderens statsborgerskab og hendes bopæl før ægteskabets indgåelse i den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken en begæring om forældreansvar er indgivet, er beliggende, ikke er relevant med henblik på fastlæggelsen af et barns sædvanlige opholdssted, mens den omstændighed, at de mindreårige børn er født i denne medlemsstat og har statsborgerskab dér, er utilstrækkelig.
- 3) I det tilfælde, hvor ingen ret i en medlemsstat har kompetence til at træffe afgørelse om en begæring om opløsning af et ægteskab i medfør af artikel 3-5 i forordning nr. 2201/2003, skal denne forordnings artikel 7, sammenholdt med forordningens artikel 6, fortolkes således, at den omstændighed, at sagsøgte i hovedsagen er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, er til hinder for anvendelse af bestemmelsen om residualkompetence i artikel 7 som grundlag for denne rets kompetence, men ikke er til hinder for, at retterne i den medlemsstat, hvor sagsøgte er statsborger, har kompetence til at behandle en sådan begæring i henhold til de nationale kompetenceregler i sidstnævnte medlemsstat.

I det tilfælde, hvor ingen ret i en medlemsstat har kompetence til at træffe afgørelse om en begæring om forældreansvar i henhold til artikel 8-13 i forordning nr. 2201/2003, skal denne forordnings artikel 14 fortolkes således, at den omstændighed, at sagsøgte i hovedsagen er statsborger i en anden medlemsstat end den, hvor den ret, ved hvilken

sagen er anlagt, er beliggende, ikke er til hinder for anvendelse af bestemmelsen om residualkompetence i denne artikel 14.

4) Artikel 7 i forordning nr. 4/2009 skal fortolkes således, at

- i tilfælde, hvor ingen af parterne i tvisten om underholdspligt har deres sædvanlige opholdssted i en medlemsstat, kan der i undtagelsestilfælde fastslås kompetence på grundlag af det i artikel 7 omhandlede forum necessitatis, hvis ingen ret i en medlemsstat har kompetence i henhold til forordningens artikel 3-6, hvis sagen ikke med rimelighed kan anlægges eller føres eller viser sig umulig at føre i det tredjeland, hvortil tvisten er nært knyttet, og hvis tvisten har en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvori den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende
- for i undtagelsestilfælde at antage, at en sag ikke med rimelighed kan anlægges eller føres i et tredjeland, skal adgangen til domstolsprøvelse i dette tredjeland, efter en detaljeret analyse af de forhold, der er fremført i den konkrete sag, retligt eller faktisk være hindret, bl.a. ved at der gælder processuelle betingelser, som fører til forskelsbehandling eller er i strid med de grundlæggende garantier for en retfærdig rettergang, uden at det kræves, at den part, der påberåber sig nævnte artikel 7, er forpligtet til at godtgøre, at vedkommende forgæves har anlagt eller forsøgt at anlægge sagen ved retterne i det pågældende tredjeland, og
- det for at antage, at en tvist har en tilstrækkelig tilknytning til den medlemsstat, hvor den ret, ved hvilken sagen er anlagt, er beliggende, er muligt at basere sig på en af parternes nationalitet.

Underskrifter