

τιωτική θητεία, όταν η μή εκπλήρωση οφείλεται σε συνειδησιακούς λόγους, και πολύ περισσότερο, όταν αυτήν την πίστη στις πεποιθήσεις τους οι αντιρρησίες πλήρωσαν με βαρύτατο τίμημα, δηλαδή με καταδίκη σε τετραετή εγκλεισμό και διετή παραμονή στις στρατιωτικές φυλακές της ελληνικής μισαλλοδοξίας.

Είναι πρόδηλο οτι τέτοιες σταθμίσεις προϋποθέτουν ευαισθησίες, που στον τόπο μας, κατα κανόνα, λείπουν, με αποτέλεσμα την καταδίκη της Ελλάδας από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου. Θα υπέθετε κάποιος οτι η λειτουργία αυτού του δικαστηρίου είναι ελπιδοφόρα διέξοδος. Όμως η περίπτωση της σχολιαζόμενης απόφασης, που –ακάθετη– αγνόησε την ad hoc απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου για τον συγκεκριμένο διάδικο, παρακινεί σε σκέψεις, που ζητερνούν τα περιορισμένα όρια του νομικού σχολιασμού μιας άστοχης δικαστικής κρίσης.

Κώστας Ε. Μπένης

II. ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Kανονισμός EK/44

Απαράδεκτο και αβάσιμο¹ αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής αναφορικά με την ισχύ διαταγής βρετανικού δικαστηρίου κατά τον ΚανEK/44

Κατ' ανάθεση ερευνητική επιστημονική μελέτη
για την κάλυψη βιβλιογραφικού κενού
(γνωμοδότηση)

Κώστας Ε. Μπένης

Ομότιμος Καθηγούτης
της Πολιτικής Δικονομίας
στο Πανεπιστήμιο Αθηνών

Νέστωρ Ε. Κουράκης

Καθηγούτης
της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών

1.

Αφετηρία προβληματισμού

Τέθηκε υπ' όψη μας η από 4 Μαρτίου 2002 αρνητική αναγνωριστική αγωγή, την οποία (με αριθ. κατάθεσης 2058/7.3.2002) άσκησε ο κ. Κωνσταντίνος Κομνηνός ενώπιον του πολυμελούς πρωτοδικείου Πειραιώς κατά της ασφαλιστικής εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία Prudential Assurance Company Limited, που εδρεύει στο Λονδίνο και εκπροσωπείται νομίμως, με τα ακόλουθα αιτήματα:

- (α) να αναγνωριστεί οτι η εναγομένη παρά το νόμο επέδωσε στον ενάγοντα στην Ελλάδα την 1.3.2002 την από 13.7.2000 Διαταγή του Εμποροδικείου της Αγγλίας και
 - (β) οτι η εν λόγω εις βάρος του ενάγοντα εκδοθείσα Διαταγή δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα.
- Αυτά τα αιτήματα του ο ενάγων στήριξε στην ακόλουθη ιστορική βάση:

(1) οτι δέν οφείλει το χρηματικό πτοσό, για το οποίο διατάχθηκε να πληρώσει, επειδή η Ι- στορική αιτία αυτής της οφειλής είναι μή νόμιμη, και

(2) οτι το βρετανικό εμποροδικείο, που εξέδωσε αυτήν τη διαταγή, δέν είχε διεθνή δικαιο- δοσία να δικάσει.

Στο δικόγραφο της αγωγής του ο ενάγων συνομολογεί οτι είχε κληθεί και είχε παραστεί ενώπιον του βρετανικού εμποροδικείου, καθώς και οτι είχε προτείνει την ένσταση έλλειψης διεθνούς δικαιοδοσίας, η οποία απορρίφθηκε ως αβάσιμη. Στην απορριπτική τούτη απόφα- ση εναντιώθηκε με έφεση, η οποία επίσης απορρίφθηκε ως αβάσιμη.

(3) οτι στη συνέχεια του επιδόθηκε η από 13.7.2000 διαταγή του προαναφερόμενου ε- μποροδικείου, με την οποία κλήθηκε να εμφανιστεί την 21^η και 22^η Μαρτίου 2002 ενώπιον του δικαστηρίου Royal Court of Justice του Λονδίνου για να δώσει πληροφορίες, αναφορικά με τα περιουσιακά του στοιχεία, με την έγγραφη απειλή φύλακισής του σε περίπτωση μή συμμόρφωσης, και

(4) οτι η προαναφερόμενη διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου έχει το χαρακτήρα ρυθμι- στικού μέτρου της αναγκαστικής εκτέλεσης, που διέπεται από το ελληνικό δικονομικό δίκαιο (με επίκληση του άρθρου 952 ΠολΔ), έτσι ώστε να συντρέχει περίπτωση διάγνωσης από ελληνικό δικαστήριο της μή ισχύος της.

2.

Ερωτήματα

Επειδή στην επιστήμη και στη νομολογία δεν έχουν εξεταστεί ακόμη τα σχετικά νομικά ζητήματα με την ίδιαιτερότητα που εδώ προβάλλονται, και με την αντιστοίχως απαιτούμενη επιστημονική τεκμηρίωση, μας ζητήθηκε να επιμεληθούμε επιστημονικής μελέτης ad hoc, την οποία να δημοσιεύσουμε σε νομικό περιοδικό, προς κάλυψη του σχετικού βιβλιογραφι- κού κενού, αναφορικά με τ' ακόλουθα ερώτημα:

2.1. Είναι παραδεκτή η προαναφερόμενη αγωγή; Και ειδικότερα:

2.1.1. έχει διεθνή δικαιοδοσία το ελληνικό δικαστήριο να επιληφθεί των προανα- φερόμενων αιτημάτων;

2.1.2. έχει υλική αρμοδιότητα ελληνικό πολυμελές πρωτοδικείο να κρίνει άν είναι εκτελ- στή στην Ελλάδα διαταγή αλλοδαπού (βρετανικού) δικαστηρίου που διατάσσει τον παραλή- πτη της Έλληνα πολίτη να εμφανιστεί ενώπιον του, με την απειλή κυρώσεων σε περίπτωση παράλειψής του να συμμορφωθεί;

2.1.3. έχει έννομο συμφέρον ο ενάγων ν' ασκήσει την προαναφερόμενη αρνητική ανα- γνωριστική αγωγή ενώπιον ελληνικού δικαστηρίου;

2.2. Είναι νομικώς βάσιμα τα αιτήματα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής που έδωσε αφορμή για την ειδική επιστημονική μελέτη, που μας ζητήθηκε να επεξεργαστούμε; Και ειδι- κότερα:

2.2.1. Είναι παράνομη και άνευ έννομων συνεπειών η επίδοση σε Έλληνα πολίτη, στην επαγγελματική κατοικία, που έχει στην Ελλάδα, διαταγής αλλοδαπού (βρετανικού) δικαστη- ρίου, η οποία τον διατάσσει να εμφανιστεί ενώπιον του, με την απειλή κυρώσεων σε περί- πτωση παράλειψής του να συμμορφωθεί;

2.2.2. Εμποδίζεται από τις διατάξεις του Κανονισμού EK 44 η αναγνώριση αυτής της δια- ταγής του βρετανικού δικαστηρίου στην Ελλάδα;

2.2.3. Η τυχόν δικαστική παραδοχή, ως παραδεκτής και βάσιμης, αυτής της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, εκ μέρους του πολυμελούς πρωτοδικείου Πειραιώς, θα δεσμεύει το

βρετανικό δικαστήριο, όταν θα διαπιστώσει οτι ο παραλήπτης της διαταγής του για αυτο- πρόσωπη ενώπιον του εμφάνιση δέν συμμορφώθηκε με αυτήν;

2.2.4. Άν, στη συνέχεια, το βρετανικό δικαστήριο, διαπιστώνοντας οτι ο παραλήπτης της διαταγής του δέν συμμορφώθηκε, καθώς και οτι δέν είναι για εκείνο το δικαστήριο δεσμευτικό το τυχόν δεδικασμένο της απόφασης του πολυμελούς πρωτοδικείου Πειραιώς, άν αυτό θα είχε δεχθεί την προκείμενη αρνητική αναγνωριστική αγωγή ως παραδεκτή και βάσιμη, θα εμποδίζει αργότερα την κήρυξη της εκτελεστότητας στην Ελλάδα της απόφασης του βρετανικού δικαστηρίου, που θα επιβάλει τις χρηματικές κυρώσεις για τη μή συμμόρφωση του παραλήπτη της διαταγής του με αυτήν και που, στη συνέχεια, θα τον καταδικάσει και στην χρηματική παροχή, για την επιδίκαση της οποίας έχει εναχθεί στην Αγγλία;

3.

Απαρτήσεις

3.1.

Το παραδεκτό της αγωγής

3.1.1.

*Το παραδεκτό αρρητικής αραγνωριστικής αγωγής
για τη διάγρωση της μή εκτελεστότητας απόφασης (διαταγής)
άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης
κατά τον KavEK/44*

3.1.1.1. Από 1^η Μαρτίου 2002, στις σχέσεις των χωρών της Ευρωπαϊκής Ένωσης (πλήν Δανίας), ισχύει ο Κανονισμός EK 44 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (άρθρο 76 § 1 του Κανονισμού [εφεξής = KavEK/44]), με αντίστοιχη πταύση της ισχύος των διατάξεων της Σύμβασης των Βρυξελλών.

Στην υπόθεση, που έδωσε αφορμή για την προκείμενη μελέτη, η κρίσιμη αναγνωριστική αγωγή ενώπιον του πολυμελούς πρωτοδικείου Πειραιώς ασκήθηκε στις 7 Μαρτίου 2002. Συνεπώς το παραδεκτό και η βασιμότητά της κρίνονται κατα τις διατάξεις του KavEK/44, και όχι από τη Σύμβαση των Βρυξελλών, πολύ δε περισσότερο όχι από τις διατάξεις του ελληνικού δικαίου.

3.1.1.2. Ως “απόφαση” δικαστηρίου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης το άρθρο 32 KavEK/44 χαρακτηρίζει κάθε απόφαση, που εκδίδεται από δικαστήριο κράτους μέλους, οποιαδήποτε και άν είναι η ονομασία του, όπως απόφαση, διαταγή, διαταγή εκτελέσεως, καθώς και ο καθορισμός της δικαστικής δαπάνης από τον γραμματέα του αλλοδαπού δικαστηρίου.

3.1.1.3. Κατα τα άρθρα 38 επ. KavEK/44, τα δικαστήρια της χώρας υποδοχής, όπως εδώ τα ελληνικά δικαστήρια, έχουν διεθνή δικαιοδοσία να κρίνουν αιτήματα, σχετικά με την εκτελεστότητα στην Ελλάδα αποφάσεων δικαστηρίων άλλων χωρών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αποκλειστικώς και μόνον ύστερ' από σχετική αίτηση του δανειστή, η οποία υποβάλλεται στο μονομελές πρωτοδικείο της κατοικίας του οφειλέτη.

Το μονομελές πρωτοδικείο αποφασίζει σχετικώς κατα τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, δίχως ο οφειλέτης -σ' αυτό το διαδικαστικό στάδιο- να έχει δικαίωμα ακρόασης, και μάλιστα χωρίς το δικαστήριο να έχει εξουσία να ελέγχει τυχόν λόγους που θ' απέκλειαν την κήρυξη της εκτελεστότητας (άρθρο 41 KavEK/44).

Όταν εκδοθεί και επιδοθεί στον οφειλέτη η απόφαση του μονομελούς πρωτοδικείου, τότε -και μόνον τότε- ο οφειλέτης έχει ένα και μοναδικό ένδικο βοήθημα για δικαστική προστασία

του, το λεγόμενο ένδικο μέσο του άρθρου 43 ΚανΕΚ/44, το οποίο απευθύνεται στο εφετείο, ως δικαστήριο πρώτου και τελευταίου βαθμού δικαιοδοσίας, και -κατά την ήδη κυρίαρχη γνώμη στην ελληνική νομολογία⁴⁰ και θεωρία⁴¹-, έχει το χαρακτήρα της κατα τα άρθρα 583 έως 585 ανακοπής τρίτου, με την άσκηση της οποίας ανοίγει η εφεξής διαγνωστική δίκη της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας.

3.1.1.4. Η προαναφερόμενη αυστηρή διαδικασία για την κήρυξη της εκτελεστότητας στην ημεδαπή της επικαλούμενης αλλοδαπής απόφασης κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης πρέπει, κατα το άρθρο 33 σημείο 2 ΚανΕΚ/44, να τηρείται υποχρεωτικώς και στην περίπτωση που δέν ζητείται η κήρυξη της εκτελεστότητας της αλλοδαπής απόφασης, αλλ' απλώς και μόνον η αυτοτελής αναγνώριση της ισχύος ή μή ισχύος στην ημεδαπή της αλλοδαπής απόφασης. Ορίζει κατα λέξη το άρθρο 33 σημείο 2 ΚανΕΚ/44: "σε περίπτωση αμφισβήτησης, κάθε ενδιαφερόμενος που επικαλείται ως κύριο ζήτημα την αναγνώριση, μπορεί να ζητήσει, κατα τη διαδικασία που προβλέπεται στα τμήματα 2 και 3 του παρόντος κεφαλαίου [δηλαδή κατα τα άρθρα 38 επ.] να διαπιστωθεί οτι η απόφαση πρέπει να αναγνωρισθεί".

3.1.1.5. Κάθε άλλο ένδικο βοήθημα, και ιδίως η πρόωρη εκ μέρους του οφειλέτη άσκηση αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής ενώπιον του πολυμελούς πρωτοδικείου, απαραδέκτως - από άποψη διεθνούς δικαιοδοσίας του ελληνικού δικαστηρίου- ασκείται. Και τούτο, επειδή, διαφορετικά, ο ενάγων οφειλέτης θα μπορούσε να μεθοδεύσει, να διέλθει το αίτημά του από δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, ενώ αυτό δέν επιπρέπεται απο τα άρθρα 43 και 44 ΚανΕΚ/44. Τα ελληνικά δικαστήρια, σύμφωνα με τα άρθρα 38 επ. ΚανΕΚ/44, δέν έχουν διεθνή δικαιοδοσία να δικάζουν αιτήματα, σχετικά με την κήρυξη ή μή κήρυξη της εκτελεστότητας απόφασης άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, παρα μόνον κατα τους ορισμούς των άρθρων 38 επ., 43 και 44 ΚανΕΚ/44.

3.1.1.6. Συνεπώς κανένα ελληνικό δικαστήριο της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας δέν έχει διεθνή δικαιοδοσία να δικάσει αρνητική αναγνωριστική αγωγή, αναφορικά με την επι ελληνικού εδάφους προβαλλόμενη μή εκτελεστότητα διαταγής ή άλλης απόφασης δικαστηρίου άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

⁴⁰ ΑΠ 1024/2001 ΑρχΝ 53 [2002] 217. ΕφΑθ 4738/1993 ΕΛΔ 1995,220. ΜΠρΑθ 2068/1995 Αρμ 1996, 1366.

⁴¹ Κ. Μπέης, Δ 27 [1996] 392 επ. Ν. Νίκας, Ο τρόπος ασκήσεως της κατ' άρθρο 36 ΣυμΒρ προσφυγής εναντίον της αποφάσεως του κήρυξε εκτελεστή αλλοδαπή απόφαση (με αφορμή τις ΕΦΠειρ 429/1996 και ΜΠρΑθ 2068/1995) Αρμ 50 [1996] 1408 επ. Λ. Πίψου, Άμυνα του οφειλέτη στο πλαίσιο της Συβάσεως των Βρυξελλών. Η σύμβαση των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων - δέκα χρόνια εφαρμογής της στην Ελλάδα, Liber Amicorum K. Κεραμέως, 2000, σελ. 333 επ. [348]. Η ίδια, Τροποποίησεις της Συμβάσεως των Βρυξελλών, που αφορούν στην αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων, απο τον Κανονισμό 44/2001, Αρμ 55 [2001] 1683 επ. [1698]. Α. Αλαμπάντας, Η νομική φύση του "ένδικου μέσου" του άρθρου 43 του Κανονισμού 44/2001 (Σύμβαση Βρυξελλών, I) με αφορμή την ΑΠ 1024,2001, ΑρχΝ 53 [2002] 209 επ. Ε. Μπαλογιάννη, Δ 28 [1997] 620. Αντιθέτως Γέσιου/Φαλτσή, ΕΛΛΕΠΙΘΕυρωπαϊκού Δικαίου, 1990,654. Νούσιος, Αρμ 1995, 209 επ. 214 σημ. 26.

3.1.2.

*Υλική αρμοδιότητα του πολυμελούς πρωτοδικείου στην Ελλάδα
ra δικάσει αργυρική αραγυρωριστική αγωγή, αραφροικά
με τη μή εκτελεστότηα αλλοδαπής απόφασης
κατα τον KanEK/44*

3.1.2.1. Βάσει του άρθρου 43 KanEK/44, στην Ελλάδα, υλική αρμοδιότητα να δικάσει κατά τη διαδικασία της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας διαγνωστικό αίτημα για την μή εκτελεστότητα διαταγής ή άλλης απόφασης δικαστηρίου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, έχει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό αποκλειστικώς το εφετείο, και μάλιστα μόνο διαμέσου του ένδικου βοηθήματος του κατα το άρθρο 43 KanEK/44 ένδικου μέσου, αφού προηγουμένως έχει ήδη εκδοθεί απόφαση του μονομελούς πρωτοδικείου, η οποία να καταφάσκει την εκτελεστότητα της αλλοδαπής διαταγής ή άλλης αλλοδαπής απόφασης.

Η ρύθμιση τούτη του άρθρου 43 KanEK/44 υπερισχύει των ρυθμίσεων του εσωτερικού εθνικού δικαίου, και ειδικότερα των άρθρων 18 αρ. 1 και 70 ΠολΔ.

3.1.2.2. Το ελληνικό πολυμελές πρωτοδικείο λοιπόν δέν έχει υλική αρμοδιότητα να κρίνει αν είναι εκτελεστή στην Ελλάδα διαταγή αλλοδαπού (βρετανικού) δικαστηρίου που διατάσσει τον παραλήπτη της Έλληνα πολίτη να εμφανιστεί ενώπιον του, με την απειλή κυρώσεων σε περίπτωση παράλειψής του να συμμορφωθεί.

3.1.3.

*'Έρρομο συμφέρον για την άσκηση στην Ελλάδα
αργυρικής αραγυρωριστικής αγωγής, αραφροικά με τη μή ισχύ¹
της διαταγής δικαστηρίου άλλου κράτους μέλους της Ε.Ε.
που διέταξε Έλληνα πολίτη να εμφανιστεί ερώπιον του
με την απειλή κυρώσεων*

3.3.1.1. Η δικαστική διαταγή βρετανικού δικαστηρίου, που διατάσσει την ενώπιον του αυτοπρόσωπη εμφάνιση του εναγόμενου Έλληνα πολίτη, που έχει την κατοικία του στην Ελλάδα, δέν έχει το χαρακτήρα διαταγής βίαιης προσαγωγής του. Δέν είναι συνεπώς εκτελεστός τίτλος, και -πολύ περισσότερο- δέν έχει ανάγκη να κηρυχθεί εκτελεστός τίτλος μέσα στους κόλπους της ελληνικής έννομης τάξης.

3.3.1.2. Επιπροσθέτως η προαναφερόμενη διαταγή του αλλοδαπού δικαστηρίου δέν διαγιγνώσκει, ούτε διαπλάσσει κάποια υποχρέωση του Έλληνα εναγόμενου, που να είναι εκτελεστή επι ελληνικού εδάφους. Βεβαίως διαπλάσσει υποχρέωσή του, ή ακριβέστερα δικονομικό βάρος του, που έχει έννομες συνέπειες αποκλειστικώς και μόνον μέσα στους κόλπους της βρετανικής έννομης τάξης, και για τη διάγνωση των οποίων διεθνή αρμοδιότητα θα έχουν αποκλειστικώς τα βρετανικά δικαστήρια, ειδικότερα δε το βρετανικό δικαστήριο, που διέταξε την ενώπιον του αυτοπρόσωπη εμφάνιση του Έλληνα εναγόμενου,

3.3.1.3. Γίνεται έτσι φανερό ότι ο ενώπιον βρετανικού δικαστηρίου εναγόμενος Έλληνας πολίτης δέν διατρέχει κίνδυνο να συλληφθεί επι ελληνικού εδάφους και να προσαχθεί βίαιως ενώπιον του βρετανικού δικαστηρίου. Συνεπώς δέν έχει το κατα το άρθρο 70 ΠολΔ άλλως απαιτούμενο έννομο συμφέρον για να ζητήσει από ελληνικό δικαστήριο να αναγνωριστεί η επι ελληνικού εδάφους μή ισχύς της διαταγής του βρετανικού δικαστηρίου, που διέταξε την ενώπιον του αυτοπρόσωπη εμφάνιση αυτού του διαδίκου.

3.3.1.4. Δέν πρόκειται απλώς για την έλλειψη έννομου συμφέροντος προς άσκηση της προαναφερόμενης αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής. Πολύ περισσότερο, υπάρχει ο κίνδυνος της εναντίον των κανόνων της καλής πίστης διαδικαστικής μεθόδους σης να δημιουργηθεί τεχνητό εμπόδιο για την κίρυξη στην Ελλάδα της εκτελεστότητας της αλλοδαπής απόφασης, που τελικώς θα καταδικάσει τον Έλληνα διάδικο επι της ουσίας, δηλαδή αναφορικά με την υποχρέωσή του σε χρηματική παροχή.

Αυτός ο κίνδυνος υπάρχει για τον ακόλουθο αξιοπρόσεχτο λόγο: αφού η διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου για αυτοπρόσωπη εμφάνιση του Έλληνα εναγομένου δέν αναπτύσσει άμεσα εκτελεστές έννομες συνέπειες επι την ελληνικού εδάφους, ούτε η ίδια καθ' αυτήν, μήτε η επίδοσή της στην ελληνική επαγγελματική κατοικία του εναγομένου, εύκολα μπορεί να διολισθήσει η σκέψη στη λαθεμένη παραδοχή ότι δέν βλάπτει τη δανείστρια εταιρία μια τελεσίδικη απόφαση που θα διαγγίγνωσκει αυτό το αυτονόητο, οτι δηλαδή η επίδοση της προαναφερόμενης διαταγής του βρετανικού δικαστηρίου δέν αναπτύσσει άμεσα εκτελεστές έννομες συνέπειες επι την ελληνικού εδάφους.

Ομως, άν εκδοθεί τέτοια απόφαση ελληνικού δικαστηρίου, υπάρχει κίνδυνος μελλοντικής εμπλοκής, όταν το βρετανικό δικαστήριο θα καταδικάσει τελικώς τον Έλληνα εναγόμενο, τόσο επι της ουσίας (για την οφειλή της χρηματικής παροχής που συνιστά το αντικείμενο της κύριας δίκης ενώπιον του βρετανικού δικαστηρίου), όσο και αναφορικά με την τυχόν χρηματική ποινή για την παράλειψη αυτοπρόσωπης εμφάνισης του Έλληνα εναγομένου ενώπιον εκείνου.

Και υπάρχει αυτός ο κίνδυνος της εμπλοκής, επειδή -τότε- θ' ανακύψει το ακόλουθο ερμηνευτικό πρόβλημα, που θα τροφοδοτήσει με ατέρμονες αντιδικίες την αμετάκλητη κίρυξη της εκτελεστότητας επι την ελληνικού εδάφους της μέλλουσας να εκδοθεί καταδικαστικής απόφασης του βρετανικού δικαστηρίου για τις προαναφερόμενες χρηματικές παροχές: Θ' ανακύψει δηλαδή τότε το ερμηνευτικό πρόβλημα, μήπως η αρνητική αναγνωριστική απόφαση, την οποία ανυποψίαστα θα έχει εν τω μεταξύ εκδώσει το πολυμελές πρωτοδικείο Πειραιώς για κάτι το αυτονόητο, δηλαδή για την έλλειψη άμεσης επι την ελληνικού εδάφους εκτελεστότητας της αλλοδαπής διαταγής προς αυτοπρόσωπη εμφάνιση, θα εμπίπτει ενδεχομένως στην κατα το άρθρο 34 σημείο 3 KanEK/44 έννοια της ασυμβίβαστης απόφασης που έχει εκδοθεί μεταξύ των ίδιων διαδίκων στη χώρα αναγνωρίσεως.

Αυτός ο κίνδυνος της εναντίον των κανόνων της καλής πίστης τεχνητής μεθόδους δημιουργίας απόφασης ελληνικού δικαστηρίου, που να προβληματίζει άν είναι ή δέν είναι ασυμβίβαστη με τη μέλλουσα να εκδοθεί απόφαση του βρετανικού δικαστηρίου στην ουσία της διαφοράς, είναι ενας επιπρόσθετος λόγος απαραδέκτου της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, που έδωσε αφορμή για την προκείμενη ειδική μελέτη.

3.1.4.

*Απαράδεκτο αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής
για την προβολή αρτίρρησεων προς ακύρωση της προδικασίας
αραγκαστικής εκτέλεσης αλλοδαπής διαταγής
επι ελληνικού εδάφους
(ΠολΔ 933 § 1)*

Άν το δικόγραφο της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, που έδωσε αφορμή για την προκείμενη μελέτη, έχει το νόημα πως ζητείται να διαγνωστεί οτι η επίδοση της προαναφερόμενης απόφασης του εμποροδικείου του Λονδίνου πάσχει ακυρότητα ως πράξη αναγκαστικής εκτέλεσης, η οποία παρά το νόμο επισπεύδεται επι την ελληνικού εδάφους, τότε αυτή η

αρνητική αναγνωριστική αγωγή είναι απαράδεκτη, επειδή, κατα το άρθρο 933 § 1 ΠολΔ αντιρρήσεις του οφειλέτη εναντίον της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης ασκούνται αποκλειστικώς και μόνο διαμέσου ανακοπής, και όχι διαμέσου αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, ενώ, εξ άλλου, υλική αρμοδιότητα για την εκδίκαση αυτών των αντιρρήσεων δέν έχει ποτέ το πολυμελές πρωτοδικείο.

3.2.

Η ιστορική βασιμότητα της αγωγής

3.2.1.

Κύρος της επίδοσης επι ελληνικού εδάφους διαταγής δικαστηρίου άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Έρωσης που διατάσσει την αυτοπρόσωπη εμφάνιση ερώπιορ του 'Ελληνα πολίτη με την απειλή κυρώσεων

3.2.1.1. Η διαταγή βρετανικού δικαστηρίου, με την οποία Έλληνας διάδικος διατάσσεται να εμφανιστεί ενώπιον του, με την απειλή κυρώσεων, για την περίπτωση της μή συμμόρφωσής του, αναπτύσσει έννομες συνέπειες αποκλειστικώς κατα τους κανόνες του βρετανικού δικαίου, ενώ εξ άλλου διαπλάσσει διαδικαστικές υποχρεώσεις αυτού του διοδίκου (την υποχρέωση για αυτοπρόσωπη εμφάνιση) που είναι δυνατή και εκτελεστή μόνον επι βρετανικού εδάφους.

3.3.1.2. Κύρος αυτής της διαταγής στο έδαφος της ελληνικής έννομης τάξης θα σήμαινε οτι με τη βρετανική διαταγή υποχρεώνεται ο διατασσόμενος Έλληνας διάδικος σε ορισμένη συμπεριφορά (πράξη ή παράλειψη) επι ελληνικού εδάφους. Άλλ' από τη φύση της αλλοδαπής διαταγής δέν υπάρχει κανένα περιθώριο για τέτοια υποχρέωση.

3.3.1.3. Ο ισχυρισμός, που περιέχεται στην ιστορική βάση της προαναφερόμενης αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, οτι η διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου ή η επίδοσή της επι ελληνικού εδάφους συνιστά τάχα πράξη προδικασίας της κατα το ελληνικό δίκαιο αναγκαστικής εκτέλεσης, και ειδικότερα ρυθμιστικό μέτρο, αντίστοιχο εκείνου που ρυθμίζει το άρθρο 952 ΠολΔ, έχει προδήλως λαθεμένη αφετηρία. Η αίτηση του άρθρου 952 ΠολΔ προϋποθέτει οτι (α) ο οφειλέτης έχει ήδη προσλάβει την ιδιότητα διαδίκου (καθ' ού η εκτέλεση) της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, διαμέσου της επίδοσης προς αυτόν αντιγράφου του εκτελεστού τίτλου με επιταγή προς εκούσια συμμόρφωση, (β) οτι επακολούθησε απόπειρα αναγκαστικής κατάσχεσης, (γ) οτι αυτή απέβη άνευ αντικειμένου και (δ) οτι ήδη ζητείται με αίτηση προς το μονομελές πρωτοδικείο και κατα τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας να διαταχθεί ο καθ' ού η εκτέλεση οφειλέτης να φανερώσει τα κατασχετά περιουσιακά του στοιχεία που έχει επι ελληνικού εδάφους.

Καμιά απο αυτές τις προϋποθέσεις δέν συνέτρεξε, και συνεπώς κανένας βάσιμος λόγος αμφιβολίας δέν προέκυψε, που να στηρίζει την ανάγκη άρσης εύλογης αμφιβολίας διαμέσου αρνητικής αναγνωριστικής απόφασης.

3.3.1.4. Συνεπώς το αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, να διαγνωστεί οτι η προαναφερόμενη διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου "δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα", στηρίζεται σε λαθεμένη αφετηρία και σε ανύπαρκτο θεμέλιο, έτσι ώστε να πρέπει ν' απορριφθεί ως νομικώς αβάσιμο.

3.2.2.

*Κύρος της ίδας της διαταγής αλλοδαπού δικαστηρίου
για αυτοπρόσωπη εμφάριση ερώπιορ του Έλληνα
με την απειλή κυρώσεων κατά τον KarEK/44
και το ελληνικό δίκαιο*

Καθώς σημειώθηκε αμέσως πιο πάνω (3.2.1.1) η διαταγή βρετανικού δικαστηρίου, με την οποία Έλληνας διάδικος διατάσσεται να εμφανιστεί ενώπιόν του, με την απειλή κυρώσεων, για την περίπτωση της μή συμμόρφωσής του, αναπτύσσει έννομες συνέπειες αποκλειστικώς κατά τους κανόνες του βρετανικού δικαίου, μέσα στη βρετανική έννομη τάξη.

Καμιά διάταξη του KarEK/44 ή του ελληνικού εθνικού δικαίου, δέν εμποδίζει ούτε την ισχύ αυτής της ρύθμισης μέσα στη βρετανική έννομη τάξη, μήτε την αναγνώριση και την κήρυξη της εκτελεστότητας στην Ελλάδα της μελλοντικής απόφασης του βρετανικού δικαστηρίου, που θα καταγνώσει τις κυρώσεις, που θα έχει η μή συμμόρφωση του Έλληνα διαδίκου με τη διαταγή τούτη, που του απηγόρευνε το βρετανικό δικαστήριο.

Η προαναφερόμενη διαταγή είναι νόμιμο θεμέλιο για την κατάγνωση των κυρώσεων της μή συμμόρφωσης του Έλληνα διαδίκου, τόσο κατά το βρετανικό και το ελληνικό δίκαιο (ιδιωτικό διεθνές και δικονομικό διεθνές δίκαιο) όσο και κατά το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Συνεπώς το αντίθετο αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής είναι απορριπτέο ως νομικώς αβάσιμο.

3.2.3.

*Η δέσμευση των βρετανικών δικαστηρίων
από το δεδικασμένο της τυχόρ αραγωριστικής απόφασης
ελληνικού δικαστηρίου, που θα έκρινε άκυρες την αλλοδαπή
διαταγή για αυτοπρόσωπη εμφάριση και την επίδοσή της
επι ελληνικού εδάφους*

Στην απίθανη υποθετική περίπτωση που το ελληνικό δικαστήριο θα δεχόταν ως νομικώς βάσιμο το αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής για την αναγνώριση ότι "δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα" η διαταγή για αυτοπρόσωπη εμφάνιση, το δεδικασμένο της ελληνικής απόφασης δέν θα μπορούσε ν' αποτρέψει την τελική κατάγνωση σε βάρος του Έλληνα διαδίκου των κυρώσεων που προβλέπονται για την περίπτωση της μή συμμόρφωσής του με τη διαταγή τούτη.

3.2.4.

*Η μή οφειλή, ως λόγος αραγωρισμού της μή δεσμευτικότητας
απόφασης δικαστηρίου χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης
κατά τον KarEK/44*

Η αρνητική αναγνωριστική αγωγή, που έδωσε αφορμή για την προκείμενη μελέτη, στηρίζει το αίτημά της στον ισχυρισμό του ενάγοντα οι καταδικάστηκε μεν από το εμπτοροδικείο Λονδίνου σε χρηματική παροχή, όμως οι δέν οφείλει, επειδή αυτή η οφειλή του είναι, κατά τη γνώμη του, παράνομη.

"Όμως, αναφορικά με την κήρυξη της εκτελεστότητας στην ημεδαπή απόφασης άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το άρθρο 45 § 2 KarEK/44 απεριφράστως ορίζει ότι το ημεδαπό δικαστήριο δέν έχει εξουσία να αναδικάσει τη διαφορά, επι της οποίας εκδόθηκε η

αλλοδαπή απόφαση, ορίζοντας κατα λέξη: "αποκλείεται η επι της ουσίας αναθεώρηση της αλλοδαπής αποφάσεως".

Το ελληνικό δικαστήριο λοιπόν, επιλαμβανόμενο της αναγνώρισης και κήρυξης της εκτελεστότητας της απόφασης του εμποροδικείου Λονδίνου, δέν έχει εξουσία να εξετάσει αν ο εναγόμενος που καταδικάστηκε σε χρηματική παροχή όφειλε ή δέν όφειλε. Δεσμεύεται οτι

Συνεπώς είναι απορριπτέα, ως νομικώς αβάσιμη, η αρνητική αναγνωριστική αγωγή, στην έκταση που ζητεί να διαγνωστεί οτι δέν είναι δεσμευτική για τον ενάγοντα η απόφαση του εμποροδικείου Λονδίνου, για το λόγο οτι η αξιώση, που επιδικάστηκε στην αντίδικο του ασφαλιστική εταιρία, είναι, κατα τη γνώμη του, παράνομη.

3.2.5.

*Η έλλειψη διεθνούς δικαιοδοσίας των δικαστηρίου
της χώρας προέλευσης ως λόγος που αποκλείει την κήρυξη
της εκτελεστότητάς της, κατα τον KavEK/44*

Ο δεύτερος (και τελευταίος) λόγος, στον οποίο στηρίζεται η αρνητική αναγνωριστική αγωγή, που έδωσε αφορμή στην προκείμενη μελέτη, αναφέρεται στην έλλειψη διεθνούς δικαιοδοσίας του εμποροδικείου του Λονδίνου να δικάσει τη διαφορά, επι της οποίας εκδόθηκε η ήδη αποκρουόμενη από τον ενάγοντα καταδικαστική απόφαση.

Όμως το άρθρο 35 § 3 KavEK44 ορίζει απεριφράστως ότι, για την αναγνώριση στην ημεδαπή αλλοδαπής απόφασης δικαστηρίου άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, "δέν ερευνάται η διεθνής δικαιοδοσία των δικαστηρίων του κράτους μέλους προελεύεσεως".

Από αυτόν τον απαγορευτικό κανόνα εισάγει περιορισμένες εξαιρέσεις η § 1 του ίδιου άρθρου 35 KavEK/44, για τις βάσεις δωσιδικίας των τμημάτων 3, 4 και 6 του κεφαλαίου II, δηλαδή για υποθέσεις ασφαλίσεων, για διαφορές από συμβάσεις καταναλωτών, καθώς και για περιπώσεις, για τις οποίες το άρθρο 22 KavEK/44 καθιερώνει αποκλειστική διεθνή δικαιοδοσία.

Στην προκείμενη περίπτωση η υπόθεση ξεκίνησε με καταψηφιστική αγωγή ενώπιον βρετανικού δικαστηρίου, την οποία άσκησε η ασφαλισμένη πλοιοκτήτρια εταιρία εναντίον της αντισυμβαλλόμενης ασφαλιστικής εταιρίας, η οποία έχει την έδρα της στην Αγγλία, με το αίτημα να καταδικαστεί η εναγόμενη ασφαλιστική εταιρία να πληρώσει στην ενάγουσα την αιτούμενη ασφαλιστική αποζημίωση εξ αιτίας ολικής απώλειας του ασφαλισμένου πλοίου. Αυτή η αγωγή έγινε δεκτή πρωτοδίκως, όμως απορρίφθηκε κατ' έφεση, με αποτέλεσμα η ενάγουσα ασφαλισμένη πλοιοκτήτρια εταιρία να καταδικαστεί στην πληρωμή των δικαιοτήκων εξόδων εκείνης της δίκης. Και επειδή η δικαιούχος δέν έλαβε ολόκληρη τη δικαστική διαπάνη που της επιδικάστηκε, στράφηκε εναντίον του ήδη ενάγοντα, Έλληνα πολίτη και κατοίκου Ελλάδας, με το αίτημα να καταδικαστεί εκείνος για την πληρωμή του υπολοίπου της δικαστικής διαπάνης.

Ανέκυψε λοιπόν το πρόβλημα, άν το δικαστήριο του Λονδίνου είχε διεθνή δικαιοδοσία να καταδικάσει τον Έλληνα εναγόμενο επιχειρηματία στην πληρωμή του υπολοίπου των δικαιοτικών εξόδων, στα οποία είχε καταδικαστεί η εταιρία του.

Στην περίπτωση τούτη υπάρχουν δύο θεμιτές δυνατότητες ερμηνευτικής προσέγγισης του προβλήματος:

(α) Με αφετηρία την παραδοχή οτι η ευθύνη για την πληρωμή των δικαιοτικών εξόδων δέν συνιστά χωριστό και αυτοτελές αντικείμενο δίκης, αλλ' είναι παρεπόμενο, και συνακόλουθα

συναφές, με την ασφαλιστική αποζημίωση, ως κύριο αντικείμενο της σχετικής δίκης, τότε το δικαστήριο της κύριας δίκης έχει τοπική αρμοδιότητα, συνεπώς και διεθνή δικαιοδοσία, να δικάσει το συναφές παρεπόμενο αίτημα για την τελική πληρωμή των δικαστικών εξόδων της δίκης για την ασφαλιστική αποζημίωση. Και επειδή, για το κύριο αντικείμενο της δίκης, δηλαδή για την οφειλή ασφαλιστικής αποζημίωσης, το αλλοδαπό δικαστήριο είχε διεθνή δικαιοδοσία, αφού στο έδαφός του έχει την έδρα της η εναγόμενη ασφαλιστική εταιρία, γίνεται φανερό ότι το ίδιο δικαστήριο έχει διεθνή δικαιοδοσία και για το συναφές παρεπόμενο αίτημα της τελικής πληρωμής των δικαστικών εξόδων αυτής της δίκης.

(β) Άν, εξ άλλου, τεθεί ως αφετηρία προβληματισμού η παραδοχή, ότι δέν συντρέχει εδώ συνάφεια κύριου και παρεπόμενου αντικειμένου δίκης, επειδή ο ήδη εναγόμενος δέν ήταν διάδικος στην αρχική κύρια δίκη, ενώ εξ άλλου νόμιμος λόγος της δίκης του οφειλής (και συνακόλουθα ιστορική βάση της δεύτερης αγωγής) δέν είναι οποιασδήποτε μορφής εμπλοκής του ήδη εναγόμενου στην ασφαλιστική σύμβαση, αλλ' η αυτοτελής ευθύνη του για οποιασδήποτε νομικής φύσης χρέη της εταιρίας, της οποίας αυτός είναι ο υποκρυπτόμενος ουσιαστικός επιχειρηματίας, τότε δέν απομένει κανένα νόμιμο περιθώριο για να εφαρμοστεί εδώ το άρθρο 12 § 1 KanEK/44, που ορίζει ότι η αγωγή του ασφαλιστή μπορεί να ασκηθεί αποκλειστικώς και μόνον ενώπιον των δικαστηρίων του κράτους μέλους, στο οποίο έχει την κατοικία του ο εναγόμενος, ανεξάρτητα από το άν είναι αντισυμβαλλόμενος του ασφαλιστή, ασφαλισμένος ή δικαιούχος. Και δέν μπορεί να εφαρμοστεί εδώ αυτή η αποκλειστική βάση δωσιδικίας (και διεθνούς δικαιοδοσίας) επειδή η επίδικη αξίωση δέν είναι αξίωση από ασφαλιστική σύμβαση, αλλ' από άλλη αιτία, δηλαδή από την ευθύνη του φυσικού προσώπου που, ως ο αληθινός επιχειρηματίας, υποκρύπτεται κάτω από την εταιρία του και με αυτήν την ιδιότητα ευθύνεται για όλα -αδιακρίτως- τα χρέη εκείνης.

Εφ' όσον λοιπόν δέν ισχύει εδώ η αποκλειστική βάση δωσιδικίας (και διεθνούς δικαιοδοσίας) για διαφορές από ασφαλιστική σύμβαση, κατά το άρθρο 12 KanEK/44, υπερισχύει η διάταξη του άρθρου 35 § 3, που απαγορεύει στο ημεδαπό δικαστήριο να ελέγχει την τυχόν έλλειψη διεθνούς δικαιοδοσίας του δικαστηρίου της χώρας προέλευσης. Και ισχύει αυτή η απαγόρευση, σε τόσο έντονο βαθμό, ώστε να ορίζεται στο τελευταίο εδάφιο του ίδιου άρθρου 35 § 3 ότι η έλλειψη διεθνούς δικαιοδοσίας δέν μπορεί να αποκλείσει την αναγνώριση και την κήρυξη της εκτελεστότητας της αλλοδαπής απόφασης, ούτε κάν υπό τον μανδύα της προοβολής της ημεδαπής δημόσιας τάξης: "οι σχετικοί με τη διεθνή δικαιοδοσία κανόνες δέν αφορούν τη δημόσια τάξη υπό την έννοια του άρθρου 34 σημείο 1".

3.3.

Δύο ειδικότεροι προβληματισμοί

3.3.1.

Το επιρεπτό επίδοσης στον οφειλέτη αλλοδαπής απόφασης πρίν από την κήρυξη της εκτελεστότητάς της κατά τον KarEK/44

3.3.1.1. Κατα τα άρθρα 38 σημείο 1 και 39 KanEK/44, σε συνδυασμό και με το παράρτημα II αυτού του Κανονισμού, η διαδικασία για την κήρυξη ως εκτελεστής στην ημεδαπή αλλοδαπής απόφασης, προερχόμενης από δικαστήριο κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αρχίζει, προκειμένου για την Ελλάδα, ως χώρα υποδοχής, με την υποβολή από τον δανειστή δικογράφου αίτησης προς το μονομελές πρωτοδικείο της κατοικίας του οφειλέτη.

3.3.1.2. Στην ιστορική βάση της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, που έδωσε αφορμή για την προκειμένη μελέτη, ο ενάγων οφειλέτης παραπονείται ότι (3) του επιδόθηκε στην επαγγελματική κατοικία, που έχει στην Ελλάδα, η από 13.7.2000 διαταγή του βρετανικού

δικαστηρίου και οτι (4) αυτή η διαταγή έχει το χαρακτήρα ρυθμιστικού μέτρου της αναγκαστικής εκτέλεσης, που διέπεται από το ελληνικό δικονομικό δίκαιο.

3.3.1.3. Οτι η διαταγή βρετανικού δικαστηρίου, που διατάσσει την ενώπιον του αυτοπρόσωπη εμφάνιση του 'Ελληνα διαδίκου, δέν ρυθμίζεται από το ελληνικό δικονομικό δίκαιο, είναι αυτονόητο. Καμιά διάταξη του ελληνικού δικονομικού δικαίου δέν προβλέπει, ούτε πιο λίγη περισσότερο- ρυθμίζει την εκ μέρους αλλοδαπού δικαστηρίου έκδοση διαταγής, με την οποία να προστάζει τον ενώπιον αυτού εναγόμενο να εμφανιστεί αυτοπροσώπως ενώπιον του. Αυτή η δικαστική διαταγή ρυθμίζεται αποκλειστικώς από το δίκαιο του δικαστηρίου προέλευσης.

3.3.1.4. Συνεπώς, το αίτημα της προαναφερόμενης αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, δηλαδή ν' αναγνωριστεί οτι η σχετική διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου "δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα", στην έκταση που στηρίζεται σ' αυτόν το λόγο, οτι πρόκειται για μορφή "ρυθμιστικού μέτρου της αναγκαστικής εκτέλεσης, που διέπεται από το ελληνικό δικονομικό δίκαιο", είναι απορριπτέο ως νομικώς αβάσιμο.

3.3.1.5. Εξ ίσου απορριπτέο, ως νομικώς αβάσιμο, είναι και το -έτοι μιας απαράδεκτο κατά το άρθρο 933 ΠολΔ⁴²- αίτημα ν' αναγνωριστεί οτι η επι ελληνικού εδάφους επίδοση της προαναφερόμενης διαταγής του βρετανικού δικαστηρίου συνιστά τάχα πράξη προδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, που ρυθμίζεται από το ελληνικό δικονομικό δίκαιο.

3.3.1.6. Πράξη προδικασίας της επι ελληνικού εδάφους αναγκαστικής εκτέλεσης θα συνιστούσε η επίδοση της προαναφερόμενης διαταγής μόνο με τη συνδρομή των ακόλουθων δύο προϋποθέσεων:

(α) οτι θα είχε περιβληθεί τον εκτελεστήριο τύπο, κατα τη διαδικασία των άρθρων 38 επ. ΚανΕΚ/44, και

(β) οτι θα συνοδευόταν από επιταγή προς τον παραλήπτη της επίδοσης για εκούσια συμμόρφωσή του, με την απειλή της αναγκαστικής εκτέλεσης.

Καμιά από αυτές τις δυό προϋποθέσεις δέν συντρέχει εδώ, και συνεπώς είναι απορριπτέο ως νομικώς αβάσιμο το αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής του ν' αναγνωριστεί οτι η εν λόγω διαταγή δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα.

3.3.1.7. Η προεπίδοση της αλλοδαπής απόφασης στον οφειλέτη, προτού ακόμη ο δανειστής να ζητήσει την κήρυξη της εκτελεστότητάς της στην ημεδαπή, προβλέπεται, ως ενα ενδεχόμενο, και γίνεται σεβαστή από το άρθρο 42 σημείο 2 ΚανΕΚ/44, που ορίζει κατα λέξη οτι -μετά την έκδοση της απόφασης του μονομελούς πρωτοδικείου επι της σχετικής αιτήσεως του δανειστή- "η κήρυξη της εκτελεστότητας επιδίδεται ή κοινοποιείται στο διάδικο κατα του οποίου ζητείται η εκτέλεση, μαζί με την απόφαση, εφόσον αυτή δέν έχει ήδη επιδοθεί ή κοινοποιηθεί στον εν λόγω διάδικο".

3.3.1.8. Συνεπώς η προεπίδοση της αλλοδαπής διαταγής, όπως και άλλης αλλοδαπής απόφασης, πρίν από την κήρυξη της εκτελεστοτητάς της στην ημεδαπή, δέν συνιστά, κατα το άρθρο 42 σημείο 2 ΚανΕΚ/44, απαγορευόμενη πράξη προδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, αλλ' είναι θεμιτή και σεβαστή από το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ως απλή γνωστοποίηση.

⁴² Βλ. σχετικώς πιο πάνω, 3.1.4.

3.3.2.

*Η αρμοδιότητα των ημεδαπού δικαστηρίου για παρεμπίπονσα εξέταση
των προσποδέσεων για την αραγρώσιση αλλοδαπής απόφασης
κατά τον KavEK/44*

3.3.2.1. Σ' αντίθεση προς την κίρυξη αλλοδαπής απόφασης ως εκτελεστής στην ημεδαπή, που ρυθμίζεται από τα άρθρα 38 επ. KavEK/44, διαμέσου διαπλαστικής απόφασης του ημεδαπού δικαστηρίου, η απλή αναγνώριση της ισχύος της αλλοδαπής διαταγής ή απόφασης δέν υπόκειται σε χωριστή διαδικασία (άρθρο 33 σημείο 1 KavEK/44), αλλά συντελείται είτε ως κύριο αντικείμενο δίκης, με την ανάλογη εφαρμογή των άρθρων 38 επ. KavEK/44 (άρθρο 33 σημείο 2 KavEK/44), είτε παρεμπιπόντως, στο πλαίσιο άλλης δίκης, που έχει διαφορετικό κύριο αντικείμενο (άρθρο 33 σημείο 3 KavEK/44).

3.3.2.2. Αναφορικά όμως με την παρεμπίπονσα εξέταση της αναγνώρισης της ισχύος αλλοδαπής απόφασης είναι αναγκαίο να τονιστεί ότι η ρύθμιση του άρθρου 331 ελληνικής ΠολΔ έχει το χαρακτήρα εξαίρεσης και ιδιαιτερότητας μέσα στους κόλπους του Ευρωπαϊκού Δικαίου, όπου το δεδικασμένο δέν εκτείνεται στα παρεμπιπόντως εξετασθέντα ζητήματα. Και ακριβώς στο πλαίσιο της επιβαλλόμενης εδώ αυτόνομης ερμηνείας του άρθρου 33 σημείο 3 KavEK/44, η εκ μέρους του ημεδαπού δικαστηρίου απλώς παρεμπίπονσα εξέταση της ισχύος αλλοδαπής απόφασης δέν εξοπλίζεται με δεδικασμένο.

4.

Πόρισμα

4.1. Κανένα ελληνικό δικαστήριο της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας δέν έχει διεθνή δικαιοδοσία να δικάσει αρνητική αναγνωριστική αγωγή, αναφορικά με την επι ελληνικού εδάφους προβαλλόμενη μή εκτελεστότητα διαταγής ή άλλης απόφασης δικαστηρίου άλλης χώρας της Ευρωπαϊκής Ένωσης.⁴³

4.2. Από την ίδια έλλειψη διεθνούς δικαιοδοσίας πάσχει και η αυτοτελής αρνητική αναγνωριστική αγωγή, με την οποία ζητείται, ως κύριο αντικείμενο δίκης, η αναγνώριση της μή ισχύος αλλοδαπής διαταγής ή άλλης αλλοδαπής απόφασης.⁴⁴

4.3. Το ελληνικό πολυμελές πρωτοδικείο δέν έχει υλική αρμοδιότητα να κρίνει άν είναι εκτελεστή στην Ελλάδα διαταγή αλλοδαπού (βρετανικού) δικαστηρίου που διέταξε τον παραλήπτη της Έλληνα πολίτη να εμφανιστεί ενώπιον του, με την απειλή κυρώσεων, σε περίπτωση παράλειψή του να συμμορφωθεί.⁴⁵

4.4. Ο ενώπιον βρετανικού δικαστηρίου εναγόμενος Έλληνας πολίτης δέν έχει το κατα το άρθρο 70 ΠολΔ άλλως απαιτούμενο έννομο συμφέρον για να ζητήσει από ελληνικό δικαστήριο να αναγνωριστεί η επι ελληνικού εδάφους μή ισχύς της διαταγής του βρετανικού δικαστηρίου, που διέταξε την ενώπιον εκείνου αυτοπρόσωπη εμφάνισή του.⁴⁶

4.5. Το αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής, να διαγνωστεί ότι η προαναφερόμενη διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου “δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα”, στηρίζεται σε λαθε-

⁴³ Βλ. αναλυτικά πιό πάνω, 3.1.1.3.

⁴⁴ Βλ. πιό πάνω, 3.1.1.4 έως 3.1.1.6.

⁴⁵ Βλ. πιό πάνω, 3.1.2.

⁴⁶ Βλ. πιό πάνω, 3.1.4.

μένη αφετηρία και σε ανύπαρκτο θεμέλιο, έτσι ώστε να πρέπει ν' απορριφθεί ως νομικώς αβάσιμο⁴⁷.

4.6. Η προαναφερόμενη διαταγή είναι νόμιμο θεμέλιο για την κατάγνωση των κυρώσεων της μή συμμόρφωσης του Έλληνα διαδίκου με αυτήν, τόσο κατα το βρετανικό και το ελληνικό δίκαιο, όσο και κατα το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Συνεπώς το αντίθετο αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής είναι απορριπτέο ως νομικώς αβάσιμο⁴⁸.

4.7. Στην απίθανη υποθετική περίπτωση, που το ελληνικό δικαστήριο θα δεχόταν ως νομικώς βάσιμο το αίτημα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής για την αναγνώριση οτι “δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα” η διαταγή για αυτοπρόσωπη εμφάνιση, το δεδικασμένο της ελληνικής απόφασης δέν θα μπορούσε ν' αποτρέψει την τελική κατάγνωση σε βάρος του Έλληνα διαδίκου των κυρώσεων που προβλέπονται για την περίπτωση της μή συμμόρφωσης του με τη διαταγή τούτη⁴⁹.

4.8. Είναι απορριπτέα, ως νομικώς αβάσιμη, η αρνητική αναγνωριστική αγωγή, στην έκταση που ζητεί να διαγνωστεί οτι δέν είναι δεσμευτική για τον ενάγοντα η απόφαση δικαστηρίου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, για το λόγο οτι η αξίωση, που επιδικάστηκε στον αντίδικό του είναι, κατα τη γνώμη του, παράνομη⁵⁰.

4.9. Είναι απορριπτέα ως νομικώς αβάσιμη η αρνητική αναγνωριστική αγωγή, με την οποία ζητείται να διαγνωστεί η μή ισχύς αλλοδαπής απόφασης, για το λόγο οτι το δικαστήριο του κράτους προέλευσης δέν είχε διεθνή δικαιοδοσία να δικάσει (άρθρο 35 σημείο 3 ΚανΕΚ/44), με την επιφύλαξη των εξαιρέσεων του σημείου 1⁵¹.

4.9. Το αίτημα του ν' αναγνωριστεί οτι η σχετική διαταγή του βρετανικού δικαστηρίου “δέν έχει ισχύ στην Ελλάδα”, στην έκταση που στηρίζεται στο λόγο, οτι πρόκειται για μορφή “ρυθμιστικού μέτρου της αναγκαστικής εκτέλεσης, που διέπεται απο το ελληνικό δικονομικό δίκαιο”, είναι απορριπτέο ως νομικώς αβάσιμο⁵².

4.10. Η προεπίδοση της αλλοδαπής διαταγής, όπως και άλλης αλλοδαπής απόφασης, πρίν απο την κήρυξη της εκτελεστοτητάς της στην ημεδαπή, δέν συνιστά, κατα το άρθρο 42 σημείο 2 ΚανΕΚ/44, απαγορευόμενη πράξη προδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, αλλ' είναι θεμιτή και σεβαστή απο το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ως απλή γνωστοποίηση⁵³.

Αθήνα, 11 Μαρτίου 2003

III. ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ

Πολλ Δ 68.- Η ανενάρκευτη της υπόλοιπης περιουσίας του εναγομένου, ως κεντρική προϋπόθεση της βασιμότητας της κατ' άρθρο 939 ΑΚ αγωγής για τη διάρρηξη καταδολιευτικής δικαιοπραξίας

Η κατ' άρθρο 939 ΑΚ αγωγή για τη διάρρηξη καταδολιευτικής δικαιοπραξίας δέν είναι νόμιμη, άν η υπολειπόμενη κατασχετή περιουσία του εναγομένου εξαρκεί για την ικανοποίηση της απαίτη-

⁴⁷ Βλ. πιό πάνω, 3.2.1.

⁴⁸ Βλ. πιό πάνω, 3.2.2.

⁴⁹ Βλ. πιό πάνω, 3.2.3.

⁵⁰ Βλ. πιό πάνω, 3.2.4.

⁵¹ Βλ. πιό πάνω, 3.2.5.

⁵² Βλ. πιό πάνω, 3.3.1.3 και 3.3.1.4.

⁵³ Βλ. πιό πάνω, 3.3.1.5 έως 3.3.1.8.

σης του ενάγοντα, ακόμη και άν πρόκειται για την ικανοποίηση της απαίτησης για χρηματική αποζημίωση του ενάγοντα εξ αιτίας αδυναμίας του εναγομένου προς παροχή μετά τη μεταβίβαση σε τρίτον της κυριότητας του ακινήτου που είχε προσυμφωνήσει να μεταβιβάσει στον ενάγοντα.

Ολομέλεια Αρείου Πάγου 6/2003 [Σ. Γιακουμέλος]

(Σύνθετη: Γ. Κάτιος, Γ. Κακκαλής, Δ. Λινός, Ε. Τσακόπουλος, Σ. Πατεράκης, Δ. Γαπαμήτσος, Α. Κρητικός, Ι. Βερέτσος, Θ. Αποστολόπουλος, Γ. Ναυπλιώτης, Χ. Μαυρογένης, Ε. Αντωνίου, Χ. Μπαβέας, Δ. Γυφτάκης, Δ. Καπτανής, Ι. Δαβίλλας, Π. Βαύλγαρης, Ν. Συρόπουλος, Ν. Οικονομίδης· εισαγγελέας: Ε. Κρουσταλάκης· δικαστικοί παραστάτες: Α. Γιαρένης, Α. Αναγνωστάκης)

[πηγή: τράπεζα Νομικών Πληροφοριών του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών]

Ο εισαγγελέας πρότεινε την απόρριψη του παραπεμφθέντος λόγου στην Ολομέλεια.

Με την 1409/2002 απόφαση του Α' πολιτικού τμήματος του δικαστηρίου τούτου παραπέμφθηκε στην τακτική ολομέλεια, κατ' άρθρ. 563 § 2 περ. β' εδ. γ', λόγω λήψης της απόφασης αυτής με διαφορά μιάς ψήφου, ο από το άρθρ. 559 αρ. 1 ΚΠολΔ πρώτος λόγος της από 19/12/2000 αίτησης (...) για αναίρεση της 4486/99 απόφασης του εφετείου Αθηνών, σχετικά με το ζήτημα, αν στην περίπτωση διάρρηξης καταδολευτικής δικαιοπραξίας (άρθρ. 939 ΑΚ), κατά την οποίαν το αντικείμενο της παροχής είναι πράγμα κατ' είδος ορισμένο, απαιτείται ή όχι να ερευνηθεί αν η υπολειπόμενη περιουσία του οφειλέτη αρκεί για την ικανοποίηση του δανειστή.

Κατά το άρθρ.939 ΑΚ, οι δανειστές έχουν το δικαίωμα, να απαιτήσουν, κατά τους όρους των επόμενων άρθρων, τη διάρρηξη κάθε απαλλοτρίωσης που έγινε από τον οφειλέτη, προς βλάβη τους, εφόσον η υπόλοιπη περιουσία δεν αρκεί για την ικανοποίησή τους. Άφού δε ο νόμος δεν διακρίνει, η προϋπόθεση της μη επάρκειας της υπόλοιπης περιουσίας, πρέπει να συντρέχει σε κάθε περίπτωση (ολομΑ.Π.518/1966). Είτε δηλαδή η διάρρηξη ζητείται για την πράξη της απαλλοτρίωσης οποιουδήποτε περιουσιακού στοιχείου του οφειλέτη, προς βλάβη του δανειστή, που έχει απαρχής μόνο χρηματική απαίτηση κατ' εκείνου, είτε για την απαλλοτρίωση μόνο ορισμένου κατ' είδος πράγματος του οφειλέτη, που είχε υποσχεθεί με προσύμφωνο να μεταβιβάσει σε άλλον, ο οποίος έχει απ' αυτή την αιτία πρωτογενή μεν αξιώση μη χρηματική, για την προς αυτόν τον ίδιο μεταβίβαση του πράγματος, κατά μετατροπή δε χρηματική εκ των άρθρων 335, 382 ΑΚ λόγω αποζημιώσεως για μη εκπλήρωση της συμβάσεως.

Στην προκείμενη περίπτωση, με τον πρώτο λόγο της αναίρεσης, αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, η πλημμέλεια του άρθρ. 559 αρ.1 ΚΠολΔ, διότι παραβιάστηκε η ουσιαστικού δικαίου διάταξη του άρθρ.939 ΑΚ, και ειδικότερα επειδή το εφετείο αξιώσει λιγότερα στοιχεία από εκείνα τα οποία απαιτεί η διάταξη αυτή, αφού δέχτηκε ότι στην περίπτωση ενοχής είδους, όπως η κρινόμενη, η αφερεγγυότητα του οφειλέτη, επιφέρει από μόνη την απαλλοτρίωση του αντικειμένου της παροχής, χωρίς ν' απαιτείται να ερευνηθεί αν η υπολειπόμενη περιουσία, του οφειλέτη αρκεί ή όχι για την ικανοποίηση του δανειστή.

Όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το εφετείο δέχτηκε ότι στην προκείμενη περίπτωση, στην οποία ζητείται η διάρρηξη ως καταδολευτικής της πώλησης ποσοστού ακινήτου της πρώτης εναγόμενης προς τη δεύτερη, το οποίο (ποσοστό ακινήτου) είχε συμφωνηθεί με προσύμφωνο, μεταξύ της πωλήτριας και των εναγόντων να μεταβιβασθεί στους τελευταίους, δεν απαιτείται να ερευνηθεί η επάρκεια της υπόλοιπης περιουσίας της από το προσύμφωνο οφειλέτιδας, διότι πρόκειται περί ενοχής είδους με αντικείμενο συ-