

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
GERHARD REISCHL
της 7ης Φεβρουαρίου 1979 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Τον Μάρτιο του 1974, η γαλλική εταιρία περιορισμένης ευθύνης «Fromme France Manutention», Παρίσι, κηρύχτηκε σε κατάσταση ρευστοποίησης του ενεργητικού μετά την πτώχευση της μητρικής της γερμανικής εταιρίας. Σύνδικος διορίστηκε ο αιτών και αναιρεσείων (Rechtsbeschwerdeführer) της κυρίας δίκης, η οποία έδωσε αφορμή στην υπό κρίση αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως. Επειδή το ενεργητικό της γαλλικής εταιρίας δεν επαρκούσε για την εξόφληση των χρεών της, τον Ιούνιο του 1974, κατόπιν αγωγής που άσκησε ο σύνδικος, η πτώχευση επεκτάθηκε επί του καθ' ού η αίτηση και αναιρεσιβλήτου της κυρίας δίκης, ο οποίος ήταν διαχειριστής της γερμανικής μητρικής εταιρίας και — προφανώς από το 1971 — και διαχειριστής της γαλλικής εταιρίας, υπό την ιδιότητά του ως de facto διευθύνοντος της τελευταίας αυτής εταιρίας. Αυτά συνέβησαν κατ' εφαρμογή του γαλλικού νόμου 67.563, της 13ης Ιουλίου 1967, «περί δικαστικού διακοσμού, ρευστοποίησης της περιουσίας, πτωχεύσεως και χρεωκοπίας», του οποίου το άρθρο 99 ορίζει τα εξής:

«Όταν, κατά τον δικαστικό διακανονισμό ή κατά την ρευστοποίηση του ενεργητικού ενός νομικού προσώπου, προκύπτει ανεπάρκεια του ενεργητικού, το δικαστήριο μπορεί να αποφασίσει, κατόπιν αιτήσεως

του συνδίκου ή και αυτεπαγγέλτως, ότι ευθύνονται για τα χρέη του νομικού προσώπου, εν όλω ή εν μέρει, εις ολόκληρον ή όχι, όλοι οι διευθύνοντες του νομικού προσώπου, de facto η νομίμως διορισμένοι, φανεροί ή αφανείς, με ή χωρίς αμοιβή, ή ορισμένοι από αυτούς.

Η αγωγή παραγράφεται μετά τρία έτη από της οριστικής επαληθεύσεως των απαιτήσεων. Σε περίπτωση διαρρήξεως ή ακυρώσεως του πτωχευτικού συμβιβασμού, η παραγραφή, η οποία αναστέλλεται κατά τη διάρκεια του πτωχευτικού συμβιβασμού, συνεχίζεται. Εν τούτοις, για την άσκηση αγωγής από τον σύνδικο τάσσεται και πάλι προθεσμία, η οποία δεν μπορεί σε καμιά περίπτωση να είναι μικρότερη του έτους.

Για να απαλλαγούν από την ευθύνη, οι εμπλακέντες διευθύνοντες πρέπει να αποδείξουν ότι, κατά τη διαχείριση των υποθέσεων της εταιρίας, ανέπτυξαν την απαραίτητη δραστηριότητα και κατέβαλαν την απαραίτητη επιμέλεια.»

Το Tribunal de commerce του Παρισιού δέχτηκε αυτήν την αγωγή. Η απόφασή του μεταρρυθμίστηκε τον Μάρτιο του 1976 από το cour d' appel του Παρισιού. Κατά τη νέα αυτή απόφαση, ο αναιρεσιβλήτος οφείλει, από το ποσό των 859 575,39 γαλλικών φρά-

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

γκων, το οποίο αντιπροσωπεύει τα χρέη της εταιρίας που δεν καλύπτονται από το ενεργητικό της πτωχευτικής περιουσίας, να πληρώσει το ποσό των 743 563,15 γαλλικών φράγκων καθώς και τα δικαστικά έξοδα για την άσκηση της εφέσεως, αφαιρουμένης της δικηγορικής αμοιβής. Εξάλλου, το cour d'appel επικύρωσε την απόφαση του tribunal de commerce κατά το μέτρο που αφαίρεσε από τον αναιρεσίβλητο, κατ'εφαρμογή του άρθρου 108 του προαναφερθέντος νόμου 67 569, το δικαίωμα να διευθύνει, να διαχειρίζεται, να διοικεί ή να ελέγχει εμπορική επιχείρηση.

Προκειμένου να καταστεί δυνατό να προβεί σε εκτέλεση της αποφάσεως αυτής, κατά της οποίας ασκήθηκε αναίρεση, στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας — κατά το μέτρο, τουλάχιστον, που καταδικάζει τον αναιρεσίβλητο να πληρώσει — ο σύνδικος ζήτησε, σύμφωνα με το άρθρο 31 της συμβάσεως για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (στο εξής: Σύμβαση) η απόφαση να περιβληθεί τον εκτελεστήριο τύπο. Το αρμόδιο δικαστήριο, ο πρόεδρος του πρώτου πολιτικού τμήματος του Landgerichts Limburg/Lahn δέχτηκε την αίτηση αυτή τον Απρίλιο του 1977, υπό την επιφύλαξη ότι η αναγκαστική εκτέλεση θα περιοριζόταν στη λήψη ασφαλιστικών μέτρων μέχρις ότου ο πιστωτής προσκομίσει πιστοποιητικό ως προς το ότι η απόφαση ήταν εκτελεστή ως προς όλα τα σημεία της, και όρισε ότι ο οφειλέτης μπορούσε να αποφύγει την αναγκαστική εκτέλεση με τη σύσταση εγγυήσεως 743 563,15 γαλλικών φράγκων για όσο χρόνο η αναγκαστική εκτέλεση δεν μπορούσε να προχωρήσει πέρα από τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων.

Εν τούτοις, η Διάταξη αυτή ακυρώθηκε κατόπιν ασκήσεως εφέσεως από τον αναιρεσίβλητο, με απόφαση του Oberlandesgericht της Φρανκφούρτης της 7ης Σεπτεμβρίου 1977 και η αίτηση με την οποία εξητείτο να

περιβληθεί η απόφαση τον εκτελεστήριο τύπο απορρίφθηκε με την αιτιολογία ότι η καταδίκη του de facto διευθύνοντος μια εμπορική εταιρία, η οποία επτώχευσε, στηρίζεται, σύμφωνα με τον προαναφερθέντα γαλλικό νόμο, στην πτώχευση της εν λόγω εταιρίας και αποτελεί στοιχείο της διαδικασίας ρευστοποιήσεως του ενεργητικού. Επομένως, κατά την απορριπτική απόφαση, μια τέτοια υπόθεση εντάσσεται στο πλαίσιο της πτωχεύσεως και δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, της οποίας το άρθρο 1 ορίζει τα εξής:

«Η παρούσα σύμβαση εφαρμόζεται σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, ανεξάρτητα από το είδος του δικαστηρίου.

Εξαιρούνται από την εφαρμογή της:

1. ...
2. οι πτωχεύσεις, πτωχευτικοί συμβιβασμοί και άλλες ανάλογες διαδικασίες...

Ο αναιρεσιών της κυρίας δίκης θεωρεί αυτόν το νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών ως εσφαλμένο. Κατά την γνώμη του, κρίσιμη είναι η διαπίστωση ότι το άρθρο 99 του γαλλικού νόμου ρυθμίζει μια ειδική περίπτωση αστικής ευθύνης η οποία πρέπει να είναι αντικείμενο αγωγής την οποία ασκεί ο σύνδικος της πτωχεύσεως. Κατά συνέπεια, άσκηση αναίρεση ενώπιον του Bundesgerichtshof.

Το Bundesgerichtshof, επειδή δεν θεωρεί ότι η έννοια του προαναφερθέντος άρθρου 1 της Συμβάσεως είναι απολύτως προφανής, ανέστειλε τη δίκη, κατ'εφαρμογή του άρθρου 3 του Πρωτοκόλλου για την ερμηνεία της Συμβάσεως και υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Πρέπει μια απόφαση γαλλικού πολιτικού δικαστηρίου η οποία στηρίζεται στο άρθρο 99 του γαλλικού νόμου 67 563 της 13ης Ιουλίου 1967 και καταδικάζει τον *de facto* διευθύνοντα νομικού προσώπου να συνεισφέρει ορισμένο ποσό στην πτωχευτική περιουσία (άρθρο 1, δεύτερο εδάφιο, αριθμός 2, της Συμβάσεως) να θεωρείται ότι εκδόθηκε στο πλαίσιο πτωχεύσεως ή ανάλογης διαδικασίας, ή μια τέτοια απόφαση πρέπει να θεωρείται ότι εμπίπτει στην κατηγορία των αποφάσεων επί αστικών και εμπορικών υποθέσεων (άρθρο 1, πρώτο εδάφιο, της Συμβάσεως);»

Επί του ερωτήματος αυτού, οι απόψεις μου είναι οι εξής:

1. Ο αναιρεσίβλητος εξέφρασε επιφυλάξεις όσον αφορά τον τρόπο διατυπώσεως του ερωτήματος. Θεωρεί ότι κακώς ζητείται από το Δικαστήριο να προβεί στο νομικό χαρακτηρισμό των διαδικασιών που προβλέπει το άρθρο 99 του γαλλικού νόμου 67 563, δηλαδή στην υπαγωγή των διαδικασιών αυτών στις έννοιες της Συμβάσεως. Κατά την γνώμη του, αυτό αποτελεί απαγορευόμενη στο Δικαστήριο εφαρμογή δικαίου στο πλαίσιο αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως και προϋποθέτει, περαιτέρω ερμηνεία του εθνικού δικαίου, δηλαδή ερμηνεία του προαναφερθέντος γαλλικού νόμου.

Η άποψη αυτή πρέπει να γίνει δεκτή και πρέπει να γίνει δεκτό ότι το Δικαστήριο έχει ως μόνο έργο — αυτήν δε την έννοια έχει το ερώτημα — να προβαίνει σε αφηρημένη ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου και, εφόσον συντρέχει περίπτωση, να ορίζει, προς το σκοπό αυτό, τα ουσιώδη κριτήρια κατά το άρθρο 1, δεύτερο εδάφιο, περίπτωση 2, της Συμβάσεως. Αφετέρου, όμως, είναι επίσης προφανές ότι αυτό δεν μπορεί να γίνει παρά μόνο σε σχέση με τα προβλήματα που ανακύπτουν στο πλαίσιο της κυ-

ρίας δίκης και ότι, από την άποψη αυτή, τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της σχετικής εθνικής νομοθεσίας μπορούν κάλλιστα να ληφθούν υπόψη κατά το μέτρο που δεν αμφισβητούνται.

2. Μια πρώτη διαπίστωση μπορεί να γίνει χωρίς δυσκολία. Όταν το άρθρο 1, δεύτερο εδάφιο, περίπτωση 2, της Συμβάσεως ορίζει ότι η Σύμβαση δεν εφαρμόζεται επί πτωχεύσεων, πτωχευτικών συμβιβασμών και άλλων αναλόγων διαδικασιών, αυτό δεν σημαίνει, βεβαίως, ότι παραπέμπει, όσον αφορά το νομικό χαρακτηρισμό, στο εθνικό δίκαιο, για παράδειγμα στο δίκαιο του κράτους όπου εκδόθηκε η απόφαση ή στο δίκαιο του κράτους όπου ζητείται να περιβληθεί τον εκτελεστήριο τύπο. Πρόκειται, αντίθετα, για μία έννοια του κοινοτικού δικαίου η οποία πρέπει να ερμηνευτεί αυτόνομα, λαμβανομένων υπόψη, δηλαδή, των σκοπών και του συστήματος της Συμβάσεως, καθώς και των γενικών αρχών του δικαίου που ισχύουν στα κράτη μέλη στον τομέα αυτό. Αυτό προκύπτει σαφώς, κατά τη γνώμη μου — και κατά τη γνώμη όλων των συμμετασχόντων στη δίκη, από τις διαπιστώσεις που περιέχονται στην απόφαση επί της υποθέσεως 29/76 της 14ης Οκτωβρίου 1976 (LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co KG κατά Eurocontrol, Slg. 1976, σ. 1541) σχετικά με την έννοια των «αστικών και εμπορικών υποθέσεων», η οποία χρησιμοποιείται επίσης στο άρθρο 1 της Συμβάσεως. Αν αυτό ισχύει για τη θεμελιώδη έννοια, με την οποία καθορίζεται το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, δεν μπορεί λογικά να γίνει δεκτό τίποτε άλλο, όσον αφορά τις έννοιες οι οποίες προσδιορίζουν τις εξαιρέσεις από το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως. Είναι αυτονόητο ότι, χάριν της ομοιομόρφου εφαρμογής της Συμβάσεως, και οι έννοιες αυτές πρέπει να οριστούν ομοιόμορφα. Διαφορετική άποψη θα ήταν αντίθετη προς την κοινή βούληση των συμβαλλομένων κρατών, όπως αυτή προκύπτει από τις προπαρασκευαστικές εργασίες της Συμβάσεως, σύμφωνα με την οποία το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως πρέπει να

συμπληρώνει το πεδίο εφαρμογής της ήδη μελετωμένης συμβάσεως για την πτώχευση (βλ. Schlosser, *Konkurs und Konkursähnliche Verfahren im geltenden Europarecht*, στο *Festschrift für Friedrich Weber*, 1975, σ. 396).

3. Πριν προχωρήσω στην ερμηνεία της εννοίας των «πτώχευσεων, πτωχευτικών συμβιβασμών και άλλων αναλόγων διαδικασιών», ας μου επιτραπεί να εκθέσω πρώτα συνοπτικά όσα αναφέρθηκαν κατά τη διάρκεια της δίκης σχετικά με την εξέλιξη και τα χαρακτηριστικά της ευθύνης των διευθυνόντων των νομικών προσώπων, την οποία καθιερώνει το άρθρο 99 του γαλλικού νόμου 67 563 και η οποία, όπως φαίνεται, δεν υφίσταται υπό ανάλογη μορφή στις έννομες τάσεις άλλων κρατών μελών.

Καθ' όσον μπορώ να γνωρίζω, η ευθύνη των διευθυνόντων των νομικών προσώπων ρυθμιζόταν, αρχικά, και στην Γαλλία — όπως στις έννομες τάξεις όλων των κρατών μελών — μόνο στο δίκαιο των εταιριών. Κατά συνέπεια, τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου ανωνύμου εταιρίας — ανάλογα ίσχυαν για την εταιρία περιορισμένης ευθύνης — ευθύνονταν βάσει των γενικών αρχών του δικαίου, δηλαδή για σφάλματα και πταίσματα κατά τη διαχείριση, κατά την έννοια της ευθύνης των επ' αμοιβή εντολοδόχων κατά τον *Code civil*.

Το 1940 έγινε νέα ρύθμιση για τις ανώνυμες εταιρίες, η οποία επεκτάθηκε στη συνέχεια, από τις 10 Μαΐου 1953, στις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, δυνάμει της οποίας για το παθητικό ενός νομικού προσώπου, το οποίο διαπιστώθηκε στο πλαίσιο διαδικασίας ρευστοποιήσεως του ενεργητικού, μπορούσε, σε περίπτωση ανεπαρκείας του ενεργητικού, να υπάρχει ευθύνη των διοικούντων του νομικού προσώπου. Και εδώ — όπως αναφέρθηκε — επρόκειτο, στην πραγματικότητα, για ευθύνη λόγω σφάλ-

ματος και πταίσματος. Σύμφωνα, πάντοτε με όσα αναφέρθηκαν, η νέα ρύθμιση συνίστατο κατ' ουσίαν σε αντιστροφή του βάρους της αποδείξεως, πράγμα που σημαίνει ότι ο εμπλακείς διευθύνων δεν μπορούσε να απαλλαγεί από την ευθύνη του παρά μόνον αποδεικνύοντας ότι, κατά την διαχείριση των υποθέσεων του νομικού προσώπου, είχε καταβάλει την επιμέλεια και είχε αναπτύξει τη δραστηριότητα που επιβάλλεται προκειμένου περί εντολοδόχου επ' αμοιβή. Εξάλλου, η ευθύνη δεν συνδεόταν με τη διαπίστωση ζημίας και, κατά τη νομολογία, υπήρχε και στην περίπτωση των *de facto* διευθυνόντων ενός νομικού προσώπου· το δικαστήριο είχε εξουσία, σχετικά, να αποφασίσει αν οι διευθύνοντες του νομικού προσώπου και ποιοι από αυτούς έπρεπε να ευθύνονται για τα χρέη του.

Εν συνεχεία, ο νόμος 67 563 προχώρησε ακόμα ένα βήμα. Ο νόμος αυτός, όπως προκύπτει από το πόρισμα της σχετικής έρευνας το οποίο προσκόμισε ο αναιρεσίβλητος, ενίσχυσε περισσότερο την ύπαρξη στοιχείων του δικαίου της πτωχεύσεως στο ζήτημα της ευθύνης των διευθυνόντων των νομικών προσώπων. Στο νόμο αυτό — και αυτό ισχύει και για τους *de facto* διευθύνοντες — δεν γίνεται αναφορά στις γενικές αρχές του ενοχικού δικαίου, ούτε χρησιμοποιείται πλέον η έννοια της δραστηριότητας και της επιμελείας του εντολοδόχου επ' αμοιβή. Κατά συνέπεια, στο εξής δεν αρκεί πλέον — και γι' αυτό θα ήταν προτιμότερο να γίνεται λόγος για τεκμήριο ευθύνης και όχι για τεκμήριο υπαιτιότητας — να αποδειχθεί ότι ο διευθύνων του νομικού προσώπου δεν διέπραξε σφάλμα· ο τελευταίος πρέπει, αντίθετα, να αποδείξει ότι κατέβαλε κάθε δυνατή προσπάθεια προς διαφύλαξη των συμφερόντων του νομικού προσώπου. Περαιτέρω, πρέπει να υπενθυμιστεί — αυτό προκύπτει ήδη από το γράμμα του προαναφερθέντος άρθρου 99 του γαλλικού νόμου — ότι ο διευθύνων ενός νομικού προσώπου μπορεί να εναχθεί με πρωτοβου-

λία όχι μόνον του συνδίκου της πτώχευσεως ή του υπευθύνου του δικαστικού διακανονισμού, αλλά και του αρμοδίου για την πτώχευση δικαστηρίου ενεργούντος αυτεπαγγέλτως. Σημαντικό φαίνεται, σχετικά, ότι η αγωγή παραγράφεται μετά τρία έτη από της οριστικής επαληθεύσεως των απαιτήσεων, ότι το δικαστήριο, σε περίπτωση μη εξοφλήσεως των χρεών του νομικού προσώπου, αποφασίζει «το δικαστικό διακανονισμό ή την ρευστοποίηση του ενεργητικού εις βάρος εκείνων από τους διευθύνοντες, οι οποίοι ευθύνονται για ολόκληρο ή μέρος του παθητικού ενός νομικού προσώπου» (άρθρο 100) και ότι το δικαστήριο «μπορεί να κηρύξει την «προσωπική πτώχευση» («faillite personnelle») ή να απαγορεύσει στον οφειλέτη ή, αν πρόκειται για νομικό πρόσωπο του εμπορικού δικαίου, στους διευθύνοντες του νομικού προσώπου, *de facto* ή νομίμως διορισμένους, φανερούς ή αφανείς, με ή χωρίς αμοιβή, να διευθύνουν, να διαχειρίζονται, να διοικούν ή να ελέγχουν είτε κάθε εμπορική επιχείρηση είτε ένα νομικό πρόσωπο» (άρθρο 108).

4. Θα ήθελα, ακόμα, να κάνω μερικές προκαταρκτικές παρατηρήσεις όσον αφορά τη μέθοδο ερμηνείας.

α) Όπως είναι γνωστό, η Επιτροπή, αναφερόμενη στην έκθεση Jenard σχετικά με την Σύμβαση, τόνισε την ανάγκη ευρείας ερμηνείας των διατάξεων που οριοθετούν το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, δεδομένου ότι πρόκειται για συμφωνία γενικού χαρακτήρα, και στενής, αντίθετα, ερμηνείας των προβλεπομένων εξαιρέσεων, προκειμένου να εξασφαλιστεί η αποτελεσματικότητά της.

Πρέπει, σχετικά, να παρατηρηθεί, χωρίς να χρειάζεται καταρχήν να αμφισβητηθεί η άποψη που διατυπώθηκε, ότι είναι τουλάχιστον αμφίβολο αν η άποψη αυτή ισχύει

και προκειμένου περί τομέα — όπως η πτώχευση — για τον οποίο προβλέπεται να συναφθεί σύμβαση, και μάλιστα σύμβαση για την οποία μπορεί να προβλεφθεί ότι θα ολοκληρωθεί σύντομα, παρόλο που η αρχική προοπτική να τεθεί σε ισχύ συγχρόνως με τη σύμβαση για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων δεν μπόρεσε να πραγματοποιηθεί. Στον τομέα αυτό — αν καταλαβαίνω σωστά, η αναφερθείσα διαπίστωση της εκθέσεως Jenard έγινε σε άλλο πλαίσιο — πρέπει πράγματι να αναμένεται ότι σύντομα θα υπάρχει ομοιόμορφη κοινοτική νομοθεσία εξίσου αποτελεσματική με τη Σύμβαση. Αφετέρου, δεν πρέπει να αγνοείται ότι η ευρεία ερμηνεία της Συμβάσεως ενέχει κίνδυνο αναμίξεως στην αρμοδιότητα προς σύναψη της συμβάσεως για την πτώχευση.

Εν πάση περιπτώσει, πρέπει να ληφθεί, όσον αφορά την ανάγκη ευρείας ερμηνείας της Συμβάσεως, ότι δεν δικαιολογείται τόσο ειδική οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής της Συμβάσεως, εφόσον δεν φαίνεται να επιβάλλεται από τη φύση του πράγματος, δηλαδή από το αντικείμενο των τομέων που πρέπει να οριοθετηθούν.

β) Η Επιτροπή άφησε, εξάλλου, να δημιουργηθεί η εντύπωση ότι η επιχειρηματολογία της στηρίζεται, προφανώς, στο προσχέδιο της συμβάσεως για την πτώχευση, το οποίο τέθηκε υπόψη του Δικαστηρίου.

Έχω και σ' αυτό το σημείο ορισμένες επιφυλάξεις και είμαι, αντίθετα, της γνώμης ότι το καθοριστικό σημείο εκκινήσεως για την ερμηνεία πρέπει να αναζητηθεί στην ήδη ισχύουσα σύμβαση. Πράγματι, και αν ακόμη μπορεί να υποτεθεί ότι πολλές διατάξεις του προσχεδίου θα συμπεριληφθούν πιθανότατα στην τελική σύμβαση, δεν υπάρχει, ωστόσο, καμία βεβαιότητα σχετικά. Αυτό ακριβώς δείχνει το άρθρο 12 του

προσχεδίου, του οποίου έγινε επίκληση κατά τη διάρκεια της δίκης. Αρχικά, το άρθρο αυτό ήταν διατυπωμένο ως εξής:

«Τα δικαστήρια του συμβαλλομένου κράτους όπου κηρύχθηκε η πτώχευση εταιρίας ή νομικού προσώπου έχουν αποκλειστική δικαιοδοσία προς εκδίκαση αγωγών σχετικά με την εκ της διοικήσεως ευθύνη των κατά το άρθρο 2 του παραρτήματος I προσώπων. Προς άσκηση αγωγής νομιμοποιείται μόνον ο σύνδικος της πτωχεύσεως της εταιρίας ή του νομικού προσώπου.»

Μετά τις συζητήσεις που έλαβαν χώρα το Νοέμβριο του 1978, λόγω της διατυπώσεως, και πάλι, επιφυλάξεων εκ μέρους ορισμένων αντιπροσωπειών, στο εξής πρέπει, αντίθετα, να λαμβάνεται ως βάση η ακόλουθη διατύπωση, η οποία υπάρχει, προσωρινά, μόνον στα γαλλικά:

«Τα δικαστήρια του συμβαλλομένου κράτους όπου κηρύχθηκε η πτώχευση εταιρίας ή νομικού προσώπου έχουν αποκλειστική δικαιοδοσία προς εκδίκαση αγωγών σχετικών

α) με την εκ της διοικήσεως ευθύνη παντός διευθύνοντος της εταιρίας ή του νομικού προσώπου προς ανόρθωση της ζημίας την οποία υπέστη,

...»

Η αναδρομή, συνεπώς, στο προσχέδιο της συμβάσεως για την πτώχευση πρέπει να γίνεται με πολύ μεγάλη επιφυλακτικότητα, εν πάση δε περιπτώσει μπορεί κανείς να περιοριστεί στη διαπίστωση ότι το προσχέδιο αυτό επιβεβαιώνει και ενισχύει μιά ερμηνεία της Συμβάσεως στην οποία οδήγησε, βασικά, άλλη συλλογιστική.

Ανάλογα ισχύουν, φυσικά, όσον αφορά την άποψη που διατυπώνεται στα πρακτικά των συζητήσεων της 15ης, 16ης και 17ης Νοεμβρίου 1978, την οποία εξάλλου συμμερίζεται η πλειοψηφία των αντιπροσωπειών, κατά την οποία μια δικαστική απόφαση εις βάρος του διευθύνοντος μιας εταιρίας, η οποία εκδόθηκε κατόπιν αγωγής αποζημιώσεως κατ' αυτού δεν εμπίπτει στο άρθρο 1, δεύτερο εδάφιο, περίπτωση 2, της Συμβάσεως, εφόσον δεν έχει ως συνέπεια την «ομαδική ρευστοποίηση» («liquidation collective»), αλλά εμπίπτει στην έννοια των αστικών και εμπορικών υποθέσεων. Η άποψη αυτή πρέπει να γίνει δεκτή, καθόσον μάλιστα από το απόσπασμα των πρακτικών δεν προκύπτει σαφώς αν γίνεται εν προκειμένω διάκριση μεταξύ αγωγών αποζημιώσεως, κατά τις γενικές διατάξεις και αγωγών αποζημιώσεως, κατά το δίκαιο της πτωχεύσεως.

γ) Μπορεί, τέλος, να σημειωθεί ακόμα σχετικά ότι ορισμένα άλλα στοιχεία τα οποία προέκυψαν κατά τη διαδικασία δεν έχουν, ασφαλώς, αποφασιστική σημασία για την ερμηνεία της Συμβάσεως.

Έτσι, το γεγονός ότι η εν λόγω γαλλική διάταξη επαναλήφθηκε σε νόμο σχετικό με το δίκαιο της πτωχεύσεως δεν έχει, ασφαλώς, καθεαυτό αποφασιστική σημασία.

Το ίδιο ισχύει και για τον καθορισμό της δικαιοδοσίας κατά το εθνικό δίκαιο, δεδομένου ότι, κατά το άρθρο 1 της Συμβάσεως, «το είδος του δικαστηρίου» δεν παίζει ρόλο.

Τέλος, αυτό ισχύει και σχετικά με το γεγονός ότι για την εν λόγω αγωγή έχουν επιλεγεί κατασκευές του αστικού δικαίου και ότι η αγωγή αυτή εμφανίζεται τρόπον τινά

ως αγωγή του αστικού δικαίου. Σχετικά, ο εκπρόσωπος της Ομοσπονδιακής Κυβερνήσεως ορθώς αναφέρθηκε στην ευθύνη των κληρονόμων για τα χρέη της κληρονομιάς, η οποία, δεδομένου ότι το πεδίο του κληρονομικού δικαίου έχει εξαιρεθεί από την εφαρμογή της Συμβάσεως, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, παρά τις κατασκευές που προέρχονται από το αστικό δίκαιο. Ως προς το ζήτημα αυτό, έγινε παραπομπή στην έννοια του «τόπου εκτέλεσης», την οποία χρησιμοποιεί η απόφαση επί της υποθέσεως 29/76 και η οποία δεν απέκλειε την ιδέα ότι επρόκειτο για διαφορετικού δημοσίου δικαίου.

5. Αν εξετάσουμε, συνεπώς, το ζήτημα πως πρέπει να ερμηνευτούν οι όροι «πτωχεύσεις, πτωχευτικοί συμβιβασμοί και άλλες ανάλογες διαδικασίες» του άρθρου 1 της Συμβάσεως, το σημείο εκκινήσεως που επέλεξε ο αναιρεσίβλητος μου φαίνεται ορθό. Κατά τη γνώμη του, πρέπει καταρχάς να προσδιοριστεί η φύση της πτωχεύσεως και των αναλόγων διαδικασιών βάσει των αρχών που εφαρμόζονται σχετικά στις έννομες τάξεις των κρατών μελών. Οδηγούμεστε έτσι στη διαπίστωση ότι τέτοιες διαδικασίες κατ' αναξιοχρέων προσώπων έχουν ως αντικείμενο την υπό τον έλεγχο επισήμως διορισμένου συνδίκου υπογραφή και ρευστοποίηση της περιουσίας αναξιοχρέου ή υπερχρέου προσώπου, με σκοπό την σύμμετρη ικανοποίηση των πιστωτών του. Επομένως, το κύριο αντικείμενο μιας τέτοιας διαδικασίας είναι η σύνταξη πλήρους απογραφής της περιουσίας του οφειλέτη στο πλαίσιο διαδικασίας ειδικά προβλεπόμενης προς το σκοπό αυτό.

Για τις ειδικές διαδικασίες που έχουν σχέση με πτώχευση, είναι χρήσιμη η διαπίστωση που περιέχεται στην έκθεση Jenard, κατά την οποία οι διαδικασίες αυτές μπορούν να θεωρούνται ότι ανήκουν στην πτώχευση εφόσον δημιουργούνται αμέσως εκ της πτωχεύσεως. Τέτοια διατύπωση χρησιμο-

ποιείται και στο άρθρο 22, παράγραφος 4, της συνθήκης Benelux, η οποία έχει σχέση με τον τομέα αυτό, αλλά δεν έχει τεθεί ακόμα σε ισχύ. Στις αντίστοιχες διμερείς συνθήκες, όπως η συνθήκη Γαλλίας-Βελγίου της 8ης Ιουλίου 1899 ή η συνθήκη Βελγίου-Κάτω Χωρών της 28ης Φεβρουαρίου 1925, είναι καθοριστικό το αν η ασκουμένη αγωγή στηρίζεται στην πτώχευση και το αν γίνεται επίκληση της επελεύσεως εννόμων συνεπειών προβλεπόμενων από το δίκαιο της πτωχεύσεως (βλ. Schlosser, όπ.π., σ. 406). Για τις ειδικές διαδικασίες, επομένως, το ζήτημα είναι αν συνδέονται αντικειμενικά στενά με μια διαδικασία πτωχεύσεως, κατά τρόπο ώστε οι κανόνες τους και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά τους να προσδιορίζουν το χαρακτήρα των διαδικασιών αυτών.

Αυτό εφαρμόζεται, χωρίς αμφιβολία, όσον αφορά τις αγωγές που δημιουργούνται από την ακύρωση των δικαιοπραξιών του πτωχεύσαντος και που υπάρχουν μόνο στο πλαίσιο της πτωχεύσεως, οι οποίες επομένως γεννώνται βάσει του δικαίου της πτωχεύσεως και δεν τροποποιούνται απλά από αυτό. Παραπέμπω σχετικά στην έκθεση για το προσχέδιο της συμβάσεως για την πτώχευση του Noël-Lemontey, ο οποίος διαπιστώνει σχετικά ότι οι αγωγές ακυρώσεως των δικαιοπραξιών του πτωχεύσαντος γεννώνται από την πτώχευση. Παραπέμπω, επίσης, σχετικά, στις αναλύσεις συγκριτικού δικαίου του Schlosser που περιέχονται στην επανειλημμένως προαναφερθείσα μελέτη του (σ. 407), οι οποίες δείχνουν ότι τέτοιου είδους δυνατότητα ακυρώσεως των δικαιοπραξιών του πτωχεύσαντος είναι γνωστή στο δίκαιο της πτωχεύσεως και των έξι ιδρυτικών κρατών μελών της Κοινότητας.

Ανάλογα, όμως, πρέπει να γίνουν δεκτά και προκειμένου περί των αγωγών οι οποίες υπάρχουν, βεβαίως, δυνάμει του κοινού δικαίου, οι οποίες όμως υφίστανται τόσο

αποφασιστική τροποποίηση από το δίκαιο της πτωχεύσεως, ώστε επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα γενικά χαρακτηριστικά τους προσδιορίζονται από το δίκαιο αυτό. Αυτό συνιστά, κατά τη γνώμη μου, μέθοδο που επιτρέπει να καταλήξει κανείς σε σαφείς αποφάσεις και η οποία είναι απολύτως σύμφωνη προς τις διαπιστώσεις της εκθέσεως Jenard. Η μέθοδος αυτή καλύπτει και την κατά το άρθρο 99 του γαλλικού νόμου που μας ενδιαφέρει εν προκειμένω ευθύνη. Η ευθύνη αυτή έχει ως προϋπόθεση την πτώχευση της εταιρίας: για την εξέτασή της είναι επίσης αρμόδιο το δικαστήριο που κήρυξε την πτώχευση. Την ύπαρξή της μπορεί να προβάλει ο σύνδικος ή και να δεχτεί το δικαστήριο αυτεπαγγέλτως, έχει δε ως αντικείμενο την κάλυψη των χρεών της εταιρίας και όχι την ανόρθωση συγκεκριμένης ζημίας. Περαιτέρω, παρατηρείται μια ασυνήθιστη αντιστροφή του βάρους της αποδείξεως, το οποίο κατά τα λοιπά δεν περιορίζεται στο πταίσμα και σύμφωνα με το οποίο, αντίθετα, απαιτείται να αποδειχτεί ότι ο εμπλακείς διευθύνων της εταιρίας, κατά τη διαχείριση των υποθέσεων της εταιρίας, ανέπτυξε την απαραίτητη δραστηριότητα και κατέβαλε την απαραίτητη επιμέλεια. Τέλος, πρέπει να υπενθυμιστεί ότι σε περίπτωση μη πληρωμής των χρεών της εταιρίας είναι δυνατή η «προσωπική πτώχευση» («Faillite personnelle») του εμπλακέντος διευθύντος και ότι μπορούν να επιβληθούν εις βάρος του κυρώσεις του δικαίου της πτωχεύσεως.

Απ' αυτή την άποψη, η ερμηνεία που δέχεται ο αναιρεσείων της κυρίας δίκης, κατά την οποία δεν πρόκειται παρά για μια αγωγή αποζημιώσεως ειδικού τύπου βάσει ειδικής διατάξεως περί ευθύνης του αστικού και εμπορικού δικαίου, δεν μπορεί, βεβαίως, να θεωρηθεί πειστική. Στην απόρριψη της ερμηνείας αυτής οδηγεί, ήδη, η σύγκριση μεταξύ των άρθρων 244 και 248 του γαλλικού κώδικα εταιριών. Κατά το πρώτο από τα άρθρα αυτά, οι διοικούντες («administrateurs») μιας ανώνυμης εταιρίας ευθύνονται, είτε για παράβαση διατάξεως νό-

μου ή κανονιστικής πράξεως εφαρμοστέας επί των ανωνύμων εταιριών, είτε για παράβαση διατάξεως του καταστατικού είτε για πταίσμα περί τη διοίκηση, πρόκειται δε — σύμφωνα με το σχετικό σχολιασμό — για ανόρθωση ζημίας και είναι κρίσιμη η έννοια του «πταίσματος». Εξάλλου, το άρθρο 248 ορίζει τα εξής:

«Σε περίπτωση δικαστικού διακανονισμού ή ρευστοποιήσεως του ενεργητικού της εταιρίας, τα πρόσωπα τα οποία αναφέρει η νομοθεσία περί δικαστικού διακανονισμού, ρευστοποιήσεως του ενεργητικού, προσωπικής πτωχεύσεως και χρεωκοπίας δύναται να καταστούν υπεύθυνα για το παθητικό της εταιρίας υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπει η προαναφερθείσα νομοθεσία.»

Πειστικότερη είναι, αντίθετα, η ερμηνεία που έδωσε η αναιρεσίβλητος, η οποία δείχνει ότι ο πραγματικός σκοπός της εν λόγω διαδικασίας είναι η πλήρης απογραφή των ελλειπόντων στοιχείων του ενεργητικού μιας εταιρίας, ότι πρόκειται, δηλαδή, για ένα είδος αποκαταστάσεως *in natura*, με σκοπό την αποκατάσταση της καταστάσεως πραγμάτων, η οποία θα υφίστατο αν δεν υπήρχε πταίσμα περί την διοίκηση. Αν πρόκειται, όμως, για αντιστάθμισμα της ελαττώσεως της πτωχευτικής περιουσίας, μπορεί, πράγματι, όσον αφορά τη λειτουργία της διαδικασίας που προβλέπει το άρθρο 99 του νόμου 67 563, να γίνει λόγος για σαφή ένταξη στην διαδικασία της πτωχεύσεως.

Προς στήριξη αυτής της απόψεως, κατά την οποία κρίσιμο είναι το αν μια αγωγή στηρίζεται στην πτώχευση, ο εκπρόσωπος της Ομοσπονδιακής Κυβερνήσεως ορθώς αναφέρθηκε, τελικά, στο άρθρο 27 της Συμβάσεως. Το άρθρο αυτό προβλέπει, στο πλαίσιο της αναγνώρισεως των αποφάσεων, την έρευνα ορισμένων προκριματικών ζητημάτων — όπως η προσωπική κατάσταση — από το δικαστήριο του κράτους στο

οποίο ζητείται η αναγνώριση της αποφάσεως. Αν όμως αυτό ισχύει μόνον ως προς τους κατά το άρθρο 1, δεύτερη παράγραφος, εξαιρούμενους από την εφαρμογή της Συμβάσεως, τομείς και όχι για το δίκαιο της πτωχεύσεως, πρέπει, ασφαλώς, να οριοθετηθεί με προσοχή το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως όσον αφορά τις αγωγές των οποίων πραγματική προϋπόθεση είναι η κήρυξη πτωχεύσεως.

άρθρο 61 του σχεδίου της συμβάσεως αυτής, η αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων επί των αγωγών που αναφέρει το άρθρο 12 εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, πράγμα που δεν πρέπει, ωστόσο, να εκτιμηθεί παρά ως απλή δήλωση και μόνον, ενόψει των άλλων, αναφερθέντων ήδη συμπερασμάτων που πρέπει να συναχθούν όσον αφορά την σύμβαση για την πτώχευση.

6. Δεν προτίθεται, ωστόσο, να ολοκληρώσω κατ' αυτόν τον τρόπο την εξέταση της υποθέσεως, αλλά θα ασχοληθώ ακόμα με το ήδη επανειλημμένως αναφερθέν προσχέδιο συμβάσεως για την πτώχευση, στο οποίο κατ' ουσίαν στηρίχτηκε η Επιτροπή, προκειμένου να διαπιστώσω αν είναι σε θέση να κλονίσει τα συμπεράσματα στα οποία κατάληξα μέχρι τώρα.

Πέραν των επιφυλάξεων αρχής όσον αφορά την επίκληση, ως καθοριστικού στοιχείου, του σχεδίου συμβάσεως για την πτώχευση, η επιχειρηματολογία αυτή δεν μου φαίνεται πειστική.

Κατά την Επιτροπή, είναι αφενός σημαντικό ότι η σύμβαση για την πτώχευση δεν περιέχει γενικό ορισμό των εξαιρουμένων της εφαρμογής της Συμβάσεως, βάσει του άρθρου 1, δεύτερο εδάφιο, περίπτωση 2, διαδικασιών. Αντίθετα, οι διαδικασίες αυτές απαριθμούνται σε πρωτόκολλο προσαρτημένο στην σύμβαση για την πτώχευση, της οποίας το πεδίο εφαρμογής ορίζεται κατ' αυτόν τον τρόπο. Εφόσον όμως — όπως υποστηρίζει η Επιτροπή — στην απαρίθμηση αυτή δεν περιλαμβάνεται η κατά το άρθρο 99 του γαλλικού νόμου περί ρευστοποιήσεως του ενεργητικού διαδικασία, δεν μπορεί να υποστηριχτεί ότι η διαδικασία αυτή εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της συμβάσεως για την πτώχευση. Αν, αφετέρου, το άρθρο 12 της συμβάσεως αυτής αναφέρει διαδικασίες, όπως η κατά το άρθρο 99 του γαλλικού νόμου, αυτό αποσκοπεί αποκλειστικά στη θεμελίωση ειδικής δικαιοδοσίας και δεν έχει την έννοια ότι οι διαδικασίες αυτές εμπίπτουν γενικά στο πεδίο εφαρμογής της συμβάσεως για την πτώχευση. Εν πάση περιπτώσει, η Επιτροπή θεωρεί σημαντικό το γεγονός ότι, κατά το

Κατά τη γνώμη μου, δεν επιβάλλεται το συμπέρασμα ότι μόνον οι διαδικασίες που αναφέρονται ρητά στο προσαρτημένο στη σύμβαση για την πτώχευση πρωτόκολλο μπορούν να θεωρηθούν ότι αποτελούν μέρος της πτωχεύσεως. Στο πρωτόκολλο αυτό αναφέρονται, προφανώς, κατ' ουσίαν μόνον οι λεγόμενες «βασικές διαδικασίες» («Stammverfahren»). Η υπαγωγή στη σύμβαση για την πτώχευση πρέπει, επομένως, να προκύπτει από άλλες διατάξεις, γιατί διαφορετικά η Σύμβαση θα εφαρμοζόταν επί διαδικασιών οι οποίες προέρχονται άμεσα από την πτώχευση, επί των οποίων ακριβώς, κατά την έκθεση Jenard, δεν πρέπει να εφαρμόζεται.

Όσον αφορά, εξάλλου, την αξία και τη σημασία της παραπομπής που περιέχεται στο άρθρο 61 του σχεδίου συμβάσεως για την πτώχευση, δεν μπορεί, όσον αφορά την άποψη κατά την οποία η διάταξη αυτή έχει δηλωτικό και μόνον χαρακτήρα, να παρατηρηθεί απλώς ότι δεν είναι δυνατόν να γίνει δεκτό ότι ο νομοθέτης προέβλεψε την εισαγωγή στη σύμβαση μιας διατάξεως περιττής, η οποία, ως εκ τούτου, μάλλον δημιουργεί σύγχυση. Δεν πρέπει, ιδίως, να

αγνοείται ότι το άρθρο 61 αναφέρεται και στις διαδικασίες που αναφέρει το άρθρο 17 της συμβάσεως για την πτώχευση. Για ορισμένες, όμως, από αυτές είναι, οπωσδήποτε, αναμφίβολο — υπενθυμίζω, σχετικά, την αναφερθείσα ήδη επανειλημμένως μελέτη του Schlosser — ότι έχουν ως αντικείμενο τυπικές αγωγές του δικαίου της πτωχεύσεως. Είναι λογικό, επομένως, να σκεφθεί κανείς ότι τα άρθρα 12 και 17 της συμβάσεως για την πτώχευση δεν περιέχουν μόνο κανόνες δικαιοδοσίας, και να υποθέσει ότι σκοπός αυτών των άρθρων είναι να περιλάβουν τα αντικείμενα αυτά στο πεδίο εφαρμογής της συμβάσεως, υπέρ του οποίου συνηγορεί, εξάλλου, και το άρθρο 59, παράγραφος 4, της συμβάσεως για την πτώχευση. Επιτρέπεται, περαιτέρω, κατά

ταύτα, να αναγνωριστεί ουσιαστικός χαρακτήρας στην αναφορά που περιέχεται στο άρθρο 61 της συμβάσεως για την πτώχευση.

Η ερμηνεία αυτή της συμβάσεως για την πτώχευση φαίνεται, εξάλλου, απολύτως λογική. Έχει ως συνέπεια ότι, μόνον όταν η γενική αναγνώριση μιας πτωχεύσεως εξασφαλίζεται από ειδική σύμβαση, είναι δυνατή και η αναγνώριση αποφάσεων επί αγωγών που προϋποθέτουν την κήρυξη πτωχεύσεως, η οποία παράγει αποτελέσματα και οι οποίες πρέπει να θεωρηθούν ότι αποτελούν μέρος της πτωχεύσεως.

7. Προτείνω, επομένως, στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε το Bundesgerichtshof ως εξής:

Η εξαίρεση του άρθρου 1, δεύτερο εδάφιο, περίπτωση 2, της συμβάσεως για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων περιλαμβάνει, εκτός από τις βασικές διαδικασίες, και τις διαδικασίες που συνδέονται με τη διαδικασία της πτωχεύσεως, οι οποίες προϋποθέτουν κατ' ανάγκη την ύπαρξη πτωχεύσεως και προέρχονται άμεσα από αυτήν. Αυτό ισχύει προκειμένου περί διαδικασιών που αφορούν αγωγές, οι οποίες υπάρχουν μόνο στο δίκαιο της πτωχεύσεως, καθώς και αγωγές, οι οποίες ναι μεν υπάρχουν και στο αστικό δίκαιο εν γένει, υφίστανται όμως, στο πλαίσιο του δικαίου της πτωχεύσεως, τόσο αποφασιστική τροποποίηση, ώστε πρέπει, σύμφωνα με το σκοπό τους, να θεωρούνται ότι ανήκουν στο δίκαιο της πτωχεύσεως.