

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
της 16ης Οκτωβρίου 2008¹

I — Εισαγωγή

εντόπισε το Bundesgerichtshof (ανώτατο γερμανικό δικαστήριο) κατά την εξέταση της παρούσας υποθέσεως.

1. Δεν έχουν όλοι οι οφειλέτες την τύχη να έχουν πατέρα τους τον Γκοριώ. Η γενναιοδωρία και η ευγένεια των αισθημάτων σπανίζουν στο βασίλειο της αγοράς, καθόσον οι έμποροι δεν συμπεριφέρονται κατά τρόπο που θα έδινε τη δυνατότητα στη Δελφίν και στην Αναστασία, δυστυχισμένες και ματαιόδοξες κόρες, να σπαταλούν την περιουσία του αφοσιωμένου τους πατέρα, ο οποίος πέθανε άμπωτος, χωρίς όμως να προφέρει κακό λόγο για τις κόρες του².

3. Το Bundesgerichtshof υπέβαλε στο Δικαστήριο, δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, δύο προδικαστικά ερωτήματα σχετικά με την ερμηνεία του άρθρου 3, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΚ) 1346/2000³ και του άρθρου 2, παράγραφοι 1 και 2, του κανονισμού (ΕΚ) 44/2001⁴.

2. Η αφερεγγυότητα μιας επιχειρήσεως δεν είναι απλώς σκηνή θεατρικού έργου, καθόσον απελπισμένες προσπάθειες εκείνων που δεν μπορούν να εξοφλήσουν τα χρέη τους καταμαρτυρούνται από τις απαρχές ήδη της ανθρωπότητας. Το θετό δίκαιο επιχειρεί να εξουδετερώσει τα τεχνάσματα των οφειλετών που βρίσκονται σε αδιέξοδο, παρά το ότι, μερικές φορές, η εφαρμογή των κανόνων του προσκρούει σε δυσκολίες όπως αυτές που

4. Το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί αν η αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως που ασκείται στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας εμπίπτει στις διατάξεις του κανονισμού 1346/2000 ή του κανονισμού 44/2001, προκειμένου να κρίνει ποιο δικαστήριο είναι αρμόδιο για την επίλυση μιας διασυνοριακής διαφοράς.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ισπανική.

2 — De Balzac, H., *Le père Goriot*, Gallimard, 1999.

3 — Κανονισμός του Συμβουλίου, της 29ης Μαΐου 2000, περί των διαδικασιών αφερεγγυότητας (ΕΕ L 160, σ. 1).

4 — Κανονισμός του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 2000, για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (ΕΕ 2001, L 12, σ. 1).

5. Οι αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας ανάγονται στην παυλιανή αγωγή, που αποτελεί ένα μηχανισμό του αστικού δικαίου που προστατεύει τους πιστωτές από πράξεις διαθέσεως περιουσιακών στοιχείων που διενήργησαν οι οφειλέτες τους με πρόθεση να τους εξαπατήσουν. Επομένως, απαιτείται λεπτομερής μελέτη της εξελίξεως και της παρούσας καταστάσεως των δύο θεσμών, στο πλαίσιο της ερμηνείας των δύο προαναφερθέντων κανονισμών με σκοπό τον καθορισμό του αρμόδιου δικαστηρίου.

την επιστροφή των 50 000 ευρώ που είχε λάβει η εναγομένη.

9. Το Landgericht εξέτασε προκαταρκτικώς το αίτημα του ενάγοντος και το απέρριψε ως απαράδεκτο, με το σκεπτικό ότι τα γερμανικά δικαιοδοτικά όργανα δεν μπορούν να αποφανθούν επί της αγωγής, καθόσον η εναγομένη έχει την έδρα της σε άλλο κράτος (Βέλγιο) και ο κανονισμός 1436/2000 δεν εφαρμόζεται επί αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως στο πλαίσιο διαδικασιών αφερεγγυότητας. Το βάσιμο της αποφάσεως αυτής αμφισβητήθηκε, σε τελευταίο βαθμό, ενώπιον του Bundesgerichtshof.

II — Τα πραγματικά περιστατικά

6. Στις 14 Μαρτίου 2002, η Frick Teppichboden Supermärkte GmbH (στο εξής: οφειλέτρια) κατέβαλε 50 000 ευρώ στην Deko Marty Belgium NV (στο εξής: εναγομένη). Μολονότι η εναγομένη είναι βελγική εταιρία και έχει την έδρα της στο Βέλγιο, η πληρωμή έγινε σε τηρούμενο στο όνομά της τραπεζικό λογαριασμό στην KBC Bank στο Ντίσελντορφ (Γερμανία).

7. Την επομένη, η οφειλέτρια ζήτησε από το Amtsgericht Marburg την κίνηση διαδικασίας αφερεγγυότητας, αίτηση η οποία έγινε δεκτή την 1η Ιουνίου 2002. Ο Christopher Saegon (στο εξής: ενάγων) ορίστηκε ως σύνδικος πτωχεύσεως με τη διάταξη περί κινήσεως της διαδικασίας αφερεγγυότητας.

8. Με αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως, ο ενάγων ζήτησε από το Landgericht Marburg,

III — Το νομικό πλαίσιο

A — Η κοινοτική νομοθεσία

1. Ο κανονισμός 1346/2000

10. Η διαφορά αφορά την ερμηνεία των κανόνων περί διεθνούς δικαιοδοσίας στον τομέα του κοινοτικού δικαίου αφερεγγυότητας. Εντούτοις, πρέπει να εξεταστεί *σφαιρικά* το νομικό πλαίσιο περί συγκρούσεως κανόνων στον τομέα αυτόν, αναλυόμενων, επίσης, των κανόνων περί εφαρμοστέου δικαίου και περί αναγνώρισεως δικαστικών αποφάσεων.

11. Το άρθρο 3, παράγραφοι 1 και 2, του κανονισμού 1346/2000, υπό τον τίτλο «Διεθνής δικαιοδοσία», θέτει τους κανόνες περί διεθνούς δικαιοδοσίας στις διαδικασίες αφερεγγυότητας που έχουν κοινοτική διάσταση.

12. Οι διατάξεις του κανονισμού 1346/2000 περί εφαρμοστέου δικαίου συνδέονται στενώς με το άρθρο 3 του κανονισμού αυτού. Ειδικότερα, το άρθρο 4, υπό τον τίτλο «Εφαρμοστέο δίκαιο», ορίζει στις παραγράφους 1 και 2, στοιχείο ιγ’:

«1. Αρμόδια για την έναρξη της διαδικασίας αφερεγγυότητας είναι τα δικαστήρια του κράτους μέλους στο οποίο βρίσκεται το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του οφειλέτη. Για τις εταιρείες και τα νομικά πρόσωπα τεκμαίρεται, μέχρις αποδείξεως του εναντίου, ότι κέντρο των κυρίων συμφερόντων είναι ο τόπος της καταστατικής έδρας.

«1. Εάν ο παρών κανονισμός δεν ορίζει άλλως, δίκαιο εφαρμοστέο στη διαδικασία αφερεγγυότητας και στα αποτελέσματά της είναι το δίκαιο του κράτους μέλους έναρξης της διαδικασίας, κατωτέρω καλουμένου “κράτος έναρξης”.

2. Όταν το κέντρο των κύριων συμφερόντων του οφειλέτη ευρίσκεται σε κράτος μέλος, τα δικαστήρια άλλου κράτους μέλους είναι αρμόδια για την έναρξη διαδικασίας αφερεγγυότητας, κατ’ αυτού, μόνον εάν έχει εκεί εγκατάσταση. Η διαδικασία αυτή παράγει αποτελέσματα μόνον έναντι των περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη που βρίσκονται στο συγκεκριμένο κράτος μέλος.

2. Το δίκαιο του κράτους έναρξης ρυθμίζει τις προϋποθέσεις έναρξης, τη διεξαγωγή και την περάτωση της διαδικασίας αφερεγγυότητας. Βάσει του δικαίου αυτού, ορίζονται συγκεκριμένα:

[...]

[...]»

ιγ) οι κανόνες που άπτονται της ακυρότητας, ακυρωσίας ή του ανενεργού των επιβλαβών για όλους τους πιστωτές δικαιопραξιών.»

13. Όσον αφορά τις επιβλαβείς για τους πιστωτές πράξεις το άρθρο 13, υπό τον τίτλο «Επιβλαβείς πράξεις», διαφοροποιεί τις διατάξεις τους προηγούμενου σημείου:

25, παράγραφοι 1 και 2, έχουν ιδιαίτερη σημασία.

«Άρθρο 16

«Το άρθρο 4, παράγραφος 2, στοιχείο ιγ', δεν ισχύει, εάν αυτός ο οποίος επωφελήθη δικαιοπραξίας επιβλαβούς για το σύνολο των πιστωτών προσκομίσει απόδειξη ότι:

Βασική αρχή

1. Η κήρυξη της έναρξης μιας διαδικασίας αφερεγγυότητας από τα κατ' άρθρο 3 αρμόδια δικαστήρια κράτους μέλους, αναγνωρίζεται στο έδαφος όλων των άλλων κρατών μελών μόλις αρχίσει να παράγει τα αποτελέσματά της στο κράτος έναρξης.

— η δικαιοπραξία αυτή διέπεται από το δίκαιο κράτους μέλους άλλου από το κράτος έναρξης και ότι

[...]

Άρθρο 25

— το δίκαιο αυτό δεν παρέχει στη συγκεκριμένη περίπτωση κανένα μέσο προσβολής της δικαιοπραξίας αυτής.»

Αναγνώριση και εκτελεστό άλλων αποφάσεων

14. Ο κανονισμός 1346/2000, στο κεφάλαιο II αυτού, ρυθμίζει το ζήτημα της αναγνώρισεως και της εκτελέσεως αποφάσεων. Σχετικώς, τα άρθρα 16, παράγραφος 1, και

1. Οι αποφάσεις για τη διεξαγωγή και την περάτωση διαδικασίας αφερεγγυότητας οι εκδιδόμενες από δικαστήριο του οποίου η απόφαση περί έναρξεως της διαδικασίας αναγνωρίζεται σύμφωνα με το άρθρο 16, καθώς και ο πτωχευτικός συμβιβασμός που εγκρίνεται από το δικαστήριο αυτό, αναγνω-

ρίζονται επίσης άνευ ετέρου. Οι αποφάσεις αυτές εκτελούνται σύμφωνα με τα άρθρα 31 έως 51, εξαιρέσει του άρθρου 34, παράγραφος 2, της Σύμβασης των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων επί αστικών και εμπορικών υποθέσεων, όπως τροποποιήθηκε από τις συμβάσεις προσχώρησης στη σύμβαση αυτή.

2. Ο κανονισμός 44/2001

15. Οι γενικοί κανόνες περί διεθνούς δικαιοδοσίας, αναγνώρισεως και εκτελέσεως αποφάσεων περιλαμβάνονται στον κανονισμό 44/2001, με τον οποίο μετατράπηκαν σε κοινοτική νομοθεσία οι διατάξεις της Συμβάσεως των Βρυξελλών του 1968, η οποία έπαυσε να ισχύει. Το άρθρο 1 του κανονισμού, ορίζει το πεδίο εφαρμογής του ως εξής:

Το πρώτο εδάφιο ισχύει επίσης για τις αποφάσεις που αποτελούν άμεση απόρροια της διαδικασίας αφερεγγυότητας και εντάσσονται απευθείας σ' αυτήν, και αν ακόμη εκδοθούν από άλλο δικαστήριο.

«Άρθρο 1

Το πρώτο εδάφιο ισχύει επίσης για τις αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων που λαμβάνονται μετά από την αίτηση έναρξης μιας διαδικασίας αφερεγγυότητας.

1. Ο παρών κανονισμός εφαρμόζεται σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, ανεξάρτητα από το είδος του δικαστηρίου. Δεν καλύπτει ιδίως φορολογικές, τελωνειακές ή διοικητικές υποθέσεις.

2. Εξαιρούνται από την εφαρμογή του:

2. Η αναγνώριση και η εκτέλεση των λοιπών αποφάσεων πλην αυτών της παραγράφου 1, διέπονται από τη σύμβαση της παραγράφου 1, εφόσον τυγχάνει εφαρμογής.»

[...]

β) οι πτωχεύσεις, πτωχευτικοί συμβιβασμοί και άλλες ανάλογες διαδικασίες»

[...]

B — Η εθνική νομοθεσία

16. Στο γερμανικό πτωχευτικό δίκαιο, τα μέτρα προστασίας της πτωχευτικής περιουσίας τα προβλέπουν τα άρθρα 129 επ. της *Insolvenzverordnung* (κανονιστικής απόφασης περί αφερεγγυότητας) της 5ης Οκτωβρίου 1994.

17. Πάντως, η γερμανική έννομη τάξη δεν προβλέπει ειδικούς κανόνες περί διεθνούς δικαιοδοσίας και αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας. Όπως και ο κανονισμός 1346/2000, τα άρθρα 3 και 102 της *Insolvenzverordnung* δεν περιλαμβάνουν, αναφορικά με τη διεθνή δικαιοδοσία, κανένα κανόνα ρητώς εφαρμόζόμενο επί παυλιανών αγωγών.

18. Παρά την έλλειψη νομοθετικής ρυθμίσεως, το *Bundesgerichtshof*, με την απόφασή του της 11ης Ιανουαρίου 1990, επιβεβαίωσε ότι οι αγωγές αυτές απορρέουν από τη διαδικασία αφερεγγυότητας και συνδέονται στενώς με τη διεξαγωγή της⁵. Η απόφαση

αυτή εκδόθηκε στο πλαίσιο εκδικάσεως διαφοράς σχετικής με τη διεθνή δικαιοδοσία των δικαστηρίων της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας που είχε στοιχεία συνδέσεως με άλλα κράτη μέλη. Το *Bundesgerichtshof* προέβη σε χαρακτηρισμό των αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως αφού προηγουμένως ερμήνευσε το άρθρο 1 της Συμβάσεως των Βρυξελλών (προαναφερθείσα, αντικατασταθείσα με τον κανονισμό 44/2001), το οποίο απέκλειε τις πτωχευτικές διαδικασίες από το πεδίο εφαρμογής του. Το *Bundesgerichtshof* αποφάνθηκε ότι η σύμβαση δεν έχει εφαρμογή επειδή η αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως εμπίπτει στην έννοια της «πτωχευτικής διαδικασίας» και, κατά συνέπεια, δεν εμπίπτει στους κανόνες της συμβάσεως περί διεθνούς δικαιοδοσίας.

IV — Τα προδικαστικά ερωτήματα

19. Στο πλαίσιο της αγωγής που άσκησε ο σύνδικος πτωχεύσεως Christopher Seagon κατά της Deko Marty Belgium NV, το *Bundesgerichtshof*, με απόφαση της 21ης Ιουνίου 2007, υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Έχουν τα δικαστήρια του κράτους μέλους εντός του οποίου κινήθηκε η διαδικασία αφερεγγυότητας που αφορά τα περιουσιακά στοιχεία του οφειλέτη,

⁵ — Απόφαση του *Bundesgerichtshof* της 11ης Ιανουαρίου 1990 (IX ZR 27/89).

δυνάμει του κανονισμού περί των διαδικασιών αφερεγγυότητας, διεθνή δικαιοδοσία προκειμένου να επιληφθούν αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως κατά εναγόμενου που έχει την καταστατική του έδρα σε άλλο κράτος μέλος;

- 2) Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα:

Η αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1, παράγραφος 2, στοιχείο β', του κανονισμού περί διεθνούς δικαιοδοσίας;»

20. Εντός της προβλεπόμενης από το άρθρο 23 του Οργανισμού του Δικαστηρίου διαδικασίας κατέθεσαν παρατηρήσεις ο ενάγων και η εναγομένη της κύριας δίκης, οι Κυβερνήσεις της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Τσεχικής Δημοκρατίας, καθώς και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.

21. Η εκπρόσωπος του C. Seagon καθώς και οι εκπρόσωποι της Ελληνικής Κυβερνήσεως και της Επιτροπής παρέστησαν στην επ' ακροατηρίου συζήτηση της 11ης Σεπτεμβρίου 2008 και ανέπτυξαν προφορικά τις απόψεις τους.

V — Το πρώτο προδικαστικό ερώτημα

22. Το αιτούν δικαστήριο υπέβαλε ένα ερώτημα το οποίο χρήζει προηγουμένως εννοιολογικής αναλύσεως. Ουσιαστικώς ζητείται να διευκρινιστεί αν αγωγή αστικού δικαίου, ειδικότερα αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας, εμπίπτει στη διαδικασία αφερεγγυότητας λόγω της συνάφειάς της προς τον θεσμό της πτωχεύσεως. Πρέπει να δοθεί ιδιαίτερη σημασία στην αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας, με προσδιορισμό του χρόνου εμφανίσεως αυτού του είδους αγωγής και της μετέπειτα εξελίξεώς της.

A — Η αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως στο πλαίσιο διαδικασίας αφερεγγυότητας και οι κοινοτικοί κανόνες συγκρούσεως

1. Η καταγωγή και η εξέλιξη της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως στο δίκαιο περί διαπιστώσεως αφερεγγυότητας

23. Η προστασία των πιστωτών έναντι καταχρηστικών ενεργειών των οφειλετών βελτιώθηκε σημαντικά με την πάροδο του χρόνου. Οι πρώτες νομικές απόψεις σχετικά με το ζήτημα αυτό ανάγονται στο ρωμαϊκό δίκαιο,

μολονότι δεν είχαν προβληθεί ως μέθοδος μετριάσμου και δικαιοσύνης⁶.

24. Η *actio per manus iniectio*, αρχική μορφή της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως, αποτελούσε ένα από τα μέσα εκτελέσεως και παρείχε στον πιστωτή το δικαίωμα να πωλήσει σκλάβο τον οφειλέτη, ή τα μέλη της οικογένειάς του ή να τον φονεύσει σε περίπτωση που η ύπαρξη της οφειλής αναγνωριζόταν με δικαστική απόφαση ή με ομολογία του οφειλέτη⁷. Ο πίνακας III της Δωδεκαδέλτου επιβεβαιώνει κατά πολύ χαρακτηριστικό τρόπο τη βιαιότητα του ρωμαϊκού δικονομικού συστήματος κλείνοντας το κεφάλαιο το αφιερωμένο στις πιστώσεις με το περίφημο ρητό «*adversus hostem aeterna auctoritas esto*» (έναντι του εχθρού, η διεκδίκηση είναι αιώνια)⁸.

25. Κατά τα έτη 150 με 125 π.Χ., ένας πραιτορας ονόματι Παύλος, για τον οποίο

δεν έχουμε περισσότερες πληροφορίες⁹, συνήργησε στην υπέρβαση της τυπικότητας των πρώιμων μορφών αγωγών προβάλλοντας μια περισσότερο προσωπική και διακριτική θεωρία κατά την οποία ο πιστωτής έχει τη δυνατότητα να ακυρώνει πράξεις που διενήργησε ο οφειλέτης δολίως και προς ζημία του¹⁰. Πολλούς αιώνες αργότερα οι Πανδέκτες περιλαμβάνουν μια περισσότερο εξελιγμένη μορφή της *actio pauliana* συγχωνεύοντάς την, στην κλασική της έκφραση με την *interdictum fraudatorium*¹¹. Έκτοτε, η παυλιανή αγωγή εξελίχθηκε με βάση τις έννοιες της *alienatio* (απαλλοτριώσεως), της *eventus fraudis* (ζημίας), της *fraus* (καταδολίευσης) και της *participatio fraudis* (επίγνωσης του δόλου).

26. Δύο χιλιάδες έτη αποτελούν επαρκές χρονικό διάστημα για την εξέλιξη του δικαίου και της νομικής σκέψεως. Πάντως, η ικανότητα των Ρωμαίων νομικών διαμόρφωσε την παυλιανή αγωγή έτσι ώστε να διατηρήσει αμετάβλητα τα κυριότερα χαρακτηριστικά της μέχρι σήμερα. Παρά τις διαφορές των εννόμων τάξεων των κρατών

6 — Στην αρχή ενός βιβλίου του, ο Ισπανός ειδικός του ρωμαϊκού δικαίου Xavier D'Ors χαρακτηρίζει την ανάκληση των δολίως διενεργηθεισών πράξεων ως ένα από τα δυσκολότερα και πλέον αμφισβητούμενα ζητήματα του ρωμαϊκού δικαίου (*El interdicto fraudatorio en el derecho romano clásico*, Ρώμη-Μαδρίτη, 1974, σ. 1).

7 — Η διαδικασία της *manus iniectio* ήταν η ακόλουθη: ελλείψει πληρωμής εκ μέρους του οφειλέτη μετά από την πάροδο προθεσμίας τριάντα ημερών κατόπιν της εκδόσεως αναγνωριστικής αποφάσεως, ο πιστωτής οδηγούσε τον οφειλέτη ενώπιον του δικαστηρίου ακόμη και διά της βίας, προφέροντας τα εξής: «επειδή καταδικάστηκες να μου καταβάλεις δέκα χιλιάδες σιστήρια και δεν μου τα κατέβαλες, περιέρχεται στην κατοχή μου για το ποσό των δέκα χιλιάδων σιστηρίων» (Γάιος, 4, 21).

8 — Κατά ορισμένους συγγραφείς το ρητό αυτό μαρτυρεί την ύπαρξη κανόνα περί του απαγοράπτου των προσωπικών οφειλών. Κατά ορισμένους άλλους, ο όρος «εχθρός» αναφέρεται σε εκείνους που δεν ήταν Ρωμαίοι πολίτες και κατά των οποίων ο πιστωτής μπορούσε να στραφεί ανά πάσα στιγμή. Ασχέτως της ορθής ερμηνείας, είτε το ρητό αυτό εκφράζει απομάκρυνση από κάθε έννοια αναλογικότητας ή επιβολή δυσμενών διακρίσεων, το ρωμαϊκό δίκαιο προσανατολίστηκε σε λιγότερο ακραίες λύσεις.

9 — Ο μυστηριώδης πραιτωρ Παύλος προκάλεσε έντονες συζητήσεις μεταξύ των ειδικών του ρωμαϊκού δικαίου: κατά ορισμένους, πρόκειται για τον νομομαθή Παύλο, πραιτορά το έτος 222 π.Χ. Κατ' άλλους, η εξέλιξη του ονόματος προκύπτει από διαδικασίες που ολοκληρώθηκαν κατά τη βυζαντινή περίοδο. Στο συμπέρασμα αυτό καταλήγει ο Planiol, M., *Traité élémentaire de droit civil*, 8η έκδοση, Παρίσι, LGDJ, 1920-1921, σημείο 1413, και, λεπτομερέστερα, ο Collinet, P., «L'origine byzantine du nom de la Paulienne», *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 43, 1919.

10 — Ankum, J. A., *De geschiedenis der «actio pauliana»*, Zwolle Tjeenk Willink, 1962. Coing, H., «Simulatio und Fraud in der Lehre des Bartolus und Baldus», *Festschrift P. Koschaker*, τόμος III, 1939, σ. 402 επ' D'Ors, X., όπ.π., σ. 203. Gutiérrez, F., *Diccionario de Derecho Romano*, Editorial Reus, Μαδρίτη, 1982, σ. 25, και Torrent, A., *Manual de Derecho Privado Romano*, Librería General, Zaragoza, 1995, σ. 381.

11 — Πανδέκτες, βιβλίο XXII, τόμος I, 38.4: «Οι καρποί της φαβιανής αγωγής πρέπει, επίσης, να επιστρέφονται και, στην περίπτωση της παυλιανής αγωγής, η οποία καθιστά δυνατή τη διάρρηξη της καταδολευτικής απαλλοτριώσεως δικαιωμάτων των πιστωτών, ο πραιτωρ παρεμβαίνει ως εάν δεν είχε υπάρξει απαλλοτριώση, τούτο δε δικαίως, καθόσον η έκφραση «θα επιστρέψεις» που χρησιμοποιεί ο πραιτορας στην απόφασή του αυτή έχει αρκούντως ευρύ περιεχόμενο ώστε να περιλαμβάνει και την επιστροφή των καρπών» (Παύλος 6 ad Plaut).

μελών, υπάρχει κοινός γενετικός κώδικας που καθορίζει τις λύσεις που δίδονται στις περιπτώσεις διαθέσεως περιουσιακών στοιχείων με σκοπό την καταδολίευση των δικαιωμάτων των δανειστών. Η παυλιανή αγωγή εμφανίζεται σήμερα ως εξαίρεση από το σχετικό αποτέλεσμα των συμβάσεων, καθόσον δεν έχει εφαρμογή ο κανόνας κατά τον οποίο ο τρίτος σε σχέση με μια σύμβαση δεν δύναται ούτε να αντλήσει όφελος ούτε να υποστεί τις έννομες συνέπειές της¹². Στην πλειοψηφία τους, οι εθνικές έννομες τάξεις αναγνωρίζουν ότι, ουσιαστικώς, με την παυλιανή αγωγή δεν επιδιώκεται η *αποζημίωση* αλλά η *διαφύλαξη* των δικαιωμάτων του δανειστή επί των περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη. Από δικονομικής απόψεως, η παυλιανή αγωγή ασκείται κατά του τρίτου αγοραστή του επίμαχου αγαθού, μολονότι συχνά, επίσης, στρέφεται και κατά του οφειλέτη ώστε να μπορεί να του αντιταχθεί η απόφαση.

27. Με την πάροδο του χρόνου, η παυλιανή αγωγή γνώρισε σημαντική εξέλιξη στον τομέα της αφερεγγυότητας¹³. Η πρώτη διαφοροποίηση αφορά τους όρους, καθόσον στα συστήματα του πτωχευτικού δικαίου ο θεσμός έλαβε την ονομασία αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως¹⁴. Η κυριότερη διαφορά μεταξύ της παυλιανής αγωγής στο αστικό δίκαιο και της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως έγκειται στις συνέπειές τους, καθόσον, στην πρώτη περίπτωση, οι συνέπειες αυτές περιορίζονται στους ενάγοντες δανειστές, ενώ οι κανόνες του πτωχευτικού δικαίου εκτείνονται σε ολόκληρη την πτωχευτική περιουσία, επομένως, τα αποτελέσματα της σχετικής αγωγής αφορούν το σύνολο των δανειστών. Το χαρακτηριστικό αυτό αποτέ-

λεσε γενική αρχή του πτωχευτικού δικαίου η οποία λατινικά διατυπώνεται ως *par condicio creditorum*¹⁵.

28. Σε ορισμένες εθνικές νομοθεσίες, όπως στη γαλλική, η διαφοροποίηση μεταξύ της αγωγής του αστικού δικαίου και εκείνης του πτωχευτικού δικαίου περιλαμβάνει, επίσης, τους κανόνες περί ακυρότητας πράξεων, ο σύνδικος της πτωχεύσεως μπορεί να επιδιώξει την πλήρη ακυρότητα ορισμένων πράξεων, ενώ στο αστικό δίκαιο η παυλιανή αγωγή περιορίζεται στη δυνατότητα ακυρώσεως¹⁶. Η ιδιομορφία αυτή υφίσταται και στο σύστημα του Ηνωμένου Βασιλείου στο οποίο οι πράξεις απαλλοτριώσεως περιουσιακών στοιχείων κηρύσσονται άκυρες υπό την επιφύλαξη, πάντως, εξετάσεως του λόγου που τις δικαιολογεί¹⁷. Πρέπει, επίσης, να τονιστεί ότι ο τομέας του πτωχευτικού δικαίου διαφοροποιήθηκε από το υποκειμενικό στοιχείο της παυλιανής αγωγής, κατά το οποίο ο ενάγων έπρεπε να αποδείξει την πρόθεση καταδολιεύσεως του οφειλέτη. Αντιθέτως προς το αστικό δίκαιο, οι κανόνες περί αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως προβλέπουν τεκμήρια καταδολιεύσεως αναστρέφοντας το βάρος αποδείξεως¹⁸.

15 — Η αρχή αυτή έχει αποδοθεί ποικιλωνύμως, χωρίς να νοείται πάντοτε με το ίδιο περιεχόμενο, όπως επισημαίνει ο Beltrán, E., άρθρο 49, στο Rojo, A. y Beltrán, E., *Comentario a la Ley Concursal*, Thomson-Civitas, Pampluna, 2004, σ. 990: ίση μεταχείριση των δανειστών, κοινότητα ζημιών, αποκλειστική εφαρμογή των διατάξεων της πτωχευτικής νομοθεσίας ή αναλογικότητα. Όσον αφορά το γερμανικό δίκαιο, βλ. Balz, M., και Landfermann, H.-G., *Die neuen Insolvenzgesetze*, 2η έκδοση, Ντίσελντορφ, 1999.

16 — Όσον αφορά το γαλλικό δίκαιο, βλ. Terré, F., Simler, P. και Lequette, Y., *Droit Civil. Les obligations*, Dalloz, 7η έκδοση, Παρίσι, 1999, σ. 969 και 970.

17 — Goode, R., *Principles of Corporate Insolvency Law*, Sweet & Maxwell, Λονδίνο, 2005, σ. 411 έως 413.

18 — Στην ιταλική έννομη τάξη, π.χ., το βασιλικό διάταγμα 267/1942 τροποποίησε τα άρθρα 708 επ. του εμπορικού κώδικα του 1885 απαλείφοντας τα υποκειμενικά στοιχεία στον τομέα της πτωχεύσεως. Το ισπανικό δίκαιο, επίσης, κατήργησε την υποχρέωση αποδείξεως της προθέσεως καταδολιεύσεως με το άρθρο 71 του νόμου 22/2003, της 9ης Ιουλίου 2003, περί πτωχεύσεως.

12 — Στα λατινικά η αρχή αυτή διατυπώνεται ως εξής: *res inter alios acta aliis neque nocere, neque prodesse potest*.

13 — Forner Delagaya, J. J. (έκδ.), *La protección del crédito en Europa: la acción pauliana*, Bosch, Βαρκελώνη, 2000, αναλύει συγκριτικώς την παυλιανή αγωγή στον τομέα του αστικού δικαίου και στον τομέα του δικαίου της πτωχεύσεως.

14 — Χαρακτηριζόμενη, επίσης, ως «αγωγή ακυρώσεως», ώστε να περιλάβει στην έννοιά της και άλλες ειδικές αγωγές που σκοπούν στην αποκατάσταση της πτωχευτικής περιουσίας.

29. Μία ακόμη απόδειξη της αυτοτέλειας της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως σε σχέση με την κοινή παυλιανή αγωγή προκύπτει από τον επικουρικό χαρακτήρα της δεύτερης, καθόσον ο σύνδικος της πτωχεύσεως μπορεί να ασκήσει την αγωγή του αστικού δικαίου μόνον εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που προβλέπει το πτωχευτικό δίκαιο για την άσκηση της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως (γενικώς, οι προθεσμίες παραγραφής που προβλέπει το πτωχευτικό δίκαιο)¹⁹.

2. Η αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως και οι κοινοτικοί κανόνες διεθνούς δικαιοδοσίας

30. Το παράγωγο κοινοτικό δίκαιο και η νομολογία του Δικαστηρίου έχουν αναφερθεί στην κατά το αστικό δίκαιο παυλιανή αγωγή και στην αντίστοιχη της αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως. Έχει διαπιστωθεί ότι, στο πλαίσιο της Ενώσεως, παρέμειναν διακριτές η κατά το αστικό δίκαιο αγωγή και η αγωγή του πτωχευτικού δικαίου. Η διάκριση αυτή έχει ιδιαίτερη σημασία για τους κανόνες συγκρούσεως, καθόσον ο χαρακτηρισμός της αγωγής υπό τη μία ή την άλλη έννοια οδηγεί σε διαφορετικά αποτελέσματα.

19 — Όσον αφορά το γαλλικό σύστημα, πρέπει να επισημανθεί η απόφαση του Cour de cassation (τμήμα εμπορικών διαφορών) της 8ης Οκτωβρίου 1996. Το ισπανικό δίκαιο προτείνει παρόμοια λύση: κατά τη θεωρία, η παυλιανή αγωγή είναι επικουρική της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως. Αυτό τονίζει ο León, F., «Artículo 71. Acciones de reintegración», σε Rojo, A., και Beltrán, E., ό.π., σ. 1319 και 1320.

31. Στην υπόθεση Reichert και Kockler²⁰, το Δικαστήριο, εξετάζοντας ένα ερμηνευτικό ζήτημα, αναρωτήθηκε αν η παυλιανή αγωγή περιλαμβάνεται στην αρμοδιότητα του αρμόδιου κατά την παλαιά Σύμβαση των Βρυξελλών δικαστηρίου (εφεξής κατά τον κανονισμό 44/2001) προκειμένου επί αγωγής που αφορά προσωπικά δικαιώματα ή επί αγωγής που αφορά εμπράγματα δικαιώματα. Η διαφορά μεταξύ του ζεύγους Reichert και της Dresdner Bank, αφορούσε την με πρόθεση καταδολιεύσεως των δανειστών τους δωρεά στον υιό τους ακινήτου στη Γαλλία. Η Dresdner Bank άσκησε την παυλιανή αγωγή κατά του ζεύγους Reichert ενώπιον των δικαστηρίων της Γαλλικής Δημοκρατίας, εντός του εδάφους της οποίας ευρίσκετο το ακίνητο, με βάση την αρχή *locus rei sitae*. Επειδή αμφισβητήθηκε η αρμοδιότητα του *tribunal de grande instance de Grasse*, το οποίο επελήφθη της διαφοράς, αυτό υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο σχετικό με την εφαρμογή της Συμβάσεως των Βρυξελλών επί παυλιανής αγωγής του αστικού δικαίου.

32. Το Δικαστήριο εξέτασε το ζήτημα του χαρακτηρισμού της αγωγής και αποφάνθηκε ότι πρόκειται για αγωγή που αφορά προσωπικά δικαιώματα και όχι εμπράγματα δικαιώματα και ότι, επομένως, η δικαιοδοσία δεν μπορεί να προσδιοριστεί με βάση την αρχή του *locus rei sitae*. Στην απόφαση εξετάζεται η φύση της παυλιανής αγωγής κατά τη γαλλική νομοθεσία και συνάγεται το συμπέρασμα ότι «θεμελιώνεται στο ενοχικό δικαίωμα, προσωπικό δικαίωμα του δανειστή έναντι του οφειλέτη του, και έχει ως αντικείμενο την προστασία του δικαιώματος κατασχέσεως που μπορεί να έχει ο πρώτος επί της περιουσίας του δεύτερου. Εφόσον η αγωγή αυτή ευδοκιμήσει, έχει ως συνέπεια να μην ισχύει, αποκλειστικά έναντι του δανειστή,

20 — Απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 1990, C-115/88 (Συλλογή 1990, σ. I-27).

εκπονητική δικαιοπραξία συναφθείσα από τον οφειλέτη προς καταδολίευση των δικαιωμάτων του»²¹. Καίτοι δεν αναφέρεται ρητώς, από την απόφαση προκύπτει ότι αρμόδια είναι τα δικαστήρια του κράτους στο οποίο έχει την κατοικία του ο εναγόμενος²².

33. Κατόπιν αυτής της εξετάσεως της αγωγής στο πλαίσιο του αστικού δικαίου, η προσέγγιση διαφοροποιήθηκε αισθητά όσον αφορά την αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως. Για μία ακόμη φορά οι κανόνες της Συμβάσεως των Βρυξελλών του 1968 οδήγησαν το Δικαστήριο, στην απόφαση Gourdain²³, να ορίσει αυτού του είδους τις αγωγές και να αποκλείσει την εφαρμογή των κανόνων της Συμβάσεως των Βρυξελλών στην περίπτωση που συνδέονται με εκποίηση του ενεργητικού ή με δικαστικό διακανονισμό.

34. Ως γνωστόν, το άρθρο 1, δεύτερο εδάφιο, σημείο 2, της Συμβάσεως των Βρυξελλών, όπως και το άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο β', του κανονισμού 44/2001 που ισχύει σήμερα, απέκλειε από τον τομέα εφαρμογής της συμβάσεως ορισμένους τομείς, όπως τις «πτωχεύσεις, [τους] πτωχευτικούς συμβιβασμούς και τις άλλες ανάλογες διαδικασίες». Κατά την απόφαση Gourdain, οι σχετικές με την πτώχευση αγωγές εμπίπτουν στην κατηγορία των «αναλόγων διαδικασιών», υπό την προϋπόθεση «να οφείλονται άμεσα στην πτώχευση και να συνδέονται στενά με μια διαδικασία ρευστοποιήσεως περιουσίας ή

δικαστικού διακανονισμού υπό την ανωτέρω έννοια»²⁴.

35. Επομένως, μολονότι το Δικαστήριο περιέλαβε την παυλιανή αγωγή του αστικού δικαίου στον τομέα εφαρμογής της Συμβάσεως των Βρυξελλών, εξαίρεσε από το πεδίο εφαρμογής της τις αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως, με το σκεπτικό ότι το γράμμα του άρθρου 1, δεύτερο εδάφιο, σημείο 2, τις εξαίρουσε από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων συγκρούσεως της συμβάσεως.

36. Επιθυμώ να υπογραμμίσω ότι, κατά την απόφαση Gourdain, προϋπόθεση για την εξαίρεση αυτή είναι η *άμεση σχέση* μεταξύ της αγωγής και της διαδικασίας αφερεγγυότητας²⁵. Πάντως, στην απόφαση αυτή δεν δίδεται αυτοτελής κοινοτικός ορισμός της έννοιας των αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως. Αντιθέτως, το Δικαστήριο προτίμησε να θέσει ορισμένα γενικά κριτήρια, κοινοτικά αυτή τη φορά, εφαρμόστέα, ενδεχομένως, επί των αγωγών που προβλέπουν οι εθνικές έννομες τάξεις²⁶. Με βάση αυτό το κριτήριο, το Δικαστήριο δέχθηκε την ύπαρξη δεσμού μεταξύ της πτωχεύσεως και της αγωγής του γαλλικού δικαίου (περί της οποίας επρόκειτο στην κύρια δίκη) βάσει της ακόλουθης συλλογιστικής: πρώτον, κατά την εφαρμο-

24 — Όπ.π., σκέψη 4.

25 — Bermejo Gutiérrez, N., και Rodríguez Pineau, E., «Normas de protección de acreedores: entre el derecho de sociedades y el derecho concursal», *Indret*, αριθ. 4, 2006, σ. 22 και 23, και Enriques, L., και Gelter, M., «Regulatory Competition in European Company Law and Creditor Protection», *European Business Organization Law Review*, αριθ. 7, 2006, σ. 440.

26 — Τούτο είχε ως αποτέλεσμα την «εθνική» εφαρμογή της νομολογίας Gourdain, προσαρμοσμένη σε κάθε αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως, όπως καταδεικνύουν μεταξύ πολλών άλλων, οι αποφάσεις του Tribunale di Bari (Ιταλία) της 27ης Ιανουαρίου 2004, RDIPP, 2004, σ. 1386 έως 1390 του Arrondissementsrechtbank Leeuwarden της 31ης Μαΐου 1979 του High Court, Chancery Division (Manchester) της 5ης Μαΐου 2005, ILP, 2005-9, σ. 552 επ., και του Cour de cassation της 24ης Μαΐου 2005, RCDIP, τόμος 94, 2005, σ. 489 επ. Βλ., σχετικώς, Bermejo Gutiérrez, N., και Rodríguez Pineau, E., όπ.π., σ. 22 και 23.

21 — Όπ.π., σκέψη 12.

22 — Την ίδια άποψη διατύπωσε το Δικαστήριο στην απόφαση της 26ης Μαρτίου 1992, C-261/90, Reichert και Kockler (Συλλογή 1992, σ. I-2149). Ο Borrás, A., *Revista Jurídica de Catalunya*, 1990, σ. 1133 επ., και 1992, σ. 2149, σχολίασε τις δύο αποφάσεις όπως και ο Forner Delagüa, J. J., «La acción pauliana ante el TJCE», *Revista de Instituciones Europeas*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1991, σ. 635 έως 637.

23 — Απόφαση της 22ας Φεβρουαρίου 1979, 133/78 (Συλλογή τόμος 1979/I, σ. 383).

στέα την υπόθεση της κύριας δίκης νομοθεσία, η αγωγή ασκείται αποκλειστικώς ενώπιον του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση περί κινήσεως της πτωχευτικής διαδικασίας. Δεύτερον, μόνον ο σύνδικος της πτωχεύσεως ή το δικαστήριο (το οποίο μπορεί να ενεργήσει και αυτεπαγγέλτως) μπορούν να ασκήσουν αυτή την αγωγή. Τρίτον, η αγωγή αυτή ασκείται εξ ονόματος και προς το συμφέρον της ομάδας των πιστωτών και, τέταρτον, οι κανόνες του πτωχευτικού δικαίου προβλέπουν διαφορετικό χρόνο παραγραφής²⁷.

37. Στο παράγωγο δίκαιο δεν δίδεται ιδιαίτερη προσοχή στις αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως. Πράγματι, ο κανονισμός 1346/2000 περί διαδικασιών αφερεγγυότητας, είναι ασαφής ως προς το ζήτημα αυτό, το οποίο θα αναλύσω κατωτέρω.

38. Πρέπει, πάντως, να γίνει μνεία της Συμβάσεως των Βρυξελλών του 1995 περί διαδικασιών αφερεγγυότητας, η οποία καταρτίστηκε υπό την αιγίδα της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και η οποία είχε ατυχή κατάληξη λόγω της μη προσχωρήσεως όλων των κρατών μελών²⁸. Μολονότι οι διατάξεις αυτής της συμφωνίας είναι παρόμοιες εκείνων του κανονισμού 1346/2000, συνοδεύονται και από επεξηγηματική έκθεση, η κατάρτιση της οποίας υπήρξε αποτέλεσμα διαπραγματεύσεων μεταξύ των κρατών μελών²⁹. Την έκθεση αυτή συνέταξαν ο καθηγητής του Ελεύθερου Πανεπιστημίου της Μαδρίτης Virgós Soriano και ο Λουξεμβούργιος δικαστικός λειτουργός Schmit, οι

οποίοι έλαβαν επίσης μέρος στην κατάρτιση της συμβάσεως³⁰. Στο σημείο 77 της εκθέσεως, οι συντάκτες της επισημαίνουν ρητώς ότι, μολονότι δεν καθιερώνεται ρητώς η δικονομική αρχή της *vis attractiva concursus*, εντούτοις, υπονοείται εν μέρει. Αναφερόμενοι ρητώς στην απόφαση Gourdain, επισημαίνουν ότι υφίσταται στοιχείο συνδέσεως όταν «οι αγωγές σχετίζονται άμεσα με την πτώχευση και συνδέονται στενώς με τη διαδικασία αυτή αφερεγγυότητας». Κατά λογική συνέπεια προσθέτουν ότι «οι αγωγές αυτές, προκειμένου να αποφευχθούν αδικαιολόγητα κενά μεταξύ των δύο συμβάσεων, υπόκεινται, εφεξής, στη σύμβαση περί διαδικασιών αφερεγγυότητας και στους κανόνες της περί διεθνούς δικαιοδοσίας»³¹.

3. Ανακεφαλαίωση

39. Το σύστημα των διαδικασιών αφερεγγυότητας διαφοροποιήθηκε σημαντικά από τις γενικές διατάξεις του αστικού δικαίου, τόσο ώστε η παραδοσιακή παυλιανή αγωγή να έχει καταστεί ένας εντελώς διαφορετικός θεσμός στο πλαίσιο του πτωχευτικού δικαίου των κρατών μελών. Το Δικαστήριο έχει αποφανθεί επί των δύο αυτών ειδών αγωγής στο πλαίσιο των κοινοτικών συγκρούσεων δικαιοδοσιών, υπάγοντας τις αγωγές του αστικού δικαίου στα γενικά κριτήρια δικαιοδοσίας που προβλέπει η Σύμβαση των Βρυξελλών (νυν ο κανονισμός 44/2001) και εξαιρώντας τις αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως. Δεδομένου ότι οι κανόνες περί διεθνούς δικαιοδοσίας δεν εφαρμόζονται ούτε επί

27 — Απόφαση Gourdain, σκέψη 5.

28 — Η σύμβαση, η οποία άνοιξε προς υπογραφή στις Βρυξέλλες στις 22 Νοεμβρίου 1995, έχει μέχρι στιγμής μονογραφηθεί από τις εκπροσώπους του Βελγίου, της Δανίας, της Γερμανίας, της Ελλάδας, της Ισπανίας, της Γαλλίας, της Ιταλίας, του Λουξεμβούργου, της Αυστρίας, της Πορτογαλίας, της Φινλανδίας και της Σουηδίας.

29 — Έγγραφο του Συμβουλίου αριθ. 6500/1/96 REV1 DRS (CFC).

30 — Από το όνομα των συντακτών της η έκθεση αυτή καλείται συνήθως «έκθεση Virgós-Schmit».

31 — Η υπογράμμιση δική μου.

πτωχεύσεων ούτε επί «αναλόγων διαδικασιών», το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι ανακλητικές αγωγές καίτοι η έννοιά τους δεν έχει αυτοτελώς οριστεί σε κοινοτικό επίπεδο, εμπίπτουν στην κατηγορία των αναλόγων διαδικασιών όταν συνδέονται στενώς με αυτές. Ο δεσμός αυτός προσδιορίζεται αναλόγως της φύσεως της κάθε αγωγής όπως αυτή έχει διαμορφωθεί στην αντίστοιχη εθνική έννομη τάξη.

έννομη τάξη. Αναλογική εφαρμογή χωρεί όταν από το θετό δίκαιο δεν προκύπτει η απάντηση σε ένα δίλημμα. Ελλείψει εφαρμοστέου κανόνα, ο εφαρμόζων το δίκαιο μπορεί κατ' αναλογία να επικαλεστεί έναν άλλο κανόνα, με τον οποίο υφίσταται ταυτότητα αιτίας και περιεχομένου³², πράγμα το οποίο δεν συμβαίνει εν προκειμένω, καθόσον υφίστανται εφαρμοστέοι κανόνες (άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 1346/2000) και άλλες διατάξεις του εν λόγω κανονισμού βάσει των οποίων μπορεί να επιλυθεί η διαφορά.

40. Αυτό το νομοθετικό και νομολογιακό πλαίσιο ίσχυε, ως προς τις πτωχευτικές διαδικασίες, πριν από την έκδοση του κανονισμού 1346/2000. Νομίζω ότι πρέπει στη συνέχεια να εξεταστεί αν η έκδοση του κανονισμού αυτού επιβεβαιώνει όσα εκτέθηκαν ανωτέρω.

43. Η ερμηνεία όμως προσκρούει σε σκόπελο που επιβάλλει την ερμηνεία του άρθρου 3, παράγραφος 1. Στο σημείο αυτό επικεντρώνονται οι αμφιβολίες του ανωτάτου δικαστηρίου που υποβάλλει το ερώτημα. Δεν πρόκειται ακριβώς περί κενού, αλλά περί απαιτούμενης ερμηνευτικής εργασίας.

Β — Οι αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως και ο κανονισμός 1346/2000

41. Το ερώτημα που υπέβαλε το Bundesgerichtshof συνοψίζεται στο ακόλουθο ζήτημα: εμπίπτουν στο άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 1346/2000, το οποίο ρυθμίζει τη διεθνή δικαιοδοσία επί πτωχευτικών διαδικασιών, οι αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως, μολοντί δεν αναφέρονται ρητώς;

1. Ο κανονισμός 1346/2000 και οι κανόνες συγκρούσεως που προβλέπει

44. Εκ πρώτης όψεως, ο κανονισμός 1346/2000 σιωπά επί του ζητήματος της διεθνούς δικαιοδοσίας για την εκδίκαση της

42. Αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει ο ενάγων και η εναγομένη, δεν νομίζω ότι, εν προκειμένω, υφίστανται κενά στην κοινοτική

32 — Επί της έννοιας του κενού και της θέσεως της κατ' αναλογίαν εφαρμογής στον νομικό συλλογισμό, βλ. Perelman, Ch., *Le problème des lacunes en droit*, Bruylant, Βρυξέλλες, 1968, και Díez-Picazo, L., *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Ariel, Βαρκελώνη, 1973, σ. 280 έως 283.

αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, όμως, αυτού προβλέπει ένα κριτήριο γενικής δικαιοδοσίας κατά το οποίο αρμόδιο είναι το δικαστήριο του κράτους στο οποίο βρίσκεται το κέντρο των κύριων συμφερόντων του οφειλέτη³³.

45. Από το κριτήριο αυτό θα μπορούσε να συναχθεί ένα απλό συμπέρασμα, ενισχυόμενο και από ένα άλλο επιχείρημα που προέβαλε η εναγομένη. Το άρθρο 18, παράγραφος 2, του κανονισμού 1346/2000, περί των εξουσιών του συνδίκου της πτωχεύσεως, του παρέχει την εξουσία «να ασκεί αγωγές πτωχευτικής ανάκλησης προς όφελος των πιστωτών». Μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το κοινοτικό δίκαιο, παρέχοντας στον σύνδικο της πτωχεύσεως το δικαίωμα ασκήσεως μιας τέτοιας αγωγής χωρίς να θέτει σχετικώς κανόνα περί δικαιοδοσίας, εξαιρεί τις ανακλητικές αγωγές από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού. Το βάσιμο ενός τέτοιου επιχειρήματος προϋποθέτει ότι η διεθνής δικαιοδοσία απορρέει από τον κανονισμό 44/2001 ή από αυτοτελές εθνικό σύστημα.

46. Παρά το εύλογο του επιχειρήματος αυτού της εναγομένης, θεωρώ ότι η αντίκρουση του

ενάγοντος είναι περισσότερο πειστική, δεδομένου ότι το άρθρο 18, παράγραφος 2, του κανονισμού 1346/2000 ρητώς αναφέρει την ανακλητική αγωγή, κατ' αντίθεση προς το άρθρο 3, παράγραφος 1. Πάντως, αυτή η *a contrario* ερμηνεία πρέπει να γίνει με προσοχή³⁴. Το γράμμα της έκτης αιτιολογικής σκέψης του κανονισμού 1346/2000, το οποίο εκφράζει τις αμφιβολίες των θεσμικών οργάνων όσον αφορά τη διεθνή δικαιοδοσία και τις ανακλητικές αγωγές, συνηγορεί υπέρ της ίδιας απόψεως. Μετά την υπενθύμιση ότι οι διατάξεις του κανονισμού αποβλέπουν στην τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, στην αιτιολογική σκέψη προστίθεται ότι ο κανονισμός «θα πρέπει να περιορίζεται σε διατάξεις που διέπουν την αρμοδιότητα για την έναρξη διαδικασιών αφερεγγυότητας και τις δικαστικές αποφάσεις που απορρέουν άμεσα από τις διαδικασίες αφερεγγυότητας και έχουν στενή σχέση με αυτές». Επιπλέον, στην ίδια αιτιολογική σκέψη τονίζεται και πάλι ότι ο κανονισμός βαίνει πέραν αυτής της ρυθμίσεως, καθόσον «περιλαμβάνει διατάξεις για την αναγνώριση αυτών των δικαστικών αποφάσεων και του εφαρμοστέου δικαίου, οι οποίες επίσης ανταποκρίνονται στην προαναφερόμενη αρχή».

47. Δηλώνεται, επομένως, σαφώς η πρόθεση του Συμβουλίου να ρυθμίσει τις δυσχέρειες που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας διαφοράς, λόγος για τον οποίο πρέπει, κατά τη γνώμη μου, να αποδοθεί μικρότερη σημασία στο άρθρο 18, παράγραφος 2, στο πλαίσιο της ερμηνείας του άρθρου 3, παράγραφος 1.

33 — Ο κανόνας αυτός δεν σημαίνει ότι ο κανονισμός 1346/2000 καθιερώνει την αρχή *vis attractiva concursus*. Τούτο τονίζεται στο σημείο 77 της εκθέσεως Virgós-Schmit κατά την οποία «σε ορισμένα συμβαλλόμενα κράτη ισχύει στην εσωτερική τους νομοθεσία ο κανόνας “*vis attractiva concursus*”, δυνάμει του οποίου το δικαιοδοτικό όργανο που αποφάσισε την κίνηση της πτωχευτικής διαδικασίας συγκεντρώνει υπό τη δικαιοδοσία του όχι μόνον την καθαυτό πτωχευτική διαδικασία, αλλά όλες τις παρεπόμενες της πτωχεύσεως αγωγές. Μολονότι αμφισβητείται η ισχύς αυτής της αρχής σε διεθνές επίπεδο, το σχέδιο κοινοτικής συμβάσεως του 1982 περιελάμβανε, στο άρθρο 15 αυτού, κανόνα ο οποίος [...] εμπνεόταν από τη “θεωρία του *vis attractiva*” και περιέκλειε στη δικαιοδοσία του κράτους στο οποίο κινήθηκε η πτωχευτική διαδικασία μια σειρά αγωγών συνδεομένων με την αφερεγγυότητα. Η παρούσα σύμβαση δεν υιοθετεί ούτε αυτή την αρχή ούτε αυτή τη φιλοσοφία».

34 — Η ερμηνεία του άρθρου 18, παράγραφος 2, που προτείνει η εναγομένη έχει δεχθεί τα πυρά της κριτικής του Pannén, K., *European Insolvency Regulation*, έκδ. De Gruyter, Βερολίνο, 2007, σ. 125. Κατά την άποψή του, οι συντάκτες του κανονισμού είχαν απολύτως επίγνωση των προβλημάτων που σχετίζονται με τις αγωγές τις συνδεόμενες με την πτωχευτική διαδικασία.

48. Από τη συστηματική ανάλυση του κανονισμού 1346/2000 προκύπτει μάλλον διαφορετικό συμπέρασμα από εκείνο που προτείνει η εναγομένη³⁵, δεδομένου ότι τόσο το άρθρο 4, παράγραφος 2, στοιχείο ιγ', όσο και το άρθρο 25, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, προβλέπουν κανόνα δικαίου δυνάμενο να εφαρμοστεί, ακριβώς όπως και η αρχή της αναγνωρίσεως δικαστικών αποφάσεων που εκδόθηκαν κατόπιν ανακλητικής αγωγής επί πτωχεύσεως. Το γεγονός ότι η πτυχή αυτή εξετάστηκε στο άρθρο 25, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, έχει ιδιαίτερη σημασία, δεδομένου ότι παραπέμποντας στους κανόνες του κανονισμού 44/2001 περί αναγνωρίσεως και εκτελέσεως, οι διατάξεις αυτές προβλέπουν ότι η παραπομπή αυτή ισχύει, επίσης, «για αποφάσεις που αποτελούν άμεση απόρροια της διαδικασίας αφερεγγυότητας και εντάσσονται απευθείας σ' αυτήν, και αν ακόμη εκδοθούν από άλλο δικαστήριο». Υπονοείται προφανώς η απόφαση Gourdain, στοιχείο που ενισχύει την άποψη του ενάγοντος³⁶.

49. Ο κανονισμός 1346/2000 δεν διαφοροποιεί το ζήτημα της διεθνούς δικαιοδοσίας από το ζήτημα της αναγνωρίσεως δικαστικών αποφάσεων. Στην πράξη, τα δύο αυτά ζητήματα συνδέονται αμοιβαίως: οι προς αναγνώριση αποφάσεις κατά την έννοια του άρθρου 25 οριοθετούν και τους τομείς αρμοδιότητας του επιληφθέντος της αγωγής δικαστηρίου³⁷.

50. Από τα ανωτέρω προκύπτει η βούληση του Συμβουλίου να ρυθμίσει το δικονομικό καθεστώς των αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως που έχουν κοινοτική διάσταση. Η σιωπή του κανονισμού 1346/2000 δεν είναι πλήρης, αλλά μερική. Τα στοιχεία αυτά συνηγορούν υπέρ της ερμηνείας που προτείνω στο Δικαστήριο, προηγουμένως όμως πρέπει να εξεταστεί ο ρόλος που καλείται να διαδραματίσει ο κανονισμός 44/2001.

2. Η συνδυασμένη εφαρμογή των κανονισμών 1346/2000 και 44/2001

51. Προς επιβεβαίωση της απόψεως ότι το άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 1346/2000 παρέχει στο δικαστήριο της πτωχεύσεως αρμοδιότητα η οποία ελκύει προς το αυτό δικαστήριο και τις συναφείς αγωγές, πρέπει να εξεταστεί αν ο κανονισμός 44/2001, σύμφωνα με τη νομολογία Gourdain, εξαιρεί τις αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως.

52. Η εναγομένη υποστηρίζει ότι η θέση σε ισχύ του κανονισμού 1346/2000 προκάλεσε σημαντική αλλαγή του νομοθετικού πλαισίου μεταβάλλοντας τη βάση επί της οποίας στηρίχθηκε η προαναφερθείσα απόφαση Gourdain, καθόσον το άρθρο 1, δεύτερο εδάφιο, σημείο 2, της Συμβάσεως των Βρυξελλών του 1968 ερμηνεύθηκε διασταλτικώς, λόγω της ελλείψεως άλλων κοινοτικών ρυθμίσεων και του συνακόλουθου κινδύνου επικάλυψης διατάξεων. Επομένως, η

35 — Η Ελληνική και η Τσεχική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή συντάσσονται με την άποψη του ενάγοντος.

36 — Την άποψη αυτή υποστηρίζουν επίσης οι Duursma-Kepplinger, H.-C., Duursma, D., και Chalupsky, E., *Europäische Insolvenzverordnung*, Springer, Βιέννη — Νέα Υόρκη, 2002, σ. 441.

37 — Έχει ενδιαφέρον, σχετικός, η άποψη των Virgós, M., και Garcimartín, F., *Comentario al Reglamento Europeo de Insolvencia*, Thomson-Civitas, Pamplune, 2003, σ. 66: «αρκεί η επισήμανση ότι ο κανονισμός περί αφερεγγυότητας δεν διαφοροποιεί τους κανόνες περί δικαιοδοσίας από τους κανόνες περί αναγνωρίσεως/εκτελέσεως, όσον αφορά το πεδίο καθ' ύλην εφαρμογής τους: αποτελούν παράλληλως ισχύοντες κανόνες. Επομένως, ο πίνακας αποφάσεων που περιέχεται στο άρθρο 25 αποσκοπεί στη διευκρίνιση των ζητημάτων ή των διαφορών που εμπίπτουν στη δικαιοδοσία του δικαστηρίου της πτωχεύσεως».

απόφαση Gourdain αποτελούσε τον τελευταίο κρίκο μιας αλυσίδας που συγκρατούσε ένα μόνο, αντικείμενο, ένα μεμονωμένο νομοθέτημα. Κατά την εναγομένη, κατόπιν της εκδόσεως του κανονισμού 1346/2000, η ανάγκη αποτροπής των κενών σε επίπεδο των κανόνων δικαιοδοσίας επέβαλε διαφορετική ερμηνεία της διατάξεως αυτής, καρπός της οποίας είναι το σημειρινό άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο β', του κανονισμού 44/2001. Εφόσον υπήρχε ήδη διάταξη ρυθμίζουσα τη διεθνή δικαιοδοσία στον τομέα των πτωχεύσεων, το άρθρο αυτό πρέπει να ερμηνευθεί συσταλτικώς. Κατά την ερμηνεία αυτή ο καθορισμός της διεθνούς δικαιοδοσίας πρέπει να γίνεται βάσει των κανόνων της εθνικής νομοθεσίας, εν προκειμένω, της γερμανικής νομοθεσίας.

53. Τα επιχειρήματα αυτά, όμως, της εναγομένης ουδένά πείθουν, καθόσον θα μπορούσαν να ευσταθούν μόνον υπό την προϋπόθεση ότι το άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 1346/2000 δεν αποσκοπεί, πράγματι, στη διατύπωση κανόνα περί διεθνούς δικαιοδοσίας αναφορικά με τις αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως. Όπως επισημαίνει η Τσεχική Κυβέρνηση στις γραπτές παρατηρήσεις της, ουδόλως προκύπτει σιωπή της κοινοτικής ρυθμίσεως περί αφερεγγυότητας ως προς το ζήτημα αυτό³⁸· αντιθέτως, η συνύπαρξη των δύο κανονισμών ενισχύει την αρχή της ελλείψεως κενών, όχι όμως υπό την έννοια που υποστηρίζει η εναγομένη³⁸.

54. Η συνοχή της κοινοτικής έννομης τάξης έχει δύο συνέπειες: πρώτον, όταν ο γενικός

κανόνας σιωπά ή παραπέμπει σε άλλο κανόνα, κατά τρόπο έμμεσο ή ρητό, το κριτήριο της διεθνούς δικαιοδοσίας πρέπει να αναζητηθεί στους ειδικούς κανόνες. Δεύτερον, λόγω της πληρότητας των ευρωπαϊκών κανόνων, παρέλκει οποιαδήποτε παραπομπή στην εθνική νομοθεσία, όχι μόνο για λόγους που ανάγονται στη σχέση μεταξύ των σχετικών ρυθμίσεων, αλλά και για λόγους αποτελεσματικότητας των κανόνων δικαιοδοσίας και αναγνωρίσεως στους οποίους παραπέμπουν οι ευρωπαϊκές διατάξεις περί άρσεως των συγκρούσεων³⁹.

55. Επομένως, η απόφαση Gourdain εξακολουθεί να είναι επίκαιρη και μπορεί να προσφέρει κατευθύνσεις για την επίλυση της παρούσας διαφοράς⁴⁰. Η έκδοση του κανονισμού 1346/2000 όχι μόνο δεν περιορίζει τη χρησιμότητα της αποφάσεως αυτής, αλλά αντιθέτως την επαυξάνει. Δεδομένου ότι δεν έχει θεσπιστεί σε επίπεδο κοινοτικού δικαίου ενιαία αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως, έχει ιδιαίτερη σημασία ο καθορισμός της φύσεως της αγωγής και του μεταγενέστερου συνδέσμου της με την πτώχευση⁴¹. Ειδικότερα, από την εξέταση της γερμανικής αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως προκύπτουν επαρκή στοιχεία για την εφαρμογή της νομολογίας Gourdain και την απάντηση στο ζήτημα βάσει ποιου εκ των δύο κανονισμών θα κριθεί το ζήτημα της διεθνούς δικαιοδοσίας⁴².

38 — Επί της αρχής της ελλείψεως κενών, βλ. Sánchez Lorenzo, S., και Fernández Rozas, J. C., *Derecho Internacional Privado*, 3η έκδ., Thomson-Civitas, Pamplune, 2004, σ. 64 έως 67, και Virgós, M., και Garcimartín, F., όπ.π., σ. 62 και 63.

39 — Οι Virgós, M., και Garcimartín, F., όπ.π., σ. 63, αναφέρουν, ως παράδειγμα, τις παράλογες συνέπειες μιας τέτοιας ερμηνείας.

40 — Πάντως, η απόφαση Gourdain δεν περιορίζεται στην περίπτωση των αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως. Το κριτήριο που έθεσε το Δικαστήριο με τη νομολογία Gourdain πληροίται στις διαφορές μεταξύ του εκκαθαριστή και του οφειλέτη τις σχετικές με το αν περιλαμβάνεται ένα στοιχείο στην πτωχευτική περιουσία, στις διαφορές τις σχετικές με την εξουσία του εκκαθαριστή να αποφασίζει ως προς την τήρηση των ισχυουσών συμβατικών σχέσεων, ή στις αγωγές αποζημιώσεως κατά των εκκαθαριστών.

41 — Βλ., σχετικώς, Pannen, K., όπ.π., σ. 122 και 123.

42 — Όπ.π., σ. 124.

56. Τα άρθρα 129 επ. της Insolvenzverordnung του 1994 προσδίδουν στην κατά τη γερμανική νομοθεσία αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: ρυθμίζεται αποκλειστικώς από τους κανόνες του πτωχευτικού δικαίου και η άσκησή της επιτρέπεται μόνο σε περίπτωση πτωχεύσεως⁴³ μπορεί να την ασκήσει μόνον ο σύνδικος της πτωχεύσεως και πάντοτε προς προστασία των συμφερόντων όλων των δανειστών και της πτωχευτικής περιουσίας⁴⁴. Δεδομένου ότι αποσκοπεί στην προστασία των περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη, η αγωγή στρέφεται κατά των πράξεων απαλλοτριώσεως που είναι *προγενέστερες* της διαδικασίας πτωχεύσεως, προβλεπομένης, σχετικώς, μιας αποκλειστικής προθεσμίας⁴⁵.

58. Συνεπώς, από τη συνδυασμένη ερμηνεία των κανονισμών 44/2001 και 1346/2000, υπό το πρίσμα της νομολογίας Gourdain, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η αγωγή πτωχευτικής ανακλήσεως δεν εμπίπτει στο γενικό κοινοτικό σύστημα διεθνούς δικαιοδοσίας. Συνεπώς, η λύση πρέπει να αναζητηθεί στις διατάξεις του κανονισμού 1346/2000, και, ειδικότερα, στο άρθρο 3, παράγραφος 1, αυτού. Η άποψη αυτή ενισχύεται από σειρά επιχειρημάτων σχετικών με τη νομοθετική πολιτική που ακολουθείται στον τομέα του ευρωπαϊκού πτωχευτικού δικαίου. Το επόμενο τμήμα των προτάσεών μου θα αφιερωθεί στο ζήτημα αυτό, σχετικοποιώντας κατά τρόπο ουσιαστικό τα όσα εξέθεσα ανωτέρω.

57. Το γεγονός ότι πρόκειται για κατ' αντιμωλία διαδικασία και όχι συλλογική, όπως είναι ο κανόνας στο δίκαιο της πτωχεύσεως, δεν αποτελεί επαρκές στοιχείο για τον διαχωρισμό της αγωγής από το καθεστώς της πτωχεύσεως⁴⁶. Από όλα τα στοιχεία προκύπτει ότι πρόκειται για αγωγή στενώς συνδεδεμένη με τη δικαστική κήρυξη της πτωχεύσεως, την οποία μπορεί να ασκεί μόνον ο σύνδικος, αποδεικνυομένης, συνεπώς, της αδιάσπαστης ενότητάς της με την πτώχευση.

3. Οι σκοποί της αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως και η νομοθετική πολιτική που εκφράζει ο κανονισμός 1346/2000

59. Οι κοινοτικές ρυθμίσεις στον τομέα της πτωχεύσεως αποβλέπουν σε μεγαλύτερη αποτελεσματικότητα και ασφάλεια δικαίου. Προς αποφυγή ενός συγκεχυμένου κανονιστικού πλαισίου που θα αποθάρρυνε τη διενέργεια οικονομικών πράξεων εντός της Ενώσεως, ο κανονισμός 1346/2000 θέτει σαφείς κανόνες που εξασφαλίζουν τη σταθερότητα και τη συνέπεια σε σημαντικά ζητήματα, όπως η διεθνής δικαιοδοσία, η εφαρμοστέα νομοθεσία, η αναγνώριση και η εκτέλεση δικαστικών αποφάσεων. Στο παράγωγο δίκαιο, έχουν σημειωθεί στον τομέα αυτόν και άλλες επιτεύξεις, που αποβλέπουν όλες στον

43 — Άρθρα 129 επ. της Insolvenzverordnung.

44 — Άρθρο 129, παράγραφος 1, της Insolvenzverordnung.

45 — Άρθρα 130, 132 και 133 της Insolvenzverordnung.

46 — Το επιχείρημα αυτό είναι δεκτικό συναγωγής παράλογων συμπερασμάτων, δεδομένου ότι η διαδικασία πτωχεύσεως πρέπει, χωρίς εξαίρεση, να τηρεί την αρχή της αντιμωλίας, η οποία αποτελεί εγγύηση απορρέουσα από το θεμελιώδες δικαίωμα της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας. Θα μπορούσε να προβληθεί το στοιχείο ότι η διαδικασία αφερεγγυότητας διαφέρει από μια συνήθη αστική διαδικασία, θεωρώ όμως την προβολή ενός τέτοιου στοιχείου ως υπερβολικά τυπολατρική. Η διαδικασία αφερεγγυότητας πρέπει να προσφέρει όλες τις δικονομικές εγγυήσεις χωρίς καμία εξαίρεση από τον γενικό χαρακτήρα της αφερεγγυότητας που προβλέπει ο κανονισμός 1346/2000.

ίδιο σκοπό και οι οποίες, από κοινού, συγκροτούν το *ευρωπαϊκό σύστημα πτωχευτικού δικαίου*⁴⁷. Κύρια συνισταμένη του συστήματος αυτού είναι η επιδίωξη συνεκτικότητας των κανόνων που ρυθμίζουν την έκδοση δικαστικών αποφάσεων⁴⁸.

60. Την επιδίωξη αυτή προτάσσει η τέταρτη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 1346/2000 τονίζοντας ότι «[γ]ια την καλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, απαιτείται να μην υπάρχουν κίνητρα για τα μέρη να μεταφέρουν τα περιουσιακά τους στοιχεία ή τις νομικές διαφορές τους από ένα κράτος μέλος σε άλλο επιδιώκοντας να βελτιώσουν τη νομική τους θέση (*forum shopping*)». Προς εξασφάλιση αυτού του σκοπού, ο κανονισμός θεσπίζει διεθνές και *ενιαίο* πρότυπο αφερεγγυότητας, στηριζόμενος σε έναν ορισμό ενιαίο για όλες τις συλλογικές διαδικασίες, ανεξαρτήτως του κράτους στο οποίο κινήθηκαν⁴⁹. Τα πλεονεκτήματα του συστήματος αυτού γίνονται εύκολα αντιληπτά, καθόσον πρόκειται για σύστημα δυνάμενο να προβλεφθεί, που αποθαρρύνει το *forum shopping* και

μειώνει το κόστος της διαδικασίας⁵⁰. Η γενίκευση όμως παρουσιάζει και μειονεκτήματα, ιδίως λόγω της καταστάσεως στην οποία φέρει ορισμένους κατά τόπους δανειστές, όταν ο τόπος εγκαταστάσεώς τους είναι απομακρυσμένος και δεν έχουν τα μέσα που διαθέτουν άλλοι δανειστές ώστε να προσφύγουν στη δικαιοσύνη σε κράτος μέλος εντός του οποίου δεν κατοικούν. Πάντως, τα συνολικά πλεονεκτήματα του γενικευμένου συστήματος είναι αυτονόητα, ιδίως αν ληφθεί υπόψη ο κύριος σκοπός όλων των διαδικασιών αφερεγγυότητας: η εξυγίανση μιας επιχείρησης και η διασφάλιση των πιστωτών. Ο πασιφανής περιορισμός των δαπανών που συνεπάγεται η ομαδοποίηση όλων των διαδικασιών αποτελεί αποφασιστικό επιχείρημα υπέρ της επιλογής, στην οποία σε γενικές γραμμές προβαίνει ο κανονισμός 1346/2000, μιας γενικευμένης διεθνούς πτωχευτικής διαδικασίας⁵¹.

61. Είναι αμφίβολο κατά πόσον είναι οικονομικώς συμφέρουσα η εξαίρεση από το σύστημα αυτό των αγωγών πτωχευτικής

47 — Πέραν του κανονισμού 1346/2000, το σύστημα αυτό συνθέτουν η οδηγία 2001/17/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 19ης Μαρτίου 2001, για την εξυγίανση και την εκκαθάριση των ασφαλιστικών επιχειρήσεων (ΕΕ L 110, σ. 28), η οδηγία 98/26/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 19ης Μαΐου 1998, σχετικά με το αμετάκλητο του διακανονισμού στα συστήματα πληρωμών και στα συστήματα διακανονισμού αξιογράφων (ΕΕ L 166, σ. 45), η οδηγία 2001/24/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 4ης Απριλίου 2001, για την εξυγίανση και την εκκαθάριση των πιστωτικών ιδρυμάτων (ΕΕ L 125, σ. 15), και η οδηγία 2002/47/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Ιουνίου 2002, για τις συμφωνίες παροχής χρηματοοικονομικής ασφάλειας (ΕΕ L 168, σ. 43).

48 — Η όγδοη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 1346/2000 όπου υπογραμμίζεται η ανάγκη «βελτίωσης και [...] επιτάχυνσης των διαδικασιών αφερεγγυότητας που έχουν διασυνοριακές επιπτώσεις». Σαφές είναι τονίζεται η επιδίωξη αυτή στη δέκατη έκτη αιτιολογική σκέψη.

49 — Πάντως, όπως μάλλον προκύπτει και από τον κανονισμό, το «*forum shopping*» δεν συνιστά κατηγορηματικής απαγορευόμενη πρακτική. Η κοινοτική ρύθμιση στρέφεται κατά της καυσοσκοπικής και *δύλιας χρήσεως της ευχέρειας επιλογής δικαστικής*, πράγμα που είναι πολύ διαφορετικό από την καθαυτό καταδίκη μιας πρακτικής που αξίζει, σε ορισμένες περιπτώσεις, να ενθαρρυνείται. Την άποψη αυτή υποστήριξε στις προτάσεις μου της 6ης Σεπτεμβρίου 2005 στην υπόθεση *Staubitz-Schreiber* (απόφαση της 17ης Ιανουαρίου 2006, C-1/04, Συλλογή 2006, σ. I-701, σημεία 70 έως 77 των προτάσεων).

50 — Westbrook, J. L., «A Global Solution to Multinational Default», *Michigan Law Review*, τόμος 98, 2000, σ. 2313 επ., και, στο ίδιο τεύχος, Guzmán, A., «International Bankruptcy: in Defence of Universalism», σ. 2186 επ.

51 — Η προαναφερθείσα απόφαση *Staubitz-Schreiber* επιβεβαιώνει την άποψη αυτή τονίζοντας, στο πλαίσιο υποθέσεως που αφορούσε τον γενικό χαρακτήρα των κανόνων διεθνούς δικαιοδοσίας που θέτει ο κανονισμός 1346/2000, ότι σκοπός της σχετικής ρυθμίσεως είναι «να αποτρέψει την εξώθηση των μερών σε μεταφορά των περιουσιακών τους στοιχείων ή των νομικών τους διαφορών από ένα κράτος μέλος στο άλλο προς βελτίωση της νομικής τους θέσεως. Ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν, μεταξύ της υποβολής της αιτήσεως περί κινήσεως της διαδικασίας και της αποφάσεως περί κινήσεως της, ο οφειλέτης είχε τη δυνατότητα να μεταφέρει το κέντρο των κύριων συμφερόντων του σε άλλο κράτος μέλος και κατά τον τρόπο αυτόν να καθορίσει το δικαστήριο που έχει δικαιοδοσία και το εφαρμοστέο δίκαιο. Μια τέτοια μεταφορά δικαιοδοσίας θα αντέβαινε επίσης προς τον δηλούμενο στη δεύτερη και στην όγδοη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού σκοπό της αποτελεσματικής, βελτιωμένης και ταχύτερης λειτουργίας των διασυνοριακών διαδικασιών, καθόσον θα εξανάγκαζε τους πιστωτές σε συνεχή δίωξη του οφειλέτη, οπούδήποτε εκείνος έκρινε σκόπιμο να εγκατασταθεί κατά τρόπο περισσότερο ή λιγότερο οριστικό, και στην πράξη θα ενείχε τον κίνδυνο διαιωνίσεως της διαδικασίας».

ανακλήσεως. Κατά την Ελληνική και την Τσεχική Κυβέρνηση⁵², μια τέτοια εξαίρεση θα έπληττε σημαντικά το ενιαίο σύστημα που επέλεξε ο κανονισμός 1346/2000, καθόσον ο σύνδικος της πτωχεύσεως θα ήταν υποχρεωμένος να ασκεί αγωγές σε διάφορα κράτη αναλόγως των κριτηρίων διεθνούς δικαιοδοσίας που θα έθεταν άλλα νομοθετήματα, εκτός του εν λόγω κανονισμού. Άλλωστε, μια τέτοια εξαίρεση θα ευνοούσε την κανονιστική διαφοροποίηση, καθόσον ορισμένοι θα αναζητούσαν τα πλέον ευνοϊκά νομικά συστήματα, με αποτέλεσμα τη διατάραξη της ομαλής διεξαγωγής της πτωχευτικής διαδικασίας⁵³. Μολονότι η εξαίρεση θα προσέφερε ορισμένα πλεονεκτήματα στους δανειστές εκείνους που έχουν την κατοικία τους στο κράτος εντός του οποίου ο σύνδικος της πτωχεύσεως άσκησε την αγωγή, δεν πρέπει να μας διαφεύγει το γενικό συμφέρον που προστατεύει η διαδικασία αφερεγγυότητας, που δεν είναι μόνον το συμφέρον των επιμέρους δανειστών, αλλά του συνόλου των αυτών, όπως και του συνόλου της πτωχευτικής περιουσίας⁵⁴.

62. Υπάρχουν όμως περιπτώσεις στις οποίες το ενιαίο σύστημα δεν είναι ικανοποιητικό. Ως παράδειγμα μπορούν να αναφερθούν οι περιπτώσεις που παρουσιάζουν ένα εξωκοινοτικό στοιχείο, στις οποίες περιορίζεται η βεβαιότητα ότι η απόφαση που θα εκδοθεί στο κράτος μέλος εντός του οποίου κινήθηκε η διαδικασία θα αναγνωριστεί εντός τρίτου

κράτους στο οποίο βρίσκονται τα περιουσιακά στοιχεία του οφειλέτη. Εξάλλου, η ομαδοποίηση των κανόνων δικαιοδοσίας όσον αφορά τη διαδικασία αφερεγγυότητας δεν περιορίζει πάντοτε το κόστος, καθόσον, σε ορισμένες περιπτώσεις, θα ήταν προτιμότερο οι αγωγές να εκδικάζονται στο κράτος μέλος εντός του οποίου βρίσκονται τα περιουσιακά στοιχεία, ώστε να αποφεύγεται σπατάλη χρόνου και χρήματος σε διαδικασίες αναγνώρισεως και εκτελέσεως.

63. Βάσει των ανωτέρω σκέψεων πρέπει να μετριάσει η κατά τον κανονισμό 1346/2000 αρχή της ενοποίησης των κανόνων δικαιοδοσίας όσον αφορά τις αγωγές πτωχευτικής ανακλήσεως.

4. Η κατά τον κανονισμό 1346/2000 δικαιοδοσία: εναλλακτική ή αποκλειστική;

64. Οι κοινοτικοί κανόνες περί αφερεγγυότητας περιλαμβάνουν σειρά κανόνων, διαφορετικής εκάστοτε φύσεως, περί διεθνούς δικαιοδοσίας. Από το γράμμα τους προκύπτει ότι για την κίνηση, τη διεξαγωγή και την περάτωση της διαδικασίας, όπως και των αγωγών που συνδέονται άμεσα με τη διαδικασία αυτή, προβλέπεται *αποκλειστική* αρμοδιότητα. Αντιθέτως, τα προσωρινά μέτρα υπόκεινται σε *εναλλακτικό* σύστημα καθορισμού διεθνούς δικαιοδοσίας.

52 — Τμήμα IV, σημεία 2 και 3, των παρατηρήσεων της Ελληνικής Κυβέρνησης και τμήμα 4.2, σημείο 16, των παρατηρήσεων της Τσεχικής Κυβέρνησης.

53 — Προπαρατεθείσα απόφαση Staubitz-Schreiber, σκέψη 28.

54 — Παρά την ύπαρξη διαφορετικών ορισμών της αφερεγγυότητας, καθόσον ορισμένοι τονίζουν τον εκκαθαριστικό της χαρακτήρα ενώ άλλοι τη σημασία της για τη διατήρηση της επιχειρήσεως, συντάσσονται προς την άποψη μέρους της θεωρίας κατά την οποία οι δύο αυτές αντιλήψεις έχουν κοινό παρονομαστή: «την πραγμάτωση ενός ιδεώδους δικαιοσύνης», όπως τονίζει ο Bermejo Gutiérrez, N., *Créditos y quiebra*, Civitas, Μαδρίτη, 2002, σ. 467-468.

65. Οι ιδιομορφίες των αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως επιβάλλουν να μην είναι πάντοτε αποκλειστική η διεθνής δικαιοδοσία. Όπως υπογράμμισαν ορισμένοι συγγραφείς, πρόκειται για *σχετικώς αποκλειστική* δικαιοδοσία, νοούμενη ως προνόμιο του συνδίκου της πτωχεύσεως⁵⁵. Συντάσσομαι με την άποψη εκείνων που υποστηρίζουν ότι η άσκηση ανακλητικής αγωγής εκ μέρους του συνδίκου της πτωχεύσεως συνιστά δικό του προνόμιο. Κατά συνέπεια, μόνον αυτός μπορεί να προβεί στις κατάλληλες ενέργειες, διαρκούσης της διαδικασίας, προς διασφάλιση των συμφερόντων των πιστωτών.

του κανονισμού 1346/2000. Το άρθρο αυτό, το οποίο περιλαμβάνει τις διατάξεις περί αναγνώρισεως και εκτελέσεως αποφάσεων, προβλέπει υποχρέωση αναγνώρισεως των «αποφάσεων που αποτελούν άμεση απόρροια της διαδικασίας αφερεγγυότητας και εντάσσονται απευθείας σ' αυτήν, και αν ακόμη εκδοθούν από άλλο δικαστήριο». Συνάγεται, επομένως, ότι, κατά τον κανονισμό, οι αποφάσεις που εκδίδονται κατόπιν ανακλητικής αγωγής πρέπει να γίνονται δεκτές από το δικαστήριο που έχει κινήσει τη διαδικασία αφερεγγυότητας ή από οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο, είτε αυτό βρίσκεται εντός της ίδιας χώρας ή σε άλλο κράτος μέλος.

66. Το συμπέρασμα αυτό στηρίζεται στο άρθρο 18, παράγραφος 2, του κανονισμού 1346/2000, κατά το οποίο ο σύνδικος της πτωχεύσεως έχει τη δυνατότητα «εντός των άλλων κρατών μελών, να επικαλείται δικαστικώς ή εξωδίκως, το γεγονός ότι, μετά την έναρξη της διαδικασίας αφερεγγυότητας, κινητά περιουσιακά στοιχεία μεταφέρθηκαν από το κράτος έναρξης στο συγκεκριμένο άλλο κράτος μέλος»⁵⁶. Η ίδια διάταξη του επιτρέπει επίσης να «ασκεί αγωγές πτωχευτικής ανάκλησης προς όφελος των συμφερόντων των πιστωτών», υπονοώντας ασφαλώς ότι οι αγωγές αυτές μπορούν να ασκηθούν «εντός των άλλων κρατών μελών», όπως ορίζεται στο πρώτο μέρος της διατάξεως αυτής⁵⁷.

68. Το προνόμιο αυτό του συνδίκου της πτωχεύσεως αποτελεί λογική συνέπεια του έργου που επιτελεί στο πλαίσιο της σχετικής διαδικασίας. Κατά το άρθρο 2, στοιχείο β', του κανονισμού 1346/2000 αποτελεί το πρόσωπο ή το όργανο που είναι αρμόδιο «να διοικεί ή να εκκαθαρίζει την πτωχευτική περιουσία ή να επιβλέπει τη διαχείριση των υποθέσεων του οφειλέτη». Οι εξουσίες και οι υποχρεώσεις των συνδίκων της πτωχεύσεως διαφέρουν από κράτος σε κράτος, έχουν όμως ως κοινό τους στοιχείο την αποκλειστική αρμοδιότητα να προβαίνουν στις κύριες ενέργειες κάθε πτωχευτικής διαδικασίας. Ο σύνδικος της πτωχεύσεως είναι ο εγγυητής του συνόλου των πιστωτών, της *par conditio creditorum*, καθώς ο έχων την πρωτοβουλία πτωχευτικών συμβιβασμών και σχεδίων εξυγιάνσεως για την έξοδο της επιχειρήσεως από την κατάσταση κρίσεως. Στο πλαίσιο των στρατηγικών αποφάσεων που λαμβάνει πρέπει να επιλέξει μεταξύ περισσότερων της μιας εννόμων τάξεων για την άσκηση των αγωγών που αποβλέπουν στην προστασία του συνόλου των πιστωτών.

67. Το ίδιο συμπέρασμα συνάγεται από το άρθρο 25, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο,

55 — Virgós, M., και Garcimartín, F., όπ.π., σ. 69 έως 71.

56 — Η υπογράμμιση δική μου.

57 — Pannén, K., όπ.π., σ. 329 και 330, και έκθεση Virgós-Schmit, σημεία 167 επ.

Γ — Συμπέρασμα

69. Υπό τις προϋποθέσεις αυτές, φρονώ ότι, σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 1346/2000, το δικαστήριο του κράτους μέλους το οποίο έχει επιληφθεί διαδικασίας αφερεγγυότητας είναι αρμόδιο να επιληφθεί και αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως στρεφόμενης κατά εναγομένου κατοικούντος σε άλλο κράτος μέλος. Δεδομένου ότι πρόκειται για σχετικώς αποκλειστική δικαιοδοσία, απόκειται στον σύνδικο της πτωχεύσεως να επιλέξει το δικαστήριο που κρίνει καταλληλότερο για τη διασφάλιση των συμφερόντων των πιστωτών.

VI — Το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα

70. Το δεύτερο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου υποβλήθηκε υπό την προϋπόθεση ότι η απάντηση του Δικαστηρίου στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα θα είναι αρνητική, επομένως δε, λόγω της απαντήσεως που προτείνω να δοθεί στο πρώτο ερώτημα, παρέλκει εξέταση του δεύτερου ερωτήματος.

71. Πάντως, αν το Δικαστήριο δεν αποδεχθεί τη λύση που προτείνω, θα πρέπει να ληφθεί υπόψη η αρχή της ελλείψεως κενών μεταξύ του κανονισμού 44/2001 και του κανονισμού 1346/2000. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, καθώς και με την αρχή της συνοχής της

κοινοτικής εννόμου τάξεως, οι κανόνες διεθνούς δικαιοδοσίας που έχουν εφαρμογή επί αγωγών πτωχευτικής ανακλήσεως που παρουσιάζουν κοινοτική διάσταση πρέπει να συναχθούν από τους κανονισμούς αυτούς. Αν το Δικαστήριο κρίνει ότι το άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 1346/2000 δεν έχει εφαρμογή επ' αυτού του είδους των αγωγών, θα πρέπει να εφαρμοστεί ο κανονισμός 44/2001 και οι κανόνες διεθνούς δικαιοδοσίας που αυτός προβλέπει.

72. Μια τέτοια λύση δεν είναι η περισσότερο επιθυμητή, καθόσον θα συνεπαγόταν ότι η νομολογία Gourdain δεν είναι πλέον επίκαιρη μετά την έκδοση του κανονισμού 1346/2000. Σε μια τέτοια περίπτωση, το Δικαστήριο πρέπει να διατυπώσει μια συνεπή και πλήρη νομολογία αποτελούσα πειστική εναλλακτική λύση στη νομολογία Gourdain⁵⁸.

73. Η άλλη εναλλακτική λύση, δηλαδή ο προσδιορισμός των κριτηρίων διεθνούς δικαιοδοσίας βάσει των εθνικών κανόνων άρσεως των συγκρούσεων, θα ερχόταν σε αντίθεση προς την πρακτική αποτελεσματικότητα των δύο κανονισμών, όπως ανέλυσα στο σημείο 53 των προτάσεών μου.

58 — Δεν χρειάζεται να προσθέσω ότι σε περίπτωση μεταστροφής της νομολογίας σε σχέση με την απόφαση Gourdain, της υποθέσεως θα έπρεπε να επιληφθεί το τμήμα μείζονος συνθέσεως του Δικαστηρίου.

74. Λαμβάνοντας υπόψη τις σοβαρές συνέπειες μιας αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα, η πρότασή μου ενισχύεται ως εάν επρόκειτο για μια *reductio ad absurdum*. Επομένως, εμμένω σθεναρώς στα επιχειρήματα που προέβαλα αναφορικά με το πρώτο προδικαστικό ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου.

VII — Πρόταση

75. Βάσει των ανωτέρω σκέψεων προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Bundesgerichtshof ως ακολούθως:

«Το άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΚ) 1346/2000 του Συμβουλίου, της 29ης Μαΐου 2000, περί των διαδικασιών αφερεγγυότητας, έχει την έννοια ότι το δικαστήριο του κράτους μέλους που έχει επιληφθεί της διαδικασίας αφερεγγυότητας είναι αρμόδιο να επιληφθεί αγωγής πτωχευτικής ανακλήσεως στρεφόμενης κατά εναγομένου κατοικούντος σε άλλο κράτος μέλος.»