JACQUES DE CAVEL KATA LUISE DE CAVEL

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JEAN-PIERRE WARNER της 22ας Φεβρουαρίου 1979 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Την υπό κρίση αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως υπέβαλε το Bundesgerichtshof, δυνάμει του Πρωτοκόλλου της 3ης Ιουνίου 1971 για την ερμηνεία από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της Συμβάσεως της 27ης Σεπτεμβρίου 1968 για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις.

Το υποβαλλόμενο με αυτή την αίτηση προδικαστικό ερώτημα αφορά το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως και, ειδικότερα, την έκταση των εξαιρέσεων από το πεδίο εφαρμογής της εν λόγω Συμβάσεως που ορίζει το άρθρο 1, εδάφιο 2, με το οποίο εξαιρούνται από την εφαρμογή της Συμβάσεως «η προσωπική κατάσταση ... των φυσικών προσώπων» και «οι περιουσιακές σχέσεις των συζύγων».

Όπως είναι γνωστό, η Σύμβαση δεν ισχύει σήμερα παρά μόνο στα αρχικά κράτη μέλη και τα μόνο αυθεντικά κείμενα της Συμβάσεως είναι τα συντεταγμένα στη γερμανική, γαλλική, ιταλική και ολλανδική γλώσσα. Στις σχετικές μου, με τα προ του 1973 κοινοτικά νομοθετικά κείμενα, για τα οποία δεν υφίσταται αγγλικό αυθεντικό κείμενο, προτάσεις είχα τη συνήθεια να αναφέρομαι στο γαλλικό κείμενο. Εντούτοις, είναι επίσης γνωστό, ότι μια σύμβαση («η Σύμβαση για την προσχώρηση») που αφορά την προσχώρηση των νέων κρατών μελών στη Σύμβαση του 1968 και στο Πρωτόκολλο που αφορά την ερμηνεία της από το Δικαστήριο, υπογράφηκε στο Λουξεμβούργο στις 9 Οκτωβρίου 1978. Κείμενα της αρχικής Συμβάσεως και του Πρωτοκόλλου στη δανική, αγγλική και την ιρλανδική γλώσσα προσαρτώνται στην εν λόγω Σύμβαση Προσχωρήσεως και το άρθρο 37 ορίζει ότι αυτά τα κείμενα «είναι εξίσου αυθεντικά με τα πρωτότυπα κείμενα της Συμβάσεως του 1968 και του Πρωτοκόλλου του 1971». Υπ' αυτές τις συνθήκες, προτείνω για τις παραπομπές μου να αναφέρω το αγγλικό κείμενο που θα θεωρείται αυθεντικό, μόλις συμπληρωθεί η επικύρωση της Συμβάσεως για την προσχώρηση στη Σύμβαση του 1968. Το πλεονέκτημα αυτής της μεθόδου είναι ότι το εν λόγω κείμενο θα αποκαλύψει σε ορισμένο μέτρο τη σκέψη (τουλάχιστον) των συντακτών της Συμβάσεως για την προσχώρηση ως προς τη σημασία της αρχικής Συμβάσεως.

Επανέρχομαι στα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υποθέσεως. Στις 12 Ιανουαρίου 1977, ο Jacques de Cavel («ο σύζυγος») ήγειρε ενώπιον του Tribunal de grande instance του Παρισιού αγωγή διαζυγίου κατά της συζύγου του Luise de Cavel («της συζύγου»). Ο σύζυγος είναι Γάλλος υπήκοος, εργαζόμενος στη Φραγκφούρτη επί του Μάιν.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

Η σύζυγος είναι γερμανικής καταγωγής. Οι σύζυγοι κατείχαν ένα διαμέρισμα στη Φραγκφούρτη και ένα άλλο στις Κάννες. Φαίνεται ότι, το Νοέμβριο 1976, η σύζυγος αφήρεσε αυτό το διαμέρισμα στις Κάννες και πώλησε προς όφελός της ορισμένα ταπέτα αξίας που ο σύζυγος ισχυρίζεται ότι του ανήκουν. Ο σύζυγος ισχυρίζεται επίσης ότι, όταν επέστρεψε στη Φραγκφούρτη μετά τις διακοπές του στις αρχές του Ιανουαρίου 1977, διαπίστωσε ότι ορισμένος αριθμός αντικειμένων είχε επίσης αφαιρεθεί από το διαμέρισμα και από το γραφείο του. Επικαλούμενος αυτούς τους ισχυρισμούς, μαζί με την αγωγή διαζυγίου, κατέθεσε αίτηση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων ενώπιον του Tribunal de grande instance του Παρισιού.

Στις 19 Ιανουαρίου 1977, ο επί των υποθέσεων οικογενειακής φύσεως δικαστής του Tribunal διέταξε, καταρχάς, την επίθεση σφραγίδων επί του ακινήτου και των ευρισκομένων στο διαμέρισμα της Φραγκφούρτης αντικειμένων και επί χρηματοκιβωτίου μισθωμένου στο όνομα της συζύγου σε τράπεζα της Φραγκφούρτης και, περαιτέρω, την κατάσχεση εις χείρας τρίτου δύο τραπεζικών λογαριασμών ανοιγμένων στο όνομα της συζύγου σε τράπεζες της Φραγκφούρτης. Είναι δεδομένο, φαίνεται, ότι αυτή η Διάταξη εκδόθηκε ex parte δυνάμει του άρθρου 257 του γαλλικού αστικού κώδικα, ο οποίος επιτρέπει σ' ένα δικαστή να διατάσσει προσωρινά μέτρα, μόλις κατατεθεί αγωγή διαζυγίου. Κατά τη διάρκεια της συζητήσεως, έγινε αναφορά στο άρθρο 220 του κώδικα, το οποίο επιτρέπει τη λήψη τέτοιων μέτρων, ανεξαρτήτως της διαδικασίας του διαζυγίου, η σχετική όμως Διάταξη βάσει αυτού του άρθρου δεν πρέπει να εκδίδεται παρά από τον πρόεδρο του Tribunal, ενώ η Διάταξη για την οποία πρόκειται στην υπό κρίση υπόθεση δεν εκδόθηκε από τον τελευταίο.

Ο σύζυγος ζήτησε από το Landgericht της Φραγκφούρτης όπως η απόφαση της 12ης Ιανουαρίου 1977 περιβληθεί τον εκτελεστήριο τύπο, κατ' εφαρμογή του άρθρου 31 της Συμβάσεως του 1968. Στις 3 Μαΐου 1977, το εν λόγω δικαστήριο απέρριψε την αίτηση με την αιτιολογία ότι «ο αιτών δεν προσκόμισε, όπως απαιτεί το άρθρο 47 της Συμβάσεως, έγγραφα ικανά να αποδείξουν ότι, κατά το νόμο του κράτους προελεύσεως, η απόφαση είναι εκτελεστή και έχει επιδοθεί».

Ο σύζυγος άσκησε έφεση ενώπιον του Oberlandesgericht της Φραγκφούρτης, το οποίο, και αυτό, αρνήθηκε να περιβάλει με τον εκτελεστήριο τύπο την απόφαση, με τη διαφορετική αιτιολογία ότι ασφαλιστικά μέτρα, διαταχθέντα κατά τη διάρκεια διαδικασίας διαζυγίου, αποτελούν τμήμα αυτής της διαδικασίας και πρέπει, κατά συνέπεια, να θεωρούνται ως μέτρα που αφορούν την προσωπική κατάσταση των φυσικών προσώπων που, δυνάμει της δευτέρας παραγράφου του άρθρου 1 της Συμβάσεως, αποκλείονται από το πεδίο εφαρμογής της. Κατά το Oberlandesgericht, δεν είχε σημασία το ότι το αντικείμενο των μέτρων ήταν να προστατευθούν συμφέροντα οικογενειακής φύσεως, εφόσον η ίδια παράγραφος αναφέρεται ρητώς στις «περιουσιακές σχέσεις των συζύγων».

Ο σύζυγος προσέφυγε τότε ενώπιον του Bundesgerichtshof, το οποίο ζήτησε από το Δικαστήριο να αποφανθεί, με προδικαστική απόφαση, επί του αν, για να συνοψίσω, η Σύμβαση του 1968 εφαρμόζεται ή όχι επί Διατάξεως, όπως η εκδοθείσα από το Γάλλο δικαστή στην προκειμένη περίπτωση, ως παρεπόμενης διαδικασίας σχετικής με την προσωπική κατάσταση των προσώπων ή με τις περιουσιακές σχέσεις των συζύγων.

Η Επιτροπή, η Γερμανική Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, προκειμένου να προβάλλουν την επιχειρηματολογία τους, διαχώρισαν το εν λόγω ερώτημα σε δύο σκέλη:

1) Εφαρμόζεται η Σύμβαση του 1968 επί παρεπόμενης Διατάξεως, εκδοθείσας κατά τη διάρκεια διαδικασίας, της οποίας το κύριο αίτημα δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως; Ειδικότερα, εφαρμόζεται η Σύμβαση επί Διατάξεως σχετικής με ασφαλιστικά μέτρα, εκδοθείσας κατά τη διάρκεια διαδικασίας διαζυγίου;

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, μέτρα όπως τα διαταχθέντα από το Γάλλο δικαστή στην υπό κρίση υπόθεση, αφορούν άραγε «την προσωπική κατάσταση των φυσικών προσώπων» ή τις «περιουσιακές σχέσεις των συζύγων», κατά την έννοια των εν λόγω φράσεων στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 1 της Συμβάσεως;

Η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου υποστήριξε ότι θα έπρεπε να δοθεί αρνητική απάντηση στο πρώτο ερώτημα. Προς στήριξη της απόψεώς της, προέβαλε τέσσερα κύρια επιχειρήματα:

1. Υφίστανται μεγάλες διαφορές, τόσο ως προς τη βάση επί της οποίας ερείδονται τα δικαστήρια των κρατών μελών για να κηρύξουν εαυτά αρμόδια για την εκδίκαση αγωγής διαζυγίου, όσο και ως προς τους λόγους (αν υφίστανται) για τους οποίους επιτρέπουν τη λύση του γάμου. Αυτός είναι ο πρωταρχικός λόγος του αποκλεισμού της προσωπικής καταστάσεως των φυσικών προσώπων από το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως. Δεδομένου ότι οι περί διαζυγίου νομοθεσίες είναι βαθιά ριζωμένες στις κοινωνικές, ηθικές και θρησκευτικές πεποιθήσεις, θα ήταν δύσκολο για τα δικαστήρια μιας χώρας να διευκολύνουν τα δικαστήρια άλλης χώρας κατά την άσκηση αυτής της αρμοδιότητας. Θα ήταν παράλογο και αντίθετο προς το πνεύμα της Συμβάσεως να απαιτείται, ωστόσο, όπως παρεπόμενες Διατάξεις, εκδοθείσες κατά την άσκηση αυτής της ίδιας αρμοδιότητας, καθίστανται εκτελεστές από τα δικαστήρια άλλης χώρας.

2. Εφόσον οι αγωγές διαζυγίου εξαιρούνται από την εφαρμογή της Συμβάσεως, ένα δικαστήριο που δέχεται αυτές τις αγωγές δεν οφείλει να τηρήσει τους κανόνες της Συμβάσεως που αφορά τη δικαιοδοσία επί προσώπων που κατοικούν αλλαχού εντός της Κοινότητας. Έπεται ότι μια παρεπόμενη Διάταξη θα μπορούσε να εκδοθεί σε διαδικασία διαζυγίου από δικαστήριο που δεν θα είχε δυνάμει της Συμβάσεως δικαιοδοσία να το πράξει. Δεν θα υφίστατο κανένα μέσο ελέγχου, διότι το άρθρο 28 της Συμβάσεως απαγορεύει τον έλεγχο των βάσεων διεθνούς δικαιοδοσίας.

3. Η δικαιοδοσία εκδόσεως παρεπομένων Διατάξεων, εμπιπτουσών στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, θα έπρεπε να στηρίζεται σε διατάξεις της ίδιας της Συμβάσεως. Ένα δικαστήριο που ασκεί τη δικαιοδοσία του σε θέματα διαζυγίου επί μη επιτρεπομένης, κατά γενικό τρόπο, από τη Σύμβαση βάσεως θα εστερείτο της εξουσίας να εκδίδει παρεπόμενες Διατάξεις αυτού του είδους κατά τη διάρκεια της διαδικασίας.

4. Το άρθρο 5 (παράγραφος 2) της Συμβάσεως απονέμει δικαιοδοσία «ως προς υποχρεώσεις διατροφής» στο «δικαστήριο του τόπου όπου ο δικαιούχος της διατροφής έχει την κατοικία ή τη συνήθη διαμονή του». Αυτό το άρθρο τροποποιήθηκε με τη Σύμβαση για την προσχώρηση που προσθέτει την ακόλουθη διάταξη:

«ή, εφόσον πρόκειται για αγωγή παρεπόμενη δίκης σχετικής με την προσωπική κατάσταση, ενώπιον του δικαστηρίου που κατά το δίκαιο του δικάζοντος

δικαστή έχει διεθνή δικαιοδοσία στην περίπτωση της δίκης αυτής, εκτός αν η διεθνής αυτή δικαιοδοσία θεμελιώνεται μόνο στην ιθαγένεια ενός των διαδίκων».

Κατά την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, αυτή η προσθήκη θα ήταν περιττή, αν οι αγωγές, ως προς υποχρεώσεις διατροφής, παρεπόμενες δίκης σχετικής με την προσωπική κατάσταση των προσώπων, ενέπιπταν ήδη στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως.

Αυτά είναι ισχυρά επιχειρήματα, ειδικότερα, κατά τη γνώμη μου, το δεύτερο και το τρίτο. Εντούτοις, κατέληξα στο συμπέρασμα ότι, εν πάση περιπτώσει, οι παρατηρήσεις που διατυπώθηκαν από την Επιτροπή και τη Γερμανική Κυβέρνηση έχουν περισσότερη βαρύτητα.

Η πρώτη παράγραφος του άρθρου 1 της Συμβάσεως ορίζει ρητώς ότι η απάντηση στο ερώτημα αν η Σύμβαση εφαρμόζεται ή όχι σε συγκεκριμένη περίπτωση δεν εξαρτάται από «το είδος του δικαστηρίου» για το οποίο πρόκειται. Οι επόμενες διατάξεις της Συμβάσεως μου φαίνεται ότι αποκαλύπτουν σαφώς ότι, κατά γενικό τρόπο, η απάντηση που πρέπει να δοθεί δεν πρέπει να εξαρτάται ούτε από το είδος της διαδικασίας. Ο καθοριστικός παράγων είναι γενικά το αντικείμενο της υποθέσεως. Υφίστανται ρητές εξαιρέσεις αυτής της γενικής αρχής, όπως είναι οι εξαιρέσεις οι σχετικές με τις πτωχεύσεις και άλλες ανάλογες διαδικασίες, καθώς και με τη διαιτησία, που προβλέπουν τα εδάφια 2 έως 4, της παραγράφου 2, του άρθρου 1.

Αυτό αναμενόταν. Θα ήταν περίεργο η εφαρμογή της Συμβάσεως να εξαρτάται από το ειδικό δικαστήριο ή από το είδος της διαδικασίας που θα επέλεγε ο αιτών, ο ενάγων ή οποιοσδήποτε άλλος παραπονούμενος· για παράδειγμα, στην υπό κρίση υπόθεση, θα ήταν παράξενο αν η κατάσταση θα ήταν διαφορετική στην περίπτωση που ο σύζυγος θα είχε απευθύνει την αίτησή του στον πρόεδρο του Tribunal, δυνάμει του άρθρου 220 του αστικού κώδικα, ανεξαρτήτως διαδικασίας διαζυγίου ή αν η δυνατότητα εκτελέσεως Διατάξεως του High Court of England, αποσκοπούσας στη διαφύλαξη αγαθών κοινών των δύο συζύγων, εξαρτιόταν από το αν είχε εκδοθεί από το «Chancery Division» κατά την άσκηση της δικαιοδοσίας του (όπως στην υπόθεση Waller κατά Waller 1967 1 WLR 451), ή από το «Family Division» κατά τη διάρκεια δίκης διαζυγίου.

Είμαι της γνώμης ότι η διδόμενη από το Ηνωμένο Βασίλειο ερμηνεία του άρθρου 5, παράγραφος 2, της Συμβάσεως και του αποτελέσματος της προσθήκης από τη Σύμβαση για προσχώρηση είναι εσφαλμένη. Το άρθρο 5, παράγραφος 2, ως έχει σήμερα, αποτελεί εξαίρεση του γενικού κανόνα, του περιεχόμενου στο άρθρο 2, κατά τον οποίο ένα πρόσωπο πρέπει να προσάγεται ενώπιον των δικαστηρίων του κράτους όπου «έχει την κατοικία του». Το αποτέλεσμα αυτής της εξαιρέσεως είναι ότι ένας «δικαιούχος διατροφής» μπορεί επίσης να εναχθεί (ε) ενώπιον των δικαστηρίων του κράτους όπου έχει τη συνήθη διαμονή του. Το άρθρο 5, παράγραφος 2, δεν ομιλεί περί του αν η Σύμβαση εφαρμόζεται σε Διάταξη περί υποχρεώσεως διατροφής, εκδοθείσας κατά τη διάρκεια διαδικασίας διαζυγίου. Η έκθεση του καθηγητή Schlosser, η σχετική με το σχέδιο της Συμβάσεως για την προσχώρηση (παράγραφος 32) αποδίδει την αιτία αυτής της σιωπής στο γεγονός ότι, κατά τη σύνταξη της Συμβάσεως του 1968, τα αρχικά κράτη μέλη εφάρμοζαν ακόμη την αρχή, κατά την οποία διαδικασίες ως προς υποχρεώσεις διατροφής δεν μπορούσαν να συνδυαστούν με διαδικασίες σχετικές με την προσωπική κατάσταση των φυσικών προσώπων. Εντούτοις, από το 1968, εκτετα-

μένες μεταρρυθμίσεις του οικογενειακού δικαίου σ' αυτά τα κράτη κατέληξαν σε αυξανόμενο αριθμό συνδεδυασμένων διαδικασιών. Μπορεί κανείς να δει το αποτέλεσμα στην απόφαση της 4ης Ιουνίου 1976 του Oberlandesgericht Καρλσρούης στην υπόθεση B.K. κατά P.K. (2 W 7/76 — Synopsis of Case Law on the 1968 Convention — Part 2 Nº 54). Το Oberlandesgericht δεν δυσκολεύθηκε να θεωρήσει ότι μια Διάταξη περί διατροφής, εκδοθείσα από το Tribunal de grande instance του Παρισιού σε διαδικασία διαζυγίου, ήταν εκτελεστή δυνάμει της Συμβάσεως. Στην πραγματικότητα, το Oberlandesgericht έκρινε ότι αυτό ήταν πολύ πρόδηλο ώστε δεν δικαιολογείτο παραπομπή στο Δικαστήριο. Απ' αυτή την άποψη, το αποτέλεσμα της προσθήκης στο άρθρο 5, παράγραφος 2, πρέπει να είναι ότι δικαστήριο κράτους μέλους, το οποίο δεν είναι ούτε το δικαστήριο της κατοικίας του «υποχρέου της διατροφής» ούτε το δικαστήριο της κατοικίας ή της συνήθους διαμονής του «δικαιούχου διατροφής» θα έχει την εξουσία να εκδίδει Διάταξη υπέρ του τελευταίου, υπό τον όρο αυτή η Διάταξη να εκδίδεται ως παρεπομένη απόφαση σε διαδικασία αφορώσα την προσωπική κατάσταση φυσικού προσώπου, την οποία αυτό το δικαστήριο είναι αρμόδιο να επιτρέψει, σύμφωνα με τη δική του νομοθεσία, και υπό τον όρο αυτή η αρμοδιότητα να μη στηρίζεται αποκλειστικά στην ιθαγένεια ενός από τους διαδίκους.

Η Επιτροπή και η Γερμανική Κυβέρνηση βρήκαν έρεισμα υπέρ της ερμηνείας τους του άρθρου 1 (την οποία εγκρίνω) σε άλλες διατάξεις της Συμβάσεως, ιδίως στο άρθρο 42, το άρθρο 5, παράγραφος 4, και στο άρθρο 24.

Η πρώτη παράγραφος του άρθρου 42 ορίζει ότι:

«Αν η αλλοδαπή απόφαση έκρινε επί πολλών αξιώσεων που έχουν σωρευθεί στην ίδια αγωγή και δεν μπορεί να κηρυχθεί εκτελεστή στο σύνολό της, το Δικαστήριο την κηρύσσει εκτελεστή ως προς μία ή περισσότερες από τις αξιώσεις.»

Αυτό φαίνεται να σημαίνει ότι, όταν μία απόφαση αφορά θέματα που υπάγονται στη Σύμβαση και άλλα θέματα που δεν υπάγονται σ' αυτήν, η εκτέλεση πρέπει να διατάσσεται για τα θέματα εκείνα που υπάγονται στη Σύμβαση. Φαίνεται ασυμβίβαστο προς τον τρόπο με τον οποίο το εν λόγω άρθρο χειρίζεται το ζήτημα, να αποφασιστεί ότι μια παρεπόμενη Διάταξη, αφορώσα θέμα υπαγόμενο στη Σύμβαση, δεν μπορεί να εκτελεστεί, αν εκδόθηκε σε διαδικασία σχετική και με θέματα που δεν υπάγονται στη Σύμβαση.

Το άρθρο 5, παράγραφος 4, απονέμει σε δικαστήριο, ενώπιον του οποίου ασκείται ποινική δίωξη, τη δικαιοδοσία να επιληφθεί αγωγής αποζημιώσεως ή αποκαταστάσεως της προτέρας καταστάσεως που θεμελιώνονται στην αξιόποινη πράξη, η οποία προκάλεσε την ποινική δίωξη. Αυτή είναι η περίπτωση, κατά την οποία η Σύμβαση ρητώς εφαρμόζεται σε παρεπόμενη διαδικασία, παρόλον ότι η κύρια διαδικασία σαφώς αποκλείεται από το πεδίο εφαρμογής της.

Θα ομιλήσω για το άρθρο 24 αργότερα σε άλλο πλαίσιο. Επ' αυτού του σημείου μού φαίνεται ουδέτερο.

Έρχομαι τώρα στο δεύτερο ερώτημα.

Μου φαίνεται πρόδηλο ότι μία Διάταξη, όπως η εκδοθείσα από το Γάλλο δικαστή στην υπό κρίση υπόθεση, δεν αναφέρεται

σε προσωπική κατάσταση φυσικού προσώπου. Αφορά αποκλειστικά αγαθά. Έτσι, το πραγματικό ερώτημα είναι αν αφορά τις «περιουσιακές σχέσεις των συζύγων». Όταν αντιμετωπισθεί αυτό το ζήτημα, εμφανίζονται δύο κύριες δυσκολίες.

Η πρώτη είναι, όπως κατέδειξε η Επιτροπή, ότι οι φράσεις, που αντιστοιχούν στις «περιουσιακές σχέσεις των συζύγων» στα κείμενα της Συμβάσεως στις διάφορες επίσημες γλώσσες, δεν έχουν όλες την ίδια σημασία. Φαίνεται ότι η περιεχόμενη στο γερμανικό κείμενο φράση «ehelicher Güterstand» είναι ιδιαίτερα στενή.

Δεύτερον, υφίστανται μεγάλες διαφορές, ακόμα και μεταξύ των νομικών συστημάτων των αρχικών κρατών μελών, ως προς τους κανόνες που διέπουν τις περιουσιακές σχέσεις των συζύγων. Σε όλα αυτά τα κράτη, φαίνεται ότι αυτές οι σχέσεις διέπονται από «συστήματα», έκαστο των οποίων συνίσταται σε σύνολο μάλλον ή ήττον πλήρες διατάξεων, για παράδειγμα «η κοινοκτημοσύνη» (communauté de biens), «η περιουσιακή αυτοτέλεια των συζύγων» (séparation de biens) ή «η κοινοκτημοσύνη που περιορίζεται στα αποκτήματα» (communauté réduite aux acquêts), για τα οποία τα ζεύγη παρακαλούνται να επιλέξουν κατά τη στιγμή του γάμου τους.

Σε ορισμένες χώρες (για παράδειγμα στη Γερμανία) το εφαρμοστέο σ' ένα ζεύγος ειδικό σύστημα μπορεί να τροποποιηθεί στη συνέχεια. Σε άλλες χώρες αυτό δεν είναι δυνατό. Σε ορισμένες χώρες (για παράδειγμα στη Γαλλία) υφίσταται ένα σύστημα που αποκαλείται «régime matrimonial primaire», το οποίο εφαρμόζεται ασχέτως προς τα επιλεγέντα ειδικά συστήματα. Σε άλλες χώρες αυτό δεν υφίσταται. Επιπλέον, οι εφαρμοζόμενοι κανόνες υπό την ισχύ κάθε συστήματος διαφέρουν από χώρα σε χώρα. Το αποτέλεσμα είναι ότι δεν είναι ποτέ δυνατό να καθοριστεί, χωρίς λεπτομερή μελέτη, ποια είναι τα δικαιώματα ενός συζύγου επί ορισμένων αγαθών, ούτε μέχρι ποίου σημείου αυτά τα δικαιώματα απορρέουν από τη γενική νομοθεσία, ή από το εν λόγω σύστημα περιουσιακών σχέσεων. Οι διαφορές αυξάνονται με την προσχώρηση στη Σύμβαση της Ιρλανδίας και του Ηνωμένου Βασιλείου, όπου τέτοια συστήματα είναι άγνωστα, όπου όμως τα δικαιώματα ενός συζύγου μπορούν να απορρέουν στο σύνολό τους ή εν μέρει είτε από το γενικό δίκαιο ιδιοκτησίας είτε από τη θέση του ως συζύγου (και σ' αυτή την τελευταία περίπτωση, συνολικά ή εν μέρει, είτε από «marriage settlement» είτε από το γενικό δίκαιο που έχει εφαρμογή μεταξύ συζύγων).

Ένα πράγμα είναι βέβαιο: ότι ο ίδιος ο σκοπός της Συμβάσεως θα αποτύγχανε αν, σε όλες τις περιπτώσεις κατά τις οποίες ζητείται η εκτέλεση σ' ένα κράτος μέλος αποφάσεως δικαστηρίου άλλου κράτους μέλους, το δικαστήριο, ενώπιον του οποίου ζητείται η εκτέλεση, θα έπρεπε να αναζητήσει κατά πόσο τα δικαιώματα ιδιοκτησίας που ενεργοποιεί η απόφαση ή που αποσκοπεί να ενεργοποιήσει, απορρέουν από σύστημα περιουσιακών σχέσεων των συζύγων, από «marriage settlement», από το γενικό δίκαιο των περιουσιακών σχέσεων των συζύγων, από το γενικό δίκαιο της ιδιοκτησίας, ή ίσως από άλλους κλάδους του γενικού δικαίου.

Για να λειτουργήσει η Σύμβαση σύμφωνα με το σκοπό της, το δικαστήριο ενώπιον του οποίου ζητείται η εκτέλεση πρέπει να είναι ικανό να κρίνει, ειρήσθω εκ πρώτης όψεως, αν η απόφαση είναι ή όχι απόφαση στην οποία εφαρμόζεται η Σύμβαση. Επιπλέον, στην περίπτωση Διατάξεως περί ασφαλιστικών μέτρων, όπως η προκειμένη, μια τέτοια μελέτη θα ήταν μάταιη, εφόσον

μια τέτοια Διάταξη αποσκοπεί, όχι στο να ενεργοποιήσει περιουσιακά δικαιώματα, αλλά απλώς να διασφαλίσει τα αγαθά στα οποία αναφέρεται, ώστε να καταστεί αργότερα δυνατό να αποφανθεί επωφελώς επί των αντιστοίχων δικαιωμάτων των συζύγων στα εν λόγω αγαθά.

Με την προβληθείσα επιχειρηματολογία ενώπιόν μας, συζητήθηκαν τρεις λύσεις του προβλήματος.

Η μία, την οποία υποστήριξε η Επιτροπή, είναι να δοθεί στη φράση «περιουσιακές σχέσεις των συζύγων» ερμηνεία πολύ στενή, περιορίζοντάς τη στα σχετικά με την υιοθέτηση, ύπαρξη ή λύση συστήματος περιουσιακών σχέσεων συζύγων θέματα και αποκλείοντας κάθε θέμα σχετικό με δικαιώματα προερχόμενα από την ύπαρξη ή τη λύση αυτού του συστήματος. Αυτή η λύση θα μπορούσε, χωρίς αμφιβολία να υιοθετηθεί κατά τη διάρκεια της προ της θέσεως σε ισχύ της Συμβάσεως για την προσχώρηση περιόδου και μπορεί να συμβιβάζεται προς τα ισχύοντα τέσσερα αυθεντικά κείμενα της Συμβάσεως του 1968. Δεν θα μπορούσε όμως να εφαρμοστεί, μετά τη θέση σε ισχύ της Συμβάσεως για την προσχώρηση και θα ήταν ασυμβίβαστη προς αυτό που θα καταστεί τότε το αγγλικό κείμενο του άρθρου 1. Με άλλα λόγια, θα αντέβαινε στην εκφρασθείσα βούληση των συντακτών της Συμβάσεως για την προσχώρηση, εκτός αν αποφασισθεί ότι η θέση σε ισχύ της Συμβάσεως για την προσχώρηση θα τροποποιήσει τη σημασία του άρθρου 1.

Η δεύτερη δυνατή λύση ήταν να δοθεί στη φράση «περιουσιακές σχέσεις των συζύγων» εντελώς γραμματική ερμηνεία, ως αποκλείουσα οποιοδήποτε δικαίωμα που εξακολουθεί να υφίσταται μεταξύ συζύγων, το οποίο θα υφίστατο μεταξύ τους, ακόμα και αν δεν είχαν παντρευτεί.

Όπως αντελήφθηκα αυτά τα επιχειρήματα, κανένας στην πραγματικότητα δεν υποστήριξε αυτή τη λύση. Η υιοθέτησή της θα ήταν ασυμβίβαστη προς το στόχο της Συμβάσεως στο σύνολό της, για το λόγο που ανέφερα μόλις προ ολίγου ότι θα απαιτούσε, σε κάθε περίπτωση, μελέτη, από το δικαστήριο του κράτους εκτελέσεως, των πηγών του δικαίου που η απόφαση θέλησε να ενεργοποιήσει.

Απομένει, τέλος, η λύση την οποία υποστήριξαν η Γερμανική Κυβέρνηση (αν καλώς την εννόησα), η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου (παρόλον ότι η λύση αυτή υποστηρίχθηκε συνοπτικά) και η σύζυγος. Συνίσταται στο να δοθεί στη φράση ευρεία έννοια, με έρεισμα το γεγονός ότι, στην πρακτική, σε σπάνιες διαφορές μεταξύ συζύγων, σχετικές με αγαθά, είναι πιθανό ότι ο μεταξύ τους δεσμός του γάμου δεν θα διαδραματίσει κανένα ρόλο. Περίπτωση στην οποία ο δεσμός αυτός δεν διαδραματίζει κανένα ρόλο μπορεί ασφαλώς να εμφανιστεί, αυτό όμως το γεγονός μπορεί να εκτεθεί σαφώς στην απόφαση και θα εκτεθεί χωρίς αμφιβολία, αν είναι ευρέως γνωστό στους νομικούς και στους δικαστές των κρατών μελών ότι αυτό αποτελεί προϋπόθεση για την εκτέλεση της αποφάσεως, δυνάμει της Συμβάσεως, εντός των άλλων κρατών μελών.

Κατά τη γνώμη μου, το αποτέλεσμα είναι ότι μία απόφαση ή Διάταξη, σχετική με διαφορά που αφορά τις περιουσιακές σχέσεις των συζύγων, θα έπρεπε, κατά τεκμήριο, να θεωρείται ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως εκτός αν είναι προφανές, ενόψει της εν λόγω ειδικής αποφάσεως ή Διατάξεως, ότι αυτό δεν συμβαίνει.

Το επιχείρημα της Επιτροπής, κατά το οποίο αυτή η ερμηνεία πρέπει κατ' ανάγκη

να περιορίσει το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως δεν μου διέφυγε.

Εντούτοις, αυτό δεν σημαίνει ότι η εν λόγω ερμηνεία δεν είναι ορθή, όπως το αποδεικνύει η απόφαση του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως 133/78 Gourdain κατά Nadler, στην οποία παρόμοιο επιχείρημα είχε προβληθεί από την Επιτροπή.

Προβλήθηκε επίσης ο ισχυρισμός από την Επιτροπή ότι, αυτή η ερμηνεία είναι ασυμβίβαστη προς το γεγονός ότι η Σύμβαση εφαρμόζεται σε Διατάξεις περί διατροφής. Δεν το νομίζω. Οι Διατάξεις περί διατροφής είναι εν γένει Διατάξεις καταβολής ποσού. Έχουν αποτέλεσμα «in personam» και δεν μπορούν να ασκήσουν επίδραση επί περιουσιακών δικαιωμάτων, εκτός της περιπτώσεως κατά την οποία διατάσσεται παροχή εγγυήσεως για την υποχρέωση διατροφής, αλλά τότε η δέσμευση των αγαθών είναι περιορισμένη και ειδική.

Η Επιτροπή προέβαλε επίσης τον ισχυρισμό ότι, αυτή η ερμηνεία είναι ασυμβίβαστη προς το γεγονός ότι οι συντάκτες της Συμβάσεως του 1968, εκ προθέσεως, απομακρύνθηκαν από το κείμενο της Συμβάσεως της Χάγης περί της αναγνωρίσεως και εκτελέσεως αλλοδαπών αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, η οποία, στη διάταξη που αντιστοιχεί στο εδάφιο 1 της παραγράφου 2 του άρθρου 1 της Συμβάσεως του 1968, αναφέρεται «στην προσωπική κατάσταση και τη δικαιοπρακτική ικανότητα των προσώπων ή σε θέματα οικογενειακού δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των προσωπικών και περιουσιακών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων μεταξύ γονέων και τέκνων και μεταξύ συζύγων».

Εντούτοις, αρκεί να γίνει αναφορά στην έκθεση του Jenard επί του σχεδίου της Συμβάσεως του 1968 [κεφάλαιο III, παράγραφος IV (A)] για να γίνουν αντιληπτοί οι λόγοι για τους οποίους οι συντάκτες απομακρύνθηκαν από το κείμενο της Συμβάσεως της Χάγης. Οι λόγοι τους είναι άσχετοι με το προκείμενο ζήτημα, εκτός κατά το μέτρο που επιθυμούσαν η Σύμβαση να είχε εφαρμογή σε Διατάξεις περί διατροφής.

Η επιχειρηματολογία που προέβαλε ο σύζυγος στηρίχθηκε, αν μπορεί να λεχθεί έτσι, εντελώς στο άρθρο 24 της Συμβάσεως, το οποίο ορίζει ότι:

«Τα ασφαλιστικά μέτρα που προβλέπονται από το δίκαιο συμβαλλόμενου κράτους μπορούν να ζητηθούν από τα δικαστήρια του κράτους αυτού, έστω και αν δικαστήριο άλλου συμβαλλομένου κράτους έχει, σύμφωνα με την παρούσα Σύμβαση, διεθνή δικαιοδοσία για την ουσία της υποθέσεως.»

Είμαι της γνώμης ότι αυτό το άρθρο είναι άσχετο, διότι εφαρμόζεται αποκλειστικά, όταν δυνάμει της Συμβάσεως, ειδικό «συμβαλλόμενο κράτος» έχει δικαιοδοσία επί της ουσίας ειδικής υποθέσεως. Με άλλα λόγια, το άρθρο 24 δεν εφαρμόζεται όταν η ουσία της υποθέσεως δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως. Θα ήταν περίεργο αν συνέβαινε το αντίθετο, διότι αυτό θα σήμαινε ότι, σε περιπτώσεις μη εμπίπτουσες στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, τα δικαστήρια των κρατών μελών θα είχαν, ωστόσο, την υποχρέωση να εκτελούν τις Διατάξεις περί ασφαλιστικών μέτρων των άλλων κρατών μελών.

Σε τελική ανάλυση, προτείνω όπως, σε απάντηση του υποβληθέντος από το Bundesgerichtshof ερωτήματος, απαντήσει το Δικαστήριο ότι μία Διάταξη περί ασφαλιστικών μέτρων, εκδοθείσα από δικαστήριο κράτους μέλους κατά τη διάρκεια διαδικασίας διαζυγίου, δεν αποκλείεται από το πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, της 27ης Σεπτεμβρίου 1968 για τον απλό λόγο ότι εκδόθηκε κατά τη διάρκεια αυτής της διαδικασίας, αλλά ότι, όταν η Διάταξη αφορά αγαθά που αποτελούν το αντικείμενο της διαφοράς μεταξύ των διαδίκων σ' αυτή τη διαδικασία, πρέπει να θεωρείται ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συμβάσεως, εκτός εάν φαίνεται, ενόψει της Διατάξεως, ότι τα ένδικα δικαιώματα έχουν κτηθεί ανεξάρτητα από το γαμικό δεσμό μεταξύ των διαδίκων.