

Πολ. Πρωτ.Αθηνών 8032/2001 εξωχρηματιστηριακά παράγωγα, χρηματοοικονομικά προϊόντα – OTC- έννοια καταναλωτή – Σύμβαση Βρυξελλών.

ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΕΝΟΧΙΚΟ

Αριθμός 8032/2001

ΤΟ ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

(Τακτική Διαδικασία)

Αποτελούμενο από τους Δικαστές, Παρασκευή Καλαϊτζή, Πρόεδρο Πρωτοδικών, Μαρία Μαλτέζου, Πρωτοδίκη, Αφροδίτη Βελισσαράτου, Πρωτοδίκη-Εισηγήτρια και από τον Γραμματέα Κωνσταντίνο Γ. Σούλη.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό τους την _____ 2001 για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

-Α- Των εναγόντων: 1. _____ και 2. _____, κατοίκων Αθηνών, οδός _____, αριθμός _____ τους οποίους εκπροσώπησε στο ακροατήριο ο πληρεξούσιος δικηγόρος τους Δημήτριος Πασσάς και

-Β- Της εναγομένης: Ανώνυμης Τραπεζικής Εταιρείας με την επωνυμία «____ BANK LONDON» η οποία εδρεύει στο Λονδίνο του Ηνωμένου Βασιλείου και εκπροσωπείται νόμιμα, την οποία εκπροσώπησαν στο ακροατήριο οι πληρεξούσιοι δικηγόροι της Δημήτριος Μ. Λάσκος (ΔΣΑ 1949) και Πέλοψ Δ. Λάσκος (ΔΣΑ 15065)

Οι ενάγοντες ζήτησαν να γίνει δεκτή η από _____ αγωγή τους που κατατέθηκε με αριθμό καταθέσεως _____ προσδιορίστηκε για τις _____ και μετά από αναβολή για την παραπάνω δικάσιμο.

Κατά την συζήτηση της υποθέσεως οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των διαδίκων ζήτησαν να γίνουν δεκτά όσα αναφέρονται στις προτάσεις τους.

ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΚΑΤΑ ΤΟ ΝΟΜΟ

Με την υπό κρίση από αγωγή τους οι ενάγοντες ιστορούν ότι ο πρώτος από αυτούς είναι πολιτικός μηχανικός και η δεύτερη σύζυγος του δικηγόρος. Ότι η εναγομένη αλλοδαπή Τράπεζα με την επωνυμία «_____ BANK OF LONDON» ασχολείται όχι μόνο με τις συνήθεις [παραδοσιακές τραπεζικές εργασίες, αλλά και με

«χρηματοοικονομικά παράγωγα προϊόντα», ήτοι με «συμβάσεις επί χρηματοοικονομικών μέσων» που εμφανίζονται και υπό την μορφή «συμβάσεων υπό προθεσμία» [FUTURES]. Η εναγομένη δραστηριοποιείται στην Ελλάδα μέσω της εταιρείας με την επωνυμία «_____», η οποία κατά τα τέλη Αυγούστου του έτους 1997 ήρθε σε επαφή μαζί τους και τους πρότεινε τη συνεργασία με την εναγομένη με αντικείμενο «τη διενέργεια προθεσμιακών πράξεων επί συναλλάγματος». Η λειτουργία προθεσμιακών πράξεων επί συναλλάγματος είναι συνοπτικά η ακόλουθη:

Οι ενάγοντες θα πωλούσαν στην Τράπεζα ή θα αγόραζαν από την Τράπεζα συνάλλαγμα σε μια μελλοντική ημερομηνία, η οποία ονομάζεται value date=ημερομηνία αξίας, με τιμή που όμως θα οριζόταν εκ των προτέρων και συγκεκριμένα την ημερομηνία που θα έδιδαν την παραγγελία. Η συμφωνία αυτή ονομάζεται «Άνοιγμα θέσης» [=OPEN POSITION]. Στη συνέχεια οι ενάγοντες ιστορούν ότι η έννομη κατάσταση που δημιουργείται συνεπεία της συμφωνίας αυτής, ονομάζεται «ανοικτή θέση» [επίσης Open position]. Ότι σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο από τη σύναψη της συμφωνίας αυτής, θα κατάρτιζαν με την τράπεζα αντίστροφη συμφωνία για ίσο ποσόν συναλλάγματος [ήτοι αν είχαν πωλήσει συνάλλαγμα θα αγόραζαν ενώ αν είχαν αγοράσει θα πωλούσαν] με βάση την τιμή του συναλλάγματος κατά την ημερομηνία αυτή. Οι εκατέρωθεν αξιώσεις από τις δύο προαναφερόμενες αντίθετες συναλλαγές θα συμψηφίζονταν κατά το μέρος που θα καλύπτονταν και συνακόλουθα θα υπήρχε αξίωση μόνον για την διαφορά, υπέρ αυτών μεν αν αυτοί ήταν οι κερδισμένοι, υπέρ της εναγομένης Τράπεζας δε, αν κερδισμένη ήταν η Τράπεζα.

2ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

Ότι η επαφή με την _____ κατέληξε στη σύναψη της από 27-8-1997 σύμβασης πλαισίου.

Ότι κατά την άνω ημερομηνία αυτοί [ενάγοντες] υπέγραψαν τα ακόλουθα έγγραφα: A] τους όρους επιχείρησης της _____ BANK LONDON [No 96377] και B] τους από 27-8-1997 «TERMS AND CONDITIONS FOR FOREIGN EXCHANGE AND PRECIOUS METALS MARDIN TRADING» [όροι και προϋποθέσεις για το πλαίσιο εμπορίας συναλλάγματος και πολύτιμων μετάλλων]. Ότι τα ανωτέρω έγγραφα ήταν διατυπωμένα στην αγγλική γλώσσα χωρίς ελληνική μετάφραση. Ότι τα κυριότερα σημεία της καταρτισθείσας συμφωνίας, όπως εκ των υστέρων τους εξήγησαν ειδικοί ήταν τα εξής:

Η συμφωνία θα κάλυπτε συναλλαγές αγοράς και πώλησης συναλλάγματος εν όψει [SPOT] και προθεσμίας [Forward]. Στις συναλλαγές «προθεσμίας» δεν υπήρχε υποχρέωση καταβολής συναλλάγματος, ενώ στις συναλλαγές εν όψει το συνάλλαγμα έπρεπε να καταβληθεί την δεύτερη ημέρα από τη συναλλαγή. Πριν από την έναρξη των συναλλαγών θα έπρεπε να προβούν σε δεσμευμένη κατάθεση χρημάτων ή άλλων

πραγμάτων ορισμένου ύψους [MARGIN ACCOUNT BALANCE], που θα προβλεπόταν σε παράρτημα. Ότι προβλεπόταν επίσης, ελάχιστο ποσοστό κατάθεσης σε συνάρτηση με τις ανοικτές θέσεις τους [initial margin percentage], το οποίο επίσης έπρεπε να καθοριστεί σε παράρτημα.

Τέτοια παραρτήματα οι ενάγοντες ούτε υπέγραψαν ούτε τους δόθηκαν. Ορίστηκε ως «συνολική κατάσταση πελάτη» [customer's equity] το άθροισμα των ποσών που είχαν καταθέσει, των ζημιών και κερδών τους από κλεισμένους λογαριασμούς και των κερδών ή ζημιών που θα προέκυπταν, αν έκλειναν σε ορισμένη χρονική στιγμή όλες οι θέσεις. Προβλέπονταν όρια, κάτω από τα οποία, αν μειωνόταν η συνολική κατάστασή τους, με την έννοια που προαναφέρθηκε, η Τράπεζα θα μπορούσε να ζητήσει αύξηση του περιθωρίου [προφανώς το MARGIN ACCOUNT BALANCE] [CALL LEVEL], ή να προβεί μονομερώς σε κλείσιμο των θέσεών τους [close out level]. Τα περιθώρια αυτά, επίσης, δεν καθορίστηκαν ποτέ. Τέλος, προβλεπόταν εφαρμοστέο δίκαιο το αγγλικό και ως μη αποκλειστικά αρμόδια τα Δικαστήρια της Αγγλίας ή οποιουδήποτε κράτους στο οποίο είχαν αυτή τη στιγμή ή θα είχαν στο μέλλον περιουσιακά στοιχεία.

Ότι με βάση τη συμφωνία αυτή, κατέθεσαν σε δεσμευμένο λογαριασμό περιθωρίου [MARGIN ACCOUNT BALANCE] στην εναγομένη το Σεπτέμβριο του έτους 1997 ποσόν 500.000 δολλαρίων Η.Π.Α. Ότι στις 30-10-1997 είχαν ανοιχθεί από αυτούς 28 θέσεις, δηλαδή «είχαν πραγματοποιηθεί 28 προπωλήσεις ή προαγορές συναλλάγματος» εκ των οποίων είχαν κλείσει, με αντίστροφη συναλλαγή, οι 16. Ότι παρέμειναν ανοικτές 12 θέσεις, που αφορούσαν προπώληση Ευρωπαϊκών νομισματικών μονάδων [ECU] έναντι δραχμών, το περιεχόμενο των οποίων παρατίθεται στον πίνακα Ι. Ότι το συνολικό ποσό των ανοικτών θέσεων ανερχόταν σε 6.100.000 ECU, οι ημερομηνίες αξίας ήταν από 18-6-1998 έως 16-7-1998, η δε συμφωνημένη ισοτιμία πώλησης των ECU κυμαινόταν από 318,35 έως 322,9 δραχμές. Ότι στις 31-10-1997, λόγω της ανοδικής πορείας της διακύμανσης της ισοτιμίας δραχμής/ECU τους ζητήθηκε να καταβάλουν και πράγματι κατέβαλαν άλλα 600.000 δολάρια Η.Π.Α. στον δεσμευμένο λογαριασμό περιθωρίου, το ποσόν του οποίου ανήλθε έτσι σε 1.100.000 δολάρια. Ότι μέχρι τις 13 Μαρτίου 1998 οι ανωτέρω ανοικτές θέσεις τους παρέμειναν αμετάβλητες. Ότι την ημερομηνία αυτή, ημέρα Παρασκευή, η Ελλάδα υποτίμησε την δραχμή με συνέπεια να διαμορφωθούν ισοτιμίες δραχμής/ECU χαμηλότερες από τις συμφωνημένες, πράγμα που απέβαινε σε βάρος τους, αφού προοπτική κέρδους θα υπήρχε μόνον σε περίπτωση ενίσχυσης της δραχμής έναντι της ECU. Ότι την επομένη εργάσιμη ημέρα [Δευτέρα 16-3-1998] και πριν από την 8η π.μ., ώρα Αγγλίας, η εναγομένη, χωρίς καμμία προειδοποίηση ή σύμπραξή τους, έκλεισε μονομερώς το μεγαλύτερο μέρος των ανοικτών θέσεών τους, με αποτέλεσμα να προκύψουν τεράστια χρεωστικά υπόλοιπα σε βάρος τους [ζημιές], όπως αυτές αναλυτικά παρατίθενται στον πίνακα ΙΙ της αγωγής και οι οποίες συμποσούμενες ανέρχονται στο ποσόν των 288.058.500 δραχμών.

Περαιτέρω, οι ενάγοντες υποστηρίζουν ότι για τους αναλυτικά αναφερόμενους στην ένδικη αγωγή τους λόγους, το κλείσιμο των ανοικτών θέσεών τους από την

εναγομένη στις 16-3-1998 δεν ήταν νόμιμο. Έγινε χωρίς δικαίωμα, συμβατικό ή νόμιμο, η όλη

3ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

διαδικασία ήταν καταχρηστική σε βάρος τους, το κλείσιμο των ανοικτών θέσεών τους έγινε σε κάθε περίπτωση κατά κατάχρηση δικαιώματος και τέλος ότι από τις μεταξύ των μερών συναλλαγές δεν γεννάται αξίωση γιατί οι συναλλαγές αυτές είχαν το χαρακτήρα παιγνίου. Ότι συνακόλουθα είναι ανύπαρκτη η επικαλούμενη από την εναγομένη κατ' αυτών αξίωση, η οποία κατά τους ισχυρισμούς της Τράπεζας, ανερχόταν στις 30-9-1998 σε 135.334.287 γιέν Ιαπωνίας. Ότι επομένως η Τράπεζα δεν δικαιούται να προβεί σε συμψηφισμό της εν λόγω ανύπαρκτης αξιώσεώς της με το ποσόν του 1.100.000 δολλαρίων της δεσμευμένης καταθέσεώς τους περιθωρίου [margin account balance].

Με βάση αυτό το ιστορικό οι ενάγοντες ζητούν να αναγνωρισθεί ότι δεν οφείλουν στην εναγομένη το ποσόν των 135.334.287 γιέν Ιαπωνίας και να υποχρεωθεί η εναγομένη να τους καταβάλει το ποσόν των 1.137.954,95 δολλαρίων Η.Π.Α., νομιμότοκα.

Με το ανωτέρω περιεχόμενο και αιτήματα, τίθεται θέμα υπόψη δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων να επιληφθούν της ένδικης διαφοράς.

Η εναγομένη με τις νομίμως και εμπροθέσμως κατατεθείσες έγγραφες προτάσεις της αμφισβητεί την ύπαρξη δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων να επιληφθούν της παρούσας διαφοράς, η οποία σε κάθε περίπτωση εξετάζεται αυτεπάγγελτα από το Δικαστήριο.

Οι ενάγοντες υποστηρίζουν ότι η διεθνής δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων θεμελιώνεται αφενός μεν σε συμφωνία κατά τόπον αρμοδιότητας του Πρωτοδικείου Αθηνών, αφετέρου δε στα άρθρα 13 και 14 της Σύμβασης των Βρυξελλών. Ειδικότερα, οι ενάγοντες κατά λέξη αναφέρουν στην αγωγή τους τα ακόλουθα: «Επειδή τέλος το Δικαστήριο Σας είναι κατά τόπο αρμόδιο για την εκδίκαση διαφορών που τυχόν προκύπτουν από την παραπάνω σύμβαση. Η κατά τόπον αρμοδιότητα του δικαστηρίου τούτου θεμελιώνεται στη συμφωνία μας με την εναγομένη και ειδικότερα στον όρο 17 των γενικών όρων της εναγομένης για τις συναλλαγές επί συναλλάγματος, που υπογράψαμε στις 27.8.97, όπου προβλέπεται η συντρέχουσα δωσιδικία των δικαστηρίων του τόπου όπου ο πελάτης κατέχει περιουσιακά στοιχεία, δηλ. των Αθηνών, δεδομένου ότι εδώ ευρίσκεται το πλείστον της κινητής και ακίνητης περιουσίας μας και οπωσδήποτε η μόνιμη εγκατάστασή μας.

Επειδή περαιτέρω το Δικαστήριο Σας είναι αρμόδιο να εκδικάσει την παρούσα υπόθεση και κατ' εφαρμογή της Σύμβασης των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία

που έχει κυρωθεί με το ν. 1814/1988 και στην οποία έχει προσχωρήσει και το Ηνωμένο Βασίλειο. Η Σύμβαση περιέχει ειδική πρόβλεψη για τις συμβάσεις καταναλωτών (τμήμα 4). Σύμφωνα με το άρθρο 13 η διεθνής δικαιοδοσία καθορίζεται από τις διατάξεις του τμήματος αυτού, εφόσον υπάρχει σύμβαση της οποίας ο σκοπός μπορεί να θεωρηθεί ξένος προς την επαγγελματική δραστηριότητα αυτού που την καταρτίζει και εφόσον πρόκειται για σύμβαση με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών και (α) πριν από την κατάρτιση της σύμβασης έγινε στο κράτος της κατοικίας του καταναλωτή ειδική προσφορά ή διαφήμιση και (β) ο καταναλωτής ολοκλήρωσε στο κράτος αυτό τις απαραίτητες για την κατάρτιση της σύμβασης πράξεις. Σύμφωνα δε με το άρθρο 14 η αγωγή καταναλωτή κατά του αντισυμβαλλομένου μπορεί να ασκηθεί είτε ενώπιον των δικαστηρίων του συμβαλλομένου κράτους στο έδαφος του οποίου έχει την κατοικία του ο αντισυμβαλλόμενος είτε ενώπιον των δικαστηρίων του συμβαλλομένου κράτους στο έδαφος του οποίου έχει την κατοικία του ο καταναλωτής. Στην προκειμένη περίπτωση υπάρχει αρμοδιότητα του δικαστηρίου τούτου ως δικαστηρίου του τόπου κατοικίας μας, αφού (α) ο σκοπός των συναλλαγών μας με την εναγομένη ήταν ξένος προς την επαγγελματική μας δραστηριότητα, (β) η σύμβαση είχε ως αντικείμενο της παροχή υπηρεσιών χρηματοοικονομικής φύσεως από την εναγομένη προς εμάς, (γ) έγινε πριν από την κατάρτισή της ειδική προσφορά στην Ελλάδα (παρουσίαση μέσω της _____ των προϊόντων της εναγομένης, διαφήμιση, παροχή υλικού) και (δ) εμείς ολοκληρώσαμε στην Ελλάδα όλες τις απαραίτητες για την κατάρτιση της σύμβασης πράξεις με την υπογραφή των σχετικών εντύπων όρων της εναγομένης και της διενέργειας όλων των πράξεων για την κατάθεση σε αυτήν των ποσών του περιθωρίου».

Ερευνητέο είναι λοιπόν αν με βάση όσα στην αγωγή ιστορούνται πραγματικά θεμελιώνεται η κύρια ή η επικουρική βάση δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων.

4ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

Σύμφωνα με τα στην αγωγή εκτιθέμενα οι ενάγοντες υπέγραψαν στις 27-9-1997 τα εξής έγγραφα:

A] τους όρους επιχείρησης της _____ BANK LONDON [No 96377] και B] τους από 27-8-1997 «TERMS AND CONDITIONS FOR FOREIGN EXCHANGE AND PRECIOUS METALS MARGIN TRADING» [=όροι και προϋποθέσεις για το πλαίσιο εμπορίας συναλλάγματος και πολύτιμων μετάλλων].

Με τον 19ο όρο του υπό στοιχ. Α' εγγράφου [δηλαδή των όρων επιχείρησης] και υπό τον τίτλο «ΔΙΕΠΙΟΝ ΔΙΚΑΙΟ» ορίζονται τα εξής: «Οι παρόντες όροι επιχείρησης διέπονται από και ερμηνεύονται σύμφωνα με τους νόμους της Αγγλίας. Συμφωνείται

ότι τα δικαστήρια της Αγγλίας θα έχουν την αποκλειστική δικαιοδοσία οποιασδήποτε αγωγής ή μήνυσης σχετικά με το επισυναφθέν».

Επίσης με τον 17ο όρο του εγγράφου: «Όροι και προϋποθέσεις για το πλαίσιο Εμπορίας Συναλλάγματος κ.λπ.] ορίζονται τα ακόλουθα: «Η συμφωνία θα διέπεται από τους νόμους της Αγγλίας και θα ερμηνεύεται σύμφωνα με τους νόμους αυτούς. Ο πελάτης δια του παρόντος υποβάλλει εαυτόν ανέκκλητα στην μη αποκλειστική δικαιοδοσία των Αγγλικών Δικαστηρίων και των Δικαστηρίων κάθε χώρας όπου ο πελάτης έχει περιουσιακά στοιχεία τώρα ή στο μέλλον, παραιτείται κάθε αντιρρήσεως λόγω κατά τόπου αναρμοδιότητας ή μη κατάλληλης δωσιδικίας ή παρόμοιων αιτιών και συναινεί στην επίδοση δικαστικών εγγράφων, περιλαμβανομένων εισαγωγικών της δίκης εγγράφων, αποφάσεων ή άλλων γνωστοποιήσεων με το ταχυδρομείο στη διεύθυνσή του, όπως δηλώνεται ανωτέρω, ή όπως στο μέλλον από καιρού εις καιρόν θα γνωστοποιείται εγγράφως στην SBL (δηλαδή την εναγομένη) και θα λαμβάνεται από αυτή».

Ο πρώτος των προπαρατεθέντων όρων περιέχει σαφή και αδιάστικτη συμφωνία αποκλειστικής δικαιοδοσίας των αγγλικών δικαστηρίων. Όχι μόνο δεν μπορεί να θεμελιώσει δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων, αλλ' αντιθέτως, και αν ακόμη τα ελληνικά δικαστήρια θα είχαν δικαιοδοσία βάσει άλλων διατάξεων, ο όρος αυτός την αποκλείει. Οι ενάγοντες δεν αναφέρουν καθόλου τον όρον αυτόν. Προσπαθούν όμως να θεμελιώσουν την επικαλούμενη συμφωνία περί παρεκτάσεως της δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων στον δεύτερο των άνω όρων. Αλλά ο όρος αυτός (δηλ. ο 17ος όρος της ανωτέρω υπό στοιχεία Α συμβάσεως) αφορά παρέκταση δικαιοδοσίας σε βάρος μόνον των «Πελατών», δηλαδή των εναγόντων, όχι της εναγομένης Τράπεζας. Πράγματι, ο άνω όρος αποτελείται από δύο παραγράφους. Η πρώτη παράγραφος, που θεσπίζει ως εφαρμοστέο το αγγλικό δίκαιο, δεν ενδιαφέρει εν προκειμένω. Με τη δεύτερη παράγραφο συμφωνούνται δικονομικά βάρη μόνο των πελατών. Τούτο δηλώνεται σαφώς και αναμφισβητήτως στο κείμενο του όρου και μάλιστα με τις πρώτες λέξεις: «Ο Πελάτης (i) υποβάλλει εαυτόν (The Customer (i) submits ...».) Υποκείμενο δηλαδή των όσων δεσμεύσεων (δικονομικών βαρών) συμφωνούνται είναι μόνον ο «Πελάτης». Εξάλλου, το ότι «Πελάτης» είναι οι ενάγοντες δηλώνεται επίσης σαφώς και αναμφιβόλως στο ίδιο έγγραφο. Συγκεκριμένως αμέσως μετά τα ονόματα και το επώνυμο των εναγόντων ακολουθεί εντός παρενθέσεως η λέξη «Ο Πελάτης» (The Customer). Η Τράπεζα (εναγομένη) αναφέρεται ή με πλήρη την επωνυμία της (_____ Bank London) ή με τα αρχικά ψηφία της επωνυμίας της (_____). Συνεπώς η συμφωνία παρεκτάσεως δικαιοδοσίας που περιέχεται στον προαναφερθέντα 17ο όρο του υπό στοιχ. Α' εγγράφου αφορά μόνο αγωγές της Τράπεζας κατά των «Πελατών» (εναγόντων).

Οι τελευταίοι μπορούν να εναχθούν όχι μόνο στα δικαστήρια της Αγγλίας [όπως αναφέρεται στον 19ο όρο του πρώτου συμφωνητικού για όλους τους συμβαλλομένους], αλλά και στα δικαστήρια κάθε άλλης χώρας όπου έχουν περιουσία.

Συνακόλουθα, με τον παραπάνω όρο συμφωνείται ετεροβαρής συντρέχουσα δικαιοδοσία, η οποία ισχύει μόνον υπέρ της εναγομένης Τράπεζας και σε βάρος των εναγόντων πελατών, όχι όμως και αντίστροφα.

Περαιτέρω, ο ετεροβαρής χαρακτήρας της προαναφερόμενης συμφωνίας, δεν δημιουργεί θέμα κύρους αυτής. Και τούτο διότι η συμφωνία την οποία κατήρτισαν τα μέρη φέρει εμπορικό χαρακτήρα ενώ επιπλέον έχει στοιχεία αλλοδαπότητας αφού οι συμβαλλόμενοι είναι κάτοικοι διαφόρων Κρατών-Μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ως εκ τούτου, αναφορικά με την δικαιοδοσία για τις διαφορές που προκύπτουν από τη σύμβαση αυτή, ισχύει η Σύμβαση των Βρυξελλών, που κυρώθηκε με το νόμο 1814/1988 και τέθηκε σε

5ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

ισχύ από 1-4-1989 [ανακοίνωση ΦΕΚ 63 Α 13-3-1989], αποτελούσα εσωτερικό δίκαιο σύμφωνα με το άρθρο 28 του Συντάγματος.

Η τελευταία παράγραφος του άρθρου 17 της ως άνω σύμβασης ορίζει ότι αν συμφωνία διεθνούς δικαιοδοσίας έχει καταρτισθεί προς όφελος μόνον ενός μέρους, το μέρος αυτό διατηρεί το δικαίωμα να προσφύγει σε κάθε άλλο δικαστήριο που έχει διεθνή δικαιοδοσία σύμφωνα με την παρούσα σύμβαση.

Άρα, με το παραπάνω άρθρο της σύμβασης επιτρέπεται η δια συμφωνίας παρέκταση της διεθνούς δικαιοδοσίας, έστω και αν είναι ετεροβαρής, αν δηλαδή ενεργεί προς όφελος μόνον του ενός των συμβαλλομένων.

Έτσι, η τελευταία παράγραφος του άρθρου 17 καθιστά δυνητική την τήρηση της συμφωνίας παρέκτασης για το μέρος προς όφελος του οποίου η συμφωνία αυτή έχει καταρτισθεί. Το μέρος αυτό δικαιούται να προσφύγει είτε στο συμφωνημένο δικαστήριο [ή δικαστήρια] είτε σε οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο έχει διεθνή δικαιοδοσία κατά τη σύμβαση.

Αν η κατάρτιση της συμφωνίας των μερών έγινε προς όφελος ενός μόνο μέρους, τότε η διεθνής δικαιοδοσία του συμφωνημένου δικαστηρίου είναι συντρέχουσα για το μέρος αυτό, αποκλειστική όμως για τον αντισυμβαλλόμενο του. [βλ. σχετικά Κεραμέα-Κρεμλή-Ταγαρά, Η σύμβαση των Βρυξελλών για την διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων όπως ισχύει στην Ελλάδα, Ερμηνεία κατ' άρθρον, έκδ. 1989, σελ. 163].

Κατ' ακολουθίαν όλων των προεκτεθέντων, το γεγονός ότι η προαναφερόμενη ρήτρα δικαιοδοσίας είναι ετεροβαρής δεν επιδρά στο κύρος της. Πρέπει, εξάλλου, να σημειωθεί ότι η συμφωνία παρεκτάσεως ως δικονομική σύμβαση, κρίνεται ως προς τον τύπο και το κύρος της κατά τη *lex fori*, δηλαδή κατά το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή, δεν υπόκειται δε στους περιορισμούς του άρθρου 281 ΑΚ [βλ. Κεραμέα-Κονδύλη-Νίκα ΚΠολΔ, άρθρο 42 αριθμ. 8, ΑΠ 1288/1994, ΔΕΕ 1995/215].

Βέβαια στην προκειμένη περίπτωση ισχύει η προεκτεθείσα υπερέχουσα ρύθμιση [άρθρο 28 του Συντάγματος] της Συμβάσεως των Βρυξελλών, η οποία, ρητά αναγνωρίζει το κύρος της ετεροβαρούς συμφωνίας παρεκτάσεως της δικαιοδοσίας. Δεν υπάρχει λοιπόν λόγος να προσφύγει κανείς στις ρυθμίσεις του εσωτερικού δικαίου που σε κάθε περίπτωση δεν διαφέρουν κατ' αποτέλεσμα από τη Σύμβαση των Βρυξελλών.

Αλλά και αν υποτεθεί ότι ο ετεροβαρής χαρακτήρας της ως άνω συμφωνίας περιεκτάσεως της δικαιοδοσίας πλήττει το κύρος της ή επιβάλλει, κατά διορθωτική ερμηνεία, την επέκτασή της και κατ' αντίστροφη φορά, δηλαδή την υπό τους αυτούς όρους ισχύ της και εις βάρος της αντισυμβαλλόμενης Τράπεζας, πάλι δεν ιδρύεται δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων για την ένδικη αγωγή. Υπό την πρώτη μεν εκδοχή (ακυρότητα της συμφωνίας), η συμφωνία θεωρείται ως μη γενομένη (ΑΚ 180) και άρα δεν μπορεί να θεμελιωθεί, βάσει αυτής, δικαιοδοσία, αφού είναι ανύπαρκτη. Υπό την δεύτερη εκδοχή (ερμηνευτική επέκταση της ισχύος της υπό τους αυτούς όρους και εις βάρος της Τράπεζας), θα μπορούσε να θεμελιωθεί δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων, μόνον αν οι ενάγοντες ισχυρίζονταν ότι η εναγόμενη Τράπεζα (και όχι οι ίδιοι) έχει περιουσιακά στοιχεία στην Ελλάδα. Πράγματι, η συμφωνία επιτρέπει στην Τράπεζα να εγείρει αγωγή στα δικαστήρια της χώρας όπου οι αντισυμβαλλόμενοί της («Πελάτες») έχουν περιουσιακά στοιχεία. Αν, με κάποια ερμηνευτική εκδοχή, ήθελε υποστηριχθεί ότι για λόγους ισότητας το ίδιο θα πρέπει να ισχύει και υπέρ των «Πελατών», η έννομη συνέπεια θα είναι ότι θα μπορούν και αυτοί να ασκήσουν αγωγή κατά της Τράπεζας ενώπιον των δικαστηρίων κάθε Κράτους, όπου η Τράπεζα έχει περιουσιακά στοιχεία. Κατ' άλλη διατύπωση, όπως η Τράπεζα δεν μπορεί να ασκήσει αγωγή κατά των «Πελατών» στα δικαστήρια κάποιου Κράτους, όπου αυτή (η Τράπεζα) έχει περιουσιακά στοιχεία, έτσι –σε κάθε περίπτωση- ούτε οι «Πελάτες» μπορούν να εγείρουν αγωγή κατά της Τράπεζας στα δικαστήρια κάποιου Κράτους (εν προκειμένω της Ελλάδας), όπου αυτοί (οι Πελάτες) έχουν περιουσιακά στοιχεία.

Κατ' ακολουθίαν όλων των προεκτεθέντων, δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων να επιληφθούν της ένδικης αγωγής δεν μπορεί να θεμελιωθεί στο 17ο όρο του από 27-8-1997 συμφωνητικού «ΟΡΟΙ ΚΑΙ ΠΡΟΥΠΟΘΕΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΠΟΛΥΤΙΜΩΝ ΜΕΤΑΛΛΩΝ».

6ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

Περαιτέρω, όπως προαναφέρθηκε, η διεθνής δικαιοδοσία επί της επίδικης διαφοράς καθορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις της Συμβάσεως των Βρυξελλών. Με το άρθρο 2 της Συμβάσεως τίθεται ο κανόνας, ότι επί των διαφορών που υπάγονται σ' αυτήν δικαιοδοσία έχουν κατ' αρχήν τα δικαστήρια του Κράτους, όπου κατοικεί ο εναγόμενος. Επιτρέπεται όμως κατά το άρθρο 17 να συμφωνήσουν τα μέρη, ότι αποκλειστική δικαιοδοσία για τις διαφορές που θα προκύψουν μεταξύ τους από

ορισμένη έννομη σχέση θα έχουν τα δικαστήρια ορισμένου συμβαλλόμενου κράτους. Αλλά ειδικώς επί συμβάσεων καταναλωτών η αγωγή του καταναλωτή παραδεκτώς εγείρεται και ενώπιον των δικαστηρίων της χώρας, στην οποία κατοικεί ο ίδιος, τυχόν δε αντίθετη συμφωνία είναι άκυρη (άρθρο 14). Η ευνοϊκή αυτή για τον ενάγοντα δικαιοδοτική βάση προϋποθέτει, πλην άλλων όρων που τίθενται στο άρθρο 14, προεχόντως την ιδιότητά του ως «καταναλωτή». Οι ενάγοντες ισχυρίζονται εν προκειμένω ότι έχουν αυτή την ιδιότητα και κατόπιν αυτού θεμελιώνουν επικουρικώς τη δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων (και την κατά τόπο αρμοδιότητα του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών) στο γεγονός ότι οι ίδιοι κατοικούν στην Αθήνα. Ανακύπτει συνεπώς ως προέχον το ζήτημα της έννοιας του καταναλωτή στα άρθρα 13 έως 15 της Συμβάσεως των Βρυξελλών.

Με το από 3-6-1971 πρωτόκολλο «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» ορίστηκε ότι αρμόδιο να αποφαινεται επί της ερμηνείας της άνω συμβάσεως είναι το ΔΕΚ, καθώς και ότι σχετικά προδικαστικά ερωτήματα μπορούν να αποστέλλουν σ' αυτό τα δευτεροβάθμια δικαστήρια των κρατών-μελών, υποχρεούνται δε να αποστείλουν τα ανώτατα δικαστήρια, εφόσον κρίνουν ότι για την απόφασή τους είναι αναγκαία η επίλυση ζητήματος αναγομένου στην έννοια διατάξεως της Συμβάσεως των Βρυξελλών. Η σχέση δηλαδή μεταξύ εθνικών δικαστηρίων και ΔΕΚ, όσον αφορά την ερμηνεία της Συμβάσεως των Βρυξελλών, είναι όμοια με εκείνη που υπάρχει ως προς την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου γενικώς (αρθρ. 234 της Συμβάσεως Ευρωπαϊκής Ένωσης, πρώην άρθρο 177 Συμβάσεως ΕΟΚ), υπό τον περιορισμό ότι τα πρωτοβάθμια δικαστήρια δεν επιτρέπεται να αποστείλουν προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΚ, όσον αφορά τη Σύμβαση των Βρυξελλών. Το ως άνω Πρωτόκολλο κυρώθηκε επίσης με το ν. 1814/1988, έχει δε και αυτό, όπως και η Σύμβαση των Βρυξελλών, αυξημένη τυπική ισχύ (αρθρ. 28 του Συντάγματος) έναντι της εθνικής νομοθεσίας.

Όπως χαρακτηριστικά τονίζεται στην επιστήμη: «Το πρώτο γνώρισμα της Συμβάσεως (των Βρυξελλών) συνίσταται στο γεγονός ότι η δεσμευτική ερμηνεία της ανατέθηκε με το πρωτόκολλο του 1971 στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Ισχύει, λοιπόν, όχι μόνο ενιαίο δίκαιο, αλλά και ενιαία ερμηνεία, αίροντας έτσι το κυριότερο εμπόδιο που ανέκαθεν υπήρχε στην αποτελεσματική ενοποιητική λειτουργία των διεθνών συμβάσεων.» (Κεραμεύς – Κρεμλής – Ταγαράς, Η Σύμβαση των Βρυξελλών σελ. 6 επ., Μεταλληνός Δ. 1977 σελ. 19-20). Αποτελεί, άλλωστε, γενικότερη αρχή του κοινοτικού δικαίου ότι οι αποφάσεις του ΔΕΚ, που απαντούν στα υποβαλλόμενα σ' αυτό προδικαστικά ερωτήματα, δεν δεσμεύουν μόνο τους διαδίκους της συγκεκριμένης υποθέσεως, αλλά παρέχουν επί πλέον και «αυθεντική ερμηνεία» των σχετικών κοινοτικών διατάξεων: «Η προδικαστική απόφαση πρέπει όμως να ακολουθείται και από κάθε εθνικό δικαστήριο ενώπιον του οποίου ανακύπτει σε άλλη υπόθεση όμοιο νομικό ζήτημα. Το αποτέλεσμα αυτό χαρακτηρίζεται από το ΔΕΚ ως «αυθεντία της ερμηνείας» (autorite de l' interprétation). Η αυθεντική

ερμηνεία που δίνει το ΔΕΚ ενσωματώνεται στις ερμηνευόμενες κοινοτικές διατάξεις ...» (Σ. Κουκούλη – Σπηλιωτοπούλου Ελλ.Δνη 1997. όπου και παραπομπές στις σημ. 61-63 στη νομολογία του ΔΕΚ). «... στο ΔΕΚ δόθηκε από τη Συνθήκη (της ΕΟΚ, ήδη Ε.Ε.) μία θεμελιώδης αποστολή, η αποστολή να ερμηνεύει αυθεντικά τις συνθήκες και το παράγωγο δίκαιο. ... Αυτή η ερμηνεία ... ενσωματώνεται στην ερμηνευόμενη διάταξη, της οποίας αποκαλύπτει αντικειμενικώς την έννοια και έκταση εφαρμογής Αν και δεν πρόκειται, όπως τείνουν να πιστεύουν ορισμένοι, για ένα είδος κράτους των δικαστών, πρόκειται όμως, σύμφωνα με την έκφραση του Γενικού Εισαγγελέα J. P. WARNER, για μία “νομολογιακή νομοθεσία”, η οποία συμπληρώνει το γραπτό δίκαιο και του προσδίδει την αληθινή του έννοια.

7ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

(μετάφραση δική μου από το κλασικό έργο του Jean Boulois, ομότιμου Καθηγητή του Πανεπιστημίου των Παρισίων, *Droit Institutionnel des Communautés Europeenes*, εκδ. 4η § 335 σελ. 206). Συνεπώς ο εννοιολογικός προσδιορισμός των διατάξεων της Συμβάσεως των Βρυξελλών, στον οποίο έχει ήδη προβεί το ΔΕΚ, δεσμεύει υπό τη μορφή της «αυθεντικής ερμηνείας» τα δικαστήρια των κρατών μελών, αφού η ερμηνεία αυτή «ενσωματώνεται» στο κείμενο των διατάξεων. Προσθέτει βέβαια το ΔΕΚ ότι: «Εννοείται πάντως, ότι σε όλες αυτές τις περιπτώσεις τα εθνικά δικαστήρια, ... διατηρούν πλήρως την ευχέρεια να παραπέμπουν το ζήτημα στο Δικαστήριο, αν το κρίνουν σκόπιμο» (ΔΕΚ απόφαση 6-10-1982, υπόθεση 283/81, SrL CILFIT, Συλλ. I 3415 (3428) αριθ. 14). Αλλά όταν τα εθνικά δικαστήρια στερούνται εξουσίας υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΚ, όπως συμβαίνει με τα πρωτοβάθμια δικαστήρια σχετικώς με την ερμηνεία της Συμβάσεως των Βρυξελλών, τότε η υποχρέωσή τους να ακολουθήσουν τη νομολογία του ΔΕΚ είναι ανεξίτηλη. Το άρθρο 13 της Συμβάσεως των Βρυξελλών ορίζει τα ακόλουθα: «Σε συμβάσεις που ο σκοπός τους μπορεί να θεωρηθεί ξένος προς την επαγγελματική δραστηριότητα αυτού που τις καταρτίζει και που αποκαλείται στη συνέχεια «καταναλωτής», η διεθνής δικαιοδοσία καθορίζεται από τις διατάξεις του παρόντος τμήματος, με την επιφύλαξη του άρθρου 4 και του άρθρου 5 σημ. 5: 1. όταν πρόκειται για πώληση ενσωμάτων κινητών με τμηματική καταβολή του τιμήματος, ή 2. όταν πρόκειται για δάνειο με σταδιακή εξόφληση ή για άλλη πιστωτική συναλλαγή συνδεδεμένη με τη χρηματοδότηση αγοράς ενσωμάτων, ή 3. για κάθε άλλη σύμβαση που έχει ως αντικείμενο παροχή υπηρεσιών ή προμήθεια ενσωμάτων κινητών, αν: α) πριν από την κατάρτιση της συμβάσεως, έγινε στο κράτος της κατοικίας του καταναλωτή ειδική προσφορά ή διαφήμιση και β) ο καταναλωτής ολοκλήρωσε στο κράτος αυτό τις απαραίτητες για την κατάρτιση της συμβάσεως πράξεις».

Ήδη, το ΔΕΚ με μία από τις πρώτες επί του θέματος του καταναλωτή αποφάσεις του επί της υποθέσεως *Bertrana/ott* 150/77 που δημοσιεύθηκε στη Συλλογή Νομολογίας 1978/1431 επ δέχθηκε μεταξύ άλλων τα ακόλουθα:

«Η έννοια της «πώλησεως ενσωμάτων κινητών με τμηματική καταβολή του τιμήματος» προσδιορίζεται με αυτόνομα (κοινοτικά) κριτήρια. Στην έννοια αυτή δεν υπάγεται η πώληση μηχανήματος από μία εταιρεία σε άλλη με τίμημα καταβλητέο μέσω κλιμακωμένων συναλλαγματικών. Το προνόμιο του άρθρου 14 Π Συμβ.Βρ. θα πρέπει να επιφυλαχθεί μόνο για τους αγοραστές που έχουν ανάγκη προστασίας, επειδή η οικονομική τους θέση χαρακτηρίζεται από την αδυναμία τους απέναντι στους πωλητές, καθώς πρόκειται για τελικούς καταναλωτές με ιδιωτικό χαρακτήρα, οι οποίοι, μέσω της αγοράς του αποκτώμενου προϊόντος με δόσεις, δεν εμπλέκονται σε εμπορικές ή επαγγελματικές δραστηριότητες. ...».

Περαιτέρω, το ΔΕΚ με νεώτερη απόφασή του επί της υποθέσεως C-89/91 (Shearson Lehman Hutton Inc. κατά Treuhandgesellschaft κ.λπ.), που δημοσιεύτηκε στη Συλλογή Νομολογίας 1993 I-0139, δέχτηκε τα εξής:

Αριθ. 13. «... για την ομοιόμορφη εφαρμογή της Συμβάσεως των Βρυξελλών σε όλα τα συμβαλλόμενα κράτη είναι ανάγκη οι έννοιες που απαντούν σ' αυτή, οι οποίες ενδέχεται να έχουν διαφορετικό περιεχόμενο στο εσωτερικό δίκαιο των συμβαλλομένων κρατών, να ερμηνεύονται αυτοτελώς, αναγόμενες κυρίως στο σύστημα και τους στόχους της Συμβάσεως των Βρυξελλών. Τούτο επιβάλλεται και για την έννοια «καταναλωτής» των άρθρων 13 επ».

Αριθ. 14: «...Συναφώς πρέπει να υπομνησθεί ότι ... η δικαιοδοσία των δικαστηρίων του συμβαλλομένου κράτους, στο έδαφος του οποίου έχει την κατοικία του ο εναγόμενος συνιστά την ...γενική αρχή».

Αριθ. 16 «Επομένως οι ... κανόνες που εισάγουν παρέκκλιση από την άνω γενική αρχή δεν μπορεί να οδηγούν σε ερμηνεία της Συμβάσεως βαίνουσα πέραν των προβλεπομένων σ' αυτή περιπτώσεων...».

Αριθ. 17 «...Πέραν των προβλεπομένων περιπτώσεων, η Σύμβαση των Βρυξελλών φαίνεται να είναι σαφώς αντίθετη προς την αποδοχή της διεθνούς δικαιοδοσίας των δικαστηρίων της κατοικίας του ενάγοντος».

8ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

Αριθ. 22: «Όπως προκύπτει από τη διατύπωση και την αποστολή που επιτελούν, οι ανωτέρω διατάξεις αφορούν τον τελικό καταναλωτή ως ιδιώτη, ο οποίος δεν εμπλέκεται σε εμπορικές ή επαγγελματικές δραστηριότητες...».

Στο ίδιο πνεύμα κινείται και η μεταγενέστερη C-89/91 υπόθεση Shearson κατά TVB Theuhandgesellschaft που δημοσιεύθηκε στη Συλλογή Νομολογίας 1993 I-139 επ και μεταξύ άλλων διέλαβε τα εξής:

«... Τόσο από το γράμμα όσο και από το σκοπό των διατάξεων των άρθρων 13 επ της ΣυμβBr προκύπτει ότι τα σχετικά δικαιοδοτικά προνόμια αφορούν μόνον τον ιδιώτη τελικό καταναλωτή, ο οποίος δεν εμπλέκεται σε εμπορικές ή επαγγελματικές δραστηριότητες, είναι συμβαλλόμενος σε μία από τις συμβάσεις που απαριθμούνται στο άρθρο 13 και είναι διάδικος σε δίκη ενώπιον του δικαστηρίου σύμφωνα με το άρθρο 14. Η ΣυμβBr προστατεύει τον καταναλωτή μόνον όταν είναι ο ίδιος ενάγων ή εναγόμενος σε δίκη. Ο ενάγων, λοιπόν, που ενεργεί στο πλαίσιο της επαγγελματικής του δραστηριότητας, δεν είναι δηλ. ο ίδιος καταναλωτής, όταν είναι συμβαλλόμενος σε μία από τις συμβάσεις που απαριθμούνται στο άρθρ. 13 ΣυμβBr, δεν μπορεί να υπαχθεί στους ευεργετικούς για τους καταναλωτές κανόνες της ΣυμβBr ...». Επιβεβαιώνοντας όλη την προπαρατεθείσα νομολογία του το ΔΕΚ με επόμενη απόφαση του επί της υποθέσεως C-269/95 (Benincasa κατά Dentalkit), που δημοσιεύτηκε στη Συλλ. Νομολογίας 1997, I-3767 δέχεται τα εξής:

Αριθ. 15: «... Κατά πάγια νομολογία, όπως προκύπτει από τη διατύπωση και τη λειτουργία που επιτελεί, η διάταξη αυτή (δηλαδή το άρθρ. 13 Της Συμβάσεως των Βρυξελλών) αφορά μόνον τον τελικό καταναλωτή ως ιδιώτη, ο οποίος δεν εμπλέκεται σε εμπορικές ή επαγγελματικές δραστηριότητες».

Αριθ. 16. «Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι, προς απόδειξη της ιδιότητας του καταναλωτή, έννοια που πρέπει να ερμηνεύεται στενά, θα πρέπει να λαμβάνεται η θέση του προσώπου σε συγκεκριμένη σύμβαση, σε σχέση με τη φύση και το σκοπό αυτής, και όχι η υποκειμενική κατάσταση του ίδιου αυτού προσώπου ...».

Αριθ. 17. «κατά συνέπεια μόνον οι συμβάσεις που συνάπτονται για την κάλυψη ιδίων καταναλωτικών αναγκών ενός ατόμου σε ιδιωτικό επίπεδο εμπίπτουν στις διατάξεις που προστατεύουν τον καταναλωτή...».

Από τις πιο πάνω περικοπές των αποφάσεων του ΔΕΚ προκύπτει, δεσμευτικά για τα εθνικά δικαστήρια, ότι δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ως σύμβαση «καταναλωτή», υπαγόμενη στο άρθρο 13 της Συμβάσεως των Βρυξελλών και συνεπώς ιδρύουσα την κατά το άρθρο 14 βάση δικαιοδοσίας, η σύμβαση εκείνη με την οποία ο ισχυριζόμενος ότι είναι «καταναλωτής» ασκεί «εμπορική δραστηριότητα». Αποκλείεται επίσης να θεωρηθεί ως σύμβαση «καταναλωτή» και να θεμελιώσει την άνω δικαιοδοσία μία σύμβαση που δεν αποβλέπει στην «κάλυψη ιδίων καταναλωτικών αναγκών ενός ατόμου σε ιδιωτικό επίπεδο».

Σε κάθε περίπτωση, η διάταξη του άρθρου 13 της Σύμβασης αφορά μόνον τον τελικό καταναλωτή ως ιδιώτη, ο οποίος δεν εμπλέκεται σε εμπορικές ή επαγγελματικές δραστηριότητες.

Προς απόδειξη της ιδιότητας του καταναλωτή θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η θέση του προσώπου σε συγκεκριμένη σύμβαση σε σχέση με τη φύση και το σκοπό αυτής και όχι η υποκειμενική κατάσταση του ίδιου αυτού προσώπου. Έτσι, ένα και το αυτό πρόσωπο μπορεί να θεωρηθεί ως καταναλωτής στο πλαίσιο ορισμένων πράξεων και ως επιχειρηματίας στο πλαίσιο άλλων πράξεων.

Από τα παραπάνω προκύπτει ότι δεν προστατεύεται κάθε ασθενέστερος συναλλασσόμενος αλλά μόνον εκείνος ο οποίος συνάπτει την επίδικη σύμβαση εκτός του πλαισίου των επαγγελματικών του σχέσεων. Για την διαπίστωση της συνδρομής της ανωτέρω προϋπόθεσης δεν έχει σημασία η υποκειμενική του κατάσταση, π.χ. αν το επάγγελμα που δηλώνει ως επάγγελμά του είναι άσχετο με τη συγκεκριμένη σύμβαση αλλά αν μπορεί να θεωρηθεί κατ' αντικειμενική κρίση ως επαγγελματίας στο πλαίσιο της συγκεκριμένης συναλλαγής.

Συνεπώς, η έννοια του καταναλωτή κρίνεται κατά περίπτωση με γνώμονα τις βασικές αξιολογήσεις που οδήγησαν στη θέσπιση της υπό εφαρμογή διάταξης και με αναγωγή

9ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

στα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης περίπτωσης. Το κατά πόσον ο συγκεκριμένος καταναλωτής χρήζει προστασίας κρίνεται ad hoc.

Ακόμη, όμως, και αν συγκεκριμένο πρόσωπο μπορεί εκ πρώτης όψεως να υπαχθεί στην έννοια του καταναλωτή, η επίκληση εκ μέρους του της σχετικής προστασίας μπορεί να αποκρουστεί με την ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος.

Εξάλλου από τη νομολογία του ΔΕΚ προκύπτει συμπερασματικά ότι η κατάρτιση τραπεζικής ή επενδυτικής σύμβασης δεν αποκλείει κατ' αρχήν την εφαρμογή του άρθρου 13 της σύμβασης των Βρυξελλών αλλά η οριστική κρίση επ' αυτού μπορεί να διαμορφωθεί μόνο ενόψει των συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών της κάθε κρινόμενης περίπτωσης.

Ορισμένες επενδυτικές συναλλαγές απευθύνονται στο ευρύ κοινό, όπως π.χ. τα αμοιβαία κεφάλαια, η επένδυση σε μετοχές στο χρηματιστήριο. Ο αποδέκτης των υπηρεσιών αυτών, ιδίως σήμερα όπου σημειώνεται κάθετη πτώση της απόδοσης των παραδοσιακών τραπεζικών καταθέσεων, είναι πολύ συχνά ο μέσος καταναλωτής, δηλαδή άτομο μη εξειδικευμένο στο συγκεκριμένο συναλλακτικό τομέα. Στις περιπτώσεις όμως που το συγκεκριμένο άτομο δεν ανταποκρίνεται στο πρότυπο του καταναλωτή που είχε υπόψη ο νομοθέτης αλλά ασχολείται τόσο πολύ με τον τομέα των επενδύσεων ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ως οιονεί επαγγελματίας η προστασία δεν θα απονέμεται είτε λόγω μη συνδρομής της έννοιας του καταναλωτή είτε με εφαρμογή του άρθρου 281 ΑΚ.

Από τις παραπάνω περιπτώσεις πρέπει να διαφοροποιηθούν οι λεγόμενες επενδύσεις «για λίγους». Για παράδειγμα τα χρηματοοικονομικά παράγωγα του άρθρου 1 αρ. 19 του ν. 2533/1997 και άρθ. 2 του ν. 2396/1996, είναι μορφές επένδυσης που δεν απευθύνονται στο ευρύ κοινό.

Το κοινό τους χαρακτηριστικό είναι ότι η αξία τους βασίζεται ή παρακολουθεί την αξία άλλων χρηματοοικονομικών αξιών π.χ. συναλλάγματος, επιτοκίων,

χρηματιστηριακών δεικτών, εμπορευμάτων [υποκείμενη αξία]. Δημιουργήθηκαν με σκοπό την αντιστάθμιση των κινδύνων π.χ. συναλλαγματικής ισοτιμίας, επιτοκίων ή διακύμανσης τιμών εμπορευμάτων, δηλαδή προορίζονται για χρήση από εμπορικά συναλλασσόμενους. Μπορούν επίσης να αξιοποιηθούν και για επενδύσεις βασιζόμενες σε προβλέψεις για την κατεύθυνση προς την οποία θα κινηθούν οι τιμές των εμπορευσίμων αγαθών που αποτελούν τη βάση στην οποία στηρίζεται το παράγωγο χρηματοοικονομικό προϊόν.

Η πρόβλεψη των διακυμάνσεων των ανωτέρω τιμών αποτελεί επισφαλή επένδυση αλλά παρουσιάζει μεγάλα περιθώρια κερδοφορίας. Για τους λόγους αυτούς στις αγορές χρήματος δραστηριοποιούνταν ως συναλλασσόμενοι μεγάλες διεθνείς εταιρείες που προσπαθούν να αντισταθμίσουν τους κινδύνους των διεθνών συναλλαγών. Τα τελευταία χρόνια ο κύκλος των συναλλασσομένων έχει διευρυνθεί και έχουν ενταχθεί σε αυτόν θεσμικοί επενδυτές αλλά και ορισμένοι ιδιώτες. Πάντως, η διεύρυνση του κύκλου των συμμετεχόντων δεν έχει τουλάχιστον μέχρι σήμερα μετατρέψει τις συναλλαγές επί παραγώγων σε συναλλαγές που απευθύνονται στο μέσο επενδυτή αλλά αντίθετα απευθύνονται σε υψηλού επιπέδου επενδυτές με γνώση της αγοράς και δυνατότητα ανάληψης των σχετικών κινδύνων.

Συνεπώς, ο μέσος επενδυτής των εξωχρηματιστηριακών παραγώγων στις περισσότερες περιπτώσεις δεν θα ανταποκρίνεται στο πρότυπο του καταναλωτή χαρακτηριστικό του οποίου είναι η άγνοια και η έλλειψη εξειδίκευσης. Τέλος, από τη νομολογία του ΔΕΚ συνάγεται ότι σκοπός του άρθρου 13 είναι η προστασία του καταναλωτή, ως τόσο διαπραγματευτικά όσο και οικονομικά ασθενέστερου συναλλασσόμενου, ο οποίος παρεμποδίζεται στην άσκηση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας εάν του επιβληθεί το βάρος της διεξαγωγής της δίκης στην αλλοδαπή.

Συνεπώς, το κριτήριο της οικονομικής επιφάνειας είναι κρίσιμο για την τελική κρίση περί της υπαγωγής συγκεκριμένου προσώπου στην έννοια του καταναλωτή.

Κρίσιμο για την ad hoc κρίση είναι και το κριτήριο της οικονομικής αξίας της συναλλαγής. Το ύψος της συναλλαγής είναι ένα από τα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης περίπτωσης και είναι απαραίτητο να συνεκτιμάται από τον δικαστή,

10ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

προκειμένου να κριθεί, αν ο συγκεκριμένος συναλλασσόμενος έχει πράγματι ανάγκη προστασίας.

Συνεπώς, η υψηλή, κατά την κοινή πείρα και τις αντιλήψεις των συναλλαγών, οικονομική αξία της υπό κρίση συναλλαγής δεικνύει στην περίπτωση των επενδυτικών συμβάσεων ότι ο συγκεκριμένος επενδυτής απομακρύνεται από το πρότυπο του μέσου αποταμιευτή και εμφανίζεται ως γνώστης του οικείου

συναλλακτικού κύκλου, ο οποίος δεν έχει ανάγκη από την προστασία που παρέχεται στους άπειρους και αδαείς καταναλωτές.

Εν προκειμένω από το εκτεθέν περιεχόμενο της ένδικης αγωγής ανενδοιάστως προκύπτει ότι οι ενάγοντες τόσο με τη σύμβαση – πλαίσιο που κατάρτισαν με την εναγομένη την 27-8-1997, όσο και με τις εν συνεχεία συμβάσεις «προπωλήσεων ή προαγορών συναλλάγματος» (όπως οι ίδιοι χαρακτηρίζουν τις συμβάσεις αυτές στην αγωγή τους) άσκησαν «εμπορική δραστηριότητα». Προκύπτει επίσης ότι οι συμβάσεις αυτές δεν απέβλεπαν στη «κάλυψη δικών τους καταναλωτικών αναγκών σε ιδιωτικό επίπεδο». Ειδικότερα:

Η σημαντικότερη εμπορικού χαρακτήρα πράξη είναι, κατά το ΒΔ 2/14-5-1835 «περί αρμοδιότητας των εμποροδικείων», η αγορά κινητού πράγματος προς το σκοπό μεταπωλήσεως, με κέρδος, καθώς και η εν συνεχεία μεταπώλησή του (ή η προπώλησή του). Η πράξη αυτή είναι κατά τη φύση της (αντικειμενικώς) εμπορική. Η ιδιότητα του συναλλασσομένου, το επάγγελμά του, η κύρια απασχόλησή του ή οι οποιεσδήποτε άλλες προσωπικές του σχέσεις ή καταστάσεις δεν ενδιαφέρουν. Ο νόμος για να προσδώσει τον εμπορικό χαρακτήρα αποβλέπει στην πράξη, όχι στον πράττοντα. Μάλιστα, η επανειλημμένη τέλεση της αντικειμενικώς εμπορικής αυτής πράξεως προσδίδει στον πράττοντα την ιδιότητα του εμπόρου, έστω και αν ασκεί παραλλήλως, και μάλιστα κυρίως, άλλο επάγγελμα, μη εμπορικό, αφού για την κτήση της εμπορικής ιδιότητας αρκεί η επιχείρηση εμπορικών πράξεων κατά «σύνηθες» επάγγελμα (αρθρ. 1 Εμπ.Ν.). Εξ' άλλου «πράγμα» κινητό αποτελεί και το συνάλλαγμα. Η αγορά λοιπόν συναλλάγματος προς το σκοπό μεταπωλήσεώς του και η μεταπώλησή του με σκοπό το κέρδος είναι πράξεις αντικειμενικώς εμπορικές, η δε επανειλημμένη τέλεσή τους προσδίδει στους συναλλασσομένους την εμπορική ιδιότητα.

Με την ένδικη αγωγή ομολογείται ευθέως ότι η όλη μεταξύ των διαδίκων συναλλαγή συνίστατο σε εκατέρωθεν αγορές και πωλήσεις συναλλάγματος με σκοπό το κέρδος. Όπως εκτίθεται και ανωτέρω κατά την ιστόρηση του περιεχομένου της αγωγής, αποδεικνύεται δε από τις αμέσως πιο κάτω αναφερόμενες περικοπές της αγωγής, η συμφωνία –πλάσιο μεταξύ των διαδίκων συνίστατο- όπως ομολογούν οι ενάγοντες- στη «μεταξύ τους πώληση ή αγορά ενός ποσού συναλλάγματος με τίμημα το ισόποσό του σε άλλο νόμισμα με βάση τη συμφωνημένη ισοτιμία» (σελ. 3 της αγωγής). «Η συμφωνία θα κάλυπτε συναλλαγές αγοράς και πώλησης συναλλάγματος έναντι της εναγομένης spot (ενόψει) και forward (προθεσμίας)» (σελ. 4 της αγωγής). «Κατόπιν αυτών άρχισε η διενέργεια προπωλήσεων ή προαγορών συναλλάγματος μεταξύ μας έναντι ορισμένου τιμήματος σε άλλο νόμισμα με βάση συμφωνημένη ισοτιμία για ορισμένο μελλοντικό σημείο» (σελ. 6 της αγωγής). «Έως τις 30-10-97 ... είχαν πραγματοποιηθεί 28 προπωλήσεις ή προαγορές συναλλάγματος ... σε 16 περιπτώσεις είχε πραγματοποιηθεί και η αντίστροφη συναλλαγή ... και είχε προκύψει κέρδος ή ζημία». Δοθέντος ότι και η «αντίστροφη συναλλαγή» συνίστατο (όπως επίσης ομολογείται με την αγωγή) σε πώληση ή αγορά συναλλάγματος, έπεται ότι κατά τους μήνες Σεπτέμβριο και Οκτώβριο 1997 οι ενάγοντες και η εναγομένη είχαν

πραγματοποιήσει μεταξύ τους 44 αγοραπωλησίες συναλλάγματος, δηλαδή 44 αντικειμενικώς εμπορικές πράξεις. Ομολογείται περαιτέρω με την αγωγή, ότι οι ενάγοντες προέβησαν στις ως άνω συναλλαγές με την εναγομένη αποβλέποντας στην αποκομιδή κέρδους, πέραν του τόκου που αποφέρει η συνήθης κατάθεση χρημάτων. Ομολογούν μάλιστα οι ενάγοντες ότι η φύση των συναλλαγών τους δεν επέβαλε καν τη διάθεση ή μετακίνηση ιδίων κεφαλαίων, εκτός από το ποσόν της «δεσμευμένης κατάθεσης» (margin account balance). Το γεγονός ότι σκοπός των εναγόντων ήταν η επίτευξη κέρδους, καθώς και ότι αυτοί είχαν επίγνωση της δυνατότητας προκλήσεων ζημιών, το κίνδυνο των οποίων ανελάμβαναν, προκύπτει όχι μόνο από την ίδια τη φύση της συναλλαγής, αλλά και από τις εξής

11ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

περικοπές – ομολογίες που υπάρχουν στην αγωγή: «... με σκοπό την καλύτερη δυνατή αξιοποίηση των κερδών από την εργασία μας» (σελ. 1). «Η τεχνική αυτή του συνδυασμού αγοραπωλησιών υπο αναβλητική προθεσμία ... και συμψηφισμού ... παρέχει τη δυνατότητα κερδοσκοπίας, βάση υποθετικών συναλλαγών με ποσά που ανταλλάσσονται μόνο λογιστικά ...» (σελ. 4). «... είχε προκύψει κέρδος ή ζημία αντίστοιχα» (σελ. 6). «Τέλος, οι παραπάνω συναλλαγές γίνονται με αποκλειστικό σκοπό την κερδοσκοπία. Πράγματι στόχος της πραγματοποίησης των πράξεων επί συναλλάγματος ήταν απλώς η επίτευξη κέρδους μέσω των διακυμάνσεων των ισοτιμιών» (σελ. 12). Αποδεικνύεται συνεπώς πλήρως από τα ιστορούμενα στην ένδικη αγωγή ότι η συναλλακτική σχέση των διαδίκων συνιστούσε «εμπορική δραστηριότητα» για τους ενάγοντες, οι οποίοι με την τέλεση των άνω πράξεων κατέστησαν κατά νόμο έμποροι και οι οποίοι ως εκ τούτου αποκλείεται, βάσει της δεσμευτικής για τα εθνικά δικαστήρια νομολογίας του ΔΕΚ, να θεωρηθούν «καταναλωτές», κατά την έννοια του άρθρου 13 της Συμβάσεως των Βρυξελλών. Διότι η ως άνω εμπορική δραστηριότητα των εναγόντων, συνιστάμενη στην επανειλημμένη επιχείρηση αντικειμενικώς εμπορικών πράξεων, και μάλιστα επί αντικειμένου πολλών δεκάδων ή και εκατοντάδων εκατομμυρίων δραχμών κάθε φορά, τους προσέδωσε κατά το άρθρο 1 του Εμπ. Νόμου και ασχέτως προς οιαδήποτε άλλη κύρια επαγγελματική απασχόλησή τους και την ιδιότητα του εμπόρου. Πρέπει εδώ να υπομνησθεί ότι, κατά την πάγια νομολογία των δικαστηρίων μας, το στοιχείο της κερδοσκοπίας, η επιδίωξη δηλαδή αποκομιδής οφέλους με παράλληλα ανάληψη κινδύνου ζημιών, όπως εν προκειμένω, αρκεί να προσδώσει εμπορικό χαρακτήρα σε κάθε πράξη, ακόμη και καθαρώς αστική, όπως η εγγύηση, η δε επανειλημμένη τέλεση της πράξεως αυτής οδηγεί κατά νόμο (αρθρ. 1 Εμπ.Νόμου) στην κτήση της εμπορικής ιδιότητας (ολ.ΑΠ 1513/1980 ΝοΒ 1981. 865, ΑΠ 48/1996, 65/1997 ΝοΒ 1997. 208, 776, ΑΠ 1692/1998 ΕλλΔνη 1999, 101).

Πέραν όμως των ανωτέρω, είναι επίσης πρόδηλο ότι η ως άνω σύμβαση – πλαίσιο μεταξύ εναγόντων και εναγομένης, καθώς και οι επί μέρους συμβάσεις αγοραπωλησίας συναλλάγματος που επακολούθησαν δεν είχαν για σκοπό τους «την

κάλυψη ιδίων καταναλωτικών αναγκών των εναγόντων». Το συνάλλαγμα, το οποίο αγόραζαν ή πωλούσαν οι ενάγοντες, δεν το χρησιμοποιούσαν οι ίδιοι (όπως ο τουρίστας που πηγαίνει σε ξένη χώρα και παίρνει συνάλλαγμα για να το δαπανήσει εκεί). Το συνάλλαγμα αυτό ούτε καν το είχαν ή το έπαιρναν ποτέ οι ενάγοντες στα χέρια τους. Απλώς κερδοσκοπούσαν επί της διαφοράς μεταξύ της πραγματικής ισοτιμίας και της ισοτιμίας την οποίαν είχαν προηγουμένως, κατά το «άνοιγμα της θέσης τους», συμφωνήσει, προσπαθώντας έτσι ακόπως – και μάλιστα χωρίς επένδυση ιδίων κεφαλαίων, εκτός του ποσού του «δεσμευμένου λογαριασμού» - να επαυξήσουν την περιουσία τους. Η επαύξηση όμως της περιουσίας, και μάλιστα με ανάληψη σοβαρών επιχειρηματικών κινδύνων, χωρίς την επένδυση ιδίων κεφαλαίων, είναι πρόδηλο ότι δεν συνιστά «καταναλωτική ανάγκη», αφού δεν επιδιώκει την ικανοποίηση κάποιας φυσικής, ή πνευματικής απαιτήσεως του βίου του προσώπου.

Ως εκ τούτου και για αυτόν το λόγο επιπλέον, ως προς τον οποίο υπάρχει δέσμευση από την προαναφερόμενη νομολογία του ΔΕΚ, δεν μπορούν οι ενάγοντες να θεωρηθούν «καταναλωτές» υπό την έννοια του άρθρου 13 της Συμβάσεως των Βρυξελλών και να επωφεληθούν της ειδικής δικαιοδοτικής βάσεως, που θεσπίζει το άρθρο 14.

Εξάλλου, ως εκ περισσού –αφού δεν υφίσταται στο πρόσωπο των εναγόντων η προϋπόθεση του καταναλωτή- ας λεχθεί ότι η παράδοση από ανεξάρτητη στην Ελλάδα ΕΠΕΥ του ετήσιου δελτίου της Τραπεζής [Annual Report] και του καταλόγου Υπηρεσιών [Directory of Services] δεν αποτελεί ειδική προσφορά ή διαφήμιση γιατί δεν αφορά συγκεκριμένο επενδυτικό προϊόν ούτε αποτελεί προώθηση με την έννοια της ωραιοποίησης του προϊόντος. Επίσης δεν αποτελεί ειδική προσφορά ή διαφήμιση η μεσολάβηση της ως άνω ΕΠΕΥ καθώς αυτή ενεργεί για λογαριασμό του επενδυτή. Άρα, τα όσα η ενάγουσα διαλαμβάνει στην αγωγή της περί συνδρομής της περίπτωσης της παρ. 3α του άρθρου 13 της Σύμβασης των Βρυξελλών είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

Τέλος, επίσης ως εκ περισσού –αφού δεν υφίσταται στο πρόσωπο των εναγόντων η ιδιότητα του καταναλωτή - ας λεχθεί ότι η προαναφερόμενη ΕΠΕΥ δεν αποτελεί

12ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

υποκατάστημα της εναγομένης διότι δεν υφίσταται σχέση υποταγής μεταξύ αυτού και της Τράπεζας, όπως η έννοια αυτής έχει εξειδικευθεί από τη νομολογία του ΔΕΚ. Ακόμα, όμως, και αν υπήρχε υποκατάστημα κατά την έννοια του άρθρου 5 σημ. 5, η Σύμβαση των Βρυξελλών δεν θα εφαρμοζόταν γιατί, όταν το υποκατάστημα εδρεύει στη χώρα όπου κατοικεί ο ενάγων, δεν υπάρχει στοιχείο αλλοδαπότητας και εφαρμόζεται το εθνικό δικονομικό δίκαιο.

Η εναγομένη μετά την κατάθεση της αγωγής, προσέφυγε ενώπιον των δικαστηρίων της Αγγλίας, κατά την εκεί διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, υποστηρίζοντας

ότι έχει καταρτίσει με τους ενάγοντες σύμβαση αποκλειστικής δικαιοδοσίας των αγγλικών δικαστηρίων και ζητώντας να απαγορευθεί στους ενάγοντες η συνέχιση της διαδικασίας επί της ένδικης αγωγής.

Με την από 19-1-2000 [1999 FOLIO No 1259] απόφασή του το αγγλικό δικαστήριο έκρινε ότι υπήρχε μεν ως προς τους ενάγοντες συμφωνία αποκλειστικής δικαιοδοσίας των αγγλικών δικαστηρίων, ότι όμως αυτοί είναι καταναλωτές κατά την έννοια του άρθρου 13 της Συμβάσεως των Βρυξελλών. Με επακολουθήσασα απόφαση του ίδιου δικαστηρίου η παραπάνω αίτηση απορρίφθηκε. Οι αποφάσεις αυτές δεν δημιουργούν δέσμευση περί υπάρξεως δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων, όχι τόσο διότι εκδόθηκαν με την διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων προεχόντως διότι η απόφαση οιαδήποτε δικαστηρίου περί του ότι άλλο δικαστήριο [ξένης χώρας ή άλλου δικαιοδοτικού κλάδου της ίδιας χώρας] έχει δικαιοδοσία επί ορισμένης υποθέσεως δεν δεσμεύει αυτό το άλλο δικαστήριο. Το δικαστήριο, στο οποίο εισήχθη ορισμένη διαφορά, αποφαινεται πάντοτε κυριαρχικά περί του εάν έχει ή όχι δικαιοδοσία επ' αυτής, χωρίς να δεσμεύεται από τυχόν κρίση άλλου δικαστηρίου περί υπάρξεως ή μη δικαιοδοσίας του. Εκτός βέβαια, αν διεθνής σύμβαση ή διάταξη του εσωτερικού δικαίου ορίζει αντιθέτως. Στην προκειμένη όμως περίπτωση δεν υφίσταται τέτοιου περιεχομένου διεθνής σύμβαση ή διάταξη του εσωτερικού δικαίου. Περαιτέρω, η κρίση του αγγλικού δικαστηρίου ότι οι ενάγοντες είναι «καταναλωτές» υπό την έννοια του αρθρ. 13 της Συμβάσεως των Βρυξελλών, είναι προφανώς μὴ ορθή, ενόψει των όσων προεκτέθηκαν. Ο άγγλος Δικαστής μνημονεύει εκ των αναφερομένων ανωτέρω τεσσάρων αποφάσεων του ΔΕΚ μόνο εκείνη επί της υποθέσεως C-269/95, Benincasa κατά Dentalkit, προφανώς διότι αυτή μόνον επικαλέστηκαν οι δικηγόροι της τότε αιτούσας και ήδη εναγόμενης Τράπεζας. Διαφωνώντας δε προφανώς με την απόφαση αυτή του ΔΕΚ ως προς την έννοια του όρου «καταναλωτής» θεωρεί: α) Ότι το πραγματικό της παρούσας υπόθεσης είναι τελείως διάφορο από εκείνης που έκρινε το ΔΕΚ. Το επιχείρημα αυτό δεν έχει, κατά την κρίση του παρόντος Δικαστηρίου αξιόλογη βαρύτητα, γιατί η έννοια που δίνει το ΔΕΚ σε ορισμένη κοινοτική διάταξη, ερμηνεύοντάς την σύμφωνα με το σκοπό της και τη θέση της στο γενικότερο σύστημα δικαίου, στο οποίο εντάσσεται, (βλ. για την ερμηνευτική αυτή μέθοδο ως προς τα αρθρ. 13 και 14 της Συμβάσεως των Βρυξελλών, ΔΕΚ, απόφαση 27-4-1999, C-99/96 αριθ. 26, όπου και παραπομπές στην προηγούμενη νομολογία του ΔΕΚ), ισχύει γενικά και ανεξάρτητα από τα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης υπόθεσης. Η ειδοποιός διαφορά («distinguishing») δεν έχει στη νομολογία του ΔΕΚ και των δικαστηρίων των λοιπών ευρωπαϊκών χωρών τη σημασία που έχει στο αγγλικό δίκαιο. Το ΔΕΚ παγίως αποφαινεται ότι το σύστημα των κανόνων δικαίου περί δικαιοδοσίας της Συμβάσεως των Βρυξελλών «βασίζεται στη γενική αρχή, που τίθεται με την πρώτη παράγραφο του άρθρου 2», καθώς και ότι «η Σύμβαση είναι εμφανώς εχθρική όσον αφορά την απονομή δικαιοδοσίας στα δικαστήρια της κατοικίας του ενάγοντος» (απόφαση ΔΕΚ 13-7-2000, C-412/98, Group Josi Reinsurance Company κατά UGIC). Στη γενικότερη αυτή ερμηνευτική προσέγγιση στηρίζεται και η ερμηνεία που έδωσε με τις προαναφερθείσες αποφάσεις του στα αρθρ. 13 και 14 της συμβάσεως ως προς την

έννοια του καταναλωτή. Η διαφοροποίηση των πραγματικών περιστατικών δεν μπορεί να διαφοροποιήσει το περιεχόμενο της έννοιας, όπως προσδιορίστηκε βάσει τελλογικών και συστηματικών κριτηρίων. β) Ότι το ΔΕΚ δεν σκοπούσε να υποκαταστήσει στο κείμενο του νόμου τη φράση «για την κάλυψη ιδίων καταναλωτικών αναγκών ενός ατόμου σε ιδιωτικό επίπεδο». Παραβλέπει όμως ο άγγλος Δικαστής την προεκτεθείσα θεμελιώδη αρχή ότι η αυθεντική ερμηνεία Της Συμβάσεως των Βρυξελλών έχει ανατεθεί στο ΔΕΚ, που αποφαινεται κατά τρόπο

13ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

δεσμευτικό για τα εθνικά δικαστήρια ως προς την έννοια των διατάξεων και των όρων της συμβάσεως. Η ερμηνεία του ΔΕΚ «ενσωματώνεται» στο κείμενο των διατάξεων (ανωτ. αριθ. 3). Εδώ πρέπει να υπομνησθεί η διαφορετική σημασία που έχει η γραμματική διατύπωση των διατάξεων για τα αγγλικά δικαστήρια, αφενός, και για τα δικαστήρια της λοιπής Ευρώπης και το ΔΕΚ, αφετέρου. Όπως έχει τονιστεί: «το ΔΕΚ, όπως και τα περισσότερα ευρωπαϊκά δικαστήρια, θεωρούν ότι δεσμεύονται λιγότερο από το γράμμα του νόμου από ότι τα περισσότερα αγγλικά δικαστήρια» (Schermers – Waelbroeck, *Judicial Protection in the European Communities* 5η εκδ. § 22, όπου και παραπομπή σε απόφαση του Δικαστή Λόρδου Denning). Είναι δε φανερό εν προκειμένω, ότι ο Δικαστής LONGMORE θέλησε να εφαρμόσει τη κατά τη γνώμη του ορθότερη γραμματική ερμηνεία της διατάξεως και όχι την δεσμευτική ερμηνεία, κατά το σύστημα και το σκοπό της, που της έδωσε το ΔΕΚ. γ) Ότι και αν ακόμη η απόφαση του ΔΕΚ ληφθεί κατά λέξη, πάλι οι επίδικες συμβάσεις ικανοποιούν καταναλωτικές ανάγκες των εναγόντων, γιατί κατανάλωση υπάρχει όταν κάποιος χρησιμοποιεί ή απολαμβάνει το αντίστοιχο προϊόν. Περαιτέρω οι αποφάσεις των αγγλικών δικαστηρίων δεν αντιμετωπίζουν καθόλου το ζήτημα της εμπορικότητας των πράξεων που ενήργησαν οι ενάγοντες και της εντεύθεν κτήσεως της εμπορικής ιδιότητας, κατά το ελληνικό δίκαιο. Το γεγονός ότι οι συγκεκριμένες συμβάσεις συνιστούν άσκηση «εμπορικής» (αλλά και «επαγγελματικής») δραστηριότητας από μέρους των εναγόντων δεν απασχόλησε τους δικαστές του High Court, προφανώς διότι το ελληνικό δίκαιο και οι έννομες συνέπειές του (κτήση εμπορικής ιδιότητας από τους ενάγοντες, όπως αναλύθηκε πιο πάνω) δεν τέθηκαν υπ' όψη των άγγλων Δικαστών. Σημειωτέον ότι στην Αγγλία το αλλοδαπό δίκαιο θεωρείται πραγματικό γεγονός και συνεπώς πρέπει να το επικαλεσθεί και να το αποδείξει ο εκ της εφαρμογής αυτού ωφελούμενος διάδικος.

Σημειωτέον ότι οι ενάγοντες ισχυρίζονται με την προσθήκη στις προτάσεις τους ότι ήδη δημοσιεύθηκε ο Κανονισμός ΕΚ 44/2001 του Συμβουλίου με τον οποίο αντικαταστάθηκε η Σύμβαση των Βρυξελλών, έτσι ώστε πλέον διευρύνεται σημαντικά το πεδίο προστασίας αλλά και η έννοια του καταναλωτή. Ανεξάρτητα από το αληθές ή μη του παραπάνω ισχυρισμού των εναγόντων, αυτός είναι παντελώς αλυσιτελής, αφού ο εν λόγω κανονισμός αρχίζει να ισχύει από την 1η Μαρτίου του έτους 2002, σύμφωνα με το άρθρο 76 του αυτού.

Από όλα όσα προαναφέρθηκαν προκύπτει ότι ούτε στα άρθρα 13 και 14 της Συμβάσεως των Βρυξελλών μπορεί να θεμελιωθεί δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων για την επίδικη διαφορά, όπως επικουρικά ισχυρίζονται οι ενάγοντες και συνεπώς η ένδικη αγωγή είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, λόγω ελλείψεως διεθνούς δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων [άρθρο 4 του ΚΠολΔ]. (για όλα τα παραπάνω εκτεθέντα βλ. την από 13/2/2001 ιδιωτική γνωμοδότηση Διονυσίου Κονδύλη που προσκομίζει η εναγομένη καθώς και την από 12/2/2001 τοιαύτη Ιωάννη Καρακώστα που επίσης προσκομίζει η εναγομένη).

Τα δικαστικά έξοδα θα πρέπει εντούτοις να συμψηφισθούν στο σύνολό τους μεταξύ των διαδίκων λόγω της εύλογης αμφιβολίας που είχαν οι ενάγοντες αναφορικά με την έκβαση της παρούσας δίκης [άρθρο 179 του ΚΠολΔ].

Πρέπει, τέλος, να διευκρινισθεί ότι στο ερώτημα εάν η απόρριψη της υπό κρίση αγωγής λόγω έλλειψης διεθνούς δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων είναι δυνατόν να δημιουργήσει κίνδυνο αρνησιδικίας ενόψει των αποφάσεων του HIGH COURT OF JUSTICE, η απάντηση πρέπει να είναι αρνητική. Το αγγλικό δικαστήριο δεν έκρινε ότι στερείται το ίδιο δικαιοδοσίας για τις διαφορές που προκύπτουν από τις προαναφερόμενες μεταξύ των διαδίκων συναλλαγές. Δέχθηκε ότι για τις διαφορές αυτές υπάρχει και η πρόσθετη δικαιοδοτική βάση του άρθρου 14, ότι δηλαδή οι ενάγοντες μπορούν να ασκήσουν αγωγή και στα δικαστήρια της χώρας που κατοικούν. Αν τα δικαστήρια αυτά [ελληνικά] αποφανθούν αντιθέτως, υπάρχει πάντοτε η ευχέρεια των εναγόντων να εγείρουν αγωγή ενώπιον των αγγλικών δικαστηρίων, όπως προβλέπει η σχετική ρήτρα δικαιοδοσίας στις μεταξύ των διαδίκων συμβάσεις, αφού μάλιστα η εναγομένη εδρεύει στο Λονδίνο και συνεπώς στα αγγλικά δικαστήρια ενάγεται και βάσει της γενικής δικαιοδοσίας του άρθρου 2 της Συμβάσεως των Βρυξελλών.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

14ο φύλλο της υπ' αριθμ. 8032/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (τακτική διαδικασία).

ΔΙΚΑΖΕΙ κατ' αντιμωλίαν των διαδίκων.

ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΙ την αγωγή.

ΣΥΜΨΗΦΙΖΕΙ όλα τα μεταξύ των διαδίκων δικαστικά έξοδα.

ΚΡΙΘΗΚΕ, αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 12 Ιουλίου 2001 και δημοσιεύτηκε στο ακροατήριό του Δικαστηρίου στις _____ 2001 χωρίς να παρευρίσκονται οι διάδικοι και οι πληρεξούσιοί τους δικηγόροι.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ