

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ**

**ΤΟΜΕΑΣ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
'ΔΙΕΘΝΕΙΣ ΝΟΜΙΚΕΣ ΣΠΟΥΔΕΣ'**

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2015-2016

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

του Σταύρου Στεφάνου Σέρφα

A.M.: 863

**«Ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου
στην εκχώρηση και μεταβίβαση απαιτήσεων»**

Επιβλέποντες

Χαράλαμπος Π. Παμπούκης

Ελίνα Ν. Μουσταΐρα

Χρυσafώ Τσούκα

Αθήνα 2016

ΣΤΑΥΡΟΣ ΣΤΕΦΑΝΟΣ ΣΕΡΦΑΣ

A. M.: 863

**«ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΣΤΗΝ ΕΚΧΩΡΗΣΗ ΚΑΙ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ»**

Copyright © Σταύρου Στεφάνου Σέρφα, 2016

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

A. M.: 863	3
«ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ	3
ΣΤΗΝ ΕΚΧΩΡΗΣΗ ΚΑΙ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ»	3
1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ	7
2. Η ΕΜΠΟΡΕΥΣΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ	8
3. Η ΕΚΧΩΡΗΣΗ ΥΠΟ ΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	9
3.1 Γενικά.....	9
3.2 Προϋποθέσεις εκχώρησης	10
3.2.1. Σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα	10
3.2.1.1. Μεταβίβαση από μη δικαιούχο	11
3.2.1.2. Αντικείμενο της σύμβασης εκχώρησης.....	11
3.2.1.3. Εκπονητική και ανατιωδής σύμβαση	12
3.2.2. Αναγγελία της εκχώρησης και άλλοι τρόποι δημοσιότητας	13
3.2.2.1. Αναγγελία	13
3.2.2.2. Ο Ν. 2844/2000	14
3.2.3. Εκχωρητό της απαίτησης	15
3.3. Συνέπειες εκχώρησης.....	17
3.3.1. Σχέση εκχωρητή - οφειλέτη.....	18
3.3.2. Σχέση εκδοχέα - οφειλέτη	18
3.3.3. Σχέση εκχωρητή - εκδοχέα.....	20
4. ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΗΝ ΕΚΧΩΡΗΣΗ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ	23
4.1. Γενικά.....	23
4.2 Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο της εκχώρησης πριν την εφαρμογή των Κοινοτικής προελεύσεως κανόνων Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου	25
4.3. Εκχώρηση - Κανονισμός Ρώμη Ι	30
4.3.1. Γενικά - Άρθρο 14	30
4.3.2. Άρθρο 14 - Πεδίο εφαρμογής.....	32
4.3.2.1. Σχέση με διεθνείς συμβάσεις και άλλα ευρωπαϊκά νομοθετήματα	32
4.3.2.1.1. Γενικά.....	32
4.3.2.1.2. Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο	34
4.3.2.1.3. Σύμβαση της Οττάβα του 1988 για τη Διεθνή Πρακτορεία Επιχειρηματικών Απαιτήσεων.....	36
4.3.2.1.4. Ο Κανονισμός 1346/2000 για την διασυνοριακή αφερεγγυότητα.....	37

4.3.2.2. Ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής	39
4.3.2.2.1. Συμβατική εκχώρηση	39
4.3.2.2.2. Έννοια της απαίτησης στο άρθρο 14	42
4.3.2.3. Σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα (Άρθρο 14 παρ. 1).....	45
4.3.2.4. Σχέσεις με τον οφειλέτη (Άρθρο 14 παρ. 2).....	49
4.3.2.5. Εγγυήσεις.....	55
4.3.2.6. Αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών	56
4.3.2.5.1. Εισαγωγικά ζητήματα - Ο προβληματισμός.....	56
4.3.2.5.2. Προτεινόμενες λύσεις	61
4.3.2.5.2.1. Λύση 1 ^η : Το δίκαιο που διέπει την σύμβαση εκχώρησης.....	63
4.3.2.5.2.2. Λύση 2 ^η : Το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή	72
4.3.2.5.2.3. Λύση 3 ^η : Το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση	82
4.3.2.5.2.4. Λύση 4 ^η : Το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή	89
4.3.2.5.3. Επισκόπηση λύσεων - Συμπέρασμα.....	90
5. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ	93
6. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ - ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ	97
6.1 Ξενόγλωσση Βιβλιογραφία - Αρθρογραφία.....	97
6.2 Ελληνική Βιβλιογραφία	99
6.3 Νομολογία	100

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Στις σύγχρονες συναλλαγές το ενοχικό δικαίωμα, η απαίτηση, έχει καταστεί αγαθό με αυτοτελή οικονομική αξία και αυξημένη κυκλοφορία στις συναλλαγές. Η απαίτηση στην σύγχρονη οικονομία δεν είναι απλώς ένας δεσμός δικαίου μεταξύ δύο προσώπων, αλλά ένα περιουσιακό αγαθό που «αλλάζει χέρια» για ανταλλακτικούς, χρηματοδοτικούς, εξασφαλιστικούς, χαριστικούς ή οποιουσδήποτε άλλους σκοπούς. Η μεταβιβασιμότητα και γενικά η εμπορευσιμότητα της απαίτησης εξυπηρετείται και πραγματώνεται μέσω του θεσμού της εκχώρησης (μεταβίβασης) απαίτησης, η οποία εμφανίζεται στις συναλλαγές σε διάφορες παραλλαγές προκειμένου κάθε φορά να διευκολύνει έναν από τους παραπάνω σκοπούς.

Στο πεδίο δε των διεθνών συναλλαγών, όταν δηλαδή η εκχώρηση απαίτησης λαμβάνει χώρα διασυνοριακά, τα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και κυρίως εφαρμοστέου δικαίου που ανακύπτουν είναι αρκετά, πολύπλοκα και εξόχως ενδιαφέροντα. Η παρούσα εργασία φιλοδοξεί να φωτίσει τις ιδιωτικού διεθνούς δικαίου πτυχές της εκχώρησης απαντώντας σε ζητήματα εφαρμοστέου δικαίου που δύνανται να ανακύψουν στο πλαίσιο της εκχώρησης απαίτησης και σε συγγενείς τύπους αυτής που συντελούνται διασυνοριακά.

Πριν προχωρήσουμε στην ανάλυση ζητημάτων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου στην εκχώρηση απαίτησης, που είναι και το κυρίως αντικείμενο της παρούσας εργασίας, απαραίτητη κρίνεται μια σύντομη παρουσίαση της γενικής θεωρίας της εκχώρησης και των δογματικών ζητημάτων ουσιαστικού δικαίου αυτής υπό την σκοπιά του ελληνικού δικαίου στο πλαίσιο των ρυθμίσεων του ελληνικού Αστικού Κώδικα («ΑΚ»). Και αυτό διότι πρέπει εξ αρχής να παρουσιαστούν οι σχέσεις που αναπτύσσονται στην εκχώρηση απαίτησης, ώστε να γίνει στη συνέχεια δυνατός ο εντοπισμός των ζητημάτων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου σε κάθε στάδιο και σε κάθε συγκεκριμένη σχέση που ενυπάρχει/αναπτύσσεται στην εκχώρηση απαίτησης που συντελείται διασυνοριακά.

2. Η ΕΜΠΟΡΕΥΣΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ

Το μεταβιβάσιμο και, συνεπώς, το εμπορεύσιμο της απαίτησης δεν ήταν πάντοτε χαρακτηριστικό της ενοχικής σχέσης δεδομένου ότι προϋποθέτει αποδέσμευση από την ταυτότητα του υποκειμένου της, στην πραγματικότητα μεταβολή του προσώπου του δανειστή.

Στο ρωμαϊκό δίκαιο, για παράδειγμα, ο ενοχικός δεσμός, μέχρι και του σημείου της απόσβεσής του, είχε προσωποπαγή χαρακτήρα και αφορούσε συγκεκριμένα πρόσωπα¹. Η ρωμαϊκή *obligatio*² υποδήλωνε την ενοχή, τον δεσμό δικαίου δυνάμει του οποίου ο οφειλέτης υποχρεούνταν να καταβάλει στον δανειστή του, με δυνατότητα μεταβολής του προσώπου του δανειστή να μην υπάρχει. Το πρόσωπο του δανειστή ήταν δυνατόν να μεταβάλλεται μόνο στις περιπτώσεις κληρονομικής διαδοχής. Ωστόσο, παρά την απουσία σχετικής νομοθετικής πρόβλεψης για την μεταβιβασιμότητα της απαίτησης, η ανάγκη να μεταβάλλεται το πρόσωπο του δανειστή ήταν παρούσα, γεγονός που αποδεικνύεται από την προσπάθεια έμμεσης ικανοποίησης της ανάγκης αυτής μέσω των θεσμών της σύμβασης της ανανέωσης (*novatio*) και της εντολής³. Στην μεν πρώτη τα μέρη προχωρούσαν στην κατάργηση της παλαιάς ενοχής και στη δημιουργία νέας ενοχής με τον νέο δανειστή, διαδικασία που απαιτούσε την σύμπραξη παλαιού, νέου δανειστή και οφειλέτη, στην δε δεύτερη περίπτωση γινόταν χρήση του θεσμού της εντολής με αποτελέσματα, ωστόσο, λιγότερο ικανοποιητικά λόγω της δυνατότητας ανάκλησης της εντολής αυτής.

Στην σημερινή εποχή η συνειδητοποίηση της αυτοτελούς οικονομικής αξίας της απαίτησης έχει οδηγήσει την πλειοψηφία, αν όχι το σύνολο, των προηγμένων εννόμων τάξεων κατ' αρχήν στην αποδοχή του μεταβιβάσιμου της απαίτησης (όχι απαραίτητα οποιασδήποτε απαίτησης) και στη συνέχεια στην πρόβλεψη μηχανισμών για τους σκοπούς της μεταβίβασης. Υπό αυτές τις συνθήκες και ως

¹ Μιχ. Π. Σταθόπουλος, *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, Εκδ. Σάκκουλα 2007, σελ. 556.

² Σ. Τρωιανός - Ι. Βελισσαροπούλου - Καράκωστα, *Ιστορία Δικαίου*, Εκδ. Σάκκουλα 2002, σελ. 169.

³ Dimitar Gelev, *About Legal Notions: Cession, Novation, Subrogation and Assignment*, July 19, 2015.

περιουσιακό στοιχείο, η απαίτηση έχει ορισμένα χαρακτηριστικά που την καθιστούν ελκυστική και συνεπώς, ένα ιδιαίτερα χρήσιμο εργαλείο στις σύγχρονες συναλλαγές. Είναι εύκολα μεταβιβάσιμη, αυτό-ρευστοποιήσιμη (*self-liquidating*), πηγή άμεσης χρηματοδότησης, ενώ επιπλέον, η οικονομική της αξία αποτιμάται ευχερώς μέσα από σύγχρονες μεθόδους υπολογισμού.

Έτσι, η εκχώρηση απαίτησης έχει καταστεί ένα ευρέως διαδεδομένο σύγχρονο χρηματοδοτικό και εξασφαλιστικό εργαλείο. Αποτελεί τον ακρογωνιαίο λίθο σε χρηματοδοτικές συμβάσεις όπως η δανειοδότηση με εξασφάλιση σε περιουσιακά στοιχεία (*asset-backed lending*), η πρακτορεία επιχειρηματικών απαιτήσεων (*factoring*) και το *invoice discounting*, η χρηματοδότηση έργων (*project finance*) αλλά και σε πιο πολύπλοκα σχήματα όπως η τιτλοποίηση (*securitization*) όπου μια ομάδα ομοειδών απαιτήσεων εκχωρούνται σε μια εταιρεία ειδικού σκοπού (*Special Purpose Vehicle (SPV)*) η οποία εκδίδει χρεόγραφα χρησιμοποιώντας ως εξασφάλιση τις εκχωρηθείσες απαιτήσεις.

3. Η ΕΚΧΩΡΗΣΗ ΥΠΟ ΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

3.1 Γενικά

Στο ελληνικό δίκαιο η μεταβίβαση απαίτησης γίνεται κατά κανόνα με σύμβαση, την σύμβαση εκχώρησης που προβλέπεται στα άρθρα 455-477 ΑΚ, η οποία και συνάπτεται μεταξύ του παλαιού δανειστή που εκχωρεί την απαίτηση (ο οποίος καλείται, πλέον, *εκχωρητής*) και του νέου δανειστή που αποκτά την απαίτηση (ο οποίος καλείται, πλέον, *εκδοχέας*)⁴. Με την σύναψη της σύμβασης εκχώρησης, ο εκχωρητής παύει να είναι δανειστής και την σχετική ιδιότητα αποκτά ο εκδοχέας. Η εμπορευσιμότητα της απαίτησης ικανοποιείται και εξυπηρετείται

⁴ Τα τελευταία χρόνια έχουν ψηφισθεί και τεθεί σε ισχύ στην Ελλάδα ειδικοί νόμοι που ρυθμίζουν μεταξύ άλλων και θέματα εκχώρησης απαιτήσεων. Μεταξύ αυτών ο Ν 1905/1990 «Για τη σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων», ο Ν 2844/2000 για τις «Συμβάσεις επί κινητών ή απαιτήσεων υποκειμένες σε δημοσιότητα και άλλες συμβάσεις παροχής ασφάλειας», ο Ν 3156/2003 «Ομολογιακά Δάνεια, τιτλοποίηση απαιτήσεων και απαιτήσεων από ακίνητα και άλλες διατάξεις», ο Ν 3389/2005 για τις «Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα», ο οποίος περιλαμβάνει ειδικό άρθρο για την εκχώρηση απαιτήσεων των εταιρειών που συμβάλλονται σε Συμβάσεις Σύμπραξης, καθώς και ο Ν 4354/2015 για την «Διαχείριση των μη εξυπηρετούμενων δανείων».

κατά κύριο λόγο μέσω της συμβατικής εκχώρησης, ωστόσο μεταβίβαση απαίτησης, υπό το ελληνικό δίκαιο, προβλέπεται και σε ορισμένες περιπτώσεις αυτοδίκαια, από τον νόμο.

Έτσι, εκ του νόμου μεταβίβαση απαίτησης (η οποία καλείται συνήθως *υποκατάσταση*) έχουμε, ενδεικτικά, στις περιπτώσεις των άρθρων ΑΚ 319 παρ. 2, 488, 858, 1234 εδ. 2, 1298, Ν. 2496/1997 αρθρ. 14 κ.λπ.). Στις περιπτώσεις αυτές, με την επιφύλαξη τυχόν προβλεπόμενων εξαιρέσεων ή αποκλίσεων, όπως αυτή της ΑΚ 469 όπου προβλέπεται ότι, εάν η μεταβίβαση της απαίτησης επέρχεται από τον νόμο, ο παλαιός δανειστής δεν ευθύνεται απέναντι στον νέο ούτε για την ύπαρξη της απαίτησης, ούτε για την φερεγγυότητα, κατ' αρχήν εφαρμόζονται οι κανόνες της συμβατικής εκχώρησης (ιδίως σε ό,τι αφορά τις συνέπειες της εκχώρησης).

Παρακάτω, και πριν προχωρήσουμε στα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ζητήματα της εκχώρησης απαίτησης, θα ακολουθήσει μία ανάλυση, υπό το πρίσμα του ελληνικού δικαίου, της συμβατικής εκχώρησης και ειδικότερα των προϋποθέσεων και των συνεπειών της.

3.2 Προϋποθέσεις εκχώρησης

Οι τρεις βασικές προϋποθέσεις για την επέλευση των αποτελεσμάτων της εκχώρησης είναι πρώτον, η σύναψη σύμβασης μεταξύ του εκχωρητή και του εκδοχέα, δεύτερον, η αναγγελία της εκχώρησης στον οφειλέτη και, τρίτον, η αρνητική προϋπόθεση της μη ύπαρξης ρήτρας που προβλέπει το ανεκχώρητο της απαίτησης.

3.2.1. Σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα

Η σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, δηλαδή παλαιού δανειστή και νέου, χωρίς την ανάγκη να συμβάλλεται⁵, άρα και να συναινεί, και ο οφειλέτης είναι, ίσως, το σημαντικότερο πλεονέκτημα της σύμβασης εκχώρησης. Το γεγονός ότι για την επέλευση των αποτελεσμάτων της εκχώρησης δεν απαιτείται, εκτός αν άλλως έχει συμφωνηθεί, η συναίνεση του οφειλέτη αποτελεί απόδειξη ανεξαρτητοποίησης της απαίτησης από τον ενοχικό δεσμό μεταξύ δύο

⁵ ΑΠ 1706/2005, ΑΠ 934/2007, ΑΠ 1887/2005, ΑΠ 501/2003

συγκεκριμένων προσώπων. Ο νόμος εστιάζει στην οικονομική αξία της απαίτησης ως περιουσιακό αγαθό και αποδίδει δευτερεύουσα σημασία στον δεσμό δικαίου μεταξύ δύο συγκεκριμένων προσώπων. Έτσι, ενισχύεται η κυκλοφορία της απαίτησης στις συναλλαγές και το περιουσιακό αγαθό του δανειστή αποκτά πραγματική και οικονομική αξία η οποία είναι άμεσα αξιοποιήσιμη λόγω του μεταβιβάσιμου αυτής. Για τον οφειλέτη της απαίτησης επιφυλάσσεται ένας παθητικός ρόλος, αυτός της λήψης αναγγελίας της εκχώρησης.

3.2.1.1. Μεταβίβαση από μη δικαιούχο

Περαιτέρω, σημειώνεται ότι, σύμφωνα με την ερμηνεία του άρθρου ΑΚ 455, για να είναι η σύμβαση εκχώρησης έγκυρη θα πρέπει ο μεταβιβάζων να είναι πράγματι δανειστής της απαίτησης και όχι κάποιος τρίτος. Η αρχή που ακολουθείται εδώ, [κανείς δεν μπορεί να μεταβιβάσει δικαίωμα που δεν έχει (*nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*)] είναι διαφορετική από την καλόπιστη κτήση απαίτησης που ακολουθείται στα κινητά. Και αυτό διότι η κατοχή του πράγματος στα κινητά είναι εμφανής, επομένως και η εμπιστοσύνη του αποκτώντος ότι ο μεταβιβάζων είναι κύριος τους κινητού είναι δικαιολογημένη, σε αντίθεση με την μεταβίβαση απαίτησης όπου η κατοχή αυτής δεν είναι πάντοτε εμφανής ή εύκολα αποδείξιμη. Παρά ταύτα, σημειώνεται ότι η εκχώρηση απαίτησης από μη δικαιούχο μπορεί να ισχυροποιηθεί αν έγινε με την συναίνεση ή την έγκριση του δικαιούχο κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο ΑΚ 239.

3.2.1.2. Αντικείμενο της σύμβασης εκχώρησης

Αντικείμενο της σύμβασης εκχώρησης είναι οποιαδήποτε ορισμένη ή οριστή απαίτηση⁶, τόσο ως προς το περιεχόμενο της, όσο και ως προς το πρόσωπο του οφειλέτη τον οποίο βαρύνει. Ορισμένη καλείται η απαίτηση που πληροί τα ανωτέρω δύο χαρακτηριστικά κατά το χρόνο της εκχώρησης, ενώ οριστή καλείται η απαίτηση εκείνη που τα χαρακτηριστικά αυτά είναι δυνατόν να εξακριβωθούν έστω και εκ των υστέρων βάσει των περιστάσεων. Δυνατή, ακόμη, είναι και η μεταβίβαση μελλοντικής απαίτησης, ως τέτοια νοείται η

⁶ Εφ Αθ 1277/1996 ΝοΒ 1996, 1017

απαίτησης της οποίας τα δικαιοπαραγωγικά αίτια υπάρχουν κατά τον χρόνο της εκχώρησης αλλά η ίδια η εκχωρούμενη απαίτηση δεν έχει ακόμα γεννηθεί (περιορισμένα μελλοντική απαίτηση). Έτι περαιτέρω, δυνατή είναι εκχώρηση και πλήρους μελλοντικής απαίτησης, όπως έτσι καλείται η απαίτηση εκείνη τα δικαιοπαραγωγικά αίτια της οποίας δεν υπάρχουν καν κατά τον χρόνο της εκχώρησης.

3.2.1.3. Εκποιητική και αναιτιώδης σύμβαση

Τέλος, αναφορικά με την φύση της σύμβασης εκχώρησης, είναι απολύτως απαραίτητο για την μελέτη των ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ζητημάτων που θα ακολουθήσει, να αναλυθεί πρώτα σε δογματικό επίπεδο η φύση της δικαιοπραξίας. Έτσι, θα πρέπει κατ' αρχήν να σημειωθεί ότι η σύμβαση εκχώρησης είναι μια εκποιητική και αναιτιώδης σύμβαση. Ως είναι γνωστό, εκποιητική είναι η δικαιοπραξία με την οποία διατίθεται ένα δικαίωμα (ενοχικό ή εμπράγματο, στην περίπτωση μας ενοχικό) και άρα επηρεάζεται αμέσως (χωρίς την ανάγκη παρεμβολής άλλης νομικής πράξης) η υπόσταση του⁷. Άμεσο έννομο αποτέλεσμα της εκχώρησης δεν είναι η ανάληψη ενοχικής υποχρέωσης προς μεταβίβαση της απαίτησης προς τον εκδοχέα, αλλά η ίδια η διάθεση (μεταβίβαση) της απαίτησης προς αυτόν. Η ανάληψη υποχρέωσης για μεταβίβαση είναι άλλη σύμβαση, όπως εξηγείται αμέσως παρακάτω.

Η σύμβαση εκχώρησης πέρα από εκποιητική δικαιοπραξία, είναι και δικαιοπραξία αναιτιώδης. Αιτία της εκχώρησης είναι συνήθως η εκπλήρωση μιας υποχρέωσης (*causa solventi*) που απορρέει από μια ενοχική-υποσχετική δικαιοπραξία η οποία καλείται βασική ή υποκείμενη σχέση. Τέτοια υποκείμενη σχέση μπορεί να είναι μια σύμβαση πώλησης, μια δωρεά, ένας συμβιβασμός, μια εξασφαλιστική σύμβαση κοκ. Με την υποκείμενη σχέση αναλαμβάνεται η υποχρέωση προς μεταβίβαση της απαίτησης, η οποία ολοκληρώνεται με την σύμβαση εκχώρησης. Ο χρόνος σύναψης της υποκείμενης σχέσης δεν είναι απαραίτητο να συμπίπτει με τον χρόνο σύναψης της εκχώρησης, αφού η ανάληψη της σχετικής υποχρέωσης μπορεί να προηγηθεί. Το δε αναιτιώδες της δικαιοπραξίας της εκχώρησης, έγκειται στο γεγονός ότι το κύρος της δεν

⁷ Απόστολος Σ. Γεωργιάδης, *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα 2007, σελ. 270.

εξαρτάται από την ύπαρξη ή το κύρος της αιτίας αυτής, δηλαδή από την υποκείμενη σχέση της. Συνεπώς, τα αποτελέσματα της εκχώρησης επέρχονται και εάν ακόμη η υποσχετική δικαιοπραξία που συνιστά την αιτία της εξέλειπε, είναι άκυρη, ακυρώθηκε ή για οποιονδήποτε άλλο λόγο ανατράπηκε. Ωστόσο, το γεγονός ότι τα αποτελέσματα της εκχώρησης δεν θίγονται δεν σημαίνει ότι ο εκδοχέας παύει το δίχως άλλο να ευθύνεται. Ο εκχωρητής έχει κατά του εκδοχέα ενοχική αξίωση αδικαιολογήτου πλουτισμού, αφού η απαίτηση αποκτήθηκε ελλειπούσης νόμιμης αιτίας, η αξίωση δε αυτή συνίσταται στην αναμεταβίβαση της απαίτησης στον εκχωρητή, ή εάν η τελευταία εισπράχθηκε, σε αξίωση απόδοσης του εισπραχθέντος.

3.2.2. Αναγγελία της εκχώρησης και άλλοι τρόποι δημοσιότητας

3.2.2.1. Αναγγελία

Η δεύτερη προϋπόθεση για την επέλευση του συνόλου των αποτελεσμάτων της εκχώρησης είναι η αναγγελία αυτής στον οφειλέτη. Παρότι η σύμβαση της εκχώρησης είναι καθ' όλα έγκυρη μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, δηλαδή μεταξύ του εκχωρητή και του εκδοχέα, ο τελευταίος δεν αποκτά δικαίωμα (την απαίτηση) απέναντι στον οφειλέτη και στους τρίτους πριν είτε ο ίδιος είτε ο εκχωρητής αναγγείλει την εκχώρηση στον οφειλέτη (ΑΚ 460).

Η αναγγελία της απαίτησης συνίσταται στην γνωστοποίηση-ειδοποίηση του οφειλέτη για το γεγονός της εκχώρησης της απαίτησης και σκοπός της είναι να ενημερωθεί ο οφειλέτης για το ποίος είναι πλέον ο δανειστής του. Η αναγγελία αποτελεί οιονεί δικαιοπραξία⁸, αφού η έννομη συνέπεια αυτής επέρχεται απευθείας εκ του νόμου ανεξάρτητα από τη βούληση του αναγγέλλοντος. Πρόκειται για έναν όρο του ενεργού της σύμβασης εκχώρησης (αίρεση δικαίου) καθώς μόνο μετά την συντέλεση της η εκχώρηση αναπτύσσει τα πλήρη αποτελέσματά της, όχι μόνο απέναντι στον εκχωρητή αλλά και απέναντι στον οφειλέτη και στους τρίτους.

Ως μορφή δημοσιοποίησης απέναντι όχι μόνο στον οφειλέτη, αλλά και σε τρίτους, η αναγγελία της εκχώρησης είναι δικαιοπραξία απευθυντέα στον οφειλέτη και δύναται να λάβει χώρα με οποιονδήποτε τρόπο (δικαστικώς,

⁸ Εφ Λαρ 500/2004 Ισοκράτης

εξωδίκως, ρητώς, σιωπηρώς κοκ). Δεν προβλέπεται συγκεκριμένος τύπος για την αναγγελία, ενώ γίνεται δεκτό ότι προς την αναγγελία εξισώνεται και η γνώση του οφειλέτη από οποιαδήποτε άλλη πηγή για την εκχώρηση της απαίτησης.

Συνεπώς, κατά τα ανωτέρω, καθόσον η αναγγελία της εκχώρησης δεν έχει λάβει χώρα, ο οφειλέτης δύνανται να καταβάλει και να απελευθερώνεται με την καταβολή αυτή στον εκχωρητή. Από της στιγμή της αναγγελίας και ύστερα, ο οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλει στον εκδοχέα και σε περίπτωση που δεν καταβάλει σε αυτόν αλλά στον εκχωρητή δεν απελευθερώνεται αλλά εξακολουθεί να οφείλει προς τον εκδοχέα διατηρώντας ωστόσο αξίωση αδικαιολογήτου πλουτισμού κατά του εκχωρητή για το αχρεωστήτως καταβληθέν ποσό.

Η αναγγελία της εκχώρησης, είναι για έναν ακόμη λόγο ιδιαιτέρως κρίσιμη. Ο χρόνος της αναγγελίας είναι καθοριστικός για την απόκτηση της απαίτησης από τον εκδοχέα απέναντι στον οφειλέτη και σε τρίτους στις περιπτώσεις διαδοχικών εκχωρήσεων απαίτησης. Στις περιπτώσεις αυτές, την απαίτηση απέναντι στα πρόσωπα αυτά (που είναι και το πιο κρίσιμο αφού η εξόφληση της απαίτησης θα αναζητηθεί πρωτίστως από τον οφειλέτη και θα αμφισβητηθεί πρωτίστως από τους πιστωτές του) την αποκτά ο εκδοχέας που θα αναγγελθεί πρώτος και όχι ο εκδοχέας με τον οποίον ο εκχωρητής θα συνάψει πρώτος την σύμβαση εκχώρησης.

3.2.2.2. Ο Ν. 2844/2000

Το γεγονός ότι η αναγγελία της εκχώρησης ως μέθοδος δημοσιότητας λειτουργεί όχι μόνο για τον οφειλέτη αλλά και για τρίτους εμφανίζει ορισμένα εγγενή προβλήματα. Είναι κατανοητό ότι η αναγγελία της εκχώρησης στον οφειλέτη δεν σημαίνει ότι και τρίτα πρόσωπα, όπως άλλοι εκδοχείς ή δανειστές, λαμβάνουν πράγματι γνώση για την εκχώρηση της απαίτησης. Το ατελές αυτό σύστημα δημοσιότητας δεν εξασφαλίζει τον εκδοχέα ότι μετά την αναγγελία έχει αποκτήσει την απαίτηση και, επομένως, μπορεί να την προβάλει απέναντι στον οφειλέτη ή σε τρίτους, αφού δεν υπάρχει διασφάλιση ότι η απαίτηση αυτή δεν έχει ήδη εκχωρηθεί και αναγγελθεί από άλλον ή άλλους εκδοχείς.

Η αυξημένη κυκλοφορία των απαιτήσεων στις σύγχρονες συναλλαγές δημιουργεί ακόμη μεγαλύτερη επισφάλεια στον εκάστοτε εκδοχέα, ο οποίος υπό το σύστημα της ατελούς αυτής δημοσιότητας δεν μπορεί να είναι σίγουρος για το εάν η απαίτηση που του έχει εκχωρηθεί, πράγματι του ανήκει αδιαφιλονίκητα. Για τους ανωτέρω λόγους και προς τον σκοπό της δημιουργίας ενός διαφανούς και πλήρους συστήματος δημοσιότητας που θα εξασφαλίζει στους εκδοχείς πρόσβαση σε μητρώο όπου δηλώνεται η χρονική προτεραιότητα που θα ισχύει μεταξύ τυχόν πολλών εκδοχέων (και ενεχυρούχων δανειστών) εισήχθη με τον Ν. 2844/2000 σύστημα καταχώρισης με εγγραφή σε δημόσια βιβλία. Ο Ν. 2844/2000 («Συμβάσεις επί κινητών ή απαιτήσεων υποκείμενων σε δημοσιότητα και άλλες συμβάσεις παροχής ασφάλειας») προέβλεψε σύστημα δημοσιότητας συμβάσεων παροχής ασφάλειας σε κινητά, απαιτήσεις ή άλλα δικαιώματα που θα τηρούνται στα κατά τόπους ενεχυροφυλακεία.

Στο άρθρο 11 του Ν. 2844/2000 προβλέπεται ειδικά ότι η εκχώρηση και η ενεχύραση επιχειρηματικών απαιτήσεων, πλην των απαιτήσεων κατά καταναλωτών, μπορεί να υποβληθεί σε δημοσίευση, εφόσον έχει καταρτισθεί εγγράφως. Πρόκειται για μη υποχρεωτικό σύστημα που καθιερώνεται και λειτουργεί παράλληλα με το σύστημα δημοσιότητας της αναγγελίας. Η εν λόγω συνύπαρξη των παράλληλων συστημάτων δημοσιότητας έχει πολλακώς επικριθεί καθώς έχει δημιουργήσει ουσιαστικά προβλήματα στις συναλλαγές και την ασφάλεια δικαίου την οποία επιδιώκει.

3.2.3. Εκχωρητό της απαίτησης

Η εξέταση των προϋποθέσεων για την πλήρη επέλευση των αποτελεσμάτων της εκχώρησης, ολοκληρώνεται με την αρνητική προϋπόθεση της έλλειψης απαγόρευσης για το εκχωρητό της απαίτησης. Ο κανόνας είναι ότι η εκχώρηση οποιασδήποτε απαίτησης επιτρέπεται με την επιφύλαξη συγκεκριμένων εξαιρέσεων που κατά βάση προβλέπονται στα άρθρα ΑΚ 464-466. Εκχώρηση κατά παράβαση των άρθρων αυτών συνεπάγεται ακυρότητα της εκχώρησης.

Η πρώτη κατηγορία ανεκχώρητων απαιτήσεων προβλέπεται στο άρθρο ΑΚ 464 και αφορά τις λεγόμενες ακατάσχετες απαιτήσεις. Απαιτήσεις που είναι ακατάσχετες είναι ανεκχώρητες. Ενδεικτικά, τέτοιες απαιτήσεις είναι οι

απαιτήσεις διατροφής, συνεισφοράς στις ανάγκες της οικογένειας, απαιτήσεις μισθών και συντάξεων κτλ.⁹

Η δεύτερη κατηγορία ανεκχώρητων απαιτήσεων προβλέπεται στο άρθρο ΑΚ 465 όπου γίνεται αναφορά σε απαιτήσεις που λόγω της φύσης της παροχής συνδέονται στενά με το πρόσωπο του δανειστή. Οι απαιτήσεις αυτές είναι ανεκχώρητες καθώς ο νομοθέτης εκτιμά ότι ο προσωποπαγής τους χαρακτήρας καθιστά την εκχώρηση τους αδύνατη λόγω της φύσης της παροχής. Παραδείγματα τέτοιων απαιτήσεων είναι η απαίτηση του εργοδότη του άρθρου ΑΚ 651 σύμφωνα με το οποίο ο εργαζόμενος οφείλει να εκτελέσει αυτοπροσώπως την υποχρέωση του και η αξίωση του εργοδότη στην εργασία είναι αμεταβίβαστη, η απαίτηση για ικανοποίηση ηθικής βλάβης του άρθρου ΑΚ 933 σύμφωνα με το οποίο προβλέπεται ότι η αξίωση για ικανοποίηση ηθικής βλάβης δεν εκχωρείται ούτε κληρονομείται, εκτός αν αναγνωρίστηκε με σύμβαση ή επιδόθηκε γι' αυτήν αγωγή, αλλά και η απαίτηση συμμετοχής στα αποκτήματα του άρθρου ΑΚ 1401 εδ. 2 σύμφωνα με το οποίο προβλέπεται ότι η αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα δεν εκχωρείται ούτε κληρονομείται, εκτός αν έχει αναγνωρισθεί συμβατικά ή έχει επιδοθεί αγωγή.

Η τρίτη και τελευταία κατηγορία ανεκχώρητων απαιτήσεων προβλέπεται στο άρθρο ΑΚ 466 και αφορά την τυχόν συμφωνία των μερών για το ανεκχώρητο (*pactum de non cedendo*). Έτσι, ορίζεται ότι δεν μπορεί να εκχωρηθεί απαίτηση, αν ο δανειστής και ο οφειλέτης συμφώνησαν το ανεκχώρητο. Ωστόσο, απέναντι στον εκδοχέα ο οφειλέτης δεν μπορεί να επικαλεστεί τέτοια συμφωνία, αν ο εκδοχέας απέκτησε την απαίτηση στηριζόμενος σε έγγραφο που δεν περιείχε όρο για το ανεκχώρητο.

Με την διάταξη αυτή εισάγεται εξαίρεση από τον κανόνα του άρθρου ΑΚ 177 σύμφωνα με τον οποίο δικαιοπραξία που περιορίζει την εξουσία διάθεσης απαλλοτριωτού δικαιώματος, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει κάτι άλλο, έχει ενοχική μόνο ενέργεια και δεν επιδρά στο κύρος της διάθεσης. Στην περίπτωση του άρθρου ΑΚ 466 η δικαιοπραξία που περιορίζει την εξουσία διάθεσης της απαίτησης ενεργεί *erga omnes* και συνεπώς τυχόν μεταβίβαση της απαίτησης

⁹ Για την αναλυτική παρουσίαση των ακατάσχετων απαιτήσεων ίδετε Απόστολος Σ. Γεωργιάδης, *Σύντομη Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα*, Εκδόσεις Σάκκουλα 2010, σελ. 944

είναι άκυρη. Ο κανόνας της ΑΚ 177 που προβλέπει ενοχική μόνο ευθύνη του παραβάτη της συμφωνίας (εδώ εκχωρητή) απέναντι στον αντισυμβαλλόμενο του (εδώ οφειλέτη) δεν εφαρμόζεται. Συνεπώς, υπάρχουσας συμφωνίας για το ανεκχώρητο ο εκδοχέας, ακόμα και εάν τελούσε εν αγνοία του ανεκχώρητου, δεν αποκτά την απαίτηση και ο οφειλέτης προστατεύεται. Βέβαια, ο εκδοχέας διατηρεί ενοχική αξίωση κατά του εκχωρητή για την άκυρη μεταβίβαση.

Επάνοδο στον κανόνα της ΑΚ 177 έχουμε στην περίπτωση που ο εκδοχέας αποκτά την απαίτηση στηριζόμενος σε έγγραφο που δεν περιείχε όρο για το ανεκχώρητο. Υπό τις εξής δύο προϋποθέσεις ότι, η απαίτηση προκύπτει από έγγραφη συμφωνία μεταξύ του οφειλέτη και του εκχωρητή και ότι η συμφωνία αυτή δεν περιέχει όρο για το ανεκχώρητο, ο εκδοχέας αποκτά έγκυρα την απαίτηση και η δικαιοπραξία που απαγορεύει τη διάθεση της απαίτηση μεταξύ του οφειλέτη και του εκχωρητή έχει ενοχική μόνο ενέργεια η οποία και περιορίζεται στη μεταξύ τους σχέση. Στην περίπτωση το δευτέρου εδαφίου της ΑΚ 466 ο εκδοχέας προστατεύεται, ενώ θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι τα ίδια ισχύουν *mutatis mutandis* και στην περίπτωση όπου υπάρχει συμφωνία οφειλέτη και εκχωρητή όχι για το ανεκχώρητο της απαίτησης αλλά για τον περιορισμό της εξουσίας εκχώρησης, δηλαδή την επιτρεπόμενη εκχώρηση μόνο υπό ορισμένες προϋποθέσεις.

3.3. Συνέπειες εκχώρησης

Στο τελευταίο τμήμα της δογματικής ανάλυσης της εκχώρησης υπό το πρίσμα του ελληνικού δικαίου, θα παρουσιαστούν οι συνέπειες της εκχώρησης και θα εξεταστούν περαιτέρω οι σχέσεις που αναπτύσσονται μεταξύ οφειλέτη, εκχωρητή και εκδοχέα προκειμένου να τεθούν οι βάσεις και να εντοπιστούν τα σημεία εκείνα τα οποία στη συνέχεια θα μας απασχολήσουν σε επίπεδο ζητημάτων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου.

Κατ' αρχήν, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η εκχώρηση συνεπάγεται ειδική διαδοχή στο πρόσωπο του δανειστή. Στον εκδοχέα, πέρα από την απαίτηση αυτή καθ' αυτή μεταβιβάζονται και όλα τα παρεπόμενα δικαιώματα του εκχωρητή

σύμφωνα με την πρόβλεψη του άρθρου ΑΚ 458¹⁰. Μεταβιβάζονται έτσι, αυτοδικαίως και ανεξάρτητα από την γνώση των μερών ή από την τήρηση των όποιων διατυπώσεων, υποθήκες, εγγυήσεις, ενέχυρα και άλλα παρεπόμενα δικαιώματα που ασφαλίζουν την απαίτηση καθώς και τα προνόμια τα οποία στην αναγκαστική εκτέλεση ή στην πτώχευση συνδέονται με τη φύση της απαίτησης ή της εγγύησης. Παρά ταύτα, προνόμια που συνδέονται με το πρόσωπο του δανειστή, όπως η αξίωση για εγγραφή υποθήκης που προκύπτει από νόμιμο τίτλο (ΑΚ 1262), δεν μεταβιβάζονται.

3.3.1. Σχέση εκχωρητή - οφειλέτη

Όπως έχει ήδη σημειωθεί, αρχικά η απαίτηση υπάρχει μεταξύ οφειλέτη και εκχωρητή. Ο πρώτος υποχρεούται να καταβάλλει στον εκχωρητή όσο δεν του έχει αναγγελθεί η εκχώρηση της απαίτησης (ΑΚ 461). Από την στιγμή της αναγγελίας ή από τη στιγμή που ο οφειλέτης θα λάβει με οποιονδήποτε τρόπο γνώση για την εκχώρηση της απαίτησης, ο οφειλέτης απελευθερώνεται μόνο εάν καταβάλει στον νέο του δανειστή, δηλαδή στον εκδοχέα. Τυχόν, καταβολή στον εκχωρητή δεν απελευθερώνει τον οφειλέτη ο οποίος διατηρεί κατά του εκχωρητή αξίωση αδικαιολογήτου πλουτισμού για την επιστροφή των αχρεωστήτως καταβληθέντων.

3.3.2. Σχέση εκδοχέα - οφειλέτη

Ο οφειλέτης έχει προς τον εκδοχέα τις ίδιες υποχρεώσεις που είχε προς τον εκχωρητή (ΑΚ 462) πριν την αναγγελία της απαίτησης. Αντίστοιχα, και ο εκδοχέας έχει τα ίδια δικαιώματα κατά του οφειλέτη με τα δικαιώματα που είχε ο εκχωρητής κατά του οφειλέτη πριν την αναγγελία της απαίτησης. Ο παραπάνω κανόνας σκοπεί στην προστασία του οφειλέτη και προνοεί προκειμένου να αποφευχθεί η χειροτέρευση της θέσης του οφειλέτη λόγω της εκχώρησης της απαίτησης. Είναι απολύτως εύλογο να υφίσταται νομοθετική πρόβλεψη για την προστασία των δικαιωμάτων του οφειλέτη από την στιγμή που ο ίδιος δεν συμμετέχει στη συμφωνία εκχώρησης (ή στην εκ του νόμου εκχώρηση), παρά μόνο αναμένει παθητικά την αναγγελία αυτής. Ωστόσο,

¹⁰ ΑΠ 706/1999

σημειώνεται ότι η εν λόγω διάταξη, όπως και η επόμενη που αφορά τις ενστάσεις από την σχέση οφειλέτη - εκχωρητή, είναι ενδοτικού δικαίου πράγμα που σημαίνει ότι τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν διαφορετικά.

Αναφορικά με τις ενστάσεις από την σχέση οφειλέτη-εκχωρητή, σημειώνεται ότι, σύμφωνα με την ΑΚ 463 παρ. 1, ο οφειλέτης μπορεί να αντιτάξει κατά του εκδοχέα όλες τις ενστάσεις που είχε κατά του εκχωρητή (κυρίως από την σύμβαση από την οποία απέρρευε η απαίτηση) πριν από την αναγγελία¹¹. Οι ενστάσεις από την σχέση αυτή αντιτάσσονται νομίμως, εφόσον θεμελιώνονται σε γεγονότα που υπάρχουν ήδη κατά τον χρόνο της αναγγελίας. Κατά αυτόν τον τρόπο προστατεύεται το συμφέρον του οφειλέτη, ο οποίος μπορεί να προβάλει ενστάσεις όπως, η ένσταση παραγραφής, η ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος, η ένσταση επίσχεσης καθώς και η ένσταση ακυρότητας ή ακυρωσίας της σύμβασης εκχωρητή-οφειλέτη για λόγο ακυρότητας ή ακυρωσίας που προϋπήρχε της αναγγελίας, ακόμη και εάν η ακύρωση έγινε μετά από αυτήν.¹²

Περαιτέρω, όπως προβλέπεται στο άρθρο ΑΚ 463 παρ. 2, ο οφειλέτης μπορεί να αντιτάξει κατά του εκδοχέα, ακόμη και μη ληξιπρόθεσμη κατά το χρόνο της αναγγελίας απαίτηση του κατά του εκχωρητή, με την προϋπόθεση ότι αυτή έγινε ληξιπρόθεσμη όχι βραδύτερα από όταν έγινε ληξιπρόθεσμη η απαίτηση που εκχωρήθηκε. Έτσι, ο μόνον νομικός λόγος από τον οποίο απορρέει η ένσταση αρκεί να προϋπήρχε της αναγγελίας, τα δε γεγονότα, ωστόσο, από τα οποία εξαρτάται η ενεργοποίηση της ένστασης μπορεί να λαμβάνουν χώρα και μετά την αναγγελία. Αντίθετα, ενστάσεις από τη σχέση οφειλέτη - εκχωρητή που ανέκυψαν μετά την αναγγελία δεν μπορούν να προταθούν από τον οφειλέτη στον εκδοχέα, όπως τούτο επιβεβαιώνεται στο άρθρο ΑΚ 448.

Αναφορικά με τις ενστάσεις από την σχέση εκδοχέα - οφειλέτη, είναι, το δίχως άλλο, αυτονόητο ότι οι ενστάσεις από τις μεταξύ τους απευθείας σχέσεις νομίμως προτάσσονται από τον οφειλέτη έναντι του εκδοχέα.

¹¹ Εφ Αθ 2119/2002 ΝοΒ 2003, 861

¹² Μιχ. Π. Σταθόπουλος, *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, Εκδ. Σάκκουλα 2007, σελ. 568.

Ολοκληρώνοντας την ανάλυση της σχέσης του οφειλέτη με τον εκδοχέα και αναφορικά με τις ενστάσεις από την σχέση εκχωρητή - εκδοχέα θα πρέπει να γίνει η εξής διάκριση¹³: Για τις ενστάσεις που προτείνονται από τον οφειλέτη κατά του εκδοχέα από την σχέση του εκχωρητή με τον εκδοχέα, κρίσιμο είναι να εξετάζεται το εάν η ένσταση προκύπτει από την εκπαιητική σύμβαση της εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα ή εάν η ένσταση προκύπτει από την υποσχετική σύμβαση μεταξύ των ιδίων (εκχωρητή και εκδοχέα). Και αυτό διότι, εάν παραδείγματος χάρη η εκπαιητική σύμβαση εκχώρησης είναι άκυρη, ο οφειλέτης μπορεί να αντιτάξει σχετική ένσταση κατά του εκδοχέα, αρνούμενος συγχρόνως να καταβάλει σε αυτόν, ισχυριζόμενος ότι η απαίτηση τελικώς δεν έχει μεταβιβασθεί, ο εκδοχέας δεν έχει γίνει κύριος αυτής και, συνεπώς, δεν είναι αυτός ο δανειστής στον οποίο υποχρεούται να καταβάλει προκειμένου να απελευθερωθεί από την ενοχή. Αντίθετα, εάν το η σχετική ένσταση του οφειλέτη αντλείται από την υποσχετική σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, τότε ο οφειλέτης δεν μπορεί να προτείνει την σχετική ένσταση κατά του εκδοχέα. Και αυτό διότι, ως προελέχθη, η εκχώρηση είναι δικαιοπραξία ανατιώδης και συνεπώς η μεταβίβαση της απαίτησης δεν πλήττεται από τυχόν ακυρότητα ή ανυπαρξία της υποκείμενης σχέσης (αιτίας).

3.3.3. Σχέση εκχωρητή - εκδοχέα

Η ανάλυση της εκχώρησης σε επίπεδο ουσιαστικού δικαίου ολοκληρώνεται, για τους σκοπούς της παρούσας, με την εξέταση της σχέσης που αναπτύσσεται μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα. Στη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα δύο είναι τα ζητήματα που κυρίως μας απασχολούν, το μεν πρώτο σχετίζεται με την ευθύνη του εκδοχέα για την ύπαρξη της απαίτησης που εκχωρείται, το δε δεύτερο αφορά την ευθύνη του εκδοχέα για την αφερεγγυότητα του οφειλέτη. Τα σχετικά ζητήματα, υπό το ελληνικό δίκαιο, επιλύονται στα άρθρα ΑΚ 467 - 469.

Με τον όρο ύπαρξη της απαίτησης εννοείται ότι η σύμβαση από την οποία απορρέει η απαίτηση δεν θα πρέπει να είναι άκυρη ή να ακυρώθηκε ή να έχει νομικά ελαττώματα ή να αποσβέσθηκε (π.χ. με άφεση χρέους, με συμψηφισμό, ή

¹³ Μιχ. Π. Σταθόπουλος, *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, Εκδ. Σάκκουλα 2007, σελ. 569.

με εκχώρηση σε δεύτερο εκδοχέα και συνακόλουθη αναγγελία της εκχώρησης στον οφειλέτη πριν την αναγγελία του πρώτου εκδοχέα). Ανύπαρκτη θεωρείται και η απαίτηση της οποίας η εκχώρηση απαγορεύεται (ΑΚ 464-466). Όπως γίνεται κατανοητό, με τον όρο «ύπαρξη της απαίτησης» ο νόμος δεν κυριολεκτεί απολύτως, αλλά καλύπτει την ονομαζόμενη «αλήθεια» της απαίτησης. Αναφορικά δε, με την αφερεγγυότητα του οφειλέτη, ο νόμος καλύπτει αυτό που θα αποκαλούσαμε «καλή ποιότητα» της απαίτησης.

Κατά το άρθρο ΑΚ 467 παρ. 1, σε περίπτωση εκχώρησης από επαχθή αιτία ο εκχωρητής ευθύνεται μόνο για την ύπαρξη της απαίτησης και όχι για την φερεγγυότητα του οφειλέτη. Η πρόβλεψη μεγαλύτερης ευθύνης του εκχωρητή στις περιπτώσεις όπου η αιτία της εκχώρησης είναι κάποια αμφοτεροβαρής σύμβαση είναι εύλογη και δικαιοπολιτικά ορθή. Ο εκχωρητής στις περιπτώσεις αυτές λαμβάνει ορισμένο αντάλλαγμα από τον εκδοχέα για την μεταβίβαση της απαίτησης, οπότε και η ευθύνη του θα πρέπει να είναι αυξημένη. Αντίθετα, στο άρθρο ΑΚ 467 παρ. 2 προβλέπεται ότι σε περίπτωση εκχώρησης από χαριστική αιτία, ο εκχωρητής δεν ευθύνεται ούτε για την ύπαρξη της απαίτησης. Αντίστοιχα, και αυτή η επιλογή είναι δικαιοπολιτικά ορθή δεδομένου ότι όταν η υποκείμενη σχέση έχει χαρακτήρα χαριστικό και υπάρχει υπόσχεση μεταβίβαση της απαίτησης χωρίς αντάλλαγμα, τότε και ο μεταβιβάζων δεν υπάρχει λόγος να φέρει αυξημένη ευθύνη, μάλιστα δεν χρειάζεται να φέρει καν οποιαδήποτε ευθύνη. Σημειώνεται ότι, οι ανωτέρω διατάξεις είναι ενδοτικού δικαίου, συνεπώς τα μέρη (εκχωρητής - εκδοχέας) μπορούν με μεταξύ τους συμφωνία να προβλέψουν αυξημένη ή και μειωμένη ευθύνη σε σχέση με αυτή που ορίζει το άρθρο ΑΚ 467.

Περαιτέρω και αναφορικά με την ευθύνη του εκχωρητή στις περιπτώσεις όπου η εκχώρηση στηρίζεται σε αιτία επαχθή σημειώνεται ότι ο νομός δεν προβλέπει σε τι συνίσταται ακριβώς η ευθύνη του εκχωρητή. Γίνεται δεκτό ότι ο νόμος σιωπηρά παραπέμπει στις διατάξεις του ΑΚ που ορίζουν την ευθύνη του οφειλέτη από αθέτηση ενοχικής υποχρέωσης (άρθρα ΑΚ 355 επ., 362 επ., 380 επ.). Σύμφωνα δε με το άρθρο 467 παρ. 1, η επαχθής αιτία (που είναι αναγκαία προϋπόθεση και λόγος ευθύνης του εκχωρητή) είναι και αμφοτεροβαρής σύμβαση, επομένως ο εκχωρητής θα έχει τα βάρη και τις υποχρεώσεις του

οφειλέτη κατά το άρθρο 382 ΑΚ, καθόσον η ανάληψη υποχρέωσης για εκχώρηση ανύπαρκτης απαίτησης ισοδυναμεί με ανάληψη υποχρέωσης για αδύνατη παροχή.

Αναφορικά με την ευθύνη του εκχωρητή στις περιπτώσεις όπου η υποκείμενη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα είναι άκυρη ή ακυρωθείσα επαχθής σύμβαση, σημειώνεται ότι ελλειπούσης της επαχθούς αιτίας, εκλείπει και η ευθύνη του άρθρου ΑΚ 467 παρ. 1. Και αυτό διότι ο εκδοχέας αντλεί την προστασία του με βάση τη διάταξη αυτή συγκεκριμένα από την επαχθή αυτή αιτία που θα πρέπει να είναι έγκυρη. Σε περίπτωση ακυρότητας της αιτίας ο εκδοχέας έχει απέναντι στον εκχωρητή μόνον ενοχική αξίωση κατά τις διατάξεις του αδικαιολογήτου πλουτισμού.

Όπως μας προϋδέασε η παραπάνω ανάλυση του άρθρου ΑΚ 467, ο κανόνας είναι ότι ο εκχωρητής δεν ευθύνεται για τυχόν αφερεγγυότητα του οφειλέτη της απαίτησης. Και αυτό είναι εύλογο δεδομένου ότι ο εκδοχέας συνήθως με την απόκτηση της απαίτησης αναλαμβάνει και ένα ποσοστό ρίσκου αφού γνωρίζει ότι η απαίτηση ενδέχεται να μην εξοφληθεί πλήρως. Μάλιστα, στις σύγχρονες συναλλαγές δεν είναι λίγες οι φορές όπου η απαίτηση δεν αποκτάται στην ονομαστική της τιμή αλλά η αξία της υποτιμάται προκειμένου να αντισταθμιστεί ακριβώς το ρίσκο αυτό της επισφάλειας της εξόφλησης που αναλαμβάνει ο εκδοχέας. Παρά ταύτα, ο νόμος προβλέπει δυνατότητα ανάληψης ευθύνης εκ μέρους του εκχωρητή ακόμα και για την αφερεγγυότητα του οφειλέτη. Συναφώς το άρθρο ΑΚ 468 υπονοεί ότι είναι δυνατή η ανάληψη σχετική υποχρέωσης στο πλαίσιο της ελευθερίας των συμβάσεων και ορίζει περαιτέρω ότι, εάν ο εκχωρητής ανέλαβε την ευθύνη για την φερεγγυότητα του οφειλέτη, σε περίπτωση αμφιβολίας η ευθύνη αυτή αναφέρεται μόνο στη φερεγγυότητα κατά το χρόνο της εκχώρησης και, αν η απαίτηση που εκχωρήθηκε τελεί κατά το χρόνο αυτό υπό αίρεση ή προθεσμία, η ευθύνη αναφέρεται στη φερεγγυότητα κατά το χρόνο της πλήρωσής τους. Πρόκειται για ερμηνευτικό κανόνα που σκοπεί να υποδείξει τον κρίσιμο χρόνο για την εξέταση της φερεγγυότητας του οφειλέτη σε περίπτωση που εκχωρητής έχει αναλάβει σχετική ευθύνη κατόπιν συμφωνίας με τον εκδοχέα. Πρόκειται και πάλι για κανόνα ενδοτικού δικαίου, αφού τα μέρη είναι ελεύθερα να συμφωνήσουν διαφορετικά και να ορίσουν

διαφορετικό χρόνο ως κρίσιμο για την εξέταση της φερεγγυότητας του οφειλέτη.

Τέλος, αφού αναλύθηκαν τα παραπάνω σχετικά με την συμβατική εκχώρηση αξίζει να γίνει μια σύντομη μνεία για το μέτρο της ευθύνης του εκχωρητή στην περίπτωση της εκ του νόμου προβλεπόμενης εκχώρησης. Σύμφωνα με το άρθρο ΑΚ 469, αν η μεταβίβαση της απαίτησης επέρχεται από τον νόμο, ο παλαιός δανειστής δεν ευθύνεται απέναντι στο νέο ούτε για την ύπαρξη της απαίτησης και ούτε για την αφερεγγυότητα του οφειλέτη.

4. ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΗΝ ΕΚΧΩΡΗΣΗ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ

4.1. Γενικά

Στις βιοτικές σχέσεις που μέσω όλων των συνδέσμων τους (υποκειμενικών ή αντικειμενικών, νομικών ή πραγματικών, παρελθόντων, παρόντων ή μελλόντων) συνδέονται με το *forum* (είναι δηλαδή έναντι αυτού «ημεδαπές», εσωτερικές, εγχώριες, τοπικές) η εφαρμογή της *lex fori* είναι φυσιολογική¹⁴. Αντίθετα, αν μια βιοτική σχέση συνδέεται μέσω κάποιου συνδέσμου της με άλλο κράτος, εάν δηλαδή παρουσιάζει στοιχεία αλλοδαπότητας, οπότε έναντι του *forum* είναι διεθνής, η εφαρμογή της *lex fori* δεν είναι χωρίς άλλο φυσιολογική και η προσφυγή στους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του *forum* για τον εντοπισμό του εφαρμοστέου δικαίου είναι απαραίτητη. Πρόκειται για προσφυγή στο λεγόμενο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο εν ευρεία έννοια το οποίο έχει ως αντικείμενο και σκοπό την προσήκουσα ρύθμιση των διεθνών βιοτικών σχέσεων. Έτσι, η εκκίνηση για κάθε ιδιωτικοδιεθνολογική αντιμετώπιση των βιοτικών σχέσεων γίνεται από το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο του *forum*.

Έτσι έχουν τα πράγματα και για την εκχώρηση απαίτησης όταν αυτή εμφανίζει στοιχεία αλλοδαπότητας. Το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, ως ο κλάδος δικαίου που έχει ως αντικείμενο τη ρύθμιση ιδιωτικών εννόμων σχέσεων που εμπεριέχουν στοιχεία αλλοδαπότητας, θα μας βοηθήσει να επιλυθεί ένα πρόβλημα

¹⁴ Σ. Βρέλλης, *Ιδιωτικό διεθνές δίκαιο*, Γ' έκδοση, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 2008, σελ. 1.

προκριματικό κατά λογική τάξη που δεν προκύπτει στις εσωτερικές σχέσεις (π.χ. σε μια εσωτερική εκχώρηση) και είναι αυτό του εφαρμοστέου δικαίου, δηλαδή του ποιο δίκαιο θα εφαρμοστεί σε μια εκχώρηση απαίτησης με στοιχεία αλλοδαπότητας.

Στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας, η ιδιωτικοδιεθνολογική ανάλυση της εκχώρησης απαίτησης θα επικεντρωθεί πρωτίστως στις ιδιωτικού διεθνούς δικαίου διατάξεις του Κανονισμού (ΕΚ) αρ. 593/2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17^{ης} Ιουνίου 2008 («Ρώμη Ι») («ο Κανονισμός Ρώμη Ι»). Ο Κανονισμός Ρώμη Ι εφαρμόζεται στις συμβατικές ενοχές αστικού και εμπορικού δικαίου στις περιπτώσεις που εμπεριέχουν σύγκρουση νόμων, ενώ η εκχώρηση απαίτησης βρίσκεται εντός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού και ρυθμίζεται (μαζί με την συμβατική υποκατάσταση) στο άρθρο 14, ενώ η υποκατάσταση εκ του νόμου ρυθμίζεται στο άρθρο 15 του Κανονισμού. Σύμφωνα με το συνοδευτικό υπόμνημα της πρότασης Κανονισμού (παρ. 10), εκχώρηση και συμβατική υποκατάσταση εξυπηρετούν παρόμοιο οικονομικό σκοπό και για αυτό διέπονται από την ίδια διάταξη¹⁵.

Η εφαρμογή του Κανονισμού Ρώμη Ι είναι οικουμενική, δηλαδή το εφαρμοστέο δίκαιο προσδιορίζεται με βάση τις διατάξεις του ανεξάρτητα από το εάν η σύμβαση συνδέεται με ένα ή περισσότερα Κράτη Μέλη και ανεξάρτητα από το εάν το δίκαιο που προσδιορίζεται ως εφαρμοστέο είναι το δίκαιο κράτους μέλους ή όχι.

Μνεία ωστόσο αξίζει να γίνει και στον τρόπο με τον οποίο ρυθμίζονταν τα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ζητήματα της εκχώρησης πριν την θέση σε ισχύ της Συμβάσεως της Ρώμης (και κατόπιν του Κανονισμού Ρώμη Ι). Πριν τη θέση σε εφαρμογή ευρωπαϊκών κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου οι κανόνες σύγκρουσης του ελληνικού αστικού κώδικα καλούνταν σε εφαρμογή προκειμένου να επιλύσουν ζητήματα εφαρμοστέου δικαίου στο δίκαιο της εκχώρησης. Υποστηρίχτηκαν δε δυο βασικές θέσεις στην διεθνή και ελληνική

¹⁵ Χ. Παμπούκης, *Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών*, Συλλογικός Τόμος, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 2010, σελ. 262, υπ. 183.

θεωρία, οι οποίες θα μπορούσαν να διακριθούν σε δύο βασικές κατηγορίες με βάση τον τρόπο με τον οποίο προσέγγισαν το ζήτημα του εφαρμοστέου δικαίου. Η μεν πρώτη άποψη επιχείρησε να δώσει λύση στο ζήτημα εφαρμόζοντας αποκλειστικώς ένα δίκαιο σε όλες της πτυχές της σχέσης της εκχώρησης, η δε δεύτερη άποψη προσέγγισε το ζήτημα διακρίνοντας τις επιμέρους σχέσης της εκχώρησης και υποστηρίζοντας την εφαρμογή πλειόνων δικαίων σε εκάστη μια εξ' αυτών.¹⁶

Στο αμέσως παρακάτω κεφάλαιο, και πριν προχωρήσουμε στην ανάλυση των κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που βρίσκουν εφαρμογή κατά το χρόνο συγγραφής της παρούσας, θα προχωρήσουμε σε μια σύντομη εξέταση των ανωτέρω δύο θέσεων που αναφέρθηκαν και απασχόλησαν την θεωρία πριν την εφαρμογή της Σύμβασης της Ρώμης και, κατόπιν, του Κανονισμού Ρώμη Ι.

4.2. Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο της εκχώρησης πριν την εφαρμογή των Κοινοτικής προελεύσεως κανόνων Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου

Ξεκινώντας από τις απόψεις που υποστήριξαν την εφαρμογή ενός μόνου δικαίου σε όλες τις σχέσεις που αναπτύσσονται στην σύμβαση εκχώρησης, συναντάμε την πρώτη εξ' αυτών¹⁷, η οποία έχοντας τις καταβολές της θεωρία των θεσμίων και τη θεωρία της εδαφικότητας υποστήριξε ότι το δίκαιο που διέπει την εκχώρηση είναι το ισχύον *ένθα θεωρείται κειμένη η απαίτησις* (lex situs). Πού όμως κείται η απαίτησις; Επ' αυτού υποστηρίχθηκαν δύο θέσεις, η πρώτη εκ των οποίων υποδείκνυε τον τόπο κατοικίας του δανειστή, ως τόπο της απαίτησης δεδομένου ότι στον τόπο αυτό η ενοχή υπολογίζεται ως αξία ενεργητική (lex domicile creditoris). Σύμφωνα με την δεύτερη θέση, situs της απαίτησης θα πρέπει να θεωρηθεί ο τόπος κατοικίας του οφειλέτη, δεδομένου ότι, κατά την σχετική επιχειρηματολογία, η τύχη της απαίτησης βρίσκεται στα χέρια του οφειλέτη και στην κατοικία του οφειλέτη ευρίσκονται, κατά τεκμήριον, τα προς ικανοποίηση της απαιτήσεως αναγκαία κεφάλαια ώστε να εισπραχθεί η απαίτηση.

¹⁶ Σ. Μεταλληνός, *Η εκχώρησις κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον*, Αθήνα 1971, σελ. 25

¹⁷ Σ. Μεταλληνός, *Η εκχώρησις κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον*, Αθήνα 1971, σελ. 26

Σύμφωνα με μια δεύτερη άποψη, της ίδιας κατηγορίας (της κατηγορίας δηλαδή που υποστηρίζει την εφαρμογή ενός δικαίου σε όλες τις σχέσεις της εκχώρησης), που γινόταν δεκτή από την αγγλική νομολογία, εφαρμοστέο δίκαιο θα πρέπει να είναι το ισχύον δίκαιο στην πολιτεία του δικάζοντος δικαστή, ενώ σύμφωνα με τρίτη άποψη (και πάλι της ίδιας κατηγορίας), την εκχώρηση διέπει η *lex contractus*, δηλαδή, κατά τους υποστηρικτές της απόψεως αυτής το δίκαιο του τόπου συνάψεως της εκχώρησης (*lex loci contractus*). Κατά μια τέταρτη άποψη, η εκχώρηση της απαίτησης, δεδομένου ότι επιφέρει μεταβολή στην απαίτηση, θα πρέπει να διέπεται, όπως και κάθε άλλη μεταβολή, από το δίκαιο που διέπει την ίδια την απαίτηση. Τέλος, σύμφωνα με μια πέμπτη άποψη, που γινόταν δεκτή από την γαλλική νομολογία, η εκχώρηση διέπεται από την *lex domicilii debitoris*, δεδομένου ότι εις τον τόπον της κατοικίας του οφειλέτου επιβάλλεται να λαμβάνονται τα χάριν της δημοσίας πίστεως ενδεχομένως προβλεπόμενα μέτρα δημοσιότητας προς προστασία του οφειλέτη και λοιπών τρίτων.

Όπως παρατηρείται¹⁸, το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο που καθιερώνει την εφαρμογή ενός μόνο δικαίου επί μίας βιοτικής σχέσης υπηρετεί το συμφέρον της εσωτερικής ρυθμιστικής αρμονίας εξαφανίζοντας τυχόν αντιφάσεις ουσιαστικών κανόνων δικαίου και γενικά προβλήματα νομικού χαρακτηρισμού. Έτσι, και με την περίπτωση της εκχώρησης, η επιλογή ενός δικαίου επιτυγχάνει τα ανωτέρω δύο θετικά αποτελέσματα, είναι όμως και η προσήκουσα λύση για τις ιδιωτικού διεθνούς δικαίου πτυχές της εκχώρησης; Ο προβληματισμός αυτός ήταν που οδήγησε την θεωρία στο να επιχειρήσει να διακρίνει τις σχέσεις της εκχώρησης και να υποδείξει διαφορετικό εφαρμοστέο δίκαιο σε ορισμένες εξ' αυτών.

Προχωρώντας στην σύντομη παράθεση των απόψεων που υποστηρίζουν την εφαρμογή περισσότερων του ενός δικαίου στη σχέση της εκχώρησης, ενδιαφέρον παρουσιάζει το γεγονός ότι στην θεωρία υποστηρίχθηκαν διαφορετικές απόψεις όχι μόνο για το ποίο δίκαιο θα διέπει κάθε επιμέρους σχέση της εκχώρησης, αλλά και για το πώς θα γίνεται η διάκριση αυτή, δηλαδή μεταξύ ποίων σχέσεων θα πρέπει να διακρίνουμε.¹⁹ Κατά το χρόνο συγγραφής

¹⁸ Σ. Μεταλληνός, *Η εκχώρησης κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον*, Αθήνα 1971, σελ. 44

¹⁹ Σ. Μεταλληνός, *Η εκχώρησης κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον*, Αθήνα 1971, σελ. 32

της παρούσας, το ζήτημα αυτό έχει λυθεί, ωστόσο παλαιότερα, και κυρίως πριν την υιοθέτηση των κοινοτικών κειμένων, η συζήτηση υπήρξε ιδιαίτερα ζωντανή. Έτσι, υποστηρίχθηκαν κατά βάση πέντε διαφορετικές θέσεις:²⁰

Η πρώτη περιορίστηκε στη διάκριση μεταξύ της καθ' εαυτής εκχώρησης και της βασικής σχέσεως και επικράτησε επί μακρόν κυρίως στην Γερμανία, υποδεικνύοντας ως εφαρμοστέο για τη μεν καθαυτή εκχώρηση το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση (*lex obligationis*), για τη δε βασική σχέση το ίδιον αυτής δίκαιο, δηλαδή την *lex causae* της *causae*.

Η δεύτερη θέση υποστήριξε την διάκριση μεταξύ της καθ' εαυτής εκχώρησης και του εκχωρητού της απαίτησης. Η διάκριση αυτή γινόταν ευρέως δεκτή στην νομολογία των Η.Π.Α. και όριζε ως εφαρμοστέο δίκαιο στην εκχώρηση, το δίκαιο του τόπου της συνάψεως της (*lex loci contractus*), ενώ αναφορικά με το ζήτημα του εκχωρητού της απαίτησης πρότεινε την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση.

Η τρίτη άποψη επιχείρησε τη διάκριση μεταξύ θεμάτων εξαρτωμένων μόνον εκ του κύρους και των αποτελεσμάτων της εκχώρησης, όπου εφαρμοστέοι τυγχάνουν οι γενικοί κανόνες περί συμβάσεων, και θεμάτων εξαρτωμένων εκ της φύσεως της εκχωρούμενης απαίτησης (όπως για παράδειγμα, το εκχωρητό, η προτεραιότητα μεταξύ περισσοτέρων εκδοχέων, ή μεταξύ εκδοχέως και δανειστών του εκχωρητή), όπου υποστηρίχθηκε ότι εφαρμοστέο θα πρέπει να είναι το δίκαιο που διέπει τη σχέση από την οποία η απαίτηση αυτή πηγάζει.

Μια τέταρτη θέση προέκρινε την διάσπαση της εκχώρησης (για τους σκοπούς του εντοπισμού του εφαρμοστέου δικαίου) σε δύο τμήματα. Έτσι, προέβη σε διάκριση μεταξύ της μεταβίβασης της απαίτησης, δηλαδή το εάν και με ποίους όρους μια απαίτηση είναι δυνατόν να αποτελέσει αντικείμενο εκχώρησης και, σε περίπτωση μεταβίβασης της απαίτησης, το πώς αυτή δύναται να μεταβιβαστεί από ένα πρόσωπο σε ένα άλλο, περιπτώσεις όπου εφαρμοστέο θα έπρεπε να κριθεί, κατά την παρούσα άποψη, το δίκαιο της απαίτησης, και (μεταξύ της) προστασίας του οφειλέτου και των τρίτων, όπου ως εφαρμοστέο προτάθηκε το δίκαιο της κατοικίας του οφειλέτη, ως το δίκαιο του τόπου όπου εντοπίζονται

²⁰ Σ. Μεταλληνός, *Η εκχώρησις κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον*, Αθήνα 1971, σελ. 32

τα προστατευόμενα συμφέροντα στα οποία στοχεύουν τα μέτρα δημοσιότητας τα οποία, συνήθως, και περιλαμβάνονται στις προϋποθέσεις για την ολοκλήρωση της εκχώρησης.

Τέλος, σύμφωνα με μία πέμπτη άποψη, υποστηρίχτηκε ότι επιβάλλεται να γίνεται διάκριση κατά κύριο λόγο αναλόγως των αποτελεσμάτων της εκχώρησης ως προς το κάθε ένα επιμέρους μέρος αυτής.

Οι απόψεις που διακρίνουν τις διαφορετικές σχέσεις εντός της σχέσεως της εκχώρησης και προτείνουν την εφαρμογή διαφορετικών κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, και συνεπώς, πιθανώς, διαφορετικών ουσιαστικών κανόνων δικαίου, έχουν το μειονέκτημα ότι θέτουν προβλήματα νομικού χαρακτηρισμού και ενέχουν τον κίνδυνο αντιφάσεως των εν τη συγκεκριμένη περίπτωση υπό των περισσότερων κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου υποδεικνυόμενων ως εφαρμοστέων ουσιαστικών δικαίων. Εν όψει όμως της αδυναμίας των απόψεων που προτείνουν ένα εφαρμοστέο δίκαιο σε κάθε πτυχή της εκχώρησης να αντιμετωπίσουν ικανοποιητικά το σύνολο των ζητημάτων που ανακύπτουν στην εκχώρηση, τα ανωτέρω μειονεκτήματα των απόψεων που διακρίνουν υποχωρούν και κρίνονται ήσσονος σημασίας.

Η διαπίστωση αυτή της θεωρίας, ήδη κατά τον χρόνο πριν την εφαρμογή των κοινοτικής προελεύσεως ομοιομόρφων κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, έρχεται σε απόλυτη συμφωνία με την σημερινή κρατούσα άποψη στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο της εκχώρησης. Όπως θα δούμε και στη συνέχεια, άπαντες πλέον θεωρούν ότι δεν υπάρχει ένας κανόνας ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που μπορεί να επιλύσει κατά τρόπο ικανοποιητικό όλα τα ζητήματα εφαρμοστέου δικαίου της εκχώρησης. Η εκχώρηση διασπάται στις επιμέρους σχέσεις της (σχέση εκχωρητή-εκδοχέα, εκδοχέα-οφειλέτη, εκχωρητή-οφειλέτη και αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων) με αποτέλεσμα να θεσπίζονται ή να αναζητούνται διαφορετικοί κανόνες συγκρούσεως για την προσήκουσα ρύθμιση της κάθε επιμέρους σχέσης, αλλά και την προσήκουσα ρύθμιση, συνολικώς, της σχέσης της εκχώρησης. Αναζητείται, συνεπώς μια εσωτερικά (ως προς την εκχώρηση) συνεπής συστηματικά λύση.

Την θεωρία όμως απασχόλησαν, ήδη και πριν την εισαγωγή των κοινοτικής προελεύσεως ομοιόμορφων κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και άλλα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου όπως, το ποίο δίκαιο θα πρέπει να ρυθμίζει και να διαγιγνώσκει την ύπαρξη ή μη της απαίτησης, το εκχωρητό αυτής, την εξουσία διαθέσεως, την ικανότητα κτήσεως αλλά και τα αποτελέσματα της εκχώρησης, ήτοι τις σχέσεις εκχωρητή και εκδοχέως, τις σχέσεις εκχωρητή και οφειλέτη, τις σχέσεις οφειλέτη και εκδοχέως, τις σχέσεις μεταξύ πλειόνων εκδοχέων, αλλά και τα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι των δανειστών του εκχωρητή.

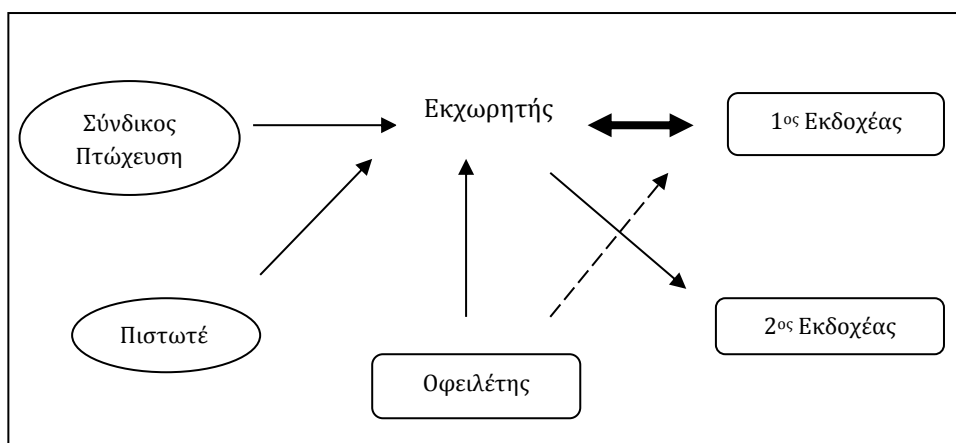
Η εξέταση των απόψεων που διατυπώθηκαν σε θεωρία και νομολογία, πριν την θέσπιση των κοινοτικών κανόνων, αν και παρουσιάζει εξαιρετικό ακαδημαϊκό ενδιαφέρον δεν δύναται να αποτελέσει αντικείμενο της παρούσας εργασίας και δεν παρουσιάζει, σε κάθε περίπτωση, ιδιαίτερη χρησιμότητα στο βαθμό που τα ζητήματα αυτά έχουν, σε ευρωπαϊκό, τουλάχιστον, επίπεδο πλέον "λυθεί". Τόσο η Σύμβαση της Ρώμης, όσο και ο Κανονισμός Ρώμη I, είναι η φυσική εξέλιξη ακριβώς του διαλόγου αυτού της διεθνούς θεωρίας και νομολογίας γύρω από τα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου της εκχώρησης. Οι διάφορες θέσεις που κατά καιρούς διατυπώθηκαν και εφαρμόστηκαν, οδήγησαν στην υιοθέτηση συγκεκριμένων κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που ενσωματώθηκαν στα κοινοτικά-ευρωπαϊκά κείμενα, και προσέφεραν ομοιομορφία στις λύσεις και πολύ μεγαλύτερη βεβαιότητα και ορατότητα δικαίου.

Κατόπιν τούτων, η εξέλιξη του νομικού διαλόγου γύρω από τα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου της εκχώρησης σε επίπεδο ευρωπαϊκό κινείται γύρω από τον άξονα των διατάξεων του ισχύοντος ευρωπαϊκού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που εντοπίζεται στον Κανονισμό Ρώμη I. Η προσφυγή στις απόψεις της θεωρίας και της νομολογίας που διατυπώθηκαν πριν την υιοθέτηση των ευρωπαϊκών κανόνων σύγκρουσης είναι πάντα χρήσιμη για τους σκοπούς της αναζήτησης της μήτρας των προβλημάτων και ενθαρρύνεται για ακαδημαϊκούς και ιστορικούς σκοπούς. Ωστόσο, η παρούσα εργασία θα επιχειρήσει να αναλύσει τους τρέχοντες προβληματισμούς επί του ζητήματος, οι οποίοι και εκκινούν αναγκαστικώς από τις διατάξεις του εφαρμοστέου την σήμερον Κανονισμού Ρώμη I.

4.3. Εκχώρηση - Κανονισμός Ρώμη I

4.3.1. Γενικά - Άρθρο 14

Όπως έχει ήδη αναλυθεί, από νομική σκοπιά, η εκχώρηση απαίτησης λειτουργεί στη βάση μιας τριγωνικής σχέσης μεταξύ εκχωρητή, εκδοχέα και οφειλέτη της εκχωρούμενης απαίτησης. Πέραν των προσώπων με τις ανωτέρω τρεις ιδιότητες, τα οποία και αποτελούν τον πυρήνα των προσώπων που συμμετέχουν στην εκχώρηση απαίτησης, υπάρχει και μια τέταρτη κατηγορία προσώπων, αυτή που αποκαλούμε τρίτα μέρη ή τρίτοι προς την εκχώρηση. Σε αυτή την κατηγορία εντάσσονται οι τυχόν μετέπειτα εκδοχείς της ίδιας εκχωρούμενης απαίτησης (εκδοχείς δεύτεροι ή τρίτοι κ.λπ.), οι πιστωτές του εκχωρητή ή ο σύνδικος τυχόν πτώχευσης του εκχωρητή.



Το θεμελιώδες ερώτημα που μας απασχολεί σε σχέση με τις ανωτέρω κατηγορίες προσώπων, όπως αυτές απεικονίζονται και στον σχετικό πίνακα, είναι το εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις ο εκδοχέας μπορεί να προβάλει την απαίτηση του έναντι στον εκχωρητή, έναντι στον οφειλέτη και έναντι οποιουδήποτε τρίτου. Στην πραγματικότητα, σε επίπεδο προβληματικής ιδιωτικού διεθνούς δικαίου θα εξεταστεί με βάση ποίο δίκαιο θα κριθεί η εγκυρότητα της εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή - εκδοχέα, με βάση ποίο δίκαιο θα κριθεί η εγκυρότητα της εκχώρησης απέναντι στον οφειλέτη (*opposabilité au débiteur*) και με βάση ποίο δίκαιο θα κριθεί η εγκυρότητα της εκχώρησης απέναντι σε τρίτα μέρη (*opposabilité au tiers*).

Λαμβάνοντας υπ' όψιν το ανωτέρω τριγωνικό σχήμα σχέσεων που αναπτύσσεται στην εκχώρηση, αλλά και τα πρόσωπα που επηρεάζονται ή εμπλέκονται εμμέσως σε αυτήν (τρίτα μέρη), ο Κανονισμός Ρώμη I στο άρθρο 14 επιχειρεί να δώσει απαντήσεις στα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ζητήματα της εκχώρησης που αφορούν το εφαρμοστέο σε αυτή δίκαιο. Έτσι, το ερώτημα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η εκχώρηση είναι αποτελεσματική μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα απαντάται από την παράγραφο 1 του άρθρου 14. Το ερώτημα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η εκχώρηση είναι αποτελεσματική έναντι του οφειλέτη, αν δηλαδή μπορεί ο εκδοχέας να την επικαλεστεί έναντι του οφειλέτη (αλλά και το αντίστροφο, δηλαδή αν ο οφειλέτης δύναται να αρνηθεί να καταβάλει στον εκδοχέα) απαντάται από την παράγραφο 2 του άρθρου 14. Τέλος, το ζήτημα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η εκχώρηση είναι αποτελεσματική έναντι τρίτων, αφήνεται, όπως θα δούμε στη συνέχεια, αρρυθμιστο στο πλαίσιο του άρθρου 14 και γενικώς του Κανονισμού Ρώμη I.²¹

Το άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη I έχει ως εξής:

«*Άρθρο 14*

1. *Η σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα δυνάμει εκχώρησης ή συμβατικής υποκατάστασης απαίτησης κατά τρίτου προσώπου («ο οφειλέτης») διέπεται από το δίκαιο, που σύμφωνα με τον παρόντα κανονισμό, εφαρμόζεται στη σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα.*
2. *Το δίκαιο που διέπει την απαίτηση η οποία είναι αντικείμενο εκχώρησης ή υποκατάστασης καθορίζει το εκχωρητό της, τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη, τους όρους με τους οποίους μπορεί να γίνει επίκληση της εκχώρησης ή της υποκατάστασης έναντι του οφειλέτη και το εξοφλητικό αποτέλεσμα της παροχής του οφειλέτη.*
3. *Η έννοια της εκχώρησης στο παρόν άρθρο περιλαμβάνει τη ρητή μεταβίβαση απαίτησης, τη μεταβίβαση απαίτησης προς εξασφάλιση άλλης απαίτησης, καθώς και την παροχή εγγύησης ή άλλα δικαιώματα εξασφάλισης επί απαίτησης.»*

²¹ T. C. Hartley, *Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, σελ. 29.

Στο σημείο αυτό χρήσιμη είναι μια παρατήρηση αναφορικά με τη φύση των κανόνων του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I. Το άρθρο 14 δεν περιέχει αυθεντικούς κανόνες σύγκρουσης, με την έννοια ότι δεν καθορίζεται το εθνικό δίκαιο που είναι εφαρμοστέο σε κάθε μια από τις παραπάνω σχέσεις στην εκχώρηση. Δεν πρόκειται για κανόνες που υποδεικνύουν συγκεκριμένο εφαρμοστέο δίκαιο, αλλά για κανόνες οριοθέτησης (*rules of delimitation*) που επιχειρούν να δώσουν λύσεις σε ζητήματα χαρακτηρισμού: ο κύριος σκοπός τους είναι να αποσαφηνίσουν ποίο είναι το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του δικαίου που διέπει τη σχέση μεταξύ εκδοχέα και εκχωρητή και ποίο το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, όταν τα δίκαια αυτά δεν συμπίπτουν. Με άλλα λόγια η διάταξη αυτή τραβά μια διαχωριστική γραμμή μεταξύ των ζητημάτων που εμπίπτουν στο δίκαιο που διέπει την σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, όταν αυτή προκύπτει από σύμβαση, και των ζητημάτων που εμπίπτουν στο δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση²².

Η κατ' ιδίαν ανάλυση του άρθρου 14 που ακολουθεί στις επόμενες σελίδες της παρούσας εργασίας, θα ξεκινήσει πρώτα με την εξέταση του πεδίου εφαρμογής του εν λόγω άρθρου και συγκεκριμένα, αφενός με την σχέση του άρθρου 14 με διεθνείς συμβάσεις και άλλα ευρωπαϊκά νομοθετήματα και αφετέρου με το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14.

4.3.2. Άρθρο 14 - Πεδίο εφαρμογής

4.3.2.1. Σχέση με διεθνείς συμβάσεις και άλλα ευρωπαϊκά νομοθετήματα

4.3.2.1.1. Γενικά

Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού Ρώμη I, το καθοριζόμενο από τον Κανονισμό Ρώμη I δίκαιο εφαρμόζεται ακόμη και αν δεν πρόκειται για δίκαιο κράτους μέλους. Αυτό σημαίνει αφενός ότι ο Κανονισμός Ρώμη I μπορεί να οδηγήσει στην εφαρμογή δικαίου μη κράτους μέλους, αφετέρου ότι η εν λόγω

²² F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 217.

διάταξη αναγκαστικά αντικαθιστά αυτόνομους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου με το ίδιο αντικείμενο.

Ωστόσο, ο Κανονισμός Ρώμη I δεν θίγει την εφαρμογή διεθνών συμβάσεων στις οποίες είναι μέρη ένα ή περισσότερα κράτη μέλη κατά το χρόνο της υιοθέτησης του παρόντος κανονισμού και οι οποίες θεσπίζουν κανόνες σύγκρουσης νόμων σχετικά με τις συμβατικές ενοχές. Έτσι προβλέπεται στο άρθρο 25 παρ. 1 του Κανονισμού Ρώμη I, και εάν και δεν είναι απολύτως σαφές από την γραμματική διατύπωση του άρθρου 25 παρ. 1 του Κανονισμού Ρώμη I, θεωρείται ότι και διεθνείς συμβάσεις που ενοποιούν το ουσιαστικό δίκαιο υπερισχύουν και αυτές έναντι του Κανονισμού Ρώμη I, εάν και εφόσον τα πεδία εφαρμογής τους συμπίπτουν. Τέτοιες διεθνείς συμβάσεις, συνήθως, οριοθετούν το πεδίο εφαρμογής τους μέσω μονομερών κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και υπερισχύουν των εθνικών κανόνων που τυχόν υποδεικνύονται με βάση του κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του κανονισμού.

Η παραπάνω διαπίστωση οδηγεί σε δύο κατά βάση συνέπειες²³: Πρώτον, εάν μια διεθνής σύμβαση που περιέχει ομοιόμορφο ουσιαστικό δίκαιο κριθεί εφαρμοστέα για ένα ζήτημα σε ένα Κράτος Μέλος, τότε θα εφαρμοστεί ανεξάρτητα από ποίο δίκαιο θα υποδεικνύουν ως εφαρμοστέο οι ιδιωτικού διεθνούς δικαίου κανόνες του Κανονισμού Ρώμη I. Και, δεύτερον, εάν μια διεθνής σύμβαση που περιέχει ομοιόμορφο ουσιαστικό δίκαιο, καταλείπει αρρύθμιστο κάποιο κομμάτι της έννομης σχέσης που κατά τα λοιπά ρυθμίζει, τότε τα «κενά» που εντοπίζονται θα ρυθμιστούν με βάση το δίκαιο που θα υποδείξουν οι ιδιωτικού διεθνούς δικαίου κανόνες του Κανονισμού Ρώμη I.

Η ίδια συλλογιστική θα πρέπει να ακολουθηθεί και αναφορικά με το άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη I. Η εν λόγω διάταξη δεν αποκλείει την εφαρμογή διεθνών συμβάσεων στις οποίες είναι μέρη ένα ή περισσότερα κράτη μέλη κατά το χρόνο της υιοθέτησης του Κανονισμού Ρώμη I, όπως για παράδειγμα η Σύμβαση της Οττάβα του 1988 για τη Διεθνή Πρακτορεία Επιχειρηματικών Απαιτήσεων

²³ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 219.

(*factoring*).²⁴ Οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 14 περιλαμβάνουν και το ομοιόμορφο ουσιαστικό δίκαιο Διεθνών Συμβάσεων, όταν αυτές κρίνονται εφαρμοστές. Συνεπώς, για παράδειγμα, εάν η Σύμβαση της Οττάβα είναι εφαρμοστέα οι διατάξεις για τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του οφειλέτη που προβλέπονται στα άρθρα 8 και 10 της Σύμβασης θα εφαρμοστούν ακόμη και εάν η εκχωρούμενη απαίτηση διέπεται από το δίκαιο μιας τρίτης χώρας που δεν είναι μέρος στη Σύμβαση²⁵.

4.3.2.1.2. Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο²⁶

Στις 12 Δεκεμβρίου 2001 η Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών υιοθέτησε και έκανε διαθέσιμη προς υπογραφή τη Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο. Η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο ήταν το αποτέλεσμα έξι χρόνων εργασίας σε διακυβερνητικό επίπεδο από την Επιτροπή των Ηνωμένων Εθνών για το Διεθνές Εμπορικό Δίκαιο (*UNCITRAL*). Η εν λόγω διεθνής σύμβαση, δεν βρίσκεται για την ώρα σε ισχύ²⁷, αλλά θα τεθεί σε ισχύ μετά την επικύρωσή της από πέντε κράτη²⁸.

Ο κύριος στόχος της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο είναι να προωθήσει τη διαθεσιμότητα κεφαλαίων και πιστώσεων σε πιο προσιτές τιμές (επιτόκια) σε διασυνοριακό επίπεδο, διευκολύνοντας κατά αυτόν τον τρόπο τις διασυνοριακές μετακινήσεις αγαθών και παροχές υπηρεσιών. Η Σύμβαση ΗΕ εισάγει αρχές και υιοθετεί κανόνες για την εκχώρηση συμβατικών χρηματικών απαιτήσεων (*contractual*

²⁴ Η εν λόγω σύμβαση δεν έχει κυρωθεί από την Ελλάδα.

²⁵ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, Munich, 2009, σελ. 220.

²⁶ United Nations Convention on the Assignment of Receivables in International Trade (New York 2001).

²⁷ Η Σύμβαση ΗΕ έχει υπογραφεί από το Λουξεμβούργο, τη Μαγαδασκάρη, τις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής και τη Λιβερία. Η Λιβερία είναι η μόνη χώρα που έχει επικυρώσει τη Σύμβαση ΗΕ.

²⁸ Spiros Bazinas, *Key Policy Issues of the United Nations Convention on the Assignment of Receivables in International Trade*, 2003 11 Tul. J. Int'l & Comp. L. 275.

monetary claims, i.e. receivables) και θα εφαρμόζεται σε διάφορες χρηματοδοτικές συναλλαγές όπου αξιοποιούνται οι χρηματικές συμβατικές απαιτήσεις, όπως οι δανειοδοτήσεις με εξασφάλιση σε περιουσιακά αγαθά (*asset-backed lending*), η πρακτορεία επιχειρηματικών απαιτήσεων (*factoring*), η τιτλοποίηση απαιτήσεων (*securitization*) και συναφείς συμβάσεις παροχής υπηρεσιών όπου δεν παρέχεται χρηματοδότηση.

Ένα από τα σημαντικότερα επιτεύγματα της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο είναι η υπαγωγή όλων των συγκρούσεων προτεραιότητας μεταξύ του εκδοχέα και τρίτων μερών επί της εκχωρούμενης απαίτησης (συμπεριλαμβανομένου και του συνδίκου της πτώχευσης του εκχωρητή) στο δίκαιο της κατοικίας του εκχωρητή.

Περαιτέρω, αξίζει να αναφερθεί ότι η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο περιέχει αυτόνομους κανόνες συγκρούσεως (ιδιωτικού διεθνούς δικαίου) στα άρθρα 26-32 αυτής.

Στις 10.02.2016 ο Μπ. Ομπάμα, νυν πρόεδρος των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής, εισήγαγε την Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο προς ψήφιση και έγκριση στο αμερικανικό Κογκρέσο²⁹. Σύμφωνα με εκτιμήσεις³⁰, δεδομένου ότι οι Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής διακινούν τα 2/3 του συνολικού όγκου παγκοσμίως των *financing receivables*, η επικείμενη επικύρωση της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο από τις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής αναμένεται να οδηγήσει και μια σειρά από άλλες χώρες να πράξουν το ίδιο (να υπογράψουν και κατόπιν να επικυρώσουν την εν λόγω σύμβαση), με αποτέλεσμα η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο να αποκτήσει σπουδαία πρακτική σημασία μέσα στα επόμενα χρόνια και να ανακάμψει από την δεκαπενταετή και πλέον λήθη.

²⁹ Ίδετε σχετικό σύνδεσμο: <https://www.whitehouse.gov/the-press-office/2016/02/10/message-senate-un-convention-assignment-receivables-international-trade>.

³⁰ Ομιλία Σπυρίδωνος Β. Μπαζίνα, Ανώτερου Στελέχους της Νομικής Υπηρεσίας των Ηνωμένων Εθνών στη Γραμματεία για το Διεθνές Εμπορικό Δίκαιο (UNCITRAL Secretariat), με θέμα: «*Σύγχρονες πηγές του Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου και του Δικαίου Διεθνών Συναλλαγών*», στις 25.10.2016 στο Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών.

Αντίστοιχα, είχε συμβεί και με την Σύμβαση της Βιέννης για τη Διεθνή Πώληση Κινητών Πραγμάτων, η οποία και επανήλθε στο προσκήνιο δεκαπέντε χρόνια μετά την υπογραφή της και αποτελεί ένα από τα σημαντικότερα κείμενα παραγωγής UNCITRAL³¹.

4.3.2.1.3. Σύμβαση της Οττάβα του 1988 για τη Διεθνή Πρακτορεία Επιχειρηματικών Απαιτήσεων³²

Η σύμβαση της Οττάβα για το Διεθνές Factoring³³ έχει κυρωθεί από εννέα χώρες³⁴, την έχουν υπογράψει δέκα χώρες³⁵ και βρίσκεται σήμερα σε ισχύ. Με αγορές όπως η Γαλλία, Ιταλία και Γερμανία οι οποίες επικύρωσαν την ανωτέρω διεθνή σύμβαση, ένα μεγάλο μέρος του παγκόσμιου διακρατικού κύκλου εργασιών πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων διέπεται από τους κανόνες αυτούς.³⁶ Η σύμβαση της Οττάβα προβλέπει έναν σημαντικό αριθμό ουσιαστικών κανόνων δικαίου στο πεδίο της πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων. Για παράδειγμα, στο άρθρο 6 παρ. 1 της εν λόγω σύμβασης υφίσταται απαγόρευση σύναψης συμβατικών ρητρών για την μη εκχώρηση απαιτήσεων. Η σύμβαση της Οττάβα δεν περιέχει κανόνες για το εφαρμοστέο δίκαιο, ούτε ουσιαστικούς κανόνες που να διέπουν την εγκυρότητα της εκχωρούμενης απαίτησης απέναντι σε τρίτα μέρη.³⁷

³¹ Χ. Παμπούκης, *Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών*, Συλλογικός Τόμος, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 2010, Η Διεθνής Πώληση, Δ. Φλάμπουρας, σελ. 289, υπ. 183.

³² Ottawa Convention on International Factoring (1988).

³³ Σχετικός σύνδεσμος:

<http://www.unidroit.org/english/conventions/1988factoring/1988factoring-e.htm>.

³⁴ Το 1991 η Γαλλία έγινε η πρώτη χώρα που επικύρωσε τη συνθήκη. Ακολούθησαν η Ιταλία τον Αύγουστο του 1993, η Νιγηρία τον Οκτώβριο του 1994, η Ουγγαρία τον Μάιο του 1996, η Λετονία (1997), η Γερμανία (1998), η Ουκρανία (2006), το Βέλγιο (2010) και η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Ρωσίας (2014).

³⁵ Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής, Ηνωμένο Βασίλειο, Μαρόκο, Γουινέα, Γκάνα, Δημοκρατία της Τσεχίας, Σλοβακία, Φινλανδία, Τανζανία και Φιλιππίνες. Ίδετε σχετικό σύνδεσμο: <http://www.unidroit.org/status-1988-factoring?id=1774>.

³⁶ *To Factoring ως Χρηματοοικονομικό Εργαλείο των Επιχειρήσεων*, 18.12.2013, Ελληνική Ένωση Factoring.

³⁷ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 159.

4.3.2.1.4. Ο Κανονισμός 1346/2000 για την διασυνοριακή αφερεγγυότητα

Ο Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1346/2000 του Συμβουλίου της 29^{ης} Μαΐου 2000 περί των διαδικασιών αφερεγγυότητας (ο «Κανονισμός 1346/2000») περιλαμβάνει διατάξεις για τη δικαιοδοσία και το εφαρμοστέο δίκαιο σε διαδικασίες αφερεγγυότητας, όταν ο οφειλέτης έχει το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του εντός του χώρου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Κατά το άρθρο 4 του Κανονισμού 1346/2000, το εφαρμοστέο δίκαιο στη διαδικασία αφερεγγυότητας και στα αποτελέσματά της είναι το δίκαιο του κράτους μέλους έναρξης της διαδικασίας. Βάσει του δικαίου αυτού, ορίζονται, συγκεκριμένα, μεταξύ άλλων, και η πτωχευτική και η μεταπτωχευτική περιουσία. Κατ' αρχήν, ως γνωρίζουμε, η αρχή της αναπαραπομπής (*renvoi*) αποκλείεται και, επομένως, το άρθρο 4 του Κανονισμού 1346/2000 δεν αναφέρεται στους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου της *lex concursus*. Ωστόσο, υποστηρίζεται ότι αυτό δεν πρέπει να αποκλείει τη δυνατότητα να λαμβάνονται υπ' όψιν κανόνες δικαίου άλλης χώρας (όχι της χώρας έναρξης της διαδικασίας), όταν αυτοί σχετίζονται με την εφαρμογή των κανόνων του πτωχευτικού δικαίου του Κράτους Μέλους έναρξης της διαδικασίας. Στο παράδειγμα όπου, το δίκαιο ενός Κράτους Μέλους προβλέπει ότι όλα τα περιουσιακά στοιχεία που βρίσκονται στην ιδιοκτησία του οφειλέτη έξι μήνες πριν από το άνοιγμα της διαδικασίας αφερεγγυότητας, ή επί των οποίων μια κυμαινόμενη ασφάλεια δεν έχει κρυσταλλοποιηθεί κατά τον χρόνο ανοίγματος της διαδικασίας αφερεγγυότητας, θα ήταν αποδεκτό για το δικαστήριο να αναζητήσει μέσω άλλων κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου (συμπεριλαμβανομένων και των κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του Κανονισμού Ρώμη I που είναι εφαρμοστέοι για την απαίτηση, αλλά και στο εδώ παράδειγμα μας), προκειμένου να κρίνει εάν ένα περιουσιακό αγαθό που εμφανίζει στοιχεία αλλοδαπότητας ανήκε στον οφειλέτη κατά τον κρίσιμο χρόνο (αναφορικά με τις ανάγκες της διαδικασίας αφερεγγυότητας) ή εάν μια ασφάλεια έχει, και πάλι κατά τον κρίσιμο χρόνο, κρυσταλλοποιηθεί³⁸.

³⁸ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the*

Περαιτέρω, μία ακόμη παρατήρηση αναφορικά με την σχέση του Κανονισμού 1346/2000 και του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον. Το άρθρο 5 παρ. 1 του Κανονισμού 1346/2000 προβλέπει ότι, η έναρξη της διαδικασίας αφερεγγυότητας δεν θίγει εμπράγματα δικαιώματα πιστωτών ή τρίτων επί πραγμάτων ή ασωμάτων αντικειμένων, κινητών ή ακινήτων (τόσο συγκεκριμένων περιουσιακών στοιχείων όσο και περιουσιών, ως συνόλου που κατά καιρούς αλλάζει), ανηκόντων στον οφειλέτη και ευρισκόμενων σε άλλο κράτος μέλος κατά την έναρξη της διαδικασίας. Ο κανόνας αυτός εφαρμόζεται, μεταξύ άλλων, και στα δικαιώματα που δημιουργούνται μέσω της εκχώρησης, ενεχύρασης και γενικά επιβάρυνσης των απαιτήσεων³⁹. Για τον ανωτέρω σκοπό, οι απαιτήσεις θεωρούνται, σύμφωνα με το άρθρο 2 περ. ζ', ότι βρίσκονται στο κράτος μέλος στο οποίο ευρίσκεται το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του τρίτου οφειλέτη (απλώς «οφειλέτη» σύμφωνα με την ορολογία του Κανονισμού Ρώμη I).

Το άρθρο 25 του Προοιμίου του Κανονισμού 1346/2000 προβλέπει ότι η αιτιολόγηση, η ισχύς και η εμβέλεια ενός τέτοιου εμπράγματος δικαιώματος θα πρέπει να καθορίζονται κανονικά δυνάμει του δικαίου της τοποθεσίας του πράγματος.

Ωστόσο, ούτε το άρθρο 5 ούτε το άρθρο 25 συνιστούν κανόνα επιλογής δικαίου και το δίκαιο που θα καθορίσει την εγκυρότητα ενός δικαιώματος που προστατεύεται από τις συνέπειες της διαδικασίας αφερεγγυότητας με το άρθρο

priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person, Final Report, σελ. 160.

³⁹ Η έννοια των εμπραγμάτων δικαιωμάτων ορίζεται στο άρθρο 5 παρ. 2 του Κανονισμού 136/2000 ως εξής: «2. Εμπράγματα δικαιώματα κατά την έννοια της παραγράφου 1 είναι:

α) το δικαίωμα απευθείας ή μέσω τρίτου διάθεσης περιουσιακού στοιχείου και ικανοποίησης από το τίμημα ή τις προσόδους του, ιδίως δυνάμει ενεχύρου ή υποθήκης·

β) το αποκλειστικό δικαίωμα είσπραξης μιας απαιτήσεως, και δη το δικαίωμα το οποίο είναι ασφαλισμένο είτε με ενέχυρο, αντικείμενο του οποίου είναι η απαίτηση, είτε με εκχώρηση της απαιτήσεως αυτής·

γ) το δικαίωμα διεκδίκησης του περιουσιακού στοιχείου εις χείρας οιοδήποτε κατέχοντος ή καρπούμενου αντίθετα προς την επιθυμία του δικαιούχου ή/και επιστροφής του στον διεκδικούντα·

δ) το εμπράγματο δικαίωμα καρπώσεως περιουσιακού στοιχείου.».

5 θα πρέπει να εντοπιστεί σύμφωνα με τους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του Κράτους Μέλους του *forum*, συμπεριλαμβανομένου του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I, λαμβάνοντας υπ' όψιν ότι το σχετικό ζήτημα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I⁴⁰.

Η επίδραση του Κανονισμού Ρώμη I ως προς τον προσδιορισμό του εφαρμοστέου δικαίου στις συνέπειες της εκχώρησης προς τρίτα μέρη, έχει εγείρει αρκετά ζητήματα και έχει πυροδοτήσει μια έντονη σχετική συζήτηση. Για παράδειγμα, παραμένει ασαφές το κατά πόσο ο σύνδικος της πτώχευσης του εκχωρητή θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως σαν να ήταν ο ίδιος ο εκχωρητής (με αποτέλεσμα η σχέση του με τον εκδοχέα να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 1 του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I), εάν θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως «τρίτο μέρος» (με αποτέλεσμα να βρίσκεται εκτός πεδίου εφαρμογής του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I) ή εάν η απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα θα πρέπει να δίνεται και να εξαρτάται από μια προσεκτική εξέταση του δικαίου βάσει του οποίου ο σύνδικος της πτώχευσης αντλεί την εξουσία του. Στο ερώτημα αυτό είναι πιθανόν διαφορετικά εθνικά δίκαια να δίνουν διαφορετικές απαντήσεις δεδομένου ότι ορισμένα πτωχευτικά δίκαια προβλέπουν ότι η πτωχευτική περιουσία μεταβιβάζεται στον σύνδικο της πτώχευσης (δυνάμει εκ του νόμου εκχώρησης), ενώ άλλα ότι η πτωχευτική περιουσία παραμένει στην κυριότητα του αφερέγγυου και ο σύνδικος της πτώχευσης έχει εξουσία διαχείρισης της πτωχευτικής περιουσίας.

4.3.2.2. Ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής

4.3.2.2.1. Συμβατική εκχώρηση

Σε σχέση με το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14 θα πρέπει να γίνει μια βασική διάκριση εξετάζοντας παράλληλα αφενός την προϋφιστάμενη ρύθμιση της Σύμβαση της Ρώμη και αφετέρου το άρθρο 15 του Κανονισμού Ρώμη I.

⁴⁰ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 162.

Η Σύμβαση της Ρώμης περιείχε δύο κανόνες. Ο πρώτος αφορούσε την συμβατική εκχώρηση (*voluntary assignment*) στο άρθρο 12, ενώ ο δεύτερος αφορούσε την υποκατάσταση (*subrogation*) στο άρθρο 13. Σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση της Σύμβαση της Ρώμης, και οι δύο κανόνες ρύθμιζαν τις περιπτώσεις όπου ένας δανειστής υπεισερχόταν στη θέση ενός άλλου, ωστόσο το πρώτο άρθρο κάλυπτε κάθε περίπτωση όπου η εκχώρηση δικαιώματος γινόταν βάσει σύμβασης, ενώ το δεύτερο άρθρο κάλυπτε κάθε περίπτωση εκχώρησης δικαιώματος που γινόταν εκ του νόμου κατόπιν καταβολής οποιουδήποτε προσώπου διαφορετικού από τον αρχικό οφειλέτη⁴¹.

Ο Κανονισμός Ρώμη I επιχειρεί να αποσαφηνίσει τη διαφορά αυτή και να οδηγήσει στην αποφυγή προβλημάτων χαρακτηρισμού. Προς αυτή την κατεύθυνση, καταστρώθηκαν δυο διαφορετικές διατάξεις, εκ των οποίων η πρώτη (άρθρο 14) ρυθμίζει την συμβατική εκχώρηση απαιτήσεων και την συμβατική υποκατάσταση (*voluntary assignment & contractual subrogation*), ενώ η δεύτερη διάταξη (άρθρο 15) ρυθμίζει την υποκατάσταση εκ του νόμου (*legal subrogation or statutory subrogation*). Κατ' αρχήν, σημειώνεται ότι ο νέος μηχανισμός είναι πιο σαφής σε σχέση με τον προϋφιστάμενο, ωστόσο από την συγκριτική εξέταση των δύο διατάξεων (άρθρο 14 και 15) ενδέχεται να προκύπτουν ακόμη ορισμένες ασάφειες.

Είναι αξιοσημείωτο ότι το άρθρο 15, αντίθετα με το άρθρο 14 και 16, δεν περιέχει σχετικό κανόνα για την προστασία των οφειλετών, όταν το εφαρμοστέο δίκαιο για την ενοχή του οφειλέτη είναι διαφορετικό από το δίκαιο που διέπει την υποχρέωση του τρίτου μέρους να ικανοποιήσει τον δανειστή. Η μάλλον πιο ορθή ερμηνεία και αντιμετώπιση του εν λόγω ζητήματος θα υποδείκνυε την επέκταση της αρχής που εισάγει η παράγραφος 2 του άρθρου 14 και στο άρθρο 15, ειδικά σε σχέση με τους κανόνες που σκοπούν στην προστασία του οφειλέτη. Αντίστοιχα, το εφαρμοστέο δίκαιο που διέπει την απαίτηση ως προς την οποία λαμβάνει χώρα υποκατάσταση θα πρέπει να καθορίζει το εάν και υπό ποιές προϋποθέσεις η υποκατάσταση μπορεί να

⁴¹ Giuliano/Lagarde, Report, Commentary to Article 13.

προβληθεί έναντι του οφειλέτη, καθώς και το εξοφλητικό αποτέλεσμα της παροχής του οφειλέτη⁴².

Μια ακόμη σημαντική καινοτομία του Κανονισμού Ρώμη I που λειτουργεί αποσαφηνιστικά των όσων προβλέπονταν στη Σύμβαση της Ρώμης αφορά την συμπερίληψη στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14 των περιπτώσεων εκείνων όπου πραγματοποιείται εκχώρηση απαίτησης προς εξασφάλιση άλλης απαίτησης (*assignment by way of collateral*). Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 14 η έννοια της εκχώρησης για τους σκοπούς του συγκεκριμένου άρθρου περιλαμβάνει όχι μόνο τη ρητή μεταβίβαση απαίτησης αλλά και τη μεταβίβαση απαίτησης προς εξασφάλιση άλλης απαίτησης, καθώς και την παροχή εγγύησης ή άλλα δικαιώματα εξασφάλισης επί απαίτησης.

Η ανωτέρω διευκρίνιση είναι ιδιαιτέρως χρήσιμη, καθώς δίνει λύση σε προβλήματα χαρακτηρισμού και κάνει σημαντικά πιο ξεκάθαρα το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14. Το άρθρο εφαρμόζεται και στις συμβάσεις εκχώρησης στόχος των οποίων είναι η εξασφάλιση άλλης απαίτησης ή η παροχή εγγύησης (π.χ. ενέχυρο για απαιτήσεις). Κατά τα παραπάνω, και παρότι το άρθρο 14 δεν διευκρινίζει σχετικά, η διάταξη πρέπει να θεωρηθεί ότι καλύπτει και τις περιπτώσεις σύστασης άλλων εμπραγμάτων δικαιωμάτων, όπως η επικαρπία⁴³. Παρά ταύτα, δεδομένου ότι, όπως έχει ήδη αναφερθεί, το ζήτημα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η εκχώρηση είναι έγκυρη έναντι τρίτων, αφήνεται αρρύθμιστο στο πλαίσιο του άρθρου 14 και γενικώς του Κανονισμού Ρώμη I⁴⁴, η διευκρίνιση της παραγράφου 3 του άρθρου 14 αφορά μόνο τις συμβατικές υποχρεώσεις μεταξύ των μερών της εκχώρησης (για παράδειγμα τις

⁴² Ίδετε σχετικά με το ζήτημα: Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, *Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of European Parliament and the Council on the law applicable to contractual obligations (Rome I)*, σελ. 93, (http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2612&context=faculty_scholarship).

⁴³ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 222.

⁴⁴ T. C. Hartley, *Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, σελ. 29.

σχέσης ενεχυρούχου δανειστή και ενεχυρικού οφειλέτη στην περίπτωση της εκχώρησης λόγω ενεχύρου) και τις υποχρεώσεις έναντι του οφειλέτη του οποίου η απαίτηση έχει, για παράδειγμα, ενεχυριαστεί (*debitor debitoris*).

4.3.2.2.2. Έννοια της απαίτησης στο άρθρο 14

Το ζήτημα που θα εξεταστεί στο παρόν σημείο αφορά το ποιές απαιτήσεις θα πρέπει να θεωρηθεί ότι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14. Ως έχουμε ήδη αναφέρει, το άρθρο 14 ρυθμίζει την εκχώρηση απαιτήσεων και την συμβατική υποκατάσταση. Ωστόσο, ούτε στο κείμενο του Κανονισμού Ρώμη I ούτε στο προοίμιο αυτό γίνεται αναφορά για το τί συνιστά «απαίτηση» για τις ανάγκες του Κανονισμού Ρώμη I. Πρόκειται για κενό το οποίο χρήζει ερμηνείας.

Είναι εύλογο να θεωρήσουμε ότι η παράγραφος 1 του άρθρου 14 καλύπτει όλα τα είδη των απαιτήσεων που εκχωρούνται συμβατικά ανεξάρτητα από τη φύση της απαίτησης (ιδιωτική ή δημόσια, συμβατική ή μη συμβατική). Η σύμβαση που αποτελεί τον τίτλο ή την αιτία της εκχώρησης διέπεται πάντοτε (ως σύμβαση) από τον Κανονισμό Ρώμη I. Ο προβληματισμός προκύπτει κυρίως αναφορικά με την παράγραφο 2 του άρθρου 14, καθώς η εν λόγω παράγραφος, ως έχει ήδη σημειωθεί, έχει μια κανονιστική λειτουργία δεδομένου ότι οριοθετεί το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του δικαίου που διέπει την απαίτηση. Διευκρινίζει δηλαδή, ποία ακριβώς ζητήματα διέπονται τελικά από το δίκαιο που διέπει την απαίτηση⁴⁵. Επομένως, στο πλαίσιο αυτό, είναι εύλογο να αναρωτηθούμε για ποιές απαιτήσεις ακριβώς μιλάμε; Τί συνιστά απαίτηση για τους σκοπούς της παραγράφου 2 του άρθρου 14⁴⁶;

⁴⁵ Στη Σύμβαση της Ρώμης, με βάση την Αιτιολογική Έκθεση αυτής, υπολαμβάνεται ότι το άρθρο 12 παρ. 2 δεν ρυθμίζει μόνο τις απαιτήσεις που προκύπτουν από σύμβαση. Ίδετε σχετικό απόσπασμα: Giuliano/Lagarde, Report, Commentary to Article 12 «*Notwithstanding the provisions of paragraph 2, the matters which it covers, with the sole exception of assignability, are governed, as regards relations between assignor and debtor if a contract exists between them, by the law which governs their contract in so far as the said matters are dealt with in that contract.*» (χωρίς υπογράμμιση στο πρωτότυπο κείμενο).

⁴⁶ Η απάντηση στο εν λόγω ερώτημα θα αποκτούσε ακόμη μεγαλύτερη σημασία, εάν το άρθρο 14 ρύθμιζε και την εγκυρότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών.

Θα πρέπει να είναι κατ' αρχήν σαφές ότι ο όρος «απαιτήσεις» της παραγράφου 2 του άρθρου 14 περιλαμβάνει, αφενός όλες τις συμβατικές απαιτήσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I σύμφωνα με το άρθρο 1 αυτού, και αφετέρου τις απαιτήσεις αυτές ανεξάρτητα από το περιεχόμενο/αντικείμενο της απαίτησης, εάν δηλαδή πρόκειται για απαίτηση που συνίσταται στην καταβολή χρηματικού ποσού, στην παράδοση αγαθών ή στην παροχή ορισμένης υπηρεσίας. Δεδομένου ότι στην συντριπτική πλειοψηφία των περιπτώσεων η εκχώρηση απαίτησης αφορά την εκχώρηση μια χρηματικής απαίτησης, το λεκτικό της παραγράφου 2 έχει συνταχθεί, μάλλον, βασιζόμενο σε αυτή την σκέψη αφήνοντας τον όρο αρκετά ευρύ ώστε να μπορεί να περιλαμβάνει κάθε προσωπική απαίτηση που προκύπτει από σύμβαση ανεξαρτήτως της φύσεώς της.

Περαιτέρω, υπάρχουν ορισμένα επιχειρήματα προς υποστήριξη της άποψης ότι η εν λόγω διάταξη θα πρέπει να θεωρηθεί ότι περιλαμβάνει και τις μη συμβατικές απαιτήσεις οι οποίες υπάγονται στον Κανονισμό Ρώμη II⁴⁷. Το βασικό επιχείρημα είναι ότι ο Κανονισμός Ρώμη II δεν περιέχει κάποιο σχετικό κανόνα αφήνοντας το ζήτημα εν πολλοίς αρρυθμιστο. Λαμβάνοντας υπ' όψιν το σημείο 7 του προοιμίου του Κανονισμού Ρώμη I⁴⁸, το οποίο και υπαγορεύει, εν πολλοίς, την συστηματική ερμηνεία των ευρωπαϊκών κανονισμών Βρυξέλες I - Ρώμη I - Ρώμη II και προς πλήρωση του κενού που εντοπίστηκε ανωτέρω, θα ήταν εύλογο να επεκτείνουμε το πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 14, έτσι ώστε να καλύπτει τόσο τις συμβατικές απαιτήσεις, όσο και τις μη συμβατικές απαιτήσεις.

⁴⁷ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 864/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Ιουλίου 2007 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις εξωσυμβατικές ενοχές («Ρώμη II»).

⁴⁸ Παρατίθεται το πλήρες λεκτικό του σημείου 7 του Προοιμίου του Κανονισμού Ρώμη I: «Το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής και οι διατάξεις του παρόντος κανονισμού θα πρέπει να συνάδουν με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 44/2001 του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 2000, για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (5) (Βρυξέλες I) και τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 864/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Ιουλίου 2007, για το εφαρμοστέο δίκαιο στις εξωσυμβατικές ενοχές («Ρώμη II»).».

Κατά τα ανωτέρω, θα ήταν συστηματικά ορθό να θεωρήσουμε ότι το άρθρο 14 παρ. 2 του Κανονισμού Ρώμη I συμπληρώνει το άρθρο 15 περ. (ε) του Κανονισμού Ρώμη II.⁴⁹ Στο άρθρο 15 περ. (ε) προβλέπεται μόνον ότι το εφαρμοστέο δίκαιο στις εξωσυμβατικές ενοχές δυνάμει του Κανονισμού Ρώμη II διέπει ιδίως, και μεταξύ άλλων, τη δυνατότητα μεταβίβασης του δικαιώματος αποζημίωσης ή αποκατάστασης της ζημίας, συμπεριλαμβανομένης της κληρονομικής διαδοχής. Εάν δεχτούμε ότι το άρθρο 14 παρ. 2 του Κανονισμού Ρώμη I καλύπτει και τις μη συμβατικές απαιτήσεις, αυτό θα σημαίνει ότι το δίκαιο που θα διέπει την μη συμβατική απαίτηση θα διέπει, όχι μόνο το εκχωρητό της απαίτησης, αλλά και όλα τα άλλα ζητήματα που απαριθμεί η παράγραφος 2 του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I, δηλαδή τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη, τους όρους με τους οποίους μπορεί να γίνει επίκληση της εκχώρησης ή της υποκατάστασης έναντι του οφειλέτη και το εξοφλητικό αποτέλεσμα της παροχής του οφειλέτη.⁵⁰

Παρότι η ανωτέρω επέκταση του πεδίου εφαρμογής είναι, μάλλον, ανεκτή και συστηματικά συνεπής, δεν θα ήταν ορθό να επεκτείνουμε περαιτέρω το πεδίο εφαρμογής του όρου «απαιτήσεις» του άρθρου 14 παρ. 2. Και αυτό διότι, με βάση την υπάρχουσα γραμματική διατύπωση της παραγράφου 2, θα ήταν λάθος να υποστηρίξουμε ότι ο όρος «απαιτήσεις» συμπεριλαμβάνει και τις απαιτήσεις εκείνες που προέρχονται από ανάληψη υποχρεώσεων που βρίσκονται εκτός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I, όπως απαιτήσεις δημόσιου χαρακτήρα (για παράδειγμα απαιτήσεις για επιστροφή φόρων) ή απαιτήσεις που προκύπτουν από τις σχέσεις που απαριθμούνται στο άρθρο 1 παρ. 2 του Κανονισμού Ρώμη I (π.χ. από οικογενειακές σχέσεις, σχέσεις εταιρικής φύσης κοκ).

⁴⁹ Ίδετε νομολογία παρεμφερή με το ζήτημα: 3707/2013 ΠΠΡ ΠΕΙΡ (ΝΟΜΟΣ).

⁵⁰ Ίδετε σχετικά με το ζήτημα: Kieninger, *General Principles on the Law Applicable to the Assignment of Receivables in Europe*, Basedow/Baum/Nishitani (eds.), *Japanese and European Private International Law in Comparative Perspective*, Tubingen, 2008, σελ. 153, 170, καθώς και Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, *Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of European Parliament and the Council on the law applicable to contractual obligations (Rome I)*, σελ. 88

(http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2612&context=faculty_scholarship)

Ο Κανονισμός Ρώμη I, συνήθως, θα καθορίζει το δίκαιο που θα είναι εφαρμοστέο στη σύμβαση που αποτελεί το τίτλο ή την αιτία για την εκχώρηση των απαιτήσεων αυτών και πιθανώς επίσης να καθορίζει τα ζητήματα που διέπονται από το δίκαιο αυτό ως *lex contractus* (άρθρο 14 παρ. 1), ωστόσο δεν επεμβαίνει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου το οποίο διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση όταν η απαίτηση αυτή βρίσκεται εκτός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I. Αντίστοιχα, η παράγραφος 2 του άρθρου 14 δεν επιβάλλει κάποια υποχρέωση στα Κράτη Μέλη να εντάξουν τα ζητήματα που απαριθμούνται στην παράγραφο 2 του άρθρου 14 στο δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, όταν αυτή βρίσκεται εκτός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I⁵¹. Ακόμη περισσότερο, ο Κανονισμός Ρώμη I, στην υπάρχουσα του μορφή, δεν θα μπορούσε να υποδείξει το εφαρμοστέο δίκαιο που θα καθόριζε τους όρους και της προϋποθέσεις για την εγκυρότητα της εκχώρησης μιας τέτοιας απαίτησης έναντι τρίτων μερών.

4.3.2.3. Σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα (Άρθρο 14 παρ. 1)

Αφού αναλύθηκαν ορισμένα βασικά ζητήματα που αφορούν το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14, έφτασε η στιγμή να εξεταστεί η σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα και το ρυθμιστικό πλαίσιο της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου.

Η διάταξη του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I αναφέρεται, ως έχουμε ήδη σημειώσει ανωτέρω, στην εκχώρηση και στην συμβατική υποκατάσταση διατηρώντας, εν πολλοίς, την ίδια δομή με το άρθρο 12 της Σύμβασης της Ρώμης. Έτσι, η πρώτη παράγραφος αναφέρεται την σχέση μεταξύ εκδοχέα και εκχωρητή, ενώ η δεύτερη στις σχέσεις έναντι του οφειλέτη της εκχωρούμενης απαίτησης. Σύμφωνα με την πρώτη παράγραφο η σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα δυνάμει εκχώρησης ή συμβατικής υποκατάστασης απαίτησης κατά τρίτου προσώπου (του οφειλέτη) διέπεται από το δίκαιο, που σύμφωνα με τον Κανονισμό Ρώμη I, εφαρμόζεται στη σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα.

⁵¹ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, Munich, 2009, σελ. 223.

Όπως έχει ήδη επισημανθεί η διάταξη αυτή δεν αποτελεί στην πραγματικότητα έναν γνήσιο κανόνα σύγκρουσης. Και αυτό διότι, δεν καθορίζει ποιο δίκαιο διέπει τις αμοιβαίες υποχρεώσεις και τα δικαιώματα μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, αλλά, κυρίως, αποσαφηνίζει ότι το δίκαιο που διέπει την σύμβαση η οποία αποτελεί τον τίτλο ή την αιτία της εκχώρησης είναι και το δίκαιο που διέπει την σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα στην ίδια την εκχώρηση. Το παραπάνω ίσως είναι προφανές, δεδομένου ότι η εκχώρηση σε ό,τι αφορά τον συμβατικό της κομμάτι λειτουργεί όπως κάθε άλλη σύμβαση και συνεπώς οι σχέσεις μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών, συμπεριλαμβανομένης της εκχώρησης της απαίτησης, που απορρέουν από τη σύμβαση θα διέπονται από το δίκαιο που διέπει τη σύμβαση (*lex contractus*). Ωστόσο, ο πραγματικός σκοπός της διάταξης είναι να διακρίνει και να οριοθετήσει το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής αυτού του εφαρμοστέου δικαίου σε αντίστιξη με το πεδίο εφαρμογής του δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης (άρθρο 14 παρ. 2).

Κατά τα ανωτέρω, το εφαρμοστέο δίκαιο στη σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα θα καθορίζεται σύμφωνα με τους γενικούς κανόνες σύγκρουσης του Κανονισμού Ρώμη I (άρθρα 3 επ.). Επομένως, εάν τα μέρη έχουν επιλέξει δίκαιο σύμφωνα με το άρθρο 3 του Κανονισμού Ρώμη I τότε το δίκαιο αυτό θα είναι και το εφαρμοστέο δίκαιο στη σύμβαση. Εάν όχι, το εφαρμοστέο δίκαιο θα καθορίζεται σύμφωνα με τα άρθρα 4-8 του Κανονισμού Ρώμη I που τίθενται σε εφαρμογή ελλείψει επιλογής δικαίου από τα μέρη.⁵² Ακολούθως και ο τύπος της σύμβασης της εκχώρησης θα ρυθμίζεται από τα όσα προβλέπονται στο άρθρο 11 του Κανονισμού Ρώμη I.

Θα πρέπει να σημειωθεί, ότι ο όρος «σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα» (άρθρο 14 παρ. 1) περιλαμβάνει όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα που απορρέουν από την σύμβαση η οποία λειτουργεί ως τίτλος ή αιτία της εκχώρησης, και συνεπώς περιλαμβάνει ζητήματα όπως η εγκυρότητα της σύμβασης, η διάθρωση της σύμβασης (εάν πρόκειται για σύμβαση με την οποία συντελείται εκχώρηση ή εάν πρόκειται για ανάληψη υποχρέωσης για μεταβίβαση της απαίτησης), η εξουσία του εκχωρητή (όπως το δικαίωμα του να εκχωρήσει την απαίτηση ή οι ενστάσεις του οφειλέτη), ποίος

⁵² Ίδετε σχετικά: Giuliano/Lagarde, Report, Commentary to Article 12.1.

υποχρεούται να αναγγείλει την εκχώρηση στον οφειλέτη, αλλά και τη διανομή των καρπών της απαίτησης. Το εφαρμοστέο δίκαιο στη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα διέπει επίσης τις συνέπειες επί της σύμβασης, δηλαδή τί «παθαίνει» η σύμβαση, εάν η εκχώρηση δεν είναι έγκυρη έναντι του οφειλέτη σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 του Κανονισμού Ρώμη I ή έναντι τρίτων μερών. Εάν για παράδειγμα ο εκχωρητής συμφωνήσει να εκχωρήσει μια απαίτηση η οποία ωστόσο υπόκειται σε ρήτρα περί μη εκχώρησης (*pacta de non cedendo*), τότε οι συνέπειες που υφίσταται η σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα διέπονται από το δίκαιο που διέπει τη σύμβαση της εκχώρησης.⁵³

Περαιτέρω, θα πρέπει να σημειωθεί ότι το εφαρμοστέο στη σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα δίκαιο καθορίζει, επίσης, το κατά πόσο απαιτείται συμφωνία για την εκχώρηση ανεξάρτητη από τη σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα. Τί ακριβώς σημαίνει αυτό; Σε ορισμένα δίκαια υπάρχει διάκριση μεταξύ δύο συμβάσεων: της σύμβασης που λειτουργεί ως τίτλος ή αιτία της εκχώρησης και της «μεταβιβαστικής» σύμβασης εκχώρησης που συνιστά την υποχρέωση που προκύπτει και έχει αναληφθεί με την σύμβαση - τίτλο ή αιτία της εκχώρησης. Η «μεταβιβαστική» σύμβαση εκχώρησης δεν δημιουργεί κάποια υποχρέωση μεταξύ των μερών (οι υποχρεώσεις αναλαμβάνονται με την σύμβαση τίτλο ή αιτία της εκχώρησης), παρά αντανακλά την αμοιβαία συμφωνία των μερών, του εκχωρητή να μεταβιβάσει τα δικαιώματα του επί της απαίτησης και του εκδοχέα να αποκτήσει την απαίτηση αυτή. Πρόκειται για την συναίνεση στο να μεταβιβαστούν τα «περιουσιακά δικαιώματα» επί της απαιτήσεως. Έτσι, η εν λόγω συμφωνία για την εκχώρηση, ως καθαρά περιουσιακού δικαίου συμφωνία, αφορώσα δηλαδή τις περιουσιακές πτυχές της μεταβίβασης, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι βρίσκεται εκτός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I. Ωστόσο, η προσθήκη του σημείου 38 του προοιμίου ενδέχεται να προκαλεί μια κάποια σύγχυση δεδομένου ότι εκεί προβλέπεται ότι το πλαίσιο της εκχώρησης απαιτήσεων, ο όρος «σχέσεις» θα πρέπει να καθιστά σαφές ότι το άρθρο 14 παράγραφος 1 εφαρμόζεται και στις περιουσιακές πτυχές μιας εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα στις έννομες τάξεις, στις

⁵³ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 223.

οποίες οι πτυχές αυτές αντιμετωπίζονται αυτοτελώς σε σχέση με τις πτυχές που εμπίπτουν στο ενοχικό δίκαιο.⁵⁴

Η εν λόγω σημείωση του προοιμίου δεν κρίνεται επιτυχημένη. Προστέθηκε κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεων όταν το άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη I περιείχε πρόβλεψη και για τις περιουσιακές συνέπειες μιας εκχώρησης έναντι τρίτων. Η πρόθεση του προοιμίου ήταν να διασαφηνίσει ότι, παρότι η αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων διέπεται από το δίκαιο του τόπου όπου ο εκχωρητής είχε τη συνήθη διαμονή του, οι περιουσιακές συνέπειες της συναλλαγής μεταξύ των συμβαλλομένων (εκχωρητή και εκδοχέα) θα συνεχίζουν να διέπονται από το δίκαιο που διέπει τη συναλλαγή. Τελικά, ο κανόνας για την εγκυρότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων δεν περιελήφθη στον Κανονισμό Ρώμη I αλλά το σημείο του προοιμίου παρέμεινε.

Καθίσταται σαφές ότι το άρθρο 14 παρ. 1 ρυθμίζει μόνο τη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα και δεν αναφέρεται στο ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών. Η παράγραφος 2 του άρθρου 27 (ρήτρα αναθεώρησης) αποτελεί την απόδειξη του παραπάνω συμπεράσματος. Η έννοια «τρίτοι» στη ρήτρα αναθεώρησης περιλαμβάνει οποιαδήποτε τρίτα μέρη, συνήθως έναν δεύτερο εκδοχέα, πιστωτές του εκχωρητή ή τον σύνδικο της πτώχευσης του εκχωρητή. Εξ' αυτού υπονοείται ότι το άρθρο 14 παρ. 1 ρυθμίζει μόνο την εγκυρότητα της εκχώρησης στις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και εκχωρητή (συμπεριλαμβανομένου του εάν μια αυτόνομη συμφωνία για την εκχώρηση απαιτείται ή όχι). Συνεπώς, οι πρακτικές συνέπειες του σημείου 38 του προοιμίου είναι αρκετά περιορισμένες αφού δεν συμβαίνει συχνά η εγκυρότητα της μεταβίβασης να αμφισβητείται και να μην υπάρχουν τρίτα μέρη που να εμπλέκονται.

Τέλος, το σημείο 38 του προοιμίου δεν θα πρέπει να θεωρηθεί ότι εμποδίζει τα μέρη από το να κάνουν *depechage* και να επιλέξουν διαφορετικό δίκαιο

⁵⁴ Περαιτέρω το σημείο 38 του Κανονισμού Ρώμη I προβλέπει ότι: «*Εντούτοις, ο όρος «σχέσεις» δεν θα πρέπει να θεωρηθεί ότι αναφέρεται σε οποιαδήποτε ενδεχόμενη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα. Ειδικότερα, δεν θα πρέπει να περιλαμβάνει τα προκαταρκτικά ζητήματα μιας εκχώρησης απαιτήσεων ή συμβατικής υποκατάστασης. Ο όρος θα πρέπει να περιορίζεται αποκλειστικά και μόνο στις πτυχές που αφορούν άμεσα τη συγκεκριμένη εκχώρηση απαιτήσεων ή συμβατική υποκατάσταση.*».

εφαρμοστέο για την σύμβαση τίτλο - αιτία της εκχώρησης και διαφορετικό δίκαιο εφαρμοστέο για την «μεταβιβαστική» σύμβαση εκχώρησης.⁵⁵

4.3.2.4. Σχέσεις με τον οφειλέτη (Άρθρο 14 παρ. 2)

Έχοντας ολοκληρώσει την ανάλυση για την σχέση εκχωρητή - εκδοχέα με βάση την παράγραφο 1 του άρθρου 14, ακολουθεί η ανάλυση της παραγράφου 2 που αφορά τις συνέπειες της εκχώρησης της απαίτησης προς τον οφειλέτη (*opposabilité au débiteur*).

Η παράγραφος 2 του άρθρου 14 ασχολείται με τις συνέπειες της εκχώρησης της απαίτησης έναντι του οφειλέτη της απαίτησης. Όπως σημειώνεται⁵⁶, η εν λόγω διάταξη είναι σχεδόν μια αρχή «φυσικού δικαίου», με την έννοια ότι η αλλαγή του δανειστή δεν μπορεί να επηρεάζει τη θέση του οφειλέτη. Δεν θα ήταν δικαιοπολιτικά ορθό η εκχώρηση της απαίτησης, μια σύμβαση που συνάπτεται μεταξύ δύο άλλων προσώπων, πρώτου και δεύτερου δανειστή του οφειλέτη, χωρίς τη συναίνεση του τελευταίου, να οδηγεί σε χειροτέρευση ή σε ωφέλεια του οφειλέτη. Αντίστοιχη νομοθετική πρόβλεψη, όπως έχουμε ήδη επισημάνει, υπάρχει και σε επίπεδο ουσιαστικού δικαίου στον ελληνικό ΑΚ στο άρθρο 462⁵⁷.

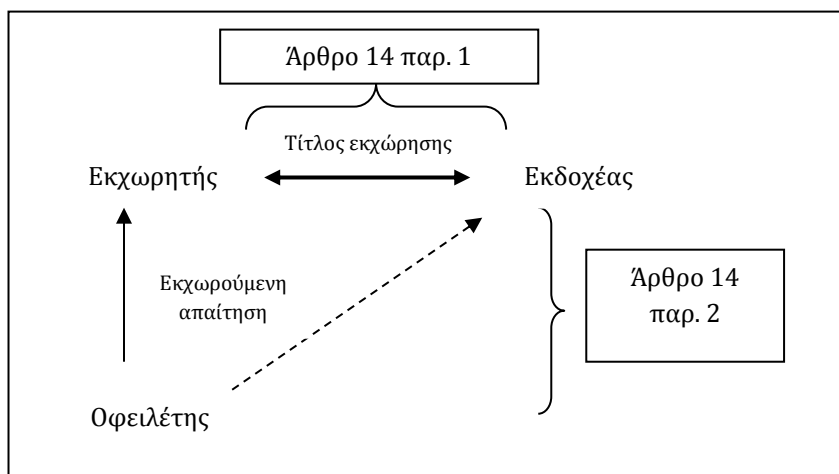
Σε επίπεδο κανόνων σύγκρουσης η αρχή είναι η εξής: τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις του οφειλέτη της εκχωρούμενης απαίτησης θα εξακολουθούν να διέπονται από το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση. Έτσι, η παράγραφος 2 προβλέπει ότι το δίκαιο που διέπει την απαίτηση η οποία είναι αντικείμενο εκχώρησης ή υποκατάστασης καθορίζει το εκχωρητό της, τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη, τους όρους με τους οποίους μπορεί να

⁵⁵ Ίδετε σχετικά για το ζήτημα: Flessner/Verhagen, *Assignment in European Private International Law*, 2006, σελ. 11-12.

⁵⁶ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 227.

⁵⁷ Ο οφειλέτης έχει προς τον εκδοχέα τις ίδιες υποχρεώσεις που είχε προς τον εκχωρητή (ΑΚ 462) πριν την αναγγελία της απαίτησης. Αντίστοιχα, και ο εκδοχέας έχει τα ίδια δικαιώματα κατά του οφειλέτη με τα δικαιώματα που είχε ο εκχωρητής κατά του οφειλέτη πριν την αναγγελία της απαίτησης. Ο παραπάνω κανόνας σκοπεύει στην προστασία του οφειλέτη και προνοεί προκειμένου να αποφευχθεί η χειροτέρευση της θέσης του οφειλέτη λόγω της εκχώρησης της απαίτησης.

γίνει επίκληση της εκχώρησης ή της υποκατάστασης έναντι του οφειλέτη και το εξοφλητικό αποτέλεσμα της παροχής του οφειλέτη.



Το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, ως είναι φυσικό, θα καθορίζεται σύμφωνα με τους κανόνες σύγκρουσης που είναι εφαρμοστέοι για την απαίτηση. Εάν πρόκειται για απαίτηση που προκύπτει από σύμβαση, το δίκαιο που θα διέπει την απαίτηση θα είναι το δίκαιο που είναι εφαρμοστέο στη σύμβαση από την οποία προκύπτει. Εάν η απαίτηση δεν προέρχεται από σύμβαση, τότε το δίκαιο αυτό θα είναι εφαρμοστέο στην απαίτηση, θα είναι το δίκαιο που διέπει την αδικοπραξία σύμφωνα με τον Κανονισμό Ρώμη II.

Ο σκοπός του Άρθρου 14 παρ. 2 είναι να προστατεύσει τον οφειλέτη μια απαίτησης απαριθμώντας μια σειρά από ζητήματα τα οποία σε περίπτωση εκχώρησης της απαίτησης θα εξακολουθούν να διέπονται από το δίκαιο που διέπει την απαίτηση. Οι απαιτήσεις ανήκουν σε ένα συγκεκριμένο νομικό σύστημα, έχουν δηλαδή γεννηθεί κάτω από ένα συγκεκριμένο νομικό καθεστώς, και το νομικό αυτό καθεστώς θα πρέπει να διέπει και να ορίζει τα χαρακτηριστικά τους. Το γεγονός ότι μπορεί να αλλάζει το πρόσωπο του δανειστή της απαίτησης μέσω της εκχώρησης δεν σημαίνει ότι αλλάζει και η

απαίτηση η ίδια, η φύση της και τα χαρακτηριστικά της⁵⁸. Η εκχώρηση αφορά την απαίτηση όπως είχε διαμορφωθεί.

Έτσι, από τη σκοπιά του οφειλέτη της απαίτησης, η εκχώρηση είναι *res inter alios acta* και, επομένως, το γεγονός της εκχώρησης της απαίτησης δεν μπορεί να υποχρεώσει τον οφειλέτη να κάνει κάτι διαφορετικό απ' αυτό που ήταν υποχρεωμένος να κάνει πριν το χρόνο της εκχώρησης και πολύ περισσότερο, η εκχώρηση δεν είναι δυνατόν να επιφέρει αλλαγές ως προς τη δυνατότητα του οφειλέτη να εγείρει τις ενστάσεις που δύνατο να εγείρει, κατά τις προβλέψεις του ουσιαστικού δικαίου που διέπει την απαίτηση, κατά το χρόνο πριν την εκχώρηση της απαίτησης, ούτε να μεταβάλλει τους όρους εξόφλησης της απαίτησης. Έτι περαιτέρω, η εκχώρηση της απαίτησης δεν δύναται να συνεπάγεται αλλαγή της φύσης και της ποιότητας του χρέους του οφειλέτη, ούτε, επίσης, να μεταβάλει τη νομική θέση του οφειλέτη. Έτσι, η παράγραφος 2 του άρθρου 14 θα πρέπει να εξετάζεται ως η αντανάκλαση, σε επίπεδο των κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, όλων εκείνων των ουσιαστικών κανόνων δικαίου που περιέχονται στα διαφορετικά εθνικά δίκαια και σκοπούν στην προστασία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων του οφειλέτη στην περίπτωση που η απαίτηση του εκχωρείται.

Συνεπώς, τα ζητήματα τα οποία σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 14 καθορίζονται από το δίκαιο που διέπει την απαίτηση, θα πρέπει να εξεταστούν υπό το πρίσμα της αρχής που διαπνέει την εν λόγω παράγραφο, δηλαδή η αρχή της προστασίας των νομίμων συμφερόντων του οφειλέτη στην περίπτωση όπου λόγω της εκχώρησης της απαίτησης, αλλάζει το πρόσωπο του δανειστή του. Λίγο έως πολύ, η παράγραφος 2 του άρθρου 14 ορίζει ότι η εκχώρηση της απαίτησης προβάλλεται έναντι του οφειλέτη υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις που ορίζει το δίκαιο που διέπει την απαίτηση και ορίζει το εύρος και την φύση των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων του απέναντι στον δανειστή της απαίτησης του. Τίποτα λιγότερο, αλλά και τίποτα περισσότερο.

⁵⁸ Moshinsky, *The Assignment of Debts in the Conflict of Laws*, Law Quarterly Review, 1992, σελ. 591.

Το άρθρο 14 παρ. 2 αναφέρει τέσσερα σημαντικά ζητήματα. Το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση καθορίζει: (α) το εκχωρητό της (β) τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη (γ) τους όρους με τους οποίους μπορεί να γίνει επίκληση της εκχώρησης (δ) το εξόφλητικό αποτέλεσμα της παροχής του οφειλέτη.

Ο όρος «εκχωρητό» αναφέρεται στο ζήτημα εάν η απαίτηση είναι ή όχι επιδεκτική εκχώρησης έναντι του οφειλέτη, δηλαδή, εάν δανειστής διαφορετικός από τον αρχικό νομιμοποιείται μετά την ολοκλήρωση της εκχώρησης της απαίτησης να ζητήσει την εξόφληση της από τον οφειλέτη και υπό ποιες προϋποθέσεις.

Σε θεωρητικό επίπεδο⁵⁹, ο όρος «εκχωρητό» μπορεί να ειπωθεί είτε ως ζήτημα συμβατικό (*contractual issue*) είτε ως ζήτημα με περιουσιακές πτυχές (*proprietary issue*). Ως συμβατικό ζήτημα μπορεί να ερμηνευτεί ότι αναφέρεται στην δυνατότητα αλλαγής του προσώπου του δανειστή έναντι του οφειλέτη. Εάν, δηλαδή, νομιμοποιείται άλλο πρόσωπο πέραν του αρχικού δανειστή-εκχωρητή να ζητήσει την εξόφληση έναντι του οφειλέτη. Το εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις είναι κάτι τέτοιο εφικτό το υποδεικνύει, υποδεικνύοντας το εφαρμοστέο δίκαιο, η παράγραφος 2 του άρθρου 14. Ως ζήτημα με περιουσιακές πτυχές, και εάν ειπωθεί ως τέτοιο, μπορεί να ερμηνευτεί ότι αναφέρεται στη δυνατότητα μεταβίβασης της απαίτησης από ένα πρόσωπο (αρχικό δανειστή-εκχωρητή) σε ένα άλλο (δεύτερο δανειστή - εκδοχέα). Στην δεύτερη αυτή περίπτωση δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι αλλάζει και το πρόσωπο που νομιμοποιείται να ζητήσει την εξόφληση έναντι του οφειλέτη δεδομένου ότι τυπικά ο εκδοχέας μπορεί να παραμένει το πρόσωπο που νομιμοποιείται να αναζητήσει την εξόφληση. Κατ' αρχήν οι περιουσιακές πτυχές της εκχώρησης δεν θα πρέπει να απασχολούν τον οφειλέτη δεδομένου ότι το ποιος τελικά είναι ο τελικός δικαιούχος της απαίτησης δεν είναι ένα ζήτημα που κανονικά θα πρέπει να τον αφορά αφού δεν επηρεάζει την θέση του. Έτσι, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι αυτή η πτυχή του όρου «εκχωρητό» (η περιουσιακή πτυχή

⁵⁹ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, Munich, 2009, σελ. 229.

δηλαδή) μένει εκτός του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 14 παρ. 2. Ωστόσο, κάτι τέτοιο δεν είναι απολύτως σαφές και ξεκάθαρο υπό την παρούσα διατύπωση της παραγράφου.

Σε ό,τι αφορά λιγότερο θεωρητικά και περισσότερο πρακτικά ζητήματα, θα πρέπει να σημειωθεί ότι οι περιορισμοί στην εκχώρηση μιας απαίτησης μπορεί να τίθενται είτε από σύμβαση είτε από τον νόμο.⁶⁰ Δεν είναι λίγες οι φορές που για απαιτήσεις που έχουν προσωπικό χαρακτήρα αποκλείεται η εκχώρηση τους από το νόμο, δεδομένου ότι συνήθως επιχειρείται να προστατευτεί είτε ο οφειλέτης είτε ο δανειστής της απαίτησης (π.χ. ως καταναλωτές, ως εργαζόμενοι, ως εργοδότες κ.ο.κ.).⁶¹ Οι περιορισμοί αυτοί ως είναι φυσικό καθορίζονται και διέπονται από το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση.

Συχνή είναι επίσης και η περίπτωση κατά την οποία η απαγόρευση εκχώρησης της απαίτησης προκύπτει κατόπιν συμφωνίας μεταξύ του οφειλέτη και του εκχωρητή (ρήτρες περί μη εκχώρησης - *pacto de non cedendo*). Ο ρήτρες αυτές αντανakλούν την πρόθεση του οφειλέτη να περιορίσει τον αριθμό των πιθανών πιστωτών με τους οποίους ενδέχεται να βρεθεί στο μέλλον σε σχέση δανειστή-οφειλέτη. Για παράδειγμα αυτό το συμφέρον το βλέπουμε να παρουσιάζεται συχνά στη χρηματοπιστωτική αγορά.⁶² Το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση θα διέπει και την ισχύ και την εγκυρότητα της ρήτρας αυτής έναντι

⁶⁰ Ίδετε ενδεικτικά υπό τον ελληνικό ΑΚ: άρθρα 464-466, όπου προβλέπονται περιορισμοί στην εκχώρηση είτε από τον νόμο είτε με βάση συμφωνία των μερών.

⁶¹ Ίδετε σχετικά μια επιπλέον προβληματική αναφορικά με το ζήτημα: Explanatory Note on the UNCITRAL Convention on assignment of receivables on international trade, σελ. 44.

⁶² Στην Ελλάδα ρήτρες που απαγορεύουν την εκχώρηση συναντάμε πολύ συχνά στα ομολογιακά δάνεια του Ν. 3156/2003, όπου ο εκδότης επιχειρεί να αποκλείσει το ενδεχόμενο να οφείλει σε διαφορετικούς πιστωτές από αυτούς που κάλυψαν τις ομολογίες κατά την έκδοση του ομολογιακού δανείου. Στις περισσότερες των περιπτώσεων δεν συμφωνούνται ρήτρες πλήρους απαγόρευσης εκχώρησης, αλλά ρήτρες που εξαρτούν την εγκυρότητα της εκχώρησης απέναντι στον εκδότη από τη συναίνεση του εκδότη. Το ζήτημα έχει αποκτήσει ιδιαίτερο ενδιαφέρον μετά την εισαγωγή του Ν 4354/2015 για τη διαχείριση των μη εξυπηρετούμενων δανείων, ο οποίος και προβλέπει ρύθμιση για την παράκαμψη τέτοιων ρητρών. Συναφώς στο άρθρο 3 παρ. 3 του Ν 4354/2015 προβλέπεται ότι, τυχόν συμφωνίες μεταξύ μεταβιβάζοντας πιστωτικού ή χρηματοδοτικού ιδρύματος και δανειοληπτών περί ανεκχώρητου των μεταξύ τους απαιτήσεων δεν αντιτάσσονται στον εκδοχέα.

του οφειλέτη της εκχωρούμενης απαίτησης. Το ίδιο αυτό δίκαιο θα διέπει και τις συνέπειες της παραβίασης της ρήτρας περί μη εκχώρησης έναντι του οφειλέτη. Για παράδειγμα, είναι δυνατόν να προβλέπεται, όπως προβλέπεται υπό το ελληνικό δίκαιο, ότι σε περίπτωση ύπαρξης ρήτρας που απαγορεύει την εκχώρηση, όταν παρ' όλα αυτά η απαίτηση εκχωρείται, μια τέτοια εκχώρηση δεν είναι έγκυρη και ο εκδοχέας δεν νομιμοποιείται να ζητήσει την εξόφληση της από τον οφειλέτη και συνεπώς και ο οφειλέτης δεν υποχρεούται να καταβάλει στον εκδοχέα. Σε άλλα δίκαια είναι δυνατόν να προβλέπεται ότι η εκχώρηση μπορεί να είναι έγκυρη έναντι του οφειλέτη ακόμα και εάν υπάρχει ρήτρα περί μη εκχώρησης στη σύμβαση μεταξύ οφειλέτη και εκχωρητή, ωστόσο στην περίπτωση αυτή ο εκχωρητής θα ευθύνεται έναντι του οφειλέτη για την παραβίαση της σύμβασης.⁶³

Οι συνέπειες από την παραβίαση μιας ρήτρας περί μη εκχώρησης στη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα ρυθμίζονται από την παράγραφο 1 του άρθρου 14, ενώ οι συνέπειες από την παραβίαση μιας ρήτρας περί μη εκχώρησης έναντι τρίτων βρίσκονται εκτός του πεδίου εφαρμογής του άρθρου και του Κανονισμού Ρώμη Ι.

Περαιτέρω, θα πρέπει να επισημανθεί ότι το δίκαιο που διέπει την απαίτηση διέπει επίσης: (α) τις προϋποθέσεις της αναγγελίας της εκχώρησης ώστε να είναι ισχυρή έναντι του οφειλέτη (γλώσσα, τύπος, τόπος και χρόνος αναγγελίας), (β) τις υποχρεώσεις του οφειλέτη όταν λαμβάνει πολλαπλές αναγγελίες ή εντολές προς εξόφληση και, επομένως, σε ποίον ο οφειλέτης και με ποίο τρόπο θα πρέπει να εξοφλήσει την απαίτηση, (γ) το δικαίωμα του οφειλέτη να ζητήσει επιπρόσθετες αποδείξεις περί του γεγονότος ότι πράγματι έλαβε χώρα η εκχώρηση, όταν ο εκδοχέας αναγγέλλει την εκχώρηση μόνος του στον οφειλέτη (χωρίς τη σύμπραξη του εκχωρητή), (δ) τις ενστάσεις του οφειλέτη και συγκεκριμένα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις ο οφειλέτης μπορεί να προβάλει προς συμψηφισμό απαιτήσεις του έναντι του εκδοχέα, (ε) τις συνθήκες υπό τις οποίες ο οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλει στον εκδοχέα,

⁶³ Αυτή είναι η ρύθμιση που ακολουθεί ο Ν. 4354/2015 για τη διαχείριση μη εξυπηρετούμενων δανείων και τη μεταβίβαση αυτών.

καθώς και το εάν ο εκχωρητής θα πρέπει να συμμετάσχει σε δικαστικές διαδικασίες που επισπεύδει ο εκδοχέας έναντι του οφειλέτη.⁶⁴

4.3.2.5. Εγγυήσεις

Στο σημείο αυτό, θα άξιζε να γίνει μια αναφορά στις περιπτώσεις εκείνες όπου η απαίτηση συνοδεύεται από την εγγύηση ενός τρίτου προσώπου. Στο ερώτημα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η πρόθεση του εκχωρητή και του εκδοχέα είναι να μεταβιβάσουν μαζί με την εκχωρούμενη απαίτηση και την εγγύηση που τη συνοδεύει, απάντηση δίνεται από την παράγραφο 1 του άρθρου 14. Δηλαδή, το δίκαιο που διέπει τη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα είναι αυτό που δίνει την απάντηση στο ερώτημα εάν η πρόθεση των δύο μερών ήταν μαζί με την απαίτηση να μεταβιβαστεί και η εγγύηση. Αντίθετα, στο ερώτημα εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η εκχώρηση της απαίτησης και η μεταβίβαση της ασφάλειας μπορούν να προβληθούν έναντι του εγγυητή (*guarantor*), απάντηση για το εφαρμοστέο δίκαιο δίνει το άρθρο 14 παρ. 2 που είναι και το εφαρμοστέο στην εγγύηση.⁶⁵

Χρήσιμο θα ήταν ένα σχετικό παράδειγμα: Ο Α έχει μια απαίτηση κατά του Β η οποία συνοδεύεται από μια εγγύηση που έχει παράσχει ο Γ. Η απαίτηση διέπεται από το ελληνικό δίκαιο, αλλά η εγγύηση διέπεται από το γαλλικό δίκαιο. Ο Α μεταβιβάζει την απαίτηση του στη Δ, μια γερμανική εταιρεία. Στο ερώτημα εάν ο Α και η Δ προτίθεντο να μεταβιβάσουν μαζί με την απαίτηση και την εγγύηση, απάντηση θα δώσει το δίκαιο που διέπει τη σύμβαση εκχώρησης (άρθρο 14 παρ. 1). Εάν η απάντηση είναι καταφατική, στο ερώτημα εάν αυτή η εκχώρηση της εγγύηση μπορεί να προβληθεί έναντι του εγγυητή Γ, απάντηση θα δώσει το δίκαιο που διέπει την εγγύηση, δηλαδή το γαλλικό δίκαιο.

⁶⁴ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, Munich, 2009, σελ. 232.

⁶⁵ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, Munich, 2009, σελ. 232.

4.3.2.6. Αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών

4.3.2.5.1. Εισαγωγικά ζητήματα - Ο προβληματισμός

Αφού εκτέθηκαν αναλυτικά οι περισσότεροι ιδιωτικοδιεθνολογικοί προβληματισμοί αναφορικά με τις σχέσεις μεταξύ εκχωρητή, εκδοχέα και οφειλέτη, ήρθε η στιγμή να μας απασχολήσει η πιο δύσκολη πτυχή του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου της εκχώρησης, η οποία και αφορά τα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών ή *erga omnes*.

Το ζήτημα αυτό αναφέρεται στη διεθνή βιβλιογραφία ως «*proprietary aspects of the assignment*»⁶⁶ ή ως «*effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties*». Το ερώτημα που τίθεται είναι, ποίο δίκαιο ρυθμίζει τις προϋποθέσεις εκείνες οι οποίες θα πρέπει να πληρούνται προκειμένου η απαίτηση να μεταβιβαστεί έγκυρα από τον εκχωρητή προς τον εκδοχέα, ώστε η εκχώρηση αυτή να μπορεί να αντιταχθεί έναντι τρίτων και *erga omnes*. Εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις αυτές, ο εκδοχέας θα μπορεί να προβάλει/αντιτάξει την εκχώρηση έναντι σημαντικών τρίτων μερών όπως οι πιστωτές του εκχωρητή, ο σύνδικος της πτώχευσης του εκχωρητή αλλά και έναντι προηγούμενων ή επόμενων εκδοχέων στους οποίους ενδέχεται να έχει εκχωρηθεί η ίδια απαίτηση.

Οι ανωτέρω προβληματισμοί θα μπορούσαν να συνοψιστούν με τα εξής παραδείγματα:

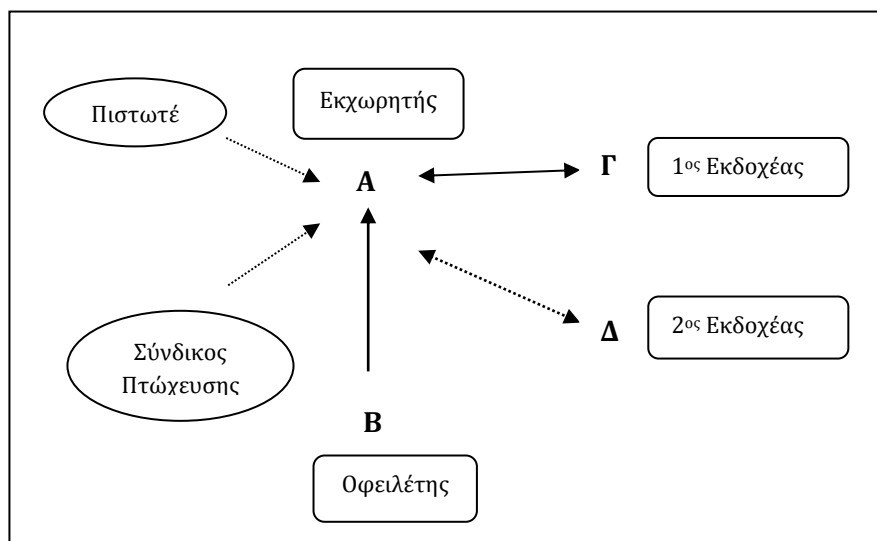
α. ο εκχωρητής Α πωλεί μια απαίτηση που έχει κατά του οφειλέτη Β στον εκδοχέα Γ. Εάν ένας πιστωτής του Α κατάσχει την απαίτηση που εκχωρείται, ποίο δίκαιο υποδεικνύει ένα ο Γ έχει αποκτήσει την απαίτηση και εάν μπορεί να προβάλει την απόκτηση αυτή κατά του πιστωτή του Α που επισπεύδει την κατάσχεση;

⁶⁶ Ο όρος αυτός συναντάται συχνά στη διεθνή βιβλιογραφία, ωστόσο προτιμότερη είναι η χρήση του όρου «*effectiveness of an assignment against third parties*» ως πιο ουδέτερου και πιο κατανοητού αφού οδηγεί σε μια περισσότερο πρακτική προσέγγιση του ζητήματος χωρίς να συγχέει δογματικά ζητήματα που συνοδεύουν τον όρο «περιουσιακές πτυχές της εκχώρησης».

β. ο εκχωρητής A πωλεί μια απαίτηση που έχει κατά του οφειλέτη B στον εκδοχέα Γ. Εάν ο A πτωχεύσει, ποιο δίκαιο υποδεικνύει εάν ο Γ έχει αποκτήσει την απαίτηση και εάν μπορεί να προβάλει την απόκτηση αυτή έναντι του συνδίκου της πτώχευσης;

γ. ο εκχωρητής A πωλεί μια απαίτηση που έχει κατά του οφειλέτη B στον εκδοχέα Γ και επίσης εκχωρεί την απαίτηση αυτή και στον εκδοχέα Δ. Ποίο δίκαιο υποδεικνύει τη χρονική προτεραιότητα μεταξύ των δύο εκχωρήσεων, ώστε να λυθεί το ζήτημα του ποιος εκδοχέας έχει αποκτήσει την απαίτηση;

Περαιτέρω, για την καλύτερη κατανόηση των ζητημάτων παρατίθεται σχετικός πίνακας που απεικονίζει το πλέγμα των αναπτυσσόμενων σχέσεων και προβληματικών:



Για το ζήτημα έχουν λάβει χώρα εκτενείς συζητήσεις και έχουν εκφραστεί διαφορετικές απόψεις. Τόσο οι θεωρητικοί μελετητές του δικαίου/ακαδημαϊκοί όσο και οι «νομικοί της πράξης» συνηγορούν στο ότι η επίλυση του ζητήματος θα πρέπει να γίνει με το βλέμμα στραμμένο στη βεβαιότητα - ορατότητα δικαίου (*visibility of law*) που είναι αναγκαία για τη διευκόλυνση των διεθνών συναλλαγών.

Ειδικά για τις περιπτώσεις εκείνες όπου ο εκδοχέας παρέχει χρηματοδότηση στον εκχωρητή και λαμβάνει την απαίτηση ως εξασφάλιση, το δίκαιο θα πρέπει να προσφέρει την απαιτούμενη βεβαιότητα και στους δύο (εκχωρητή και εκδοχέα) ότι η εκχώρηση είναι έγκυρη και έναντι των τρίτων (πιστωτών του εκχωρητή, συνδίκου της πτώχευσης του εκχωρητή και άλλων εκδοχέων της ίδιας απαίτησης). Και το ζήτημα του εάν η εκχώρηση έναντι των τρίτων είναι έγκυρη και μπορεί να προβληθεί είναι μεν, πράγματι, ζήτημα ουσιαστικού δικαίου, ωστόσο ο ρόλος του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου είναι να υποδείξει ποίο είναι το δίκαιο αυτό, ώστε τα μέρη να μπορούν να προβλέψουν τις συνέπειες της συναλλαγής και να την καταστρώσουν με τέτοιο τρόπο ώστε να εξυπηρετήσει τους σκοπούς τους.

Έτσι έχουν τα πράγματα ειδικά στο πεδίο της τιτλοποίησης απαιτήσεων όπου η μεταβίβαση των επιχειρηματικών απαιτήσεων, υπό το ελληνικό τουλάχιστον δίκαιο, συνδυάζεται με την έκδοση και διάθεση, με ιδιωτική τοποθέτηση μόνον, ομολογιών οποιουδήποτε είδους ή μορφής, η εξόφληση των οποίων πραγματοποιείται: (α) από το προϊόν είσπραξης των επιχειρηματικών απαιτήσεων που μεταβιβάζονται ή (β) από δάνεια, πιστώσεις ή συμβάσεις παραγωγών χρηματοοικονομικών μέσων.⁶⁷ Μάλιστα, υπό το ελληνικό δίκαιο, προκειμένου αμοιβαία κεφάλαια και εταιρείες επενδύσεων χαρτοφυλακίου με έδρα την Ελλάδα να μπορούν να μετάσχουν σε ιδιωτική τοποθέτηση, θα πρέπει οι ομολογίες που εκδίδονται να έχουν αξιολογηθεί πιστοληπτικά από έναν διεθνώς αναγνωρισμένο οίκο αξιολόγησης (*risk rating agency*) σε ποσοστό το οποίο χαρακτηρίζεται διεθνώς ως επενδυτικού βαθμού (*investment grade*).⁶⁸

Για την αξιολόγηση δε των ομολογιών που εκδίδονται στο πλαίσιο της διαδικασίας τιτλοποίησης απαιτήσεων, ιδιαίτερα σημαντικοί είναι οι εξής δύο παράγοντες: (α) Αξιολογείται η «αντοχή» της εκχωρούμενης απαίτησης έναντι τρίτων μερών, με την έννοια ότι η απαίτηση που εκχωρείται για την άντληση χρηματοδότησης θα πρέπει να είναι όσο το δυνατόν πιο ισχυροί απέναντι σε τρίτα πρόσωπα που ενδέχεται να τη διεκδικήσουν. Ο παρέχων χρηματοδότηση θα πρέπει να είναι σίγουρος ότι του έχει εκχωρηθεί έγκυρα και ισχυρά η

⁶⁷ Ν. 3156/2003, άρθρο 10 παρ. 1, εδ. 1.

⁶⁸ Ν. 3156/2003, άρθρο 10 παρ. 1, εδ. 3.

απαίτηση και ότι κάποιος πιστωτής του εκχωρητή, κάποιος άλλος εκδοχέας ή ο σύνδικός της πτώχευσης του εκχωρητή (εάν αυτός πτωχεύσει) δεν θα μπορούν να ανατρέψουν την εκχώρηση της απαίτησης. (β) Αξιολογείται η εγκυρότητα του ενεχύρου που συστήνεται επί των απαιτήσεων που εκχωρούνται υπέρ των ομολογιούχων έναντι οποιουδήποτε τρίτου μέρους, συνήθως πιστωτή του εκχωρητή ή πιστωτή της εταιρείας ειδικού σκοπού που χρησιμοποιείται για την τιτλοποίηση (SPV).

Παρά τις ανωτέρω ανάγκες για έναν ξεκάθαρο κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ειδικά στο πεδίο της τιτλοποίησης απαιτήσεων, ως έχουμε προαναφέρει, ούτε η Σύμβαση της Ρώμης αλλά ούτε και ο Κανονισμός Ρώμη I περιλαμβάνουν έναν κανόνα σύγκρουσης που να επιλύει το ζήτημα της εγκυρότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, δηλαδή του δικαίου που θα διέπει τις σχετικές προϋποθέσεις ώστε η εκχώρηση να μπορεί να αντιταχθεί και έναντι τρίτων μερών. Αναφορικά με τη σύμβαση της Ρώμης, διάφορες απόψεις έχουν εκφραστεί από ακαδημαϊκούς, αλλά και από εθνικά δικαστήρια: Έχει ερμηνευτεί ότι (α) το ζήτημα επιλύεται από το άρθρο 12 παρ. 1 της Σύμβασης της Ρώμης (β) ότι το ζήτημα επιλύεται από τη Σύμβαση της Ρώμης, αλλά από την παράγραφο 2 του άρθρου 12 (γ) ότι το ζήτημα δεν επιλύεται ούτε από την παράγραφο 1, αλλά ούτε και από την παράγραφο 2 και συνεπώς επαφίεται στους εθνικούς κανόνες σύγκρουσης των Κρατών Μελών. Η τρίτη άποψη μάλλον είναι και η ορθότερη.⁶⁹

Το καθεστώς που εγκαθίδρυσε η Σύμβαση της Ρώμης σχετικά με το ζήτημα δεν μεταβλήθηκε με τον Κανονισμό Ρώμη I. Η παράγραφος 2 του άρθρου 27 που συνιστά ρήτρα αναθεώρησης αποτελεί την πιο ξεκάθαρη απόδειξη του παραπάνω συμπεράσματος. Στο εν λόγω άρθρο και στην παράγραφο 2 αυτού προβλέπεται ότι, έως τις 17.06.2010, η Επιτροπή υποβάλλει στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, στο Συμβούλιο και στην Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή έκθεση σχετικά με την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης ή υποκατάστασης προκειμένου για απαίτηση έναντι τρίτων και σχετικά με την προτεραιότητα της απαίτησης που υπόκειται σε εκχώρηση ή υποκατάσταση

⁶⁹ Lagarde, *Retour sur la loi applicable à l'opposabilité de transferts conventionnels de creances*, in Melanges J. Beguin, Paris, 2005.

έναντι δικαιώματος άλλου προσώπου. Εφόσον είναι απαραίτητο, η έκθεση συνοδεύεται από πρόταση τροποποίησης του εν λόγω κανονισμού και μελέτη των διατάξεων που σχεδιάζεται να θεσπισθούν.⁷⁰

Όπως ορθά επισημαίνεται⁷¹, το συμπέρασμα της ανωτέρω παραγράφου, ότι δηλαδή η αποτελεσματικότητα της εκχώρησης ή υποκατάστασης προκειμένου για απαίτηση έναντι τρίτων και σχετικά με την προτεραιότητα της απαίτησης που υπόκειται σε εκχώρηση ή υποκατάσταση έναντι δικαιώματος άλλου προσώπου αφήνεται εκτός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I, δεν μπορεί να ανατραπεί με επίκληση του σημείου 38 του προοιμίου του Κανονισμού Ρώμη I. Στο εν λόγω σημείο προβλέπεται ότι, στο πλαίσιο της εκχώρησης απαιτήσεων, ο όρος «σχέσεις» θα πρέπει να καθιστά σαφές ότι το άρθρο 14 παράγραφος 1 εφαρμόζεται και στις περιουσιακές πτυχές μιας εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα στις έννομες τάξεις, στις οποίες οι πτυχές αυτές αντιμετωπίζονται αυτοτελώς σε σχέση με τις πτυχές που εμπίπτουν στο ενοχικό δίκαιο. Εντούτοις, ο όρος «σχέσεις» δεν θα πρέπει να θεωρηθεί ότι αναφέρεται σε οποιαδήποτε ενδεχόμενη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα. Ειδικότερα, δεν θα πρέπει να περιλαμβάνει τα προκαταρκτικά ζητήματα μιας εκχώρησης απαιτήσεων ή συμβατικής υποκατάστασης. Ο όρος θα πρέπει να περιορίζεται αποκλειστικά και μόνο στις πτυχές που αφορούν άμεσα τη συγκεκριμένη εκχώρηση απαιτήσεων ή συμβατική υποκατάσταση.

Από την ερμηνεία του σημείου 38 του προοιμίου σε συνδυασμό με την ερμηνεία του άρθρου 27, προκύπτει ότι το σημείο του προοιμίου αναφέρεται μόνο στις περιουσιακές πτυχές της εκχώρησης -σε όποιο εθνικό δίκαιο υπάρχουν τέτοιες- μόνο στη σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα και συνεπώς, το εν λόγω σημείο

⁷⁰ Για τους σκοπούς του εν λόγω άρθρου συντάχθηκε από το British Institute of International and Comparative Law σε συνεργασία με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή μελέτη με θέμα: «*Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*». Η εν λόγω μελέτη είναι ιδιαίτερα εκτενής και παρουσιάζει στατιστικά στοιχεία και εμπειρική ανάλυση του ζητήματος με τη συνεισφορά οργανισμών, ακαδημαϊκών και «νομικών της πράξης».

⁷¹ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 235.

δεν προσφέρεται ως λύση στο πρόβλημα μας, αφού μια τέτοια λύση θα ήταν «λύση από την πίσω πόρτα» και ασυνεπής ως προς τη συστηματική ερμηνεία του κειμένου του κανονισμού. Άλλωστε η ρήτρα αναθεώρησης του άρθρου 27 κάνει σκόπιμα μια βασική διάκριση, δηλαδή διακρίνει μεταξύ (α) της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης ή υποκατάστασης προκειμένου για απαίτηση έναντι τρίτων και (β) της προτεραιότητας της απαίτησης που υπόκειται σε εκχώρηση ή υποκατάσταση έναντι δικαιώματος άλλου προσώπου. Η διάκριση γίνεται με μόνο σκοπό να αποσαφηνιστεί ότι στα εν λόγω ζητήματα δεν δίδεται λύση για την ώρα στο πλαίσιο του Κανονισμού Ρώμη I και ότι υπό την υπάρχουσά του μορφή ο Κανονισμός Ρώμη I δεν απαντά στον προκείμενο προβληματισμό αλλά αφήνει το σχετικό ζήτημα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου να επιλυθεί από τους εθνικούς κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου των Κρατών Μελών.

4.3.2.5.2. Προτεινόμενες λύσεις

Λαμβάνοντας ως δεδομένο το γεγονός ότι ούτε η Σύμβαση της Ρώμης, αλλά ούτε και ο Κανονισμός Ρώμη I δίνουν λύση στον ζήτημα που αναλύεται στο παρόν κεφάλαιο, οι επόμενες σελίδες του παρόντος κεφαλαίου θα αφιερωθούν στην εξέταση των προτεινόμενων λύσεων που έχουν κατά καιρούς διατυπωθεί από νομικούς που έχουν επισταμένα ασχοληθεί με το ζήτημα. Στην ανάλυση που θα ακολουθήσει θα παρουσιαστούν αναλυτικά τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα των προτεινόμενων λύσεων και θα εξαχθούν ορισμένα χρήσιμα συμπεράσματα.

Οι λύσεις που παραδοσιακά προτείνονται για την επίλυση του ζητήματος ποίο δίκαιο θα πρέπει να διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης απαίτησης έναντι τρίτων είναι τέσσερις⁷²⁷³ και η κάθε μια οδηγεί στην επιλογή ενός διαφορετικού συνδέσμου:

⁷² Ίδετε σχετικά: *Green Paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into a Community instrument and its modernization*

(<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52002DC0654>).

⁷³ Πέραν των τεσσάρων λύσεων που παραδοσιακά προτείνονται και θα αναλυθούν εκτενώς, υπάρχουν δύο ακόμη λύσεις που έχουν κατά καιρούς προταθεί, ωστόσο δεν

(α) Η εφαρμογή του δικαίου που διέπει τη σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα.

(β) Η εφαρμογή του δικαίου της χώρας όπου ο εκχωρητής έχει τη συνήθη διαμονή⁷⁴ του.

(γ) Η εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση.

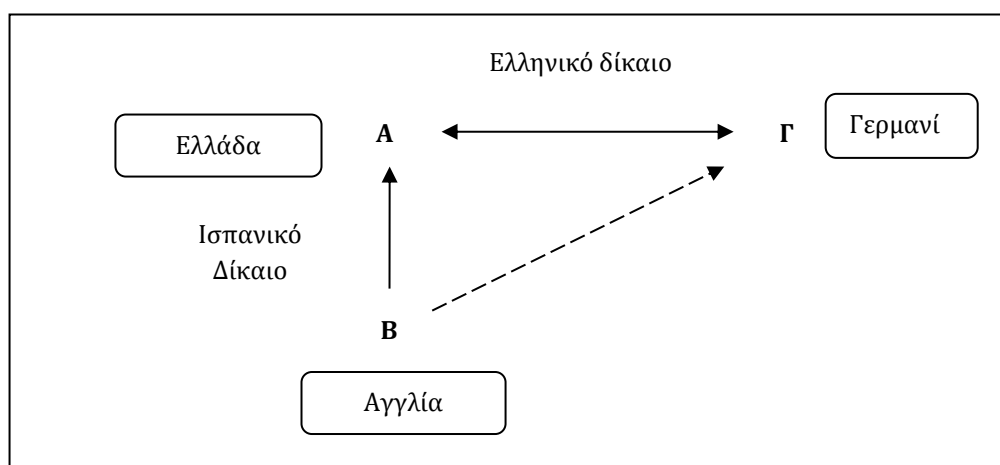
(δ) Η εφαρμογή του δικαίου της χώρας όπου ο οφειλέτης έχει την συνήθη διαμονή του.

Οι παραπάνω επιλογές θα μπορούσαν να εξηγηθούν καλύτερα μέσω ενός παραδείγματος:

έχουν βρει ιδιαίτερη υποστήριξη και, συνεπώς, δεν κρίνεται σκόπιμη η αναλυτική τους παρουσίαση, αλλά θα αναφερθούν στο παρόν σημείο περιληπτικά. Η πρώτη λύση υποδεικνύει ως εφαρμοστέο το δίκαιο του τόπου όπου συνήφθη η σύμβαση εκχώρησης. Το μειονέκτημα της εν λόγω πρότασης έγκειται στο ότι προκαλεί μεγάλη αβεβαιότητα και ενισχύει κατ' έναν τρόπο την αδιαφάνεια, ενώ κρίνεται μη κατάλληλη για να εξυπηρετήσει του σκοπούς των σύγχρονων μορφών συναλλαγών και ειδικά όλων αυτών των συναλλαγών που πραγματοποιούνται ηλεκτρονικά και ο εντοπισμός της χώρας σύναψης της σύμβασης είναι ιδιαίτερα δυσχερές. Η δεύτερη λύση υποδεικνύει ως εφαρμοστέο το δίκαιο του *forum*. Η εν λόγω πρόταση, αν και απλή στην εφαρμογή αλλά και στην κατανόησή της, είναι σχεδόν βέβαιο ότι θα οδηγήσει σε ανεπιχειρήσιμα αποτελέσματα, αφού θα διευκολύνει το *forum shopping* και θα μειώσει την ορατότητα δικαίου. Σε κάθε περίπτωση το *forum* ενδέχεται να μην έχει τον παραμικρό σύνδεσμο με τη συναλλαγή, ώστε να δικαιολογεί δικαιοπολιτικά την εφαρμογή του δικαίου του σε μια τέτοια περίπτωση. Για τα παραπάνω, ίδετε σχετική αναφορά: British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 384.

⁷⁴ Ορισμός της συνήθους διαμονής στο πλαίσιο του Κανονισμού Ρώμη I δίνεται στο άρθρο 19 αυτού όπου προβλέπεται ότι: «1. Για τους σκοπούς του παρόντος κανονισμού, ως συνήθης διαμονή εταιρείας ή άλλης ένωσης, με ή χωρίς νομική προσωπικότητα, νοείται ο τόπος της κεντρικής της διοίκησης. Η συνήθης διαμονή φυσικού προσώπου που ενεργεί στο πλαίσιο της επιχειρηματικής του δραστηριότητας είναι ο κύριος τόπος των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του. 2. Εάν η σύμβαση συνάπτεται στο πλαίσιο της λειτουργίας υποκαταστήματος, αντιπροσωπείας ή οιασδήποτε άλλης εγκατάστασης, ή αν, σύμφωνα με τη σύμβαση, η παροχή οφείλεται από ένα τέτοιο υποκατάστημα, αντιπροσωπεία ή οιαδήποτε άλλη εγκατάσταση, ως τόπος της συνήθους διαμονής θεωρείται ο τόπος όπου ευρίσκεται το υποκατάστημα, η αντιπροσωπεία ή η οιαδήποτε άλλη εγκατάσταση. 3. Κρίσιμος χρόνος για τον καθορισμό της συνήθους διαμονής είναι η χρονική στιγμή σύναψης της σύμβασης.».

Ο εκχωρητής Α εκχωρεί μια απαίτηση που έχει έναντι του οφειλέτη Β στον εκδοχέα Γ. Ο Α έχει τη συνήθη διαμονή του στην Ελλάδα, ο Γ στην Γερμανία και ο Β στην Αγγλία. Περαιτέρω η σύμβαση εκχώρησης διέπεται από το ελληνικό δίκαιο, ενώ η εκχωρούμενη απαίτηση διέπεται από το ισπανικό δίκαιο.



Με βάση το παραπάνω σχήμα, το δίκαιο που θα διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών θα είναι:

(α) Υπό την πρώτη λύση, το ελληνικό δίκαιο, ως το δίκαιο που διέπει την σύμβαση εκχώρησης.

(β) Υπό την δεύτερη λύση, και πάλι το ελληνικό δίκαιο, ως το δίκαιο της χώρας όπου ο εκχωρητής έχει την συνήθη διαμονή του.

(γ) Υπό την τρίτη λύση, το ισπανικό δίκαιο, ως το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση.

(δ) Υπό την τέταρτη λύση, το αγγλικό δίκαιο, ως το δίκαιο της χώρας όπου ο οφειλέτης έχει τη συνήθη διαμονή του.

4.3.2.5.2.1. Λύση 1^η: Το δίκαιο που διέπει την σύμβαση εκχώρησης

Η λύση αυτή έχει υποστηριχθεί από ορισμένους ακαδημαϊκούς⁷⁵ και έχει υιοθετηθεί ως το κρίσιμο συνδεδεμένο στοιχείο για την επίλυση του προβλήματος

⁷⁵ Axel Flessner, *Choice of Law in International Property Law – New Encouragement from Europe*, in Roel Westrik and Jeroen van der Weide (eds.), *Party Autonomy in International Property Law*, Sellier, Munich, 2011), σελ. 11 επ., Axel Flessner, Rick

από τα εθνικά ιδιωτικά διεθνή δίκαια της Ολλανδίας και της Ελβετίας.⁷⁶ Εάν δεχτούμε την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, η οποία είναι και ο τίτλος ή αιτία της εκχώρησης, τότε το δίκαιο αυτό θα καθορίζει όχι μόνο τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα αλλά θα καθορίζει και την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών.

Μερικά από τα πλεονεκτήματα⁷⁷ της ανωτέρω λύσης είναι τα εξής:

(1) Κατ' αρχήν η λύση αυτή, όπως είναι προφανές, ενισχύει την αυτονομία των μερών (εκχωρητή και εκδοχέα) τα οποία, με την επιφύλαξη τυχόν περιορισμών που μπορεί να προβλέπονται στον Κανονισμό Ρώμη Ι, μπορούν ελεύθερα να επιλέξουν το δίκαιο που θα διέπει την σύμβαση εκχώρησης. Έτσι, τα μέρη ανάλογα με το τί εξυπηρετεί καλύτερα τα ίδια και την συναλλαγή που επιθυμούν να πραγματοποιήσουν μπορούν να επιλέξουν όποιο δίκαιο επιθυμούν. Για παράδειγμα, όταν επιθυμούν να συστήσουν μια συγκεκριμένου τύπου εξασφάλιση επί της απαίτησης, θα μπορούν να

Verhagen, *Assignment in European Private International Law, Claims as property and the European Commission's "Rome I Proposal"*, 2006 (υποστηρίζοντας ότι ελλείψει επιλογής δικαίου από τα μέρη, το δίκαιο που θα πρέπει να διέπει τις περιουσιακές πτυχές της εκχώρησης θα πρέπει να καθορίζεται από το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση), Rick Verhagen, *A New Conflict Rule for Securitisation and Other Cross-Border Assignments: A Potential Threat from Europe*, Institute for Law and Finance, Johann Wolfgang Goethe - Universität, Frankfurt, Working Paper 04/2006, σελ. 1, Marielle Koppenol-Laforce, *The Property Aspects of an International Assignment and Article 12 Rome Convention*, 1998, NILR 129, Rick Verhagen, Sanne van Dongen, *Cross-border Assignments under Rome I*, 6 J. Priv. Int'l L. 1, Richard Fentiman, *Assignment and Rome I: Towards a Principled Solution*, 2010, Law and Financial Markets Review 405 (υποστηρίζοντας ότι την εφαρμογή του δικαίου που διέπει τη σύμβαση εκχώρησης στο ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών και την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση στο ζήτημα της προτεραιότητας μεταξύ πολλών εκδοχέων), ίδετε σχετικά από τον ίδιο συγγραφέα: *Trading Debts Across Borders: A European Solution?*, 17 Ind. J. Glob. Stud. 245.

⁷⁶ Για τη σχετική δημοφιλία της παραπάνω λύσης, ίδετε ενδεικτικά: British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 385.

⁷⁷ Ίδετε ορισμένα από αυτά όπου εκτίθενται περιληπτικά: Axel Flessner, Rick Verhagen, *Assignment in European Private International Law, Claims as property and the European Commission's "Rome I Proposal"*, 2006, σελ. 21 – 22.

επιλέξουν το δίκαιο εκείνο που προβλέπει την συγκεκριμένη εξασφάλιση με τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά που επιθυμούν. Σε ένα άλλο παράδειγμα, ενδέχεται τα μέρη να επιθυμούν να εκχωρήσουν με μία σύμβαση μια ομάδα απαιτήσεων που διέπεται από διαφορετικά δίκαια. Σε αυτή την περίπτωση, και πάλι, θα έχουν τη δυνατότητα να υπαγάγουν όλες τις εκχωρήσεις υπό ένα συγκεκριμένο δίκαιο που επιτρέπει την πραγματοποίηση μιας τέτοιας συναλλαγής. Επιπλέον, η πρακτική εμπειρία της εφαρμογής της συγκεκριμένης λύσης στην Ολλανδία έχει αποδείξει ότι διάταξη δεν λειτουργεί καταστρατηγικά. Όπως αναφέρουν Ολλανδοί νομικοί, τα μέρη δεν φαίνεται να κάνουν χρήση της διάταξης προκειμένου να «εξαπατήσουν» τους πιστωτές του εκχωρητή και, συνήθως, προτιμούν το δίκαιο που διέπει την εκχώρηση να συνδέεται με την ίδια την εκχώρηση (τις περισσότερες φορές επιλέγεται το δίκαιο της συνήθους διαμονής του εκχωρητή ή το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση).⁷⁸

(2) Ένα ακόμη πλεονέκτημα της λύσης αυτής είναι ότι επιτρέπει, και εάν τα μέρη το επιθυμούν διασφαλίζει, την εφαρμογή του ίδιου δικαίου τόσο για τις συμβατικές συνέπειες της εκχώρησης, όσο και για τις περιουσιακές της συνέπειες. Συγκεκριμένα, τα μέρη μπορούν να επιλέξουν ως το εφαρμοστέο στη σύμβαση εκχώρησης δίκαιο το ίδιο δίκαιο με αυτό που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση (άρθρο 14 παρ. 2). Σε αυτή την περίπτωση θα έχουμε ένα δίκαιο που θα διέπει όλες τις συνέπειες της εκχώρησης (συμβατικές ή περιουσιακές) προς οποιοδήποτε πρόσωπο, δηλαδή είτε μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, είτε έναντι του οφειλέτη, είτε έναντι οποιουδήποτε τρίτου. Ενδέχεται με λίγα λόγια, μέσα από μια τέτοια επιλογή να επιτευχθεί μια πλήρης ομοιομορφία στο εφαρμοστέο δίκαιο που σίγουρα ευνοεί την ασφάλεια δικαίου και ελαχιστοποιεί τα προβλήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και χαρακτηρισμού στην εκχώρηση.⁷⁹ Επιπλέον, η λύση

⁷⁸ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 386.

⁷⁹ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the*

αυτή θα οδηγήσει και σε δραστική μείωση των εξόδων των νομικών ελέγχων (*due diligence*), ζήτημα που έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία στις σύγχρονες διεθνής συναλλαγές, δεδομένου ότι, όταν σε μια συναλλαγή εμπλέκονται περισσότερα του ενός δίκαια, το κόστος των νομικών υπηρεσιών αυξάνεται δραματικά, αφού δικηγόροι από διαφορετικές χώρες επιβάλλεται να εμπλακούν στον νομικό έλεγχο προκειμένου να ελέγξουν την συναλλαγή υπό το καθεστώς διαφορετικών εννόμων τάξεων.

(3) Ένα τρίτο πλεονέκτημα της λύσης του δικαίου που διέπει την εκχώρηση είναι ότι μειώνεται η ανάγκη για του λεγόμενους ειδικούς τομεακούς κανόνες (*sectoral rules*) ιδιωτικού διεθνούς δικαίου. Στόχος του Κανονισμού Ρώμη I είναι να συγκεντρώσει όσο το δυνατόν περισσότερους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που αφορούν τις συμβατικές ενοχές και να μην διασπάσει το ευρωπαϊκό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο σε μικρότερα κομμάτια ανά τομείς δραστηριότητας. Έτσι, όταν τα μέρη αφήνονται ελεύθερα στο να επιλέξουν το δίκαιο που θα διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων, δεν υπάρχει ανάγκη για θέσπιση ειδικών κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου προκειμένου να καλυφθούν οι ανάγκες κάθε διαφορετικού τομέα που κάνει συστηματικά χρήση του θεσμού της εκχώρησης απαιτήσεων (π.χ. *factoring*, τιτλοποίηση απαιτήσεων κοκ). Η πρακτική του κάθε τομέα θα διαμορφώσει από μόνη της τις ρήτρες εκείνες που εξυπηρετούν καλύτερα το είδος της συναλλαγής που πραγματοποιείται, ενώ πάντα θα αφήνεται χώρος για εξαιρέσεις για τις ειδικές περιπτώσεις που τα μέρη θα επιθυμούν να αποκλίνουν από την συνήθη πρακτική.

(4) Ένα τέταρτο πλεονέκτημα της εν λόγω λύσης είναι ότι προσφέρει ομοιομορφία λύσεων για δύο διαφορετικού τύπου εκχωρήσεις, οι οποίες όμως έχουν κοινά χαρακτηριστικά, της συμβατικής εκχώρησης του άρθρου 14 και της υποκατάστασης εκ του νόμου του άρθρου 15 του Κανονισμού Ρώμη I.

priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person, Final Report, σελ. 385.

Έχοντας αναλύσει τα βασικά πλεονεκτήματα της πρώτης προτεινόμενης λύσης, ήρθε η στιγμή να προχωρήσουμε στην παράθεση των μειονεκτημάτων της λύσης αυτής. Έτσι, μερικά από τα βασικά μειονεκτήματα που παρουσιάζει είναι τα εξής:

(1) Στην περίπτωση που το δίκαιο που διέπει την εκχώρηση κριθεί ότι θα διέπει και την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, τότε τα τρίτα αυτά μπορεί να αποκλειστούν από τη δυνατότητα να ασκούν τον οποιοδήποτε έλεγχο στο δίκαιο που θα διέπει τα δικαιώματά τους, ή ακόμη και να προβλέψουν ποίο μπορεί να είναι το δίκαιο αυτό. Επιπλέον και ακόμη σημαντικότερα, υπάρχει πάντα ο κίνδυνος η ιδιωτική αυτονομία των μερών να οδηγήσει σε καταστρατήγηση των δικαιωμάτων των τρίτων μερών. Αν και, όπως παρατηρήθηκε ανωτέρω, στην Ολλανδία, όπου ο ιδιωτικού διεθνούς δικαίου αυτός κανόνας εφαρμόζεται, η καταστρατήγηση των δικαιωμάτων των τρίτων δεν είναι συχνό φαινόμενο, ο κίνδυνος αυτός δεν μπορεί να αποκλειστεί στην περίπτωση που ο κανόνας θεσπιστεί σε επίπεδο ευρωπαϊκό και γίνει μέρος του Κανονισμού Ρώμη I.

Σε κάθε περίπτωση, σημειώνεται⁸⁰ ότι, ένα τέτοιος κίνδυνος θα μπορούσε να περιοριστεί, αν όχι εξαλειφθεί εντελώς, και η ορατότητα δικαίου για τα τρίτα μέρη θα μπορούσε να αυξηθεί, περιορίζοντας τα διαθέσιμα προς επιλογή δίκαια στα μέρη (εκχωρητή και εκδοχέα) αναφορικά όμως με το δίκαιο που θα διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης προς τρίτα μέρη και όχι, προφανώς, στην επιλογή δικαίου για τη σύμβαση εκχώρησης και για τα μεταξύ τους δικαιώματα και υποχρεώσεις. Για παράδειγμα, θα μπορούσε να προβλεφθεί ότι, αναφορικά με το δίκαιο που θα διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, ο εκχωρητής και ο εκδοχέας θα μπορούν να επιλέγουν μόνο μεταξύ του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση ή του δικαίου της χώρας όπου ο εκχωρητής έχει τη συνήθη διαμονή του. Μια άλλη λύση θα μπορούσε να ήταν να διαχωρίζεται

⁸⁰ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 387.

από την επιλογή του δικαίου τα ζητήματα που αφορούν τις διαδοχικές εκχωρήσεις, δηλαδή το ζήτημα της προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων του ενός εκδοχέων της ίδιας εκχωρούμενης απαίτησης.

Περαιτέρω, το επιχείρημα ότι η επιλογή του δικαίου της εκχώρησης ως το δίκαιο που θα διέπει και την αποτελεσματικότητα της έναντι τρίτων προκαλεί νομική αβεβαιότητα και περιορίζει την ορατότητα δικαίου μπορεί να απαντηθεί ως εξής: Εάν ο οφειλέτης (εδώ ο οφειλέτης είναι ο εκχωρητής, δεδομένου ότι μας απασχολούν οι πιστωτές του εκχωρητή και η προστασία αυτών ως τρίτων μερών) δραστηριοποιείται εντός του χώρου της Ευρωπαϊκής Ένωσης τίποτα δεν διασφαλίζει, και δεν είναι λογικό να διασφαλίζει, εκ των προτέρων στους πιστωτές του ότι ο οφειλέτης θα έχει αναλάβει υποχρεώσεις που διέπονται μόνο από το δίκαιο της συνήθους διαμονής του. Στο πεδίο των σύγχρονων διεθνών συναλλαγών η οποίες πραγματοποιούνται σε διασυνοριακό επίπεδο, κάθε πιστωτής είναι εύλογο και θα πρέπει να αναμένει ότι ο οφειλέτης του ενδέχεται να έχει αναλάβει υποχρεώσεις που διέπονται από δίκαιο διαφορετικό από εκείνο του τόπου της συνήθους διαμονής του.

- (2) Ένα δεύτερο σημαντικό μειονέκτημα της εδώ αναλυόμενη προτεινόμενης λύσης θα μπορούσε να συνοψιστεί υπό τον τίτλο «αποφυγή δικαίου που προβλέπει κανόνες δημοσιότητας». Ενδέχεται να παρουσιαστεί το εξής παράδοξο. Η απαίτηση κατά το άρθρο 14 παρ. 2 ενδέχεται να διέπεται ένα δίκαιο το οποίο προβλέπει συγκεκριμένες διατυπώσεις δημοσιότητας προκειμένου η εκχώρηση να είναι ισχυρή έναντι του οφειλέτη της εκχωρούμενης απαίτησης αλλά και έναντι τρίτων, για παράδειγμα εγγραφή σε δημόσια βιβλία. Ωστόσο, το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων, όπως έχουμε πολλάκις σημειώσει, ιδιωτικοδιεθνολογικά, δεν διέπεται από το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση. Επομένως, ο εκχωρητής και ο εκδοχέας θα μπορούσαν θεωρητικά, αλλά και πρακτικά, να επιλέξουν ένα ορισμένο δίκαιο για την εκχώρηση τους που (θα διέπει και την αποτελεσματικότητα της

εκχώρησης έναντι τρίτων μερών) το οποίο δεν θα προβλέπει υποχρεωτικούς κανόνες δημοσιότητας.

Η επιλογή του ελληνικού δικαίου ως εφαρμοστέου θα μπορούσε να συγκεντρώνει τα εδώ εξεταζόμενα χαρακτηριστικά δεδομένου ότι υπό το ελληνικό δίκαιο η εκχώρηση απαίτησης είναι έγκυρη και ισχυρή έναντι όλων (*erga omnes*) από τη στιγμή που πραγματοποιείται η αναγγελία της εκχώρησης στον οφειλέτη της απαίτησης. Πρόκειται, όπως καλά γνωρίζουμε, για έναν ατελή μηχανισμό δημοσιότητας ο οποίος υπολαμβάνει, η μάλλον καλύτερα εξισώνει, την δημοσιότητα προς τον οφειλέτη της απαίτησης προς την δημοσιότητα έναντι οποιουδήποτε τρίτου μέρους. Το εν λόγω πρόβλημα ουσιαστικού δικαίου επιχείρησε να καλύψει στην Ελλάδα ο Ν. 2844/2000, ωστόσο θέσπισε ένα σύστημα δημοσιότητας προαιρετικό και, κατ' επιλογή του αναγγέλλοντος, παράλληλο προς την παραδοσιακή αναγγελία του ΑΚ. Έτσι, υπό το ελληνικό δίκαιο η εκχώρηση της απαίτησης μπορεί να αναγγελθεί μόνο ως προς τον οφειλέτη της απαίτησης και να είναι, το δίχως άλλο, έγκυρη και ισχυρή προς οποιονδήποτε τρίτο.

Έτσι, τα μέρη θα μπορούσαν να επιλέξουν ως δίκαιο που θα διέπει την εκχώρηση το ελληνικό δίκαιο, συνεπώς και η αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, υπό την εδώ εξεταζόμενη λύση θα διέπεται από το ελληνικό δίκαιο. Επομένως, δεν θα απαιτούνταν κάποια υποχρέωση για εγγραφή στα δημόσια βιβλία προκειμένου η εκχώρηση να είναι αποτελεσματική και έναντι τρίτων, παρότι η εκχωρούμενη απαίτηση ενδέχεται να διέπεται από δίκαιο που προβλέπει την δημοσιότητα (π.χ. εγγραφή σε δημόσια βιβλία) προκειμένου η εκχώρηση να είναι έγκυρη και ισχυρή έναντι του οφειλέτη και έναντι τρίτων.

Κατ' αυτόν τον τρόπο τα μέρη θα μπορούσαν εύκολα να αποφύγουν διατυπώσεις δημοσιότητας και να επιλέξουν δίκαιο που θα εξυπηρετεί τους σκοπούς τους.

(3) Ένα τρίτο σημαντικό μειονέκτημα που εντοπίζεται στην εδώ προτεινόμενη λύση για το ζήτημα αφορά την περίπτωση των διαδοχικών εκχωρήσεων της ίδια απαίτησης. Εάν οι εκχωρήσεις διέπονται από διαφορετικά δίκαια και τα δίκαια αυτά δίνουν διαφορετικές απαντήσεις στο ζήτημα της προτεραιότητας μεταξύ των εκδοχέων της ίδιας απαίτησης, τότε το ζήτημα της προτεραιότητας δεν μπορεί να λυθεί.

Ο παραπάνω προβληματισμός θα μπορούσε να εξηγηθεί καλύτερα με ένα παράδειγμα⁸¹: Ο εκχωρητής Α εκχωρεί μια απαίτηση στον εκδοχέα Β και υπάγουν την εκχώρηση στο δίκαιο της χώρας Χ. Κατόπιν, ο εκχωρητής Α εκχωρεί την ίδια απαίτηση στον εκδοχέα Γ και υπάγουν την εκχώρηση στο δίκαιο της χώρας Ψ. Η σύμβαση εκχώρησης μεταξύ Α και Β έχει συναφθεί πριν την σύμβαση εκχώρησης μεταξύ Α και Γ, ωστόσο ο Γ αναγγέλλει πρώτος την εκχώρηση του στον οφειλέτη. Μεταξύ των Β και Γ ξεκινά αντιδικία για το ποίος έχει αποκτήσει την απαίτηση. Εάν το δίκαιο της χώρας Χ δίνει προτεραιότητα στον Β με βάση την ημερομηνία σύναψης της σύμβασης εκχώρησης, ενώ το δίκαιο της χώρας Ψ δίνει προτεραιότητα στον Γ με βάση την ημερομηνία αναγγελίας της εκχώρησης, τότε στο ζήτημα δεν υπάρχει λύση, αφού δεν υπάρχει κανόνας που να υποδεικνύει ποίο δίκαιο θα πρέπει να εφαρμοστεί και, τελικώς, να υπερισχύσει. Ο μόνος τρόπος να δοθεί λύση στο ζήτημα θα ήταν να εισαχθεί ένας πρόσθετος κανόνας ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που να δίνει λύση στο συγκεκριμένο ζήτημα. Για παράδειγμα, αυτός ο κανόνας θα μπορούσε είτε να δίνει προτεραιότητα στην πρώτη χρονικά εκχώρηση (είτε με βάση την ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης είτε με βάση τον χρόνο της αναγγελίας) είτε να υποδεικνύει ένα τρίτο δίκαιο, όπως το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, προκειμένου αυτό να δώσει την σχετική λύση στο πρόβλημα.⁸²

⁸¹ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 237.

⁸² Axel Flessner, Rick Verhagen, *Assignment in European Private International Law, Claims as property and the European Commission's "Rome I Proposal"*, 2006, σελ. 21 – 22.

Το περιγραφόμενο στο σημείο αυτό μειονέκτημα της λύσης του δικαίου της εκχώρησης έχει ιδιαίτερη σημασία για τους πιστωτές οι οποίοι συστήνουν εξασφάλιση πάνω στην απαίτηση, αφού δεν μπορούν ποτέ να είναι σίγουροι για το εάν η εξασφάλιση τους πάνω στην απαίτηση έχει προτεραιότητα έναντι τυχόν άλλων εξασφαλίσεων πάνω στην ίδια απαίτηση. Είναι αλήθεια ότι η εφαρμογή του δικαίου της εκχώρησης για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων δεν προσφέρει καμία αντικειμενική βεβαιότητα στους εκδοχείς της απαίτησης ως προς το εάν η εξασφάλιση που συστήσουν προηγείται ή έπεται τυχόν άλλων εξασφαλίσεων πάνω στην ίδια απαίτηση. Δεν υπάρχει τρόπος να εξασφαλίσουν κατά τη στιγμή της εκχώρησης την προτεραιότητα της εξασφάλισής τους πάνω στην απαίτηση και, επομένως, ο εκδοχέας δεν μπορεί ποτέ να είναι σίγουρος για την κατάταξή του σε σχέση με άλλους εκδοχείς.

(4) Τέλος, ένα ακόμη μειονέκτημα της λύσης αυτής έγκειται στο ότι, όπως έχει παρατηρηθεί⁸³, δεν λειτουργεί ικανοποιητικά για συγκεκριμένου τύπου απαιτήσεις, όπως απαιτήσεις σε τραπεζικούς λογαριασμούς ή απαιτήσεις που προκύπτουν από χρηματοδοτικές συμβάσεις. Κατά τον F. J. Garcimartín, υπάρχει ομοφωνία ότι για τέτοιου τύπου απαιτήσεις το δίκαιο που είναι προτιμότερο να διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών είναι το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση. Ωστόσο, όπως σημειώνεται⁸⁴, δεν είναι ξεκάθαρο το σκεπτικό πίσω από αυτές τις ενστάσεις (λαμβάνοντας ιδίως υπ' όψιν την περίπτωση εκείνη όπου η σχέση με τον οφειλέτη του εκχωρητή θα μπορούσε να διέπεται εξ' ολοκλήρου από το εφαρμοστέο δίκαιο που υποδεικνύει η παράγραφος 2 του άρθρου 14 (αν εκχωρητής και εκδοχέας επέλεγαν να εφαρμόσουν και στην εκχώρηση το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση) και, επομένως,

⁸³ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 238.

⁸⁴ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 389.

το ρίσκο να αποκλειστούν οι τράπεζες και οι χρηματοπιστωτικοί οργανισμοί που είναι οι οφειλέτες του εκχωρητή φαίνεται να είναι ένα αρκετά απομακρυσμένο ενδεχόμενο).

4.3.2.5.2.2. Λύση 2^η: Το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή

Η δεύτερη επιλογή που έχει δοθεί από ειδικούς και ακαδημαϊκούς⁸⁵ που ασχολούνται επισταμένα με το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο της εκχώρησης απαιτήσεων υποδεικνύει ως εφαρμοστέο δίκαιο στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών το δίκαιο της χώρας όπου ο εκχωρητής της απαίτησης έχει τη συνήθη διαμονή του. Ο σύνδεσμος αυτός έχει υιοθετηθεί από ένα Κράτους Μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το Βέλγιο, και από μια τρίτη χώρα, τις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής.⁸⁶

⁸⁵ Ίδετε σχετικά: Michael Bridge, *Proprietary Aspects of Assignment and Choice of Law*, 2009 LQR 671 (Υποστηρίζεται η εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στις περιπτώσεις των διαδοχικών εκχωρήσεων και των εξασφαλιστικών εκχωρήσεων, όπου υπάρχει η ανησυχία αναφορικά με την προστασία των δικαιωμάτων των πιστωτών του εκχωρητή. Για όλα τα υπόλοιπα ζητήματα ο συγγραφέας προτείνει την εφαρμογή του δικαίου που διέπει τη σύμβαση εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα.), Paul Lagarde, *Retour sur la Loi Applicable à L'opposabilité des transferts conventionnels de créances*, Etudes offertes à Jacques Béguin, 2005, σελ. 415-432, Eva-Maria Keininger and Harry Sigman, *The Rome-I Proposed Regulation and the Assignment of Receivables*, 2006, 6 The European Legal Forum 1, Eva-Maria Kieninger, *Brussels I, Rome I and Questions Relating to Assignment and Subrogation*, in Johan Meeusen et al. eds.), *Enforcement of International Contracts in the European Union: Convergence and Divergence Between Brussels I and Rome I*, 2004, σελ. 363 επ., Teun H.D. Struyken, *The Proprietary Aspects of International Assignment of Debts and the Rome Convention, Article 12*, 1998, LMCLQ 345, Frank Bauer, in Galf-Peter Calliess (ed.), *Rome Regulations – Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, 2011, σημεία 19, 41-44, Spiros Bazinas, *Multi-Jurisdictional Receivables Financing: UNCITRAL's Impact on Securitisation and Cross-Border Perfection*, 2002 12 Duke J. Comp. & Int'l L. 365, σελ. 380 – 381, Michel Deschamps, *The Priority Rules of the United Nations Receivables Convention*, 2002, 12 Duke J. Comp. & Int'l L. 389, Catherine Walsh, *Receivables Financing and the Conflict of Laws: The UNCITRAL Draft Convention on the Assignment of Receivables in International Trade*, 2001-2002, 106 Dick. L. Rev. 159.

⁸⁶ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties & the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 394.

Η παρούσα λύση έχει υιοθετηθεί και από την Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο που υπεγράφη στην Ν. Υόρκη το 2001⁸⁷ και είχε αρχικά υιοθετηθεί, επίσης, από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή στην σχετική Πρότασή της για τον Κανονισμό Ρώμη Ι, ωστόσο, τελικώς, διεγράφη από το τελικό κείμενο κατά τις νομοθετικές διεργασίες που προηγήθηκαν της υπογραφής του Κανονισμού Ρώμη Ι. Ένας από τους λόγους για τους οποίους διεγράφη η σχετική διάταξη ήταν η ασυμφωνία μεταξύ σημαντικών μερών/τομέων που ασκούσαν επιρροή στη διαπραγμάτευση της διαμόρφωσης του τελικού κειμένου του Κανονισμού Ρώμη Ι. Όπως σημειώνεται⁸⁸, αρνητικοί στην υιοθέτηση της σχετικής λύσης είναι και η City of London Law Society, της οποίας τα 14.000 μέλη παρέχουν νομικές συμβουλές σε σχεδόν όλες τις τιτλοποιήσεις απαιτήσεων αγγλικού δικαίου, καθώς και ο γερμανικός δικηγορικός σύλλογος, ο οποίος απαριθμεί 68.000 μέλη.

Πριν προχωρήσουμε στην ανάλυση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων της λύσης αυτής, θα ήταν ίσως χρήσιμο να γίνει μια σύντομη αναφορά στην Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο, η οποία, όπως προείπαμε έχει υιοθετήσει την σχετική λύση στο άρθρο 22 αυτής, καθώς και στην προτεινόμενη από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για τον Κανονισμό Ρώμη Ι παράγραφο 3 του άρθρου 13.

Το άρθρο 22 της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο προβλέπει ότι «Με την επιφύλαξη των ζητημάτων που επιλύονται σε άλλο σημείο της παρούσας σύμβαση και υπό την επιφύλαξη των άρθρων 23 και 24, το δίκαιο της χώρας της έδρας του εκχωρητή διέπει την προτεραιότητα ενός εκδοχέα στην εκχωρούμενη απαίτηση έναντι του δικαιώματος ενός τρίτου που την αμφισβητεί».⁸⁹

⁸⁷ Σύντομη αναφορά της εν λόγω Διεθνούς Σύμβασης γίνεται στο κεφάλαιο 5.2.2.1.2. της παρούσας εργασίας.

⁸⁸ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties & the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 394

⁸⁹ Η μετάφραση του σχετικού χωρίου έχει γίνει από τον γράφοντα την παρούσα, δεδομένου ότι δεν υπάρχει επίσημη μετάφραση της εν λόγω σύμβασης στην ελληνική

Αντίστοιχα, η παράγραφος 3 του σχετικού άρθρου 13 που εισηγήθηκε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή στο πλαίσιο της πρότασης της για τον Κανονισμό Ρώμη I είχε ως εξής: Το δίκαιο της χώρας στην οποία ο εκχωρητής ή ο υποκαθιστών έχει τη συνήθη διαμονή του κατά τη στιγμή της εκχώρησης ή της μεταβίβασης διέπει τη δυνατότητα επίκλησης της εκχώρησης ή της υποκατάστασης έναντι τρίτων.⁹⁰

Τα βασικά πλεονεκτήματα της λύσης αυτής θα μπορούσαν να συνοψιστούν ως εξής:

(1) Η εν λόγω λύση προσφέρει ένα αντικειμενικό σύνδεσμο, ο οποίος μπορεί εύκολα να εντοπιστεί από οποιοδήποτε τρίτο μέρος με αποτέλεσμα η βεβαιότητα δικαίου να ενισχύεται. Έτσι, οι πιστωτές του εκχωρητή, τυχόν άλλοι εκδοχείς της απαίτησης, ο σύνδικός της πτώχευσης ή οποιοσδήποτε τρίτος επιθυμεί να βεβαιωθεί για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης της απαίτησης έναντι τρίτων μερών, μπορεί απλώς να ελέγξει το δίκαιο του τόπου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, σύνδεσμος ο οποίος είναι ευκολότερα εντοπίσιμος από κάποιον τρίτο σε σχέση με το δίκαιο που διέπει την σύμβαση εκχώρησης. Το δίκαιο αυτό θα υποδείξει εάν η απαίτηση είναι ελεύθερη ή εάν έχει επιβαρυνθεί.

Τα παραπάνω θα μπορούσαν να εξηγηθούν καλύτερα μέσω ενός παραδείγματος⁹¹: ο Α χρηματοδοτεί τον Β και ως εξασφάλιση ζητά την σύσταση ενεχύρου επί απαίτησης που έχει ο Β κατά του Γ. Ο παρέχων την χρηματοδότηση Α ενδιαφέρεται, λογικά, να μάθει εάν η απαίτηση του υπόκειται σε άλλες επιβαρύνσεις ή όχι. Σε αντίθεση με την λύση που προτείνει ως εφαρμοστέο δίκαιο το δίκαιο της σύμβασης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, η εδώ λύση διευκολύνει τον Α, αφού ο εντοπισμός της χώρας

γλώσσα. Το πρωτότυπο κείμενο στην αγγλική γλώσσα έχει ως ακολούθως: «*With the exception of matters that are settled elsewhere in this Convention and subject to articles 23 and 24, the law of the State in which the assignor is located governs the priority of the right of an assignee in the assigned receivable over the right of a competing claimant.*».

⁹⁰ Επίσημη μετάφραση στην ελληνική γλώσσα του προτεινόμενου από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για τον Κανονισμό Ρώμη I άρθρου 13..

⁹¹ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 239.

της συνήθους διαμονής του εκχωρητή είναι σημαντικά πιο απλός. Ο Α μπορεί να προσανατολιστεί στο δίκαιο της χώρας αυτής για τον σχετικό έλεγχο, ενώ στην περίπτωση που η χώρα αυτή τηρεί ένα οργανωμένο σύστημα δημοσιότητας για την σύσταση εξασφαλίσεων, ο Α θα μπορεί με βεβαιότητα να μάθει εάν η εξασφάλιση που συστήνει έχει προτεραιότητα έναντι τυχόν άλλων εξασφαλίσεων επί της ίδιας απαίτησης. Στο πεδίο των εξασφαλιστικών εκχωρήσεων το ζήτημα αυτό έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία και, ακόμη και συγγραφείς που υποστηρίζουν την λύση της εφαρμογής του δικαίου της σύμβασης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα αναγνωρίζουν το εύλογο του εδώ προτεινόμενου κανόνα ειδικά σε ο,τι αφορά ζητήματα προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων εκδοχέων, υπό την προϋπόθεση ωστόσο ότι το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή διαθέτει ένα οργανωμένο σύστημα δημοσιότητας.⁹²

(2) Ένα δεύτερο σημαντικό πλεονέκτημα της λύσης αυτής είναι η προοπτική εναρμόνισης με τον Κανονισμό 1346/2000 Περί των Διαδικασιών Αφερεγγυότητας. Η υιοθέτηση της λύσης που εδώ προτείνεται μπορεί να οδηγήσει στο να εφαρμόζεται το ίδιο δίκαιο και για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων και στις διαδικασίες αφερεγγυότητας που πιθανόν να εισέλθει ο εκχωρητής⁹³. Μία από τις κύριες ανησυχίες του εκδοχέα είναι ότι σε περίπτωση πτώχευσης του εκχωρητή ή εισόδου του σε

⁹² Flessner/Verhagen, *Assignment in European Private International Law*, 2006, σελ. 70-76.

⁹³ Και αυτό διότι ο σύνδεσμος της συνήθους διαμονής είναι σχεδόν όμοιος, αν όχι ταυτόσημος με τον σύνδεσμο του κέντρου των κυρίων συμφερόντων του Κανονισμού 1346/2000. Βέβαια η συνήθης διαμονή του εκχωρητή δεν είναι απαραίτητο ότι θα συμπίπτει πάντοτε με το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του κατά τον Κανονισμό 1346/2000. Για παράδειγμα, μπορεί να υπάρξει η περίπτωση όπου ο εκχωρητής αλλάζει τη συνήθη διαμονή του μετά την εκχώρηση της απαίτησης αλλά πριν το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του προσδιοριστεί κατά το άρθρο 4 του Κανονισμού 1346/2000. Επίσης, σε πολλές περιπτώσεις ο εκχωρητής ενδέχεται να είναι ασφαλιστική επιχείρηση, πιστωτικό ίδρυμα, εταιρεία επενδύσεων που κατέχει κεφάλαια ή κινητές αξίες, καθώς και ο οργανισμός συλλογικών επενδύσεων για τους οποίους οι διαδικασίες αφερεγγυότητας εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής Κανονισμού 1346/2000. Οι επιχειρήσεις αυτές υπόκεινται σε ειδικό καθεστώς, ενώ ο σύνδεσμος που υποδεικνύει το εφαρμοστέο δίκαιο για τις διαδικασίες αφερεγγυότητας του δεν είναι ακριβώς το κέντρο των κυρίων συμφερόντων τους.

διαδικασία αφερεγγυότητας, η απαίτηση που έχει εκχωρηθεί ή επί της οποίας έχει συστήσει εξασφάλιση ενδέχεται να συμπεριληφθεί στην πτωχευτική περιουσία. Εάν το δίκαιο που θα εφαρμοστεί στην πτωχευτική διαδικασία ή στην διαδικασία αφερεγγυότητας είναι το ίδιο δίκαιο με το δίκαιο που διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων (άρα και έναντι του σύνδικου της πτώχευσης), τότε το βασικό σενάριο είναι ότι ο σύνδικος θα αναγνωρίσει την εκχώρηση και τα αποτελέσματά της έναντι τρίτων και δεν θα την συμπεριλάβει στην πτωχευτική περιουσία. Η επιλογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή ως του εφαρμοστέου δικαίου στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης οδηγεί στο επιεικές αυτό αποτέλεσμα.

Τα παραπάνω θα μπορούσαν να εξηγηθούν και να αναλυθούν καλύτερα μέσω ενός παραδείγματος.⁹⁴ Το αγγλικό πιστωτικό ίδρυμα Γ έχει συστήσει ενέχυρο επί της απαιτήσεως της Α, ισπανικής εταιρείας, κατά της μεξικάνικης εταιρείας Β. Η εκχώρηση λόγω ενεχύρου διέπεται από το αγγλικό δίκαιο και η απαίτηση διέπεται από το μεξικανικό δίκαιο. Εάν η Ισπανική εταιρεία πτωχεύσει, και σε περίπτωση που υιοθετηθεί η λύση της εφαρμογής του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, το δίκαιο που θα διέπει την αποτελεσματικότητα του ενεχύρου έναντι τρίτων μερών (δηλαδή αν το ενέχυρο θα αναγνωριστεί από τον σύνδικο της πτώχευσης) θα συμπέσει με το δίκαιο που διέπει την πτωχευτική διαδικασία, διότι το δίκαιο της χώρας του κέντρου των κυρίων συμφερόντων του εκχωρητή διέπει τις διαδικασίες αφερεγγυότητας κατά τον Κανονισμό 1346/2000. Επομένως, το εφαρμοστέο δίκαιο θα είναι το ισπανικό. Εάν δεν υιοθετηθεί αυτή η λύση (εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή), τότε ο Ισπανός σύνδικος της πτώχευσης θα πρέπει να αναγνωρίσει την εξασφάλιση που έχει συσταθεί, ως εξασφάλιση συσταθείσα υπό αλλοδαπό δίκαιο και να την αντιμετωπίσει εξισώνοντας την με την αντίστοιχη εξασφάλιση ισπανικού δικαίου. Η διαδικασία αυτή μπορεί

⁹⁴ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 240.

να οδηγήσει σε προβλήματα χαρακτηρισμού, αναγνώρισης αλλοδαπών θεσμών και προσαρμογής τους στο δίκαιο που διέπει την πτώχευση.

Αντίστοιχα, και στο πλαίσιο του ιδίου παραδείγματος, εξετάζοντας το ζήτημα από την σκοπιά του συστήνοντος την εξασφάλιση (εκδοχέα), ο τελευταίος προκειμένου να βεβαιωθεί για την αποτελεσματικότητα του ενεχύρου του θα πρέπει να ελέγξει το ενέχυρο υπό το αγγλικό δίκαιο (δίκαιο που διέπει την εκχώρηση, άρα και την σχέση του με τον εκχωρητή), υπό το μεξικάνικο δίκαιο (δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, άρα και την αποτελεσματικότητα του ενεχύρου έναντι του οφειλέτη της εκχωρούμενης απαίτησης) και υπό το ισπανικό δίκαιο (δίκαιο που υπό την εδώ προτεινόμενη λύση διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, άρα και του συνδίκου της πτώχευσης του εκχωρητή). Σε κάθε περίπτωση όμως, και αυτό είναι ένα καίριο αντεπιχείρημα, τα μέρη, εάν υιοθετηθεί η λύση της εφαρμογής του δικαίου που διέπει την σύμβαση εκχώρησης, μπορούν να επιλέξουν ως εφαρμοστέο το δίκαιο της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, δεδομένου ότι τίποτα δεν τους εμποδίζει από μια τέτοια επιλογή. Υπό αυτό το ενδεχόμενο η ανωτέρω πολυπλοκότητα εξομαλύνεται και αμφότερα τα μέρη μπορούν να είναι βέβαια εξ' αρχής ότι τόσο για τις μεταξύ τους σχέσεις, όσο και για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων, θα εφαρμόζεται το ίδιο δίκαιο.

- (3) Ένα τρίτο πλεονέκτημα της λύσης της εφαρμογής του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων είναι η ομοιομορφία που αναμένεται να σχηματιστεί μεταξύ Κανονισμού Ρώμη I και Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο.

Ως έχουμε ήδη αναφέρει, το άρθρο 22 της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο προβλέπει ότι το δίκαιο της χώρας της έδρας του εκχωρητή διέπει την προτεραιότητα ενός εκδοχέα στην εκχωρούμενη απαίτηση έναντι του δικαιώματος ενός τρίτου που την αμφισβητεί. Η παράλληλη εφαρμογή του κανόνα της συνήθους διαμονής του

εκχωρητή στον Κανονισμό Ρώμη I και στην Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο θα οδηγήσει σε έναν ενιαίο κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών με «παγκόσμια» εφαρμογή, ενώ είναι πιθανό να ενθαρρύνει και άλλες χώρες να επικυρώσουν την σύμβαση αυτή. Βέβαια, είναι αληθές ότι, ακόμη και η ομοιομορφία αυτή, υπονομεύεται από την ίδια την Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο, αφού υπάρχουν περιορισμοί στα είδη των συναλλαγών στα οποία εφαρμόζεται η σύμβαση (άρθρο 4), δεδομένου ότι δεν εφαρμόζονται οι κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου της σύμβασης, όταν ουσιαστικού δικαίου κανόνες της σύμβασης είναι εφαρμοστέοι για ένα συγκεκριμένο ζήτημα (π.χ. στο άρθρο 9 παρ. 1 της σύμβασης όπου προβλέπεται ότι η εκχώρηση απαίτησης είναι έγκυρη ανεξαρτήτως οποιασδήποτε συμφωνίας μεταξύ του το αρχικού εκχωρητή ή και οποιουδήποτε μετέπειτα εκχωρητή με τον οφειλέτη ή οποιονδήποτε μετέπειτα εκδοχέα, σύμφωνα με την οποία περιορίζεται το δικαίωμα το εκδοχέα να εκχωρήσει τις απαιτήσεις του⁹⁵).

(4) Η τέταρτη παρατήρηση που προβάλλεται ως σημαντικό πλεονέκτημα της λύσης αυτής αφορά τους τομείς της πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (*factoring*), της συλλήβδην εκχώρησης απαιτήσεων (*bulk assignment of claims*) και της προεξόφλησης τιμολογίων (*invoice discounting*). Σε αυτές τις δραστηριότητες είναι σύνηθες να εκχωρούνται (υπό τα δίκαια που αυτό επιτρέπεται) πλήθος απαιτήσεων συγχρόνως, επομένως η εφαρμογή ενός δικαίου για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων εξυπηρετεί με τον καλύτερο τρόπο τους σκοπούς του factor. Εξάλλου είναι πρακτικά αδύνατο και οικονομικά ανορθολογικό να πρέπει ο εκδοχέας να κάνει νομικό έλεγχο για κάθε απαίτηση υπό διαφορετικό δίκαιο προκειμένου να εκτιμήσει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων. Οι τομείς αυτοί υπηρεσιών εξυπηρετούνται από

⁹⁵ «An assignment of a receivable is effective notwithstanding any agreement between the initial or any subsequent assignor and the debtor or any subsequent assignee limiting in any way the assignor's right to assign its receivables.»

την εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, αφού έτσι υπαγάγουν με μιας το σύνολο των απαιτήσεων ως προς την αποτελεσματικότητα τους έναντι τρίτων σε ένα δίκαιο και εάν επιλέξουν το δίκαιο αυτό και για την σύμβαση εκχώρησης, τότε θα μένει να διενεργήσουν νομικό έλεγχο στις απαιτήσεις μόνο με βάση το δίκαιο της εκχωρούμενης απαίτησης προκειμένου να εξετάσουν την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης προς τον οφειλέτη και φυσικά με βάση το δίκαιο της εκχώρησης που θα είναι και το δίκαιο της αποτελεσματικότητας της έναντι τρίτων, εάν αυτό δεν συμπίπτει με το δίκαιο της εκχωρούμενης απαίτησης.

(5) Το πέμπτο πλεονέκτημα της λύσης αυτής αφορά τις περιπτώσεις εκείνες των διαδοχικών εκχωρήσεων της ίδιας απαίτησης. Με την εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή το πρόβλημα της προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων του ενός εκδοχέων της ίδιας απαίτησης ουσιαστικά επιλύεται, αφού τα δικαιώματα όλων επί της απαίτησης σε σχέση με την αποτελεσματικότητα αυτής έναντι τρίτων μερών, δηλαδή των άλλων εκδοχέων, θα διέπονται υπό το ίδιο δίκαιο. Στις διαδοχικές εκχωρήσεις της ίδιας απαίτησης το πρόσωπο του εκχωρητή δεν αλλάζει, όποτε, εάν επιλεγεί ως σύνδεσμος η χώρα της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, τότε ούτε και ο σύνδεσμος θα αλλάξει και λύση στο ζήτημα της προτεραιότητας θα δίνεται από το ουσιαστικό δίκαιο της χώρας αυτής.

Ολοκληρώνοντας την παράθεση των πλεονεκτημάτων της εφαρμογής του δικαίου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων, θα πρέπει να αναφερθούν τα μειονεκτήματα που παρουσιάζει μια τέτοια λύση.

(1) Ως πρώτο μειονέκτημα της εδώ προτεινόμενης λύσης θα πρέπει να αναφέρουμε το ότι, κατ' αρχήν, δεν είναι πάντοτε τόσο απλό ζήτημα ο εντοπισμός της συνήθους διαμονής του εκχωρητή. Και αυτό διότι, υπάρχουν νομικά πρόσωπα των οποίων ο τόπος της κεντρικής της διοίκησης δεν είναι εύκολα εντοπίσιμος. Τέτοια παραδείγματα νομικών προσώπων είναι οι λεγόμενες e-companies, οι εταιρείες με παραπάνω από ένα κέντρα διοίκησης, οι εταιρείες ειδικού σκοπού (SPVs), οι υπεράκτιες εταιρείες κοκ.

Πέραν του ότι μπορεί να υπάρξει δυσκολία στον εντοπισμό της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η τελευταία μπορεί και να μετακινηθεί. Και ειδικώς στις περιπτώσεις των υπεράκτιων εταιρειών και των εταιρειών ειδικού σκοπού μια τέτοια μετακίνηση μπορεί να γίνει σε πολύ σύντομο χρονικό διάστημα⁹⁶. Όπως γίνεται κατανοητό, ένας σύνδεσμος που μετακινείται προκαλεί ανησυχία σε εκδοχείς και πρόσωπα που έχουν λάβει εξασφάλιση πάνω στην απαίτηση προκειμένου να παράσχουν χρηματοδότηση. Έτσι, θεωρητικά, τίποτα δεν εμποδίζει τον εκχωρητή να εκχωρήσει μια απαίτηση προς έναν ορισμένο εκδοχέα και στη συνέχεια να αλλάξει τη συνήθη διαμονή του και να εκχωρήσει την ίδια απαίτηση σε άλλον, δεύτερο εκδοχέα. Τι θα σήμαινε για τον πρώτο εκδοχέα το γεγονός ότι υπό το δίκαιο που διέπει τα αποτελέσματα της δεύτερης εκχώρησης έναντι τρίτων μερών η δεύτερη εκχώρηση υπερσχύει της πρώτης; Σε μια τέτοια σύγκρουση η παρούσα λύση δεν μπορεί να δώσει ικανοποιητική απάντηση. Ο κίνδυνος αυτός φαίνεται να απασχολεί ιδιαίτερα τον τομέα των τιτλοποιήσεων απαιτήσεων αφού πιθανή αλλαγή στον τόπο της κεντρικής διοίκησης της εταιρείας ειδικού σκοπού ενδέχεται να θέσει σε κίνδυνο τις εξασφαλίσεις των ομολογιούχων επί των απαιτήσεων.⁹⁷

(2) Μια δεύτερη αρνητική παρατήρηση αναφορικά με το ενδεχόμενο εφαρμογής του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων συνίσταται στο ότι, όπως έχει παρατηρηθεί⁹⁸, η εν λόγω λύση δεν λειτουργεί ικανοποιητικά για συγκεκριμένου τύπου απαιτήσεις, όπως απαιτήσεις από τραπεζικούς λογαριασμούς ή απαιτήσεις που προκύπτουν από χρηματοδοτικές συμβάσεις. Αντίστοιχη παρατήρηση έχει γίνει και για την λύση που

⁹⁶ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties & the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 398.

⁹⁷ Flessner/Verhagen, *Assignment in European Private International Law*, 2006, σελ. 64.

⁹⁸ Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S. Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 242.

υποδεικνύει ως εφαρμοστέο δίκαιο στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων το δίκαιο που διέπει την σύμβαση εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα.

Σημειώνεται⁹⁹ ότι τα επιχειρήματα που τροφοδοτούν μια τέτοια επιφυλακτικότητα προς την εδώ προτεινόμενη λύση δεν είναι πειστικά, ωστόσο, από την άλλη πλευρά, παρατηρούμε ότι η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο, η οποία εφαρμόζει τον σύνδεσμο της συνήθους διαμονής του εκχωρητή για τα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων, έχει εξαιρέσει από το πεδίο εφαρμογής της τις συμβάσεις για τις οποίες γίνεται λόγος στην παρούσα παρατήρηση¹⁰⁰. Έχοντας ως δεδομένο την σκέψη αυτή θα μπορούσαμε να υποθέσουμε ότι οι συντάκτες της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο θεώρησαν και αυτοί ως ακατάλληλη την εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή για τα αποτελέσματα της εκχώρησης τέτοιου είδους απαιτήσεων έναντι τρίτων.

(3) Η τρίτη και τελευταία παρατήρηση επί των μειονεκτημάτων της εδώ προτεινόμενης λύσης αφορά τα αυξημένα κόστη συναλλαγής που προκαλεί τα λεγόμενα *transaction costs*. Από την προηγηθείσα ανάλυση τόσο των πλεονεκτημάτων όσο και των μειονεκτημάτων της εδώ λύσης γίνεται

⁹⁹ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties & the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 398.

¹⁰⁰ Ίδετε σχετικά άρθρο 4 παρ. 2 της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο «2. *This Convention does not apply to assignments of receivables arising under or from: (a) Transactions on a regulated exchange; (b) Financial contracts governed by netting agreements, except a receivable owed on the termination of all outstanding transactions; (c) Foreign exchange transactions; (d) Inter-bank payment systems, inter-bank payment agreements or clearance and settlement systems relating to securities or other financial assets or instruments; (e) The transfer of security rights in, sale, loan or holding of or agreement to repurchase securities or other financial assets or instruments held with an intermediary; (f) Bank deposits; (g) A letter of credit or independent guarantee.*».

αντιληπτό ότι με την υιοθέτηση της ουσιαστικά προστίθεται ένας νέος σύνδεσμος στο άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη Ι. Πέραν του δικαίου που εφαρμόζεται στη σύμβαση εκχώρησης και αφορά τις σχέσεις εκχωρητή και εκδοχέα και πέραν του δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης που εφαρμόζεται στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη της απαίτησης, στην εξίσωση μπαίνει και το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή προκειμένου να καθορίσει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων. Συνεπώς, υπάρχει η πιθανότητα να καταλήξουμε στην εφαρμογή τριών διαφορετικών δικαίων, εάν κανένα δίκαιο δεν συμπίπτει με το άλλο, πράγμα που σημαίνει ότι ο εκδοχέας θα πρέπει να εξετάσει την εκχώρηση και να διενεργήσει νομικό έλεγχο επί τη βάση τριών διαφορετικών δικαίων. Ένα τέτοιο ενδεχόμενο αυξάνει σημαντικά το κόστος της συναλλαγής, αφού αυξάνεται κατά πρώτο και κύριο λόγο το κόστος των νομικών υπηρεσιών για την ολοκλήρωση της συναλλαγής.

(4) Πέραν των ανωτέρω, όπως σημειώνεται¹⁰¹, η εφαρμογή του δικαίου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων έχει αποδειχθεί προβληματική σε κάποιες από τις χώρες που εφαρμόζεται. Βέλγιο και Λουξεμβούργου είναι τα κράτη μέλη που έχουν αναφέρει σχετικές δυσλειτουργίες.

4.3.2.5.2.3. Λύση 3^η: Το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση

Η εφαρμογή της λύσης αυτής έχει προταθεί από ορισμένους ειδικούς και σχολιαστές¹⁰², ενώ θετικά για την υιοθέτηση της έχουν εισηγηθεί η City of

¹⁰¹ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 390.

¹⁰² Joanna Perkins, *Proprietary Issues Arising from the Assignment of Debts: A New Rule?*, 2010, 6 JIBFL 333, Trevor Hartley, *Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations under the Rome I Regulation*, 2011, 60 ICLQ 29, Pippa J. Rogerson, *The Situs of Debts in the Conflict of Laws – Illogical, Unnecessary and Misleading*, 1990, CLJ 441, Richard Plender, Michael Wilderspin, *The European Private*

London Law Society, της οποίας τα 14.000 μέλη παρέχουν νομικές συμβουλές σε σχεδόν όλες τις τιτλοποιήσεις απαιτήσεων αγγλικού δικαίου, καθώς και ο γερμανικός δικηγορικός σύλλογος, ο οποίος απαριθμεί 68.000 μέλη.¹⁰³ Σε επίπεδο πρακτικής εφαρμογής η λύση έχει υιοθετηθεί και εφαρμόζεται από 6 Κράτη Μέλη (Λουξεμβούργο, Πολωνία, Ισπανία, Ιταλία, Ηνωμένο Βασίλειο και Γερμανία), καθώς και από τουλάχιστον 3 χώρες εκτός Ευρωπαϊκής Ένωσης (Αυστραλία, Καναδάς, Ιαπωνία, Ρωσία).¹⁰⁴

Παρακάτω θα αναφερθούν ορισμένα από τα σημαντικότερα πλεονεκτήματα της λύσης, ενώ παράλληλα, σε ορισμένα σημεία θα επιχειρηθεί η συγκριτική θεώρηση της σε σχέση με την εφαρμογή των δύο λύσεων η εξέταση των οποίων προηγήθηκε στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας. Συνεπώς, θα μπορούσαν να σημειωθούν τα εξής:

- (1) Εάν δεχτούμε ότι το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση είναι το εφαρμοστέο για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων, τότε δημιουργούμε ομοιομορφία ως προς τα δίκαια που διέπουν την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη και έναντι τρίτων. Επιπλέον, ενισχύεται η βεβαιότητα δικαίου δεδομένου ότι η απαίτηση διέπεται από ένα συγκεκριμένο δίκαιο, και το γεγονός αυτό κατ' αρχήν δεν αναμένεται να αλλάξει. Ακόμα και εάν ο εκχωρητής αλλάξει συνήθη διαμονή, ακόμα και εάν η απαίτηση μεταβιβαστεί και σε δεύτερο ή τρίτο ή τέταρτο εκδοχέα, ακόμα και εάν ο ίδιος ο εκχωρητής μεταβιβάσει την ίδια απαίτηση σε περισσότερους του ενός εκδοχείς, η αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων θα διέπεται, κατ' αρχήν, σταθερά από το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση και,

International Law of Obligations, 3rd ed., 2009, σελ. 387, Teun H. D. Struycken, Robert Stevens, *Assignment and the Rome Convention*, 2002, L.Q.R. 15.

¹⁰³ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 390.

¹⁰⁴ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 390.

πλέον, η αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων θα διέπεται από το ίδιο δίκαιο που διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη.

Ωστόσο, στο σημείο αυτό θα ήταν χρήσιμη μια παρατήρηση αναφορικά με την πιθανή συνύπαρξη στο πλαίσιο του Κανονισμού Ρώμη I της λύσης που εδώ προτείνεται και του υφιστάμενου άρθρου 3 παρ. 2 του Κανονισμού Ρώμη I. Στο άρθρο 3 παρ. 2 προβλέπεται ότι, τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν οποτεδήποτε την υπαγωγή της σύμβασης σε δίκαιο άλλο από εκείνο που τη διείπε προηγουμένως, είτε δυνάμει προηγούμενης επιλογής κατά το άρθρο 3 είτε δυνάμει άλλων διατάξεων του κανονισμού Ρώμη I. Ωστόσο, στο δεύτερο εδάφιο αναφέρεται ότι, κάθε μεταβολή του εφαρμοστέου δικαίου που γίνεται μετά τη σύναψη της σύμβασης δεν θίγει, κατά το άρθρο 11, το τυπικό κύρος της σύμβασης ούτε επηρεάζει αρνητικά τα δικαιώματα τρίτων. Με βάση το άρθρο 3 παρ. 2 λοιπόν, δίνεται η δυνατότητα στα μέρη να μεταβάλλουν το εφαρμοστέο στη σύμβαση δίκαιο. Αυτό σημαίνει ότι οφειλέτης και εκδοχέας (εφόσον του έχει μεταβιβαστεί η απαίτηση), μπορούν, εφόσον το επιθυμούν, να αλλάξουν το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση με αποτέλεσμα η αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων να πρέπει, εάν υιοθετηθεί η εδώ προτεινόμενη λύση, να αλλάξει θεωρητικά και αυτή εφαρμοστέο δίκαιο.

Το πρόβλημα που ανακύπτει στο σημείο αυτό, πιθανώς να μπορεί να λυθεί και πάλι στο πλαίσιο του άρθρου 3 παρ. 2 του Κανονισμού Ρώμη I, καθώς στο εδάφιο 2 της παρ. 2 του εν λόγω άρθρου αναφέρεται ότι κάθε μεταβολή του εφαρμοστέου δικαίου που γίνεται μετά τη σύναψη της σύμβασης δεν επηρεάζει αρνητικά τα δικαιώματα τρίτων. Μία τέτοια μεταβολή εφαρμοστέου δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης, είναι πολύ πιθανόν να επηρεάζει όντως αρνητικά τα δικαιώματα τρίτων στην περίπτωση που δεχτούμε ως εφαρμοστέο δίκαιο στα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση.

(2) Ένα δεύτερο πλεονέκτημα της εδώ προτεινόμενης λύσης είναι η μείωση του κόστους της συναλλαγής. Όταν το δίκαιο που διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη είναι το ίδιο με το δίκαιο που διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων, τότε οποιοδήποτε τρίτο μέρος ενδιαφέρεται για την απαίτηση έχει ένα δίκαιο λιγότερο να ελέγξει. Η μείωση του κόστους της συναλλαγής είναι πάντοτε ζητούμενο για όλες τις πλευρές που ενδιαφέρονται για την συναλλαγή. Είναι ένας παράγοντας που εξετάζεται σε όλες τις περιπτώσεις εκ των προτέρων και μπορεί να οδηγήσει στην πραγματοποίηση ή μη της συναλλαγής.

Περαιτέρω, εκτός από μείωση του κόστους της συναλλαγής η εφαρμογή του δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μειώνει τα ζητήματα χαρακτηρισμού, αφού δεν είναι πλέον αναγκαίο να εξεταστεί με προσοχή ποία ζητήματα εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση και ποία στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου που διέπει τα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, αφού τα δύο αυτά δίκαια, εδώ, είναι κοινά.

(3) Ένα τρίτο πλεονέκτημα που αξίζει να αναφερθεί αφορά κυρίως μια κατηγορία συγκεκριμένου τύπου απαιτήσεων, όπως απαιτήσεις από τραπεζικούς λογαριασμούς ή απαιτήσεις που προκύπτουν από χρηματοδοτικές συμβάσεις.

Ας αναλύσουμε το πλεονέκτημα αυτό με ένα παράδειγμα: Στην τράπεζα Α τηρείται ένας τραπεζικό λογαριασμός από τον Β. Η τράπεζα Α είναι οφειλέτης της απαίτησης αυτής, αφού μεταξύ των δύο υπάρχει σχέση ανώμαλης παρακαταθήκης. Η τράπεζα Α έχει χορηγήσει δάνειο στον Β και επιθυμεί να εξασφαλίσει το δάνειο συστήνοντας μια εξασφάλιση επί του τραπεζικού λογαριασμού του Β. Ο Β εκχωρεί την απαίτηση στην τράπεζα Α. Είναι βολικό για την τράπεζα Α να γνωρίζει εάν η εξασφάλιση

που θα συστήσει είναι αποτελεσματική έναντι τρίτων και στην περίπτωση που υιοθετηθεί η εδώ προτεινόμενη λύση, η τράπεζα Α θα πρέπει απλώς να ελέγξει την εξασφάλισή της υπό το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, δηλαδή υπό το δίκαιο του τραπεζικού λογαριασμού που τηρείται στην ίδια. Διαφορετικά, εάν για παράδειγμα υιοθετούταν η λύση της εφαρμογής του δικαίου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή για τα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, η τράπεζα Α θα έπρεπε να ελέγξει το δίκαιο του εκχωρητή Β για να βεβαιωθεί ότι η εξασφάλιση που συστήνει είναι αποτελεσματική και έναντι τρίτων μερών. Ένας τέτοιος έλεγχος είναι σαφώς πιο δύσκολο και κοστοβόρος για την τράπεζα, για αυτό και υποστηρίζεται ότι για τέτοιου είδους απαιτήσεις, η υιοθέτηση της λύσης της εφαρμογής του δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων είναι η προτιμότερη και πιο συμφέρουσα επιλογή.

Περνώντας στα μειονεκτήματα της εδώ προτεινόμενης λύσης κρίνεται σκόπιμο να αναφερθούν τα εξής:

- (1) Φαίνεται ότι η εφαρμογή του δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης για τα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών είναι λύση ακατάλληλη για την εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων, καθώς, όπως γίνεται αντιληπτό, για τις απαιτήσεις αυτές δεν έχει ακόμη προσδιοριστεί το εφαρμοστέο δίκαιο, αφού δεν έχουν γεννηθεί. Στην πραγματικότητα, το εν λόγω πρόβλημα δεν αφορά τις απαιτήσεις που εξαρτώνται από μια αίρεση για να γεννηθούν, δηλαδή τις απαιτήσεις των οποίων τα δικαιοπραγωγικά αίτια υπάρχουν κατά τον χρόνο της εκχώρησης αλλά οι ίδιες οι εκχωρούμενες απαιτήσεις δεν έχουν ακόμα γεννηθεί (*περιορισμένα μελλοντικές απαιτήσεις*). Στις περιπτώσεις αυτές, εφόσον υφίσταται σύμβαση, το εφαρμοστέο δίκαιο της εκχωρούμενης απαίτησης θα μπορεί να εντοπιστεί ήδη κατά τον χρόνο της εκχώρησης, ακόμη και εάν η απαίτηση δεν έχει γεννηθεί. Το πρόβλημα εμφανίζεται στις εκχωρήσεις πλήρως μελλοντικών απαιτήσεων, δηλαδή απαιτήσεων τα δικαιοπραγωγικά αίτια των οποίων δεν υπάρχουν ακόμη κατά τον

χρόνο της εκχώρησης. Εκεί το εφαρμοστέο δίκαιο στην εκχωρούμενη απαίτηση δεν μπορεί να προσδιοριστεί εκ των προτέρων.

(2) Ένα δεύτερο μειονέκτημα της εφαρμογής του δικαίου της εκχωρούμενης απαίτησης για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων αφορά τις εκχωρήσεις όπου οι απαιτήσεις μεταβιβάζονται συλλήβδην (*bulk assignment of claims*), εφόσον βέβαια το εφαρμοστέο δίκαιο επιτρέπει τέτοια μαζική εκχώρηση απαιτήσεων¹⁰⁵. Η πρακτική αυτή, όπως έχουμε ήδη αναφέρει, ακολουθείται συστηματικά στην πρακτορεία επιχειρηματικών απαιτήσεων και στην προεξόφληση τιμολογίων (*invoice discounting*), όπου μεταβιβάζονται απαιτήσεις χωρίς η κάθε μια ξεχωριστά να εξειδικεύεται στη σύμβαση εκχώρησης.

Η υιοθέτηση της εδώ προτεινόμενης λύσης, επομένως, είναι πιθανό να οδηγήσει στη μείωση του όγκου των εκχωρούμενων απαιτήσεων στους ανωτέρω αναφερόμενους τομείς δραστηριότητας, δεδομένου ότι είναι αρκετά δύσκολο στην πράξη να εξεταστεί κάθε απαίτηση, μια προς μια, ως προς το δίκαιο που την διέπει. Βέβαια, το επιχείρημα αυτό παραγνωρίζει το γεγονός ότι, ούτως ή άλλως η εκχώρηση της απαίτησης θα πρέπει να εξεταστεί και υπό το δίκαιο που τη διέπει, αφού σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I το δίκαιο αυτό διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη. Έτσι, στους τομείς εκείνους¹⁰⁶ όπου ο νομικός έλεγχος για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης εκτείνεται και στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη, η εδώ προτεινόμενη λύση μπορεί να λειτουργήσει χωρίς πρόβλημα και μάλιστα

¹⁰⁵ British Institute of International and Comparative Law, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final Report, σελ. 391.

¹⁰⁶ Αυτή είναι για παράδειγμα η συνήθης επιχειρηματική πρακτική στον τομέα της τιτλοποίησης απαιτήσεων.

να διευκολύνει το έργο του εκδοχέα. Αντίθετα, σε τομείς¹⁰⁷ όπου ο νομικός έλεγχος συνηθίζεται να μην εκτείνεται και στον έλεγχο του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, άρα ως προς την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη, το εδώ αναλυόμενο πρόβλημα παραμένει.

(3) Ένα τρίτο μειονέκτημα της επιλογής του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών σχετίζεται με ένα πεδίο αβεβαιότητας που ενδέχεται να δημιουργηθεί. Εάν τα μέρη (οφειλέτης - εκχωρητής) δεν έχουν επιλέξει ρητά το δίκαιο που θα διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση και παρά την ύπαρξη των ιδιωτικού διεθνούς δικαίου κανόνων του Κανονισμού Ρώμη Ι που υποδεικνύουν το εφαρμοστέο δίκαιο ελλείψει επιλογής, ενδέχεται να είναι δύσκολο για τον εκδοχέα να εντοπίσει εκ των προτέρων, πριν δηλαδή την σύναψη της σύμβαση εκχώρησης, με βεβαιότητα το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση (για παράδειγμα, ενδέχεται η σύμβαση από την οποία προκύπτει η απαίτηση να προστατεύεται από ρήτρα εμπιστευτικότητας).

Ακόμη, και πάλι στο πεδίο μιας κάποιας αβεβαιότητας που ενδέχεται να προκαλείται από την υιοθέτηση της λύσης αυτής, σημειώνεται ότι πολλές απαιτήσεις προκύπτουν από διασυνοριακές συναλλαγές οι οποίες ενδέχεται να μην διέπονται από κάποιο εθνικό δίκαιο αλλά από κάποιο ενοποιημένο διεθνές ουσιαστικό δίκαιο, όπως η Σύμβαση της Βιέννης για τη Διεθνή Πώληση Κινητών Πραγμάτων.

Το πρόβλημα στις ανωτέρω αναφερόμενες περιπτώσεις είναι ότι τέτοια κείμενα δεν περιέχουν διατάξεις για την εκχώρηση απαιτήσεων, επομένως, σε περίπτωση υιοθέτησης της εδώ προτεινόμενης λύσης, τα μέρη ή το δικαστήριο θα πρέπει να αναζητήσουν ποίο εθνικό δίκαιο θα εφαρμοστεί επικουρικά για να ρυθμίσει το ζήτημα της εκχώρησης. Μια

¹⁰⁷ Τέτοιοι είναι για παράδειγμα οι τομείς της πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων και της προεξόφλησης τιμολογίων (*invoice discounting*).

τέτοια εξέλιξη είναι σχεδόν βέβαιο ότι θα αυξήσει το κόστος της συναλλαγής, αφού θα αυξηθούν πρώτα από όλα τα νομικά έξοδα για τη διενέργεια νομικών ελέγχων προς αναζήτηση του εφαρμοστέου δικαίου, το οποίο μάλιστα στον εδώ προβληματισμό, ακόμη και εάν εντοπιστεί, δεν είναι βέβαιο ότι το δικαστήριο που θα αναλάβει τη διενέργεια της ίδιας άσκησης στο πλαίσιο μιας μετέπειτα δικαστικής διαμάχης μεταξύ εκδοχέα και τρίτου μέρους, θα συμφωνήσει με το «πόρισμα» του νομικού ελέγχου.

4.3.2.5.2.4. Λύση 4^η: Το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή

Για την τελευταία λύση που έχει συζητηθεί η ανάλυση μας θα είναι σχετικά περιορισμένη δεδομένου ότι, παρότι ιστορικά η λύση αυτή έχει προταθεί από κάποιους συγγραφείς, αλλά και έχει εφαρμοστεί από τα γαλλικά δικαστήρια¹⁰⁸, πλέον δεν έχει σημαντική απήχηση.

Η εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων θα μπορούσε να βρει έρεισμα στο άρθρο 2 περ. (ζ) III του Κανονισμού 1346/2000 όπου προβλέπεται ότι ως «Κράτος Μέλος στο οποίο ευρίσκεται ένα περιουσιακό στοιχείο», νοείται αν πρόκειται για απαίτηση, το κράτος μέλος στο οποίο ευρίσκεται το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του τρίτου οφειλέτη, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 3 παράγραφος 1¹⁰⁹. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι η σύσταση περιουσιακών δικαιωμάτων επί απαιτήσεως θα πρέπει να διέπεται από τη *lex rei sitae*, και συναφώς, οι απαιτήσεις να θεωρείται ότι βρίσκονται στο κράτος μέλος στο οποίο ο οφειλέτης (*debitor cessus*) έχει τη συνήθη διαμονή του ή το κέντρο των κυρίων συμφερόντων του.

Μια τέτοια λύση, όπως γίνεται αντιληπτό ιδίως με βάση την ανάλυση των υπόλοιπων λύσεων που προηγήθηκε, έχει ορισμένες εγγενείς αδυναμίες, οι

¹⁰⁸ Ίδετε σχετικά J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 238, υπ. 57.

¹⁰⁹ Ωστόσο, σημειώνεται ότι το εν λόγω άρθρο δεν αποτελεί κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και η λειτουργία του και ο σκοπός του εντός του πλαισίου του Κανονισμού 1346/2000 δεν είναι να επιλύσει κάποια σύγκρουση δικαίων.

οποίες θα μπορούσαν να συνοψιστούν ως εξής: η εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων έχει όλα τα μειονεκτήματα που έχει η λύση της εφαρμογής του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, χωρίς κανένα από τα πλεονεκτήματά της.

4.3.2.5.3. Επισκόπηση λύσεων - Συμπέρασμα

Από την ανάλυση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων εκάστης εκ των προτεινόμενων λύσεων γίνεται αντιληπτό ότι το πιθανότερο είναι να μην υπάρχει μια και μοναδική ιδανική λύση στο πρόβλημα του ποίο δίκαιο θα πρέπει να διέπει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, κυρίως διότι κάθε λύση εξετάζεται σε συνάρτηση πολλών παραγόντων. Σε κάθε προτεινόμενη λύση υπάρχουν αδυναμίες και πλεονεκτήματα τα οποία κατά κύριο λόγο προκύπτουν από την εξέταση κάθε λύσης υπό διαφορετική οπτική γωνία. Κάθε τομέας δραστηριότητας που εμπλέκεται στην διασυνοριακή εκχώρηση απαιτήσεων έχει διαφορετικές ανάγκες και, συνεπώς, διαφορετική άποψη για το ζήτημα του ποίο δίκαιο θα πρέπει να είναι εφαρμοστέο στα αποτελέσματα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών.

Από τις τέσσερις λύσεις που προτάθηκαν για το πρόβλημα θα πρέπει, μάλλον, να προσανατολιστούμε στην εφαρμογή είτε τη πρώτης είτε της δεύτερης λύσης, δηλαδή είτε του δικαίου που διέπει την σύμβαση εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα σε συνδυασμό όμως με την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση για την επίλυση των ζητημάτων προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων του ενός εκδοχέα είτε του δικαίου του τόπου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή.¹¹⁰

¹¹⁰ Περισσότεροι συνδυασμοί λύσεων και προτάσεις έχουν διατυπωθεί στο πλαίσιο της έκθεσης του British Institute of International and Comparative Law με θέμα «*Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*», στις σελ. 406 - 415, ωστόσο η αναλυτική τους παρουσίαση στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας δεν κρίνεται σκόπιμη, αφού τα σχετικά συμπεράσματα μπορούν αν εξαχθούν από την ανάλυση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων της κάθε προτεινόμενης λύσης. Επιπλέον, στο πλαίσιο του παρόντος κεφαλαίου προτείνεται η εφαρμογή δύο εκ των συνολικά τεσσάρων προτεινόμενων λύσεων, η μια εκ των οποίων

Η εφαρμογή του δικαίου που διέπει την σύμβαση εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα σε συνδυασμό όμως με την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση για την επίλυση των ζητημάτων προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων του ενός εκδοχέα έχει ως σημείο εκκίνησης και αναφοράς την σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα. Εάν η σύμβαση εκχώρησης είναι έγκυρη και παράγει πλήρη αποτελέσματα έναντι του εκχωρητή, στην πραγματικότητα δεν υπάρχει λόγος να μην είναι έγκυρη και να παράγει πλήρη αποτελέσματα έναντι πιστωτών του εκχωρητή ή έναντι του συνδίκου της πτώχευσης του εκχωρητή. Περαιτέρω, η εν λόγω λύση δεν φαίνεται να είναι προβληματική για τον οφειλέτη της απαίτησης δεδομένου ότι τα δικαιώματα αυτού θα εξακολουθούν να προστατεύονται μέσω του άρθρου 14 παρ. 2 και του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση. Βέβαια, όπως ορθά σημειώνεται¹¹¹, εάν τελικώς υιοθετηθεί η λύση αυτή θα πρέπει με κάποιον τρόπο να συνδυαστεί και με την λύση της εφαρμογής του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, δεδομένου ότι δεν υπάρχει άλλος τρόπος να λυθεί το πρόβλημα της χρονικής προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων εκδοχέων της ίδιας απαίτησης. Η εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, θα προσφέρει στις περιπτώσεις αυτές ένα ασφαλές καταφύγιο για τους εκδοχείς ή όσους έχουν συστήσει εξασφάλιση επί της απαίτησης, αφού θα μπορούν να προσφύγουν στο δίκαιο αυτό και να βεβαιωθούν ότι η εκχώρηση ή η εξασφάλιση τους είναι ισχυρή έναντι τρίτων μερών και ότι κανένα δικαίωμα τρίτου δεν την απειλεί.

Συνοψίζοντας την δεύτερη λύση (δίκαιο που της χώρας της συνήθους διαμονής του εκ και τα πλεονεκτήματα αυτής, αρχικά θα πρέπει να υπενθυμίσουμε ότι είναι η λύση που υιοθετεί και η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την Εκχώρηση Απαιτήσεων στο Διεθνές Εμπόριο, άρα προσφέρεται μια κατ' αρχήν προοπτική ομοιομορφίας στους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που

αποτελεί συνδυασμό δύο λύσεων (δίκαιο που διέπει τη σύμβαση εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα σε συνδυασμό όμως με την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση για την επίλυση των ζητημάτων προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων του ενός εκδοχέα).

¹¹¹ F. J. Garcimartín, *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009, σελ. 248.

εφαρμόζονται για το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών σε διεθνές επίπεδο. Επιπλέον, ο τομέας της διαχείρισης επιχειρηματικών απαιτήσεων (*factoring*), ο τομέας των συλλήβδην εκχωρήσεων απαιτήσεων (*bulk assignment of claims*), καθώς και ο τομέας των χρηματοδοτήσεων μέσω προεξόφλησης τιμολογίων (*invoice discounting*) προκρίνει την εφαρμογή του δικαίου της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή δεδομένου ότι ο εκδοχέας στις περιπτώσεις αυτές δεν θα απαιτείται να ελέγξει την αποτελεσματικότητα της κάθε μιας απαίτησης έναντι τρίτων με βάση το δίκαιο που την διέπει. Οι τομείς αυτοί έχουν στον πυρήνα της δραστηριότητας του την εκχώρηση απαιτήσεων, επομένως η λύση που τελικώς θα υιοθετηθεί θα πρέπει να εξυπηρετεί σε έναν ικανοποιητικό βαθμό τις ανάγκες τους. Περαιτέρω, το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή, θα πρέπει κατ' αρχήν να είναι μια αποδεκτή λύση και για τον τομέα της τιτλοποίησης απαιτήσεων (*securitization*), αφού ούτως ή άλλως στις τιτλοποιήσεις γίνεται νομικός έλεγχος τόσο για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη (άρα η εκχώρηση εξετάζεται υπό το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση) όσο και για τις συνέπειες αφερεγγυότητας του εκχωρητή ή της εταιρείας ειδικού σκοπού επί της απαιτήσεως (άρα υπό την εδώ λύση η εκχώρηση θα ελέγχεται και υπό το δίκαιο της χώρας της συνήθους διαμονής του εκχωρητή).

Ωστόσο, σε περίπτωση που η υιοθετηθεί η εφαρμογή του δικαίου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών θα πρέπει: (α) να διευκρινιστεί η έννοια «συνήθους διαμονή» και ιδανικά να εναρμονιστεί με την έννοια του κέντρου των κυρίων συμφερόντων του Κανονισμού 1346/2000 για τη διασυνοριακή αφερεγγυότητα, ενώ θα πρέπει και να υποδειχθεί ο κρίσιμος χρόνος στον οποίο θα εντοπίζεται και θα κρυσταλλοποιείται η συνήθους διαμονή του εκχωρητή (β) να δημιουργηθεί ένα σύστημα καταχώρησης και δημοσιότητας των εκχωρήσεων, ώστε να εξυπηρετείται αποτελεσματικότητα ο σκοπός της δημοσιότητας του κανόνα που θα εισαχθεί.¹¹²

¹¹² Ως έχει παρατηρηθεί η χρήση του συνδέσμου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή μπορεί να λειτουργήσει θετικά, υπό την έννοια ότι ο εκδοχέας αλλά και οποιοσδήποτε

5. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Η εκχώρηση απαιτήσεων στο σύγχρονο πεδίο των διεθνών συναλλαγών αποτελεί ένα εξαιρετικά εύχρηστο εργαλείο. Μέσω του μηχανισμού της εκχώρησης καθίστανται εφικτές περιουσιακές μετακινήσεις στη διεθνή συναλλακτική αγορά, γεγονός που ενισχύει την οικονομική ζωή. Έτσι, αυτός που εκχωρεί την απαίτηση του ενδέχεται να επιδιώκει τον άμεσο πορισμό περιουσιακού οφέλους (μέσω της πώλησης μιας απαίτησης), την ενίσχυση ή βελτίωση της ρευστότητάς του (μέσω factoring ή invoice discounting), την αποτελεσματικότητα της είσπραξής της (μέσω εκχώρησης προς είσπραξη), τη λογιστική παρακολούθησή της, την εξασφάλιση των δανειστών του (μέσω καταπιστευτικής εκχώρησης¹¹³) ή την άντληση χρηματοδότησης μέσω της τιτλοποίησης απαιτήσεων (securitization). Ως έχει ήδη σημειωθεί, μολονότι η απαίτηση αφορά στον ενοχικό δεσμό δύο προσώπων, του οφειλέτη και του δανειστή, η απαίτηση ως οικονομικό αγαθό μεταβιβάζεται χωρίς να είναι απαραίτητη η συναίνεση του οφειλέτη. Και αυτό διότι τα συμφέροντα του οφειλέτη δεν υπονομεύονται, αφού δεν θίγεται η ταυτότητα της ενοχής, η οποία ακόμη και μετά την εκχώρηση εξακολουθεί να φέρει τα προτερήματα και τα μειονεκτήματα που και προηγουμένως.

Η εξέταση του θεσμού της εκχώρησης σε επίπεδο ουσιαστικού δικαίου δεν αποτελεί αντικείμενο της παρούσας εργασίας. Στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας επιχειρήθηκε να εξεταστούν εις βάθος οι ιδιωτικού διεθνούς δικαίου πτυχές της εκχώρησης απαίτησης με την ανάλυση μας να επικεντρώνεται στο άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη I όπου ρυθμίζει το εφαρμοστέο δίκαιο στην εκχώρηση απαιτήσεων.

Η έρευνα που διενεργήθηκε για τους σκοπούς της παρούσας εργασίας, απέδειξε ότι τα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου της εκχώρησης απαίτησης δεν

τρίτος θα μπορεί να προσφύγει στο δίκαιο αυτό, εντοπίζοντας απλώς τη συνήθη διαμονή του εκχωρητή, και να ελέγξει την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών. Ωστόσο, εάν δεν υπάρχει σύστημα δημοσιότητας υπό το δίκαιο της χώρας αυτής, το πλεονέκτημα που προσφέρει η λύση εν μέρει ματαιώνεται.

¹¹³ Ίδετε αναλυτικά για την εξασφαλιστική εκχώρηση απαίτησης: Γιώργος Λαδογιάννης, Οι επιχειρηματικές απαιτήσεις ως αντικείμενο ασφάλειας, Εκδόσεις Σάκκουλα 2005. Επίσης: Εφ Αθ 6180/2002

έχουν αποτελέσει ως σήμερα αντικείμενο μελέτης από την ελληνική θεωρία. Έτσι έχουν, εν πολλοίς, τα πράγματα και σε επίπεδο νομολογίας των ελληνικών δικαστηρίων. Αντίθετα, σε ευρωπαϊκό επίπεδο η συζήτηση γύρω από τα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ζητήματα της εκχώρησης είναι ιδιαίτερα ζωντανή. Οι νομικοί που ασχολούνται επισταμένα με ζητήματα εκχώρησης έχουν εντοπίσει τις βασικές προβληματικές και έχοντας εμβαθύνει στα σχετικά ζητήματα έχουν αφενός προχωρήσει σε εκτεταμένη ερμηνεία του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I και αφετέρου έχουν εντοπίσει βασικά ζητήματα που παραμένουν εκτός πεδίου εφαρμογής του άρθρου αυτού.

Διαπιστώθηκε ότι το άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη I δεν αποτελεί στην πραγματικότητα έναν αυθεντικό κανόνα σύγκρουσης αλλά έναν κανόνα οριοθέτησης του εφαρμοστέου δικαίου σε κάθε μια από τις διαφορετικές σχέσεις που αναπτύσσονται στο πλαίσιο της εκχώρησης απαίτησης. Έτσι, στην παράγραφο 1 του άρθρου 14 υποδεικνύεται το δίκαιο που διέπει την εγκυρότητα και την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης αναφορικά στην σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα. Στην συνέχεια, στην παράγραφο 2 του άρθρου 14 ρυθμίζεται το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη, δηλαδή υποδεικνύεται το δίκαιο που διέπει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες η εκχώρηση είναι έγκυρη και αποτελεσματική έναντι του οφειλέτη της απαίτησης. Αντίθετα, όπως αναλύθηκε εκτενώς, το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών (πιστωτών του εκχωρητή, πιστωτών του εκδοχέα, συνδίκου της πτώχευσης του εκχωρητή, άλλων εκδοχέων της ίδιας απαίτησης) παραμένει (εσκεμμένα) εκτός του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού Ρώμη I και αφήνεται προς ρύθμιση στα εθνικά ιδιωτικά διεθνή δίκαια. Υπό το ελληνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, αν και σχετική νομολογία για το ζήτημα δεν υπάρχει, θα ανέμενε κανείς εύλογα ότι το εν λόγω ζήτημα θα ρυθμιστεί με βάση το άρθρο 25 ΑΚ.

Κατόπιν της ανάλυσης που προηγήθηκε για το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, καθίσταται σαφές ότι η ιδιωτικού διεθνούς δικαίου πτυχή του ζητήματος θα πρέπει κάποια στιγμή να λυθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο με την εισαγωγή ενός νέου κανόνα. Από τις λύσεις που προτάθηκαν για το εφαρμοστέο δίκαιο στην αποτελεσματικότητα

της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών, ως προσφορότερες κρίθηκαν είτε η εφαρμογή του δικαίου που διέπει την σύμβαση εκχώρησης μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα (σε συνδυασμό με την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση για την επίλυση του προβλήματος προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων του ενός εκδοχέων), είτε η εφαρμογή του δικαίου της συνήθους διαμονής του εκχωρητή.

Είναι γεγονός, ότι η υιοθέτηση μιας λύσης, αναφορικά με το θέμα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων, η οποία θα ικανοποιεί όλους τους τομείς που εμπλέκονται στις διασυνοριακές εκχωρήσεις απαιτήσεων δεν είναι εύκολη διαδικασία. Όπως εκτέθηκε αναλυτικά, κάθε τομέας που χρησιμοποιεί κατά κόρον την εκχώρηση απαιτήσεων (*factoring, invoice discounting, securitization, collateralization, bulk assignment of claims, etc*) έχει διαφορετικό τρόπο λειτουργίας και διαφορετικές επιδιώξεις. Όλοι όμως οι τομείς συνηγορούν στην ανάγκη για ασφάλεια και ορατότητα δικαίου στο ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών. Στην παρούσα φάση οι διασυνοριακές εκχωρήσεις βλάπτονται από την έλλειψη κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που να ρυθμίζει το ζήτημα σε επίπεδο Κανονισμού. Και αυτό διότι, το να αφήνεται ο προσδιορισμός του εφαρμοστέου δικαίου για την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών στα εθνικά δίκαια ενισχύει την ανασφάλεια δικαίου και δημιουργεί ένα καθεστώς ανομοιομορφίας εντός του ευρωπαϊκού χώρου.

Η έρευνα που πραγματοποιήθηκε για τους σκοπούς της παρούσας εργασίας απέδειξε ότι οι κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του άρθρου 14 παρ. 1 και παρ. 2 λειτουργούν ικανοποιητικά και είναι αρκούντως κατανοητοί και ξεκάθαροι. Η οριοθέτηση των εφαρμοστέων δικαίων με την αφενός ρύθμιση των σχέσεων μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα βάσει του δικαίου που διέπει την σύμβαση εκχώρησης και αφετέρου την αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη βάσει του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, είναι και δικαιοκρατικά ορθή. Τα δικαιώματα του οφειλέτη προστατεύονται με βάση το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση, και τούτο είναι φυσικό δεδομένου ότι ο ίδιο είναι παθητικός παρατηρητής της εκχώρησης, ενώ η

σχέσεις μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα ρυθμίζονται κατά τη βούληση τους με βάση το δίκαιο που διέπει την σύμβαση εκχώρησης.

Η οριοθέτηση που γίνεται στο άρθρο 14 παρ. 1 και 2 είναι ορθή και δεν χρειάζεται να μεταβληθεί. Η ανάγκη, όπως σημειώθηκε, εντοπίζεται στην υιοθέτηση ενός κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που θα επιλύει το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της εκχώρησης έναντι τρίτων. Και αυτό διότι το ζήτημα αυτό έχει τεράστια σημασία για την αξία της ίδιας της απαίτησης. Μια απαίτηση που εκχωρείται και η εκχώρηση αυτή είναι ευάλωτη απέναντι σε τυχόν δικαιώματα τρίτων επ' αυτής, είναι μια απαίτηση με μικρότερη οικονομική αξία. Ο εκδοχέας, εάν γνώριζε το ελάττωμα αυτό πιθανώς να μην αποκτούσε καν την απαίτηση, ή να μην λάμβανε εξασφάλιση επ' αυτής ή να την αποκτούσε με μικρότερο τίμημα. Προς την κατεύθυνση υιοθέτησης λύσεως στο ζήτημα, προτάθηκαν στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας δύο εναλλακτικές επιλογές¹¹⁴, ενώ αναλύθηκαν συνολικά τέσσερις προτεινόμενες λύσεις.¹¹⁵

Θα πρέπει καταληκτικά να σημειωθεί ότι το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο της εκχώρησης απαίτησης είναι μια πολύ σημαντική παράμετρος του γενικότερου μηχανισμού της διασυνοριακής εκχώρησης απαίτησης. Πριν καν υπεισέλθει κανείς σε ζητήματα εφαρμοστέου δικαίου διαφορετικών τύπων εκχωρήσεων, το πρώτο που θα πρέπει να εξετάζει είναι ποίο είναι το εφαρμοστέο δίκαιο στην εκχώρηση. Όπως προκύπτει από την ανάλυση που προηγήθηκε, η απάντηση στο παραπάνω ερώτημα δεν είναι πάντοτε τόσο απλή και απαιτεί προσεκτική ερμηνεία και ανάλυση του άρθρου 14 του Κανονισμού Ρώμη I. Κάθε ζήτημα μιας διασυνοριακής εκχώρησης θα πρέπει να εξετάζεται στο *context* στο οποίο προκύπτει (σχέση εκχωρητή - εκδοχέα, αποτελεσματικότητα εκχώρησης έναντι οφειλέτη, αποτελεσματικότητα εκχώρησης έναντι τρίτων μερών), και το εφαρμοστέο δίκαιο θα εντοπίζεται με αναφορά ακριβώς στο *context* αυτό σύμφωνα με τις διατάξεις του Κανονισμού Ρώμη I και τα επιμέρους εθνικά ιδιωτικά διεθνή δίκαια (στα τελευταία αφήνεται το ζήτημα της υπόδειξης του εφαρμοστέου δικαίου στην αποτελεσματικότητα της εκχώρησης έναντι τρίτων μερών).

¹¹⁴ Ίδετε σχετικά κεφάλαιο 4.2.2.5.3. της παρούσας εργασίας.

¹¹⁵ Ίδετε σχετικά κεφάλαια 4.2.2.5.2.1 - 4.2.2.5.2.4. της παρούσας εργασίας.

6. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ - ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

6.1 Ξενόγλωσση Βιβλιογραφία - Αρθρογραφία

1. Dimitar Gelev, About Legal Notions: Cession, Novation, Subrogation and Assignment, July 19, 2015
2. T. C. Hartley, Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2011
3. F. J. Garcimartín, Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14, in F. Ferrari, S Leible (eds.), *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, München, 2009
4. Spiros Bazinas, Key Policy Issues of the United Nations Convention on the Assignment of Receivables in International Trade, 2003 11 *Tul. J. Int'l & Comp. L.*
5. Spiros Bazinas, Multi-Jurisdictional Receivables Financing: UNCITRAL's Impact on Securitisation and Cross-Border Perfection, 2002, 12 *Duke J. Comp. & Int'l L.* 365
6. British Institute of International and Comparative Law, Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person, Final Report
7. Kieninger, *General Principles on the Law Applicable to the Assignment of Receivables in Europe*, Basedow/Baum/Nishitani (eds.), *Japanese and European Private International Law in Comparative Perspective*, Tübingen, 2008

8. Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, "Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of European Parliament and the Council on the law applicable to contractual obligations (Rome I)
9. Axel Flessner, Rick Verhagen, Assignment in European Private International Law, Claims as property and the European Commission's "Rome I Proposal", 2006
10. Moshinsky, The Assignment of Debts in the Conflict of Laws, Law Quarterly Review, 1992
11. Explanatory Note on the UNCITRAL Convention on assignment of receivables on international trade
12. Lagarde, Retour sur la loi applicable à l'opposabilité de transferts conventionnels de créances, in Melanges J. Beguin, Paris, 2005
13. Green Paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into a Community instrument and its modernization
14. Axel Flessner, Choice of Law in International Property Law – New Encouragement from Europe, in Roel Westrik and Jeroen van der Weide (eds.), Party Autonomy in International Property Law, Sellier, Munich, 2011
15. Rick Verhagen, A New Conflict Rule for Securitisation and Other Cross-Border Assignments: A Potential Threat from Europe, Institute for Law and Finance, Johann Wolfgang, Goethe-Universität, Frankfurt, Working Paper 04/2006
16. Marielle Koppenol-Laforce, The Property Aspects of an International Assignment and Article 12 Rome Convention, 1998
17. Rick Verhagen, Sanne van Dongen, Cross-border Assignments under Rome I, 6 J. Priv. Int'l L. 1
18. Richard Fentiman, Assignment and Rome I: Towards a Principled Solution, 2010, Law and Financial Markets Review 405
19. Trading Debts Across Borders: A European Solution?, 17 Ind. J. Glob. Stud. 245

20. Michael Bridge, *Proprietary Aspects of Assignment and Choice of Law*, 2009, LQR 671
21. Paul Lagarde, *Retour sur la Loi Applicable à L'opposabilité des transferts conventionnels de créances*, *Etudes offertes à Jacques Béguin*, 2005
22. Maria Keininger and Harry Sigman, *The Rome-I Proposed Regulation and the Assignment of Receivables*, 2006 6 *The European Legal Forum* 1
23. Eva-Maria Kieninger, *Brussels I, Rome I and Questions Relating to Assignment and Subrogation'* in Johan Meeusen et al. eds.), *Enforcement of International Contracts in the European Union: Convergence and Divergence Between Brussels I and Rome I*, 2004
24. Teun H.D. Struyken, *The Proprietary Aspects of International Assignment of Debts and the Rome Convention*, Article 12, 1998, LMCLQ 345
25. Frank Bauer, in Galf-Peter Calliess (ed.), *Rome Regulations – Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, 2011
26. Michel Deschamps, *The Priority Rules of the United Nations Receivables Convention*, 2002 12 *Duke J. Comp. & Int'l L.* 389
27. Catherine Walsh, *Receivables Financing and the Conflict of Laws: The UNCITRAL Draft Convention on the Assignment of Receivables in International Trade*, 2001-2002, 106 *Dick. L. Rev.* 159
28. Joanna Perkins, *Proprietary Issues Arising from the Assignment of Debts: A New Rule?*, 2010, 6 *JIBFL* 333
29. Pippa J. Rogerson, *The Situs of Debts in the Conflict of Laws – Illogical, Unnecessary and Misleading*, 1990, *CLJ* 441
30. Richard Plender, Michael Wilderspin, *The European Private International Law of Obligations*, 3rd ed., 2009
31. Teun H.D. Struycken, Robert Stevens, *Assignment and the Rome Convention*, 2002 *L.Q.R.* 15

6.2 Ελληνική Βιβλιογραφία

1. Μιχ. Π. Σταθόπουλος, *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα 2007
2. Σ. Τρωιανός - Ι. Βελισσαροπούλου - Καράκωστα, *Ιστορία Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα 2002

3. Απόστολος Σ. Γεωργιάδης, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Εκδόσεις Σάκκουλα 2007
4. Απόστολος Σ. Γεωργιάδης, Σύντομη Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα, Εκδόσεις Σάκκουλα 2010
5. Σ. Μεταλληνός, Η εκχώρησης κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον, Αθήνα 1971
6. Σ. Βρέλλης, Ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, γ' έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2008
7. Χ. Παμπούκης, Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, Συλλογικός Τόμος, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2010
8. Α. Γραμματικάκη- Αλεξίου, Ζ. Παπασιώπη - Πασιά, Ε. Βασιλακάκης, "Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο", Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα- Θεσσαλονίκη, Δ' Έκδοση 2010.
9. Γιώργος Λαδογιάννης, Οι επιχειρηματικές απαιτήσεις ως αντικείμενο ασφάλειας, Εκδόσεις Σάκκουλα 2005

6.3 Νομολογία

1. 3707/2013 ΠΠΡ ΠΕΙΡ
2. ΑΠ 1706/2005
3. ΑΠ 934/2007
4. ΑΠ 1887/2005
5. ΑΠ 501/2003
6. Εφ Αθ 1277/1996
7. ΕφΠειρ 6/2013
8. Εφ Αθ 2119/2002
9. Εφ Λαρ 500/2004
10. ΠΠρΑθ 1367/2003
11. ΑΠ 1216/1995
12. Εφ Λαρ 217/2002
13. Εφ Αθ 290/2001
14. ΑΠ 1215/1995
15. ΑΠ 706/1999

16. Еφ Αθ 6180/2002