

Συνδιάσκεψη της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο

Πρωτόκολλο της 23ης Νοεμβρίου 2007 σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής

Κείμενο που εγκρίθηκε από την εικοστή πρώτη
σύνοδο

Εισηγητική έκθεση του

Andrea Bonomi

Συντάχθηκε από το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης
Churchillplein 6b, The Hague, The Netherlands



Συνδιάσκεψη της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο

Πρωτόκολλο της 23ης Νοεμβρίου 2007 σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής

Κείμενο που εγκρίθηκε από την εικοστή πρώτη σύνοδο

Εισηγητική έκθεση του

Andrea Bonomi

Συντάχθηκε από το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης
Churchillplein 6b, The Hague, The Netherlands



© Συνδιάσκεψη της Χάγης για το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο 2013

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. Κανένα τμήμα του παρόντος εγγράφου δεν επιτρέπεται να αναπαραχθεί, να αποθηκευτεί σε σύστημα ανάκτησης ή να διαβιβαστεί υπό οποιαδήποτε μορφή ή με οποιοδήποτε μέσον, με φωτοαντιγραφή ή εγγραφή, χωρίς έγγραφη άδεια του κατόχου των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας.

Η μετάφραση του *Πρωτοκόλλου σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής* και της αιτιολογικής έκθεσης του κ. Andrea Bonomi σε όλες τις επίσημες γλώσσες της Ευρωπαϊκής Ένωσης (με εξαίρεση τα αγγλικά, τα γαλλικά και τα γερμανικά) κατέστη δυνατή χάρη στη γενναιοδωρία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής/ Γενικής Διεύθυνσης Δικαιοσύνης. Το γερμανικό κείμενο της παρούσας έκδοσης είναι το αποτέλεσμα κοινής προσπάθειας από τις κυβερνήσεις της Αυστρίας, της Γερμανίας και της Ελβετίας.

Τα επίσημα κείμενα της παρούσας έκδοσης διατίθενται στον δικτυακό τόπο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο (<www.hcch.net>) στα αγγλικά και γαλλικά. Οι μεταφράσεις της παρούσας έκδοσης στις άλλες γλώσσες πλην των αγγλικών και των γαλλικών δεν έχουν αναθεωρηθεί από το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο.

ISBN 978-92-79-39255-9

Τυπώθηκε στο Βέλγιο

Πρόλογος

1 Η παρούσα έκδοση περιέχει τα αυθεντικά κείμενα, στην αγγλική και τη γαλλική γλώσσα, του Πρωτοκόλλου σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής και την εισηγητική έκθεση του κ. *Andrea Bonomi*.

2 Τα κείμενα που περιέχονται στην παρούσα έκδοση θα συμπεριληφθούν στα Πρακτικά και έγγραφα της εικοστής πρώτης συνόδου (Proceedings of the Twenty-First Session) και η εν λόγω δημοσίευση θα περιέχει, πέραν των σελίδων που παρατίθενται εδώ, τα προπαρασκευαστικά έγγραφα, τις εκθέσεις και τα πρακτικά που αφορούν το έργο της δεύτερης επιτροπής της εικοστής πρώτης συνόδου. Ο τόμος, που θα δημοσιευθεί εν ευθέτω χρόνω, διατίθεται κατόπιν παραγγελίας από το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης (βλέπε κατωτέρω, παράγραφος 5)

3 Η εισηγητική έκθεση του κ. *Bonomi* αποτελεί σχολιασμό του Πρωτοκόλλου που εγκρίθηκε από την εικοστή πρώτη σύνοδο και το οποίο παρατίθεται στην τελική πράξη της 23ης Νοεμβρίου 2007. Η παρούσα έκθεση μεταφράστηκε στα αγγλικά από τον κ. *Peter Wells*.

4 Το Πρωτόκολλο εγκρίθηκε από την εικοστή πρώτη σύνοδο στις 23 Νοεμβρίου 2007 και φέρει την αυτή ημερομηνία. Εγκρίθηκε από την Ευρωπαϊκή Ένωση στις 8 Απριλίου 2010 και υπεγράφη από τη Σερβία στις 18 Απριλίου 2012.

5 Το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, 6 Scheveningseweg, 2517 KT, The Hague, Netherlands, είναι πρόθυμο να παράσχει πληροφορίες σχετικά με το έργο της Συνδιάσκεψης, κατόπιν αίτησης.

Χάγη, Μάρτιος 2013.

Πρωτόκολλο

Απόσπασμα από την τελική πράξη
της εικοστής πρώτης συνόδου
που υπογράφηκε στις 23 Νοεμβρίου 2007*

ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟ ΔΙΚΑΙΟ ΣΤΙΣ
ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΔΙΑΤΡΟΦΗΣ

Τα κράτη που είναι Συμβαλλόμενα Μέρη του παρόντος
Πρωτοκόλλου,

Επιθυμώντας να θεσπίσουν κοινές διατάξεις σχετικά με
το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής,

Επιθυμώντας να εκσυγχρονίσουν τη Σύμβαση της Χάγης
της 24ης Οκτωβρίου 1956 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις
υποχρεώσεις διατροφής έναντι των τέκνων και τη
Σύμβαση της Χάγης της 2ας Οκτωβρίου 1973 για το
εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής,

Επιθυμώντας να αναπτύξουν γενικούς κανόνες για το
εφαρμοστέο δίκαιο που να μπορούν να αποτελέσουν
χρήσιμο συμπλήρωμα της Σύμβασης της Χάγης της
23^{ης} Νοεμβρίου 2007 για την είσπραξη σε διεθνές επίπεδο
απαιτήσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών
οικογενειακής διατροφής,

Αποφάσισαν να συνάψουν Πρωτόκολλο για τον σκοπό
αυτό και συμφώνησαν στις ακόλουθες διατάξεις:

Άρθρο 1 Πεδίο εφαρμογής

1 Το παρόν Πρωτόκολλο καθορίζει το εφαρμοστέο
δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από
οικογενειακές σχέσεις, συγγένεια, γάμο ή αχιστεία,
συμπεριλαμβανομένης της υποχρέωσης διατροφής έναντι
τέκνου ανεξάρτητα από την οικογενειακή κατάσταση των
γονέων του.

2 Αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του
παρόντος Πρωτοκόλλου τελούν υπό την επιφύλαξη της
ύπαρξης μιας εκ των σχέσεων που αναφέρονται στην
προηγούμενη παράγραφο.

Άρθρο 2 Καθολική εφαρμογή

Το παρόν Πρωτόκολλο εφαρμόζεται ακόμα και αν το
δίκαιο που ορίζει είναι το δίκαιο ενός μη συμβαλλομένου
κράτους.

Άρθρο 3 Γενικός κανόνας περί εφαρμοστέου δικαίου

1 Εκτός αντίθετης διάταξης του Πρωτοκόλλου, οι
υποχρεώσεις διατροφής διέπονται από το δίκαιο του
κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου
διατροφής.

2 Σε περίπτωση αλλαγής της συνήθους διαμονής του
δικαιούχου διατροφής, εφαρμόζεται το δίκαιο του
κράτους της νέας συνήθους διαμονής από τη στιγμή κατά
την οποία επέρχεται η συγκεκριμένη μεταβολή.

*Άρθρο 4 Ειδικοί κανόνες υπέρ ορισμένων δικαιούχων
διατροφής*

1 Οι ακόλουθες διατάξεις εφαρμόζονται σε περίπτωση
υποχρεώσεων διατροφής:

α) γονέων έναντι των τέκνων τους·

β) προσώπων, εκτός των γονέων, έναντι προσώπων
ηλικίας κάτω των 21 ετών, με εξαίρεση τις υποχρεώσεις
που απορρέουν από τις σχέσεις που αναφέρονται στο
άρθρο 5· και

γ) τέκνων έναντι των γονέων τους.

2 Όταν, δυνάμει του δικαίου που αναφέρεται στο
άρθρο 3, ο δικαιούχος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή
από τον υπόχρεο, εφαρμόζεται το δίκαιο του δικάζοντος
δικαστή (lex fori).

3 Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 3, το δίκαιο του
δικάζοντος δικαστή εφαρμόζεται όταν ο δικαιούχος
διατροφής έχει προσφύγει στην αρμόδια αρχή του
κράτους στο οποίο ο υπόχρεος έχει τη συνήθη διαμονή
του. Εντούτοις, εφαρμόζεται το δίκαιο του κράτους της
συνήθους διαμονής του δικαιούχου, όταν ο δικαιούχος
δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή από τον υπόχρεο
δυνάμει του δικαίου του δικάζοντος δικαστή.

4 Εάν ο δικαιούχος διατροφής δεν μπορεί, δυνάμει των
δικαίων που αναφέρονται στο άρθρο 3 και στις
παραγράφους 2 και 3 του παρόντος άρθρου, να επιτύχει
διατροφή από τον υπόχρεο, εφαρμόζεται, εφόσον
υπάρχει, το δίκαιο του κράτους της κοινής ιθαγένειάς
τους.

*Άρθρο 5 Ειδικός κανόνας όσον αφορά τους/τις
συζύγους και πρώην συζύγους*

Όταν πρόκειται για υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ
συζύγων, πρώην συζύγων ή προσώπων που είχαν
συνάψει ακυρωθέντα γάμο, το άρθρο 3 δεν εφαρμόζεται
εφόσον προβάλλει ένσταση ένας από τους διαδίκους και
το δίκαιο άλλου κράτους, ιδίως του κράτους της
τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής τους, συνδέεται
στενότερα με τον γάμο. Στη συγκεκριμένη περίπτωση,
εφαρμόζεται το δίκαιο αυτού του άλλου κράτους.

Άρθρο 6 Ειδικός κανόνας σχετικά με την υπεράσπιση

Σε περίπτωση υποχρεώσεων διατροφής εκτός εκείνων
που απορρέουν από σχέση γονέα-τέκνου έναντι τέκνου
και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 5, ο υπόχρεος

* Για το πλήρες κείμενο της τελικής πράξης, βλέπε *Proceedings of the
Twenty-First Session (2007)*.

μπορεί να αμφισβητήσει αξίωση του δικαιούχου επικαλούμενος την έλλειψη σχετικής υποχρέωσης τόσο δυνάμει του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του υποχρέου όσο και δυνάμει του δικαίου του κράτους της ενδεχόμενης κοινής ιθαγένειας των διαδίκων.

Άρθρο 7 Καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας

1 Ανεξάρτητα από τις διατάξεις των άρθρων 3 έως 6, ο δικαιούχος και ο υπόχρεος διατροφής μπορούν, αποκλειστικά για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας που διεξάγεται σε δεδομένο κράτος, να ορίσουν ρητά ότι μια υποχρέωση διατροφής διέπεται από το δικαίο του συγκεκριμένου κράτους.

2 Όταν ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου πραγματοποιείται πριν από την έναρξη της σχετικής διαδικασίας, αποτελεί το αντικείμενο συμφωνίας που υπογράφεται και από τους δύο διαδίκους, καταρτίζεται δε γραπτώς ή καταχωρίζεται με οποιοδήποτε μέσο που επιτρέπει τη μεταγενέστερη πρόσβαση στο περιεχόμενό της.

Άρθρο 8 Καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου

1 Ανεξάρτητα από τις διατάξεις των άρθρων 3 έως 6, ο δικαιούχος και ο υπόχρεος διατροφής μπορούν ανά πάσα στιγμή να ορίσουν ότι ένα από τα ακόλουθα δίκαια εφαρμόζεται σε υποχρέωση διατροφής:

α) το δικαίο οποιουδήποτε κράτους του οποίου την ιθαγένεια έχει ένας από τους διαδίκους κατά το χρόνο του καθορισμού·

β) το δικαίο του κράτους στο οποίο έχει τη συνήθη διαμονή του ένας από τους διαδίκους κατά το χρόνο του καθορισμού·

γ) το δικαίο το οποίο έχουν ορίσει οι διάδικοι ως εφαρμοστέο στις περιουσιακές τους σχέσεις ή το πράγματι εφαρμοζόμενο δικαίο·

δ) το δικαίο το οποίο έχουν ορίσει οι διάδικοι ως εφαρμοστέο στο διαζύγιο ή το δικαστικό χωρισμό τους ή το πράγματι εφαρμοζόμενο δικαίο.

2 Η συμφωνία αυτή καταρτίζεται γραπτά ή καταχωρίζεται με οποιοδήποτε μέσο που επιτρέπει τη μεταγενέστερη πρόσβαση στο περιεχόμενο της συμφωνίας, υπογράφεται δε και από τους δύο διαδίκους.

3 Η παράγραφος 1 δεν εφαρμόζεται στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι προσώπου ηλικίας κάτω των 18 ετών ή έναντι ενηλίκου ο οποίος, λόγω αλλοίωσης ή ανεπάρκειας των προσωπικών του ικανοτήτων, δεν είναι σε θέση να υπερασπιστεί τα συμφέροντά του.

4 Ανεξάρτητα από το δικαίο που έχουν ορίσει οι διάδικοι σύμφωνα με την παράγραφο 1, το ζήτημα κατά πόσον ο δικαιούχος μπορεί να παραιτηθεί από το δικαίωμα διατροφής ρυθμίζεται από το δικαίο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου κατά το χρόνο του καθορισμού.

5 Εάν, κατά το χρόνο του καθορισμού, οι διάδικοι δεν ήταν πλήρως ενημερωμένοι όσον αφορά τις συνέπειες της επιλογής τους και δεν είχαν επίγνωση των συνεπειών

αυτών κατά τη στιγμή του καθορισμού του εφαρμοστέου δικαίου, το δικαίο που έχουν ορίσει οι διάδικοι δεν εφαρμόζεται σε περίπτωση που η εφαρμογή του θα συνεπαγόταν άνισες ή παράλογες συνέπειες για οποιονδήποτε από τους διαδίκους.

Άρθρο 9 «Κατοικία» αντί «ιθαγένειας»

Ένα κράτος που εφαρμόζει την έννοια της «κατοικίας» ως κριτήριο σύνδεσης σε οικογενειακά θέματα μπορεί να ενημερώσει το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δικαίο ότι όσον αφορά τις υποθέσεις που υποβάλλονται στις αρχές του, ο όρος «ιθαγένεια» στα άρθρα 4 και 6 αντικαθίσταται από τον όρο «κατοικία» όπως ορίζεται από το εν λόγω κράτος.

Άρθρο 10 Δημόσιοι οργανισμοί

Το δικαίωμα ενός δημόσιου οργανισμού να ζητήσει την επιστροφή επιδόματος που χορηγήθηκε στον δικαιούχο αντί διατροφής υπόκειται στο δικαίο που διέπει το δημόσιο οργανισμό.

Άρθρο 11 Πεδίο εφαρμογής του εφαρμοστέου δικαίου

Το εφαρμοστέο δικαίο σε μια υποχρέωση διατροφής καθορίζει μεταξύ άλλων:

α) την ύπαρξη και την έκταση των δικαιωμάτων του δικαιούχου και έναντι τίνος μπορεί να τα ασκήσει·

β) το βαθμό στον οποίο ο δικαιούχος μπορεί να ζητήσει αναδρομικά διατροφή·

γ) τη βάση υπολογισμού του ποσού της διατροφής και την τιμαριθμική προσαρμογή·

δ) τον δικαιούμενο να κινηθεί διαδικασία διατροφής, υπό την επιφύλαξη των θεμάτων που συνδέονται με την ικανότητα διαδίκου και τη δικαστική εκπροσώπηση·

ε) τις προθεσμίες παραγραφής·

στ) την έκταση της υποχρέωσης του υπόχρεου διατροφής, σε περίπτωση που δημόσιος οργανισμός επιδιώκει την επιστροφή επιδομάτων που χορηγήθηκαν στον δικαιούχο αντί διατροφής.

Άρθρο 12 Αποκλεισμός της παραπομπής

Σύμφωνα με το παρόν Πρωτόκολλο, ο όρος «δικαίο» ορίζει το ισχύον σε ένα κράτος δικαίο, εξαιρουμένων των κανόνων σύγκρουσης νόμων.

Άρθρο 13 Δημόσια τάξη

Η εφαρμογή του δικαίου που καθορίζεται σύμφωνα με το Πρωτόκολλο μπορεί να απορριφθεί μόνον στο βαθμό που τα αποτελέσματά του θα ήταν καταφανώς αντίθετα προς τη δημόσια τάξη του δικάζοντος δικαστή.

Άρθρο 14 Καθορισμός του ύψους της διατροφής

Ακόμα και αν προβλέπει άλλως το εφαρμοστέο δίκαιο, κατά τον καθορισμό του ύψους της διατροφής λαμβάνονται υπόψη οι ανάγκες του δικαιούχου, καθώς και κάθε αποζημίωση που χορηγήθηκε στον δικαιούχο αντί περιοδικής καταβολής διατροφής.

Άρθρο 15 Μη εφαρμογή του Πρωτοκόλλου σε εσωτερικές συγκρούσεις νόμων

1 Ένα συμβαλλόμενο κράτος στο οποίο εφαρμόζονται διαφορετικά συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής δεν είναι υποχρεωμένο να εφαρμόζει τους κανόνες του Πρωτοκόλλου σε συγκρούσεις που αφορούν αποκλειστικά αυτά τα διαφορετικά συστήματα ή σύνολα κανόνων.

2 Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης.

Άρθρο 16 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα εδαφικού χαρακτήρα

1 Σε σχέση με ένα κράτος όπου εφαρμόζονται σε διαφορετικές εδαφικές ενότητες δύο ή περισσότερα συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων δικαίου για οποιοδήποτε θέμα ρυθμιζόμενο στο παρόν Πρωτόκολλο:

α) οποιαδήποτε παραπομπή στο δίκαιο κράτους θεωρείται, κατά περίπτωση, ως παραπομπή στο ισχύον δίκαιο της σχετικής εδαφικής ενότητας·

β) οποιαδήποτε μνεία των αρμόδιων αρχών ή δημόσιων οργανισμών του κράτους αυτού θεωρείται, κατά περίπτωση, ως μνεία των αρμόδιων αρχών ή δημόσιων οργανισμών που είναι εξουσιοδοτημένοι να ενεργούν στη σχετική εδαφική ενότητα·

γ) οποιαδήποτε μνεία της συνήθους διαμονής στο συγκεκριμένο κράτος θεωρείται, κατά περίπτωση, ως μνεία της συνήθους διαμονής στη σχετική εδαφική ενότητα·

δ) οποιαδήποτε μνεία στο κράτος του οποίου την κοινή ιθαγένεια έχουν δύο πρόσωπα θεωρείται ως μνεία της εδαφικής ενότητας που ορίζεται από το δίκαιο του εν λόγω κράτους ή, ελλείψει σχετικών κανόνων, της εδαφικής ενότητας με την οποία συνδέεται στενότερα η υποχρέωση διατροφής·

ε) οποιαδήποτε μνεία του κράτους του οποίου την ιθαγένεια έχει ένας εκ των διαδίκων θεωρείται ως μνεία της εδαφικής ενότητας που ορίζεται από το δίκαιο του συγκεκριμένου κράτους ή, ελλείψει σχετικών κανόνων, της εδαφικής ενότητας με την οποία συνδέεται στενότερα το συγκεκριμένο πρόσωπο.

2 Για το σκοπό του καθορισμού του εφαρμοστέου δικαίου σύμφωνα με το Πρωτόκολλο σε σχέση με κράτος που περιλαμβάνει δύο ή περισσότερες εδαφικές ενότητες, κάθε μία από τις οποίες διαθέτει χωριστό σύστημα δικαίου ή σύνολο κανόνων δικαίου σε σχέση με τα ζητήματα που καλύπτονται από το παρόν Πρωτόκολλο, εφαρμόζονται οι ακόλουθοι κανόνες:

α) εφόσον στο κράτος αυτό ισχύουν κανόνες βάσει των οποίων καθορίζεται ποιας εδαφικής ενότητας το δίκαιο πρέπει να εφαρμοστεί, εφαρμόζεται το δίκαιο αυτής της ενότητας·

β) ελλείψει σχετικών κανόνων, εφαρμόζεται το δίκαιο της εδαφικής ενότητας που καθορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις της πρώτης παραγράφου.

3 Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης.

Άρθρο 17 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα προσωπικού χαρακτήρα

Για να προσδιοριστεί το εφαρμοστέο δυνάμει του Πρωτοκόλλου δίκαιο, όταν ένα κράτος περιλαμβάνει δύο ή περισσότερα συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων που εφαρμόζονται σε διαφορετικές κατηγορίες προσώπων σε σχέση με ζητήματα που διέπονται από το παρόν Πρωτόκολλο, οποιαδήποτε αναφορά στο δίκαιο ενός τέτοιου κράτους νοείται ότι αφορά το σύστημα δικαίου που καθορίζεται από τους ισχύοντες κανόνες στο συγκεκριμένο κράτος.

Άρθρο 18 Συντονισμός με τις προηγούμενες συμβάσεις της Χάγης σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής

Στις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών, το παρόν Πρωτόκολλο αντικαθιστά τη Σύμβαση της Χάγης της 2ας Οκτωβρίου 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής και τη Σύμβαση της Χάγης της 24ης Οκτωβρίου 1956 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι των τέκνων.

Άρθρο 19 Συντονισμός με άλλες νομικές πράξεις

1 Το παρόν Πρωτόκολλο δεν επηρεάζει διεθνείς πράξεις στις οποίες έχουν προσχωρήσει ή θα προσχωρήσουν συμβαλλόμενα κράτη και οι οποίες περιέχουν διατάξεις για ζητήματα που διέπονται από το παρόν Πρωτόκολλο, εκτός αν γίνει αντίθετη δήλωση από τα κράτη που καθίστανται συμβαλλόμενα μέρη των πράξεων αυτών.

2 Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται εξίσου στους ομοιόμορφους νόμους που στηρίζονται στην ύπαρξη ειδικών δεσμών μεταξύ των οικείων κρατών, κυρίως περιφερειακού χαρακτήρα.

Άρθρο 20 Ενιαία ερμηνεία

Για την ερμηνεία του παρόντος Πρωτοκόλλου, λαμβάνεται υπόψη ο διεθνής χαρακτήρας του και η ανάγκη προαγωγής της ενιαίας εφαρμογής του.

Άρθρο 21 Εξέταση της πρακτικής λειτουργίας του Πρωτοκόλλου

1 Ο γενικός γραμματέας της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο συγκαλεί κατά περίπτωση ειδική επιτροπή με σκοπό την εξέταση της πρακτικής λειτουργίας του Πρωτοκόλλου.

2 Προς το σκοπό αυτό, τα συμβαλλόμενα κράτη συνεργάζονται με το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο με σκοπό τη συλλογή της νομολογίας που αφορά την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου.

Άρθρο 22 Μεταβατικές διατάξεις

Το παρόν Πρωτόκολλο δεν εφαρμόζεται σε αξιώσεις διατροφής που εγείρονται σε συμβαλλόμενο κράτος για περίοδο προηγούμενη από την έναρξη ισχύος του στο συγκεκριμένο κράτος.

Άρθρο 23 Υπογραφή, επικύρωση και προσχώρηση

1 Το παρόν Πρωτόκολλο είναι ανοιχτό προς υπογραφή από όλα τα κράτη.

2 Το παρόν Πρωτόκολλο υπόκειται σε επικύρωση, αποδοχή ή έγκριση από τα υπογράφοντα κράτη.

3 Κάθε κράτος μπορεί να προσχωρήσει στο παρόν Πρωτόκολλο.

4 Οι πράξεις επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης κατατίθενται στο Υπουργείο Εξωτερικών του Βασιλείου των Κάτω Χωρών, το οποίο ασκεί καθήκοντα θεματοφύλακα του παρόντος Πρωτοκόλλου.

Άρθρο 24 Περιφερειακοί οργανισμοί οικονομικής ολοκλήρωσης

1 Ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης ο οποίος απαρτίζεται αποκλειστικά και μόνον από κυρίαρχα κράτη και είναι αρμόδιος για ορισμένα ή για όλα τα θέματα που διέπονται από το παρόν Πρωτόκολλο δύναται ομοίως να υπογράψει, να αποδεχθεί, να εγκρίνει ή να προσχωρήσει στο παρόν Πρωτόκολλο. Στην περίπτωση αυτή, ο περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης έχει τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις συμβαλλόμενου κράτους, στον βαθμό που ο οργανισμός είναι αρμόδιος για θέματα που υπάγονται στο παρόν Πρωτόκολλο.

2 Κατά τον χρόνο της υπογραφής, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης, ο περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης ενημερώνει εγγράφως τον θεματοφύλακα σχετικά με τα θέματα που υπάγονται στο παρόν Πρωτόκολλο και για τα οποία η αρμοδιότητα έχει εκχωρηθεί στον υπόψη οργανισμό από τα κράτη μέλη του. Ο οργανισμός ενημερώνει πάραυτα εγγράφως τον θεματοφύλακα σχετικά με κάθε μεταβολή που επέρχεται στις αρμοδιότητες που του έχουν εκχωρηθεί και οι οποίες καθορίζονται στην πλέον πρόσφατη γνωστοποίηση στην οποία προέβη βάσει της παρούσας παραγράφου.

3 Κατά τη στιγμή της υπογραφής, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης, ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης μπορεί να δηλώσει, σύμφωνα με το άρθρο 28, ότι είναι αρμόδιος για όλα τα θέματα που ρυθμίζονται από το παρόν Πρωτόκολλο και ότι τα κράτη μέλη που έχουν εκχωρήσει την αρμοδιότητά τους στον περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης στο συγκεκριμένο τομέα δεσμεύονται από το Πρωτόκολλο

λόγω της υπογραφής, της αποδοχής, της έγκρισης ή της προσχώρησης εκ μέρους του οργανισμού.

4 Για τους σκοπούς της έναρξης ισχύος του παρόντος Πρωτοκόλλου, οι πράξεις που κατατίθενται από περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης δεν συνυπολογίζονται, εκτός αν ο εκάστοτε περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης προβεί σε δήλωση σύμφωνα με την παράγραφο 3.

5 Κάθε αναφορά σε «συμβαλλόμενο κράτος» ή «κράτος» στο παρόν Πρωτόκολλο ισχύει ομοίως, κατά περίπτωση, για κάθε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης ο οποίος είναι συμβαλλόμενο μέρος της. Σε περίπτωση που ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης προβεί σε δήλωση δυνάμει της παραγράφου 3, κάθε αναφορά σε «συμβαλλόμενο κράτος» ή «κράτος» στο παρόν Πρωτόκολλο ισχύει ομοίως, κατά περίπτωση, για τα κράτη μέλη του οργανισμού.

Άρθρο 25 Έναρξη ισχύος

1 Το παρόν Πρωτόκολλο τίθεται σε ισχύ την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την κατάθεση της δεύτερης πράξης επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 23.

2 Ακολούθως, το Πρωτόκολλο τίθεται σε ισχύ:

α) για κάθε κράτος ή περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης κατά την έννοια του άρθρου 24 που προβαίνει μεταγενέστερα στην επικύρωση, αποδοχή, έγκριση του Πρωτοκόλλου ή προσχώρηση σε αυτό, την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την κατάθεση της οικείας πράξης επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης·

β) για τις εδαφικές ενότητες στις οποίες έχει επεκταθεί το παρόν Πρωτόκολλο κατ' εφαρμογή του άρθρου 26 παράγραφος 1, την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την κοινοποίηση της δήλωσης που αναφέρεται στο εν λόγω άρθρο.

Άρθρο 26 Δηλώσεις σχετικά με μη ενοποιημένα νομικά συστήματα

1 Εάν ένα κράτος έχει δύο ή περισσότερες εδαφικές μονάδες στις οποίες ισχύουν διαφορετικά νομικά καθεστώτα ως προς τα θέματα που πραγματεύεται το παρόν Πρωτόκολλο, δύναται κατά τη στιγμή της υπογραφής, επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης να δηλώσει, σύμφωνα με το άρθρο 28, ότι το παρόν Πρωτόκολλο εκτείνεται σε όλες τις εδαφικές μονάδες ή μόνον σε μία ή περισσότερες εξ αυτών και να τροποποιήσει οποτεδήποτε την παρούσα δήλωση υποβάλλοντας άλλη δήλωση.

2 Η δήλωση αυτή κοινοποιείται στον θεματοφύλακα και αναφέρει ρητά τις εδαφικές μονάδες στις οποίες εφαρμόζεται το παρόν Πρωτόκολλο.

3 Εάν ένα κράτος δεν προβεί σε δήλωση σύμφωνα με το παρόν άρθρο, το Πρωτόκολλο εφαρμόζεται στο σύνολο του εδάφους αυτού του κράτους.

4 Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης.

Άρθρο 27 Επιφυλάξεις

Δεν γίνονται δεκτές επιφυλάξεις σχετικά με το παρόν Πρωτόκολλο.

Άρθρο 28 Δηλώσεις

1 Οι δηλώσεις κατά την έννοια των άρθρων 24 παράγραφος 3 και 26 παράγραφος 1 είναι δυνατό να πραγματοποιούνται κατά τον χρόνο υπογραφής, επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης και οποτεδήποτε ακολούθως, καθώς και να τροποποιούνται ή να ανακαλούνται ανά πάσα στιγμή.

2 Οι δηλώσεις, οι τροποποιήσεις και οι ανακλήσεις γνωστοποιούνται στον θεματοφύλακα.

3 Κάθε δήλωση η οποία πραγματοποιείται κατά τον χρόνο υπογραφής, επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης αρχίζει να ισχύει ταυτόχρονα με τη θέση σε ισχύ του παρόντος Πρωτοκόλλου για το οικείο κράτος.

4 Κάθε δήλωση που πραγματοποιείται μεταγενέστερα και κάθε τροποποίηση ή ανάκληση δήλωσης αρχίζουν να ισχύουν την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την ημερομηνία κατά την οποία η σχετική γνωστοποίηση περιήλθε στον θεματοφύλακα.

Άρθρο 29 Καταγγελία

1 Κάθε συμβαλλόμενο κράτος μπορεί να καταγγείλει το παρόν Πρωτόκολλο με γραπτή γνωστοποίηση απευθυνόμενη στο θεματοφύλακα. Η καταγγελία μπορεί να περιορίζεται σε ορισμένες εδαφικές μονάδες ενός κράτους με μη ενοποιημένα νομικά συστήματα στις οποίες εφαρμόζεται το παρόν Πρωτόκολλο.

2 Η καταγγελία τίθεται σε ισχύ την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση δωδεκαμήνου από την ημερομηνία κατά την οποία η σχετική γνωστοποίηση περιήλθε στον θεματοφύλακα. Αν στη γνωστοποίηση καθορίζεται μεγαλύτερο χρονικό διάστημα για τη θέση σε ισχύ της καταγγελίας, η καταγγελία αρχίζει να ισχύει από την παρέλευση της συγκεκριμένης περιόδου, με αφετηρία την ημερομηνία κατά την οποία η σχετική γνωστοποίηση περιήλθε στον θεματοφύλακα.

Άρθρο 30 Κοινοποίηση

Ο θεματοφύλακας κοινοποιεί στα Μέλη της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, καθώς και τα λοιπά κράτη και τους περιφερειακούς οργανισμούς οικονομικής ολοκλήρωσης που υπέγραψαν, επικύρωσαν, αποδέχθηκαν, ενέκριναν ή προσχώρησαν σύμφωνα με τα άρθρα 23 και 24, τις ακόλουθες πληροφορίες:

α) τις υπογραφές και επικυρώσεις, αποδοχές, εγκρίσεις και προσχωρήσεις που προβλέπονται στα άρθρα 23 και 24·

β) την ημερομηνία έναρξης ισχύος της παρούσας Σύμβασης σύμφωνα με το άρθρο 25·

γ) τις δηλώσεις που προβλέπονται στα άρθρα 24 παράγραφος 3 και 26 παράγραφος 1·

δ) τις καταγγελίες που προβλέπονται στο άρθρο 29.

Σε πίστωση των ανωτέρω, οι υπογράφωντες, δεόντως προς τούτο εξουσιοδοτημένοι, υπέγραψαν το παρόν Πρωτόκολλο.

Συνήφθη στη Χάγη στις 23 Νοεμβρίου 2007, στην αγγλική και τη γαλλική γλώσσα (αμφότερες οι γλωσσικές αποδόσεις είναι εξίσου αυθεντικές), σε ένα και μόνον αντίγραφο, το οποίο κατατίθεται στο αρχείο της κυβέρνησεως του Βασιλείου των Κάτω Χωρών, ενώ επικυρωμένο αντίγραφο αποστέλλεται, δια της διπλωματικής οδού, σε έκαστο κράτος μέλος της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο κατά την ημερομηνία της εικοστής πρώτης συνόδου της, καθώς και σε έκαστο κράτος το οποίο μετείχε στην εν λόγω σύνοδο.

Εισηγητική έκθεση του
Andrea Bonomi

(μετάφραση)

Περιεχόμενα της έκθεσης	σελίδα
ΜΕΡΟΣ Ι: ΙΣΤΟΡΙΚΟ	13
ΜΕΡΟΣ ΙΙ: ΤΙΤΛΟΣ, ΠΡΟΟΙΜΙΟ ΚΑΙ ΓΕΝΙΚΗ ΔΙΑΡΘΡΩΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟΥ	15
ΜΕΡΟΣ ΙΙΙ: ΟΙ ΒΑΣΙΚΕΣ ΠΤΥΧΕΣ ΤΟΥ ΚΑΘΕΣΤΩΤΟΣ ΠΟΥ ΠΡΟΒΛΕΠΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟ ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟ	15
ΜΕΡΟΣ ΙV: ΣΧΟΛΙΑΣΜΟΣ ΚΑΤΑ ΑΡΘΡΟ	16
Άρθρο 1 Πεδίο εφαρμογής	16
α. Το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής	16
β. Υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από οικογενειακές σχέσεις	17
i) Ευρύτερο πεδίο εφαρμογής από αυτό της Σύμβασης ως προς το αντικείμενο	17
ii) Υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από οικογενειακή σχέση	18
γ. Το πεδίο εφαρμογής των αποφάσεων που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του Πρωτοκόλλου	19
Άρθρο 2 Καθολική εφαρμογή	19
Άρθρο 3 Γενικός κανόνας περί εφαρμοστέου δικαίου	19
α. Η αιτιολόγηση της εν λόγω σύνδεσης	19
β. Η έννοια της συνήθους διαμονής	20
γ. Η αλλαγή της συνήθους διαμονής	20
Άρθρο 4 Ειδικοί κανόνες υπέρ ορισμένων δικαιούχων διατροφής	21
α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4	21
β. Η επικουρική σύνδεση με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστηρίου	22
γ. Η αντιστροφή κριτηρίων σύνδεσης στην περίπτωση διαδικασίας που κινείται από τον δικαιούχο στο κράτος συνήθους διαμονής του υπόχρεου	24
i) Η κύρια σύνδεση με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστηρίου	24
ii) Η επικουρική σύνδεση με το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου	25
δ. Η επικουρική σύνδεση με την κοινή ιθαγένεια των διαδίκων	25
Άρθρο 5 Ειδικός κανόνας όσον αφορά τους/τις συζύγους και πρώην συζύγους	26
α. Αιτιολόγηση του ειδικού κανόνα	26
β. Λειτουργία της ρήτρας διαφυγής	27

i) Το αίτημα ενός εκ των διαδίκων	27
ii) Οι στενότερες συνδέσεις	27
γ. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5	28
Άρθρο 6 Ειδικός κανόνας σχετικά με την υπεράσπιση	29
α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6	29
β. Ο μηχανισμός που προβλέπεται στο άρθρο 6	30
Άρθρα 7 και 8 Επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου	31
Άρθρο 7 Καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας	32
α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 7	32
β. Επιλογή που πραγματοποιείται για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας	32
γ. Ο τρόπος επιλογής	33
Άρθρο 8 Καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου	33
α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 8	34
β. Κατάλογος των δικαίων που είναι επιλέξιμα προς επιλογή	34
γ. Περαιτέρω δυνατότητες επιλογής δυνάμει των στοιχείων γ) και δ)	35
i) Το δίκαιο που έχει οριστεί ως εφαρμοστέο στις περιουσιακές σχέσεις	35
ii) Το πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο στις περιουσιακές σχέσεις	36
iii) Το δίκαιο που έχει οριστεί ως εφαρμοστέο στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιο	36
iv) Το πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιο	36
δ. Ο τρόπος επιλογής	37
ε. Περιορισμοί στα αποτελέσματα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου	37
i) Εφαρμογή του δικαίου του τόπου της συνήθους διαμονής του δικαιούχου στο δικαίωμα παραίτησης από διατροφή	37
ii) Εξουσίες του δικαστηρίου όσον αφορά τον μετριασμό των επιπτώσεων	37
στ. Η ύπαρξη και η εγκυρότητα της συμφωνίας μεταξύ των διαδίκων	38
Άρθρο 9 «Κατοικία» αντί «ιθαγένειας»	38
Άρθρο 10 Δημόσιοι οργανισμοί	39
Άρθρο 11 Πεδίο εφαρμογής του εφαρμοστέου δικαίου	40
Άρθρο 12 Αποκλεισμός της παραπομπής	41
Άρθρο 13 Δημόσια τάξη	41
Άρθρο 14 Καθορισμός του ύψους της διατροφής	42
Άρθρα 15 έως 17 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα	43
Άρθρο 15 Μη εφαρμογή του Πρωτοκόλλου σε εσωτερικές συγκρούσεις νόμων	43
Άρθρο 16 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα εδαφικού χαρακτήρα	43

<i>Άρθρο 17</i>	<i>Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα προσωπικού χαρακτήρα</i>	44
<i>Άρθρο 18</i>	<i>Συντονισμός με τις προηγούμενες συμβάσεις της Χάγης σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής</i>	45
<i>Άρθρο 19</i>	<i>Συντονισμός με άλλες νομικές πράξεις</i>	45
<i>Άρθρο 20</i>	<i>Ενιαία ερμηνεία</i>	46
<i>Άρθρο 21</i>	<i>Εξέταση της πρακτικής λειτουργίας του Πρωτοκόλλου</i>	46
<i>Άρθρο 22</i>	<i>Μεταβατικές διατάξεις</i>	46
<i>Άρθρο 23</i>	<i>Υπογραφή, επικύρωση και προσχώρηση</i>	46
<i>Άρθρο 24</i>	<i>Περιφερειακοί οργανισμοί οικονομικής ολοκλήρωσης</i>	47
<i>Άρθρο 25</i>	<i>Έναρξη ισχύος</i>	48
<i>Άρθρο 26</i>	<i>Δηλώσεις σχετικά με μη ενοποιημένα νομικά συστήματα</i>	48
<i>Άρθρο 27</i>	<i>Επιφυλάξεις</i>	48
<i>Άρθρα 28 έως 30</i>	<i>Δηλώσεις, καταγγελία, κοινοποίηση</i>	49
<i>Άρθρο 28</i>	<i>Δηλώσεις</i>	49
<i>Άρθρο 29</i>	<i>Καταγγελία</i>	49
<i>Άρθρο 30</i>	<i>Κοινοποίηση</i>	49

1 Στις 23 Νοεμβρίου 2007 η εικοστή πρώτη σύνοδος της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, συνερχόμενη στη Χάγη, ενέκρινε το κείμενο δύο διεθνών πράξεων για τη διευκόλυνση της είσπραξης σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής, δηλαδή τη *Σύμβαση της Χάγης για την είσπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής* (εφεξής «η Σύμβαση») και το *Πρωτόκολλο σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής* (εφεξής «το Πρωτόκολλο»). Η παρούσα εισηγητική έκθεση αφορά το Πρωτόκολλο, ενώ η Σύμβαση αποτελεί αντικείμενο ξεχωριστής έκθεσης που εκπονήθηκε από την κ. Alegría Borrás (Ισπανία) και την κ. Jennifer Degeling (Αυστραλία), με τη συνδρομή του κ. William Duncan και του κ. Philippe Lortie του Μόνιμου Γραφείου (εφεξής «η έκθεση Borrás-Degeling»).

2 Το ζήτημα του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής είχε εξαρχής συμπεριληφθεί στην επίσημη εντολή της ειδικής επιτροπής για την είσπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής, η οποία συντάξε τα προσχέδια της Σύμβασης και του Πρωτοκόλλου: στη συνεδρίασή της τον Απρίλιο του 1999¹ η ειδική επιτροπή αποφάσισε ότι στο πρόγραμμα για τις μελλοντικές εργασίες της Συνδιάσκεψης θα πρέπει να δοθεί προτεραιότητα στη θέσπιση μιας καθολικότερης Σύμβασης όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής, η οποία θα πρέπει να συνιστά βελτίωση των υφιστάμενων συναφών συμβάσεων της Χάγης και να περιέχει διατάξεις σχετικά με τη δικαστική και διοικητική συνεργασία². Μεταξύ των υφιστάμενων συμβάσεων της Χάγης σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής, δύο αφορούν τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου: πρόκειται για τη Σύμβαση της Χάγης της 24ης Οκτωβρίου 1956 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι των τέκνων (εφεξής η «Σύμβαση της Χάγης του 1956 για τις υποχρεώσεις διατροφής») και η Σύμβαση της Χάγης της 2ας Οκτωβρίου 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής (εφεξής η «Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο)»).

3 Σύμφωνα με την απόφαση της δεκάτης ένατης συνόδου, ο γενικός γραμματέας συγκάλεσε ειδική επιτροπή η οποία συνήλθε στη Χάγη τις περιόδους 5 έως 16 Μαΐου 2003, 7 έως 18 Ιουνίου 2004, 4 έως 15 Απριλίου 2005, 19 έως 28 Ιουνίου 2006 και 8 έως 16 Μαΐου 2007. Ο κ. Fausto Pocar (Ιταλία) εξελέγη πρόεδρος της ειδικής επιτροπής και η κ. Mária Kurucz (Ουγγαρία), η κ. Mary Helen Carlson (Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής) και ο κ. Jin Sun (Κίνα) εξελέγησαν αντιπρόεδροι. Η κ. Alegría Borrás και η

κ. Jennifer Degeling εξελέγησαν *συνεισηγήτριες*. Συστάθηκε συντακτική επιτροπή υπό την προεδρία της κ. Jan Doogue (Νέα Ζηλανδία). Οι εργασίες της ειδικής επιτροπής και της συντακτικής επιτροπής διευκολύνθηκαν εξαιρετικά από σημαντικά προπαρασκευαστικά έγγραφα³ και από τις παρατηρήσεις του κ. William Duncan, αναπληρωτή γενικού γραμματέα, ο οποίος ήταν υπεύθυνος για το επιστημονικό έργο της γραμματείας, και του κ. Philippe Lortie, πρώτου γραμματέα.

4 Στην πρώτη της συνεδρίαση, τον Μάιο του 2003, και σύμφωνα με την εντολή της, η ειδική επιτροπή συζήτησε εάν η νέα πράξη θα πρέπει να περιέχει διατάξεις σχετικά με το δίκαιο που πρέπει να εφαρμόζουν οι αρχές που εκδίδουν αποφάσεις περί διατροφής και, εάν ναι, ποιοι θα πρέπει να είναι οι κανόνες που θα περιέχονται στις εν λόγω διατάξεις. Από τη συζήτηση προέκυψε ότι υπήρχαν δύο αντίθετες θέσεις. Ενώ η πλειονότητα των αντιπροσώπων κρατών όπου ισχύει το σύστημα του αστικού δικαίου τάσσονταν υπέρ της πρόβλεψης κάποιας μορφής εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος, οι περισσότερες αντιπροσωπευίες κρατών όπου ισχύει το σύστημα του κοινού δικαίου (common law) τάσσονταν κατά⁴. Η αντίθεση αυτή είναι κατανοητή εάν ληφθεί υπόψη ότι στις περισσότερες χώρες όπου ισχύει το κοινό δίκαιο οι αποφάσεις περί διατροφής λαμβάνονται κατά παράδοση βάσει του δικαίου του δικάζοντος δικαστηρίου. Το δίκαιο του δικάζοντος δικαστηρίου επίσης εφαρμόζεται συχνά σε κράτη που διαθέτουν διοικητικά συστήματα για την είσπραξη των υποχρεώσεων διατροφής, και δεν πρόκειται πάντοτε για κράτη του κοινού δικαίου.

5 Οι περισσότερες αντιπροσωπευίες που τάχθηκαν υπέρ της θέσπισης στη νέα πράξη ενός γενικά εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος έκριναν ότι οι εν λόγω διαπραγματεύσεις συνιστούσαν μοναδική ευκαιρία για την αναθεώρηση των συμβάσεων της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής, μια ευκαιρία που δεν έπρεπε να μείνει ανεκμετάλλευτη. Ενώ η Σύμβαση του 1973 ήταν αρκετά ικανοποιητική στο σύνολό της και επρόκειτο να αποτελέσει τη βάση για την κατάρτιση νέας πράξης, ορισμένες από τις λύσεις που περιείχε έπρεπε να αναθεωρηθούν και να

³Βλέπε συγκεκριμένα W. Duncan, «Towards a New Global Instrument on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance», προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 3 του Απριλίου 2003 υπόψη της ειδικής επιτροπής της 3ης Μαΐου 2003 για την είσπραξη σε διεθνές επίπεδο υποχρεώσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής (διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

⁴Ο Καναδάς, στις επαρχίες και στα εδάφη του οποίου εφαρμόζεται μια κλιμακωτή προσέγγιση, αν και πιο περιορισμένη από αυτή που προβλέπεται από τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), ήταν διατεθειμένος να αποδεχθεί την προσθήκη στο μελλοντικό μέσο κάποιας μορφής εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος. Στις επαρχίες και στα εδάφη όπου ισχύει το σύστημα του κοινού δικαίου, το εφαρμοστέο δίκαιο είναι το δίκαιο της συνήθους διαμονής του τέκνου· εάν το τέκνο δεν είναι δικαιούχος διατροφής δυνάμει του εν λόγω δικαίου, ισχύει το δίκαιο του δικάζοντος δικαστηρίου (βλέπε για παράδειγμα τον νόμο «Inter-Jurisdictional Support Orders Act» (Manitoba), άρθρο 12 παράγραφος 1). Στο Κεμπέκ, όπου εφαρμόζεται το σύστημα του αστικού δικαίου, εφαρμοστέο δίκαιο είναι κατά πρώτον το δίκαιο του τόπου κατοικίας του δικαιούχου, και στη συνέχεια το δίκαιο του τόπου κατοικίας του υπόχρεου (άρθρο 3094 του Αστικού Κώδικα).

¹Σχετικά με το ιστορικό και τις αποφάσεις της εν λόγω συνόδου, βλέπε έκθεση Borrás-Degeling (διατίθεται στην ιστοσελίδα της Συνδιάσκεψης της Χάγης στη διεύθυνση <www.hcch.net>), παράγραφοι 1 έως 5.

²Βλέπε τελική πράξη της δεκάτης ένατης συνόδου, στη Συνδιάσκεψη της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, *Proceedings of the Nineteenth Session (2001/2002)*, τόμος I, *Miscellaneous matters*, σ. 35 έως 47, στη σ. 44.

εκσυγχρονιστούν, προκειμένου να αντιμετωπιστούν οι ανεπάρκειές της και να διευκολυνθεί η επικύρωσή της από ακόμη περισσότερα κράτη⁵. Για τον σκοπό αυτό, κρίθηκε σκόπιμο στη διαδικασία αναθεώρησης να συμμετάσχουν όλα τα κράτη και όχι μόνον τα συμβαλλόμενα στις συμβάσεις του 1956 και του 1973.

6 Κατόπιν πρότασης του προέδρου, η ειδική επιτροπή αποφάσισε τη σύσταση ομάδας εργασίας για το εφαρμοστέο δίκαιο (εφεξής «ΟΕΕΔ»), με τη συμμετοχή εμπειρογνομόνων από συμβαλλόμενα κράτη στις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής, καθώς και εμπειρογνομόνων άλλων κρατών, η προεδρία της οποίας ανατέθηκε στον συντάκτη της παρούσας. Βάσει της εντολής της, που ανανεώθηκε και διευκρινίστηκε κατά τις συνεδριάσεις της ειδικής επιτροπής του 2004, 2005 και 2006, η ΟΕΕΔ κατάρτισε σχέδιο εγγράφου για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής (εφεξής το «σχέδιο εργασίας»). Μια πρώτη εκδοχή του σχεδίου εργασίας υποβλήθηκε ως προσάρτημα στην έκθεση της ΟΕΕΔ του Ιουνίου του 2006⁶ και συζητήθηκε κατά τη συνεδρίαση της ειδικής επιτροπής τον Ιούλιο του 2006. Στην εν λόγω συνεδρίαση αποφασίστηκε να συγκληθεί η ειδική επιτροπή, τον Μάιο του 2007, με βασικό αντικείμενο συζήτησης το ζήτημα του εφαρμοστέου δικαίου. Η δεύτερη εκδοχή του σχεδίου εργασίας⁷, επί της οποίας διατυπώθηκαν παρατηρήσεις στην έκθεση της ΟΕΕΔ του Απριλίου 2007⁸, αποτέλεσε τη βάση για τις εργασίες της ειδικής επιτροπής του Μαΐου 2007.

7 Κατά τη συνεδρίαση της ειδικής επιτροπής τον Μάιο του 2007, στο επίκεντρο των εργασιών βρισκόταν το ζήτημα του εφαρμοστέου δικαίου. Η επιτροπή αποφάσισε κατά πρώτον ότι όλοι οι κανόνες σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο θα υπάγονταν σε Πρωτόκολλο, επισήμως ξεχωριστό από τη Σύμβαση. Στη συνέχεια,

συμφώνησε στην κατάρτιση προσχεδίου Πρωτοκόλλου⁹, το οποίο, συνοδευόμενο από εισηγητική έκθεση¹⁰, αποτέλεσε τη βάση για τη διεξαγωγή της συζήτησης κατά την εικοστή πρώτη σύνοδο της Συνδιάσκεψης, η οποία πραγματοποιήθηκε στη Χάγη από τις 5 έως τις 23 Νοεμβρίου 2007. Σε αυτό το πλαίσιο ο συντάκτης του παρόντος εξελέγη *εισηγητής* της εισηγητικής έκθεσης για το Πρωτόκολλο.

8 Της ολομέλειας της εικοστής πρώτης συνόδου της Συνδιάσκεψης της Χάγης προήδρευσε ο κ. Teun Struycken (Κάτω Χώρες). Αντιπρόεδροι ήταν ο κ. Gilberto Vergne Saboia (Πρέσβης της Βραζιλίας), η κ. Xue Hanqin (Πρέσβης της Κίνας), ο κ. Ιωάννης Βούλγαρης (Ελλάδα), η κ. Dorothée van Iterson (Κάτω Χώρες), η κ. Jan Doogue (Νέα Ζηλανδία), ο κ. Alexander Y. Bavykin (Ρωσική Ομοσπονδία), η κ. Hlengiwe B. Mkhize (Πρέσβης της Νότιας Αφρικής) και η κ. Mary Helen Carlson (Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής).

9 Η διπλωματική σύνοδος της Συνδιάσκεψης ανέθεσε τη σύνταξη της Σύμβασης στην επιτροπή I της διπλωματικής συνόδου, υπό την προεδρία της κ. Mária Kucucz (Ουγγαρία) και τη σύνταξη του Πρωτοκόλλου στην επιτροπή II, υπό την προεδρία του συντάκτη της παρούσας έκθεσης. Αντιπρόεδροι της επιτροπής I ήταν ο κ. Lixiao Tian (Κίνα) και η κ. Mary Helen Carlson (Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής)· της επιτροπής II ήταν η κ. Nádia de Araújo (Βραζιλία) και ο κ. Shinichiro Hayakawa (Ιαπωνία). Πέραν των αντιπροσώπων των 68 μελών της Συνδιάσκεψης που εκπροσωπούσαν στην εικοστή πρώτη σύνοδο, παρόντες ήταν και παρατηρητές από 14 μη συμβαλλόμενα κράτη και από εννέα διακυβερνητικές και μη κυβερνητικές οργανώσεις.

10 Συστάθηκε συντακτική επιτροπή, υπό την προεδρία της κ. Jan Doogue (Νέα Ζηλανδία) προκειμένου να ασχοληθεί με τις εργασίες των επιτροπών I και II. Εκτός από την πρόεδρο, στη συντακτική επιτροπή συμμετείχαν οι *εισηγητές* αμφοτέρων των επιτροπών *ex-officio*, τα μέλη του Μόνιμου Γραφείου και οι εξής εμπειρογνώμονες: οι κυρίες Denise Gervais (Καναδάς), Katja Lenzing (Ευρωπαϊκή Κοινότητα), María Elena Mansilla y Mejía (Μεξικό) και Mary Helen Carlson (Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής), και οι κύριοι James Ding (Κίνα), Lixiao Tian (Κίνα), Miloš Hatapka (Ευρωπαϊκή Κοινότητα), Edouard de Leiris (Γαλλία), Paul Beaumont (Ηνωμένο Βασίλειο) και Robert Keith (Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής).

⁵Κατά τη χρονική στιγμή της σύνταξης της παρούσας, η Σύμβαση του 1973 ήταν σε ισχύ σε 14 κράτη (Εσθονία, Γαλλία, Γερμανία, Ελλάδα, Ιταλία, Ιαπωνία, Λιθουανία, Λουξεμβούργο, Κάτω Χώρες, Πολωνία, Πορτογαλία, Ισπανία, Ελβετία και Τουρκία). Η Σύμβαση του 1956 ήταν σε ισχύ σε 12 κράτη (Αυστρία, Βέλγιο, Γαλλία, Γερμανία, Ιταλία, Ιαπωνία, Λουξεμβούργο, Κάτω Χώρες, Πορτογαλία, Ισπανία, Ελβετία και Τουρκία).

⁶Έκθεση της ομάδας εργασίας για το εφαρμοστέο δίκαιο (Report of the Working Group on Applicable Law), η οποία καταρτίστηκε από τον πρόεδρο της ομάδας εργασίας, Andrea Bonomi, προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 22 του Ιουνίου 2006 υπόψη της ειδικής επιτροπής του Ιουνίου 2006 για την εισπραξη σε διεθνές επίπεδο της διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής (διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

⁷Σχέδιο εργασίας σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο (Working draft on applicable law), που καταρτίστηκε από την ομάδα εργασίας για το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής, η οποία συνήλθε στις 17-18 Νοεμβρίου 2006 στη Χάγη, προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 24 του Ιανουαρίου 2007 υπόψη της ειδικής επιτροπής του Μαΐου 2007 για την εισπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής (διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

⁸Έκθεση της ομάδας εργασίας για το εφαρμοστέο δίκαιο (Report of the Working Group on Applicable Law), η οποία καταρτίστηκε από τον πρόεδρο της ομάδας εργασίας, Andrea Bonomi, προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 27 του Απριλίου 2007 υπόψη της ειδικής επιτροπής του Μαΐου 2007 για την εισπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής (διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

⁹Προσχέδιο Πρωτοκόλλου σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής (Preliminary draft Protocol on the law applicable to maintenance obligations), το οποίο καταρτίστηκε στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της ειδικής επιτροπής για την εισπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής τέκνων και άλλων μορφών οικογενειακής διατροφής και εγκρίθηκε από τη συντακτική επιτροπή, προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 30, του Ιουνίου 2007, υπόψη της εικοστής πρώτης συνόδου του Νοεμβρίου 2007 (διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

¹⁰Προσχέδιο Πρωτοκόλλου σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής-εισηγητική έκθεση (Preliminary draft Protocol on the law applicable to maintenance obligations – Explanatory Report), που καταρτίστηκε από τον Andrea Bonomi, προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 33 του Αυγούστου 2007 υπόψη της εικοστής πρώτης συνόδου του Νοεμβρίου 2007 (διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

11 Η τρίτη ανάγνωση του σχεδίου Πρωτοκόλλου ολοκληρώθηκε κατά τη σύνοδο της ολομέλειας της 22ας Νοεμβρίου 2007. Το σχέδιο Πρωτοκόλλου εγκρίθηκε επίσημα κατά την καταληκτική συνεδρίαση της 23ης Νοεμβρίου 2007, με την υπογραφή της τελικής πράξης της εικοστής πρώτης συνόδου.

ΜΕΡΟΣ II: ΤΙΤΛΟΣ, ΠΡΟΟΙΜΙΟ ΚΑΙ ΓΕΝΙΚΗ ΔΙΑΘΕΡΩΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟΥ

12 Ο τίτλος του Πρωτοκόλλου —«Πρωτόκολλο σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής»— τονίζει τον πρωταρχικό σκοπό της πράξης, δηλαδή τη θέσπιση ομοιόμορφων κανόνων για τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής. Ο τίτλος αναπαράγει τον τίτλο της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), η οποία έχει τον ίδιο σκοπό.

13 Το Πρωτόκολλο δεν περιέχει κανόνες σχετικά με τη σύγκρουση δικαιοδοσιών (δικαιοδοσία αρχών και αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων), ούτε κανόνες σχετικά με τη διοικητική συνεργασία μεταξύ κρατών. Ορισμένα από αυτά τα ζητήματα (διοικητική συνεργασία για την είσπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής -και κατά τη διάρκεια αυτής- και αναγνώριση και εκτέλεση αλλοδαπών αποφάσεων) ρυθμίζονται από τη Σύμβαση.

14 Σε αντίθεση με τον τίτλο της Σύμβασης, ο οποίος αναφέρεται ρητά σε απαιτήσεις διατροφής τέκνων και άλλες μορφές οικογενειακής διατροφής, ο τίτλος του Πρωτοκόλλου δεν περιέχει αντίστοιχες επισημάνσεις. Τούτο αντικατοπτρίζει το ιδιαίτερα ευρύ πεδίο εφαρμογής που παρέχεται στο Πρωτόκολλο από το άρθρο 1 αυτού: το Πρωτόκολλο καθορίζει το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής βάσει οποιασδήποτε οικογενειακής σχέσης, χωρίς περιορισμούς και χωρίς πιθανές επιφυλάξεις (πρβλ. άρθρο 27). Οι απαιτήσεις διατροφής τέκνων περιλαμβάνονται στο πεδίο εφαρμογής του και το ίδιο ισχύει και για τις υποχρεώσεις διατροφής προς ενήλικες, σύμφωνα με το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο.

15 Η χρήση του όρου «Πρωτόκολλο» για τον τίτλο συζητήθηκε στην επιτροπή II της διπλωματικής συνόδου έως την τελευταία συνεδρίαση αυτής στις 22 Νοεμβρίου 2007, η οποία ασχολήθηκε αποκλειστικά με τη δεύτερη ανάγνωση του σχεδίου Πρωτοκόλλου. Δυνάμει της απόφασης να καταστεί το Πρωτόκολλο επισήμως ανεξάρτητο από τη Σύμβαση¹¹, ορισμένες αντιπροσωπείες είχαν προτείνει να μετατραπεί ο τίτλος της πράξης από «Πρωτόκολλο» σε «Σύμβαση», καθώς η εξάρτηση μεταξύ του εν λόγω κειμένου και της Σύμβασης δεν ήταν αρκετά εμφανής¹². Κατόπιν συζήτησης σχετικά με τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα αμοφότερων των λύσεων, τελικά επετεύχθη συναίνεση υπέρ της χρήσης του όρου «Πρωτόκολλο».

16 Ο όρος «Πρωτόκολλο», αν και ασυνήθης για πράξη που εκδίδεται από τη Συνδιάσκεψη της Χάγης, έχει το πλεονέκτημα ότι τονίζει τις εγγενείς και λειτουργικές συνδέσεις που υφίστανται μεταξύ του Πρωτοκόλλου και της Σύμβασης. Εκτός από το ιστορικό του (βλέπε ανωτέρω, παράγραφοι 2 και εξής), θα πρέπει να επισημανθεί ότι το Πρωτόκολλο, όπως και η Σύμβαση, έχει ως στόχο να διευκολύνει την είσπραξη σε διεθνές επίπεδο απαιτήσεων διατροφής: ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου (και, κατά περίπτωση, η εφαρμογή αλλοδαπού δικαίου) συνιστά μία από τις δυσκολίες που ενδέχεται να αντιμετωπίσει δικαιούχος διατροφής κατά την προβολή αξίωσης έναντι υπόχρεου που είναι εγκατεστημένος στο εξωτερικό. Ορισμένες από τις λύσεις που παρέχει το Πρωτόκολλο, συμπεριλαμβανομένου ειδικότερα του αυξημένου ρόλου που αναγνωρίζει στο δίκαιο του δικάζοντος δικαστηρίου σε σχέση με υφιστάμενες πράξεις (πρβλ. άρθρα 4 και 7), σκοπό έχουν να διευκολύνουν την έκδοση απόφασης περί διατροφής και αντίστοιχα βασίζονται στον ίδιο προβληματισμό στον οποίο θεμελιώνεται η Σύμβαση. Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, λαμβάνοντας υπόψη τον χαρακτήρα γενικής εφαρμογής (*erga omnes*) του Πρωτοκόλλου (πρβλ. άρθρο 2 αυτού), η επικύρωσή του από μεγάλο αριθμό κρατών ενδέχεται να είναι επωφελής για τους δικαιούχους, ακόμη και για αυτούς που κατοικούν σε κράτη που δεν έχουν προσχωρήσει στο Πρωτόκολλο (και που δεν εξετάζουν το ενδεχόμενο προσχώρησης): από την εφαρμογή ομοιόμορφων κανόνων που ευνοούν τον δικαιούχο και οι οποίοι θεσπίζονται στο Πρωτόκολλο θα ωφεληθούν ακόμη και δικαιούχοι που είναι κάτοικοι αυτών των κρατών, στο πλαίσιο διαδικασιών που κινούνται σε συμβαλλόμενο κράτος (π.χ. στο κράτος κατοικίας του υπόχρεου).

17 Αυτή η λειτουργική σύνδεση τονίζεται και στο προοίμιο, όπου επισημαίνεται ότι η ανάπτυξη γενικών κανόνων σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο συνιστά χρήσιμο συμπλήρωμα της Σύμβασης. Κατά τα άλλα, στο προοίμιο συνοψίζονται οι λοιποί προβληματισμοί που καθόρισαν τη σύνταξη του Πρωτοκόλλου, κάνοντας ιδιαίτερη μνεία στη μέριμνα για την ομοιομορφία των κανόνων περί σύγκρουσης νόμων και τον εκσυγχρονισμό των συμβάσεων της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής.

18 Το Πρωτόκολλο απαρτίζεται από 30 άρθρα. Δεν διαιρείται σε κεφάλαια, αλλά οι διατάξεις του μπορούν να κατηγοριοποιηθούν σε τρεις ομάδες. Τα άρθρα 1 και 2 ορίζουν το πεδίο εφαρμογής του *καθ' ύλην* και *κατά τόπον*: τα άρθρα 3 έως 14 ορίζουν το εφαρμοστέο δίκαιο για τις υποχρεώσεις διατροφής και προσδιορίζουν το πεδίο εφαρμογής του: τα άρθρα 15 έως 30 αφορούν γενικές και τελικές διατάξεις, που πλέον είθισται να περιλαμβάνονται στις περισσότερες πράξεις που καταρτίζει η Συνδιάσκεψη της Χάγης.

¹¹ Πρβλ. άρθρο 23, που επιτρέπει την υπογραφή, επικύρωση και προσχώρηση όλων των κρατών, ακόμη και εάν δεν είναι συμβαλλόμενα μέρη στη Σύμβαση.

¹² Βλέπε πρακτικά αριθ. 6, παράγραφοι 11 και εξής, 178 και εξής.

19 Πιστό στον σκοπό του να προβεί σε αναθεώρηση των προηγούμενων συμβάσεων σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής χωρίς να απορρίπτει πλήρως την προσέγγισή τους, το Πρωτόκολλο από πολλές απόψεις ακολουθεί τις λύσεις που εφαρμόζονται από τις συμβάσεις, και ειδικότερα από τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο). Αυτό ισχύει ειδικότερα όσον αφορά το πεδίο εφαρμογής, ο ορισμός του οποίου στα άρθρα 1 και 2 είναι ιδιαίτερα ευρύς, την αντιμετώπιση των υποχρεώσεων διατροφής ως ζητήματος που δικαιούται να υπόκειται στον κανόνα περί επιλογής δικαίου («κατηγορία σύνδεσης») ανεξάρτητα από την οικογενειακή σχέση από την οποία απορρέουν οι εν λόγω υποχρεώσεις (άρθρο 1 παράγραφος 2), τον γενικό κανόνα που βασίζεται στη σύνδεση της υποχρέωσης διατροφής με το δίκαιο του τόπου συνήθους διαμονής του δικαιούχου (άρθρο 3), την παραδοχή ορισμένων «κλιμακωτών» επικουρικών συνδέσεων που σκοπό έχουν να ευνοήσουν τον δικαιούχο διατροφής (άρθρο 4) και τον ιδιαίτερα ευρύ ορισμό των ζητημάτων που διέπονται από το δίκαιο που ορίζεται ως εφαρμοστέο στις υποχρεώσεις διατροφής (άρθρο 11). Οι λύσεις του Πρωτοκόλλου επίσης μπορούν, από πολλές απόψεις, να συγκριθούν με τις λύσεις της *Παναμερικανικής Σύμβασης του Μοντεβιδέο της 15ης Ιουλίου 1989 σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής* (εφεξής η «Σύμβαση του 1989 του Μοντεβιδέο»)¹³.

20 Οι βασικές καινοτομίες σε σχέση με τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), είναι τρεις: πρώτον, ο ενισχυμένος ρόλος του δικαίου του *δικάζοντος δικαστή*, που αναβαθμίζεται, για αξιώσεις που εγείρονται από ορισμένες «προνομιούχες» κατηγορίες δικαιούχων, στην κατηγορία του βασικού κριτηρίου, με το δίκαιο του τόπου συνήθους διαμονής του δικαιούχου σε αυτές τις περιπτώσεις να διαδραματίζει μόνον επικουρικό ρόλο (άρθρο 4 παράγραφος 3). Έπειτα, η θέσπιση ρήτρας διαφυγής για υποχρεώσεις μεταξύ συζύγων και πρώην συζύγων, βάσει του σκεπτικού της στενής σύνδεσης (άρθρο 5), σε αντίθεση με την αμετάβλητη σύνδεση με το δίκαιο που εφαρμόζεται σε υποθέσεις διαζυγίου δυνάμει του άρθρου 8 της Σύμβασης του 1973. Τέλος, η πρόβλεψη ενός βαθμού αυτονομίας των διαδίκων, σε δύο παραλλαγές: μια διαδικαστική συμφωνία που παρέχει τη δυνατότητα στους διαδίκους, όσον αφορά οποιεσδήποτε υποχρεώσεις διατροφής, να επιλέγουν το δίκαιο του δικάζοντος δικαστηρίου για τους σκοπούς συγκεκριμένης διαδικασίας (άρθρο 7), και μια επιλογή ως προς το εφαρμοστέο δίκαιο στην οποία μπορούν να προβούν ανά πάσα στιγμή ενήλικες ικανοί να προασπίσουν τα συμφέροντά τους, η οποία υπόκειται σε ορισμένους όρους και περιορισμούς (άρθρο 8).

¹³Βλέπε κάτωθι, παράγραφοι 33, 36, 39, 57, 66, 67 και 166.

Άρθρο 1 Πεδίο εφαρμογής

21 Το άρθρο 1 ορίζει το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου. Σύμφωνα με την πρώτη παράγραφο του εν λόγω άρθρου, το Πρωτόκολλο καθορίζει το εφαρμοστέο δίκαιο σε οποιεσδήποτε υποχρεώσεις διατροφής προκύπτουν από οικογενειακές σχέσεις, συγγένεια, γάμο ή αγχιστεία.

Παράγραφος 1 – Το παρόν Πρωτόκολλο καθορίζει το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από οικογενειακές σχέσεις, συγγένεια, γάμο ή αγχιστεία, συμπεριλαμβανομένης της υποχρέωσης διατροφής έναντι τέκνου ανεξάρτητα από την οικογενειακή κατάσταση των γονέων των.

α. *Το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής*

22 Σκοπός του Πρωτοκόλλου είναι να καθορίσει το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής. Επομένως, δεν περιέχει κανόνες σχετικά με συγκρούσεις δικαιοδοσιών ούτε σχετικά με τη δικαστική συνεργασία, ζητήματα τα οποία ρυθμίζονται, εν μέρει τουλάχιστον, από τη Σύμβαση.

23 Επιπροσθέτως, είναι σημαντικό να επισημανθεί ότι το Πρωτόκολλο καθορίζει μόνον το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής, που θεωρούνται ως αυτόνομη κατηγορία σύνδεσης. Ως εκ τούτου, δεν αποσκοπεί στον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου στις οικογενειακές σχέσεις από τις οποίες προκύπτουν οι υποχρεώσεις διατροφής. Αυτή η αρχή είναι σημαντική και εκφράζεται ρητά στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), το άρθρο 2 παράγραφος 1 της οποίας ορίζει ότι «[η] παρούσα Σύμβαση ρυθμίζει μόνον συγκρούσεις νόμων που αφορούν υποχρεώσεις διατροφής». Η διατύπωση αυτή δεν αναπαράγεται στο Πρωτόκολλο, ενδεχομένως επειδή θεωρήθηκε περιττή, λαμβανομένου υπόψη του τίτλου της πράξης («Πρωτόκολλο σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής», η υπογράμμιση δική μας), και του κειμένου του άρθρου 1 παράγραφος 1 («Το παρόν Πρωτόκολλο καθορίζει το εφαρμοστέο δίκαιο σε υποχρεώσεις διατροφής [...]»), (όπ.π.). Παρότι δεν γίνεται ρητή αναφορά, η προσέγγιση του Πρωτοκόλλου ως προς αυτό το ζήτημα είναι ίδια με την προσέγγιση της Σύμβασης του 1973, κατά την έννοια ότι το εφαρμοστέο δίκαιο στις οικογενειακές σχέσεις στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 1 παράγραφος 1 (π.χ. συγγένεια ή γάμος) δεν ρυθμίζεται άμεσα από το Πρωτόκολλο. Αυτό επιβεβαιώνεται από το άρθρο 1 παράγραφος 2 του Πρωτοκόλλου, το οποίο αναπαράγει το άρθρο 2 παράγραφος 2 της Σύμβασης του 1973, και διευκρινίζει ότι «[α]ποφάσεις που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του παρόντος Πρωτοκόλλου τελούν υπό την επιφύλαξη της ύπαρξης μιας εκ των σχέσεων που αναφέρονται στην προηγούμενη παράγραφο»: ο κανόνας αυτός αποτελεί απλώς φυσική απόρροια της αυτόνομης σύνδεσης των υποχρεώσεων διατροφής.

24 Η αυτόνομη σύνδεση των υποχρεώσεων διατροφής συνεπάγεται ότι το εφαρμοστέο δίκαιο στις οικογενειακές σχέσεις στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 1 παράγραφος 1

πρέπει να καθορίζεται, σε κάθε συμβαλλόμενο κράτος, βάσει των κανόνων που διέπουν τη σύγκρουση των ισχυόντων και γενικά εφαρμοστέων νόμων στο εν λόγω κράτος. Αυτό δεν εγείρει προβλήματα όταν η ύπαρξη ή η μη ύπαρξη οικογενειακής σχέσης είναι το βασικό ζήτημα της διαδικασίας (π.χ. όταν η αξίωση σχετίζεται με την απόδειξη συγγένειας, το κύρος του γάμου, ή του δικαστικού χωρισμού ή διαζυγίου), ακόμη και εάν η αξίωση διατροφής εγείρεται δευτερευόντως στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας. Το πρόβλημα περιπλέκεται περαιτέρω όταν το ζήτημα της ύπαρξης οικογενειακής σχέσης εγείρεται προδικαστικά στο πλαίσιο της διαδικασίας, η οποία έχει ως κύριο αντικείμενο την αξίωση διατροφής (π.χ. εάν ο φερόμενος ως υπόχρεος αμφισβητεί την ύπαρξη συγγένειας ή το κύρος ενός γάμου). Δεδομένης της απουσίας σχετικής αναφοράς στο Πρωτόκολλο, δεν υφίσταται κώλυμα ως προς την εκ νέου εφαρμογή της ερμηνείας που είχε προταθεί για τις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής, σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα που ορίζεται να διέπει τις υποχρεώσεις διατροφής μπορεί επίσης να εφαρμόζεται επί του προδικαστικού ζητήματος της ύπαρξης οικογενειακής σχέσης κατά την έννοια του άρθρου 1 παράγραφος 1¹⁴. Η λύση αυτή, ωστόσο, δεν είναι δεσμευτική για τα συμβαλλόμενα κράτη, τα οποία μπορούν νομίμως να επιλέξουν ξεχωριστή και αυτόνομη σύνδεση του προδικαστικού ζητήματος· σε αυτή την περίπτωση, το ζήτημα αυτό καθορίζεται σύμφωνα με το δικαίωμα που ορίζεται από τους κανόνες σύγκρουσης του δικάζοντος δικαστηρίου. Σε κάθε περίπτωση, δύναμι του άρθρου 1 παράγραφος 2, η απόφαση που εκδίδεται όσον αφορά την αξίωση διατροφής σύμφωνα με το δικαίωμα που ορίζεται από το Πρωτόκολλο δεν θίγει την ύπαρξη της συναφούς οικογενειακής σχέσης.

β. *Υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από οικογενειακές σχέσεις*

25 Δυνάμει του άρθρου 1 παράγραφος 1, το Πρωτόκολλο καθορίζει το εφαρμοστέο δικαίωμα στις υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από οικογενειακή σχέση, συγγένεια, γάμο ή αγχιστεία. Η διατύπωση αυτή αντιστοιχεί στη διατύπωση του άρθρου 1 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δικαίωμα). Σε αντίθεση με αυτήν την τελευταία¹⁵, ωστόσο, το Πρωτόκολλο δεν προβλέπει επιφυλάξεις που να παρέχουν τη δυνατότητα στα συμβαλλόμενα κράτη να περιορίζουν το πεδίο εφαρμογής σε συγκεκριμένες υποχρεώσεις διατροφής ή να αποκλείουν άλλες¹⁶. Κατά συνέπεια, το πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου είναι ιδιαίτερα ευρύ.

ι) *Ευρύτερο πεδίο εφαρμογής από αυτό της Σύμβασης ως προς το αντικείμενο*

26 Το πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου είναι ευρύτερο, ειδικότερα σε σύγκριση με το υποχρεωτικό πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης, το οποίο περιορίζεται, δύναμι του άρθρου 2 παράγραφος 1:

«α) στις υποχρεώσεις διατροφής οι οποίες προκύπτουν από μια σχέση γονέα-παιδιού, έναντι ενός ατόμου κάτω των 21 ετών·

β) στην αναγνώριση και την εκτέλεση ή την εκτέλεση μιας απόφασης για συζυγική διατροφή, όταν υποβάλλεται αίτηση με αξίωση κατά την έννοια του στοιχείου α), και

γ) με την εξαίρεση των κεφαλαίων II και III, στις υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων.»

Η διαφορά αυτή οφείλεται, πρώτον, στη βούληση το πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου να συμπίπτει με το πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δικαίωμα), ώστε να είναι δυνατή η αντικατάσταση της Σύμβασης αυτής από το Πρωτόκολλο (τουλάχιστον μεταξύ συμβαλλόμενων κρατών) (πρβλ. άρθρο 18). Επίσης, αντικατοπτρίζει την πρόθεση να μην περιοριστεί υπέρμετρα το πεδίο εφαρμογής ενός κειμένου το οποίο, δεδομένου ότι αποτελεί αντικείμενο Πρωτοκόλλου ξεχωριστού από τη Σύμβαση, είναι σε κάθε περίπτωση προαιρετικό για τα κράτη που επικυρώνουν τη Σύμβαση και, αντιθέτως, μπορεί να επικυρωθεί από κράτη που δεν είναι συμβαλλόμενα μέρη στη Σύμβαση (πρβλ. άρθρο 23).

27 Στην ουσία, οι περιπτώσεις στις οποίες εφαρμόζονται αμφότερες οι πράξεις δεν θα μπορούσαν να συμπίπτουν σε καμία περίπτωση, διότι οι προϋποθέσεις για την κατά τόπο εφαρμογή είναι διαφορετικές. Η Σύμβαση συνιστά πράξη *inter partes*, που εφαρμόζεται στις σχέσεις μεταξύ συμβαλλόμενων κρατών· αυτό ισχύει τόσο για τη διοικητική συνεργασία¹⁷ όσο και για την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων¹⁸. Από την άλλη πλευρά, το Πρωτόκολλο είναι εφαρμοστέο *erga omnes*, ακόμη και εάν το δικαίωμα που ορίζει είναι το δικαίωμα *μη συμβαλλόμενου* κράτους (πρβλ. άρθρο 2).

28 Θα πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης δύναται επίσης να επεκταθεί, σε προαιρετική βάση (μέσω δήλωσης δύναμι του άρθρου 63), «σε οποιαδήποτε υποχρέωση διατροφής η οποία απορρέει από οικογενειακές σχέσεις, σχέσεις συγγένειας εξ αίματος, γάμου ή αγχιστείας [...]» (άρθρο 2 παράγραφος 3 αυτής). Επομένως, κάθε συμβαλλόμενο κράτος δύναται, εφόσον το επιθυμεί, να προβεί σε παρόμοια δήλωση ώστε να συμπίπτουν τα πεδία εφαρμογής αμφοτέρων των πράξεων *καθ' ύλην*. Ακόμη και η ύπαρξη μιας τέτοιας δήλωσης, ωστόσο, δεν

¹⁴Εισηγητική έκθεση σχετικά με τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (Επιβολή – Εφαρμοστέο δικαίωμα), που καταρτίστηκε από τον κ. Verwilghen (εφεξής «η έκθεση Verwilghen»), *Actes et documents de la Douzième session (1972)*, τόμος IV, *Obligations alimentaires*, σ. 383-465, παράγραφοι 125 και εξής (επίσης διατίθεται στη διεύθυνση <www.hcch.net>).

¹⁵ Πρβλ. ειδικότερα τα άρθρα 13 και 14.

¹⁶ Πρβλ. άρθρο 27, το οποίο ορίζει ότι «[δ]εν γίνονται δεκτές επιφυλάξεις σχετικά με το παρόν Πρωτόκολλο».

¹⁷ Πρβλ. άρθρο 9 της Σύμβασης, το οποίο αναφέρεται σε αιτήσεις που υποβάλλονται στην κεντρική αρχή του κράτους που δέχεται την αίτηση μέσω της κεντρικής αρχής του *συμβαλλόμενου* κράτους στο οποίο κατοικεί ο αιτών.

¹⁸ Πρβλ. άρθρο 20 παράγραφος 1 της Σύμβασης, το οποίο ορίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες [[μ]ια απόφαση η οποία λαμβάνεται σε ένα *συμβαλλόμενο* κράτος [...] αναγνωρίζεται και εκτελείται σε άλλα *συμβαλλόμενα* κράτη» (η υπογράμμιση δική μας).

συνεπάγεται πλήρη σύμπτωση: η δήλωση που προβλέπεται στο άρθρο 2 παράγραφος 3 της Σύμβασης δημιουργεί υποχρεώσεις μεταξύ δύο συμβαλλόμενων κρατών μόνον επί τη βάσει αμοιβαιότητας, δηλαδή «μόνον στον βαθμό που οι δηλώσεις τους καλύπτουν τις ίδιες υποχρεώσεις διατροφής και τα ίδια μέρη της Σύμβασης»· από την άλλη πλευρά, το Πρωτόκολλο, όπως αναφέρεται ανωτέρω, είναι εφαρμοστέο *erga omnes*, ανεξάρτητα από τυχόν αμοιβαιότητα (πρβλ. άρθρο 2). Ως εκ τούτου, είναι δυνατόν ακόμη και σε κράτος που είναι συμβαλλόμενο μέρος σε αμφοτέρους τις πράξεις -έχοντας προβεί στην εν λόγω δήλωση- η Σύμβαση, σε αντίθεση με το Πρωτόκολλο, να μην ισχύει σε συγκεκριμένη περίπτωση.

ii) Υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από οικογενειακή σχέση

29 Το Πρωτόκολλο δεν ορίζει την έννοια της οικογενειακής σχέσης αλλά απλώς παραθέτει παραδείγματα αντίστοιχα με αυτά που περιέχονται στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο). Ως εκ τούτου, αναφέρονται ρητά οι σχέσεις γονέα-τέκνου, η συγγένεια, ο γάμος και η αγχιστεία. Από τον εν λόγω κατάλογο διαφαίνεται ότι η έννοια της οικογενειακής σχέσης που υιοθετεί το Πρωτόκολλο είναι μάλλον ευρεία: συμπεριλαμβάνει την αγχιστεία, μολονότι δεν αναγνωρίζουν όλα τα κράτη αυτού του είδους τις σχέσεις.

30 Στο τέλος του άρθρου 1 παράγραφος 1 διευκρινίζεται ότι, σε περίπτωση υποχρέωσης διατροφής έναντι τέκνου, η εφαρμογή του Πρωτοκόλλου δεν εξαρτάται από την οικογενειακή κατάσταση των γονέων. Η εν λόγω διευκρίνιση, η οποία απαντάται επίσης στο άρθρο 1 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο) και στο άρθρο 2 παράγραφος 4 της Σύμβασης, θεμελιώνει το γεγονός ότι το Πρωτόκολλο εφαρμόζεται χωρίς διακρίσεις σε τέκνα που γεννιούνται εντός και εκτός γάμου.

31 Το πρόβλημα που τίθεται επί του παρόντος αφορά τις διάφορες μορφές γάμου ή ένωσης μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου. Οι σχέσεις αυτές αναγνωρίζονται από ολοένα μεγαλύτερο αριθμό νομικών συστημάτων, τα οποία συχνά τις θεωρούν οικογενειακές σχέσεις από τις οποίες μπορούν να προκύψουν αξιώσεις διατροφής. Ωστόσο, άλλα κράτη αρνούνται να τις αναγνωρίσουν, θεωρώντας σε ορισμένες περιπτώσεις ότι αυτές οι σχέσεις δεν συνάδουν με τη δημόσια τάξη τους. Η κατάσταση αυτή δεν πρόκειται να αλλάξει με το Πρωτόκολλο. Πράγματι, οι κανόνες περί σύγκρουσης νόμων του Πρωτοκόλλου καθορίζουν μόνον το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής· δεν καθορίζουν το εφαρμοστέο δίκαιο ως προς το τι συνιστά οικογενειακή σχέση ούτε ως προς την τεκμηρίωση αυτής της σχέσης επί της οποίας βασίζεται η υποχρέωση διατροφής (βλέπε ανωτέρω, παράγραφος 23). Η ύπαρξη και το κύρος γάμων ή ενώσεων μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου εξακολουθεί, ως εκ τούτου, να διέπεται από το εσωτερικό δίκαιο των συμβαλλόμενων κρατών, περιλαμβανομένων των οικείων κανόνων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου. Επιπλέον, το Πρωτόκολλο δεν διευκρινίζει εάν οι υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από αυτές τις σχέσεις

συμπεριλαμβάνονται στο πεδίο εφαρμογής του· αυτή η παράλειψη είναι σκόπιμη, προκειμένου να αποφευχθεί το ενδεχόμενο το Πρωτόκολλο να προσκρούσει στη θεμελιώδη διχογνωμία μεταξύ των κρατών σχετικά με τα ζητήματα αυτά. Εντούτοις, το ζήτημα εξετάστηκε σε σχέση με ορισμένους κανόνες σύνδεσης, και ειδικότερα σε σχέση με τον κανόνα του άρθρου 5 που αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων ή πρώην συζύγων: ορισμένες αντιπροσωπείες είχαν προτείνει να συμπεριληφθεί ρητή δήλωση στο κείμενο του Πρωτοκόλλου ότι η εν λόγω διάταξη θα μπορούσε, κατά τη διακριτική ευχέρεια των κρατών, να εφαρμόζεται και σε αυτού του είδους τις σχέσεις που είναι παρεμφερείς με γάμο. Μολονότι δεν επιτεύχθηκε η απαιτούμενη συναίνεση για την έγκριση της πρότασης αυτής, η επιτροπή II της διπλωματικής συνόδου αποδέχθηκε ότι τα κράτη τα οποία αναγνωρίζουν αυτές τις σχέσεις στα νομικά τους συστήματα ή που προτίθενται να τις αναγνωρίσουν, δύνανται να προβλέψουν την υπαγωγή τους στον κανόνα του άρθρου 5 (πρβλ. κατωτέρω, παράγραφοι 92 και 93), γεγονός που ισοδυναμεί με έμμεση παραδοχή ότι το Πρωτόκολλο μπορεί να εφαρμόζεται σε αυτές τις σχέσεις. Από την άλλη πλευρά, δεν ελήφθη καμία απόφαση όσον αφορά τα συμβαλλόμενα κράτη τα οποία δεν επιθυμούν να αντιμετωπίζουν τις εν λόγω σχέσεις όπως τον γάμο. Για τα κράτη αυτά, μια λύση θα μπορούσε να είναι να μην αντιμετωπίζονται οι σχέσεις αυτές ως γάμοι (σε αυτή την περίπτωση, το εφαρμοστέο δίκαιο θα καθορίζεται βάσει άλλων κανόνων του Πρωτοκόλλου, και ειδικότερα των άρθρων 3 και 6). Δεδομένου ότι το Πρωτόκολλο και οι προπαρασκευαστικές πράξεις δεν προβαίνουν σε ρητή αναφορά εν προκειμένω, πρέπει να αποδεχτούμε ότι η εν λόγω λύση είναι θεμιτή, μολονότι συνεπάγεται μη ομοιόμορφη εφαρμογή του Πρωτοκόλλου στα διάφορα συμβαλλόμενα κράτη. Εντούτοις, αυτή η απουσία ομοιομορφίας δεν συνιστά πολύ σοβαρό ζήτημα, εάν ληφθεί υπόψη ότι, σε κάθε περίπτωση, το οικείο δικαστήριο ή η οικεία αρχή θα μπορούσε, για λόγους δημόσιας τάξης, να αρνηθεί κατά περίπτωση την εφαρμογή αλλοδαπού δικαίου το οποίο αναγνωρίζει υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από τις εν λόγω αμφιλεγόμενες σχέσεις (πρβλ. άρθρο 13, κατωτέρω, παράγραφος 178).

32 Το Πρωτόκολλο δεν διευκρινίζει εάν είναι εφαρμοστέο σε υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από συμφωνία σχετικά με την ύπαρξη ή την έκταση της υποχρέωσης διατροφής. Σε τέτοιου είδους συμφωνίες προβαίνουν συχνά σύζυγοι κατά τη σύναψη του γάμου ή σε περίπτωση διαζυγίου, ή σύντροφοι που δεν έχουν συνάψει γάμο. Ας υπενθυμιστεί ότι δεν είχε καταστεί δυνατή η επίλυση του ζητήματος αυτού κατά τη σύνταξη της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), η οποία ως εκ τούτου παρείχε στα δικαστήρια «μεγάλο βαθμό διακριτικής ευχέρειας», δίνοντάς τους τη δυνατότητα να αποφασίζουν την υπαγωγή αυτών των υποχρεώσεων στις διατάξεις της Συνθήκης ή στους γενικά εφαρμοστέους κανόνες περί σύγκρουσης νόμων¹⁹. Μολονότι στο Πρωτόκολλο δεν γίνεται αναφορά στο θέμα αυτό, περιέχονται εντούτοις

¹⁹ Έκθεση Verwilghen (όπ.π. υποσημείωση 14), παράγραφος 120.

στοιχεία που επιτρέπουν τον ισχυρισμό ότι εφαρμόζεται και σε συμφωνίες περί διατροφής, στον βαθμό που οι εν λόγω συμφωνίες αποσκοπούν στην τροποποίηση ή περαιτέρω διευκρίνιση υποχρέωσης που προκύπτει από οικογενειακή σχέση: σε αντίθεση με τη Σύμβαση του 1973, το Πρωτόκολλο επιτρέπει, υπό ορισμένους όρους, την επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής²⁰. Εντούτοις, ένας από τους λόγους —εάν όχι ο πρωταρχικός λόγος— που επετράπη αυτή η επιλογή ήταν ακριβώς το να παρέχεται κάποια σταθερότητα σε συμφωνίες που έχουν συναφθεί σχετικά με υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων ή άλλων ενηλίκων (πρβλ. *κατωτέρω*, παράγραφος 126). Εάν αποδεχθούμε ότι το δίκαιο που ορίζεται από τα μέρη δυνάμει του Πρωτοκόλλου εφαρμόζεται σε συμφωνίες σχετικές με διατροφή, το ίδιο συμπέρασμα πρέπει να συναχθεί και για το δίκαιο που ορίζεται από το ίδιο το Πρωτόκολλο μέσω αντικειμενικής σύνδεσης.

γ. *Το πεδίο εφαρμογής των αποφάσεων που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του Πρωτοκόλλου*

Παράγραφος 2 – Αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του παρόντος Πρωτοκόλλου τελούν υπό την επιφύλαξη της ύπαρξης μιας εκ των σχέσεων που αναφέρονται στην προηγούμενη παράγραφο.

33 Η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 1 διευκρινίζει ότι αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του Πρωτοκόλλου τελούν υπό την επιφύλαξη της ύπαρξης μιας εκ των σχέσεων που αναφέρονται στην παράγραφο 1. Η εν λόγω διάταξη αναπαράγει τη διατύπωση που χρησιμοποιείται στο άρθρο 2 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο)· η ίδια λύση προβλέπεται στο άρθρο 5 της Σύμβασης του Μοντεβιδέο του 1989. Η διάταξη ορίζει ότι απόφαση που διατάσσει τον υπόχρεο να καταβάλλει διατροφή στον δικαιούχο βάσει του δικαίου που ορίζεται από το Πρωτόκολλο δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί τεκμήριο της ύπαρξης οικογενειακής σχέσης όπως αυτές που αναφέρονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1. Ο κανόνας αυτός συνιστά φυσική απόρροια της αυτόνομης σύνδεσης των υποχρεώσεων διατροφής (πρβλ. *ανωτέρω*, παράγραφος 23). Πρόκειται για την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 19 παράγραφος 2 της Σύμβασης, σύμφωνα με την οποία εάν απόφαση αλλοδαπού δικαστηρίου δεν αφορά αποκλειστικά υποχρέωση διατροφής, η επίπτωση των κανόνων της Σύμβασης για την αναγνώριση και την εκτέλεση περιορίζεται στις υποχρεώσεις διατροφής²¹. Για μια διεξοδικότερη ανάλυση της εν λόγω προσέγγισης, η οποία είναι ήδη ευρέως γνωστή στα συμβαλλόμενα κράτη στη Σύμβαση του 1973, μπορείτε να ανατρέξετε στην έκθεση Verwilghen²².

Άρθρο 2 Καθολική εφαρμογή

Το παρόν Πρωτόκολλο εφαρμόζεται ακόμα και αν το δίκαιο που ορίζει είναι το δίκαιο ενός μη συμβαλλόμενου κράτους.

34 Η διάταξη αυτή απλώς διευκρινίζει τον καθολικό χαρακτήρα του Πρωτοκόλλου, το οποίο θα είναι εφαρμοστέο στα συμβαλλόμενα κράτη, ακόμη και εάν το δίκαιο που ορίζεται από τις διατάξεις του είναι το δίκαιο μη συμβαλλόμενου κράτους. Η προσέγγιση αυτή είναι η ίδια με την προσέγγιση που είχε υιοθετηθεί στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο) (άρθρο 2) και σε άλλες συμβάσεις της Χάγης σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο.

35 Σύμφωνα με τον εν λόγω κανόνα, εάν μια αρχή σε συμβαλλόμενο κράτος επιληφθεί αίτησης σχετικά με υποχρέωση διατροφής που εμπίπτει στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου, θα πρέπει να εφαρμόσει το εν λόγω κείμενο για τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου επί της ουσίας, ακόμη και εάν η υπόθεση εμφανίζει πολύ στενούς δεσμούς (λόγω του τόπου διαμονής των διαδίκων ή για άλλους λόγους) με ένα ή περισσότερα μη συμβαλλόμενα κράτη. Το ίδιο ισχύει εάν το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο είναι το δίκαιο μη συμβαλλόμενου κράτους (όπως στην περίπτωση, για παράδειγμα, που ο δικαιούχος κατοικεί σε μη συμβαλλόμενο κράτος ή εάν οι διάδικοι έχουν ορίσει το εν λόγω δίκαιο ως εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής· πρβλ. άρθρα 3 και 8).

Άρθρο 3 Γενικός κανόνας περί εφαρμοστέου δικαίου

36 Η διάταξη αυτή θεσπίζει την αρχή της σύνδεσης των υποχρεώσεων διατροφής με το δίκαιο του κράτους όπου ο δικαιούχος έχει τη συνήθη διαμονή του. Η σύνδεση αυτή αντιστοιχεί στη σύνδεση που χρησιμοποιείται καταρχήν στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο) και, όσον αφορά τη διατροφή τέκνων, στη Σύμβαση της Χάγης του 1956 για τις υποχρεώσεις διατροφής. Επίσης προβλέπεται στο άρθρο 6 στοιχείο α) της Σύμβασης του Μοντεβιδέο του 1989 (μολονότι παρέχεται ως εναλλακτική επιλογή αντί του τόπου συνήθους διαμονής του υπόχρεου). Η λύση αυτή έτυχε ομόφωνης αποδοχής κατά τις διαπραγματεύσεις.

Παράγραφος 1 – Εκτός αντίθετης διάταξης του Πρωτοκόλλου, οι υποχρεώσεις διατροφής διέπονται από το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου διατροφής.

α. *Αιτιολόγηση της εν λόγω σύνδεσης*

37 Η εν λόγω σύνδεση παρουσιάζει διάφορα πλεονεκτήματα. Το βασικό πλεονέκτημα είναι ότι καθιστά δυνατό τον καθορισμό της ύπαρξης και του ποσού της υποχρέωσης διατροφής σε σχέση με τις νομικές και πραγματικές συνθήκες του κοινωνικού περιβάλλοντος της χώρας στην οποία ζει και ασκεί τις περισσότερες δραστηριότητές του ο δικαιούχος. Όπως ορθά επισημαίνεται στην έκθεση Verwilghen «[ο δικαιούχος] θα χρησιμοποιήσει τη διατροφή προκειμένου να εξασφαλίσει τη διαβίωσή του». Επομένως, «είναι σκόπιμο το συγκεκριμένο πρόβλημα που ανακύπτει να

²⁰ Πρβλ. ειδικότερα το άρθρο 8, το οποίο επιτρέπει στα μέρη να ορίζουν το εφαρμοστέο δίκαιο «ανά πάσα στιγμή».

²¹ Πρβλ. έκθεση Borrás-Degeling, παράγραφος 438.

²² Οπ.π. (υποσημείωση 14), παράγραφοι 122 και εζής.

εκτιμάται σε σύνδεση με μια συγκεκριμένη κοινωνία: αυτή στην οποία ζει και θα συνεχίσει να ζει ο αιτών»²³.

38 Η σύνδεση με το δίκαιο του τόπου συνήθους διαμονής εξασφαλίζει επίσης την ίση μεταχείριση δικαιούχων που ζουν στην ίδια χώρα, ανεξαρτήτως ιθαγένειας. Δεν ευσταθεί, δικαιούχος αλλοδαπός υπήκοος να τυγχάνει, υπό τις ίδιες συνθήκες, διαφορετικής μεταχείρισης από δικαιούχο υπήκοο του κράτους στο οποίο κατοικεί.

39 Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι το κριτήριο του τόπου συνήθους διαμονής του δικαιούχου χρησιμοποιείται ευρέως για τον καθορισμό του αρμόδιου δικαστηρίου αναφορικά με υποχρεώσεις διατροφής, τόσο δυνάμει πράξεων ενιαίου δικαίου²⁴ όσο και σε διάφορα εσωτερικά δίκαια. Ως εκ τούτου, η χρήση του ίδιου κριτηρίου για τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου έχει συχνά ως αποτέλεσμα την εφαρμογή του δικαίου της επιληφθείσας αρχής, γεγονός που έχει προφανή πλεονεκτήματα από άποψη απλότητας και αποτελεσματικότητας. Τα πλεονεκτήματα αυτά έχουν ιδιαίτερη αξία σε υποθέσεις διατροφής όπου τα υπό εξέταση ποσά, και αναλόγως οι διαθέσιμοι πόροι για τον καθορισμό του αλλοδαπού δικαίου, είναι συνήθως πολύ χαμηλά.

40 Όπως επισημαίνεται στο άρθρο 3 παράγραφος 1, η σύνδεση με τον τόπο συνήθους διαμονής του δικαιούχου δεν εφαρμόζεται εάν το Πρωτόκολλο προβλέπει άλλως. Αυτό αποτελεί σημαντικό περιορισμό, εφόσον η εν λόγω σύνδεση υπόκειται, δυνάμει του συστήματος του Πρωτοκόλλου, σε αρκετές εξαιρέσεις που προβλέπονται στα άρθρα 4 έως 8. Συνολικά, θα πρέπει να επισημανθεί ότι το πεδίο εφαρμογής του εν λόγω κανόνα είναι πιο περιορισμένο στο Πρωτόκολλο από ό,τι στις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής.

β. *Η έννοια της συνήθους διαμονής*

41 Το Πρωτόκολλο δεν ορίζει την έννοια της συνήθους διαμονής. Το ίδιο ισχύει και για πολλές συμβάσεις της Χάγης που χρησιμοποιούν αυτή την έννοια ως κριτήριο για τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου ή της δικαιοδοσίας των αρχών, συμπεριλαμβανομένης της Σύμβασης²⁵. Αρμόδια για τον καθορισμό σε συγκεκριμένη υπόθεση του εάν ο δικαιούχος είναι κάτοικος ενός κράτους ή άλλου είναι η επιληφθείσα αρχή, η οποία οφείλει, ωστόσο, να αναζητήσει μια ενιαία έννοια, βάσει του σκοπού του Πρωτοκόλλου, και όχι να εφαρμόσει κριτήρια εσωτερικού δικαίου²⁶.

42 Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το επιλεγέν κριτήριο είναι αυτό της *συνήθους* διαμονής, το οποίο υποδηλώνει κάποια σταθερότητα. Η προσωρινή διαμονή δεν αρκεί για τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής. Εάν, για παράδειγμα, ο δικαιούχος διατροφής διαμένει για περίοδο ολίγων μηνών σε χώρα άλλη από αυτή στην οποία είναι εγκατεστημένος, για σκοπούς σχολικής φοίτησης ή για την άσκηση προσωρινής δραστηριότητας, τούτο δεν θα πρέπει καταρχήν να τροποποιεί τη συνήθη διαμονή, ούτε το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής δυνάμει του άρθρου 3.

43 Το κριτήριο της «συνήθους διαμονής» χρησιμοποιείται και στη Σύμβαση, όπως και το κριτήριο της «διαμονής». Στο άρθρο 20 παράγραφος 1 στοιχεία γ) και δ) της Σύμβασης, το κριτήριο της «συνήθους διαμονής» χρησιμοποιείται για τον καθορισμό των βάσεων για την αναγνώριση αποφάσεων αλλοδαπών δικαστηρίων²⁷, ενώ το κριτήριο της «διαμονής» χρησιμοποιείται στο άρθρο 9 της Σύμβασης για τον καθορισμό της δικαιοδοσίας της κεντρικής αρχής του αιτούντος κράτους και για να καταστούν εφαρμοστέες οι διατάξεις της Σύμβασης που αφορούν τη διοικητική συνεργασία: δυνάμει του άρθρου 9 «μια αίτηση, στο πλαίσιο του παρόντος κεφαλαίου, υποβάλλεται μέσω της κεντρικής αρχής του συμβαλλόμενου κράτους, στο οποίο κατοικεί ο αιτών, προς την κεντρική αρχή του ερωτώμενου κράτους». Κατ'εφαρμογή της εν λόγω διάταξης, η απλή διαμονή επαρκεί ακόμη και εάν δεν πρόκειται για τον τόπο συνήθους διαμονής· αντιθέτως, η απλή περιστασιακή παρουσία δεν επαρκεί. Η λύση αυτή επελέγη προκειμένου να διευκολυνθούν στον βαθμό του δυνατού οι αιτήσεις για είσπραξη διατροφής σε διεθνές επίπεδο²⁸.

γ. *Αλλαγή της συνήθους διαμονής*

Παράγραφος 2 – Σε περίπτωση αλλαγής της συνήθους διαμονής του δικαιούχου διατροφής, εφαρμόζεται το δίκαιο του κράτους της νέας συνήθους διαμονής από τη στιγμή κατά την οποία επέρχεται η συγκεκριμένη μεταβολή.

44 Όταν ο δικαιούχος αλλάζει τόπο διαμονής, από τη χρονική στιγμή της μεταβολής αυτής καθίσταται εφαρμοστέο το δίκαιο του κράτους της νέας συνήθους διαμονής. Η λύση αυτή, αντίστοιχη με αυτή που εφαρμόστηκε στις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (άρθρο 1 παράγραφος 2 και άρθρο 4 παράγραφος 2 αντίστοιχα), είναι απαραίτητη, δεδομένων των λόγων στους οποίους βασίζεται η σύνδεση με τη συνήθη διαμονή. Στην περίπτωση αλλαγής του τόπου συνήθους διαμονής, είναι εύλογο η ύπαρξη και το ποσό της υποχρέωσης διατροφής να καθορίζεται σύμφωνα με το δίκαιο της χώρας στην οποία διαμένει ο δικαιούχος. Η εφαρμογή αυτού του δικαίου δικαιολογείται και για λόγους εξασφάλισης ίσης μεταχείρισης όλων των δικαιούχων που κατοικούν στην ίδια χώρα.

²³ Οπ.π. (υποσημείωση 14), παράγραφος 138.

²⁴ Π.χ. άρθρο 5 παράγραφος 2 του Κανονισμού (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 («Βρυξέλλες Ι») και η «παράλληλη» διάταξη στο άρθρο 5 παράγραφος 2 της Σύμβασης του Λουγκάνο της 16ης Σεπτεμβρίου 1988 για τη δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (εφεξής «η Σύμβαση του Λουγκάνο του 1988»)· άρθρο 8 στοιχείο α) της Σύμβασης του Μοντεβιδέο του 1989.

²⁵ Πρβλ. έκθεση Borrás-Degeling, παράγραφοι 61 και 62.

²⁶ Άρθρο 20, πρβλ. παράγραφο 202.

²⁷ Πρβλ. έκθεση Borrás-Degeling, παράγραφος 444.

²⁸ Οπ.π., παράγραφος 228.

45 Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η λύση που παρέχεται σε αυτή την αλλαγή συνδετικού παράγοντα (*conflict mobile*) δεν είναι απαραίτητα συνεπής με τη μέριμνα για την εξασφάλιση σύμπτωσης της δικαιοδοσίας των αρχών με το εφαρμοστέο δίκαιο: όταν η δικαιοδοσία της αρχής εξαρτάται από τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου, συνήθως αυτή η τελευταία προσδιορίζεται κατά τη χρονική στιγμή της αίτησης χωρίς να λαμβάνεται υπόψη πιθανή μεταγενέστερη αλλαγή (αρχή της *perpetuatio fori*). Από την άλλη πλευρά, όσον αφορά το εφαρμοστέο δίκαιο, η αλλαγή της συνήθους διαμονής του δικαιούχου θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη στην απόφαση περί διατροφής, ακόμη και εάν η αλλαγή πραγματοποιείται κατά τη διάρκεια της διαδικασίας. Στον βαθμό που η απόφαση ορίζει την καταβολή διατροφής στο μέλλον, θα στερείτο λογικής να μη λαμβάνεται υπόψη μια τόσο σημαντική μεταβολή των περιστάσεων.

46 Εντούτοις, το Πρωτόκολλο δεν προσδιορίζει ποια είναι η ύστατη χρονική στιγμή κατά την οποία μπορεί να γίνει επίκληση της μεταβολής εάν αυτή λάβει χώρα κατά τη διάρκεια της διαδικασίας. Το ζήτημα, επομένως, εξαρτάται από τους εφαρμοστέους δικονομικούς κανόνες σε κάθε συμβαλλόμενο κράτος.

47 Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η αλλαγή τόπου διαμονής λαμβάνεται υπόψη μόνον εάν -και από τη στιγμή που- ο δικαιούχος αποκτά νέα συνήθη διαμονή, τούτέστιν όταν ο νέος τόπος διαμονής αποκτά τον βαθμό σταθερότητας που υποδηλώνεται από τον συνήθη χαρακτήρα. Εάν ο δικαιούχος μεταβεί σε άλλη χώρα προκειμένου να διαμείνει εκεί αποκλειστικά σε προσωρινή βάση²⁹, τούτο δεν συνιστά καταρχήν αλλαγή της συνήθους διαμονής, εκτός εάν ο νέος τόπος διαμονής καταστεί σε δεδομένη χρονική στιγμή σταθερός (εάν, για παράδειγμα, δικαιούχος που βρίσκεται σε ξένη χώρα για εκπαιδευτικούς λόγους βρει εκεί εργασία η οποία του επιτρέπει να εγκατασταθεί μόνιμα).

48 Η αλλαγή του εφαρμοστέου δικαίου ισχύει από τη στιγμή της μεταβολής της συνήθους διαμονής, αλλά μόνον με μελλοντική εφαρμογή (*ex nunc*). Οι αξιώσεις του δικαιούχου για την περίοδο που προηγείται της αλλαγής εξακολουθούν, ως εκ τούτου, να διέπονται από το δίκαιο της προηγούμενης συνήθους διαμονής. Η λύση αυτή δικαιολογείται εάν ληφθεί υπόψη ότι το δικαίωμα είσπραξης παροχών για την προηγούμενη περίοδο έχει ήδη αναγνωριστεί στον δικαιούχο και, ως εκ τούτου, δεν πρέπει να υποβληθεί σε περαιτέρω εξέταση λόγω μεταγενέστερης αλλαγής του εφαρμοστέου δικαίου.

Άρθρο 4 Ειδικοί κανόνες υπέρ ορισμένων δικαιούχων διατροφής

49 Αυτή η διάταξη θεσπίζει σημαντικές εξαιρέσεις από την καταρχήν σύνδεση με τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου διατροφής. Ο λόγος ύπαρξης αυτών των εξαιρέσεων είναι η πρόβλεψη ελαφρώς ευνοϊκότερων κανόνων για ορισμένες κατηγορίες δικαιούχων διατροφής σε περιπτώσεις όπου η εφαρμογή του δικαίου της συνήθους διαμονής τους θεωρείται ότι αντιβαίνει στα συμφέροντά τους.

α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4

Παράγραφος 1 – Οι ακόλουθες διατάξεις εφαρμόζονται σε περίπτωση υποχρεώσεων διατροφής:

50 Σύμφωνα με τον σκοπό του, ο κανόνας του άρθρου 4 ωφελεί μόνον ορισμένες κατηγορίες δικαιούχων, οι οποίες προσδιορίζονται στην πρώτη παράγραφο αυτού. Προς αποφυγή τυχόν παρανοήσεων, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η εν λόγω παράγραφος δεν έχει ως στόχο να ορίσει τις προϋποθέσεις για τη χορήγηση διατροφής (ζήτημα το οποίο διέπεται από το ορισθέν εσωτερικό δίκαιο), αλλά απλώς να προσδιορίσει τις κατηγορίες δικαιούχων οι οποίοι, για τον σκοπό του καθορισμού του εφαρμοστέου στις αξιώσεις τους δικαίου, επωφελούνται – κατά παρέκκλιση από το άρθρο 3– από την εφαρμογή των κριτηρίων σύνδεσης που ορίζονται στο άρθρο 4. Η ύπαρξη δικαιώματος διατροφής εξαρτάται από το δίκαιο (ή τα δίκαια) που ορίζεται (-ονται) από το εν λόγω άρθρο. Για τις κατηγορίες δικαιούχων που δεν αναφέρονται στο άρθρο 4, το εφαρμοστέο δίκαιο στις αξιώσεις διατροφής τους καθορίζεται από το άρθρο 3 ή από άλλες διατάξεις του Πρωτοκόλλου.

51 Θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι το άρθρο 4 δεν αποκλείει την εφαρμογή, για ορισμένες κατηγορίες δικαιούχων που αναφέρει, άλλων διατάξεων του Πρωτοκόλλου: το άρθρο 3 παραμένει εφαρμοστέο με την επιφύλαξη των εξαιρέσεων που προβλέπονται στο άρθρο 4, το άρθρο 6 επιτρέπει στον υπόχρεο να αμφισβητήσει την αξίωση του δικαιούχου σε ορισμένες περιπτώσεις και τα άρθρα 7 και 8 διέπουν τις συμφωνίες που αφορούν το εφαρμοστέο δίκαιο.

52 Σε αντίθεση με τα προβλεπόμενα στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), δύναμις της οποίας το «κλιμακωτό» σύστημα που βασίζεται σε επικουρικές συνδέσεις έχει ευρύ πεδίο εφαρμογής (πρβλ. άρθρα 5 και 6), το Πρωτόκολλο προβλέπει την εφαρμογή του εν λόγω συστήματος μόνον υπέρ των κατηγοριών δικαιούχων που αναφέρονται στο άρθρο 4 παράγραφος 1 (πρβλ. κατωτέρω, παράγραφοι 53 και εξής). Η διαφορά αυτή μπορεί, στα συμβαλλόμενα κράτη στη Σύμβαση του 1973, να θεωρηθεί ως οπισθοδρόμηση σε σχέση με το ισχύον επίπεδο προστασίας που παρέχεται στους δικαιούχους διατροφής. Εντούτοις, η άποψη αυτή δεν είναι απολύτως ορθή: ήδη η Σύμβαση του 1973 απέκλειε την κλιμακωτή εφαρμογή συνδετικών παραγόντων για τις υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ διαζευγμένων συζύγων, η οποία σε κάθε περίπτωση ρυθμιζόταν από το εφαρμοστέο δίκαιο στα διαζύγια (άρθρο 8 αυτής). Το ίδιο ίσχυε και για τον δικαστικό χωρισμό, την ακυρότητα και την ακύρωση γάμου. Ως εκ τούτου, εάν συγκρίνουμε τις δύο πράξεις παρατηρούμε ότι αποκλίνουν ως προς την αντιμετώπιση των συζύγων που παραμένουν παντρεμένοι³⁰, καθώς και ορισμένων ενήλικων δικαιούχων για τις αξιώσεις διατροφής των οποίων δεν υπάρχει ομοφωνία στο συγκριτικό δίκαιο (π.χ., άτομα με συγγένεια σε πλάγια γραμμή ή εξ αγχιστείας), για τους οποίους το Πρωτόκολλο προβλέπει τη θέσπιση

²⁹ Πρβλ. τα παραδείγματα που παρατίθενται στην παράγραφο 42.

³⁰ Πρόσωπα τα οποία εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5 του Πρωτοκόλλου, ενώ εξαιρούνταν από το άρθρο 8 της Σύμβασης του 1973.

ορισμένων μέσων υπεράσπισης του υπόχρεου (πρβλ. *κατωτέρω*, άρθρο 6). Έχοντας υπόψη το γεγονός ότι για αυτές τις κατηγορίες δικαιούχων ισχύουν λιγότερο ευνοϊκοί ειδικοί κανόνες, φαίνεται να στερείται λογικής ή να είναι και καταφανώς αντιφατική η παροχή σε αυτούς τους δικαιούχους του οφέλους της κλιμακωτής εφαρμογής συνδεδειγμένων παραγόντων δυνάμει του άρθρου 4.

53 Στο προσχέδιο εγγράφου εργασίας της ΟΕΕΔ του Ιανουαρίου 2007³¹, οι ειδικοί κανόνες που πλέον αποτελούν το άρθρο 4 προβλέπονταν μόνον υπέρ προσώπων ηλικίας κάτω των 21 ετών. Κατά τη συνεδρίαση της ειδικής επιτροπής τον Μάιο του 2007 η κατηγορία αυτή χωρίστηκε σε δύο επιμέρους κατηγορίες. Επομένως, το άρθρο 4 εφαρμόζεται αφενός στις υποχρεώσεις διατροφής γονέων έναντι των τέκνων τους (άρθρο 4 παράγραφος 1 στοιχείο α)) και αφετέρου στις υποχρεώσεις διατροφής προσώπων εκτός των γονέων έναντι προσώπων ηλικίας κάτω των 21 ετών (άρθρο 4 παράγραφος 1 στοιχείο β)). Στην πρώτη περίπτωση, η σχέση γονέα-τέκνου είναι ο καθοριστικός παράγοντας· στη δεύτερη περίπτωση, η ευνοϊκή μεταχείριση εξαρτάται από την ηλικία του δικαιούχου. Επιπροσθέτως, και πάλι στη συνεδρίαση της ειδικής επιτροπής τον Μάιο του 2007, η εφαρμογή του εν λόγω άρθρου επεκτάθηκε ώστε να περιλαμβάνει και τις υποχρεώσεις διατροφής των τέκνων έναντι των γονέων τους. Οι λύσεις αυτές απαντώνται στο τελικό κείμενο του Πρωτοκόλλου.

Στοιχείο α) – γονέων έναντι των τέκνων τους:

54 Δυνάμει του άρθρου 4 παράγραφος 1 στοιχείο α), το άρθρο 4 εφαρμόζεται στις υποχρεώσεις διατροφής γονέων έναντι των τέκνων τους ανεξάρτητα από την ηλικία αυτών. Η ύπαρξη σχέσης γονέα-τέκνου κρίθηκε επαρκής δικαιολόγηση για την πρόβλεψη ευνοϊκής μεταχείρισης όσον αφορά τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου. Τούτο δεν σημαίνει ότι το τέκνο δικαιούται την είσπραξη διατροφής ανεξάρτητα από την ηλικία του, γεγονός το οποίο εξαρτάται από τους ουσιαστικούς κανόνες του ορισθέντος δικαίου (ή των ορισθέντων δικαίων), αλλά σημαίνει αποκλειστικά και μόνον ότι δύναται να απολάβει του οφέλους της κλιμακωτής εφαρμογής επικουρικών συνδέσεων και της αντιστροφής των συνδέσεων, όπως προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 4 του άρθρου 4.

Στοιχείο β) – προσώπων, εκτός των γονέων, έναντι προσώπων ηλικίας κάτω των 21 ετών, με εξαίρεση τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τις σχέσεις που αναφέρονται στο άρθρο 5· και

55 Δυνάμει του άρθρου 4 παράγραφος 1 στοιχείο β), το όφελος που απορρέει από τους κανόνες του άρθρου 4 εκτείνεται και σε πρόσωπα ηλικίας κάτω των 21 ετών. Τούτο αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής οι οποίες απορρέουν από οικογενειακές σχέσεις που διέπονται από το Πρωτόκολλο (πρβλ. άρθρο 1 παράγραφος 1), εξαιρουμένων των σχέσεων γονέα-τέκνου (που προβλέπονται ήδη στο άρθρο 4 παράγραφος 1 στοιχείο α)) και του γάμου: το άρθρο 4 παράγραφος 1

στοιχείο β) ορίζει ρητά ότι δεν εφαρμόζεται σε υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από σχέσεις που αναφέρονται στο άρθρο 5, τούτέστιν υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων, πρώην συζύγων ή προσώπων που έχουν συνάψει ακυρωθέντα γάμο. Ελλείψει δυνατότητας επιλογής εφαρμοστέου δικαίου, οι υποχρεώσεις μεταξύ συζύγων και πρώην συζύγων διέπονται από τους κανόνες των άρθρων 3 και 5· η αρχή της προστασίας του δικαιούχου διατροφής (*favor creditoris*) στην οποία βασίζεται το άρθρο 4 δεν εφαρμόζεται στις υποχρεώσεις αυτές.

56 Οι καταστάσεις που αναφέρονται στο στοιχείο β) είναι, συνεπώς, καταστάσεις που αφορούν αξιώσεις διατροφής βάσει άμεσης σχέσης ή σχέσης σε πλάγια γραμμή (π.χ. αξίωση που εγείρεται από εγγονό ή εγγονή, αδελφό ή αδελφή, ανιψιό ή ανιψιά) ή αγγιστείας (π.χ. τέκνο προς τον/την σύζυγο του γονέα του). Θα πρέπει να επισημανθεί ότι οι υποχρεώσεις αυτές υπόκεινται επίσης στο άρθρο 6 και, ως εκ τούτου, ο υπόχρεος δύναται, κατά περίπτωση, να κάνει χρήση του μέσου υπεράσπισης που προβλέπεται στο εν λόγω άρθρο. Η λύση που προβλέπεται στο Πρωτόκολλο εν προκειμένω δεν εμφανίζει ιδιαίτερη συνοχή, καθώς οι ίδιες σχέσεις τυγχάνουν ευνοϊκής μεταχείρισης δυνάμει του άρθρου 4 και δυσμενούς μεταχείρισης δυνάμει του άρθρου 6 (πρβλ. *κατωτέρω*, παράγραφο 100). Προφανώς πρόκειται για αποτέλεσμα συμβιβασμού.

57 Ύστερα από μακροχρόνιο δισταγμό όσον αφορά τη θέσπιση του ορίου ηλικίας στα 18 ή στα 21 έτη, η διπλωματική σύνοδος τελικά επέλεξε το δεύτερο. Βασικό επιχείρημα υπέρ αυτής της λύσης είναι ότι συνάδει με την τάση που παρατηρείται στο συγκριτικό δίκαιο υπέρ της επιδίκασης διατροφής σε νέους που βρίσκονται στην ανώτατη εκπαίδευση, ειδικότερα στο πανεπιστήμιο. Η τάση αυτή έχει ληφθεί υπόψη σε ορισμένες πράξεις διεθνούς εμβέλειας· έτσι, η Σύμβαση του Μοντεβιδέο του 1989 ορίζει ότι τα οφέλη που απορρέουν από την εν λόγω πράξη εφαρμόζονται προς όφελος προσώπων τα οποία, μετά τη συμπλήρωση των 18 ετών, εξακολουθούν να είναι επιλέξιμα για είσπραξη διατροφής δυνάμει του εφαρμοστέου δικαίου. Θα πρέπει να υπογραμμιστεί σε κάθε περίπτωση ότι η δυνατότητα είσπραξης διατροφής εξαρτάται από το δίκαιο (ή τα δίκαια) που έχει (έχουν) οριστεί· το Πρωτόκολλο απλώς διέπει τις συγκρούσεις νόμων, δεν επιβάλλει καμία υποχρέωση στα κράτη να τροποποιήσουν το εσωτερικό τους δίκαιο.

Στοιχείο γ) – τέκνων έναντι των γονέων τους.

58 Το άρθρο 4 παράγραφος 1 στοιχείο γ) καθιστά το άρθρο 4 εφαρμοστέο σε υποχρεώσεις διατροφής τέκνων έναντι των γονέων τους. Η επέκταση του πεδίου εφαρμογής αυτού του ειδικού κανόνα προτάθηκε από την πλειονότητα των αντιπροσωπειών κατά τη συνεδρίαση της ειδικής επιτροπής τον Μάιο του 2007, με την αιτιολογία ότι και οι γονείς, όπως και τα τέκνα τους, δικαιούνται ευνοϊκής μεταχείρισης όσον αφορά τη σύγκρουση νόμων. Η λύση αυτή τελικά εγκρίθηκε από τη διπλωματική σύνοδο. Όπως και στην περίπτωση του στοιχείου β), οι σχέσεις στις οποίες αναφέρεται το στοιχείο γ) υπόκεινται και αυτές στον κανόνα του άρθρου 6, παρέχοντας τη δυνατότητα στον υπόχρεο να

³¹ Προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 24 του Ιανουαρίου 2007 (όπ.π. υποσημείωση 7), άρθρο Δ.

επικαλεστεί την υπεράσπιση που προβλέπεται στην εν λόγω διάταξη (όπ.π.).

β. Η επικουρική σύνδεση με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή

Παράγραφος 2 – Όταν, δυνάμει του δικαίου που αναφέρεται στο άρθρο 3, ο δικαιούχος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή από τον υπόχρεο, εφαρμόζεται το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή (lex fori).

59 Το πρώτο πλεονέκτημα που παρέχεται στις κατηγορίες δικαιούχων που προσδιορίζονται στο άρθρο 4 παράγραφος 1 συνίσταται στην πρόβλεψη επικουρικής σύνδεσης με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή στις περιπτώσεις όπου ο δικαιούχος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή δυνάμει του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του. Η λύση αυτή βασίζεται στην αρχή της *favor creditoris* και αποσκοπεί στο να διασφαλιστεί ότι ο δικαιούχος έχει τη δυνατότητα είσπραξης διατροφής εάν αυτό προβλέπεται από το δίκαιο της επιληφθείσας αρχής.

60 Η λύση αυτή χρησιμοποιείται παραδοσιακά. Επί του παρόντος προβλέπεται από τις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 (άρθρα 3 και 6 αντίστοιχα). Στη δεύτερη υπάρχει σχετική πρόβλεψη, μόνον όμως ως ύστατη λύση, κατόπιν εφαρμογής, σε επικουρική βάση και πάλι, του δικαίου της κοινής ιθαγένειας των διαδίκων (άρθρο 5). Η αντιστροφή στο Πρωτόκολλο αυτών των δύο επικουρικών κριτηρίων σύνδεσης (προτεραιότητα του δικαίου του δικάζοντος δικαστή έναντι του δικαίου κοινής ιθαγένειας, *πρβλ.* άρθρο 4 παράγραφος 4) δικαιολογείται πολλαπλώς. Πρώτον, μειώνει την πρακτική σημασία της σύνδεσης με το δίκαιο της κοινής ιθαγένειας, η συνάφεια του οποίου σε υποθέσεις διατροφής αμφισβητείται (*πρβλ. κατωτέρω*, παράγραφο 74). Δεύτερον, διευκολύνει το έργο της επιληφθείσας αρχής, η οποία δύναται να εφαρμόσει το δικό της δίκαιο σε επικουρική βάση, χωρίς πρώτα να πρέπει να ενημερωθεί σχετικά με την ουσία του δικαίου της κοινής ιθαγένειας των διαδίκων. Ως εκ τούτου, η λύση αυτή ωφελεί και τον δικαιούχο, διότι καθιστά δυνατή τη λήψη απόφασης ταχύτερα και με χαμηλότερο κόστος.

61 Όπως ισχύει και δυνάμει των συμβάσεων της Χάγης του 1956 και του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής, η επικουρική σύνδεση προβλέπεται μόνον εάν ο δικαιούχος «δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή» δυνάμει του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου, το οποίο είναι καταρχήν εφαρμοστέο. Η ακριβής σημασία της εν λόγω διατύπωσης αποτέλεσε θέμα συζήτησης κατά τη συνεδρίαση της ειδικής επιτροπής τον Μάιο του 2007. Ο δικαιούχος μπορεί προφανώς να απολάβει του οφέλους της επικουρικής εφαρμογής του δικαίου του δικάζοντος δικαστή όχι μόνον εάν το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δεν προβλέπει τη γένεση υποχρεώσεων διατροφής δυνάμει της σχετικής οικογενειακής σχέσης (*π.χ.*, δεν προβλέπει υποχρέωση των τέκνων έναντι των γονέων τους), αλλά και εάν, μολονότι καταρχήν αναγνωρίζει την εν λόγω υποχρέωση, την εξαρτά από προϋπόθεση που δεν πληρούται στην προκειμένη περίπτωση (*π.χ.*, προβλέπει ότι η υποχρέωση των γονέων έναντι των τέκνων παύει άπαξ τα τέκνα συμπληρώσουν τα 18 έτη, ενώ ο δικαιούχος έχει ήδη φτάσει σε αυτή την

ηλικία στη συγκεκριμένη υπόθεση)³². Το κατά πόσον η επικουρική εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή θα πρέπει επίσης να ισχύει και σε περίπτωση όπου η διατροφή δεν είναι απαιτητή δυνάμει του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής για οικονομικούς λόγους, τούτέστιν βάσει των κριτηρίων που θεσπίζονται από το εν λόγω δίκαιο για τον καθορισμό των αναγκών του δικαιούχου και/ή των πόρων του υπόχρεου (δηλαδή εάν, σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής, ο δικαιούχος δεν χρειάζεται διατροφή ή εάν ο υπόχρεος δεν είναι σε θέση να την καταβάλλει), εξακολουθεί να αποτελεί θέμα προς συζήτηση. Από αμιγώς θεωρητική σκοπιά, είναι δύσκολο να γίνει διάκριση μεταξύ της κατάστασης αυτής και των προαναφερόμενων περιπτώσεων, καθώς πρόκειται και εδώ για περίπτωση στην οποία η αξίωση για χορήγηση διατροφής απορρίπτεται βάσει απουσίας προϋπόθεσης που ορίζεται από το καταρχήν εφαρμοστέο δίκαιο. Σύμφωνα με την πλειονότητα των αντιπροσωπειών, ωστόσο, η αρχή της *favor creditoris* (και η επικουρική σύνδεση που συνιστά την έκφρασή της ως κανόνα) δεν θα πρέπει να εφαρμόζεται στην τελευταία περίπτωση.

62 Σε κάθε περίπτωση, η προσφυγή στην επικουρική σύνδεση αποκλείεται όταν το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου προβλέπει χαμηλότερη υποχρέωση διατροφής από ό,τι το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή. Σε αυτή την περίπτωση, εφαρμόζεται το δίκαιο που προσδιορίζεται στο άρθρο 3, ακόμη και εάν στην πράξη είναι λιγότερο ευνοϊκό για τον δικαιούχο από το δίκαιο της επιληφθείσας αρχής.

63 Στις περιπτώσεις που είναι εφαρμοστέα, η επικουρική σύνδεση με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή είναι χρήσιμη προφανώς μόνον εάν η διαδικασία για την αξίωση διατροφής κινείται σε κράτος άλλο από αυτό όπου έχει τη συνήθη διαμονή του ο δικαιούχος, διότι διαφορετικά το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου και το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή συμπίπτουν. Επιπλέον, το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4 παράγραφος 2 περιστέλλεται στη συνέχεια από τη διάταξη του άρθρου 4 παράγραφος 3 του Πρωτοκόλλου. Δυνάμει της τελευταίας, το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή είναι καταρχήν εφαρμοστέο σε κάθε περίπτωση, εάν ο δικαιούχος κινεί τη διαδικασία στο κράτος συνήθους διαμονής του υπόχρεου (*πρβλ. κατωτέρω*, παράγραφοι 64 και εξής). Ως εκ τούτου, το ενδεχόμενο επικουρικής εφαρμογής του δικαίου του δικάζοντος δικαστή δυνάμει του άρθρου 4 παράγραφος 2 μπορεί να εξεταστεί μόνον εάν η διαδικασία κινείται από τον υπόχρεο (*π.χ.* στην περίπτωση που ο υπόχρεος κινήσει διαδικασία ενώπιον της αρμόδιας αρχής του κράτους όπου έχει τη συνήθη διαμονή του, υπό τον όρο ότι το δικαστήριο που θα επιληφθεί της υπόθεσης μπορεί να την εξετάσει)³³. Σε αυτή την περίπτωση, ο δικαιούχος μπορεί

³² *Πρβλ.* έκθεση Verwilghen (όπ.π. υποσημείωση 14), παράγραφος 145.

³³ Τούτο κατά κανόνα δεν ισχύει στα συμβαλλόμενα κράτη στη Σύμβαση, σε περίπτωση που ο υπόχρεος υποβάλλει αγωγή για την απαλλαγή του από υποχρέωση διατροφής ύστερα από προγενέστερη απόφαση εκδοθείσα σε συμβαλλόμενο κράτος όπου ο δικαιούχος έχει τη συνήθη διαμονή του. Δυνάμει του άρθρου 18 παράγραφος 1 της Σύμβασης, και με την επιφύλαξη ορισμένων εξαιρέσεων, «[σ]την περίπτωση κατά την οποία λαμβάνεται μια απόφαση σε ένα συμβαλλόμενο κράτος, στο οποίο έχει τη συνήθη κατοικία του ο δικαιούχος, οι νομικές διαδικασίες τροποποίησης της απόφασης ή

να επικαλεστεί το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή προς υπεράσπισή του) ή εάν η επιληφθείσα αρχή είναι αρχή κράτους στο οποίο δεν κατοικεί κανένας από τους διαδίκους (εάν, για παράδειγμα η αξίωση διατροφής εγείρεται δευτερευόντως ενώπιον του δικαστηρίου στη δικαιοδοσία του οποίου εμπίπτει ο καθορισμός της πατρότητας ή η λύση του γάμου).

γ. *Η αντιστροφή κριτηρίων σύνδεσης στην περίπτωση διαδικασίας που κινείται από τον δικαιούχο στο κράτος συνήθους διαμονής του υπόχρεου*

Παράγραφος 3 – Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 3, το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή εφαρμόζεται όταν ο δικαιούχος διατροφής έχει προσφύγει στην αρμόδια αρχή του κράτους στο οποίο ο υπόχρεος έχει τη συνήθη διαμονή του. Εντούτοις, εφαρμόζεται το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου, όταν ο δικαιούχος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή από τον υπόχρεο δυνάμει του δικαίου του δικάζοντος δικαστή.

64 Το άρθρο 4 παράγραφος 3 ορίζει ότι το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή εφαρμόζεται καταρχήν εάν ο δικαιούχος έχει προσφύγει στην αρμόδια αρχή του κράτους στο οποίο ο υπόχρεος έχει τη συνήθη διαμονή του. Σε αυτή την περίπτωση, ωστόσο, εάν ο δικαιούχος διατροφής δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή δυνάμει του δικαίου του δικάζοντος δικαστή, εφαρμόζεται και πάλι σε επικουρική βάση το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου. Πρόκειται για σημαντική αντιστροφή των κριτηρίων σύνδεσης που προβλέπονται στο άρθρο 3 και το άρθρο 4 παράγραφος 2 (προτεραιότητα του δικαίου του δικάζοντος δικαστή έναντι του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου). Η εν λόγω διάταξη συνιστά αποτέλεσμα συμβιβασμού μεταξύ των υποστηρικτών της μη διαφοροποιημένης εφαρμογής του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου και των υποστηρικτών του δικαίου του δικάζοντος δικαστή.

i) *Η κύρια σύνδεση με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή*

65 Η εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή υπόκειται σε δύο όρους: πρώτον, η επιληφθείσα αρχή πρέπει να είναι η αρχή του κράτους συνήθους διαμονής του υπόχρεου και, δεύτερον, η διαδικασία πρέπει να έχει κινηθεί από τον δικαιούχο.

66 Ο πρώτος όρος είναι αυτός που δικαιολογεί την εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή αντί του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου. Πρέπει να σημειωθεί ότι όταν η διαδικασία διατροφής κινείται στο κράτος συνήθους διαμονής του υπόχρεου, το κριτήριο σύνδεσης της συνήθους διαμονής του δικαιούχου χάνει μέρος της ισχύος του. Σε αυτή την περίπτωση, το εν λόγω κριτήριο δεν έχει ως αποτέλεσμα την εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή και ως εκ τούτου η επιληφθείσα αρχή καλείται να προσδιορίσει την ουσία αλλοδαπού δικαίου, μια διαδικασία που μπορεί να είναι χρονοβόρα και δαπανηρή. Επιπροσθέτως, το εν

λόγω αλλοδαπό δίκαιο θα πρέπει να εφαρμοστεί ακόμη και εάν, στην προκειμένη περίπτωση, είναι *λιγότερο ευνοϊκό* για τον δικαιούχο από ό,τι το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή (η μοναδική εξαίρεση που προβλέπεται στο άρθρο 4 παράγραφος 2 είναι η περίπτωση στην οποία ο δικαιούχος *δεν δικαιούται διατροφή* δυνάμει του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του, *πρβλ. ανωτέρω*, παράγραφος 62). Σε αυτή την περίπτωση, η εφαρμογή του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου επιφέρει αντίθετο αποτέλεσμα από αυτό που συνεπάγεται η μέριμνα για την προστασία του δικαιούχου στην οποία στηρίζεται. Ως εκ τούτου, φάνηκε ότι θα ήταν σκόπιμη η αντικατάσταση της εν λόγω σύνδεσης από την εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή, που στην προκειμένη περίπτωση είναι το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του υπόχρεου (πρέπει να σημειωθεί ότι άλλες διεθνείς πράξεις καθιστούν το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του υπόχρεου εφαρμόσιμο σε ορισμένες περιπτώσεις: αυτό ισχύει ειδικότερα στη Σύμβαση του Μοντεβιδέο του 1989, στο άρθρο 6 της οποίας προβλέπεται η εφαρμογή του εν λόγω δικαίου ως εναλλακτική επιλογή αντί της εφαρμογής του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου, εάν αυτό είναι ευνοϊκότερο για τον δικαιούχο διατροφής).

67 Ο δεύτερος όρος για την εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή είναι ότι η διαδικασία πρέπει να έχει κινηθεί από τον δικαιούχο· στόχος είναι να περιορίζεται, προς το συμφέρον του δικαιούχου, η απόκλιση από την αρχή της σύνδεσης με το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του ιδίου.

Διαπιστώθηκε ότι η εν λόγω απόκλιση θα μπορούσε να δικαιολογηθεί εάν η κίνηση της διαδικασίας στο κράτος συνήθους διαμονής του υπόχρεου είναι απόφαση του δικαιούχου, ενώ θα φαινόταν ακραία εάν η διαδικασία κινείται στο εν λόγω κράτος με πρωτοβουλία του υπόχρεου (π.χ. για σκοπούς αίτησης τροποποίησης απόφασης περί διατροφής). Ο δικαιούχος συχνά έχει την επιλογή να κινήσει διαδικασίες στη χώρα όπου κατοικεί ο ίδιος ή στη χώρα όπου κατοικεί ο υπόχρεος (όπως ισχύει ειδικότερα εντός του ευρωπαϊκού χώρου δικαιοσύνης δυνάμει του άρθρου 2 και του άρθρου 5 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 44/2001 της 22ας Δεκεμβρίου 2000 και της Σύμβασης του Λουγκάνο του 1988· το άρθρο 8 της Σύμβασης του Μοντεβιδέο του 1989 προβλέπει παρόμοια επιλογή, *πρβλ. ανωτέρω*, παράγραφος 39). Εάν επιλέξει τη δεύτερη λύση, δεν μπορεί να εκφράσει παράπονα για την εφαρμογή του εσωτερικού δικαίου της χώρας του υπόχρεου. Έχοντας αυτό υπόψη, η λύση που επελέγη συνιστά ένα είδος συμβιβασμού μεταξύ των υποστηρικτών της αυτόματης εφαρμογής του δικαίου του δικάζοντος δικαστή και αυτών που θα προτιμούσαν η εφαρμογή αυτή να υπόκειται σε επιλογή από τον δικαιούχο³⁴. Επιπλέον, θα πρέπει να επισημανθεί ότι εάν η διαδικασία κινείται από τον δικαιούχο, η δικαιοδοσία των αρχών του κράτους συνήθους διαμονής του υπόχρεου διαθέτει εξαιρετικά ισχυρή θεμελίωση (καθότι θα εδράζεται στην αρχή *actor sequitur forum rei*), παρέχοντας αρτιότερη αιτιολόγηση

λήψης μιας νέας απόφασης δεν μπορούν να κινηθούν από τον υπόχρεο σε οποιοδήποτε άλλο συμβαλλόμενο κράτος, εφόσον ο δικαιούχος εξακολουθεί να κατοικεί συνήθως στο κράτος στο οποίο λήφθηκε η απόφαση».

³⁴ *Πρβλ.* έκθεση της ομάδας εργασίας για το εφαρμοστέο δίκαιο, προπαρασκευαστικό έγγραφο αριθ. 22 του Ιουνίου 2006 (όπ.π. υποσημείωση 6), παράγραφοι 24 και 25.

για την εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή. Εάν όμως η διαδικασία κινείται από τον υπόχρεο στο κράτος διαμονής του, η δικαιοδοσία των αρχών αυτού του κράτους (εάν υφίσταται δυνάμει του δικαίου του δικάζοντος δικαστή) μπορεί να βασίζεται σε κριτήριο δικαιοδοσίας το οποίο είναι σε μεγάλο βαθμό λιγότερο βαρύνον (όπως η ιθαγένεια ενός εκ των διαδίκων), ή ακόμη και καταφανώς ακραίο (*forum actoris*). Τούτο συνιστά ένα ακόμα επιχείρημα υπέρ του αποκλεισμού της εφαρμογής του δικαίου του δικάζοντος δικαστή σε μια τέτοια περίπτωση.

68 Η καταρχήν εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή προβλέπεται μόνον για τις κατηγορίες δικαιούχων που αναφέρονται στο άρθρο 4 παράγραφος 1 (τέκνα, δικαιούχοι ηλικίας κάτω των 21 ετών και γονείς). Αυτή η περιοριστική λύση, που διαφέρει από τη λύση που πρότεινε η ΟΕΕΔ στο σχέδιο εργασίας του 2006³⁵, απορρέει κυρίως από τον εξής λόγο. Φάνηκε ότι η εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή στις περιπτώσεις που ορίζονται από την εν λόγω διάταξη ωφελεί σημαντικά τον δικαιούχο: προσφεύγοντας στις αρχές του κράτους διαμονής του ή στις αρχές του κράτους διαμονής του υπόχρεου, ο δικαιούχος απολαμβάνει του δικαιώματος έμμεσης επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου στις αξιώσεις διατροφής που εγείρει (άγρα δικαστηρίου). Σύμφωνα με τη διπλωματική σύνοδο, ένα τέτοιο προνόμιο δικαιολογείται μόνον για τις κατηγορίες που επωφελούνται των διατάξεων του άρθρου 4.

69 Αναφορικά με τις υποχρεώσεις διατροφής προς τέκνα, η εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή επίσης βασίζεται σε έναν περαιτέρω συλλογισμό. Σε ολόένα περισσότερες χώρες, αρμόδιες για τον καθορισμό αυτών των υποχρεώσεων είναι οι διοικητικές αρχές. Οι αρχές αυτές ενδέχεται να μη διαθέτουν την εμπειρογνώμοσύνη ούτε τα μέσα που απαιτούνται για τον καθορισμό και την εφαρμογή του αλλοδαπού δικαίου. Ως εκ τούτου, η εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή ενδέχεται να ενδείκνυται περισσότερο για ορισμένα συστήματα εισπραχής διατροφής που βασίζονται στις διοικητικές αρχές. Αυτό ασφαλώς είναι ήσσονος σημασίας ζήτημα όσον αφορά τις αξιώσεις διατροφής ενήλικων δικαιούχων, οι οποίες συνήθως καθορίζονται από τις δικαστικές αρχές (τουλάχιστον όταν δεν συνδέονται με τις αξιώσεις διατροφής των τέκνων τους).

ii) *Η επικουρική σύνδεση με το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου*

70 Εφόσον η καταρχήν εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή εδράζεται στην αρχή της *favor creditoris*, δεν μπορεί να ισχύει σε περίπτωση που θα είχε ως αποτέλεσμα την απόρριψη αξίωσης για χορήγηση διατροφής του δικαιούχου. Για τον λόγο αυτό, το άρθρο 4 παράγραφος 3 ορίζει *in fine*, όπως και το άρθρο 4 παράγραφος 2 αλλά αντίστροφα, επικουρική σύνδεση με το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου, όταν ο τελευταίος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή δυνάμει του δικαίου του κράτους της επιληφθείσας αρχής. Επομένως, το άρθρο 4 παράγραφος 3 απλώς αντιστρέφει τις συνδέσεις που

προβλέπονται στους γενικούς κανόνες. Η έννοια της φράσης «δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή» είναι ασφαλώς η ίδια όπως αυτή στο άρθρο 4 παράγραφος 2 (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφοι 61 και 62).

δ. *Η επικουρική σύνδεση με την κοινή ιθαγένεια των διαδίκων*

Παράγραφος 4 – Εάν ο δικαιούχος διατροφής δεν μπορεί, δυνάμει των δικαίων που αναφέρονται στο άρθρο 3 και στις παραγράφους 2 και 3 του παρόντος άρθρου, να επιτύχει διατροφή από τον υπόχρεο, εφαρμόζεται, εφόσον υπάρχει, το δίκαιο του κράτους της κοινής ιθαγένειάς τους.

71 Εάν ο δικαιούχος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή, δυνάμει είτε του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του είτε του δικαίου του δικάζοντος δικαστή (εφαρμοζόμενα με αυτή τη σειρά ή, στην περίπτωση του άρθρου 4 παράγραφος 3 με την αντιστροφή σειρά), εφαρμόζεται ως ύστατη λύση το δίκαιο της κοινής ιθαγένειας των διαδίκων. Αυτή η δεύτερη επικουρική σύνδεση ολοκληρώνει την προστασία του δικαιούχου διατροφής σε περιπτώσεις όπου τα δίκαια που ορίζονται από τα δύο πρώτα κριτήρια δεν προβλέπουν υποχρέωση διατροφής. Η έννοια της φράσης «δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή» παραμένει ασφαλώς η ίδια όπως και στο άρθρο 4 παράγραφος 2 (ό.π.).

72 Η σύνδεση με το δίκαιο της κοινής ιθαγένειας των διαδίκων προβλέπεται επίσης από τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο) (άρθρο 5), αλλά στην εν λόγω πράξη υπερισχύει του δικαίου του δικάζοντος δικαστή. Οι λόγοι για την αντιστροφή αυτών των δύο κριτηρίων έχουν ήδη αναφερθεί (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 60).

73 Σε αντίθεση με τα οριζόμενα στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), η επικουρική σύνδεση με την ιθαγένεια των διαδίκων (όπως και με το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή) προβλέπεται μόνον για τις κατηγορίες δικαιούχων που αναφέρονται στο άρθρο 4 παράγραφος 1. Οι λόγοι για τον περιορισμό του πεδίου εφαρμογής των κλιμακωτών συνδέσεων έχουν αναλυθεί (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 52).

74 Για τη χρήση της σύνδεσης με την κοινή ιθαγένεια στις υποχρεώσεις διατροφής έχουν διατυπωθεί πολλές επικρίσεις, με βασικότερη ότι το εν λόγω κριτήριο εισάγει διάκριση, διότι τα οφέλη που παρέχονται μόνον σε δικαιούχους με κοινή ιθαγένεια με τον υπόχρεο³⁶. Μια άλλη επίκριση αφορά την αμφίβολη φύση της εν λόγω σύνδεσης, όταν η κοινή ιθαγένεια είναι ιθαγένεια κράτους πολλαπλών νομικών συστημάτων³⁷. Παρά τις εν λόγω επικρίσεις, ορισμένες αντιπροσωπεύει επιχειρηματολόγησαν υπέρ της διατήρησης της εν λόγω επικουρικής σύνδεσης στο Πρωτόκολλο, με αποτέλεσμα να εξασφαλιστεί συναίνεση υπέρ αυτής της λύσης. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το γεγονός ότι η εν λόγω

³⁵Οπ. π., παράγραφοι 20 και εξής.

³⁶Προς επίρρωση αυτού του επιχειρήματος, βλέπε την έκθεση Verwilghen (ό.π. υποσημείωση 14), παράγραφος 144.

³⁷Η λύση που τελικά επελέγη για μια τέτοια περίπτωση στο Πρωτόκολλο είναι η προσφυγή στην έννοια της στενότερης σύνδεσης πρβλ. άρθρο 16 παράγραφος 1 στοιχεία δ) και ε)· κατωτέρω, παράγραφος 193.

σύνδεση περιορίζεται μόνον στις κατηγορίες δικαιούχων που αναφέρονται στο άρθρο 4 παράγραφος 1 (ενώ δυνάμει της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο) το πεδίο εφαρμογής της εν λόγω σύνδεσης είναι γενικό), καθώς και η «υποβίβαση» της σε κατηγορία *δεύτερης* επικουρικής σύνδεσης (ενώ βάσει του συστήματος της Σύμβασης του 1973 ήταν *πρώτη* επικουρική σύνδεση, μετά τη συνήθη διαμονή και πριν από το *lex fori*), θα μειώσουν τόσο τον πρακτικό αντίκτυπο όσο και τα μειονεκτήματά της.

75 Στην περίπτωση ανήλικων τέκνων ειδικότερα, η προσφυγή σε αυτό το τρίτο κριτήριο σύνδεσης θα πρέπει να επιλέγεται αρκετά σπάνια, καθώς τα περισσότερα εσωτερικά δίκαια αναγνωρίζουν δικαίωμα σε διατροφή σε αυτές τις περιπτώσεις. Από την άλλη πλευρά, η κοινή ιθαγένεια μπορεί να διαδραματίσει σημαντικότερο ρόλο στις άλλες περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 4 παράγραφος 1, ιδίως όσον αφορά τις αξιώσεις διατροφής ενήλικων τέκνων έναντι των γονέων τους, προσώπων ηλικίας κάτω των 21 ετών έναντι άλλων μελών οικογενείας και γονέων έναντι των τέκνων τους.

76 Το Πρωτόκολλο δεν προβλέπει την περίπτωση πολλαπλών ιθαγενειών, δηλαδή το ενδεχόμενο ο δικαιούχος ή ο υπόχρεος ή και οι δύο να διαθέτουν δύο ή περισσότερες ιθαγένειες. Οι μέθοδοι που χρησιμοποιούνται κατά κανόνα για την επίλυση αυτών των περιπτώσεων στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο των κρατών δεν ενδείκνυνται για εφαρμογή δυνάμει του Πρωτοκόλλου. Πράγματι, η προτεραιότητα που παρέχεται από ορισμένα κράτη στην ιθαγένεια του κράτους του δικαστηρίου παράγει αποτελέσματα κάθε άλλο παρά ομοιόμορφα. Αυτό συνεπάγεται σημαντικό περιθώριο αβεβαιότητας ως προς τον καθορισμό της εγγύτερης ή πλέον ενεργού ιθαγένειας και, επίσης, μπορεί να έχει αποκλίνοντα αποτελέσματα μεταξύ συμβαλλόμενων κρατών. Η αρχή της *favor creditoris*, που αποτελεί τη βάση του άρθρου 4 παράγραφος 4, θα έπρεπε μάλλον να συνεπάγεται την εφαρμογή του δικαίου της κοινής ιθαγένειας σε όλες τις περιπτώσεις όπου η κοινή ιθαγένεια υφίσταται, ακόμη και αν η εν λόγω ιθαγένεια δεν είναι, για τον έναν ή τον άλλο διάδικο, η εγγύτερη ή πλέον ενεργός. Οι ίδιοι συλλογισμοί θα πρέπει να εφαρμόζονται όταν οι διάδικοι έχουν διάφορες κοινές ιθαγένειες, με αποτέλεσμα η αξίωση του δικαιούχου να μπορεί να γίνεται αποδεκτή βάσει ενός ή άλλου δικαίου κοινής ιθαγένειας.

Άρθρο 5 Ειδικός κανόνας όσον αφορά τους/τις συζύγους και πρώην συζύγους

Όταν πρόκειται για υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων, πρώην συζύγων ή προσώπων που είχαν συνάψει ακυρωθέντα γάμο, το άρθρο 3 δεν εφαρμόζεται εφόσον προβάλλει ένσταση ένας από τους διαδίκους και το δίκαιο άλλου κράτους, ιδίως του κράτους της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής τους, συνδέεται στενότερα με το γάμο. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, εφαρμόζεται το δίκαιο αυτού του άλλου κράτους.

77 Το εν λόγω άρθρο περιέχει έναν ειδικό κανόνα για το κριτήριο σύνδεσης που αφορά υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων και πρώην συζύγων. Για τέτοιου είδους

υποχρεώσεις, και εφόσον το αιτηθεί ένας εκ των διαδίκων, της καταρχήν σύνδεσης με τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου υπερισχύει η εφαρμογή του δικαίου άλλου κράτους, ειδικότερα δε του κράτους της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής των συζύγων, εάν το εν λόγω δίκαιο εμφανίζει στενότερη σύνδεση με τον γάμο.

α. Αιτιολόγηση του ειδικού κανόνα

78 Η πρόβλεψη ειδικού κανόνα για αυτή την κατηγορία υποχρεώσεων διατροφής βασίζεται στην παρατήρηση ότι η εφαρμογή του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου δεν ενδείκνυται πάντοτε για υποχρεώσεις μεταξύ συζύγων ή πρώην συζύγων. Θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι σε ορισμένα εθνικά συστήματα η διατροφή επιδικάζεται σε σύζυγο μόνον με αυστηρούς περιορισμούς και σε εξαιρετικές περιπτώσεις (στην Ευρώπη αυτή η περιοριστική προσέγγιση είναι χαρακτηριστικό του δικαίου των σκανδιναβικών κρατών ειδικότερα). Με αυτά τα δεδομένα, η άνευ διακρίσεως εφαρμογή του κανόνα που βασίζεται στην αρχή της *favor creditoris* θεωρείται σε ορισμένα κράτη υπερβολική. Ειδικότερα, η δυνατότητα να επηρεάζει ένας από τους συζύγους την ύπαρξη και την ουσία της υποχρέωσης διατροφής μέσω μονομερούς αλλαγής τόπου διαμονής ενδέχεται να επιφέρει αποτέλεσμα κάθε άλλο παρά δίκαιο και μάλιστα αντίθετο προς τη δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του υπόχρεου. Ας δούμε, για παράδειγμα, την περίπτωση ζεύγους υπηκόων του κράτους Α, το δίκαιο του οποίου δεν προβλέπει καταρχήν την παροχή διατροφής σε περίπτωση διαζυγίου. Έχοντας ζήσει το σύνολο του έγγαμου βίου τους στο εν λόγω κράτος, οι σύζυγοι παίρνουν διαζύγιο και ένας εξ αυτών μετακομίζει στο κράτος Β, όπου το δίκαιο είναι πιο γενναιοδωρό για τους διαζευγμένους συζύγους και εγείρει εκεί αξίωση διατροφής βάσει του δικαίου του κράτους της νέας συνήθους διαμονής του. Σύμφωνα με τον γενικό κανόνα σύνδεσης του άρθρου 3, το εν λόγω αίτημα πρέπει να γίνεται αποδεκτό. Σε τέτοιου είδους περιστάσεις, ωστόσο, η εφαρμογή του δικαίου του κράτους Β, κράτος στο οποίο οι σύζυγοι δεν διέμειναν ποτέ κατά τη διάρκεια του έγγαμου βίου τους, κάθε άλλο παρά δίκαιη είναι για τον άλλο σύζυγο και μάλιστα αντιβαίνει στη δικαιολογημένη εμπιστοσύνη που ενδεχομένως είχαν οι σύζυγοι κατά τη διάρκεια του γάμου τους.

79 Οι αδυναμίες της σύνδεσης με τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου στην περίπτωση υποχρεώσεων διατροφής μεταξύ διαζευγμένων συζύγων είχαν ήδη παρατηρηθεί κατά τη σύνταξη της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο). Η εν λόγω Σύμβαση προβλέπει ειδικό κανόνα για την περίπτωση αυτή, σύμφωνα με τον οποίο οι υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ διαζευγμένων συζύγων διέπονται από το δίκαιο που εφαρμόζεται στο διαζύγιο (άρθρο 8). Το ίδιο ισχύει, τηρουμένων των αναλογιών, σε περιπτώσεις δικαστικού χωρισμού και γάμων που κηρύσσονται άκυροι ή έχουν ακυρωθεί (άρθρο 8 παράγραφος 2). Η λύση αυτή δεν εφαρμόζεται μόνον όταν η αξίωση διατροφής ρυθμίζεται στο πλαίσιο της διαδικασίας του διαζυγίου (ή κατά τη χρονική στιγμή του διαζυγίου), αλλά επίσης σε διαδικασίες που έχουν κινηθεί μεταγενέστερα για επανεξέταση ή συμπλήρωση της απόφασης διαζυγίου. Ο λόγος που αναφέρεται για την εν λόγω *perpetuatio juris*

είναι η απαίτηση εξασφάλισης συνέχειας, προκειμένου να αποτρέπεται το ενδεχόμενο η αλλαγή της συνήθους διαμονής του συζύγου του δικαιούχου να επιφέρει αλλαγή του εφαρμοστέου δικαίου.

80 Η εν λόγω λύση έχει, ωστόσο, αρκετά μειονεκτήματα, τα οποία προκάλεσαν την έντονη κριτική των συμβαλλόμενων κρατών στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο). Θα πρέπει πρώτον να σημειωθεί ότι, εφόσον δεν έχουν εναρμονιστεί σε διεθνές επίπεδο οι κανόνες περί συγκρούσεων νόμων στον τομέα των διαζυγίων, στην ουσία το άρθρο 8 σε καμία περίπτωση δεν τυποποιεί το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής. Το εν λόγω δίκαιο εξακολουθεί να εξαρτάται από το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο του κράτους του δικαστηρίου που επιλαμβάνεται της διαδικασίας του διαζυγίου και αυτή η λύση αναπόφευκτα ευνοεί την άγρα δικαστηρίου. Επιπρόσθετως, η επιλογή κριτηρίου σύνδεσης αμετάβλητου συν τον χρόνο μπορεί να συνεπάγεται, όταν η υποχρέωση διατροφής μεταξύ συζύγων πρέπει να προσδιοριστεί μετά το διαζύγιο, εφαρμογή ενός δικαίου που εντωμεταξύ δεν έχει πλέον καμία συνάφεια με την κατάσταση των πρώην συζύγων και τα αντίστοιχα συμφέροντα αυτών· στην ουσία το δικαστήριο δεν μπορεί να λάβει υπόψη το δίκαιο της τρέχουσας διαμονής του δικαιούχου ή του υπόχρεου. Η απόφαση διαζυγίου ενδέχεται επίσης να μην περιέχει διάταξη σχετικά με διατροφή· σε αυτή την περίπτωση, η μέριμνα για εξασφάλιση συνέχειας στην οποία βασίζεται το άρθρο 8 είναι λιγότερο συναφής. Τούτο αληθεύει κυρίως όταν οι σύζυγοι έχουν πάρει διαζύγιο σε χώρα που δεν προβλέπει την καταβολή διατροφής σε διαζευγμένο σύζυγο. Σε αυτή την περίπτωση, η εφαρμογή του δικαίου του διαζυγίου έχει ως αποτέλεσμα την απόρριψη τυχόν αξίωσης χορήγησης διατροφής, κάτι που δεν φαίνεται να δικαιολογείται σε περιπτώσεις όπου το εν λόγω δίκαιο δεν διαθέτει ιδιαίτερα στενή σύνδεση με την υπό εξέταση υπόθεση. Τέλος, η εφαρμογή του δικαίου του διαζυγίου ενδέχεται να δημιουργεί πρακτικές δυσκολίες, διότι μπορεί να είναι δύσκολο να εντοπιστεί στην απόφαση ο νόμος βάσει του οποίου εκδόθηκε το διαζύγιο. Όλοι αυτοί οι συλλογισμοί είναι εξίσου βάσιμοι, *τηρουμένων των αναλογιών*, σε περιπτώσεις δικαστικού χωρισμού ή ακυρότητας ή ακύρωσης γάμου.

81 Αναζητώντας μια ισορροπία μεταξύ της μέριμνας για προστασία του δικαιούχου και της μέριμνας για την εφαρμογή του δικαίου κράτους με το οποίο ο γάμος εμφανίζει ουσιαστική σύνδεση, η ειδική επιτροπή στράφηκε αρχικά στη λύση της σύνδεσης με την τελευταία κοινή συνήθη διαμονή των συζύγων ή πρώην συζύγων. Υπό ορισμένες περιστάσεις, αυτό το κριτήριο αποτελεί πιθανώς σημαντικότερο δεσμό από ό,τι η συνήθης διαμονή μόνον του δικαιούχου διατροφής και χαίρει, ως εκ τούτου, μεγαλύτερης νομιμότητας³⁸. Ωστόσο, τούτο δεν ισχύει πάντοτε. Εάν η τελευταία κοινή συνήθης διαμονή βρίσκεται στο κράτος Α όπου οι σύζυγοι είχαν εγκατασταθεί προσφάτως, μετά από πολλά έτη διαμονής στο κράτος Β, και ο δικαιούχος επιστρέφει στο κράτος Β μετά τον χωρισμό, η σύνδεση με τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου (που σε αυτή την περίπτωση

είναι και το κράτος πρώην κοινής συνήθους διαμονής) ενδείκνυται περισσότερο για τη νόμιμη εμπιστοσύνη των διαδίκων. Υπό άλλες περιστάσεις, μια διαφορετική σύνδεση μπορεί να είναι ακόμη σημαντικότερη, όπως προηγούμενη κοινή συνήθης διαμονή ή η κοινή ιθαγένεια των διαδίκων.

82 Λαμβάνοντας υπόψη τα ειδικά χαρακτηριστικά κάθε επιμέρους περίπτωσης και τη δυσκολία θέσπισης άτεγκτου και καθολικής εφαρμογής συνδυετικού κανόνα, η διπλωματική σύνοδος κατέληξε σε μια ευέλικτη λύση. Η σύνδεση με τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου που προβλέπεται στο άρθρο 3 εξακολουθεί να εφαρμόζεται καταρχήν σε υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων και πρώην συζύγων. Μπορεί, ωστόσο, να εξαιρεθεί η εφαρμογή της κατόπιν αιτήματος ενός εκ των διαδίκων, εάν ο γάμος εμφανίζει στενότερες συνδέσεις με άλλο κράτος, ειδικότερα το κράτος της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής. Η λύση αυτή βασίζεται σε πρόταση της αντιπροσωπείας της Ευρωπαϊκής Κοινότητας³⁹.

β. *Λειτουργία της ρήτρας διαφυγής*

ι) *Το αίτημα ενός εκ των διαδίκων*

83 Ο νέος κανόνας έχει τη μορφή ρήτρας διαφυγής με βάση την ιδέα της εγγύτητας (οι στενότερες συνδέσεις), η εφαρμογή της οποίας εξαρτάται, ωστόσο, από το αίτημα ενός εκ των διαδίκων. Πρόκειται για πρωτότυπη λύση που δεν αντιστοιχεί στη δομή των «παραδοσιακών» ρητρών διαφυγής που περιέχονται σε διάφορα κείμενα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου σε εγχώριο επίπεδο⁴⁰ και σε διεθνές ή περιφερειακό επίπεδο⁴¹, συμπεριλαμβανομένων ορισμένων συμβάσεων της Χάγης⁴². Τέτοιου είδους διατάξεις επιτρέπουν στο δικαστήριο να αποκλίνει από δύσκαμπτες συνδέσεις όταν τούτο απαιτείται για λόγους εγγύτητας, αλλά συνήθως δεν εξαρτώνται από αίτημα ενός εκ των διαδίκων. Το πλεονέκτημα της λύσης που περιέχεται στο Πρωτόκολλο συνίσταται στο ότι μειώνει την εγγενή αβεβαιότητα κάθε ρήτρας διαφυγής, περιορίζοντας την αναζήτηση των στενότερων συνδέσεων μόνον σε περιπτώσεις που ένας εκ των διαδίκων υποβάλλει σχετικό αίτημα. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι, όταν υποβάλλεται τέτοιο αίτημα, το έργο της αρχής συνήθως διευκολύνεται από τις πληροφορίες που παρέχει ο αιτών διάδικος.

84 Το Πρωτόκολλο δεν ορίζει πότε πρέπει να υποβάλλεται το αίτημα, αλλά από τις συζητήσεις προκύπτει ότι πρέπει να υποβάλλεται κατά τη διάρκεια ειδικής διαδικασίας, συμπεριλαμβανομένης διαδικασίας εναλλακτικής επίλυσης διαφορών, όπως της

³⁹ Έγγραφο εργασίας αριθ. 4.

⁴⁰ Πρβλ. άρθρο 15 του Ελβετικού Ομοσπονδιακού Νόμου της 18ης Δεκεμβρίου 1987 για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο.

⁴¹ Πρβλ. άρθρο 4 παράγραφος 5 της Σύμβασης της Ρώμης της 19ης Ιουνίου 1980 σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές εννοχές και άρθρο 4 παράγραφος 3 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 593/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17ης Ιουνίου 2008 σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές εννοχές (Ρώμη Ι).

⁴² Πρβλ. άρθρο 15 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Χάγης της 19ης Οκτωβρίου 1996 για τη διεθνή δικαιοδοσία, το εφαρμοστέο δίκαιο, την αναγνώριση, εκτέλεση και συνεργασία όσον αφορά τη γονική μέριμνα και μέτρα για την προστασία των παιδιών.

³⁸ Πρβλ. την περίπτωση που εξετάζεται ανωτέρω, παράγραφος 78.

διαμεσολάβησης⁴³. Η τελική προθεσμία για την υποβολή του εν λόγω αιτήματος θα εξαρτάται από τους δικονομικούς κανόνες που ισχύουν σε κάθε συμβαλλόμενο κράτος, εφόσον η πρόταση της αντιπροσωπείας της Ελβετίας για τη θέσπιση ομοιόμορφου κανόνα εν προκειμένω⁴⁴ δεν εξασφάλισε την απαιτούμενη συναίνεση⁴⁵. Προκειμένου να αποφευχθεί η χρήση αυτού του αιτήματος, ειδικότερα από τον υπόχρεο, για σκοπούς παρέκλυσης της διαδικασίας, είναι επιθυμητό να μην είναι δυνατή η υποβολή του όταν η διαδικασία βρίσκεται σε πολύ προχωρημένο στάδιο. Επομένως, θα πρέπει να αποκλείεται η δυνατότητα υποβολής του για πρώτη φορά στο τελικό στάδιο της επί της ουσίας εξέτασης της υπόθεσης ή στη διαδικασία έφεσης. Μια πιθανή προσέγγιση θα ήταν να απαιτείται η υποβολή του το αργότερο στο πρώτο στάδιο της επί της ουσίας εξέτασης της υπόθεσης, αλλά μπορούν να προβλεφθούν και άλλες πιθανές λύσεις.

ii) Οι στενότερες συνδέσεις

85 Η υποβολή ένστασης από έναν εκ των διαδίκων δεν συνεπάγεται αυτόματα την απόρριψη του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου που ορίζεται δυνάμει του άρθρου 3. Απαιτείται επίσης, σύμφωνα με την αξιολόγηση της επιληφθείσας αρχής, το δίκαιο του οποίου ζητείται η εφαρμογή να εμφανίζει στενότερες συνδέσεις με τον γάμο. Ως εκ τούτου, η αρχή της εγγύτητας αποτελεί πράγματι το θεμέλιο του εν λόγω κανόνα. Τούτο συνεπάγεται ότι το δικαστήριο, κατόπιν παρόμοιου αιτήματος, θα διακριβώσει εάν ο γάμος εμφανίζει στενότερες συνδέσεις με δίκαιο άλλο από αυτό του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου. Για τον σκοπό αυτό, θα λάβει υπόψη όλες τις συνδέσεις του γάμου με διάφορες εμπλεκόμενες χώρες, όπως τη χώρα συνήθους διαμονής και/ή την κατοικία των συζύγων κατά τη διάρκεια του γάμου, την ιθαγένεια των συζύγων, τον τόπο τέλεσης του γάμου και τον τόπο του δικαστικού χωρισμού ή του διαζυγίου. Επιπροσθέτως, θα πρέπει να αξιολογήσει αυτά τα κριτήρια σύνδεσης, προκειμένου να αποφανθεί εάν είναι λιγότερο ή περισσότερο σημαντικά από την τρέχουσα συνήθη διαμονή του δικαιούχου διατροφής.

86 Μεταξύ των εν λόγω κριτηρίων, το άρθρο 5 αποδίδει κυρίαρχο ρόλο στην τελευταία κοινή συνήθη διαμονή των συζύγων. Δεν πρόκειται για πραγματικό τεκμήριο, όπως χρησιμοποιείται σε άλλες πράξεις⁴⁶, αλλά για απλή ένδειξη⁴⁷ που αντικατοπτρίζει την πεποίθηση της διπλωματικής συνόδου ότι, σε πολλές περιπτώσεις, το δίκαιο της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής εμφανίζει πολύ σημαντικές συνδέσεις με τον γάμο. Να σημειωθεί ότι η φράση «κοινή συνήθης διαμονή» δεν συνεπάγεται ότι οι σύζυγοι πρέπει να έχουν ζήσει μαζί, αλλά να έχουν κατοικήσει κατά τον ίδιο χρόνο σε ένα συγκεκριμένο κράτος κατά τη διάρκεια του γάμου. Από την άλλη πλευρά, η κοινή συνήθης διαμονή προ του

γάμου δεν εμπίπτει στην περίπτωση που προβλέπεται στο άρθρο 5, μολονότι τίποτα δεν αποκλείει τη δυνατότητα να λαμβάνεται υπόψη, όπως και κάθε άλλη σύνδεση, για την αξιολόγηση της ύπαρξης στενότερων συνδέσεων.

87 Η τρέχουσα κοινή συνήθης διαμονή των συζύγων δεν αναφέρεται στο άρθρο 5, για τον απλό λόγο ότι συμπίπτει με τη συνήθη διαμονή του δικαιούχου και επομένως μπορεί να μην επιφέρει απαλλαγή από τη σύνδεση που προβλέπει το άρθρο 3. Τούτο δεν σημαίνει ότι η τρέχουσα συνήθης διαμονή των συζύγων στο ίδιο κράτος δεν διαδραματίζει κανέναν ρόλο κατά την εφαρμογή του άρθρου 5. Μάλλον το αντίθετο: το γεγονός ότι αμφότεροι οι σύζυγοι κατοικούν στο ίδιο κράτος κατά τη χρονική στιγμή του αιτήματος καθιστά δυσκολότερη (μολονότι θεωρητικά εξακολουθεί να είναι δυνατή) την παράκαμψη του άρθρου 3, με την αιτιολογία ότι το δίκαιο άλλου κράτους (π.χ. του κράτους προηγούμενης κοινής συνήθους διαμονής) εμφανίζει στενότερη σύνδεση με τον γάμο.

88 Μολονότι το κριτήριο της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής προορίζεται να διαδραματίζει κυρίαρχο ρόλο δυνάμει του άρθρου 5, άλλα κριτήρια ενδέχεται επίσης να είναι σημαντικά για την εφαρμογή του εν λόγω άρθρου. Αυτό ισχύει στην περίπτωση προηγούμενης κοινής συνήθους διαμονής των συζύγων η οποία μπορεί, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να συνιστά ιδιαίτερα στενή σύνδεση. Εάν οι σύζυγοι ζούσαν για πολλά έτη στο κράτος Α, και στη συνέχεια για σύντομο χρονικό διάστημα στο κράτος Β, πριν ο δικαιούχος μετακομίσει στο κράτος Γ, δεν υφίσταται στενή σύνδεση με το κράτος Β της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής των συζύγων, αλλά τέτοια σύνδεση υφίσταται με το κράτος Α της παλαιότερης κοινής συνήθους διαμονής.

89 Άλλα κριτήρια, όπως η κοινή ιθαγένεια των συζύγων ή ο τόπος τέλεσης του γάμου, θα μπορούσαν να λαμβάνονται υπόψη θεωρητικά, αλλά φαίνεται να είναι μόνον δευτερεύουσας σημασίας. Ασφαλώς μπορούν να διαδραματίσουν κάποιον ρόλο για την αύξηση της σημασίας που αποδίδεται στη συνήθη διαμονή (τρέχουσα ή παλαιότερη) των συζύγων (θα έχει μεγαλύτερη βαρύτητα, για παράδειγμα, εάν συμπίπτει με την κοινή ιθαγένεια των συζύγων). Ιδωμένα μεμονωμένα, τα κριτήρια αυτά αποκτούν σημασία μόνον σε εξαιρετικές περιπτώσεις (π.χ. όταν οι σύζυγοι δεν είχαν ποτέ συνήθη διαμονή στο ίδιο κράτος ή μετακόμιζαν πολύ συχνά κατά τη διάρκεια του γάμου).

γ. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5

90 Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5 είναι εκτενές, καθώς καλύπτει τόσο τους συζύγους όσο και τους πρώην συζύγους. Σε αντίθεση με το άρθρο 8 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), η εν λόγω διάταξη του Πρωτοκόλλου νοείται ως εφαρμοστέα όχι μόνον στις υποχρεώσεις μεταξύ διαζευγμένων ή χωρισμένων συζύγων ή συζύγων των οποίων ο γάμος έχει ακυρωθεί ή κηρυχθεί άκυρος, αλλά και στις υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων κατά τη διάρκεια του γάμου τους. Η ειδική επιτροπή έκρινε ότι ήταν προτιμότερο να υφίσταται ένας ενιαίος κανόνας σύνδεσης για τις υποχρεώσεις κατά τη διάρκεια του γάμου και έπειτα από το διαζύγιο (ή τον χωρισμό), προκειμένου να

⁴³ Πρακτικά αριθ. 1, παράγραφοι 25-29, πρακτικά αριθ. 3, παράγραφος 21.

⁴⁴ Έγγραφο εργασίας αριθ. 9.

⁴⁵ Πρακτικά αριθ. 4, παράγραφοι 74 και εξής.

⁴⁶ Πρβλ. άρθρο 4 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Ρώμης της 19ης Ιουνίου 1980.

⁴⁷ Πρβλ. έγγραφο εργασίας αριθ. 2.

αποφεύγεται η αλλαγή του εφαρμοστέου δικαίου λόγω του διαζυγίου (ή, κατά μείζονα λόγο, απλώς ως αποτέλεσμα δικαστικού χωρισμού). Επιπλέον, η εν λόγω επιλογή δικαιολογείται στον βαθμό που το κριτήριο σύνδεσης που επελέγη τελικά ως παράδειγμα στην εν λόγω διάταξη, δηλαδή η τελευταία κοινή συνήθης διαμονή, έχει ακόμη μεγαλύτερη βαρύτητα για τις υποχρεώσεις μεταξύ συζύγων κατά τη διάρκεια του γάμου.

91 Όπως και στο άρθρο 8 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για τις υποχρεώσεις διατροφής (εφαρμοστέο δίκαιο), ο ειδικός κανόνας του άρθρου 5 εφαρμόζεται και στους διαδίκους που είχαν συνάψει ακυρωθέντα γάμο. Υπάρχουν περιπτώσεις νομιζόμενων γάμων για τους οποίους το δίκαιο ενίοτε αναγνωρίζει δικαιώματα διατροφής υπέρ ενός εκ των συζύγων. Μολονότι το άρθρο 5 —αντίθετα από το άρθρο 8 της Σύμβασης του 1973— δεν αναφέρει την περίπτωση γάμου που έχει κηρυχθεί άκυρος, αυτή η μη αναφορά δεν είναι εκούσια και θα πρέπει ως εκ τούτου να συνάγεται ότι και αυτή η περίπτωση υπόκειται στην εν λόγω διάταξη.

92 Παρά τις προτάσεις που διατύπωσαν ορισμένες αντιπροσωπείες εν προκειμένω⁴⁸, το άρθρο 5 δεν αναφέρει σχέσεις παρεμφερείς με γάμο, όπως ορισμένες μορφές καταχωρισμένων σχέσεων που, όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής, έχουν συγκρίσιμα αποτελέσματα με αυτά του γάμου. Μολονότι δεν αναφέρεται ρητά στην εν λόγω πράξη, η διπλωματική σύνοδος αποδέχθηκε ότι τα κράτη που αναγνωρίζουν αυτές τις σχέσεις στα νομικά τους συστήματα, ή προτίθενται να τις αναγνωρίσουν, μπορούν να θεωρήσουν ότι διέπονται από τον αντίστοιχο κανόνα του άρθρου 5⁴⁹. Η λύση αυτή θα επιτρέψει στις αρχές αυτών των κρατών να αποφύγουν τη διαφορετική μεταχείριση σχέσεων που, δυνάμει του εσωτερικού δικαίου τους, ισοδυναμούν με γάμο. Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο για τον γάμο μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, ο οποίος αναγνωρίζεται σε ορισμένα κράτη.

93 Η λύση αυτή είναι προαιρετική, καθώς δεν δεσμεύει κράτη που δεν αναγνωρίζουν αυτές τις σχέσεις. Έχουμε ήδη αναφέρει τις πιθανές λύσεις που μπορούν να εξεταστούν για τα εν λόγω κράτη (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 31). Θα πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι εάν το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο προβλέπει υποχρεώσεις διατροφής υπέρ καταχωρισμένου συντρόφου ή συντρόφου του ίδιου φύλου, δικαστήριο ή αρχή κράτους που δεν αναγνωρίζει αποτέλεσμα τέτοιας σχέσης (μεταξύ άλλων σε ζητήματα διατροφής) θα μπορούσε να αρνηθεί την εφαρμογή αλλοδαπού δικαίου στον βαθμό που τα αποτελέσματα αυτής θα ήταν καταφανώς σε αντίθεση στη δημόσια τάξη του δικάζοντος δικαστηρίου (πρβλ. άρθρο 13).

94 Τέλος, θα πρέπει να επισημανθεί ότι οι υποχρεώσεις διατροφής που απορρέουν από τις σχέσεις που αναφέρονται στο άρθρο 5 αποκλείονται ρητώς από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4 (πρβλ. παράγραφος 1 στοιχείο β). Ως εκ τούτου, οι υποχρεώσεις μεταξύ συζύγων ή πρώην συζύγων δεν απολάβουν του οφέλους της κλιμακωτής εφαρμογής των κριτηρίων σύνδεσης ή

της αντιστροφής των κριτηρίων σύνδεσης βάσει της εν λόγω διάταξης. Απουσία επιλογής εφαρμοστέου δικαίου (πρβλ. άρθρα 7 και 8), οι υποχρεώσεις αυτές διέπονται είτε από το δίκαιο του κράτους συνήθους διαμονής του δικαιούχου δυνάμει του άρθρου 3 είτε από το δίκαιο που ορίζεται από το άρθρο 5. Το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή και το δίκαιο της κοινής ιθαγένειας θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη σε αυτή την περίπτωση μόνον εάν εμφανίζουν στενότερη σύνδεση με τον γάμο κατά την έννοια του άρθρου 5.

Άρθρο 6 Ειδικός κανόνας σχετικά με την υπεράσπιση

Σε περίπτωση υποχρεώσεων διατροφής εκτός εκείνων που απορρέουν από σχέση γονέα-τέκνου έναντι τέκνου και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 5, ο υπόχρεος μπορεί να αμφισβητήσει αξίωση του δικαιούχου επικαλούμενος την έλλειψη σχετικής υποχρέωσης τόσο δυνάμει του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του υπόχρεου όσο και δυνάμει του δικαίου του κράτους της ενδεχόμενης κοινής ιθαγένειας των διαδίκων.

95 Όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής εκτός εκείνων που απορρέουν από σχέση γονέα-τέκνου έναντι τέκνου και εκείνων μεταξύ συζύγων ή πρώην συζύγων (άρθρο 5), στο άρθρο 6 προβλέπεται ότι ο υπόχρεος μπορεί να αμφισβητήσει αξίωση του δικαιούχου επικαλούμενος την έλλειψη σχετικής υποχρέωσης τόσο δυνάμει του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του υπόχρεου όσο και δυνάμει του δικαίου του κράτους της ενδεχόμενης κοινής ιθαγένειας των διαδίκων.

96 Ο εν λόγω κανόνας υπεράσπισης εμπνεύστηκε από τη λύση που προβλέπεται στο άρθρο 7 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής σύμφωνα με το οποίο, στις σχέσεις μεταξύ διαδίκων με συγγένεια σε πλάγια γραμμή ή συγγένεια εξ αγχιστείας, ο υπόχρεος μπορεί να αντιτάξει στην αξίωση διατροφής του δικαιούχου την έλλειψη υποχρέωσης εκ μέρους του σύμφωνα με το κοινό δίκαιο του υπόχρεου και του δικαιούχου, ή αν δεν υπάρχει κοινή ιθαγένεια, σύμφωνα με το εσωτερικό δίκαιο της συνήθους διαμονής του υπόχρεου.

α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6

97 Σε αντίθεση με το άρθρο 7 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, η σχετική διάταξη του Πρωτοκόλλου δεν εφαρμόζεται μόνον στις σχέσεις μεταξύ διαδίκων με συγγένεια σε πλάγια γραμμή ή συγγένεια εξ αγχιστείας, αλλά εφαρμόζεται επίσης σε όλες τις υποχρεώσεις διατροφής εκτός εκείνων που απορρέουν από σχέση γονέα-τέκνου έναντι τέκνου ή εκείνων μεταξύ συζύγων ή πρώην συζύγων.

98 Η επέκταση αυτή αποφασίστηκε για διάφορους λόγους. Δέον είναι να επισημανθεί καταρχάς ότι η σκοπιμότητα χορήγησης διατροφής με βάση την οικογενειακή σχέση, στην οποία αναφέρεται η συγκεκριμένη διάταξη, δεν αποτέλεσε αντικείμενο διεθνούς συναίνεσης, εξ ου και η επιθυμία ορισμένων κρατών μελών να είναι σε θέση να περιορίζουν τις επιπτώσεις της. Δυνάμει της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις

⁴⁸ Πρβλ. έγγραφα εργασίας αριθ. 8 και 15· πρακτικά αριθ. 5, παράγραφοι 84 και εξής· πρακτικά αριθ. 6, παράγραφοι 56 και εξής.

⁴⁹ Πρακτικά αριθ. 6, παράγραφοι 59 και εξής.

διατροφής, η εν λόγω επιθυμία ελήφθη υπόψη κατά τη διατύπωση αρκετών επιφυλάξεων, οι οποίες επιτρέπουν τον περιορισμό του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της Σύμβασης (πρβλ. άρθρα 13 και 14 της Σύμβασης). Προκειμένου να αποφευχθεί η διατύπωση επιφυλάξεων στο πλαίσιο του Πρωτοκόλλου (πρβλ. άρθρο 27), κρίθηκε προτιμότερο να ληφθεί υπόψη η απροθυμία που επέδειξαν σε προηγούμενο στάδιο ορισμένα κράτη μέλη έναντι των υποχρεώσεων διατροφής βάσει των προαναφερόμενων οικογενειακών σχέσεων, με την πρόβλεψη περισσότερο περιοριστικών κανόνων σύνδεσης στις εν λόγω περιπτώσεις.

99 Σε ορισμένες περιπτώσεις, είναι δυνατή η επίκληση του άρθρου 6 για την απόρριψη αξίωσης διατροφής δυνάμει του δικαίου που ορίζεται στο άρθρο 3 (δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου διατροφής). Αυτό ισχύει στην περίπτωση υποχρέωσης διατροφής έναντι ενηλίκου που προκύπτει από:

- συγγένεια σε ευθεία γραμμή εκτός της σχέσης γονέα-τέκνου (π.χ. η υποχρέωση διατροφής απώτερου κατιόντος (εγγόνι) έναντι απώτερου ανιόντος (παππούς ή γιαγιά) και αντίστροφα)·
- συγγένεια σε πλάγια γραμμή (π.χ. η υποχρέωση διατροφής έναντι αδελφού ή αδελφής)·
- συγγένεια εξ αγχιστείας (π.χ. η υποχρέωση διατροφής έναντι των τέκνων συζύγου).

Στις περιπτώσεις αυτές, ως εφαρμοστέο δίκαιο στην υποχρέωση διατροφής ορίζεται, δυνάμει του άρθρου 3, το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου. Εάν το εν λόγω δίκαιο προβλέπει υποχρέωση διατροφής, ο υπόχρεος δύναται να την αμφισβητήσει επικαλούμενος την υπεράσπιση του άρθρου 6.

100 Σε άλλες περιπτώσεις, η υπεράσπιση του άρθρου 6 μπορεί να αντισταχθεί σε αξίωση διατροφής που βασίζεται σε ένα από τα δίκαια που ορίζονται στο άρθρο 3 ή στο άρθρο 4. Αυτό ισχύει σε περίπτωση υποχρέωσης διατροφής:

- τέκνου έναντι του γονέα του·
- οιοδήποτε προσώπου εκτός των γονέων και του/της συζύγου έναντι προσώπου ηλικίας κάτω των 21 ετών (π.χ. η υποχρέωση διαδίκου με συγγένεια σε πλάγια γραμμή ή συγγένεια εξ αγχιστείας).

Συνεπώς, οι ειδικοί κανόνες των άρθρων 4 και 6 θα εφαρμόζονται στις δύο αυτές περιπτώσεις ταυτόχρονα, με αποτέλεσμα τη δυνατότητα απόρριψης αξίωσης διατροφής δυνάμει ενός εκ των δικαίων που ορίζονται από τις κλιμακωτές συνδέσεις του άρθρου 4, εάν δεν προβλέπεται από τα δίκαια που προσδιορίζονται στο άρθρο 6. Αυτή η ταυτόχρονη εφαρμογή του συστήματος κλιμακωτών συνδέσεων και των στοιχείων υπεράσπισης δεν έχει μόνον υπερβολικά σύνθετο χαρακτήρα, αλλά στερείται επίσης λογικής, καθώς η επιθυμία να ευνοηθεί μεν ο δικαιούχος μέσω επικουρικών συνδέσεων αλλά και να προστατευθεί παράλληλα ο υπόχρεος μέσω σωρευτικών συνδέσεων δεν χαρακτηρίζεται από μεγάλη συνέπεια.

Πρόκειται ασφαλώς για συμβιβαστική λύση. Πρέπει να υπογραμμιστεί, ωστόσο, ότι το εν λόγω σύστημα δεν

είναι εντελώς καινοφανές, διότι αντιστοιχεί σε εκείνο που εφαρμόζεται επί του παρόντος δυνάμει της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, αν και ισχύει μόνον για συγγενείς σε πλάγια γραμμή ή συγγενείς εξ αγχιστείας⁵⁰.

101 Δεν επιτρέπεται η επίκληση του μέσου υπεράσπισης του άρθρου 6 για την αμφισβήτηση υποχρέωσης διατροφής μεταξύ συζύγων ή πρώην συζύγων, δεδομένου ότι η περίπτωση αυτή εξαιρείται ρητά από το γράμμα της διάταξης. Παρότι οι υποχρεώσεις διατροφής που προκύπτουν από γάμο δεν αποτελούν αντικείμενο ομόφωνης συμφωνίας στο πλαίσιο του συγκριτικού δικαίου, γίνονται μακράν ευρύτερα δεκτές από εκείνες που προκύπτουν από τις λοιπές οικογενειακές σχέσεις που αναφέρονται στο άρθρο 6. Κατά συνέπεια, η λύση του άρθρου 5, η οποία είναι ήδη λιγότερο ευνοϊκή για τον δικαιούχο από εκείνες των άρθρων 3 και 4, δεν πρέπει να καθίσταται έτι αυστηρότερη μέσω της αποδοχής ενός μέσου υπεράσπισης.

102 Οι υποχρεώσεις διατροφής που απορρέουν από οικογενειακή σχέση παρεμφερή προς τον γάμο, όπως ορισμένες μορφές ένωσης, υπάγονται σε ειδικό καθεστώς. Στα κράτη που αναγνωρίζουν ανάλογους θεσμούς στο εθνικό τους δίκαιο, ή που είναι πρόθυμα σε κάθε περίπτωση να τους αποδεχθούν, οι εν λόγω σχέσεις μπορούν να αντιμετωπίζονται με τον ίδιο τρόπο που αντιμετωπίζεται και ο γάμος και, ως εκ τούτου, οι συνεπαγόμενες υποχρεώσεις διατροφής θα διέπονται από το άρθρο 5 και δεν θα εμπίπτουν επομένως στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6. Η κατάσταση διαφοροποιείται στα κράτη που απορρίπτουν τη σχετική εξομοίωση· στα εν λόγω κράτη, ο υπόχρεος θα είναι σε θέση να μην αποδέχεται τις υποχρεώσεις αυτές, επικαλούμενος την υπεράσπιση του άρθρου 6. Παρά το γεγονός ότι δεν διατυπώνεται ρητά στο κείμενο του Πρωτοκόλλου, η συγκεκριμένη λύση «μεταβλητής γεωμετρίας» έγινε αποδεκτή στη διπλωματική σύνοδο (πρβλ. *ανωτέρω*, παράγραφοι 92 και εξής).

β. Ο μηχανισμός που προβλέπεται στο άρθρο 6

103 Ο κανόνας του άρθρου 6 δεν περιλαμβάνει κανόνα σύνδεσης, αλλά ένα απλό μέσο υπεράσπισης το οποίο μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την απόρριψη υποχρέωσης διατροφής, ακόμα και αν η υποχρέωση αυτή προβλέπεται από το εφαρμοστέο δίκαιο που ορίζεται στο άρθρο 3 ή 4.

104 Κατά συνέπεια, ο μηχανισμός που προβλέπεται στο άρθρο 6 είναι ο ακόλουθος: η αρχή καθορίζει καταρχάς το εφαρμοστέο δίκαιο στην υποχρέωση διατροφής με βάση το άρθρο 3 ή το άρθρο 4. Εάν το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου ή το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή, το οποίο ορίζεται δυνάμει μίας εκ των εν λόγω διατάξεων, προβλέπει υποχρέωση διατροφής, ο υπόχρεος δύναται να αμφισβητήσει την αξίωση του δικαιούχου, επικαλούμενος την έλλειψη της υποχρέωσης αυτής δυνάμει του δικαίου του κράτους της δικής του συνήθους διαμονής. Ο λόγος αυτός είναι επαρκής για την απόρριψη της αξίωσης εφόσον οι διάδικοι δεν έχουν κοινή ιθαγένεια. Εάν, για παράδειγμα,

⁵⁰ Έκθεση Verwilghen (όπ.π. υποσημείωση 14), παράγραφος 149.

ο ανιψιός του υπόχρεου, ο οποίος είναι κάτοικος και υπήκοος του κράτους Α, προβάλλει, δυνάμει του δικαίου του κράτους αυτού, αξίωση διατροφής από τον θείο του, ο οποίος είναι κάτοικος του κράτους Β και υπήκοος του κράτους Γ, ο θείος θα είναι σε θέση να αποποιηθεί την υποχρέωση διατροφής επικαλούμενος το επιχείρημα ότι το δικαίο του κράτους Β δεν αναγνωρίζει υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συγγενών σε πλάγια γραμμή. Η ιθαγένεια των διαδίκων δεν διαδραματίζει κανέναν ρόλο στην προκειμένη περίπτωση.

105 Από την άλλη πλευρά, εάν οι διάδικοι έχουν κοινή ιθαγένεια, ο υπόχρεος δύναται να επικαλεστεί πράγματι το μέσο υπεράσπισης μόνον εφόσον η επίδικη υποχρέωση διατροφής δεν προβλέπεται ούτε από το δικαίο του κράτους της συνήθους διαμονής του υπόχρεου ούτε από το δικαίο του κράτους της κοινής ιθαγένειας. Στη δεύτερη περίπτωση, προκειμένου να είναι αποτελεσματικό το μέσο, η υπεράσπιση πρέπει να βασίζεται, σωρευτικά, και στα δύο προαναφερθέντα δίκαια. Με βάση το ίδιο παράδειγμα, εάν ο ανιψιός του υπόχρεου ήταν επίσης υπήκοος του κράτους Γ, ο θείος του θα μπορούσε να αμφισβητήσει την αξίωση μόνον εφόσον η υποχρέωση που προβλέπεται από το δικαίο του κράτους Α δεν αναγνωρίζεται από τα δίκαια των κρατών Β και Γ. Η συνεκτίμηση του δικαίου του κράτους της κοινής ιθαγένειας αιτιολογείται από το σκεπτικό ότι, εάν οι διάδικοι έχουν κοινή ιθαγένεια και το δικαίο του κράτους της κοινής τους ιθαγένειας προβλέπει την επίδικη υποχρέωση, θα ήταν μάλλον άδικο να επιτραπεί στον υπόχρεο να αποποιηθεί τη σχετική υποχρέωση επικαλούμενος απλώς και μόνον το επιχείρημα ότι η συγκεκριμένη υποχρέωση δεν αναγνωρίζεται στο κράτος της συνήθους διαμονής του. Η λύση αυτή επιτρέπει ειδικότερα την αποφυγή δυνητικών περιπτώσεων κατάχρησης. Εν είδει παραδείγματος, εάν ένας πατέρας διεκδικεί διατροφή από τον υιό του δυνάμει του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του, το οποίο είναι επίσης το δικαίο του κράτους της κοινής τους ιθαγένειας, θα συνιστούσε μάλλον μεροληψία υπέρ του υπόχρεου η δυνατότητα απαλλαγής του από την υποχρέωση αυτή μεταφέροντας τη συνήθη διαμονή του σε κράτος του οποίου το δικαίο δεν αναγνωρίζει τη σχετική υποχρέωση.

106 Στο άρθρο 6 (όπως άλλωστε και στο άρθρο 4 παράγραφος 4) δεν προσδιορίζεται κατά πόσον ή υπό ποιες προϋποθέσεις πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η κοινή ιθαγένεια όταν ο ένας εκ των διαδίκων διαθέτει και άλλες ιθαγένειες. Στις εν λόγω περιπτώσεις, το μέλημα για την ενιαία ερμηνεία του Πρωτοκόλλου συνεπάγεται την απόρριψη μιας προσέγγισης με γνώμονα την υπεροχή της ιθαγένειας του κράτους του δικάζοντος δικαστή, κατά τη συνήθη πρακτική του γενικώς εφαρμοστέου δικαίου πολλών κρατών. Επιπλέον, ο προσδιορισμός της εγγύτερης ή της πλέον ενεργού ιθαγένειας, που συνιστά άλλη μια εξαιρετικά συνήθη λύση στο συγκριτικό δικαίο, δεν είναι πάντα εύκολος στην πρακτική εφαρμογή του και μπορεί, ομοίως, να οδηγήσει σε ερμηνείες του Πρωτοκόλλου που στερούνται ομοιομορφίας. Για τους λόγους αυτούς, και σύμφωνα με τις παρατηρήσεις που διατυπώθηκαν σχετικά με το άρθρο 4 παράγραφος 4 (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 76), είναι μάλλον προτιμότερο η κοινή ιθαγένεια να λαμβάνεται υπόψη σε κάθε περίπτωση, ακόμα και αν δεν είναι η πλέον ενεργή

για τον έναν από τους διαδίκους. Η συγκεκριμένη λύση ευνοεί περισσότερο τον δικαιούχο διατροφής, διότι δυσχεραίνει τη χρήση της υπεράσπισης του άρθρου 6. Πρόκειται επομένως για λύση που συνάδει με το γενικό πνεύμα του Πρωτοκόλλου (*favor creditoris*), καθώς και με τον χαρακτήρα ειδικού κανόνα που αποδίδεται στο άρθρο 6.

107 Ομοίως, το άρθρο 6 δεν προσδιορίζει τη λύση που πρέπει να εφαρμόζεται σε περίπτωση που οι διάδικοι διαθέτουν περισσότερες από μία κοινές ιθαγένειες. Λαμβανομένων υπόψη των προαναφερθέντων τελεολογικών και συστηματικών επιχειρημάτων, η πλέον ενδεδειγμένη λύση είναι η συνεκτίμηση όλων των κοινών εθνικών νομοθεσιών και η αποδοχή της υπεράσπισης του υπόχρεου μόνον εφόσον η υποχρέωση διατροφής δεν προβλέπεται σε καμία από αυτές (ό.π.).

108 Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι η υπεράσπιση γίνεται δεκτή μόνον «ελλείψει σχετικής υποχρέωσης» στο πλαίσιο των δικαίων που αναφέρονται στο άρθρο 6.

Η φράση αυτή πρέπει να ερμηνεύεται κατά τον ίδιο τρόπο με τη φράση «ο δικαιούχος δεν μπορεί να επιτύχει διατροφή», όπως χρησιμοποιείται στις παραγράφους 2 και 4 του άρθρου 4 (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφοι 61 και 62)· ως εκ τούτου, είναι απαραίτητο είτε να μην προβλέπεται καμία υποχρέωση διατροφής είτε να μην πληρούνται οι νομικές προϋποθέσεις στις οποίες υπόκειται. Από την άλλη πλευρά, εάν στο δικαίο του κράτους της συνήθους διαμονής του υπόχρεου και, κατά περίπτωση, στο δικαίο του κράτους της κοινής ιθαγένειας προβλέπεται υποχρέωση που ανέρχεται σε χαμηλότερο ποσό από εκείνη που ορίζεται δυνάμει του εφαρμοστέου δικαίου, το γεγονός αυτό δεν συνιστά επαρκή λόγο για την αμφισβήτηση της αξίωσης ούτε για την αίτηση μείωσης του ποσού της διατροφής που οφείλεται στον δικαιούχο.

Άρθρα 7 και 8 Επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου

109 Οι διατάξεις των άρθρων 7 και 8 επιτρέπουν στους διαδίκους, υπό διαφορετικές προϋποθέσεις και με διαφορετικά αποτελέσματα, να επιλέγουν το εφαρμοστέο δικαίο για τις υποχρεώσεις διατροφής. Η αποδοχή της αυτονομίας των διαδίκων αποτελεί μια από τις βασικές καινοτομίες που εισήγαγε το Πρωτόκολλο σε σύγκριση με τις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής. Η λύση αυτή ανταποκρίνεται στην ισχυρή διεθνή τάση προς την αναγνώριση της ελευθερίας επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου, ακόμα και σε τομείς από τους οποίους κατά παράδοση αποκλειόταν.

110 Μολονότι η αποδοχή της αυτονομίας των διαδίκων όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής αποτελεί καινοτομία για την πλειονότητα των κρατών σε ζητήματα σύγκρουσης νόμων, δεν ισχύει το ίδιο και σε ζητήματα σύγκρουσης δικαιοδοσίας: η δυνατότητα σύναψης συμφωνιών σχετικά με ζητήματα δικαιοδοσίας αναγνωρίζεται ήδη σε αρκετές διεθνείς νομικές πράξεις. Αυτό ισχύει ειδικότερα στον ευρωπαϊκό δικαστικό χώρο δυνάμει του άρθρου 23 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 44/2001 της 22ας Δεκεμβρίου 2000 και του άρθρου 17 της Σύμβασης του Λουγκάνο του 1988. Η νομιμότητα της επέκτασης της δικαιοδοσίας αναγνωρίζεται επίσης από τη

Σύμβαση, στην οποία προβλέπεται ότι τα κράτη υποχρεούνται να προβαίνουν σε αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων που ελήφθησαν σε ένα συμβαλλόμενο κράτος από τον δικάζοντα δικαστή που ορίζουν οι διάδικοι, εξαιρουμένων των υποχρεώσεων διατροφής έναντι τέκνου⁵¹. Σε αυτό το πλαίσιο, η αποδοχή της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου αποκαθιστά κάποια συνέπεια μεταξύ των λύσεων που γίνονται δεκτές σε θέματα σύγκρουσης νόμων και δικαιοδοσίας.

111 Η επιλογή του δικαίου υπόκειται σε αρκετούς περιορισμούς, σκοπός των οποίων είναι η προστασία των διαδίκων (και ιδίως του δικαιούχου διατροφής) από κινδύνους κατάχρησης. Ο κίνδυνος αυτός είναι σοβαρότερος όταν η επιλογή πραγματοποιείται προτού προκύψει διαφορά. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο το Πρωτόκολλο περιλαμβάνει δύο εκδοχές της αυτονομίας των διαδίκων σε δύο διαφορετικές διατάξεις· το άρθρο 7 διέπει την επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας (διαδικαστική συμφωνία), ενώ το άρθρο 8 επιτρέπει, σε πιο περιορισμένη βάση, την επιλογή του δικαίου ανά πάσα στιγμή.

Άρθρο 7 Καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας

112 Η παρούσα διάταξη επιτρέπει στους διαδίκους να ορίσουν ρητά ότι μια υποχρέωση διατροφής διέπεται από το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας. Πρόκειται για διαδικαστική συμφωνία σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο, η οποία αφορά το εσωτερικό δίκαιο της αρχής που επιλαμβάνεται της υπόθεσης και της οποίας τα αποτελέσματα περιορίζονται σε συγκεκριμένη διαδικασία.

Παράγραφος 1 – Ανεξάρτητα από τις διατάξεις των άρθρων 3 έως 6, ο δικαιούχος και ο υπόχρεος διατροφής μπορούν, αποκλειστικά για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας που διεξάγεται σε δεδομένο κράτος, να ορίσουν ρητά ότι μια υποχρέωση διατροφής διέπεται από το δίκαιο του συγκεκριμένου κράτους.

α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 7

113 Η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου, όπως προβλέπεται δυνάμει της παρούσας διάταξης, θα πρέπει να διαδραματίζει σημαντικό ρόλο, ιδίως στις σχέσεις μεταξύ ενηλίκων. Σε υποθέσεις δικαστικού χωρισμού ή διαζυγίου, ειδικότερα, οι σύζυγοι θα έχουν τη δυνατότητα να επιλέξουν την υπαγωγή των αξιώσεων διατροφής στις διατάξεις του εσωτερικού δικαίου της αρχής που επιλαμβάνεται της συγκεκριμένης υπόθεσης, κάτι που αναπόφευκτα θα διευκολύνει τις σχετικές διαδικασίες.

114 Ωστόσο, δυνατότητα επιλογής προβλέπεται επίσης σε περιπτώσεις υποχρεώσεων διατροφής έναντι τέκνων. Έχει διαπιστωθεί ότι οι δυνητικοί κίνδυνοι που συνδέονται με την καθιέρωση της αυτονομίας των διαδίκων αντισταθμίζονται σε ικανοποιητικό βαθμό από τα οφέλη της απλούστευσης που συνεπάγεται η εφαρμογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή. Λαμβανομένου

υπόψη του ειδικού κανόνα του άρθρου 4 παράγραφος 3, βάσει του οποίου οι υποχρεώσεις διατροφής γονέων έναντι των τέκνων τους και εκείνες οιασδήποτε άλλων προσώπων έναντι προσώπων ηλικίας κάτω των 21 ετών διέπονται σε κάθε περίπτωση από το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή όταν η αξίωση υποβάλλεται από τον δικαιούχο στο κράτος της συνήθους διαμονής του υπόχρεου, οι επιπτώσεις της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι τέκνων αναμένεται να παραμένουν εξαιρετικά περιορισμένες. Εντούτοις, το άρθρο 7 μπορεί να αποβεί χρήσιμο όταν ο υπόχρεος προσφύγει ενώπιον των αρχών του κράτους της συνήθους διαμονής του ή ενώπιον των αρχών διαφορετικού κράτους από εκείνο της συνήθους διαμονής του δικαιούχου, υπό τον όρο ότι η αρχή που θα επιληφθεί μπορεί να εκδικάσει την υπόθεση⁵².

β. Επιλογή που πραγματοποιείται για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας

115 Είναι σκόπιμο να υπογραμμιστεί ότι η επιλογή που προβλέπεται δυνάμει του άρθρου 7 πραγματοποιείται για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας και, ως εκ τούτου, τεκμαίρεται ότι ο δικαιούχος ή ο υπόχρεος διατροφής έχει ήδη προσφύγει, ή πρόκειται να προσφύγει, ενώπιον συγκεκριμένης αρχής για την εκδίκαση αξίωσης διατροφής. Κατά τη χρονική στιγμή της εν λόγω επιλογής, οι διάδικοι έχουν τη δυνατότητα να λάβουν ενημέρωση (ή ορισμένες φορές ενημερώνονται από την αρχή που επιλαμβάνεται της υπόθεσης) σχετικά με την ύπαρξη και τη φύση της διατροφής που προβλέπεται δυνάμει του δικαίου του δικάζοντος δικαστή. Κατά συνέπεια, ο κίνδυνος κατάχρησης είναι περιορισμένος.

116 Η επιλογή των διαδίκων κατ' εφαρμογή του άρθρου 7 παράγει αποτελέσματα μόνον ως προς τη συγκεκριμένη διαδικασία για τις ανάγκες της οποίας πραγματοποιήθηκε η εν λόγω επιλογή. Εξάλλου, εάν προβληθεί στη συνέχεια νέα αξίωση ή υποβληθεί αίτηση τροποποίησης ενώπιον της ίδιας αρχής ή ενώπιον της αρχής άλλου κράτους, η επιλογή του δικαίου που πραγματοποιήθηκε σε προγενέστερο στάδιο δεν θα παράγει πλέον κανένα αποτέλεσμα και το εφαρμοστέο δίκαιο θα πρέπει να καθοριστεί σύμφωνα με τις αντικειμενικές συνδέσεις. Ο εν λόγω περιορισμός των αποτελεσμάτων της επιλογής αιτιολογείται από το γεγονός ότι το δίκαιο που επιλέχθηκε είναι το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή.

117 Είναι σκόπιμο να επισημανθεί, ωστόσο, ότι, όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής έναντι προσώπου ηλικίας άνω των 18 ετών, ο δικαιούχος και ο υπόχρεος μπορούν επίσης να επιλέξουν το εφαρμοστέο δίκαιο δυνάμει του άρθρου 8. Η επιλογή αυτή είναι ευρύτερη από εκείνη που προβλέπεται κατ' εφαρμογή του άρθρου 7. Καταρχάς, δεν περιορίζεται στο δίκαιο του δικάζοντος δικαστή, αλλά μπορεί να αφορά σειρά επιλεγμένων δικαίων που παρατίθενται στην πρώτη παράγραφο της εν λόγω διάταξης (πρβλ. κατωτέρω, παράγραφος 129). Κατά δεύτερον, η επιλογή βάσει του άρθρου 8 δεν πραγματοποιείται για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας και, ως εκ τούτου, τα αποτελέσματά της δεν περιορίζονται σε διαδικασία που έχει κινήσει ή πρόκειται να κινήσει ο δικαιούχος, αλλά η διάρκεια ισχύος τους

⁵¹ Πρβλ. άρθρο 20 παράγραφος 1 στοιχείο ε) της Σύμβασης· έκθεση Borrás-Degeling, παράγραφος 455.

⁵² Βλέπε ανωτέρω, υποσημείωση 33.

παρατείνεται και στο μέλλον, εφόσον η επιλογή δεν έχει εν τω μεταξύ ακυρωθεί ή τροποποιηθεί από τους διαδίκους (πρβλ. κατωτέρω, παράγραφος 124). Όπως ορίζεται στο άρθρο 8, η επιλογή αυτή μπορεί να πραγματοποιηθεί «ανά πάσα στιγμή». Σε περίπτωση που ενήλικες προβαίνουν σε επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ή αμέσως πριν από την έναρξή της, τίθεται το ερώτημα εάν η εν λόγω επιλογή υπόκειται στις διατάξεις του άρθρου 7 ή του άρθρου 8. Το ερώτημα αυτό δεν είναι θεωρητικό, διότι τα αποτελέσματα της εν λόγω επιλογής διαφοροποιούνται μεταξύ των δύο αυτών διατάξεων. Η απάντηση στο ερώτημα είναι εύκολη εάν το δίκαιο που επιλέχθηκε δεν είναι το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή· εν προκειμένω, το παραδεκτό και τα αποτελέσματα της επιλογής μπορούν να καθοριστούν μόνον από τις διατάξεις του άρθρου 8. Αντίθετα, αμφιβολίες είναι πιθανό να προκύψουν σε περίπτωση που το επιλεγθέν δίκαιο είναι εκείνο της αρχής που επιλήφθηκε της υπόθεσης. Εάν το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή δεν περιλαμβάνεται στην επιλογή δικαίων που παρατίθενται στο άρθρο 8 παράγραφος 1 (εσωτερικό δίκαιο του ενός εκ των διαδίκων, δίκαιο του τόπου της συνήθους διαμονής του ενός εκ των διαδίκων κ.λπ.· πρβλ. κατωτέρω, παράγραφος 129), θα πρόκειται οπωσδήποτε για επιλογή που διέπεται από τις διατάξεις του άρθρου 7, το αποτέλεσμα των οποίων θα περιορίζεται συνεπώς στη συγκεκριμένη διαδικασία: εάν εφαρμόζονταν στην περίπτωση αυτή οι διατάξεις του άρθρου 8, η επιλογή θα ήταν άκυρη. Από την άλλη πλευρά, εάν στα δίκαια που απαριθμούνται στο άρθρο 8 παράγραφος 1 συμπεριλαμβάνεται επίσης το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή, όπως θα συμβαίνει συχνά άλλωστε, η απάντηση στο ερώτημα εξαρτάται από την ερμηνεία της πρόθεσης των διαδίκων.

118 Όταν η υποχρέωση διατροφής αφορά πρόσωπο ηλικίας κάτω των 18 ετών ή ενήλικο ο οποίος, λόγω αλλοίωσης ή ανεπάρκειας των προσωπικών του ικανοτήτων, δεν είναι σε θέση να υπερασπιστεί τα συμφέροντά του, δεν τίθεται θέμα συντονισμού των άρθρων 7 και 8, διότι στις περιπτώσεις αυτές αποκλείεται η επιλογή του άρθρου 8 (άρθρο 8 παράγραφος 3). Κατά συνέπεια, οι διάδικοι έχουν ως μοναδική επιλογή για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή, με την επιφύλαξη των προϋποθέσεων και των αποτελεσμάτων των διατάξεων του άρθρου 7.

γ. Ο τρόπος επιλογής

Παράγραφος 2 – Όταν ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου πραγματοποιείται πριν από την έναρξη της σχετικής διαδικασίας, αποτελεί το αντικείμενο συμφωνίας που υπογράφεται και από τους δύο διαδίκους, καταρτίζεται δε γραπτώς ή καταχωρίζεται με οποιοδήποτε μέσο που επιτρέπει τη μεταγενέστερη πρόσβαση στο περιεχόμενό της.

119 Εφόσον η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου δυνάμει του άρθρου 7 παράγραφος 1 μπορεί επίσης να πραγματοποιηθεί πριν από την έναρξη της διαδικασίας, το άρθρο 7 παράγραφος 2 περιλαμβάνει ορισμένα λεπτομερή στοιχεία σχετικά με τη μορφή της, προβλέποντας ότι, στην προκειμένη περίπτωση, ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου αποτελεί το

αντικείμενο συμφωνίας που καταρτίζεται γραπτώς ή καταχωρίζεται με οποιοδήποτε μέσο που επιτρέπει τη μεταγενέστερη πρόσβαση στο περιεχόμενό της. Κρίθηκε εξέχουσας σημασίας, πρώτον, να είναι εύκολο να αποδειχθεί η ύπαρξη της συμφωνίας, αποφεύγοντας τυχόν διαφωνίες και, δεύτερον, να επιστηθεί η προσοχή των διαδίκων στις σημαντικές επιπτώσεις που μπορεί να έχει η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου ως προς την ύπαρξη και την έκταση της υποχρέωσης διατροφής. Κατά το σκεπτικό των εκπροσώπων στη διπλωματική σύνοδο, η παρούσα διάταξη περιέχει ελάχιστες μόνον τυπικές απαιτήσεις σχετικά με τη συμφωνία· τα κράτη δύνανται να προβλέπουν άλλες απαιτήσεις, για παράδειγμα, να διασφαλίζουν ότι οι διάδικοι συναινούν ελεύθερα και είναι επαρκώς ενημερωμένοι (π.χ. προσφυγή σε νομικό σύμβουλο πριν από την υπογραφή της συμφωνίας).

120 Τέλος, είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι, εάν η επιλογή που προβλέπεται δυνάμει του άρθρου 7 πραγματοποιείται πριν από την έναρξη της διαδικασίας, θα ισχύει μόνον στο μέτρο που οι διάδικοι έχουν διευκρινίσει το δίκαιο που σκοπεύουν να ορίσουν ή, τουλάχιστον, την αρχή ενώπιον της οποίας πρόκειται να κινηθεί η προβλεπόμενη διαδικασία. Σε περίπτωση που δεν υποβληθεί εν συνεχεία καμία αξίωση ενώπιον των αρχών του κράτους του οποίου το δίκαιο έχει επιλεγεί, η επιλογή θα εξακολουθήσει να μην παράγει αποτελέσματα (εκτός εάν ικανοποιεί τις απαιτήσεις του άρθρου 8). Αντιθέτως, δεν αρκεί να ορίσουν οι διάδικοι «το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή» γενικώς και αορίστως, διότι ο «δικάζων δικαστής» δεν μπορεί να καθοριστεί προτού ορισθεί η αρχή που θα επιληφθεί της υπόθεσης. Η επιλογή αυτή που πραγματοποιείται «στα τυφλά» δεν παρέχει εγγυήσεις ότι οι διάδικοι ενημερώθηκαν και έχουν γνώση του αντικειμένου της επιλογής τους.

121 Κατόπιν σχετικών συζητήσεων, αποφασίστηκε τελικά να μην συμπεριληφθεί προθεσμία μεταξύ του χρόνου επιλογής και του χρόνου έναρξης της διαδικασίας. Πράγματι, εάν διαδικασία αξίωσης διατροφής κινηθεί στο κράτος του οποίου το δίκαιο έχει επιλεγεί, είναι εύλογο η επιλογή αυτή να παραγάγει τα αποτελέσματά της, ακόμα και αν έχει μεσολαβήσει αρκετός χρόνος μεταξύ των δύο συμβάντων. Απεναντίας, εάν δεν κινηθούν διαδικασίες στο συγκεκριμένο κράτος, η επιλογή, όπως προαναφέρθηκε, δεν θα παραγάγει σε καμία περίπτωση αποτελέσματα.

122 Το Πρωτόκολλο δεν περιλαμβάνει κανόνες σχετικά με τον τρόπο και τον χρόνο της επιλογής όταν αυτή πραγματοποιείται κατά τη διάρκεια της διαδικασίας. Τα εν λόγω ζητήματα καθορίζονται από τις διατάξεις του δικαίου της αρχής που επιλαμβάνεται της υπόθεσης.

Άρθρο 8 Καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου

Παράγραφος 1 – Ανεξάρτητα από τις διατάξεις των άρθρων 3 έως 6, ο δικαιούχος και ο υπόχρεος διατροφής μπορούν ανά πάσα στιγμή να ορίσουν ότι ένα από τα ακόλουθα δίκαια εφαρμόζεται σε υποχρέωση διατροφής:

123 Η παρούσα διάταξη παρέχει στους διαδίκους τη δυνατότητα να επιλέξουν το εφαρμοστέο δίκαιο για τις υποχρεώσεις διατροφής ανά πάσα στιγμή, ακόμα και προτού προκύψει σχετική διαφορά.

124 Σε αντίθεση με την επιλογή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή που προβλέπεται δυνάμει του άρθρου 7, η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου βάσει του άρθρου 8 δεν πραγματοποιείται «αποκλειστικά για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας»· ως εκ τούτου, τα αποτελέσματά της δεν περιορίζονται σε διαδικασία που έχει ήδη κινηθεί ή πρόκειται να κινηθεί ο δικαιούχος διατροφής. Το δικαίο που επιλέγουν οι διάδικοι προβλέπεται να διέπει τις υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ των διαδίκων από τη χρονική στιγμή της εν λόγω επιλογής έως και τη χρονική στιγμή, κατά περίπτωση, που επιλέγουν να την ακυρώσουν ή να την τροποποιήσουν.

125 Το βασικό πλεονέκτημα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου, όπως προβλέπεται δυνάμει του άρθρου 8, είναι η εξασφάλιση ορισμένου βαθμού σταθερότητας και προβλεψιμότητας όσον αφορά το εφαρμοστέο δικαίο: εάν οι διάδικοι έχουν προβεί στην εν λόγω επιλογή, το δικαίο που επιλέγεται παραμένει εφαρμοστέο παρά τις μεταβολές που ενδέχεται να επέλθουν στην προσωπική τους κατάσταση και ανεξαρτήτως της αρχής που θα επιληφθεί της υπόθεσής τους σε περίπτωση που προκύψει διαφορά. Ειδικότερα, η αλλαγή της συνήθους διαμονής του δικαιούχου δεν συνεπάγεται αλλαγή του εφαρμοστέου δικαίου (πρβλ. κατωτέρω, παράγραφος 133), σε αντίθεση με την περίπτωση κατά την οποία δεν προβλέπεται δυνατότητα επιλογής δυνάμει του άρθρου 3 παράγραφος 2.

α. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 8

126 Η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου αποβαίνει ιδιαίτερα χρήσιμη στη σχέση μεταξύ συζύγων όταν συνάπτουν συμφωνία, πριν από τη σύναψη ή κατά τη διάρκεια του γάμου, σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής κατά τη διάρκεια του γάμου ή/και μετά την έκδοση διαζυγίου. Ως συνέπεια της επιλογής αυτής, το εφαρμοστέο δικαίο στην υποχρέωση διατροφής καθορίζεται εκ των προτέρων, με αποτέλεσμα να αποτρέπονται επακόλουθες ενστάσεις ως προς την εγκυρότητα της συμφωνίας σε περίπτωση αλλαγής της συνήθους διαμονής των συζύγων ή του ενός εκ των συζύγων που είναι δικαιούχος διατροφής. Στην πραγματικότητα, ακόμα και σε περίπτωση που δεν έχει συναφθεί συμφωνία σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής, η επιλογή του δικαίου μπορεί να αποτρέψει τις αλλαγές του εφαρμοστέου δικαίου που συνεπάγεται τυχόν αλλαγή του κριτηρίου σύνδεσης («conflict mobile»).

127 Μετά την αποδοχή της δυνατότητας επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου για τους συζύγους, κρίθηκε χρήσιμη η επέκτασή της ώστε να καλύπτει όλες τις κατηγορίες ενηλίκων, εξαιρουμένων των ατόμων τα οποία, λόγω αλλοίωσης ή ανεπάρκειας των προσωπικών τους ικανοτήτων, δεν είναι σε θέση να υπερασπιστούν τα συμφέροντά τους. Παρότι οι εν λόγω «ευάλωτοι» ενήλικες προστατεύονται κατά κανόνα από μηχανισμούς που θεσπίζονται στο πλαίσιο των διαφόρων συστημάτων εσωτερικού δικαίου (με τη μορφή, π.χ., διορισμού επιτρόπου ή δικαστικού συμπαραστάτη), η διπλωματική σύνοδος απέκλεισε εντέλει την επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου για τις υποχρεώσεις διατροφής που αφορούν τα εν λόγω άτομα, προκειμένου να αποφευχθεί ο κίνδυνος

κατάχρησης (άρθρο 8 παράγραφος 3). Ο ορισμός των ευάλωτων ενηλίκων που χρησιμοποιείται στην παρούσα διάταξη αντλήθηκε από τη *Σύμβαση της Χάγης, της 13ης Ιανουαρίου 2000, για τη διεθνή προστασία των ενηλίκων* (πρβλ. άρθρο 1 παράγραφος 1).

128 Η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου αποκλείστηκε επίσης για τις υποχρεώσεις διατροφής έναντι ανηλίκων, διότι εκτιμήθηκε ότι οι δυνητικοί κίνδυνοι επισκιάζουν τα δυνητικά οφέλη. Είναι σκόπιμο να τηρείται υπόψη ότι ο ανήλικος εκπροσωπείται συνήθως από τον έναν εκ των γονέων του, οι οποίοι υποχρεούνται επίσης να μεριμνούν για αυτόν· η διπλωματική σύνοδος έκρινε συνεπώς ότι η αποδοχή της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου συνεπάγεται υπερβολικά υψηλό κίνδυνο σύγκρουσης συμφερόντων στις σχετικές υποθέσεις. Κατόπιν ορισμένων ενδοιασμών σχετικά με τον καθορισμό του ορίου ηλικίας μετά το οποίο θα μπορούσε να γίνει δεκτή η επιλογή (18ο ή 21ο έτος), ως όριο ηλικίας τέθηκε τελικά η συμπλήρωση του 18ου έτους, κατά το οποίο αποκτάται η ενηλικότητα στην πλειονότητα των χωρών.

β. Κατάλογος των δικαίων που είναι επιλέξιμα προς επιλογή

129 Με στόχο την προστασία του δικαιούχου διατροφής, το άρθρο 8 προβλέπει την επιβολή αρκετών προϋποθέσεων και περιορισμών στη δυνατότητα επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου από τους διαδίκους. Ο πρώτος περιορισμός αφορά το αντικείμενο της επιλογής και έχει ως στόχο να περιορίσει το φάσμα των δυνατοτήτων επιλογής που τίθενται στη διάθεση των διαδίκων.

Στοιχείο α) – το δικαίο κράτους του οποίου την ιθαγένεια έχει ένας από τους διαδίκους κατά το χρόνο του καθορισμού·

130 Η πρώτη δυνατότητα επιλογής που παρέχεται στους διαδίκους είναι η επιλογή του εθνικού δικαίου του ενός εξ αυτών κατά τον χρόνο του καθορισμού. Η εν λόγω δυνατότητα επιλογής έγινε αποδεκτή χωρίς ιδιαίτερες συζητήσεις και δεν χρήζει εκτενούς επεξήγησης. Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι, σε αντίθεση με το επικουρικό κριτήριο της σύνδεσης με την κοινή ιθαγένεια του άρθρου 4 παράγραφος 4, αρκεί στην προκειμένη περίπτωση να καθοριστεί το δικαίο του κράτους του οποίου είναι υπήκοος μόνον ο ένας από τους διαδίκους (δικαιούχος ή υπόχρεος).

131 Σε περίπτωση πολλαπλών ιθαγενειών, λόγω έλλειψης σχετικής μνείας στο Πρωτόκολλο, ενδείκνυται να γίνεται αποδεκτή η επιλογή οποιουδήποτε από τα εθνικά δίκαια στα οποία υπόκεινται οι διάδικοι: ο καθορισμός της εγγύτερης ή της πλέον ενεργού ιθαγένειας ενέχει τον κίνδυνο έλλειψης βεβαιότητας ως προς την εγκυρότητα της επιλογής, με συνέπεια την αποδυνάμωση της αυτονομίας των διαδίκων.

Στοιχείο β) – το δικαίο του κράτους στο οποίο έχει τη συνήθη διαμονή του ένας από τους διαδίκους κατά το χρόνο του καθορισμού·

132 Η δεύτερη δυνατότητα επιλογής αφορά τη συνήθη διαμονή του ενός από τους διαδίκους κατά τον χρόνο του καθορισμού. Η εν λόγω δυνατότητα δεν αποτέλεσε αντικείμενο διαφωνίας σε κανένα στάδιο των προπαρασκευαστικών εργασιών του Πρωτοκόλλου. Η

έννοια της συνήθους διαμονής δεν χρήζει ιδιαίτερων παρατηρήσεων· αντιστοιχεί δε στην έννοια που αναφέρεται στο άρθρο 3 (πρβλ. *ανωτέρω*, παράγραφοι 41 και *εξής*).

133 Στην περίπτωση της ιθαγένειας, όπως άλλωστε και στην περίπτωση της συνήθους διαμονής, ο κρίσιμος χρόνος είναι ο χρόνος του καθορισμού. Η συγκεκριμένη λύση ανταποκρίνεται στον βασικό σκοπό της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου, ο οποίος συνίσταται στην εξασφάλιση σταθερότητας, ανεξαρτήτως των μεταβολών που επέρχονται μετά τον καθορισμό. Δεδομένου ότι στο Πρωτόκολλο δεν γίνεται καμία μνεία εν προκειμένω, ενδείκνυται να θεωρηθεί ότι οιαδήποτε αλλαγή ιθαγένειας ή συνήθους διαμονής του ενδιαφερόμενου διαδίκου μετά την επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου δεν επηρεάζει την εγκυρότητά της. Αντιθέτως, διερωτάται κανείς εάν η επιλογή του δικαίου ενός κράτους του οποίου κανένας από τους διαδίκους δεν είναι υπήκοος ή κάτοικος κατά τον χρόνο του καθορισμού μπορεί να κηρυχθεί έγκυρη σε μεταγενέστερο στάδιο, με την απόκτηση της οικείας ιθαγένειας ή συνήθους διαμονής. Από τη ρητή αναφορά στον χρόνο του καθορισμού που περιέχεται στο άρθρο 8 παράγραφος 1 στοιχεία α) και β) προκύπτει ότι η δυνατότητα αυτή αποκλείεται.

γ. *Περαιτέρω δυνατότητες επιλογής δυνάμει των στοιχείων γ) και δ)*

134 Η τρίτη και η τέταρτη δυνατότητα επιλογής (άρθρο 8 παράγραφος 1 στοιχεία γ) και δ)) αφορούν το δικαίο που έχει οριστεί ως εφαρμοστέο στις περιουσιακές σχέσεις μεταξύ των συζύγων στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιο, αντιστοιχώς, καθώς και το δικαίο που είχε πράγματι εφαρμοστεί στις αντίστοιχες υποθέσεις. Είναι επομένως προφανές ότι οι συγκεκριμένες δυνατότητες επιλογής είναι ανοικτές σε συζύγους και πρώην συζύγους.

135 Η σκοπιμότητα της παροχής αυτών των περαιτέρω δυνατοτήτων επιλογής αποτέλεσε αντικείμενο εκτενών διαβουλεύσεων. Ως επιχείρημα κατά της αποδοχής τους επισημάνθηκε το γεγονός ότι δημιουργούν ένα υπερβολικά σύνθετο σύστημα, το οποίο δεν είναι ουσιαστικά απαραίτητο δεδομένων των ευρύτατων δυνατοτήτων επιλογής που παρέχουν ήδη τα στοιχεία α) και β). Επιπλέον, οι πρόσθετες δυνατότητες επιλογής που προβλέπονται δυνάμει των στοιχείων γ) και δ) εξαρτώνται από τους εθνικούς κανόνες σύγκρουσης νόμων όσον αφορά τις περιουσιακές σχέσεις, το διαζύγιο και τον δικαστικό χωρισμό, δημιουργώντας συνεπώς μια επίφαση μόνον ομοιομορφίας. Περαιτέρω, σε περιπτώσεις όπου οι διάδικοι εφαρμόζουν στις υποχρεώσεις διατροφής τους το δικαίο που έχει οριστεί ως εφαρμοστέο στις περιουσιακές σχέσεις τους ή στον δικαστικό χωρισμό / στο διαζύγιο τους, η εγκυρότητα της εν λόγω επιλογής σε θέματα διατροφής εξαρτάται στην πραγματικότητα από την εγκυρότητα της επιλογής του δικαίου που διέπει τις περιουσιακές σχέσεις / τον δικαστικό χωρισμό / το διαζύγιο. Εφόσον η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου στις περιουσιακές σχέσεις μεταξύ συζύγων και του δικαίου που εφαρμόζεται στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιο δεν διέπεται από το Πρωτόκολλο, εξαρτάται αποκλειστικά και μόνον από το ιδιωτικό διεθνές δικαίο του δικάζοντος δικαστή. Εάν οι διατάξεις του δικαίου

αυτού δεν επιτρέπουν την εν λόγω επιλογή, η ακυρότητα της συνεπάγεται και την ακυρότητα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής. Ο κίνδυνος αυτός είναι εξαιρετικά υψηλός σε θέματα διαζυγίου, διότι η αυτονομία των διαδίκων στις συγκεκριμένες υποθέσεις αναγνωρίζεται από μικρό μόνον αριθμό κρατών. Ως εκ τούτου, ενυπάρχει ο κίνδυνος η επιλογή που κηρύχθηκε έγκυρη δυνάμει του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ενός συμβαλλομένου κράτους να θεωρηθεί άκυρη από τις αρχές άλλου συμβαλλομένου κράτους που εφαρμόζει τους δικούς του κανόνες σύγκρουσης νόμων.

136 Παρά τα εν λόγω μειονεκτήματα, οι δυνατότητες επιλογής των στοιχείων γ) και δ) έγιναν δεκτές από τη διπλωματική σύνοδο, διότι επιτρέπουν στους συζύγους να διασφαλίσουν ενιαίο εφαρμοστέο δικαίο στα διάφορα θέματα που πρέπει να διευθετηθούν σε περίπτωση λύσης του γάμου (διαζύγιο και δικαστικός χωρισμός, λύση περιουσιακών σχέσεων των συζύγων και υποχρεώσεις διατροφής). Η εν λόγω συμφωνία είναι ιδιαίτερης σημασίας όσον αφορά τους δεσμούς που υπάρχουν μεταξύ αυτών των πτυχών σε αρκετά συστήματα εσωτερικού δικαίου. Κατά συνέπεια, ο προσδιορισμός των επιπτώσεών του στις περιουσιακές σχέσεις θεωρείται ορισμένες φορές προϋπόθεση για την έκδοση διαζυγίου (όπως ισχύει ειδικότερα στην περίπτωση των διαδικασιών που βασίζονται στην κοινή συναίνεση των συζύγων). Επιπροσθέτως, σε ορισμένα δίκαια (και ειδικότερα σε αρκετά κράτη που εφαρμόζουν το κοινό δικαίο), η διάκριση μεταξύ της λύσης των περιουσιακών σχέσεων και των υποχρεώσεων διατροφής είναι ασαφής ή μπορεί ακόμα και να ελλείπει, με τη ρύθμιση τυχόν επιπτώσεων του διαζυγίου στις περιουσιακές σχέσεις να ανατίθεται στα δικαστήρια.

137 Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι το άρθρο 8 δεν επιτρέπει στους συζύγους να επιλέξουν το εφαρμοστέο δικαίο στις περιουσιακές σχέσεις ή στο διαζύγιο. Δεδομένου ότι το συγκεκριμένο θέμα διέπεται από τους εσωτερικούς κανόνες του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου των συμβαλλομένων κρατών (συμπεριλαμβανομένων εκείνων που προκύπτουν σε διεθνές ή περιφερειακό επίπεδο) και ότι οι λύσεις που προβλέπονται ενδέχεται να παρουσιάζουν μείζονες αποκλίσεις, ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου στις περιουσιακές σχέσεις ή στο διαζύγιο μπορεί να διαφοροποιείται σε συνάρτηση με τους ισχύοντες κανόνες στο κράτος της αρχής η οποία επιλαμβάνεται της υπόθεσης. Σε αυτή την περίπτωση, ο καθορισμός του εν λόγω δικαίου ως εφαρμοστέου στις υποχρεώσεις διατροφής θα γινόταν «στα τυφλά», εξέλιξη που θεωρήθηκε απευκταία.

Στοιχείο γ) – το δικαίο που έχει οριστεί από τους διαδίκους ως εφαρμοστέο στις περιουσιακές τους σχέσεις ή το πράγματι εφαρμοζόμενο δικαίο·

i) *Το δικαίο που έχει οριστεί ως εφαρμοστέο στις περιουσιακές σχέσεις*

138 Δυνάμει του άρθρου 8 παράγραφος 1 στοιχείο γ), οι σύζυγοι έχουν καταρχάς το δικαίωμα να επιλέξουν το δικαίο που έχουν ορίσει για τη ρύθμιση των περιουσιακών τους σχέσεων. Στην περίπτωση αυτή, το δικαίο που έχει οριστεί για τη ρύθμιση των περιουσιακών

σχέσεων θα είναι επίσης εφαρμοστέο στις υποχρεώσεις διατροφής, με προφανές πλεονέκτημα την υπαγωγή αμφοτέρων των ζητημάτων σε νομοθετικές διατάξεις που παρουσιάζουν συνέπεια.

139 Η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου στις περιουσιακές σχέσεις δεν καθορίζεται από το Πρωτόκολλο, αλλά από το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο κάθε συμβαλλόμενου κράτους (συμπεριλαμβανομένων ενδεχομένως πράξεων διεθνούς ή περιφερειακής προέλευσης). Η εν λόγω επιλογή είναι ευρέως αποδεκτή στο συγκριτικό δίκαιο· προβλέπεται, μεταξύ άλλων, στη *Σύμβαση της Χάγης, της 14ης Μαρτίου 1978, για το εφαρμοστέο δίκαιο στις περιουσιακές σχέσεις μεταξύ των συζύγων*. Στους συζύγους χορηγείται συχνά το δικαίωμα επιλογής του εθνικού δικαίου ή του δικαίου του τόπου συνήθους διαμονής του ενός εξ αυτών⁵³. στην προκειμένη περίπτωση, η συγκεκριμένη δυνατότητα επιλογής δεν προσθέτει κάτι στις δυνατότητες επιλογής που αναφέρονται στα στοιχεία α) και β). Ενδέχεται, ωστόσο, να προκύψει, όσον αφορά τις περιουσιακές τους σχέσεις, η δυνατότητα χορήγησης στους συζύγους ορισμένων συμπληρωματικών επιλογών που δεν προβλέπονται στο Πρωτόκολλο, όπως για παράδειγμα το δίκαιο του τόπου κατοικίας (το οποίο δεν είναι κατ' ανάγκη το ίδιο με εκείνο του τόπου της συνήθους διαμονής) ή το δίκαιο του τόπου στον οποίο βρίσκονται ορισμένα περιουσιακά στοιχεία, και ιδίως ακίνητη περιουσία⁵⁴. Στις εν λόγω περιπτώσεις, στα ίδια δίκαια μπορεί να υπόκεινται επίσης και οι υποχρεώσεις διατροφής.

140 Εάν η επιλογή που πραγματοποιούν οι διάδικοι δεν συνάδει με τους κανόνες σύγκρουσης νόμων που ισχύουν στο κράτος του δικάζοντος δικαστή (επειδή η σχετική επιλογή δεν είναι αποδεκτή εκεί ή επειδή δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις ή επειδή το δίκαιο που επιλέχθηκε έρχεται για άλλους λόγους σε σύγκρουση με τους κανόνες αυτούς), θα κηρυχθεί άκυρη. Η ακυρότητα της επιλογής συνεπάγεται επίσης την ακυρότητα του καθορισμού του εφαρμοστέου δικαίου στις υποχρεώσεις διατροφής, δεδομένου ότι, σύμφωνα με το Πρωτόκολλο, οι υποχρεώσεις αυτές είναι συνυφασμένες με τη συγκεκριμένη επιλογή.

ii) *Το πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο στις περιουσιακές σχέσεις*

141 Το στοιχείο γ) παρέχει επίσης στους συζύγους τη δυνατότητα να επιλέξουν την υπαγωγή των υποχρεώσεων διατροφής στο πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο στις περιουσιακές σχέσεις τους. Πρόκειται συγκεκριμένα για την περίπτωση στην οποία το εφαρμοστέο δίκαιο στις εν λόγω σχέσεις έχει ήδη καθοριστεί από την αρχή που επιλήφθηκε της υπόθεσης (ειδικότερα σε υποθέσεις δικαστικού χωρισμού ή διαζυγίου). Οι σύζυγοι δύνανται να επιλέξουν την υπαγωγή των οικείων υποχρεώσεων διατροφής στις διατάξεις του ίδιου δικαίου. Με τον τρόπο αυτό διευρύνεται το φάσμα επιλογών που παρέχεται στους διαδίκους, αλλά πρωτίστως και κατεξοχήν επιτρέπεται η υπαγωγή του συνόλου των θεμάτων που

άπτονται των περιουσιακών σχέσεων σε μια ενιαία νομοθεσία. Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι εάν το δίκαιο που εφαρμόζεται στις περιουσιακές σχέσεις είναι το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή, η επιλογή του εν λόγω δικαίου για τις υποχρεώσεις διατροφής δεν ταυτίζεται με την επιλογή που προβλέπεται στο άρθρο 7: εν προκειμένω δεν πρόκειται για επιλογή που πραγματοποιείται για τις ανάγκες συγκεκριμένης διαδικασίας, αλλά για επιλογή που θα εξακολουθήσει να παράγει αποτελέσματα στο μέλλον, μεταξύ άλλων και για νέες αξιώσεις (ιδίως τροποποίησης) που προβάλλονται από τον δικαιούχο ή τον υπόχρεο. Επιπλέον, η επιλογή που προβλέπεται από το άρθρο 8 παράγραφος 1 στοιχείο γ) δεν πρέπει να πραγματοποιηθεί υποχρεωτικά κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, αλλά μπορεί να πραγματοποιηθεί και μετά την έκδοση απόφασης σχετικά με τη ρύθμιση των περιουσιακών σχέσεων μεταξύ των συζύγων.

Στοιχείο δ) – το δίκαιο το οποίο έχουν ορίσει οι διάδικοι ως εφαρμοστέο στο διαζύγιο ή το δικαστικό χωρισμό τους ή το πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο.

iii) *Το δίκαιο που έχει οριστεί ως εφαρμοστέο στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιο*

142 Δυνάμει του άρθρου 8 παράγραφος 1 στοιχείο δ), οι σύζυγοι δύνανται επίσης να επιλέξουν την υπαγωγή της υποχρέωσης διατροφής στο δίκαιο που έχουν ορίσει ως εφαρμοστέο στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιό τους. Οι ανωτέρω παρατηρήσεις σχετικά με την επιλογή του δικαίου που έχει οριστεί για τις περιουσιακές σχέσεις ισχύουν, τηρουμένων των αναλογιών, και σε αυτή την περίπτωση. Θα πρέπει, εντούτοις, να επισημανθεί ότι ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου στο διαζύγιο ή στον δικαστικό χωρισμό δεν είναι ιδιαίτερα συνήθης στο συγκριτικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο. Το στοιχείο αυτό αυξάνει φυσικά τις πιθανότητες να κηρυχθεί άκυρη η εν λόγω επιλογή στο κράτος του δικάζοντος δικαστή, μεταξύ άλλων όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής. Κατά συνέπεια, συνιστάται στους συζύγους να είναι ιδιαίτερος επιφυλακτικοί. Ωστόσο, ένας κάποιος βαθμός προόδου διαπιστώνεται στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο ορισμένων ευρωπαϊκών χωρών μετά την έκδοση του κανονισμού «Ρώμη III»^{*}.

iv) *Το πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο στον δικαστικό χωρισμό ή το διαζύγιο*

143 Το στοιχείο δ) παρέχει επίσης στους συζύγους τη δυνατότητα να επιλέξουν την υπαγωγή των υποχρεώσεων διατροφής στο πράγματι εφαρμοζόμενο δίκαιο στον δικαστικό χωρισμό ή το διαζύγιό τους. Πρόκειται συγκεκριμένα για την περίπτωση στην οποία το εφαρμοστέο δίκαιο έχει ήδη καθοριστεί από την αρχή που επιλήφθηκε της υπόθεσης· οι σύζυγοι δύνανται να επιλέξουν την υπαγωγή των οικείων υποχρεώσεων διατροφής στο ίδιο δίκαιο. Το στοιχείο αυτό διευρύνει το φάσμα επιλογών που παρέχεται στους διαδίκους, αλλά πρωτίστως επιτρέπει την υπαγωγή όλων των

⁵³ Πρβλ. άρθρα 3 και 6 της Σύμβασης του 1978.

⁵⁴ Πρβλ. άρθρο 3 παράγραφος 4 και άρθρο 6 παράγραφος 4 της Σύμβασης του 1978.

* Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 1259/2010 του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 2010, για τη θέσπιση ενισχυμένης συνεργασίας στον τομέα του δικαίου που είναι εφαρμοστέο στο διαζύγιο και τον δικαστικό χωρισμό. Η παρούσα υποσημείωση προστέθηκε από τον εισηγητή μετά την οριστικοποίηση της έκθεσης.

υποχρεώσεων διατροφής στο ίδιο δικαίο που είχε εφαρμοστεί και στον δικαστικό χωρισμό ή στο διαζύγιο. Οι παρατηρήσεις που διατυπώνονται ανωτέρω σχετικά με τη διαφορά μεταξύ της παρούσας επιλογής και της επιλογής που διέπεται από το άρθρο 7 (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 141) ισχύουν και στην προκειμένη περίπτωση.

δ. *Ο τρόπος επιλογής*

Παράγραφος 2 – Η συμφωνία αυτή καταρτίζεται γραπτά ή καταχωρίζεται με οποιοδήποτε μέσο που επιτρέπει τη μεταγενέστερη πρόσβαση στο περιεχόμενο της συμφωνίας, υπογράφεται δε και από τους δύο διαδίκους.

144 Επίσης, η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου πρέπει να πραγματοποιείται γραπτώς και να υπογράφεται από τους διαδίκους. Χωρίς να γίνεται αναφορά στα πλεονεκτήματά της από άποψη αποδεικτικής αξίας, με την υποχρέωση κατάρτισης γραπτού εγγράφου επιδιώκεται η εστίαση της προσοχής του δικαιούχου στη σημασία της επιλογής και η προστασία του από τις συνέπειες μιας απερίσκεπτης επιλογής.

145 Το γραπτό τεκμήριο μπορεί να αντικατασταθεί με οποιοδήποτε άλλο μέσο που επιτρέπει τη μεταγενέστερη πρόσβαση στο περιεχόμενό του. Παρότι σκοπός της παρούσας διάταξης είναι να παράσχει τη δυνατότητα χρήσης τεχνολογιών των πληροφοριών, δεν απαλλάσσει τους διαδίκους από την υποχρέωση υποβολής υπογεγραμμένου εγγράφου· ως εκ τούτου, η προσκόμιση ηλεκτρονικού εγγράφου θα είναι επαρκής μόνον εφόσον συνοδεύεται από ηλεκτρονική υπογραφή.

Παράγραφος 3 – Η παράγραφος 1 δεν εφαρμόζεται στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι προσώπου ηλικίας κάτω των 18 ετών ή έναντι ενηλίκου ο οποίος, λόγω αλλοίωσης ή ανεπάρκειας των προσωπικών του ικανοτήτων, δεν είναι σε θέση να υπερασπιστεί τα συμφέροντά του.

146 Η παρούσα παράγραφος δεν χρήζει ιδιαίτερων παρατηρήσεων.

ε. *Περιορισμοί στα αποτελέσματα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου*

147 Εισάγονται σημαντικοί περιορισμοί όσον αφορά τα αποτελέσματα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου (άρθρο 8 παράγραφοι 4 και 5). Δεδομένου ότι η επιλογή ενός περιοριστικού δικαίου σε θέμα διατροφής μπορεί να στερήσει από τον δικαιούχο το δικαίωμα διατροφής που διαθέτει ή να περιορίσει σε μεγάλο βαθμό αυτό του το δικαίωμα, κρίθηκε απολύτως αναγκαίος ο περιορισμός των αποτελεσμάτων της.

ι) *Εφαρμογή του δικαίου του τόπου της συνήθους διαμονής του δικαιούχου στο δικαίωμα παραίτησης από διατροφή*

Παράγραφος 4 – Ανεξάρτητα από το δικαίο που έχουν ορίσει οι διάδικοι σύμφωνα με την παράγραφο 1, το ζήτημα κατά πόσον ο δικαιούχος μπορεί να παραιτηθεί από το δικαίωμα διατροφής ρυθμίζεται από το δικαίο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου κατά το χρόνο του καθορισμού.

148 Το άρθρο 8 παράγραφος 4 ορίζει ότι, ανεξάρτητα από το δικαίο που έχουν ορίσει οι διάδικοι, το ζήτημα κατά πόσον ο δικαιούχος μπορεί να παραιτηθεί από το δικαίωμα διατροφής ρυθμίζεται από το δικαίο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου κατά τον χρόνο του καθορισμού. Ο κανόνας αυτός συμπεριελήφθη στο κείμενο του Πρωτοκόλλου στο πλαίσιο της διπλωματικής συνόδου, κατόπιν πρότασης που υπέβαλε η Ευρωπαϊκή Κοινότητα⁵⁵. Συνεπάγεται δε την επιβολή περιορισμού στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου που έχουν ορίσει οι διάδικοι· ανεξαρτήτως του περιεχομένου του εν λόγω δικαίου, η δυνατότητα παραίτησης από διατροφή καθώς και οι όροι που διέπουν την παραίτηση αυτή εξακολουθούν να υπόκεινται στις διατάξεις του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου. Στόχος της παρούσας διάταξης είναι ασφαλώς να μην υποχρεωθεί ο δικαιούχος, μέσω της επιλογής μιας ιδιαιτέρως φιλελεύθερης και στερούμενης προστασίας νομοθεσίας, να παραιτηθεί τελικά από τη διατροφή που θα δικαιούτο δυνάμει του εφαρμοστέου δικαίου εάν δεν είχε άλλη επιλογή.

149 Σύμφωνα με την πρόταση στην οποία βασίζεται η παρούσα διάταξη, η καταβολή στον δικαιούχο ενός κατ' αποκοπήν ποσού για την κάλυψη των μελλοντικών αναγκών του δεν συνιστά παραίτηση από το δικαίωμα διατροφής για τους σκοπούς του παρόντος άρθρου. Στην προκειμένη περίπτωση, επομένως, δεν λαμβάνεται υπόψη το δικαίο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου.

150 Το γράμμα της εν λόγω διάταξης φαίνεται ότι προορίζεται να εφαρμόζεται σε περιπτώσεις όπου ο δικαιούχος έχει παραιτηθεί από τα δικαιώματά του και η παραίτηση αυτή συνοδεύεται από επιλογή δικαίου που την επιτρέπει. Η αιτιολόγηση της διάταξης αφήνει ωστόσο να εννοηθεί ότι πρέπει να εφαρμόζεται εξίσου σε περιπτώσεις όπου η επιλογή συγκεκριμένου δικαίου συνεπάγεται, αυτή καθ αυτή, παραίτηση, δεδομένου ότι το δικαίο που έχει οριστεί δεν προβλέπει διατροφή υπέρ του δικαιούχου.

⁵⁵ Έγγραφο εργασίας αριθ. 5.

ii) Διαπλαστική εξουσία του δικαστή

Παράγραφος 5 – Εάν, κατά το χρόνο του καθορισμού, οι διάδικοι δεν ήταν πλήρως ενημερωμένοι όσον αφορά τις συνέπειες της επιλογής τους και δεν είχαν επίγνωση των συνεπειών αυτών κατά τη στιγμή του καθορισμού του εφαρμοστέου δικαίου, το δίκαιο που έχουν ορίσει οι διάδικοι δεν εφαρμόζεται σε περίπτωση που η εφαρμογή του θα συνεπαγόταν άνισες ή παράλογες συνέπειες για οποιονδήποτε από τους διαδίκους.

151 Τα αποτελέσματα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου περιορίζονται, επιπλέον, από τη διάταξη περί διαπλαστικής εξουσίας που ανατίθεται στην αρχή που επιλαμβάνεται της αξίωσης. Εάν η αρχή αυτή κρίνει ότι η εφαρμογή του δικαίου που επέλεξαν οι διάδικοι συνεπάγεται, στη συγκεκριμένη υπόθεση, άνισες ή παράλογες συνέπειες, το επιλεγέν δίκαιο μπορεί να απορριφθεί και να εφαρμοστεί αντ' αυτού το δίκαιο που ορίζεται βάσει των αντικειμενικών κριτηρίων σύνδεσης των άρθρων 3, 4 και 5. Η εν λόγω ρήτρα διαφυγής ερείδεται στο σκεπτικό της ουσιαστικής δικαιοσύνης και αντιστοιχεί στις αρμοδιότητες που εκχωρούν οι διατάξεις αρκετών εσωτερικών νομοθεσιών στα δικαστήρια ώστε να τροποποιούν ή ακόμα και να απορρίπτουν συμφωνίες διατροφής που συνάπτονται μεταξύ των διαδίκων όταν παράγουν άνισα ή παράλογα αποτελέσματα. Ωστόσο, οι αντιπροσωπευτές εξέφρασαν επίσης τον προβληματισμό ότι η άνευ περιορισμών εξουσία του δικαστηρίου να αντιπαρέρχεται το δίκαιο που έχει επιλεγεί αναμένεται να υπονομεύσει πλήρως τη δυνατότητα των διαδίκων να συνάπτουν συμφωνίες επιλογής δικαίου δυνάμει του άρθρου 8. Για τον λόγο αυτό συμφωνήθηκε να περιοριστεί η διαπλαστική εξουσία του δικαστηρίου όσον αφορά τον μετριασμό των επιπτώσεων προβλέποντας ότι η παράγραφος 5 δεν θα εφαρμόζεται εάν οι διάδικοι δεν είναι πλήρως ενημερωμένοι όσον αφορά τις συνέπειες της επιλογής τους και δεν έχουν επίγνωση των συνεπειών αυτών. Σκοπός της συγκεκριμένης διατύπωσης είναι να παρέχεται στους διαδίκους η δυνατότητα να μειώσουν τον κίνδυνο απόρριψης της συμφωνίας τους, ζητώντας νομικές συμβουλές σχετικά με τις συνέπειες της επιλογής τους πριν από τη σύναψη της εν λόγω συμφωνίας. Η υποχρέωση των διαδίκων να είναι «πλήρως ενημερωμένοι» και να έχουν «επίγνωση» των συνεπειών σημαίνει ότι οι διάδικοι δεν πρέπει μόνον να έχουν λάβει σχετικές πληροφορίες, αλλά πρέπει να είναι και σε θέση να τις κατανοούν· η διατύπωση αυτή δεν αποτελεί πλεονασμό, διότι είναι πιθανό κάποιος να είναι μεν πλήρως ενημερωμένος για τις συνέπειες της επιλογής του, χωρίς ωστόσο να έχει επίγνωση των συνεπειών αυτών.

στ. *Η ύπαρξη και η εγκυρότητα της συμφωνίας μεταξύ των διαδίκων*

152 Εκτός από ορισμένους περιορισμούς όσον αφορά το παραδεκτό της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου και κάποιες υποδείξεις ως προς τον χρόνο και τη μορφή της εν λόγω επιλογής, το Πρωτόκολλο αφήνει αναπάντητα άλλα ερωτήματα που αφορούν την ύπαρξη και την εγκυρότητα της συμφωνίας βάσει της οποίας οι διάδικοι ορίζουν το εφαρμοστέο δίκαιο (για παράδειγμα, δεν καθορίζει τις επιπτώσεις πιθανού ελαττώματος της συναίνεσης). Τα ζητήματα αυτά θα πρέπει να ρυθμίζονται

σύμφωνα με το δίκαιο που διέπει τη συμφωνία καθορισμού του δικαίου που συνάπτεται μεταξύ των διαδίκων, πλην όμως το δίκαιο αυτό δεν καθορίζεται ρητά από τις διατάξεις του Πρωτοκόλλου. Η προτιμώμενη λύση για την αντιμετώπιση της εν λόγω έλλειψης είναι να θεωρηθεί ότι τα θέματα αυτά θα διέπονται από το δίκαιο που ορίζουν οι διάδικοι. Η συγκεκριμένη προσέγγιση, η οποία συνίσταται στην υπαγωγή της εγκυρότητας του *optio legis* στο δίκαιο που θα εφαρμοζόταν εάν ήταν έγκυρη η συμφωνία μεταξύ των διαδίκων, είναι ιδιαίτερα συνήθης σε διεθνείς πράξεις που αναγνωρίζουν την αυτονομία των μερών, ιδίως όσον αφορά την ύπαρξη και την εγκυρότητα της συναίνεσης⁵⁶. Το βασικό της πλεονέκτημα είναι ότι διασφαλίζεται ο καθορισμός των εν λόγω θεμάτων με ενιαίο τρόπο μεταξύ των διαφόρων συμβαλλομένων κρατών στο Πρωτόκολλο.

Άρθρο 9 «Κατοικία» αντί «ιθαγένειας»

Ένα κράτος που εφαρμόζει την έννοια της «κατοικίας» ως κριτήριο σύνδεσης σε οικογενειακά θέματα μπορεί να ενημερώσει το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο ότι όσον αφορά τις υποθέσεις που υποβάλλονται στις αρχές του, ο όρος «ιθαγένεια» στα άρθρα 4 και 6 αντικαθίσταται από τον όρο «κατοικία» όπως ορίζεται από το εν λόγω κράτος.

153 Με την παρούσα διάταξη ορίζεται ότι ένα κράτος που εφαρμόζει την έννοια της «κατοικίας» ως κριτήριο σύνδεσης σε οικογενειακά θέματα μπορεί να ενημερώσει το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης ότι όσον αφορά τις υποθέσεις που υποβάλλονται στις αρχές του, ο όρος «ιθαγένεια» στα άρθρα 4 και 6 αντικαθίσταται από τον όρο «κατοικία» όπως ορίζεται από το εν λόγω κράτος.

154 Η διάταξη αυτή συμπεριελήφθη στο Πρωτόκολλο κατά τη διπλωματική σύνοδο, κατόπιν πρότασης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας⁵⁷. Σκοπός της είναι να διευκολύνει την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου από τα κράτη (ιδίως εκείνα που εφαρμόζουν το κοινό δίκαιο), τα οποία δεν είναι εξοικειωμένα με τη χρήση της ιθαγένειας ως κριτηρίου σύνδεσης στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο. Ως εκ τούτου, επιτρέπεται στα κράτη αυτά να αντικαθιστούν το κριτήριο της ιθαγένειας που αναφέρεται στα άρθρα 4 και 6 με το κριτήριο της κατοικίας, όπως ορίζεται στα εν λόγω κράτη. Παρεμφερείς διατάξεις περιλαμβάνονται και σε ορισμένες νομικές πράξεις της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, οι οποίες ευνοούν το Ηνωμένο Βασίλειο και την Ιρλανδία⁵⁸.

⁵⁶ Πρβλ. άρθρο 10 της Σύμβασης της Χάγης, της 14^{ης} Μαρτίου 1978, για το εφαρμοστέο δίκαιο στις περιουσιακές σχέσεις μεταξύ των συζύγων· άρθρο 10 παράγραφος 1 της Σύμβασης της Χάγης, της 22ας Δεκεμβρίου 1986, για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβάσεις διεθνούς πώλησης εμπορευμάτων· άρθρο 5 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Χάγης, της 1^{ης} Αυγούστου 1989, για το εφαρμοστέο δίκαιο στη διαδοχή αιτία θανάτου· άρθρο 3 παράγραφος 4 και άρθρο 8 παράγραφος 1 της Σύμβασης της Ρώμης της 19^{ης} Ιουνίου 1980· άρθρο 3 παράγραφος 5 και άρθρο 10 παράγραφος 1 του κανονισμού «Ρώμη Ι» (κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 593/2008 της 17ης Ιουνίου 2008).

⁵⁷ Έγγραφο εργασίας αριθ. 2, 6 και 11.

⁵⁸ Πρβλ. άρθρο 3 παράγραφος 2 και άρθρο 6 στοιχείο β) του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 2201/2003 του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2003, για τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε

155 Παρότι ο κύκλος των κρατών που δύνανται να ευνοηθούν από αυτόν τον ειδικό κανόνα δεν μπορεί να προσδιοριστεί με μεγάλη ακρίβεια, είναι σαφές ότι ο κανόνας είναι ανοιχτός για κράτη που εφαρμόζουν το κοινό δίκαιο και κάνουν χρήση του κριτηρίου της «κατοικίας» ως παράγοντα σύνδεσης σε οικογενειακά θέματα για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 9. Η διατύπωση που χρησιμοποιείται στο άρθρο 9, κάνοντας μνεία σε «[έ]να κράτος που εφαρμόζει την έννοια της «κατοικίας» ως κριτήριο σύνδεσης σε οικογενειακά θέματα», δεν περιορίζει ρητά την εφαρμογή του εν λόγω άρθρου αποκλειστικά σε κράτη του κοινού δικαίου.

Αρκετά είναι επίσης τα νομικά συστήματα αστικού δικαίου που κάνουν εξίσου χρήση της σύνδεσης με την κατοικία σε οικογενειακά θέματα⁵⁹. Σύμφωνα με το γράμμα του άρθρου 9, θα μπορούσε να συναχθεί το συμπέρασμα ότι τα συγκεκριμένα κράτη δύνανται επίσης να ασκήσουν την επιλογή που προβλέπεται στην εν λόγω διάταξη. Η συγκεκριμένη ερμηνεία, ωστόσο, δεν συνάδει με το πνεύμα της πρότασης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, δεδηλωμένος στόχος της οποίας ήταν να διευκολυνθούν στο έργο τους τα κράτη που δεν είναι εξοικειωμένα με τη χρήση της ιθαγένειας ως κριτηρίου σύνδεσης στα εσωτερικά τους συστήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου⁶⁰. Μπορεί επομένως να εξαχθεί το συμπέρασμα ότι εάν ένα κράτος προβλέπει και χρησιμοποιεί εν γένει την έννοια της ιθαγένειας σε θέματα σύγκρουσης νόμων, έστω και σε επικουρική βάση, δεν θα απολαμβάνει το πλεονέκτημα του ειδικού κανόνα του άρθρου 9.

156 Στο κράτος το οποίο ασκεί την επιλογή που προβλέπεται δυνάμει του άρθρου 9, το κριτήριο της κατοικίας πρέπει να χρησιμοποιείται «όπως ορίζεται από το εν λόγω κράτος». Πρόκειται επομένως για παραπομπή στο εσωτερικό δίκαιο του συγκεκριμένου κράτους και στον οικείο ορισμό της έννοιας της κατοικίας. Η προσέγγιση αυτή δεν ευνοεί ασφαλώς ιδιαιτέρως την ενιαία εφαρμογή του Πρωτοκόλλου, αλλά δεν πρέπει να υπερεκτιμώνται οι επιπτώσεις της, δεδομένου ότι εξακολουθούν να περιορίζονται στις διατάξεις του άρθρου 4 παράγραφος 4 και του άρθρου 6 του Πρωτοκόλλου. Επιπλέον, είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι η παραπομπή στην έννοια της κατοικίας δυνάμει του εσωτερικού δικαίου περιλαμβάνεται και σε άλλες πράξεις του ενιαίου ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, χωρίς να έχει δυσχεράνει σε σημαντικό βαθμό την εφαρμογή των εν λόγω πράξεων⁶¹.

157 Η αντικατάσταση του όρου της ιθαγένειας με τον όρο της κατοικίας κατά την έννοια του άρθρου 9 προβλέπεται μόνον σε σχέση με την εφαρμογή των άρθρων 4 και 6 του Πρωτοκόλλου, ήτοι των δύο διατάξεων στις οποίες αναφέρεται ως κριτήριο η κοινή ιθαγένεια των διαδίκων. Στο άρθρο 4 παράγραφος 4, η

αντικατάσταση αυτή συνεπάγεται ότι, στα συμβαλλόμενα κράτη του Πρωτοκόλλου που προέβησαν στη συγκεκριμένη επιλογή, ο δικαιούχος ο οποίος δεν είναι σε θέση να λάβει διατροφή δυνάμει τόσο του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του όσο και του δικαίου του δικάζοντος δικαστή (με αυτή ή την αντίστροφη σειρά, *πρβλ.* άρθρο 4 παράγραφος 3) δύναται παρά ταύτα να επικαλεστεί προς επίρρωση της αξίωσής του το δίκαιο του κράτους στο οποίο αμφότεροι οι διάδικοι έχουν την κατοικία τους. Στο άρθρο 6, η εν λόγω αντικατάσταση συνεπάγεται ότι, στα συγκεκριμένα κράτη, ο υπόχρεος διατροφής δύναται να αμφισβητήσει την αξίωση του δικαιούχου εάν υποχρέωση διατροφής δεν υφίσταται ούτε δυνάμει του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του ούτε δυνάμει του δικαίου του κράτους στο οποίο αμφότεροι οι διάδικοι έχουν την κατοικία τους.

158 Και στις δύο περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 9, η αντικατάσταση της ιθαγένειας με την κατοικία θα έχει αποτελέσματα μόνον για το συμβαλλόμενο κράτος το οποίο άσκησε την επιλογή που επιτρέπεται από τη συγκεκριμένη διάταξη. Τούτο σημαίνει ότι τα υπόλοιπα κράτη δεν είναι υποχρεωμένα να εφαρμόσουν το κριτήριο της κατοικίας και οφείλουν, αντιθέτως, να συνεχίσουν να εφαρμόζουν το κριτήριο της ιθαγένειας. Το άρθρο 9 δεν υπόκειται σε απαίτηση αμοιβαιότητας. Απόρροια αυτού είναι ότι τα υπόλοιπα κράτη δεν υποχρεούνται να εφαρμόσουν την έννοια της κατοικίας όπως ορίζεται στο συγκεκριμένο κράτος, με αποτέλεσμα το παρόν άρθρο να μην δυσχεραίνει περισσότερο το έργο των αρχών τους.

159 Από την άλλη πλευρά, η αντικατάσταση που προβλέπεται στο άρθρο 9 δεν θα έχει επιπτώσεις στο άρθρο 8, παρότι η εν λόγω διάταξη περιλαμβάνει επίσης το κριτήριο της ιθαγένειας στην παράγραφο 1 στοιχείο α) (επιλογή εκ μέρους των διαδίκων του εθνικού δικαίου στο οποίο υπάγεται ο ένας εξ αυτών). Αυτό οφείλεται στο μέλημα για την αποτροπή του ενδεχόμενου επικύρωσης του ορισμού του εθνικού δικαίου ενός εκ των διαδίκων, κατ'εφαρμογή του άρθρου 8, σε άλλο συμβαλλόμενο κράτος το οποίο κάνει χρήση του άρθρου 9, με την αιτιολογία ότι κανένας εκ των διαδίκων δεν είχε την κατοικία του στο κράτος του οποίου το δίκαιο έχει επιλεγεί ή, αντιστρόφως, τυχόν επικύρωσης του ορισμού του δικαίου του κράτους της κατοικίας σε συμβαλλόμενο κράτος που τηρεί πιστά το κριτήριο της ιθαγένειας.

160 Είναι σκόπιμο να δοθεί έμφαση στο γεγονός ότι η αντικατάσταση του κριτηρίου της ιθαγένειας με το κριτήριο της κατοικίας υπόκειται, δυνάμει του άρθρου 9, στην υποχρέωση ενημέρωσης του Μόνιμου Γραφείου, το οποίο κοινοποιεί εν συνεχεία τη σχετική γνωστοποίηση στα υπόλοιπα συμβαλλόμενα κράτη.

Άρθρο 10 Δημόσιοι οργανισμοί

Το δικαίωμα ενός δημόσιου οργανισμού να ζητήσει την επιστροφή επιδόματος που χορηγήθηκε στον δικαιούχο αντί διατροφής υπόκειται στο δίκαιο που διέπει τον δημόσιο οργανισμό.

161 Με την παρούσα διάταξη προβλέπεται ότι το δικαίωμα ενός δημόσιου οργανισμού να ζητήσει την επιστροφή επιδόματος που χορηγήθηκε στον δικαιούχο

γαμικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας ο οποίος καταργεί τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1347/2000 («κανονισμός Βρυξέλλες Ια»).

⁵⁹ *Π.χ.* η Ελβετία, όπου ως κατοικία νοείται ο τόπος «διαμονής» ενός προσώπου «με σκοπό την εγκατάστασή του», *πρβλ.* άρθρο 20 παράγραφος 1 στοιχείο α) του ομοσπονδιακού νόμου, της 18ης Δεκεμβρίου 1987, σχετικά με το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο.

⁶⁰ *Βλ.* πρακτικά αριθ. 5, σημείο 31.

⁶¹ *Πρβλ.* άρθρο 52 της Σύμβασης των Βρυξελλών, της 27ης Σεπτεμβρίου 1968, για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις και άρθρο 52 της Σύμβασης του Λουγκάνου του 1988.

αντί διατροφής υπόκειται στο δίκαιο που διέπει τον συγκεκριμένο οργανισμό.

162 Ο κανόνας αυτός δεν είναι καινοφανής, δεδομένου ότι περιλαμβάνεται ήδη στο άρθρο 9 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, με ελάχιστες διαφορές στη διατύπωση. Έτσι, η φράση «*institution publique*» στη γαλλική έκδοση της πρώην Σύμβασης αντικαταστάθηκε από την φράση «*organisme public*», ούτως ώστε να διασφαλιστεί η συνέπεια του κειμένου του Πρωτοκόλλου με το κείμενο της Σύμβασης⁶².

163 Ο συγκεκριμένος κανόνας αναγνωρίζεται ευρύτατα σε διεθνές επίπεδο, όπως επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι σχετική διάταξη με το ίδιο κατ' ουσίαν περιεχόμενο συμπεριελήφθη επίσης στο κείμενο της Σύμβασης (άρθρο 36 παράγραφος 2). Κατά συνέπεια, ο κανόνας αυτός θα εφαρμόζεται σε όλα τα συμβαλλόμενα στη Σύμβαση κράτη, ανεξαρτήτως του εάν είναι ή όχι συμβαλλόμενα μέρη στο Πρωτόκολλο (και ανεξαρτήτως επομένως του δικαίου που εφαρμόζουν στις υποχρεώσεις διατροφής).

164 Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι η σύνδεση με το δίκαιο στο οποίο υπάγεται ο δημόσιος οργανισμός εφαρμόζεται μόνον σε σχέση με το δικαίωμα του οργανισμού να ζητήσει τη σχετική επιστροφή (είτε βάσει υποκατάστασης είτε βάσει εκχώρησης εκ του νόμου), ενώ η ύπαρξη και η έκταση της αξίωσης διατροφής διέπονται από το εφαρμοστέο δίκαιο στην εν λόγω υποχρέωση διατροφής (πρβλ. άρθρο 11 στοιχείο στ)). Για λόγους επομένως αποσαφήνισης της σχέσης μεταξύ των δύο αυτών διατάξεων, η φράση «δικαίωμα [...] να απαιτήσει την απόδοση της παροχής», η οποία περιλαμβάνεται στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, αντικαταστάθηκε από τη φράση «δικαίωμα [...] να ζητήσει την επιστροφή επιδόματος»: η απόδοση της παροχής δεν εξαρτάται από το δίκαιο στο οποίο υπάγεται ο δημόσιος οργανισμός, αλλά από το δίκαιο που εφαρμόζεται στην υποχρέωση διατροφής.

Σε ορισμένες περιπτώσεις, τα εν λόγω δύο δίκαια συμπίπτουν· αυτό ισχύει κατά κανόνα σε περίπτωση που η υποχρέωση διατροφής διέπεται από το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου (άρθρο 3), δεδομένου ότι ο δημόσιος οργανισμός που χορηγεί επιδόματα στον δικαιούχο δραστηριοποιείται συνήθως στο κράτος διαμονής του δικαιούχου, σύμφωνα με τις διατάξεις του τοπικού δικαίου. Διαφοροποίηση μεταξύ των δύο δικαίων είναι πιθανότερο να προκύψει όταν η υποχρέωση διατροφής υπόκειται σε διαφορετικό δίκαιο από το δίκαιο του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου δυνάμει των άρθρων 4, 5, 7 ή 8.

165 Επιπλέον, είναι σαφές ότι ο κανόνας εφαρμόζεται μόνον στην επιστροφή επιδόματων που χορηγούνται αντί διατροφής και όχι σε επιδόματα διαφορετικού χαρακτήρα, όπως κρατικά βοηθήματα, τα οποία δεν υποχρεούται να επιστρέψει ο υπόχρεος.

Άρθρο 11 Πεδίο εφαρμογής του εφαρμοστέου δικαίου

Το εφαρμοστέο δίκαιο σε μια υποχρέωση διατροφής καθορίζει μεταξύ άλλων:

166 Στην παρούσα διάταξη αναλύονται περαιτέρω τα θέματα που καθορίζονται από το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, όπως ορίζεται στα άρθρα 3, 4, 5, 7 ή 8 του Πρωτοκόλλου. Το πεδίο εφαρμογής του εν λόγω δικαίου προσδιορίζεται σε αρκετά γενικές γραμμές, σύμφωνα με την προσέγγιση που χαρακτηρίζει τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής⁶³, καθώς και άλλες διεθνείς πράξεις⁶⁴.

167 Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι ο κατάλογος του άρθρου 11, όπως αφήνεται να εννοηθεί από τη διατύπωση «μεταξύ άλλων», δεν φιλοδοξεί να είναι εξαντλητικός, και είναι πιθανό να υπόκεινται στις διατάξεις της ίδιας νομοθεσίας και άλλα ζητήματα που δεν αναφέρονται σε αυτόν.

Στοιχείο α) – την ύπαρξη και την έκταση των δικαιωμάτων του δικαιούχου και έναντι τίνος μπορεί να τα ασκήσει·

168 Το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής διέπει, καταρχάς, την ύπαρξη της υποχρέωσης διατροφής και τον προσδιορισμό του υπόχρεου. Καθορίζει, χωρίς περιορισμό, την επιλεξιμότητα ενός προσώπου όσον αφορά την υποχρέωση διατροφής, λαμβάνοντας υπόψη την οικογενειακή σχέση που συνδέει το εν λόγω πρόσωπο με τον υπόχρεο, καθώς και τον παράγοντα της ηλικίας.

Στοιχείο β) – το βαθμό στον οποίο ο δικαιούχος μπορεί να ζητήσει αναδρομικά διατροφή·

169 Οι διατάξεις του ίδιου δικαίου καθορίζουν επίσης τον βαθμό της υποχρέωσης διατροφής. Το Πρωτόκολλο τηρεί πιστά την προσέγγιση των συμβάσεων της Χάγης του 1956 και του 1973 σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής, προβλέποντας ότι ένα μόνον δίκαιο καθορίζει εάν και σε ποιον βαθμό δύναται ο δικαιούχος να διεκδικήσει αξίωση διατροφής. Δεν τηρήθηκε η διαφοροποίηση μεταξύ της ύπαρξης και του βαθμού της αξίωσης, ο οποίος εφαρμόζεται σε ορισμένα νομικά συστήματα (ειδικότερα σε κάποιες επαρχίες του Καναδά).

Στοιχείο γ) – τη βάση υπολογισμού του ποσού της διατροφής και την τιμαριθμική προσαρμογή·

170 Ο βαθμός της υποχρέωσης διατροφής δεν περιλαμβάνει μόνον τη βάση σύμφωνα με την οποία υπολογίζεται το ύψος του επιδόματος, αλλά και τον βαθμό στον οποίο ο δικαιούχος δύναται να ζητήσει αναδρομικά διατροφή (πρβλ. άρθρο 11 στοιχείο β)). Κατά κανόνα, τα διάφορα νομικά συστήματα περιορίζουν τη δυνατότητα αυτή στο ποσό που είναι απαιτητό κατά τα αμέσως προηγούμενα έτη από την άσκηση της αγωγής εκ μέρους του δικαιούχου.

171 Το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής διέπει επίσης το θέμα της τιμαριθμικής προσαρμογής του οφειλόμενου ποσού στο πλαίσιο της διατροφής. Το εν λόγω θέμα αποτέλεσε αντικείμενο συζήτησης στην ειδική

⁶² Πρβλ. άρθρο 36 της Σύμβασης.

⁶³ Πρβλ. άρθρο 10 της εν λόγω Σύμβασης.

⁶⁴ Πρβλ. άρθρο 7 της Σύμβασης του Μοντεβιδέο του 1989.

επιτροπή, δεδομένου ότι υπάρχουν θεωρητικά και άλλες πιθανές λύσεις (π.χ. η συστηματική εφαρμογή του δικαίου του κράτους της συνήθους διαμονής του δικαιούχου ή του δικαίου του δικάζοντος δικαστή). Η ειδική επιτροπή έκρινε εντέλει ότι το συγκεκριμένο θέμα συνδέεται με το ζήτημα του καθορισμού του βαθμού της υποχρέωσης διατροφής και ότι πρέπει συνεπώς να διέπεται από το δίκαιο που είναι εφαρμοστέο στο ζήτημα αυτό.

Στοιχείο δ) – τον δικαιούμενο να κινήσει διαδικασία διατροφής, υπό την επιφύλαξη των θεμάτων που συνδέονται με την ικανότητα διαδίκου και τη δικαστική εκπροσώπηση·

172 Το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής καθορίζει επίσης τον δικαιούμενο να κινήσει διαδικασία διατροφής. Η συγκεκριμένη λύση αντιστοιχεί σε εκείνη που προβλέπεται στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής (άρθρο 10 παράγραφος 2). Το εν λόγω δικαίωμα εκχωρείται κατά κανόνα στον δικαιούχο διατροφής, αλλά σε περίπτωση που ο δικαιούχος είναι ανήλικος, η διαδικασία μπορεί να κινείται ενίοτε από τον έναν εκ των δύο γονέων ή από δημόσιο οργανισμό. Το ζήτημα αυτό είναι διαφορετικό από το ζήτημα της εκπροσώπησης δικαιοπρακτικά ανίκανων ατόμων, το οποίο δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου. Ομοίως, δεν πρέπει να συγχέεται με τα θέματα που συνδέονται με την ικανότητα διαδίκου και τη δικαστική εκπροσώπηση, τα οποία υπόκεινται στο δίκαιο του δικάζοντος δικαστή.

Στοιχείο ε) – τις προθεσμίες παραγραφής·

173 Η προθεσμία παραγραφής για την κίνηση διαδικασιών διατροφής και άλλες χρονικές απαιτήσεις για την κίνηση των εν λόγω διαδικασιών (π.χ. αποσβεστικές προθεσμίες) υπόκεινται εξίσου στο εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής. Κατά συνέπεια, τα θέματα αυτά χαρακτηρίζονται ζητήματα ουσιαστικού και όχι διαδικαστικού χαρακτήρα, όπως ισχύει ήδη στην περίπτωση της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής (άρθρο 10 παράγραφος 2). Διαφορετικό, ωστόσο, είναι το ζήτημα που αφορά την περίοδο κατά την οποία μπορεί να επιβληθεί η καταβολή καθυστερούμενων ποσών βάσει απόφασης που εκδόθηκε στην αλλοδαπή. Το συγκεκριμένο ζήτημα δεν ρυθμίζεται από το Πρωτόκολλο, αλλά από το άρθρο 32 παράγραφος 5 της Σύμβασης, σύμφωνα με το οποίο «[ο]ποιαδήποτε χρονική περίοδος παραγραφής, εντός της οποίας μπορεί να επιβληθεί η καταβολή καθυστερούμενων ποσών, καθορίζεται από το δίκαιο του κράτους προέλευσης της απόφασης είτε από το δίκαιο του κράτους προς το οποίο απευθύνεται το αίτημα, οποιοδήποτε από τα δύο προβλέπει τη μεγαλύτερη χρονική περίοδο παραγραφής».

Στοιχείο ε) – την έκταση της υποχρέωσης του υπόχρεου διατροφής, σε περίπτωση που δημόσιος οργανισμός επιδιώκει την επιστροφή επιδομάτων που χορηγήθηκαν στο δικαιούχο αντί διατροφής.

174 Σε περίπτωση που δημόσιος οργανισμός κινεί διαδικασίες για την επιστροφή επιδόματος, το εφαρμοστέο δίκαιο στην υποχρέωση διατροφής ρυθμίζει την ύπαρξη και τον βαθμό (και επομένως τα όρια) της εν

λόγω υποχρέωσης, ενώ το δικαίωμα επιδίωξης της σχετικής επιστροφής διέπεται από το δίκαιο στο οποίο υπάγεται ο εν λόγω δημόσιος οργανισμός (άρθρο 9).

Ο κανόνας αυτός, ο οποίος αντιστοιχεί στο άρθρο 10 παράγραφος 3 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής είναι απολύτως εύλογος, διότι εάν το εφαρμοστέο δίκαιο στην υποχρέωση διατροφής δεν προβλέπει τη διεκδίκηση αξίωσης, ο δημόσιος οργανισμός δεν δύναται να επιδιώξει από τον υπόχρεο την επιστροφή των επιδομάτων που του χορηγήθηκαν.

Άρθρο 12 Αποκλεισμός της παραπομπής

Σύμφωνα με το παρόν Πρωτόκολλο, ο όρος «δίκαιο» ορίζει το ισχύον σε ένα κράτος δίκαιο, εξαιρουμένων των κανόνων σύγκρουσης νόμων.

175 Στην παρούσα διάταξη διευκρινίζεται ότι οι κανόνες σύγκρουσης νόμων στο Πρωτόκολλο ορίζουν το εσωτερικό δίκαιο του οικείου κράτους, εξαιρουμένων των κανόνων του περί επιλογής δικαίου. Ως εκ τούτου, η παραπομπή αποκλείεται, ακόμα και αν το δίκαιο που ορίζεται είναι το δίκαιο ενός μη συμβαλλομένου κράτους. Η συγκεκριμένη λύση συνάδει με εκείνη που προβλέπεται στη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, καθώς και σε πολλές άλλες νομικές πράξεις που εξέδωσε η Συνδιάσκεψη της Χάγης⁶⁵. Δεν χρήζει ιδιαίτερων παρατηρήσεων.

Άρθρο 13 Δημόσια τάξη

Η εφαρμογή του δικαίου που καθορίζεται σύμφωνα με το Πρωτόκολλο μπορεί να απορριφθεί μόνον στο βαθμό που τα αποτελέσματά του θα ήταν καταφανώς αντίθετα προς τη δημόσια τάξη του δικάζοντος δικαστή.

176 Στο παρόν άρθρο προβλέπεται η επιλογή αποκλεισμού του εφαρμοστέου δικαίου εφόσον τα αποτελέσματά του είναι καταφανώς αντίθετα προς τη δημόσια τάξη του δικάζοντος δικαστή. Η εν λόγω διάταξη αντιστοιχεί κατ' ουσίαν στη διάταξη της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής (άρθρο 11 παράγραφος 1), καθώς και σε πολλές νομικές πράξεις του ενιαίου ιδιωτικού διεθνούς δικαίου.

177 Η εφαρμογή της εξαίρεσης δημόσιας τάξης πρέπει να είναι εξαιρετικά περιοριστική: σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 13, τα αποτελέσματα του αλλοδαπού δικαίου πρέπει να είναι καταφανώς αντίθετα προς τη δημόσια τάξη του δικάζοντος δικαστή, δηλαδή πρόδηλα αντίθετα προς μια θεμελιώδη αρχή του κράτους του δικάζοντος δικαστή.

178 Η εξαίρεση δημόσιας τάξης αποτελεί ορισμένες φορές αντικείμενο επίκλησης όταν η αξίωση διατροφής βασίζεται, σύμφωνα με τις διατάξεις του αλλοδαπού *lex causae*, σε οικογενειακή σχέση που δεν αναγνωρίζεται στο κράτος του δικάζοντος δικαστή και θεωρείται στο συγκεκριμένο κράτος ανάρμοστη. Εν προκειμένω, είναι σκόπιμο, εντούτοις, να επισημανθεί ότι η έννοια της

⁶⁵ Πρβλ. άρθρο 10 της Σύμβασης της Χάγης, της 5ης Ιουλίου 2006, για το εφαρμοστέο δίκαιο σε ορισμένα δικαιώματα επί τίτλων που κατέχονται από διαμεσολαβητές· άρθρο 19 της Σύμβασης της Χάγης, της 13ης Ιανουαρίου 2000, για τη διεθνή προστασία των ενηλίκων.

δημόσιας τάξης πρέπει να προσδιορίζεται *συγκεκριμένα*, σε σχέση με τα αποτελέσματα της εφαρμογής του αλλοδαπού δικαίου που ορίζει το Πρωτόκολλο. Το σκεπτικό αυτό φαίνεται να έχει ιδιαίτερη σημασία σε θέματα διατροφής, διότι τα αποτελέσματα της εφαρμογής διατάξεων αλλοδαπού δικαίου στις εν λόγω υποθέσεις γίνονται σε κάθε περίπτωση αισθητά στο πεδίο των περιουσιακών σχέσεων⁶⁶. Κατά συνέπεια, προκειμένου να είναι δυνατή η επίκληση της δημόσιας τάξης, δεν αρκεί να αντιβαίνει η οικογενειακή σχέση στην οποία βασίζεται η αξίωση διατροφής στη δημόσια τάξη του κράτους του δικάζοντος δικαστή, αλλά θα πρέπει επίσης να θεωρείται αυτή καθαυτή ανάρμοστη, ούτως ώστε να υποχρεωθεί ένα πρόσωπο σε καταβολή διατροφής στον αντίδικο βάσει της εν λόγω σχέσης. Η συγκεκριμένη διάκριση δεν είναι θεωρητική. Είναι κοινός τόπος ότι στη νομολογία αρκετών κρατών αναγνωρίζονται ορισμένα ειδικά δικαιώματα (περιουσιακού ή προσωπικού χαρακτήρα) που απορρέουν από μια οικογενειακή σχέση, παρά το γεγονός ότι η εν λόγω οικογενειακή σχέση συνιστά αυτή καθαυτή παραβίαση της δημόσιας τάξης του δικάζοντος δικαστή. Το πλέον γνωστό παράδειγμα είναι η περίπτωση της αναγνώρισης ορισμένων αποτελεσμάτων της πολυγαμίας σε κάποια ευρωπαϊκά κράτη (Γαλλία, Γερμανία): παρότι ο συγκεκριμένος θεσμός δεν αναγνωρίζεται ως τέτοιος από τα εν λόγω κράτη επειδή δεν συνάδει με τις θεμελιώδεις αρχές του δικαίου του δικάζοντος δικαστή, η καταβολή διατροφής από τον σύζυγο στις διάφορες συζύγους του δεν θεωρείται στα κράτη αυτά ανάρμοστη. Παρόμοιο σκεπτικό θα μπορούσε να εφαρμοστεί, *τηρουμένων των αναλογιών*, και σε άλλους αμφιλεγόμενους θεσμούς, όπως στις περιπτώσεις της ένωσης ή του γάμου μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου.

179 Σε αντίθεση με άλλες εθνικές ή διεθνείς νομικές πράξεις, στο Πρωτόκολλο δεν διατυπώνονται επιφυλάξεις σχετικά με τους κανόνες δημόσιας τάξης (*lois de police* ή κανόνες άμεσης εφαρμογής), σχετικά δηλαδή με τους υποχρεωτικούς κανόνες που εφαρμόζονται ανεξαρτήτως του δικαίου που ορίζουν οι κανόνες επιλογής δικαίου, λόγω της καίριας σημασίας τους για το κράτος του δικάζοντος δικαστή. Θα μπορούσε, συνεπώς, να συναχθεί το συμπέρασμα ότι οι αρχές που επιλαμβάνονται της υπόθεσης δεσμεύονται σε κάθε περίπτωση να προσδιορίσουν την ουσία του δικαίου που ορίζεται βάσει του Πρωτοκόλλου, το οποίο μπορεί να αποκλειστεί μόνον εάν τα αποτελέσματά του δεν είναι συμβατά σε μια συγκεκριμένη υπόθεση με τις αρχές περί δημόσιας τάξης του δικαίου του δικάζοντος δικαστή.

Άρθρο 14 Καθορισμός του ύψους της διατροφής

Ακόμα και αν προβλέπει άλλως το εφαρμοστέο δίκαιο, κατά τον καθορισμό του ύψους της διατροφής λαμβάνονται υπόψη οι ανάγκες του δικαιούχου, καθώς και κάθε αποζημίωση που χορηγήθηκε στον δικαιούχο αντί περιοδικής καταβολής διατροφής.

180 Το άρθρο 14 ορίζει ότι, ακόμα και αν προβλέπει άλλως το εφαρμοστέο δίκαιο, κατά τον καθορισμό του

ύψους της διατροφής λαμβάνονται υπόψη οι ανάγκες του δικαιούχου και οι πόροι του υπόχρεου, καθώς και κάθε αποζημίωση που χορηγήθηκε στον δικαιούχο αντί περιοδικής καταβολής διατροφής. Πρόκειται για κανόνα ουσιαστικού δικαίου που είναι συνεπώς δεσμευτικός για τα συμβαλλόμενα κράτη, ανεξαρτήτως του τρόπου αντιμετώπισης του εφαρμοστέου δικαίου στην υποχρέωση διατροφής.

181 Το κείμενο της παρούσας διάταξης είναι σε μεγάλο βαθμό ίδιο με εκείνο του άρθρου 11 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, με τη διαφορά ότι περιλαμβάνει δύο μείζονες καινοτομίες:

182 Η πρώτη διαφοροποίηση έγκειται στο γεγονός ότι το άρθρο 14 αποτελεί αντικείμενο ξεχωριστής διάταξης, η οποία είναι ανεξάρτητη από τη διάταξη σχετικά με τη δημόσια τάξη, σε αντίθεση με το άρθρο 11 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής. Κατόπιν εκτενών συζητήσεων στο πλαίσιο της ομάδας εργασίας για το εφαρμοστέο δίκαιο (OEEΔ) και της ειδικής επιτροπής, η συγκεκριμένη λύση εγκρίθηκε κατά τη διπλωματική σύνοδο. Η λύση αυτή έχει την εξής σημαντική συνέπεια: ο εν λόγω κανόνας ουσιαστικού δικαίου δεν αποτελεί απλώς και μόνον περιορισμό της εφαρμογής των διατάξεων αλλοδαπού δικαίου, αλλά πρέπει να εφαρμόζεται από τις αρχές ενός συμβαλλομένου κράτους ακόμα και αν το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο είναι στην προκειμένη περίπτωση το δίκαιο του δικάζοντος δικαστή.

183 Θα πρέπει να επισημανθεί ότι η συνεκτίμηση των αναγκών και των πόρων δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκη την εκχώρηση εξουσίας εκτίμησης στην αρχή που είναι αρμόδια στη δεδομένη υπόθεση, αλλά μπορεί να βασίζεται έμμεσα στον τρόπο υπολογισμού της υποχρέωσης διατροφής που απορρέει από το εφαρμοστέο δίκαιο, για παράδειγμα με τον καθορισμό του ύψους της διατροφής που οφείλεται σε έναν δικαιούχο υπό συγκεκριμένες συνθήκες μέσω πινάκων που επιδεικνύουν επαρκή βαθμό ευελιξίας ώστε να λαμβάνονται υπόψη οι ανάγκες και οι πόροι των διαδίκων. Το σημείο αυτό είναι σημαντικό σε σχέση με τα διοικητικά συστήματα, τα οποία βασίζονται επίσης στις ανάγκες του δικαιούχου και στους πόρους του υπόχρεου, παρότι οι συγκεκριμένοι παράγοντες συνεκτιμώνται με περισσότερο αφηρημένο τρόπο από ό, τι στα δικαστικά συστήματα.

184 Η δεύτερη διαφοροποίηση από το άρθρο 11 παράγραφος 2 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής ερείδεται στην αναφορά του άρθρου 14 σε «κάθε αποζημίωση που χορηγήθηκε στον δικαιούχο αντί περιοδικής καταβολής διατροφής». Και αυτή η καινοτομία εισήχθη στο πλαίσιο της διπλωματικής συνόδου κατόπιν πρότασης που υπέβαλε η αντιπροσωπεία της Ευρωπαϊκής Κοινότητας⁶⁷. Αναφέρεται ειδικότερα σε υποθέσεις στις οποίες, κατά τη χρονική στιγμή της έκδοσης διαζυγίου, στον έναν εκ των συζύγων καταβλήθηκε κατ' αποκοπήν ποσό ή μεταβιβάστηκε μέρος της περιουσίας (ακίνητης ή

⁶⁶ *Πρβλ.* επίσης άρθρο 1 παράγραφος 2 του Πρωτοκόλλου, βάσει του οποίου αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του Πρωτοκόλλου τελούν υπό την επιφύλαξη της ύπαρξης οικογενειακών σχέσεων.

⁶⁷ Βλέπε έγγραφο εργασίας αριθ. 2, πρακτικά αριθ. 1, παράγραφοι 64 και εξής και πρακτικά αριθ. 2, παράγραφοι 1 και εξής.

προσωπικής) που ανήκε στον έτερο εκ των συζύγων (όπως ισχύει, για παράδειγμα, σε ορισμένα κράτη που εφαρμόζουν κοινό δίκαιο), με σκοπό την εκκαθάριση του συνόλου των αξιώσεων του πρώτου εκ των συζύγων, συμπεριλαμβανομένης της διατροφής. Η συγκεκριμένη λύση προβλέπεται σε αρκετά εθνικά συστήματα ούτως ώστε να ευνοείται ο τελικός διακανονισμός στο πλαίσιο των αντίστοιχων αξιώσεων των συζύγων κατά τη χρονική στιγμή της έκδοσης του διαζυγίου και να διακόπτονται πλήρως οι σχέσεις τους («clean break»), τουλάχιστον όσον αφορά τα περιουσιακά στοιχεία. Στην προκειμένη περίπτωση είναι σκόπιμο να αποφεύγεται η μεταγενέστερη προβολή εκ μέρους του ενός εκ των συζύγων αξιώσεων διατροφής μη συμβατών με τον διακανονισμό που προηγήθηκε, βάσει δικαίου το οποίο δεν αναγνωρίζει αυτή τη μορφή αποζημίωσης, διότι εάν το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο ερειδείται στις τρέχουσες ανάγκες του δικαιούχου, χωρίς να συνεκτιμάται η αποζημίωση που του καταβλήθηκε σε προγενέστερο χρόνο, το αποτέλεσμα ενδέχεται να είναι άδικο. Ως εκ τούτου, ο κανόνας ουσιαστικού δικαίου του άρθρου 14 μπορεί να χρησιμοποιείται για τη διόρθωση, κατά περίπτωση, λύσεων που απορρέουν από το εφαρμοστέο δίκαιο στις αξιώσεις διατροφής.

Άρθρα 15 έως 17 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα

185 Τα εν λόγω άρθρα περιλαμβάνουν διατάξεις που αφορούν την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου σε κράτη με μη ενοποιημένα νομικά συστήματα. Οι διατάξεις αυτές είναι συνήθεις στις συμβάσεις της Χάγης, πλην όμως η διατύπωσή τους πρέπει να προσαρμόζεται στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής κάθε Σύμβασης. Στην περίπτωση του Πρωτοκόλλου, το Μόνιμο Γραφείο προέβη στη σύνταξη σχεδίων άρθρων⁶⁸. Τα σχετικά άρθρα εγκρίθηκαν με ελάχιστες τροποποιήσεις στο πλαίσιο της διπλωματικής συνόδου. Το άρθρο 15 προβλέπει ότι το Πρωτόκολλο δεν εφαρμόζεται σε συγκρούσεις νόμων συμβαλλομένου κράτους που είναι αποκλειστικά εσωτερικού χαρακτήρα, ενώ τα άρθρα 16 και 17 αφορούν την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου σε μη ενοποιημένα νομικά συστήματα προσωπικού ή εδαφικού χαρακτήρα.

Άρθρο 15 Μη εφαρμογή του Πρωτοκόλλου σε εσωτερικές συγκρούσεις νόμων

Παράγραφος 1 – Ένα συμβαλλόμενο κράτος στο οποίο εφαρμόζονται διαφορετικά συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής δεν είναι υποχρεωμένο να εφαρμόζει τους κανόνες του Πρωτοκόλλου σε συγκρούσεις που αφορούν αποκλειστικά αυτά τα διαφορετικά συστήματα ή σύνολα κανόνων.

186 Με το παρόν άρθρο ορίζεται ότι κράτος στο οποίο εφαρμόζονται δύο ή περισσότερα συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων όσον αφορά τις υποχρεώσεις διατροφής δεν είναι υποχρεωμένο να εφαρμόζει τους κανόνες του Πρωτοκόλλου για την επίλυση των εσωτερικών συγκρούσεων νόμων που προκύπτουν εξαιτίας αυτού. Σκοπός του Πρωτοκόλλου είναι η επίλυση συγκρούσεων νόμων σε υποθέσεις διεθνούς χαρακτήρα και δεν προβλέπεται εφαρμογή του σε υποθέσεις αποκλειστικά

εσωτερικού χαρακτήρα. Αυτό ισχύει τόσο σε συγκρούσεις νόμων προσωπικού χαρακτήρα (όταν δηλαδή η εφαρμογή των διαφόρων εσωτερικών νομικών συστημάτων βασίζεται σε προσωπικά κριτήρια, όπως η θρησκεία των διαδίκων) όσο και σε συγκρούσεις νόμων εδαφικού χαρακτήρα (όταν τα διάφορα συστήματα ή σύνολα κανόνων εφαρμόζονται σε διαφορετικές εδαφικές ενότητες).

187 Το οικείο κράτος δύναται, σε αμιγώς εθελοντική και μονομερή βάση, να αποφασίσει να εφαρμόσει το Πρωτόκολλο για την επίλυση εσωτερικών συγκρούσεων νόμων, εφόσον το επιθυμεί. Ωστόσο, η συγκεκριμένη λύση, η οποία μπορεί ασφαλώς να εξετασθεί για την επίλυση συγκρούσεων νόμων εδαφικού χαρακτήρα, είναι μάλλον ακατάλληλη για την επίλυση συγκρούσεων νόμων προσωπικού χαρακτήρα.

Παράγραφος 2 – Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης.

188 Σύμφωνα με την παράγραφο 2, το άρθρο 15 δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακούς οργανισμούς οικονομικής ολοκλήρωσης (ΠΟΟΟ). Τα κράτη που συμμετέχουν σε τέτοιου είδους οργανισμούς είναι ανεξάρτητα κράτη και μπορούν, συνεπώς, να μην αντιμετωπίζονται ως εδαφικές ενότητες κράτους που περιλαμβάνει πολλαπλές ενότητες.

Άρθρο 16 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα εδαφικού χαρακτήρα

Παράγραφος 1 – Σε σχέση με ένα κράτος όπου εφαρμόζονται σε διαφορετικές εδαφικές ενότητες δύο ή περισσότερα συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων δικαίου για οποιοδήποτε θέμα ρυθμιζόμενο στο παρόν Πρωτόκολλο:

Στοιχείο α) – οποιαδήποτε παραπομπή στο δίκαιο κράτους θεωρείται, κατά περίπτωση, ως παραπομπή στο ισχύον δίκαιο της σχετικής εδαφικής ενότητας·

Στοιχείο β) – οποιαδήποτε μνεία των αρμόδιων αρχών ή δημόσιων οργανισμών του κράτους αυτού θεωρείται, κατά περίπτωση, ως μνεία των αρμόδιων αρχών ή δημόσιων οργανισμών που είναι εξουσιοδοτημένοι να ενεργούν στη σχετική εδαφική ενότητα·

Στοιχείο γ) – οποιαδήποτε μνεία της συνήθους διαμονής στο συγκεκριμένο κράτος θεωρείται, κατά περίπτωση, ως μνεία της συνήθους διαμονής στη σχετική εδαφική ενότητα·

Στοιχείο δ) – οποιαδήποτε μνεία στο κράτος του οποίου την κοινή ιθαγένεια έχουν δύο πρόσωπα θεωρείται ως μνεία της εδαφικής ενότητας που ορίζεται από το δίκαιο του εν λόγω κράτους ή, ελλείψει σχετικών κανόνων, της εδαφικής ενότητας με την οποία συνδέεται στενότερα η υποχρέωση διατροφής·

⁶⁸ Έγγραφο εργασίας αριθ. 12.

Στοιχείο ε) – οποιαδήποτε μνεία του κράτους του οποίου την ιθαγένεια έχει ένας εκ των διαδίκων θεωρείται ως μνεία της εδαφικής ενότητας που ορίζεται από το δίκαιο του συγκεκριμένου κράτους ή, ελλείψει σχετικών κανόνων, της εδαφικής ενότητας με την οποία συνδέεται στενότερα το συγκεκριμένο πρόσωπο.

189 Στο παρόν άρθρο υποδεικνύεται η διαδικασία που πρέπει να εφαρμόζεται σε υποθέσεις διεθνούς χαρακτήρα, όταν το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο είναι το δίκαιο μη ενοποιημένου συστήματος, στο πλαίσιο του οποίου εφαρμόζονται σε διαφορετικές εδαφικές ενότητες δύο ή περισσότερα συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων για θέματα που αφορούν υποχρεώσεις διατροφής. Είναι σκόπιμο να επισημανθεί ότι το ζήτημα αυτό δεν εγείρεται μόνον σε κράτη που περιλαμβάνουν πολλαπλές ενότητες, αλλά μπορεί να ανακύψει σε όλα τα συμβαλλόμενα κράτη στο Πρωτόκολλο, όταν τούτο ορίζει ως εφαρμοστέο δίκαιο το δίκαιο κράτους που περιλαμβάνει πολλαπλές ενότητες. Εάν, για παράδειγμα, το Πρωτόκολλο ορίζει το δίκαιο του κράτους Α επειδή αποτελεί το κράτος της συνήθους διαμονής του δικαιούχου και το συγκεκριμένο κράτος διαθέτει μη ενοποιημένο σύστημα, η αρχή που επιλαμβάνεται της υπόθεσης στο κράτος Β (συμβαλλόμενο μέρος στο Πρωτόκολλο) θα βρεθεί αντιμέτωπη με το ζήτημα του καθορισμού ως εφαρμοστέων των κανόνων της μίας ή της άλλης εκ των διαφόρων εδαφικών ενότητων του κράτους Α.

Παράγραφος 2 – Για τον σκοπό του καθορισμού του εφαρμοστέου δικαίου σύμφωνα με το Πρωτόκολλο σε σχέση με κράτος που περιλαμβάνει δύο ή περισσότερες εδαφικές ενότητες, κάθε μία από τις οποίες διαθέτει χωριστό σύστημα δικαίου ή σύνολο κανόνων δικαίου σε σχέση με τα ζητήματα που καλύπτονται από το παρόν Πρωτόκολλο, εφαρμόζονται οι ακόλουθοι κανόνες:

Στοιχείο α) – εφόσον στο κράτος αυτό ισχύουν κανόνες βάσει των οποίων καθορίζεται ποιας εδαφικής ενότητας το δίκαιο πρέπει να εφαρμοστεί, εφαρμόζεται το δίκαιο αυτής της ενότητας·

Στοιχείο β) – ελλείψει σχετικών κανόνων, εφαρμόζεται το δίκαιο της εδαφικής ενότητας που καθορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις της πρώτης παραγράφου.

190 Στο άρθρο 16 παράγραφος 2 ορίζεται ότι, για τον σκοπό του καθορισμού του εφαρμοστέου δικαίου δυνάμει του Πρωτοκόλλου σε μια τέτοια περίπτωση, εφαρμόζονται πρώτα οι ισχύοντες στο οικείο κράτος κανόνες βάσει των οποίων καθορίζεται η εδαφική ενότητα της οποίας το δίκαιο πρέπει να εφαρμοστεί (άρθρο 16 παράγραφος 2 στοιχείο α)).

Στο παράδειγμά μας, επομένως, η αρχή του κράτους Β στηρίζεται καταρχάς στους κανόνες που εφαρμόζονται στο κράτος Α για την επίλυση συγκρούσεων νόμων γεωγραφικού χαρακτήρα, λόγου χάρη, εφαρμόζοντας το δίκαιο διαφορετικής εδαφικής ενότητας από εκείνη της συνήθους διαμονής του δικαιούχου (π.χ. το δίκαιο της εδαφικής ενότητας της συνήθους διαμονής του υπόχρεου, εφόσον αυτό είναι το κριτήριο που χρησιμοποιείται στο κράτος Α).

191 Το εφαρμοστέο δίκαιο θα καθορίζεται σύμφωνα με τους κανόνες του Πρωτοκόλλου μόνον σε περίπτωση που δεν υπάρχουν σχετικοί εσωτερικοί κανόνες και, ως εκ τούτου, σε αμιγώς επικουρική βάση (άρθρο 16 παράγραφος 2 στοιχείο α)). Για τον σκοπό αυτό, στο άρθρο 16 παράγραφος 1 προσδιορίζεται ο τρόπος με τον οποίο πρέπει να ερμηνεύονται οι έννοιες που χρησιμοποιούνται στο Πρωτόκολλο· η εν λόγω διάταξη εφαρμόζεται μόνον εφόσον ισχύει το στοιχείο β) της δεύτερης παραγράφου. Το σκεπτικό της συγκεκριμένης διάταξης είναι να εντοπισθούν τα χωρικά στοιχεία σύνδεσης που προσδιορίζονται από το Πρωτόκολλο στην εδαφική ενότητα στην οποία πράγματι εντοπίζονται.

192 Επομένως, οποιαδήποτε παραπομπή στο δίκαιο κράτους θεωρείται, κατά περίπτωση, ως παραπομπή στο ισχύον δίκαιο της σχετικής εδαφικής ενότητας (άρθρο 16 παράγραφος 1 στοιχείο α)· π.χ. το «δίκαιο του δικάζοντος δικαστή» ερμηνεύεται κατά την έννοια του δικαίου που ισχύει στην εδαφική ενότητα στην οποία βρίσκεται η αρχή που επιλαμβάνεται της υπόθεσης). Ομοίως, οποιαδήποτε μνεία των αρμόδιων αρχών ή δημόσιων οργανισμών του κράτους αυτού θεωρείται, κατά περίπτωση, ως μνεία των αρμόδιων αρχών ή δημόσιων οργανισμών που είναι εξουσιοδοτημένοι να ενεργούν στην σχετική εδαφική ενότητα (π.χ. το δικαίωμα δημόσιου οργανισμού να επιδιώκει την επιστροφή επιδόματος που χορηγήθηκε στον δικαιούχο δυνάμει του άρθρου 10 διέπεται από το ισχύον δίκαιο στην εδαφική ενότητα στην οποία είναι εξουσιοδοτημένος να ενεργεί ο εν λόγω οργανισμός). Με το ίδιο σκεπτικό, οποιαδήποτε μνεία της συνήθους διαμονής στο συγκεκριμένο κράτος θεωρείται, κατά περίπτωση, ως μνεία της συνήθους διαμονής στη σχετική εδαφική ενότητα (κατά συνέπεια, το εφαρμοστέο δίκαιο δυνάμει του άρθρου 3 θα είναι το ισχύον δίκαιο στην εδαφική ενότητα της συνήθους διαμονής του δικαιούχου).

193 Σε ορισμένες διατάξεις του Πρωτοκόλλου χρησιμοποιείται η έννοια της ιθαγένειας (άρθρο 4 παράγραφος 4, άρθρο 6 και άρθρο 8 παράγραφος 1 στοιχείο α)), η οποία όμως δεν είναι κατάλληλη για την επίλυση εσωτερικών συγκρούσεων νόμων, και τούτο για τον απλό λόγο ότι οι εδαφικές ενότητες κράτους που περιλαμβάνει πολλαπλές ενότητες δεν παρέχουν συνήθως ξεχωριστή ιθαγένεια από εκείνη του οικείου κράτους. Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο, στις συγκεκριμένες περιπτώσεις, τα στοιχεία δ) και ε) του άρθρου 16 παράγραφος 1 προβλέπουν ότι, ελλείψει σχετικών κανόνων στο συγκεκριμένο κράτος, το εφαρμοστέο δίκαιο είναι το δίκαιο της εδαφικής ενότητας με την οποία συνδέεται στενότερα το συγκεκριμένο πρόσωπο. Παρότι η λύση αυτή δεν είναι ομολογουμένως ιδιαίτερα εύκολη στην εφαρμογή της, συνήθως θέτει τέρμα στο αδιέξοδο.

Παράγραφος 3 – Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης.

194 Σύμφωνα με την παράγραφο 3, το άρθρο 16 δεν εφαρμόζεται σε ΠΟΟΟ. Τα κράτη που συμμετέχουν σε τέτοιου είδους οργανισμούς είναι ανεξάρτητα κράτη και μπορούν, συνεπώς, να μην αντιμετωπίζονται ως εδαφικές ενότητες κράτους που περιλαμβάνει πολλαπλές ενότητες.

Άρθρο 17 Μη ενοποιημένα νομικά συστήματα προσωπικού χαρακτήρα

Για να προσδιοριστεί το εφαρμοστέο δυνάμει του Πρωτοκόλλου δίκαιο, όταν ένα κράτος περιλαμβάνει δύο ή περισσότερα συστήματα δικαίου ή σύνολα κανόνων που εφαρμόζονται σε διαφορετικές κατηγορίες προσώπων σε σχέση με ζητήματα που διέπονται από το παρόν Πρωτόκολλο, οποιαδήποτε αναφορά στο δίκαιο ενός τέτοιου κράτους νοείται ότι αφορά το σύστημα δικαίου που καθορίζεται από τους ισχύοντες κανόνες στο συγκεκριμένο κράτος.

195 Το παρόν άρθρο αναφέρεται στην περίπτωση στην οποία το δίκαιο που ορίζεται από το Πρωτόκολλο είναι το δίκαιο κράτους το οποίο περιλαμβάνει διάφορα νομικά συστήματα ή σύνολα κανόνων που εφαρμόζονται σε διάφορες κατηγορίες προσώπων (με βάση τη θρησκεία, για παράδειγμα). Στην προκειμένη περίπτωση, το μοναδικό κριτήριο που χρησιμοποιείται είναι το κριτήριο της παραπομπής στους κανόνες εσωτερικών συγκρούσεων νόμων του οικείου κράτους. Η συγκεκριμένη λύση αντικατοπτρίζει τη λύση που προβλέπεται σε όλες τις συμβάσεις της Χάγης, στις οποίες εξετάζεται το εν λόγω ζήτημα.

Κρίνεται αναγκαία επειδή οι κανόνες του Πρωτοκόλλου, οι οποίοι βασίζονται συνήθως στη χρήση εδαφικού κριτηρίου, δεν είναι κατάλληλοι για την επίλυση συγκρούσεων προσωπικού χαρακτήρα. Σε αντίθεση με άλλες συμβάσεις, το Πρωτόκολλο δεν προβλέπει την εφαρμογή επικουρικού κριτηρίου στις περιπτώσεις όπου δεν υπάρχουν εσωτερικοί κανόνες στο υπό εξέταση κράτος. Σύμφωνα με πρόταση που διατυπώθηκε στο πλαίσιο της διπλωματικής συνόδου, τα κράτη που περιλαμβάνουν διάφορα μη ενοποιημένα συστήματα δικαίου, τα οποία εφαρμόζονται σε διαφορετικές κατηγορίες προσώπων στο πεδίο των υποχρεώσεων διατροφής και δεν διαθέτουν σχετικούς κανόνες εσωτερικών συγκρούσεων νόμων, θα πρέπει να θεσπίζουν σχετικούς κανόνες προτού γίνουν συμβαλλόμενα μέρη στο Πρωτόκολλο.

Άρθρο 18 Συντονισμός με τις προηγούμενες συμβάσεις της Χάγης σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής

Στις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών, το παρόν Πρωτόκολλο αντικαθιστά τη Σύμβαση της Χάγης της 2ας Οκτωβρίου 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής και τη Σύμβαση της Χάγης της 24ης Οκτωβρίου 1956 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι των τέκνων.

196 Στο παρόν άρθρο ορίζεται ρητά ότι σκοπός του Πρωτοκόλλου στις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών είναι να αντικαταστήσει τις συμβάσεις της Χάγης του 1956 και του 1973 σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής. Ο συγκεκριμένος κανόνας αναπαράγει, *τηρουμένων των αναλογιών*, τον κανόνα που περιλαμβάνεται στο άρθρο 18 της Σύμβασης του 1973.

197 Η αντικατάσταση συντελείται μόνον στο πλαίσιο των σχέσεων μεταξύ συμβαλλομένων κρατών, που σημαίνει ότι οι πρώην συμβάσεις εξακολουθούν να εφαρμόζονται, ακόμα και στην περίπτωση κράτους που

έγινε συμβαλλόμενο μέρος στο Πρωτόκολλο, στις σχέσεις με τα υπόλοιπα κράτη που είναι συμβαλλόμενα μέρη στις εν λόγω πράξεις και δεν έχουν προσχωρήσει στο Πρωτόκολλο.

198 Η Σύμβαση της Χάγης του 1956 σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής εφαρμόζεται μόνον σε περίπτωση που συνεπάγεται την εφαρμογή του δικαίου συμβαλλόμενου κράτους. Κατά συνέπεια, δεν εγείρει αξιώσεις *erga omnes*⁶⁹. Το άρθρο 18 ορίζει περαιτέρω ότι «στις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών», το Πρωτόκολλο αντικαθιστά τη Σύμβαση του 1956 χωρίς να απαιτείται η καταγγελία της. Συνεπώς, η παρούσα διάταξη συνεπάγεται σαφώς την υπεροχή της εφαρμογής του Πρωτοκόλλου έναντι της πρώην Σύμβασης, τουλάχιστον στις σχέσεις μεταξύ συμβαλλομένων κρατών σε αμφοτέρως τις πράξεις. Ομολογουμένως, από το άρθρο 18 μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι οι διατάξεις του παρέχουν σε συμβαλλόμενο και στις δύο πράξεις μέρος τη δυνατότητα παρέκκλισης από την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου στις σχέσεις του με συμβαλλόμενο μέρος στη Σύμβαση του 1956, το οποίο δεν δεσμεύεται ωστόσο από τις διατάξεις του Πρωτοκόλλου. Η εν λόγω κατάσταση θα αποτελεί σε κάθε περίπτωση εξαίρεση· ωστόσο, θα είναι δύσκολο να αντιμετωπιστεί ελλείψει ειδικού κριτηρίου για τον καθορισμό των περιπτώσεων στις οποίες διακυβεύονται οι σχέσεις με το συγκεκριμένο κράτος. Με δεδομένη αυτή την αμφισημία, ο στόχος του άρθρου 18 θα μπορούσε ενδεχομένως να χρησιμοποιηθεί ως πηγή έμπνευσης για την προαγωγή της εφαρμογής του Πρωτοκόλλου και σε ανάλογες περιπτώσεις.

199 Ο συντονισμός με τη Σύμβαση της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής είναι δυσχερέστερος, δεδομένου ότι η εν λόγω πράξη εγείρει, όπως και το Πρωτόκολλο, αξιώσεις καθολικής εφαρμογής⁷⁰. Όπως ισχύει και στην περίπτωση της Σύμβασης της Χάγης του 1956 σχετικά με τις υποχρεώσεις διατροφής, συνέπεια του άρθρου 18, τουλάχιστον «στις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών», είναι η υπερίσχυση του Πρωτοκόλλου, χωρίς να απαιτείται καταγγελία της Σύμβασης του 1973. Επιπλέον, μπορεί επίσης να συναχθεί το συμπέρασμα ότι η εν λόγω διάταξη επιτρέπει σε συμβαλλόμενο κράτος στο Πρωτόκολλο και στη Σύμβαση του 1973 να παρεκκλίνει από την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου στις σχέσεις του με κράτος το οποίο είναι συμβαλλόμενο μέρος στη Σύμβαση του 1973, όχι όμως και στο Πρωτόκολλο. Ωστόσο, η δυνατότητα αυτή δεν επιλύει το ζήτημα της σύγκρουσης μεταξύ των πράξεων σε περιπτώσεις όπου καθεμία εξ αυτών οδηγεί, εμπράκτως, σε διαφορετικές λύσεις, ελλείψει κριτηρίου για τον χαρακτηρισμό του εκάστοτε ζητήματος ως ζητήματος που αφορά τις «σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών». Οι περιπτώσεις αυτές αναμένεται κατά πάσα πιθανότητα να είναι συνηθέστερες από εκείνες που εμπίπτουν στις διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου, λόγω της καθολικής εφαρμογής αμφοτέρων των πράξεων. Λαμβανομένης υπόψη αυτής της δυσκολίας, συντρέχει ένας επιπλέον λόγος για τη χρήση του στόχου του άρθρου 18 ως πηγής έμπνευσης υπέρ της εφαρμογής του Πρωτοκόλλου, ενός

⁶⁹ Πρβλ. άρθρο 6 της εν λόγω Σύμβασης.

⁷⁰ Πρβλ. άρθρο 3 της Σύμβασης του 1973 και άρθρο 2 του Πρωτοκόλλου.

περισσότερο σύγχρονου καθεστώτος που προορίζεται να αντικαταστήσει τους κανόνες της Σύμβασης του 1973, έναντι της εφαρμογής της Σύμβασης αυτής. Το συγκεκριμένο συμπέρασμα μπορεί να τεκμηριωθεί περαιτέρω από το άρθρο 19 της Σύμβασης του 1973, σύμφωνα με το οποίο «[η] Σύμβαση δεν θίγει άλλες διεθνείς συμβάσεις, στις οποίες ένα συμβαλλόμενο Κράτος είναι ή θα γίνει Μέρος και οι οποίες περιέχουν διατάξεις για τα θέματα που ρυθμίζονται από την παρούσα Σύμβαση».

Άρθρο 19 Συντονισμός με άλλες νομικές πράξεις

Παράγραφος 1 – Το παρόν Πρωτόκολλο δεν επηρεάζει διεθνείς πράξεις στις οποίες έχουν προσχωρήσει ή θα προσχωρήσουν συμβαλλόμενα κράτη και οι οποίες περιέχουν διατάξεις για ζητήματα που διέπονται από το παρόν Πρωτόκολλο, εκτός αν γίνει αντίθετη δήλωση από τα κράτη που καθίστανται συμβαλλόμενα μέρη των πράξεων αυτών.

200 Ο συντονισμός με άλλες νομικές πράξεις είναι ευκολότερος, δεδομένου ότι, βάσει του άρθρου 19, το Πρωτόκολλο δεν επηρεάζει διεθνείς πράξεις στις οποίες έχουν προσχωρήσει ή θα προσχωρήσουν συμβαλλόμενα κράτη και οι οποίες περιέχουν διατάξεις σχετικά με το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής. Το Πρωτόκολλο θα υπερισχύει έναντι τέτοιου είδους προγενέστερων ή μεταγενέστερων νομικών πράξεων μόνον σε περίπτωση που έχει γίνει σχετική δήλωση από τα κράτη που δεσμεύονται από τις εν λόγω νομικές πράξεις.

Παράγραφος 2 – Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται εξίσου στους ομοιόμορφους νόμους που στηρίζονται στην ύπαρξη μεταξύ των οικείων κρατών ειδικών δεσμών, κυρίως περιφερειακού χαρακτήρα.

201 Θα πρέπει να επισημανθεί ότι, δυνάμει του άρθρου 19 παράγραφος 2, η συγκεκριμένη λύση εφαρμόζεται εξίσου στις σχέσεις μεταξύ του Πρωτοκόλλου και ομοιόμορφων νόμων που στηρίζονται στην ύπαρξη μεταξύ των οικείων κρατών ειδικών δεσμών, κυρίως περιφερειακού χαρακτήρα. Από τα προαναφερόμενα προκύπτει, για παράδειγμα, ότι το Πρωτόκολλο θα μπορούσε, κατά περίπτωση, να παραχωρήσει τη θέση του στο μέλλον σε νομική πράξη περιφερειακού χαρακτήρα που θα αφορά τα ίδιο αντικείμενο.

Άρθρο 20 Ενιαία ερμηνεία

Για την ερμηνεία του παρόντος Πρωτοκόλλου, λαμβάνεται υπόψη ο διεθνής χαρακτήρας του και η ανάγκη προαγωγής της ενιαίας εφαρμογής του.

202 Με την παρούσα διάταξη, η οποία αποτελεί πλέον παραδοσιακή διάταξη σε όλες τις πράξεις ενιαίου δικαίου, τα συμβαλλόμενα κράτη στο παρόν Πρωτόκολλο συμφωνούν, κατά την ερμηνεία του Πρωτοκόλλου, να λαμβάνουν υπόψη τον διεθνή χαρακτήρα του και την ανάγκη προαγωγής της ενιαίας εφαρμογής του.

Τούτο συνεπάγεται, μεταξύ άλλων, την υποχρέωση των αρχών των συμβαλλομένων κρατών να λαμβάνουν υπόψη, στο μέτρο του δυνατού, τις αποφάσεις που εκδίδονται δυνάμει του Πρωτοκόλλου στα λοιπά συμβαλλόμενα κράτη. Οι εν λόγω αποφάσεις δεν έχουν

ασφαλώς δεσμευτική ισχύ, δεδομένου ότι οι αρχές των άλλων κρατών δεν είναι υποχρεωμένες να τις τηρούν.

Άρθρο 21 Εξέταση της πρακτικής λειτουργίας του Πρωτοκόλλου

Παράγραφος 1 – Ο γενικός γραμματέας της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο συγκαλεί κατά περίπτωση ειδική επιτροπή με σκοπό την εξέταση της πρακτικής λειτουργίας του Πρωτοκόλλου.

203 Προκειμένου να διασφαλιστεί η παρακολούθηση, το άρθρο 21 προβλέπει ότι ο γενικός γραμματέας δύναται, κατά περίπτωση, να συγκαλεί ειδική επιτροπή με σκοπό την εξέταση της πρακτικής λειτουργίας του Πρωτοκόλλου.

Παράγραφος 2 – Προς το σκοπό αυτό, τα συμβαλλόμενα κράτη συνεργάζονται με το Μόνιμο Γραφείο της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο με σκοπό τη συλλογή της νομολογίας που αφορά την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου.

204 Για τους ίδιους λόγους, και προκειμένου να διευκολυνθεί η πρόσβαση των αρχών των συμβαλλομένων κρατών στις αποφάσεις που εκδίδονται στα άλλα κράτη δυνάμει του Πρωτοκόλλου, τα συμβαλλόμενα κράτη δέχονται να συνεργάζονται με το Μόνιμο Γραφείο κατά τη συλλογή της νομολογίας που αφορά την εφαρμογή του Πρωτοκόλλου.

Άρθρο 22 Μεταβατικές διατάξεις

Το παρόν Πρωτόκολλο δεν εφαρμόζεται σε αξιώσεις διατροφής που εγείρονται σε συμβαλλόμενο κράτος για περίοδο προηγούμενη από την έναρξη ισχύος του στο συγκεκριμένο κράτος.

205 Σύμφωνα με το παρόν άρθρο, το Πρωτόκολλο δεν εφαρμόζεται σε αξιώσεις διατροφής που εγείρονται σε συμβαλλόμενο κράτος για περίοδο προηγούμενη από την έναρξη ισχύος του. Σκοπός της παρούσας διάταξης είναι να αποφευχθούν οι επιπτώσεις που ενδέχεται να έχουν οι νέοι κανόνες στα δικαιώματα και τα καθήκοντα των διαδίκων, τα οποία προϋπήρχαν της έναρξης ισχύος των κανόνων αυτών. Η συγκεκριμένη λύση αντιστοιχεί σε εκείνη που περιλαμβάνεται στο άρθρο 12 της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής⁷¹.

206 Συνεπώς, σε αντίθεση με τη Σύμβαση (πρβλ. άρθρο 56 παράγραφος 1), το Πρωτόκολλο δεν θα εφαρμόζεται σε όλες τις διαδικασίες που θα κινηθούν μετά την έναρξη ισχύος του· αντιστρόφως, η εφαρμογή του δεν αποκλείεται εάν οι διαδικασίες είχαν κινηθεί πριν από την εν λόγω ημερομηνία. Τουναντίον, θα είναι απαραίτητο να προσδιορίζεται σε αμφότερες τις περιπτώσεις η χρονική περίοδος για την οποία εγείρεται η αξίωση διατροφής. Σε περίπτωση που εγείρεται για περίοδο προγενέστερη της έναρξης ισχύος της νέας πράξης (π.χ. εάν ο δικαιούχος διεκδικεί την αξίωση καταβολής καθυστερούμενων ποσών), το Πρωτόκολλο δεν θα εφαρμόζεται, ακόμα και αν η αγωγή ασκήθηκε μετά την έναρξη ισχύος της

⁷¹ Έκθεση Verwilghen (ό.π. υποσημείωση 14), παράγραφοι 182 και εξής.

πράξης. Η υποχρέωση διατροφής θα εξακολουθήσει να υπόκειται, καθ' όλη τη διάρκεια της εν λόγω περιόδου, στους κανόνες του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου (βάσει συμβατικών ή εθνικών πηγών δικαίου) που ήταν εφαρμοστέοι στο κράτος του δικάζοντος δικαστή πριν από την έναρξη ισχύος του Πρωτοκόλλου. Αντιστρόφως, αρχή η οποία υποχρεούται να αποφανθεί μετά την έναρξη ισχύος του Πρωτοκόλλου σχετικά με διατροφή που θα είναι απαιτητή στο μέλλον θα πρέπει να εφαρμόσει την εν λόγω πράξη, παρότι η αγωγή είχε ασκηθεί πριν από την έναρξη ισχύος της.

Άρθρο 23 Υπογραφή, επικύρωση και προσχώρηση

Παράγραφος 1 – Το παρόν Πρωτόκολλο είναι ανοιχτό προς υπογραφή από όλα τα κράτη.

Παράγραφος 2 – Το παρόν Πρωτόκολλο υπόκειται σε επικύρωση, αποδοχή ή έγκριση από τα υπογράφοντα κράτη.

Παράγραφος 3 – Κάθε κράτος μπορεί να προσχωρήσει στο παρόν Πρωτόκολλο.

Παράγραφος 4 – Οι πράξεις επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης κατατίθενται στο Υπουργείο Εξωτερικών του Βασιλείου των Κάτω Χωρών, το οποίο ασκεί καθήκοντα θεματοφύλακα του παρόντος Πρωτοκόλλου.

207 Η παρούσα διάταξη αντιστοιχεί στη διάταξη που περιλαμβάνεται στην πλειονότητα των συμβάσεων της Χάγης. Οι κανόνες που θεσπίζει για την υπογραφή, την επικύρωση και την προσχώρηση συνάδουν με τις παραδοσιακές λύσεις και, ως εκ τούτου, δεν χρήζουν ιδιαίτερων παρατηρήσεων⁷².

208 Ωστόσο, σε περίπτωση που πράξη φέρει τον τίτλο του Πρωτοκόλλου, η παρούσα διάταξη έχει ιδιαίτερη σημασία, διότι καθιερώνει την αρχή της αυτονομίας της εν λόγω πράξης έναντι της Σύμβασης βάσει της οποίας καταρτίστηκε. Όπως έχει ήδη επισημανθεί, κάθε κράτος μπορεί να υπογράψει, να επικυρώσει το Πρωτόκολλο ή να προσχωρήσει σε αυτό, ακόμα και αν δεν έχει υπογράψει, επικυρώσει τη Σύμβαση ή δεν έχει προσχωρήσει σε αυτή. Κατόπιν ορισμένων ενδοιασμών, η συγκεκριμένη λύση εγκρίθηκε στο πλαίσιο της διπλωματικής συνόδου, χωρίς να αιτιολογείται κατά την άποψη των εκπροσώπων η τροποποίηση του τίτλου από Πρωτόκολλο σε Σύμβαση (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 15 και εξής).

Άρθρο 24 Περιφερειακοί οργανισμοί οικονομικής ολοκλήρωσης

Παράγραφος 1 – Ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης ο οποίος απαρτίζεται αποκλειστικά και μόνον από κυρίαρχα κράτη και είναι αρμόδιος για ορισμένα ή για όλα τα θέματα που διέπονται από το παρόν Πρωτόκολλο δύναται ομοίως να υπογράψει, να αποδεχθεί, να εγκρίνει ή να προσχωρήσει στο παρόν Πρωτόκολλο. Στην περίπτωση αυτή, ο περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης έχει τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις συμβαλλόμενου κράτους, στον βαθμό που ο οργανισμός είναι αρμόδιος για θέματα που υπάγονται στο παρόν Πρωτόκολλο.

Παράγραφος 2 – Κατά τον χρόνο της υπογραφής, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης, ο περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης ενημερώνει εγγράφως τον θεματοφύλακα σχετικά με τα θέματα που υπάγονται στο παρόν Πρωτόκολλο και για τα οποία η αρμοδιότητα έχει εκχωρηθεί στον εν λόγω οργανισμό από τα κράτη μέλη του.

Ο οργανισμός ενημερώνει πάραυτα εγγράφως τον θεματοφύλακα σχετικά με κάθε μεταβολή που επέρχεται στις αρμοδιότητες που του έχουν εκχωρηθεί και οι οποίες καθορίζονται στην πλέον πρόσφατη γνωστοποίηση στην οποία προέβη βάσει της παρούσας παραγράφου.

Παράγραφος 3 – Κατά τη στιγμή της υπογραφής, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης, ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης μπορεί να δηλώσει, σύμφωνα με το άρθρο 28, ότι είναι αρμόδιος για όλα τα θέματα που ρυθμίζονται από το παρόν Πρωτόκολλο και ότι τα κράτη μέλη που έχουν εκχωρήσει την αρμοδιότητά τους στον περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης στον συγκεκριμένο τομέα δεσμεύονται από το Πρωτόκολλο λόγω της υπογραφής, της αποδοχής, της έγκρισης ή της προσχώρησης εκ μέρους του οργανισμού.

Παράγραφος 4 – Για τους σκοπούς της έναρξης ισχύος του παρόντος Πρωτοκόλλου, οι πράξεις που κατατίθενται από περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης δεν συνυπολογίζονται, εκτός αν ο εκάστοτε περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης προβεί σε δήλωση σύμφωνα με την παράγραφο 3.

Παράγραφος 5 – Κάθε αναφορά σε «συμβαλλόμενο κράτος» ή «κράτος» στην παρούσα Σύμβαση ισχύει ομοίως, κατά περίπτωση, για κάθε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης ο οποίος είναι συμβαλλόμενο μέρος της. Σε περίπτωση που ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης προβεί σε δήλωση δυνάμει της παραγράφου 3, κάθε αναφορά σε «συμβαλλόμενο κράτος» ή «κράτος» στην παρούσα Σύμβαση ισχύει ομοίως, κατά περίπτωση, για τα κράτη μέλη του οργανισμού.

209 Όπως και η Σύμβαση (πρβλ. άρθρο 59), το Πρωτόκολλο περιλαμβάνει διατάξεις με τις οποίες καθορίζονται οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες ένας περιφερειακός οργανισμός οικονομικής ολοκλήρωσης

⁷² Πρβλ. άρθρο 58 της Σύμβασης και παραγράφους 689 έως 694 της έκθεσης Borrás-Degeling.

(ΠΟΟΟ) δύναται να καταστεί συμβαλλόμενο μέρος του. Πρόκειται για πρόσφατη τελική ρήτρα, η οποία περιλαμβάνεται μόνον στις τελευταίες πράξεις που έχει εκδώσει η Συνδιάσκεψη της Χάγης⁷³. Υπενθυμίζεται ότι το 2007 τροποποιήθηκε επίσης το καταστατικό της Συνδιάσκεψης της Χάγης ούτως ώστε να προβλέπεται η δυνατότητα συμμετοχής ΠΟΟΟ στη Συνδιάσκεψη⁷⁴. Η εξέλιξη αυτή συνδέεται κατά κύριο λόγο με τις εξελίξεις που έλαβαν χώρα στην Ευρωπαϊκή Ένωση σε συνέχεια της Συνθήκης του Άμστερνταμ, βάσει της οποίας η Ευρωπαϊκή Κοινότητα απέκτησε εσωτερικές και εξωτερικές αρμοδιότητες σε θέματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου. Η Ευρωπαϊκή Κοινότητα έγινε μέλος της Συνδιάσκεψης στις 3 Απριλίου 2007. Φυσικά, το άρθρο 24 έχει διατυπωθεί με γενικούς όρους και μπορεί να εφαρμοστεί, εφόσον κριθεί απαραίτητο, σε άλλους ΠΟΟΟ που ενδέχεται να διαθέτουν αρμοδιότητες σε θέματα που διέπονται από τις διατάξεις του Πρωτοκόλλου.

210 Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου είναι πανομοιότυπες με εκείνες του άρθρου 59 της Σύμβασης. Για σχετικό σχολιασμό, παραπέμπουμε στις παραγράφους 695 έως 700 της έκθεσης Borrás-Degeling.

Άρθρο 25 Έναρξη ισχύος

Παράγραφος 1 – Το παρόν Πρωτόκολλο τίθεται σε ισχύ την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την κατάθεση της δεύτερης πράξης επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 23.

211 Όσον αφορά την έναρξη ισχύος του Πρωτοκόλλου, στο άρθρο 25 παράγραφος 1 προβλέπεται η υποχρέωση κατάθεσης δύο πράξεων επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης. Η συγκεκριμένη λύση, η οποία είναι πανομοιότυπη με εκείνη που αναφέρεται στη Σύμβαση (πρβλ. άρθρο 60) και σε άλλες πράξεις που εξέδωσε πρόσφατα η Συνδιάσκεψη της Χάγης⁷⁵, τάσσεται ιδιαιτέρως υπέρ της έναρξης ισχύος της πράξης. Αιτιολογείται δε από το σκεπτικό ότι η εφαρμογή του Πρωτοκόλλου μεταξύ δύο μόνον κρατών, εφόσον το επιθυμούν, δεν δημιουργεί προβλήματα. Υπενθυμίζεται ότι, ανεξαρτήτως του αριθμού των συμβαλλομένων κρατών, το Πρωτόκολλο εφαρμόζεται έναντι όλων (*erga omnes*) (πρβλ. άρθρο 2).

⁷³ Ειδικότερα, στο άρθρο 29 της Σύμβασης της Χάγης, της 30ής Ιουνίου 2005, για τις συμφωνίες παρέκτασης της δικαιοδοσίας και στο άρθρο 18 της Σύμβασης της Χάγης, της 5ης Ιουλίου 2006, για το εφαρμοστέο δίκαιο σε ορισμένα δικαιώματα επί τίτλων που κατέχονται από διαμεσολαβητές.

⁷⁴ Πρβλ. άρθρο 3 του καταστατικού.

⁷⁵ Βλ. άρθρο 31 της Σύμβασης της Χάγης, της 30ής Ιουνίου 2005, για τις συμφωνίες παρέκτασης της δικαιοδοσίας και άρθρο 19 της Σύμβασης της Χάγης, της 5ης Ιουλίου 2006, για το εφαρμοστέο δίκαιο σε ορισμένα δικαιώματα επί τίτλων που κατέχονται από διαμεσολαβητές.

Παράγραφος 2 – Ακολούθως, το Πρωτόκολλο τίθεται σε ισχύ:

Στοιχείο α) – για κάθε κράτος ή περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης κατά την έννοια του άρθρου 24 που προβαίνει μεταγενέστερα στην επικύρωση, αποδοχή, έγκριση του Πρωτοκόλλου ή προσχώρηση σε αυτό, την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την κατάθεση της οικείας πράξης επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης·

Στοιχείο β) – για τις εδαφικές ενότητες στις οποίες έχει επεκταθεί το παρόν Πρωτόκολλο κατ' εφαρμογή του άρθρου 26 παράγραφος 1, την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την κοινοποίηση της δήλωσης που αναφέρεται στο εν λόγω άρθρο.

212 Οι λοιπές διατάξεις του άρθρου 25 είναι επίσης πανομοιότυπες με εκείνες του άρθρου 60, καθώς και άλλων πράξεων που εξέδωσε η Συνδιάσκεψη της Χάγης.

Άρθρο 26 Δηλώσεις σχετικά με μη ενοποιημένα νομικά συστήματα

Παράγραφος 1 – Εάν ένα κράτος έχει δύο ή περισσότερες εδαφικές μονάδες στις οποίες ισχύουν διαφορετικά νομικά καθεστώτα ως προς τα θέματα που πραγματεύεται το παρόν Πρωτόκολλο, δύναται κατά τη στιγμή της υπογραφής, επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης να δηλώσει, σύμφωνα με το άρθρο 28, ότι το παρόν Πρωτόκολλο εκτείνεται σε όλες τις εδαφικές μονάδες ή μόνον σε μία ή περισσότερες εξ αυτών και να τροποποιήσει οποτεδήποτε την παρούσα δήλωση υποβάλλοντας άλλη δήλωση.

Παράγραφος 2 – Η δήλωση αυτή κοινοποιείται στο θεματοφύλακα και αναφέρει ρητά τις εδαφικές μονάδες στις οποίες εφαρμόζεται το παρόν Πρωτόκολλο.

Παράγραφος 3 – Εάν ένα κράτος δεν προβεί σε δήλωση σύμφωνα με το παρόν άρθρο, το Πρωτόκολλο εφαρμόζεται στο σύνολο του εδάφους αυτού του κράτους.

Παράγραφος 4 – Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε περιφερειακό οργανισμό οικονομικής ολοκλήρωσης.

213 Σύμφωνα με την παραδοσιακή προσέγγιση, το άρθρο 26 παράγραφος 1 επιτρέπει σε ένα κράτος που διαθέτει δύο ή περισσότερες εδαφικές μονάδες στις οποίες ισχύουν διαφορετικά νομικά καθεστώτα ως προς τα θέματα που πραγματεύεται το παρόν Πρωτόκολλο να δηλώσει ότι η εν λόγω πράξη εκτείνεται σε όλες τις εδαφικές μονάδες ή μόνον σε μία ή περισσότερες εξ αυτών. Ελλείψει της δήλωσης αυτής, το Πρωτόκολλο θα εφαρμόζεται στο σύνολο του εδάφους αυτού του κράτους (άρθρο 26 παράγραφος 3).

Άρθρο 27 Επιφυλάξεις

Δεν γίνονται δεκτές επιφυλάξεις σχετικά με το παρόν Πρωτόκολλο.

214 Το παρόν άρθρο είναι ιδιαίτερα σημαντικό, διότι καθιερώνει την αρχή σύμφωνα με την οποία δεν γίνονται δεκτές επιφυλάξεις σχετικά με το Πρωτόκολλο. Βάσει των προαναφερομένων (πρβλ. ανωτέρω, παράγραφος 25), η συγκεκριμένη λύση διαφοροποιείται σε πολύ μεγάλο βαθμό από εκείνη της Σύμβασης της Χάγης του 1973 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις υποχρεώσεις διατροφής, η οποία επιτρέπει στα κράτη να περιορίσουν την εφαρμογή της Σύμβασης σε ορισμένες υποχρεώσεις διατροφής (όπως οι υποχρεώσεις διατροφής μεταξύ συζύγων και πρώην συζύγων ή/και οι υποχρεώσεις διατροφής απέναντι σε πρόσωπο που δεν έχει συμπληρώσει το 21ο έτος της ηλικίας του και δεν έχει συνάψει γάμο· πρβλ. άρθρο 13) ή να αποκλείσουν την εφαρμογή της από ορισμένες υποχρεώσεις διατροφής (μεταξύ συγγενών σε πλάγια γραμμή ή συγγενών εξ αγχιστείας ή, σε κάποιες περιπτώσεις, μεταξύ συζύγων που έχουν διαζευχθεί ή χωρίσει δικαστικά ή των οποίων ο γάμος κηρύχθηκε άκυρος ή ακυρώθηκε· πρβλ. άρθρο 14). Επιπλέον, με το άρθρο 15 της ίδιας Σύμβασης επιτρέπεται η διατύπωση επιφυλάξης εκ μέρους του δικάζοντος δικαστή όταν ο δικαιούχος και ο υπόχρεος έχουν την ιθαγένεια του οικείου κράτους και εφόσον ο υπόχρεος έχει σε αυτό τη συνήθη διαμονή του. Αρκετά συμβαλλόμενα κράτη έχουν προβεί σε δήλωση επιφυλάξεων. Χάρη στο άρθρο 27, δεν επιτρέπεται ούτε να περιοριστεί το πεδίο εφαρμογής του Πρωτοκόλλου ούτε να προβλεφθούν εξαιρέσεις από τις λύσεις που προβλέπονται από την εν λόγω πράξη όσον αφορά το εφαρμοστέο δίκαιο.

Άρθρα 28 έως 30 Δηλώσεις, καταγγελία, κοινοποίηση

Άρθρο 28 Δηλώσεις

Παράγραφος 1 – Οι δηλώσεις κατά την έννοια των άρθρων 24 παράγραφος 3 και 26 παράγραφος 1 είναι δυνατό να πραγματοποιούνται κατά τον χρόνο υπογραφής, επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης και οποτεδήποτε ακολούθως, καθώς και να τροποποιούνται ή να ανακαλούνται ανά πάσα στιγμή.

Παράγραφος 2 – Κάθε πραγματοποίηση, τροποποίηση ή ανάκληση δήλωσης γνωστοποιείται στον θεματοφύλακα.

Παράγραφος 3 – Κάθε δήλωση η οποία πραγματοποιείται κατά τον χρόνο υπογραφής, επικύρωσης, αποδοχής, έγκρισης ή προσχώρησης αρχίζει να ισχύει ταυτόχρονα με τη θέση σε ισχύ του παρόντος Πρωτοκόλλου για το οικείο κράτος.

Παράγραφος 4 – Κάθε δήλωση που πραγματοποιείται μεταγενέστερα και κάθε τροποποίηση ή ανάκληση δήλωσης αρχίζουν να ισχύουν την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση τριμήνου από την ημερομηνία κατά την οποία η σχετική γνωστοποίηση περιήλθε στον θεματοφύλακα.

Άρθρο 29 Καταγγελία

Παράγραφος 1 – Κάθε συμβαλλόμενο κράτος μπορεί να καταγγείλει το παρόν Πρωτόκολλο με γραπτή γνωστοποίηση απευθυνόμενη στο θεματοφύλακα. Η καταγγελία μπορεί να περιορίζεται σε ορισμένες εδαφικές μονάδες ενός κράτους με μη ενοποιημένα νομικά συστήματα στις οποίες εφαρμόζεται το παρόν Πρωτόκολλο.

Παράγραφος 2 – Η καταγγελία τίθεται σε ισχύ την πρώτη ημέρα του μήνα που ακολουθεί την παρέλευση δωδεκαμήνου από την ημερομηνία κατά την οποία η σχετική γνωστοποίηση περιήλθε στον θεματοφύλακα. Αν στη γνωστοποίηση καθορίζεται μεγαλύτερο χρονικό διάστημα για τη θέση σε ισχύ της καταγγελίας, η καταγγελία αρχίζει να ισχύει από την παρέλευση της συγκεκριμένης περιόδου, με αφετηρία την ημερομηνία κατά την οποία η σχετική γνωστοποίηση περιήλθε στον θεματοφύλακα.

Άρθρο 30 Κοινοποίηση

Ο θεματοφύλακας κοινοποιεί στα Μέλη της Συνδιάσκεψης της Χάγης για το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, καθώς και τα λοιπά κράτη και τους περιφερειακούς οργανισμούς οικονομικής ολοκλήρωσης που υπέγραψαν, επικύρωσαν, αποδέχθηκαν, ενέκριναν ή προσχώρησαν σύμφωνα με τα άρθρα 23 και 24, τις ακόλουθες πληροφορίες:

Στοιχείο α) – τις υπογραφές και επικυρώσεις, αποδοχές, εγκρίσεις και προσχωρήσεις που προβλέπονται στα άρθρα 23 και 24·

Στοιχείο β) – την ημερομηνία έναρξης ισχύος της παρούσας Σύμβασης σύμφωνα με το άρθρο 25·

Στοιχείο γ) – τις δηλώσεις που προβλέπονται στα άρθρα 24 παράγραφος 3 και 26 παράγραφος 1·

Στοιχείο δ) – τις καταγγελίες που προβλέπονται στο άρθρο 29.

215 Τα εν λόγω άρθρα αναπαράγουν παραδοσιακές λύσεις και δεν χρήζουν ιδιαίτερων παρατηρήσεων.

Λωζάννη, 26 Αυγούστου 2009

Συνδιάσκεψη της Χάγης για το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο
Μόνιμο Γραφείο
Churchillplein 6b
2517 JW The Hague
The Netherlands
Τηλ: (+31) 70 363 3303
Φαξ: (+31) 70 360 4867
Ηλεκτρονικό ταχ/μείο: secretariat@hcch.net
Δικτυακός τόπος: www.hcch.net

DS-02-14-736-EL-N



ISBN 978-92-79-39255-9



doi : 10.2838/21831