

29 Μαρτίου, 1995

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

K.S.R. COMERCIO E INDUSTRIA DE PAPEL S.A. ΚΑΙ ΑΛΛΟΙ,

Ενάγοντες,

v.

BLUECORAL NAVIGATION LIMITED,

Εναγομένων.

(Αγωγή Ναυτοδικείου Αρ. 35/89).

5 Δεδικασμένο — Καταχώρηση δεύτερης αίτησης για αναστολή διαδικασίας ενώπιον Ναυτοδικείου — Απόρριψη της πρώτης χωρίς το Δικαστήριο να υπεισέλθει στην ουσία του ζητήματος — Προϋποθέσεις δημ.οουργίας δεδικασμένου — Δεδικασμένο κατόπιν διακοπής (discontinuance) της διαδικασίας.

10 Δικονομία Ναυτοδικείου — Αναστολή εκδίκασης αγωγής Ναυτοδικείου — Αίτηση ενάγοντος — Νομιμοποίησή του — Καθυστέρηση στην υποβολή αίτησης — Τερματισμός αγωγής από τον ενάγοντα.

15 Οι ενάγουσες εταιρείες με αίτηση ζητούν αναστολή της δίκης μέχρι την τελική εκδίκαση αγωγής τους στο Επαρχιακό Δικαστήριο της Νότιας Περιφέρειας Νέας Υόρκης των Η.Π.Α. καθώς και διάταγμα που να επιτρέπει επανορισμό της αγωγής ύστερα από ad hoc διάβημα των διαδίκων.

20 Η εναγόμενη εταιρεία έθεσε θέμα δεδικασμένου, επειδή οι ενάγουσες εταιρείες, είχαν καταχωρήσει και προηγουμένως πανομοιότυπη αίτηση η οποία απορρίφθηκε. Ο δικηγόρος των αιτητριών εισηγήθηκε, ότι δεν εμποδίζονται από δεδικασμένο διότι η πρώτη αίτηση απορρίφθηκε λόγω παντελούς έλλειψης αποδεικτικού υλικού και χωρίς το Δικαστήριο να υπεισέλθει στην ουσία του ζητήματος.

25 Πρότεινε επίσης, ότι είχαν δικαίωμα καταχώρησης αίτησης αναστολής της διαδικασίας, αλλά δεν παρουσίασε καμιά αυθεντία που να θεμελιώνει τέτοιο δικαίωμα σε ενάγοντα.

Αποφασίστηκε, ότι:

- (1) Σαν θέμα γενικής πολιτικής του δικαίου, η παράλειψη διαδίκου να εγείρει σε προηγούμενη διαδικασία οτιδήποτε θα μπορούσε να στηρίξει την υπόθεση ή υπεράσπισή του, δε δικαιολογεί νέο δικαστικό αγώνα για ό,τι παραλείφθηκε. 5
- (2) Η μόρφωση και έκφραση γνώμης από το Δικαστήριο με τρόπο καθοριστικό επί νομικού ή πραγματικού αιτήματος και η ενασχόλησή του με την ουσία του επιδίκου θέματος, αποτελεί τη βάση για την εφαρμογή του δόγματος *res judicata*. 10
- (3) Η έλλειψη πραγματικών ευρημάτων στη πρώτη αίτηση αναστολής της διαδικασίας, δε δημιουργεί δεδικασμένο για τη δεύτερη. 15
- (4) Μόνο ο εναγόμενος νομιμοποιείται να καταχωρήσει αίτηση αναστολής της διαδικασίας. Ο ενάγοντας δεν νομιμοποιείται, αλλά μπορεί να τερματίσει την αγωγή σύμφωνα με τους θεσμούς. Δε δημιουργείται δεδικασμένο, εκτός αν τεθεί απαγορευτικός όρος μη εγέρσεως νέας αγωγής. 20
- (5) Μεγάλη καθυστέρηση στην υποβολή αίτησης αναστολής, δικαιολογεί την μη έκδοση του αιτούμενου διατάγματος.

Η αίτηση απορρίφθηκε χωρίς έξοδα. 25

Αναφερόμενες υποθέσεις :

- Henderson v. Henderson* [1843] 3 Hare 100, 30
- Fidelitas Shipping Co. Ltd. v. V/O Exportchleb* [1965] 2 All E.R. 4,
- Pearreth v. Marriott* [1882] 22 Ch. D. 182,
- Badar Bee v. Habib Merican Noordin* [1909] A.C. 615, P.C., 35
- Major Thomas Bromley Johnson v. Felix John Clewett Pole* (1987) 1 C.L.R. 311,
- Atlantic Star* [1974] A.C. 436, 40
- MacShannon v. Rockware Glass* [1978] A.C. 795,
- Castanho v. Brown and Root (U.K.) Ltd and Another* [1981] 1 All E.R. 143 (HL),

Διευθυντής των Φυλακών v. Αναφορικά με την αίτηση του Τζενάρο Περόελλα για την έκδοση εντάλματος της φύσεως Habeas Corpus (1995) 1 Α.Α.Δ. 217.

5 **Αίτηση.**

Αίτηση σε αγωγή ναυτοδικείου με την οποία οι ενάγουσες εταιρείες ζητούν αναστολή της δίκης μέχρι την τελική εκδίκαση αλλοδαπής αγωγής, η οποία εκκρεμεί στο Επαρχιακό Δικαστήριο της Νότιας Περιφέρειας Νέας Υόρκης των Η.Π.Α.

Τ. Κατσικίδης για Κ. Ερωτοκρίτου, για τις Ενάγουσες-αιτήτριες.

15 *Στ. Καρούδης, για την Εναγόμενη - καθ' ης η αίτηση.*

ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Ανάγνωσε την ακόλουθη απόφαση. Με την κρινόμενη αίτηση ζητείται αναστολή της δίκης μέχρι την τελική εκδίκαση αλλοδαπής αγωγής με στοιχεία 81 CIV 1392, η οποία εκκρεμεί στο Επαρχιακό Δικαστήριο της Νότιας Περιφέρειας Νέας Υόρκης των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής. Παράλληλα, υπάρχει και δεύτερο αίτημα για διάταγμα που να επιτρέπει επανορισμό της παραπάνω αγωγής ύστερα από ad hoc διάβημα των διαδίκων.

25 Πρέπει να λεχθεί από την αρχή ότι προηγούμενη αίτηση των εναγουσών για πανομοιότυπες θεραπείες απορρίφθηκε με απόφασή μου ημερ. 30/11/93, η οποία δεν εφεσιβλήθηκε. Τη φύση της απαίτησης περιγράψω συνοπτικά στην εν λόγω απόφαση. Υπενθυμίζω εδώ ότι πρόκειται για ομοδικία 3 αλλοδαπών εταιρειών που εγείρουν αξιώσεις κατά της εναγομένης, που εδρεύει στη Λευκωσία, για βλάβη ή μερική απώλεια φορτίου χάρτη, ενώ αυτό μεταφερόταν με το πλοίο "Πέργαμος", ιδιοκτησίας της εναγομένης, από λιμάνι της Βραζιλίας στο Δουβλίνο Ιρλανδίας. Η απαίτηση στηρίζεται, όπως προκύπτει από τη δικογραφία, σε 35 4 φορτωτικές. Προβάλλονται και διαζευκτικές βάσεις αγωγής, αλλά δεν υπάρχει λόγος να επεκταθώ.

Ακριβώς επειδή προηγήθηκε ταυτόσημη αίτηση γεννιέται για συζήτηση - και έχει πράγματι τεθεί - θέμα δεδικασμένου. Και 40 πρέπει, λόγω των επιπτώσεών του, να εξεταστεί κατά προτεραιότητα. Η εισήγηση του δικηγόρου των αιτητριών είναι ότι αυτές δεν εμποδίζονται να επαναφέρουν το ίδιο ζήτημα και να ζητήσουν ξανά αναστολή. Ο λόγος που προβάλλουν είναι ότι η πρώτη αίτηση απορρίφθηκε χωρίς το δικαστήριο να υπεισέλθει στην

ουσία του ζητήματος. Κι αυτό γιατί οι αιτήτριες δεν προσκόμισαν τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία. Με τη νέα αίτηση αναπληρώνεται το κενό. Σε αντίθεση με την πρώτη περίπτωση, η παρούσα συνοδεύεται από ένορκη βεβαίωση στην οποία προέβη δικηγόρος-συνεργάτης των δικηγόρων των εναγουσών. Και έχουν επισυναφθεί σε αυτή τα σχετικά έγγραφα μαζί με αντίγραφο του κλητηρίου εντάλματος της ξένης αγωγής. 5

Επιβάλλεται στο σημείο αυτό να κοιτάξουμε την απόφαση και να εντοπίσουμε την αιτία της. Βρίσκεται στην παρακάτω περικοπή: 10

“Πλην του ότι εκκρεμούν δύο αλλοδαπές αγωγές δεν υπάρχουν όλα εκείνα τα στοιχεία που είναι απαραίτητα για να ασκήσει το δικαστήριο σε ένα τόσο σοβαρό ζήτημα τη διακριτική του εξουσία. Και περαιτέρω στην ένορκη δήλωση που υποστηρίζει την ένσταση δεν έχουμε καν καθαρή παραδοχή αναφορικά με την εκκρεμοδικία στο αλλοδαπό δικαστήριο ούτε προσκομίστηκε το περιεχόμενο των αγωγών αυτών υπό μορφή τεκμηρίων. Η αίτηση στερείται παντελώς υπόβαθρου μαρτυρίας.” 15 20

Σαν θέμα γενικής πολιτικής του δικαίου η παράλειψη διαδικου να εγείρει σε προηγούμενη δικαστική διαδικασία στα δικογραφήματά του ή την επιχειρηματολογία που ανέπτυξε ή να προσκομίσει μαρτυρία αναφορικά με οτιδήποτε θα μπορούσε να στηρίξει την υπόθεση ή υπεράσπισή του δε δικαιολογεί ούτε επιτρέπει νέο δικαστικό αγώνα με αντικείμενο ότι παραλείφθηκε. Αυτό θα σήμαινε την τμηματική εκδίκαση των διαφορών κατ’ επιλογήν του διαδίκου και τη διαιώνισή τους. Έτσι η αρχή της τελεσιδικίας, που είναι κοινωνικά επιβεβλημένη, θα υφίστατο 25 30

Μία από τις πλέον αυθεντικές διατυπώσεις του κανόνα έγινε από το Sir James Wigram, V-C., στην *Henderson v. Henderson* [1843] 3 Hare 100 στις σελ. 114-115: 35

“In trying this question I believe I state the rule of the court correctly when I say that, where a given matter becomes the subject of litigation in, and of adjudication by, a court of competent jurisdiction, the court requires the parties to that litigation to bring forward their whole case, and will not (except under special circumstances) permit the same parties to open the same subject of litigation in respect of matter which might have been brought forward as part of the subject in contest, but 40

5 which was not brought forward, only because they have, from negligence, inadvertence, or even accident, omitted part of their case. The plea of res judicata applies, except in special cases, not only to points upon which the court was actually required by the parties to form an opinion and pronounce a judgment, but to every point which properly belonged to the subject of litigation, and which the parties, exercising reasonable diligence, might have brought forward at the time."

10 Βλέπε επίσης *Fidelitas Shipping Co., Ltd. v. V/O Exportchleb* [1965] 2 All E.R. 4.

15 Είναι, εντούτοις, απαραίτητη προϋπόθεση, όπως επισημαίνεται και στην παραπάνω απόφαση, η μόρφωση και έκφραση γνώμης από το δικαστήριο με τρόπο καθοριστικό είτε σε ζήτημα νομικό είτε πραγματικό. Η ενασχόληση του δικαστηρίου με την ουσία του επίδικου θέματος είναι η βάση για την εφαρμογή του δόγματος res judicata. Βλέπε Halsbury's Laws of England 4η έκδοση, τόμος 16 παράγραφος 1529. Ο όρος "δικαστική διαδικασία" περιλαμβάνει και αίτηση στην οποία εκδόθηκε παρεμπιπτούσα διαταγή: *Peareth v. Marriott* [1882] 22 Ch.D. 182, 191 και *Badar Bee v. Habib Merican Noordin* [1909] A.C. 615, P.C.

25 Στην απόφασή του το δικαστήριο επεσήμανε την παντελή έλλειψη υλικού που θα του επέτρεπε να ασκήσει την οποιαδήποτε εξουσία έχει στο ζήτημα. Δεν προέβη σε αξιολόγηση, αντιπαράθετοντας μάλιστα αποδεικτικά στοιχεία. Με άλλα λόγια δεν έγιναν πραγματικά ευρήματα. Με περαιτέρω λόγια δε δόθηκε απόφαση (adjudication, determination) επί της ουσίας οποιουδήποτε
30 θέματος νομικού ή πραγματικού που θα θεμελιώνει res judicata.

Καταλήγω πως δεν υπάρχει δεδικασμένο.

35 Ο δικηγόρος της εναγομένης έθεσε επίσης θέμα νομιμοποίησης των εναγουσών να ζητήσουν, λόγω της ιδιότητάς τους αυτής, την αναστολή εκδίκασης της αγωγής τους που, ως λεχθεί εν παρόδω, καταχωρίστηκε την 28/2/89. Ο κ. Κατσικίδης ανέφερε πως παρά την έρευνα του δεν εντόπισε υπόθεση στην οποία χορηγήθηκε αναστολή ύστερα από αίτηση διαδίκου που είχε την
40 ιδιότητα του ενάγοντα. Υπέβαλε όμως ότι δεν υπάρχει λόγος γιατί να μην έχει το ίδιο δικαίωμα ο ενάγων να αποταθεί στο δικαστήριο για την ίδια θεραπεία στην κατάλληλη περίπτωση. Την άποψή του υποστήριξε με αναφορά στην αγγλική Ετήσια Πρακτική Annual Practice του 1953 σελ. 3179 και επ. Επίσης και

στην υπόθεση *Major Thomas Bromley Johnson v. Felix John Clewett Pole* (1987) 1 C.L.R. 311 και σε περικλοπή από τον Atkin's Court Forms, 2η έκδοση, τόμος 37 σελ. 174.

Η παραπομπή στην Annual Practice αφορά το άρθρο 41 Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act 1925 που, με τη δεύτερη επιφύλαξη του άρθρου και υπό τις προϋποθέσεις που θεσπίζει, παρέχει δικαίωμα σε οποιοδήποτε πρόσωπο είτε διάδικο είτε όχι να υποβάλει αίτηση για αναστολή. Επισημαίνεται στα σχόλια που αφορούν στην πρόνοια αυτή ότι σχολείται η αποτροπή παρέμβασης από ένα Τμήμα του Ανωτάτου Δικαστηρίου (High Court) στη δικαιοδοσία άλλου Τμήματος και σε τελική ανάλυση - και σε συνδυασμό με άλλη διάταξη του νόμου - στην αποφυγή πολλαπλότητας των διαδικασιών. Είναι φανερό πως η ρύθμιση αυτή δε μας αφορά. Πέραν τούτου πρόκειται για νομοθετική ρύθμιση που δεν ισχύει στην Κύπρο. Ο Καν. 237 του περί Κυπριακού Ναυτοδικείου Διαδικαστικού Κανονισμού, που επικαλέσθηκαν οι αιτήτριες, καθιστά εφαρμόσιμη στα δικαστήρια μας την πρακτική του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Αγγλίας (High Court) μέχρι το 1960 όχι όμως και την αγγλική νομοθεσία.

Από μία πρόχειρη ματιά στην απόφαση *Johnson*, ανωτέρω, φαίνεται άσχετη. Εξετάστηκε η σημασία της λέξης "διάδικος" στα πλαίσια της Δ. 35 θθ. 3 και 5 του Διαδικαστικού Κανονισμού Πολιτικής Δικονομίας η οποία προβλέπει για ειδοποίηση σε διάδικο που επηρεάζεται άμεσα από την άσκηση έφεσης. Δεν καταδείχθηκε ούτε βλέπω κανένα συσχετισμό με την κρινόμενη αίτηση. Ο Atkin αναφέρει ότι η αίτηση αναστολής μπορεί να γίνει by party to the proceedings αλλά σε εξαιρετική περίπτωση μπορεί να αποταθεί και πρόσωπο που δεν είναι διάδικος, το οποίο έχει δικαίωμα παρέμβασης. Η υπόθεση που αναφέρεται στις υποσημειώσεις για να στηρίξει τη γνώμη του συγγραφέα αφορά σε παρέμβαση, ενώ το πρώτο σκέλος στηρίζεται στην αγγλική Δ. 15 θ. 6, η οποία θεσπίστηκε μετά το 1960 και εν πάση περιπτώσει είναι άσχετη διότι αναφέρεται σε προσθήκη διαδίκων.

Καμιά από τις παραπάνω αυθεντίες ή άλλες αποφάσεις που παρέθεσε ο δικηγόρος των αιτητριών δεν υποστηρίζει άμεσα ή έμμεσα την πρότασή του. Δεν είναι παράξενο πως δεν υπάρχει νομολογιακό προηγούμενο ότι διατάχθηκε αναστολή ύστερα από αίτημα ενάγοντα. Σε ενάγοντα ανήκει αποκλειστικά η πρωτοβουλία έγερσης αγωγών. Η υφιστάμενη νομολογία αφορά σε εναγόμενο στον οποίο αναγνωρίζεται δικαίωμα να αποκρούσει πολλαπλότητα διαδικασιών αφού αποδείξει πως υπάρχουν οι

προϋποθέσεις που θέτει η νομολογία για τη χορήγηση αναστολής. Στο σύγγραμμα των Dicey & Morris, "The Conflict of Laws", 10η έκδοση, τόμος 1 σελ. 250 εκφράζεται τεκμηριωμένα με δικαστικές αποφάσεις η άποψη ότι

5

"It is for the defendant to show that both conditions are fulfilled, namely, that the continuance of the proceedings will cause injustice to the defendant and that a stay will not cause injustice to the plaintiff."

10

Μετά από σχετική αναφορά στην υπόθεση *Atlantic Star* [1974] A.C. 436, 454 και *MacShannon v. Rockware Glass Ltd.* [1978] A.C. 795 ο εκδότης παρατηρεί:

15

"It is suggested, however, that the distinction does not remove the legal burden of proof from the defendant; where the defendant shows that England is not the natural forum the defendant can be regarded as having made out a prima facie case for a stay and the evidential burden passes to the plaintiff to justify his choice of the English court, but the legal burden remains on the defendant."

20

Η γνώμη που έχω σχηματίσει ενισχύεται περαιτέρω από όσα αναφέρονται στο Cheshire "Private International Law", 11η έκδοση, σελ. 115:

25

"It is now established, after a certain amount of doubt, that an English court possesses jurisdiction to stay proceedings at the instance of a defendant who is sued by the plaintiff for the same cause of action in two different countries. The court may stay the English proceedings, stay the foreign proceedings or require the plaintiff to elect between the two sets of proceedings."

30

Φυσικά υπάρχει δικονομική διέξοδος για ενάγοντα που θέλει να τερματίσει μία αγωγή του. Μπορεί να ακολουθήσει την οδό, που προνοούν οι θεσμοί, της διακοπής της διαδικασίας (discontinuance). Παρόλο που το δικαστήριο διατηρεί την ευχέρεια να αρνηθεί το ευεργέτημα αν η διακοπή συνιστά κατάχρηση των διαδικασιών του. Βλέπε *Castanho v. Brown & Root (U.K.) Ltd and Another* [1981] 1 All E.R. 143 (HL), την οποία αναφέρει επιδοκιμαστικά και υιοθετεί η πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου *Διευθυντής των Φυλακών v. Αναφορικά με την αίτηση του Τζεννάρο Περγέλλα για την έκδοση εντάλματος της φύσεως Habeas Corpus* (1995) 1 Α.Α.Δ. 217. Ας

40

σημειωθεί ότι από τη διακοπή (discontinuance) δεν προκύπτει δεδικασμένο εκτός αν τεθεί απαγορευτικός όρος ως προς το δικαίωμα του ενάγοντα να εγείρει νέα αγωγή. Βλέπε Spencer-Bower and Turner "Res Judicata" 2η έκδοση, σελ. 36.

5

Είναι το τελικό μου συμπέρασμα ότι οι ενάγουσες δε νομιμοποιούνται να ζητήσουν αναστολή. Για το λόγο αυτό η αίτηση πρέπει να απορριφθεί.

Θα πρόσθετα πως αν είχα δικαιοδοσία στο θέμα πάλι θα κατέληγα στο ίδιο αποτέλεσμα λόγω της μεγάλης καθυστέρησης στην υποβολή αίτησης. Το συμπέρασμα προκύπτει αβίαστα από το φάκελο της υπόθεσης. Δε θα ασχοληθώ εκτεταμένα με το ιστορικό απλώς αναφέρω ότι η πρώτη αίτηση έγινε στις 30/12/92, ενώ εκκρεμούσε η ακρόαση της αγωγής. Για τις επιπτώσεις της καθυστέρησης στην παραχώρηση αναστολής παραπέμπω στο σχόλιό του Atkin's Court Forms, σελ. 174, παράγραφος 4 με τίτλο "Time for application for stay" και στις υποθέσεις που παραπέμπει.

10

15

Η αίτηση απορρίπτεται, αλλά λόγω της πρωτοτυπίας του θέματος της νομιμοποίησης δε θα επιδικάσω έξοδα.

20

Η αίτηση απορρίπτεται χωρίς έξοδα.