

ΑΡΘΡΑ - ΜΕΛΕΤΕΣ

**ZΗΤΗΜΑΤΑ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΦΑΡΜΟΓΗ
ΤΩΝ ΠΕΡΙ ΠΑΙΓΝΙΩΝ
ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΤΩΝ Ν. 2515/1997 και 2753/1999**

ΝΙΚΟΛΑΟΥ ΔΕΛΗΔΗΜΟΥ, Αντεισαγγελέως Πρωτοδικών

Ύστερα από τη διαπίστωση της προφανούς, λόγω της ραγδαίας τεχνολογικής ανάπτυξης η οποία, σε συνδυασμό με την ευρηματικότητα των δραστών, διευκόλυνε την τέλεση ειδικής μορφής αξιοποίησης πράξεων, ανεπάρκειας του ισχύοντος μέχρι σήμερα β.δ. 29/1971 "περί τυχηρών και μη παιγνίων", να περιγράψει σύμφωνα με τις αρχές του άρθρου 7 του Συντάγματος και των άρθρων 1, 14 Π.Κ⁽¹⁾ την ποινικώς προβλέψιμη και τιμωρητικά συμπεριφορά, έγιναν απανωτές προσπάθειες προσαρμογής του ως προς το είδος και το εύρος της ρυθμίσης στις σημερινές μορφές εμφανίσεως του εγκλήματος διότι ήταν πλέον ορατός ο κίνδυνος του μέχρι σημείου ακροσίας περιορισμού εφαρμογής των διατάξεων του⁽²⁾.

Ο αποσπασματικός όμως χαρακτήρας των νομοθετικών (υπό την ευρεία έννοια του όρου) ρυθμίσεων ο οποίος επελέγη, όπως ατυχώς συμβαίνει συνήθως, αντί της κατάρτισης απολύτως νέας ρυθμίσεως συχνότατα προκάλεσε προβλήματα περισσότερα από εκείνα τα οποία επικειρώσει να επιλύσει⁽³⁾.

Είναι χαρακτηριστικό ότι κρίσιμα ζητήματα ρυθμίστηκαν είτε με αστυνομικές διατάξεις⁽⁴⁾ είτε με υπουργικές αποφάσεις⁽⁵⁾ είτε με εμβόλιμες διατάξεις νόμου σε νομοθετήματα με ξένο αντικείμενο ρύθμισης και διαφορετικό πεδίο εφαρμογής όπως συνέθη με το ν. 2515/1997 σχετικό με την "άσκηση επαγγέλματος λογιστή φοροτεχνικού, λειτουργία σώματος ορκωτών⁽⁶⁾ εκπιμπτών" και το ν. 2753/1999 σχετικό με τις "απλοποίσεις και ελαφρύνσεις στη φορολογία εισοδήματος"⁽⁷⁾.

Οι δύο τελευταίοι νόμοι εμφάνισαν κατά την εφαρμογή τους αρκετά προβλήματα, πέραν του αυταπόδεικτου προβλήματος που συνεπάγεται η ψήφιση και η θέση σε ισχύ περισσότερων νόμων σε χρονικό διάστημα μικρότερο των δύο ετών. Ειδικότερα, ο ν.

(1) "Γ.Α.Μαγκάκης: Ποινικό Δίκαιο, εκδ. 1984, σελ. 228 επ., Ιω. Μανωλεδάκης: "Το άρθρο 7 του Συντ/τος και οι ποινικοί νόμοι" Ποιν. Χρον. ΛΓ, σελ. 865

(2) Πρβλ. Γνμδ. Εισαγ. Α.Π.: 3/1998, Πχρον. ΜΗ', σελ. 311 αρ. 4.

(3) Βλ. σχετικά: Εναγ. Κρουσταλλάκης: "Η βελτίωση απονομής της Ποινικής Δικαιοσύνης: Επιπλακική κοινωνική ανάγκη": Ποινικός Λόγος, έτος Α, τεύχος Α, σελ 3 επ., του ιδίου: "Έγγενείς δυνσχέρειες στην απονομή της Ποινικής Δικαιοσύνης" στον τιμπτικό τόμο Γ.Α.Μαγκάκη, εκδ. 1999, σελ. 518 επ.).

(4) Βλ. την υπ' αρ. 1023/2/43-γ της 28-11/11-12-1995

(5) Βλ. την υπ' αρ. 1125278/1435/3-12-97 ΚΥΑ Υπουργών Εσωτερικών & Οικονομικών

(6) ΦΕΚ 154, τεύχος Α

(7)ΦΕΚ, τεύχος Α αρ. φύλλου 249

2515/1997, διέλαβε σε δεκατρείς παραγράφους του άρθρου 8 ρυθμίσεις σχετικές με τα τυχηρά παιγνιά οι οποίες προκάλεσαν ερμηνευτική σύγχυση και παρανοήσεις επί κρισίμων ζητημάτων με χαρακτηριστικότερες περιπτώσεις εκείνες της παρ. 13 του εν λόγω άρθρου σχετικά με την ανάθεση του ελέγχου τέλεσης αξιοποίηνων πράξεων σχετικών με τυχηρά παιγνιομηχανήματα, προς άρσην των οποίων εκδόθηκε η υπ' αρ. 3/1998 Γνωμοδότηση του Εισαγγελέως του Αρείου Πάγου⁽⁸⁾, και της παρ. 11 του άρθρου 8 του ιδίου νόμου στην οποία ορίζεται ότι: “στο Υπουργείο Οικονομικών συστίνεται Γνωμοδοτική Επιτροπή παιγνίων η οποία υπάγεται στον Υπουργό Οικονομικών. Με προεδρικό Διάταγμα που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού Οικονομικών, εντός τριών (3) μηνών από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου, καθορίζεται η σύνθεση και το έργο της εν λόγω επιτροπής, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια λειτουργίας της.

Βάσει αυτών εκδόθηκαν το π.δ. 338/1997 για τη “Γνωμοδοτική Επιτροπή Παιγνίων - ΓΕΠ” στην οποία ανίκει η αρμοδιότητα της κυριαρχικής γνωμοδότησης επί του χαρακτήρα του παιγνίου ως τυχηρού ή τεχνικού⁽⁹⁾ προκειμένου να εφαρμοστεί με ασφάλεια η ισχύουσα ποινική πρόβλεψη και η υπ' αρ. 1125278/3-12-1997 Κοινή Υπουργική Απόφαση, η οποία εκδόθηκε σε συνέχεια και βάσει τόσο του ν. 2515/97 όσο και του εν λόγω προεδρικού διατάγματος, στην οποία αναφέρεται: “Σε περίπτωση διενέργειας μικτών ή τυχερών παιγνίων τα ελεγκτικά αυτά όργανα συντάσσουν επί τόπου, εις τριπλούν, σχετικό σημείωμα ελέγχου στο οποίο περιγράφουν λεπτομερώς το διεξαγόμενο μικτό ή τυχηρό παιγνίου.

Το σημείωμα αυτό υπογράφεται από τα ελεγκτικά όργανα και από τον ιδιοκτήτη ή τον υπεύθυνο του καταστήματος ο οποίος και παραδαμβάνει το πρωτότυπο αυτού. Σε περίπτωση αμφισβήτησης απ' την πλευρά του ιδιοκτήτη ή του υπεύθυνου του καταστήματος για το είδος του διεξαγόμενου παιγνίου, αυτός, προ της υπογραφής, έχει δικαίωμα εγγράφως επί του σημείωματος ελέγχου, να επιφυλαχθεί και να ζητήσει παραπομπή του θέματος στις ΓΕΠ του άρθρου 11 του άρθρου 8 ν. 2515/97 και του Π.Δ. 338/1997 για εξέταση του παιγνιομηχανήματος και του εγκατεστημένου επ' αυτού παιγνίου και έκδοση σχετικής γνωμοδότησης”.

Η γνωμοδότηση δηλ. της ΓΕΠ προκαλείται όταν ο ελεγχόμενος επιχειρηματίας αμφισβητεί την εκτίμηση των ελεγκτικών και διοικητικών οργάνων (ΣΔΟΕ, δημοτική αστυνομία, αστυνομικά όργανα) ότι πρόκειται για τυχηρό παίγνιο υποστηρίζοντας, αντιθέτως, ότι αυτό είναι ψυχαγωγικό τεχνικό τέτοιο.

Η προβολή της αμφισβήτησης αυτής έχει σπουδαία δικονομική επιρροή και επηρεάζει την εξέλιξη της ποινικής διαδικασίας εν γένει διότι, σε περίπτωση που αυτή προβληθεί (κατ' ακριβολογίαν: διατυπωθεί) προς τους ελέγχοντες, κωλύει την έναρξη της ποινικής δίωξης (“θεωρείται ότι ελλείπει δικονομική προϋπόθεση”)⁽¹⁰⁾.

Συνεπώς δεν μπορεί στην περίπτωση αυτή να εφαρμοσθεί η διαδικασία των ΚΠΔ 417 επ. αλλά, η ελέγχουσα αρχή διαβιβάζει την υποβληθείσα μήνυση στον αρμόδιο Εισαγγελέα και τη σχετική έκθεση ελέγχου στη Γνωμοδοτική Επιτροπή ενώ παράλληλα σφραγίζει και θέτει εκτός λειτουργίας το επίμαχο μηχάνημα.

(8) Δημοσιευμένη σε Ποιν. Χρον. ΜΗ', σε. 310

(9) Βλ. ως άνω την υπ' αρ. 3/1998 Γνμδ. Εισαγ. Α.Π., Ποιν. Χρον. ο.π.)

(10) Βλ. υπ' αρ. 3/1998 Γνμδ. Εισαγ. ΑΠ, σ.π

Εν τούτοις, η παραπάνω διαδικασία δεν οδηγεί άνευ ετέρου σε μη εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 417 Κ.Π.Δ. επ. και, ασφαλώς, δεν καταλύεται η ισχύς των εφαρμοστέων διατάξεων του ΚΠΔ, η εφαρμογή των οποίων αποτελεί τον κανόνα και όχι την εξαίρεση⁽¹¹⁾, κατά τη βούληση του ελεγχόμενου προς τέλεση αξιοποίησης πράξεων επιχειρηματιά.

Εξ' ἀλλού, η σύσταση και η δραστηριοποίηση της ΓΕΠ (Τριμελούς Επιτροπής πλέον όπως μετονομάσθηκε ή όπως αυτή μετονομασθεί και πάλι στο μέλλον) σκοπεύει με την ασφαλή διακρίβωση του χαρακτήρα του πλεκτρονικού παιγνίου και, συνακολούθως, της τέλεσης ή μη αξιόποινης πράξης, όχι μόνο στη διασφάλιση των οικονομικών συμφερόντων του ελεγχόμενου επιχειρηματία από το ενδεχόμενο αυθαίρετου προσδιορισμού του χαρακτήρα των παιγνίων, αλλά και στην προάσπιση του γενικού συμφέροντος⁽¹²⁾.

Συνεπώς, μόνο η έγκυρη αμφισβήτηση η οποία προβάλλεται κατά τη διενέργεια του ελέγχου επιφέρει τα παραπάνω αποτελέσματα και κωλύει την εφαρμογή των διατάξεων της αυτόφωρης διαδικασίας και την έναρξη της ποινικής δίκης εν γένει.

Επ' αυτών, κρίσιμα σημεία είναι ο χρόνος και ο τρόπος της αμφισβήτησης. Ήδη, ως προς τον τρόπο της αμφισβήτησης ο ν. 2753/17-11-1999 ο οποίος κατέργησε τη ΓΕΠ προβαίνοντας στη σύσταση δύο Τριμελών Επιτροπών παιγνίων υπαγομένων στο Υπουργείο Οικονομικών δίκως όμως να μεταβάλλει, κατά τα λοιπά, τα προηγουμένως ισχύοντα ως προς τις συνέπειες της αμφισβήτησης, και η βάσει αυτού εκδοθείσα υπ' αρ. 118069/1254/15.12.1999 απόφαση του Υπουργού Οικονομικών⁽¹³⁾ προβλέπουν το, εν πάση περιπτώσει, αυτονοίτως ισχύον, ότι δηλ. δεν αρκεί η ρηματική, εν πολλοίς δε προσχηματική αμφισβήτηση, εκ μέρους του ελεγχόμενου αλλά απαιτούνται ως προϋποθέσεις για την έγκυρότητα της επιφύλαξης (άρθρο 15 ν. 2753/1999 και άρθρο 1 της υπ' αριθμ. 118069/99 Υ.Α.):

Α) Να μην έχει αποφανθεί προηγουμένως η, ονομαζόμενη στο ν. 2515/1997, ΓΕΠ περί του τυχηρού χαρακτήρα τους

Β) να μην αφορά συνομολόγηση στοιχήματος ή στην παροχή οικονομικού οφέλους

Γ) να αφορά μόνο στο χαρακτηρισμό του παιγνίου

Δ) να διατυπωθεί εγγράφως και ενυπογράφως επί του σημειώματος ελέγχου

Δεν υπήρχε όμως ρύθμιση στον παραπάνω νόμο ως προς το χρόνο προβολής της επιφύλαξης εκ μέρους του ελεγχόμενου με αποτέλεσμα να εξακολουθεί να υφίσταται η ίδια ασάφεια και ο ίδιος κίνδυνος παρερμηνειών όπως ακριβώς συνέβη κατά την ισχύ του ν. 2515/1997, οπότε σε αρκετές περιπτώσεις κρίθηκε απαράδεκτη η ασκηθείσα ποινική δίωξη για παράβαση του θ.δ. 29/1971 λόγω μη τηρήσεως της διαδικασίας παραπομπής του ζητήματος χαρακτηρισμού του παιγνίου, παρά τη δηλωθείσα αμφισβήτηση, στη ΓΕΠ-ήδη Τριμελή Επιτροπή Παιγνίων⁽¹⁴⁾.

(11) Βλ. Α. Κονταξής: *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, ερμηνεία κατ' άρθρον, τόμος Α, σελ. 1826*

(12) Επ' αυτών βλ.: Νικ. Μπιτζιλέκης: "Το πιμωρτικό και το φιλελεύθερο στοιχείο στο ποινικό δίκαιο, Ποιν. Χρον. ΝΑ', σελ. 289 επ και ιδίως 293-294).

(13) ΦΕΚ 173, σελ. 56, τεύχος Β'.

(14) σχ. Οι αδημοσίευτες στο νομικό τύπο αποφάσεις: Μον.Πλημ.Αθηνών: 5410/1998, Μονομ. Πλημ. Αθηνών: 5409/1998, Μονομ. Πλημ. Αθηνών: 99644/1998, Τριμελ. Πλημ. Σπάρτης: 78/1999).

Παρ' όλα αυτά η ποινική δίωξη ασκείται παραδεκτώς όταν ο ελεχθείς κατά τη διενέργεια του ελέγχου δεν προέβαλε αμφισβήτηση ή επιφύλαξη για τον χαρακτηρισμό από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του παιγνιομπχανήματος ως τυχηρού αλλά, μεταγενέστερα, κατά την αστυνομική προανάκριση, εξεταζόμενος δίχως όρκο, οψίμως και κατά κανόνα σε συνεννόση με το συνήγορό του, προβάλλει για πρώτη φορά αντιρρίσεις και αμφισβητεί τον αρμοδίως δοθέντα χαρακτηρισμό των παιγνίων.

Εν προκειμένω είναι προφανές ότι δεν πρόκειται περί αμφισβητήσεως η επιφυλάξεως υπό την έννοια και τον τρόπο προβολής του άρθρου 5 του ν. 2753/1999 ή των προγενεστέρων αυτού ν. 2515/1997 και της υπ' αρ. 115278/1997 ΚΥ.Α., αλλά για υπερασπιστικό ισχυρισμό ο οποίος προβάλλεται όχι από ελεγχόμενο ιδιώτη στα πλαίσια διενεργούμενου ελέγχου αλλά από κατηγορούμενο πλέον στα πλαίσια αυτεπάγγελτης ("αστυνομικής"), δίχως προηγούμενη εισαγγελική παραγγελία προανακρίσεως, για αξιόποινη πράξη επ' αυτοφώρου καταληφθείσα (ΚΠΔ 243 παρ. 2) διότι, ως γνωστόν, βάσει της ΚΠΔ 72 για την ύπαρξη κατηγορουμένου δεν είναι απαραίτητη η καθίδρυση ποινικής δίκης η οποία αρχίζει, τυπικώς με την κίνηση της ποινικής δίωξης⁽¹⁵⁾.

Εξάλλου, ο κατηγορούμενος δικαιούται ακόμα και να ψευδοθεί, η δικονομική εκτίμηση όμως του ψεύδους του (όπως της ομολογίας αλλά και της απολογίας του εν γένει) αφορά την ουσία της υπόθεσης και δεν σχετίζεται με τις δικονομικές προϋποθέσεις της ποινικής δίκης κρίνεται κατά την κύρια διαδικασία και κατά την διαδικασία ενώπιον του Δικαστικού Συμβουλίου ελεύθερα, σύμφωνα με την ΚΠΔ 177, και όχι δεσμευτικά⁽¹⁶⁾.

Εν όψει τούτων είναι και παράδοξο να υποστηριχθεί ότι οδηγεί σε απαράδεκτη άσκηση της ποινικής δίωξης η προβολή από τον κατηγορούμενο υπερασπιστικού ισχυρισμού ο οποίος, ειδωμένος από νομική αποκλειστικά θεώρηση, συμπτωματικά και μόνο ταυτίζεται κατά το περιεχόμενό του με την εκ του νόμου προβλεπόμενη επιφύλαξη διότι, αρχαριμένης της διαδικασίας των ΚΠΔ 417 επ., δεν αποτελεί προβολή επιφύλαξης και αμφισβήτησης αλλά υπερασπιστικό ισχυρισμό.

Επιπροσθέτως, δύσκολα μπορεί κανείς να μη διαγνώσει τον προσκηματικό χαρακτήρα μιας τέτοιας αμφισβήτησης τη στιγμή που αυτή παραλείφθηκε να διατυπωθεί καθ' όλη τη διάρκεια του διόλου αμελητέου, χρονικά ελέγχου προβαλλόμενη για πρώτη φορά μετά τη σύνταξη της εκθέσεως για την επ' αυτοφώρω κατάληψη του πλημμελήματος, ο δε εφαρμοστής του Δικαίου δύναται ευχερώς, με τη χρήση των εννοιών και των όρων του ΚΠΔ, να συμβαδίσει με το πνεύμα των διατάξεων, παρακάμπτοντας την αμυναία του, με σπασμαδικό τρόπο, επιχειρούντος να παρέμβει νομοθέτην.

(15) Κ. Σταμάτης: "Η προκαταρκτική εξέταση και οι αρχές της νομιμότητας και της σκοπιμότητας", εκδ. 1984, σελ. 44, 96 Ν. Ανδρουλάκης: "Θεμελιώδεις έννοιαι της ποινικής δίκης", τεύχος Α-Β, σελ. 95)

(16) Βλ. Αιτιολ. "Έκθεση Σχεδίου ΚΠΔ, εκδ. Ζαχαρόπουλου, άρθρα 197-199, σελ. 465, Αλεξ. Κωστάρα: "Η αναζήτηση της αλήθειας στην ποινική δίκη" εκδ. 1998, τεύχος Α', σελ. 136-137, Αργ. Καρρά: "Ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων και αναιρετικός ελεγχος" Εισήγηση στο δικαστήριο Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου-Λάρισα 1996, "Δικογραφία" 1996, σελ. 16

**ΚΡΑΤΙΚΕΣ ΕΝΙΣΧΥΣΕΙΣ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΚΑΙ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ**

Κρατικός παρεμβατισμός και οικονομική νομιμότητα

ΑΣΤΕΡΙΟΥ ΑΘ. ΜΠΟΥΖΙΑ Δικηγόρου Λάρισας

**Κατόχου Μεταπτυχιακών Διπλωμάτων Ειδίκευσης Δημοσίου Δικαίου
και Πολιτικών Επιστημών και Ιστορίας Χωρών Χερσονήσου
του Αίμου-Τουρκολογίας**

Υπ. Διδάκτορα Τμ. Νομικής Α.Π.Θ.

Μέλους Ελληνικής Ιστορικής Εταιρείας

I. Η ΠΑΡΕΜΒΑΤΙΚΗ ΔΡΑΣΗ ΤΗΣ ΣΥΓΧΡΟΝΗΣ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΚΑΙ Ο ΘΕΣΜΟΣ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

1. ΚΡΑΤΙΚΟΣ ΠΑΡΕΜΒΑΤΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΚΡΑΤΙΚΕΣ ΕΝΙΣΧΥΣΕΙΣ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Είναι ιδιαίτερα χαρακτηριστική η διαπίστωση ότι στο πλαίσιο της ελληνικής συνταγματικής παράδοσης και ιστορίας υπήρξε ανέκαθεν και μάλιστα με μία σκεδόν αυτονόητη μεθοδολογική θεμελίωση γενικά παραδεδεγμένη η θεωρητική άποψη ότι στον παραδοσιακό κατάλογο των κλασικών ατομικών δικαιωμάτων αμυντικού (αρνητικού) χαρακτήρα εντάσσεται συστηματικά μεταξύ άλλων και η οικονομική ελευθερία. Και μάλιστα η εν λόγω δικαιοπολιτική εξέλιξη σημειώθηκε παρά το γεγονός ότι σε κανένα ελληνικό συνταγματικό κείμενο - συμπεριλαμβανομένου και του ισχύοντος Συντάγματος του 1975/1986 της Γ' Ελληνικής Δημοκρατίας - ποτέ δεν συμπεριλήφθηκε ειδική διάταξη, όπου ν' αποτυπώνεται expressis verbis η οικονομική ελευθερία ως αυτοτελές συνταγματικό δικαίωμα και ειδικότερα ατομικού (αμυντικού) χαρακτήρα.

Πράγματι, η νομολογία των δικαστηρίων της εποχής προσεγγίζοντας ερμηνευτικά τη διάταξη του άρθρου 4 του Σ. 1864/1911/1952 - αντίστοιχου προς το άρθρο 5 παρ. 3 του ισχύοντος Σ. 1975/1986- "με μια πρωτοφανή ευρύτητα - αντιστρόφως ανάλογη προς τη στενότητα με την οποία συνηθίζει να ερμηνεύει τη συνταγματική προστασία των ατομικών δικαιωμάτων"⁽¹⁾ προχώρησε στην παραδοκή της προστασίας της οικονομικής ελευθερίας στο επίπεδο του Συντάγματος. Καταρχάς, αναγνωρίστηκε νομολογιακά ότι η οικονομική ελευθερία βρίσκει συνταγματικό έρεισμα στη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 3 του Σ. 1975/1986 στη συστηματική διάρθρωση και διαπλοκή της με τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Σ. 1975/86, ενώ στους κόλπους της νεότερης νομολογίας καταγράφεται η τάση θεμελίωσης της οικονομικής ελευθερίας αποκλειστικά στη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Σ. 1975/1986⁽²⁾.

Στη σύγχρονη εποχή το κανονιστικό περιεχόμενο της συνταγματικά κατοχυρωμένης οικονομικής ελευθερίας αποδεσμεύθηκε από το στενό υποκειμενικό πεδίο θεώρησής της ως κλασικού ατομικού δικαιώματος αμυντικού (αρνητικού) χαρακτήρα και εξελίχθη-

κε ερμηνευτικά τείνοντας προς την κατεύθυνση να προσλάβει πλέον το χαρακτήρα “θεσμικής εγγύησης”⁽³⁾. Η παραδοχή της “θεσμικής” διάστασης της συνταγματικά κατοχυρωμένης οικονομικής ελευθερίας εξειδικεύεται στη διατύπωση της θέσης ότι προβάλλει επιβεβλημένη η τίρηση μίας δέσμης νομικών διατάξεων, το κανονιστικό περιεχόμενο των οποίων στοχεύει στη διαφύλαξη και προαγωγή ανόθετων όρων θεμιτής διεξαγωγής του ελεύθερου ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων. Με άλλες λέξεις, το αντικείμενο της συνταγματικής προστασίας συνίσταται στη διασφάλιση της εύρυθμης και ομαλής λειτουργίας της οικονομίας της αγοράς ως θεσμικού οικοδομήματος, δηλαδή της ελεύθερης οικονομίας υπό την έννοια του “οικονομικού καθεστώτος”⁽⁴⁾.

Στο πλαίσιο αυτής της “θεσμικής” λειτουργίας του συνταγματικού δικαιώματος της οικονομικής ελευθερίας αναδεικνύεται με σαφήνεια ο παρεμβατικός⁽⁵⁾ ρόλος του σύγχρονου κράτους στην οικονομική ζωή με την άμεση και δραστική άρση της ουδετερότητας⁽⁶⁾ του κράτους απέναντι στις έννομες σχέσεις του ιδιωτικού δικαίου. Ο κοινός νομοθέτης, στον οποίο ανατίθεται από το Σύνταγμα (άρθρο 106 παρ. 1) μία γενική αρμοδιότητα προγραμματισμού και συντονισμού της οικονομικής ζωής στην χώρα, ενεργοποιεί τη ρυθμιστική εξουσία του προς την κατεύθυνση της διαφύλαξης και προαγωγής της απρόσκοπτης και ομαλής λειτουργίας του υφιστάμενου οικονομικού καθεστώτος της χώρας⁽⁷⁾.

Η παρεμβατική λειτουργία, την οποία το σύγχρονο συνταγματικό κράτος επιτελεί, δεν εξαντλείται στην ποικιλότροπη υπεισέλευση των κρατικών μηχανισμών στην ιδιωτική οικονομική σφαίρα με σκοπό την περιοριστική ρύθμιση της άσκησης του δικαιώματος της οικονομικής ελευθερίας εκ μέρους των ιδιωτών με την θέσπιση διαφόρων επιτακτικών ή απαγορευτικών νομοθετικών διατάξεων. Παράλληλα ο κρατικός παρεμβατισμός στη σύγχρονη εξελιγμένη μορφή του ασκείται με τη χορήγηση “κρατικών (ή δημόσιων) ενισχύσεων” της οικονομίας, οι οποίες εκφράζονται στο πεδίο της σύγχρονης οικονομικής διοίκησης την τάση υιοθέτησης παροτρυντικών μεθόδων στο χώρο της σύγχρονης δημόσιας οικονομικής δράσης. Με άλλες λέξεις, το σύγχρονο παρεμβατικό κράτος προβαίνει στη χορήγηση παροχών οικονομικού χαρακτήρα στις ιδιωτικές επιχειρήσεις ή δραστηριότητες, προκειμένου να επιτύχει τη λειτουργική ενσωμάτωση των ενισχυόμενων ιδιωτικών επιχειρήσεων ή δραστηριοτήτων στους διάφορους αναπτυξιακούς στόχους της οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής της χώρας⁽⁸⁾.

2. ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ ΟΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ

Μολονότι ο όρος “κρατικές (ή δημόσιες) ενισχύσεις”⁽⁹⁾ της οικονομίας έχει πλέον καθιερωθεί από μακρού χρόνου στο πεδίο της επιστήμης του δημοσιονομικού δικαίου, εντούτοις η χρήση του όρου σε νομοθετικά κείμενα δε συναντιέται άμεσα παρά μόνο σε σπάνιες περιπτώσεις. Πράγματι, αντ’ αυτού του όρου στα ελληνικά νομοθετικά κείμενα συνηθέστατα καταγράφεται η προσφυγή του κοινού νομοθέτη στη συστηματική χρήση μίας πλειάδας άλλων όρων, το περιεχόμενο των οποίων ανταποκρίνεται στις ειδικότερες μορφολογικές διαστάσεις που προσδαμβάνουν και την ειδικότερη τελολογία από την οποία χαρακτηρίζονται κάθε φορά οι προβλεπόμενες κρατικές ενισχύσεις. Έτσι, ο Έλληνας κοινός νομοθέτης προκρίνει κατά κανόνα τη χρήση του όρου “κίνητρα οικονομικής ανάπτυξης”, με τον οποίο αποδίδεται ο αγγλικός όρος “incentives”⁽¹⁰⁾, που απηχεί την αντίστοιχη βρετανική οικονομολογική πρακτική.

Πάντως ο όρος “κρατικές (ή δημόσιες) ενισχύσεις” της οικονομίας έχει γνωρίσει πλέον μία ευρύτερη απήκνωση σε διεθνές επίπεδο, δεδομένου ότι ταυτόσημοι ή έστω συνώνυμοι νομικοί όροι απαντώνται στην πράξη με πολύ υψηλή συχνότητα τόσο σε διεθνή όσο και σε αλλοδαπά νομικά κείμενα. Π.χ. στο πεδίο του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου γίνεται χρήση μίας αντίστοιχης - προς την ελληνική νομική έννοια των κρατικών ενισχύσεων της οικονομίας - νομικής ορολογίας (άρθρα 87-89 (πρώντων άρθρα 92-94) της Συνθήκης περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (εφεξής Σ.Ε.Κ.): *Aids granted by the states, aides accordées par les Etats, staatliche Beihilfe* κ.ο.κ. Άλλοι νομικοί όροι με παρόμοιο, αν όχι ταυτόσημο, εννοιολογικό περιεχόμενο συναντώνται, εξάλλου, σε μία ευρεία κλίμακα σε πάρα πολλά νομοθετικά κείμενα του εσωτερικού δικαίου στους κόλπους διαφόρων ευρωπαϊκών έννομων τάξεων. Έτσι, π.χ. στο πλαίσιο της γαλλικής έννομης τάξης συναντίέται ο όρος “*aides financières publiques*”, παράλληλα με τον ειδικότερο όρο “*subventions*”, στους κόλπους της γερμανικής δικαιοταξίας προτιμάται η χρήση του όρου “*Beihilfe*”, όπως προαναφέρθηκε, επίσης παράλληλα με τον ειδικότερο όρο “*Wirtschaftssubventionen*” ενώ, τέλος, ο Ιταλός κοινός νομοθέτης αναφέρεται σε “*agevolazioni finanziarie*” γενικότερα και σε “*sovvenzioni*” ειδικότερα.

3. ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ ΦΑΙΝΟΜΕΝΟΥ

Η ανάπτυξη του φαινομένου της χορήγησης κρατικών ενισχύσεων της οικονομίας συνδέθηκε ιστορικά πολύ στενά με τη διάδοση των κεϋνσιανών οικονομικών αντιλήψεων στη διάρκεια της τελευταίας προπολεμικής δεκαετίας. Στο πλαίσιο της τότε οικονομικής και πολιτικής συγκυρίας εφαρμόστηκαν στην πράξη μέτρα προσωρινής προστατευτικής οικονομικής πολιτικής, προκειμένου να επιτευχθεί η αποτελεσματικότερη δυνατή υπέρβαση της παγκόσμιας οικονομικής κρίσης τεραστίων διαστάσεων (*Krach*) που είχε ήδη από τα τέλη της προηγούμενης δεκαετίας (1929) ενσκήψει με αφετηρία τις Η.Π.Α. Στη συνέχεια, το φαινόμενο επρόκειτο να γνωρίσει ευρύτατη εξάπλωση σε διεθνή κλίμακα στη διάρκεια των μεταπολεμικών δεκαετιών¹¹¹).

II. ΕΝΝΟΙΑ, ΜΟΡΦΟΛΟΓΙΑ ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ

1. ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΟΥ ΘΕΣΜΟΥ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ

Σύμφωνα μ' έναν σύντομο και περιεκτικό ορισμό, “η δημόσια ενίσχυση της οικονομίας έχει ως αντικείμενο τη μονομερή και χωρίς αντάλλαγμα παροχή ειδικής οικονομικής ωφέλειας από τον φορέα που ασκεί οικονομική διοίκηση προς τον ιδιώτη που αναλαμβάνει δραστηριότητες υπαγόμενες στο καθεστώς ενισχύσεων”¹¹². Στο πεδίο του παραπάνω ορισμού συμπυκνώνεται με σαφήνεια η συνισταμένη των χαρακτηριστικών γνωρισμάτων τα οποία συγκροτούν το σκληρό πυρήνα της έννοιας των κρατικών ενισχύσεων της οικονομίας.

Ειδικότερα, στο επίκεντρο της όλης προβληματικής εδράζεται η παροχή ειδικής οικονομικής ωφέλειας στην ιδιωτική οικονομική επιχείρηση, η οποία συνιστά τον αποδέκτη της ενίσχυσης. Επιπλέον, η εν λόγω οικονομική ωφέλεια, η οποία αποτελεί το αντικείμενο της κρατικής ενίσχυσης, πλαισιώνεται στην εξειδικευμένη ή εξατομικευμένη οντότητά

της από μία δέσμη πρόσθετων χαρακτηριστικών γνωρισμάτων, τα οποία επιβάλλεται να συντρέχουν σωρευτικά και όχι διαζευκτικά.

Συγκεκριμένα, η οικονομική κρατική παροχή η οποία χαρακτηρίζεται ως “δημόσια ενίσχυση της οικονομίας” διακρίνεται από τα στοιχεία αφενός μεν της ειδικότητας, αφετέρου δε της αμεσότητας⁽²⁾. Με άλλες λέξεις, οι κρατικές ενισχύσεις έχουν ως αποδέκτες συγκεκριμένες ιδιωτικές οικονομικές επιχειρήσεις με σκοπό την επίτευξη μιας σειράς οικονομικών αναπτυξιακών στόχων, οι οποίοι εντάσσονται λειτουργικά στη σφαίρα του γενικότερου, δημόσιου ή κοινωνικού συμφέροντος. Ένα σημείο κομβικής σημασίας σε σχέση με την ιδιαίτερη εννοιολογική ταυτότητα του θεσμού των κρατικών ενισχύσεων της οικονομίας συνίσταται στο γεγονός ότι οι οικονομικές ωφέλειες που συνιστούν το περιουσιακό αντικείμενό τους χορηγούνται από τη διοίκηση στους ιδιώτες χωρίς οι τελευταίοι να προσπορίζουν στο κράτος κάποια ειδική αντιπαροχή. Απουσιάζει, με άλλα λόγια, το στοιχείο της ύπαρξης κάποιου ειδικά προσδιορισμένου αντάλλαγματος για την οικονομική κρατική παροχή η οποία έχει χορηγηθεί. Ο θεσμός των δημόσιων ενισχύσεων της οικονομίας ανάγεται στη σφαίρα της “κυριαρχικής διοίκησης (hoheitliche Verwaltung) και όχι της “συναλλακτικής διοίκησης”. Σ’ αυτό το σημείο επιβάλλεται, ωστόσο, να διευκρινιστεί ότι οι παραπάνω παρατηρήσεις αναφορικά με την έλλειψη ειδικής αντιπαροχής δε σημαίνουν ότι οι κρατικές ενισχύσεις χορηγούνται στις ιδιωτικές οικονομικές επιχειρήσεις χωρίς οι τελευταίες ν’ αποδίδουν οποιασδήποτε μορφής αντιπαροχή στο κράτος. Ειδικότερα, οι δημόσιες ενισχύσεις της οικονομίας συνιστούν το οικονομικό αντάλλαγμα το οποίο χορηγείται εκ μέρους των σύγχρονων δημόσιων φορέων που ασκούν οικονομική διοίκηση προς δεδομένους οικονομικούς επιχειρηματικούς φορείς για την παροχή της συναίνεσης των τελευταίων να υπαγάγουν την επιτέλεση της συνισταμένης των παραγωγικών λειτουργιών τους σε μία σχέση εξάρτησης από την αναγκαιότητα της επίτευξης των αναπτυξιακών στόχων της οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής της χώρας. Επομένως, η χορήγηση κρατικών ενισχύσεων έχει ως άμεση έννοιμη συνέπεια τη θεμελίωση μίας υποχρέωσης με γενικότερο οικονομοτεχνικό και δημοσιονομικό περιεχόμενο, η οποία θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως μία “υποχρέωση αποτελέσματος”⁽³⁾.

Οι οικονομικές ωφέλειες που συνιστούν το περιουσιακό αντικείμενο των κρατικών ενισχύσεων προσλαμβάνουν με σαφήνεια ένα χρηματικό ή έστω πάντως χρηματικά αποτύπωτό περιεχόμενο κατ’ εφαρμογή του γενικού νομικού αξιώματος, σύμφωνα με το οποίο “omnis subventio est pecuniaria”⁽⁴⁾. Περαιτέρω οι δημόσιες ενισχύσεις της οικονομίας διακρίνονται σε οριστικές και μη οριστικές. Εντούτοις ανεξάρτητα απ’ αυτή την ουσιώδη διάκριση των παροχών ο δικαιούχος της δημόσιας ενίσχυσης υποχρεούται - σε κάθε περίπτωση - σε απόδοση της οικονομικής ωφέλειας που του έχει ήδη προσποριστεί, εφόσον συντρέχει περίπτωση παραβίασης των όρων υπό τους οποίους έλαβε χώρα χορήγηση της δεδομένης κάθε φορά δημόσιας ενίσχυσης⁽⁵⁾.

Μία ακόμη ταξινόμηση κεφαλαιώδους σημασίας των κρατικών ενισχύσεων της οικονομίας έγκειται στη διάκριση - με γνώμονα το είδος των πόρων από τους οποίους πηγάζει η σχετική οικονομική ωφέλεια - σε κρατικές ενισχύσεις με δημοσιονομικό ή χωρίς δημοσιονομικό χαρακτήρα. Στην πρώτη περίπτωση ο εκάστοτε αρμόδιος δημόσιος φορέας που ασκεί οικονομική διοίκηση, προκειμένου να καταστεί εν τέλει οικονομικά εφικτή η χορήγηση δεδομένης δημόσιας ενίσχυσης της οικονομίας, υποβάλλεται σε δαπά-

vn, η οποία συντελείται σε βάρος των δημόσιων οικονομικών πόρων (με την εγγραφή π.χ. των σχετικών άμεσων δημόσιων δαπανών στον προϋπολογισμό του αρμόδιου για τη χορήγηση της δημόσιας ενίσχυσης δημόσιου φορέα που ασκεί οικονομική διοίκηση). Αντίθετα στη δεύτερη περίπτωση πρόκειται για δημόσιες ενισχύσεις της οικονομίας η χορήγηση των οποίων δε συνεπάγεται την απώλεια ή μείωση οικονομικής αξίας η οποία ανήκει σε οικονομικό φορέα της δημόσιας διοίκησης⁽⁶⁾.

Η αρμοδιότητα για τη χορήγηση των κρατικών ενισχύσεων θρίσκεται ανατεθειμένη εν γένει στα υπηρεσιακά όργανα του νομικού προσώπου του Δημοσίου, στους κόλπους του οποίου συμπεριλαμβάνεται η συνισταμένη των - εξαρτημένων και αυτοτελών ή αποκεντρωμένων⁽⁷⁾- κρατικών υπηρεσιών, καθώς επίσης και ενός σημαντικού αριθμού δημόσιων οργανισμών. Μεταξύ των τελευταίων, οι οποίοι τελούν σε μια περισσότερο ή λιγότερο καλαρή - δημόσιου δικαίου - έννομη σχέση διοικητικής αυτοτέλειας απέναντι στο νομικό πρόσωπο του κράτους, συγκαταλέγονται οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), καθώς επίσης και μια κατηγορία άλλων δημόσιων νομικών προσώπων, τα οποία είναι εξειδικευμένα στην άσκηση χρηματοδοτικών - χρηματοπιστωτικών δραστηριοτήτων⁽⁸⁾.

Παράλληλα δεν αποκλείεται ο' ορισμένες περιπτώσεις, σύμφωνα με ειδική πρόβλεψη νόμου, αρμοδιότητες διαφορετικής κάθε φορά έκτασης αναφορικά με τη χορήγηση κρατικών ενισχύσεων ν' ανατίθεται σε ιδιωτικούς φορείς (δημόσια υπηρεσία υπό ουσιαστική άποψη). Ειδικότερα, καταγράφεται η τάση νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (όπως π.χ. χρηματοπιστωτικά ιδρύματα) να επιτελούν μία λειτουργία διαμεσολαβητικής φύσης στο στάδιο χορήγησης των ενισχύσεων (Subventionsvermittlung).

Άλλοτε πάλι ιδιωτικοί οικονομικοί φορείς παρεμβαίνουν πιο ενεργά προβαίνοντας οι ίδιοι στη χορήγηση των ενισχύσεων και αντλώντας μάλιστα τους αναγκαίους οικονομικούς πόρους από την είσπραξη παραφορολογικών δικαιωμάτων, όπως π.χ. φόρων υπέρ τρίτων (ιδιωτικών) φορέων με παρεμβατικό προσανατολισμό, κλαδικών επαγγελματικών συσσωματώσεων κ.ο.κ.⁽⁹⁾.

Από την άλλη πλευρά, αποδέκτες των κρατικών ενισχύσεων αποτελούν συνήθως ιδιωτικές επιχειρήσεις, ενώ αποκλείονται, αντίθετα - καταρχήν τουλάχιστον - οι δημόσιες (ή κρατικές) επιχειρήσεις.

2. ΜΟΡΦΟΛΟΓΙΑ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ

Από την άποψη, εξάλλου, του ειδικότερου μορφολογικού περιεχομένου το οποίο προσλαμβάνουν κάθε φορά οι κρατικές ενισχύσεις της οικονομίας, οι τελευταίες διακρίνονται σε δύο κύριες κατηγορίες, δηλαδή αφενός μεν στις θετικές, αφετέρου δε στις αποθετικές ενισχύσεις. Οι πρώτες συνίστανται σε θετικές, ενώ οι δεύτερες αποτελούν αρνητικές οικονομικές παροχές εκ μέρους του σύγχρονου παρεμβατικού κράτους προς τις ενισχυόμενες ιδιωτικές οικονομικές επιχειρήσεις ή δραστηριότητες.

Ειδικότερα, στην κατηγορία των θετικών κρατικών ενισχύσεων συγκαταλέγονται: οι επιχορηγήσεις και επιδοτήσεις (όπως π.χ. επενδύσεων, λειτουργικών δαπανών, μετεγκατάστασης, επιτοκίου κ.ο.κ.), οι δανειακές ενισχύσεις και επιστρεπτές προκαταβολές (όπως π.χ. σε περίπτωση επιτυχίας κ.ο.κ.), οι εγγυήσεις δανείων και πιστώσεων (όπως π.χ. η εγγύηση του Δημοσίου, η ασφάλιση εξαγωγικών πιστώσεων κ.ο.κ.), τα διάφορα οικο-

νομικά προνόμια (όπως π.χ. η ειδική συναλλαγματική μεταχείριση κατά το Ν.Δ. 2687/1953, η αναγκαστική απαλλοτρίωση υπέρ ιδιωτικών - επενδυτικών φορέων, η προτιμοσιακή νομική μεταχείριση ορισμένων ειδικών κατηγοριών ιδιωτικών επιχειρήσεων κ.ο.κ.) και τέλος, οι διάφορες *ad hoc* ενισχύσεις (όπως π.χ. η συνομολόγηση ανάμεσα στο Δημόσιο και σε ιδιώτες επενδυτές αναπτυξιακών συμβάσεων με όρους που προβλέπουν προς όφελος των ιδιωτών διευκολύνσεις δημοσιονομικού χαρακτήρα κ.ο.κ.)⁽¹⁰⁾.

Από την άλλη πλευρά, στην κατηγορία των αποθετικών κρατικών ενισχύσεων εντάσσονται συστηματικά: οι απαλλαγές, μειώσεις ή εκπτώσεις άμεσων φόρων (όπως π.χ. η αφορολόγητη κράτηση ή έκπτωση, η πρόσθετη ή επιταχυνόμενη ή αυξημένη απόσβεση κ.ο.κ.), οι απαλλαγές, μειώσεις ή εκπτώσεις έμμεσων φόρων (όπως π.χ. οι πολλές και διάφορες δασμοφορολογικές απαλλαγές που προβλέπονται από το νόμο κατά τη διενέργεια ορισμένων κατηγορικών συναλλαγών κ.ο.κ.) καθώς επίσης και οι απαλλαγές ή μειώσεις των πολυάριθμων και ποικιλόμορφων δημοσιονομικών επιβαρύνσεων παραφορολογικού χαρακτήρα (όπως π.χ. οι μειώσεις των ασφαλιστικών εισφορών προς τους δημόσιους φορείς κοινωνικής ασφάλισης (όπως π.χ. το Ι.Κ.Α. κ.ο.κ.) εν γένει, τις οποίες ο νόμος προβλέπει προς όφελος σημαντικών κατηγορικών ιδιωτικών οικονομικών επιχειρήσεων οι οποίες ήδη λειτουργούν στην περιφέρεια είτε τώρα εγκαθίστανται οι παραμεθόριες περιοχές (βλ. π.χ. άρθρα 10 του Ν. 289/1976, 24 εδ. 7 του Ν. 1116/1981 καθώς επίσης και 12 του Ν. 1892/1990)⁽¹¹⁾.

3. ΤΟ ΚΡΙΣΙΜΟ ΝΟΜΙΚΟ ΚΑΘΕΣΤΩΣ ΚΑΙ Η ΙΔΙΑΙΤΕΡΗ ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ

Στο πλαίσιο του γενικότερου προβληματισμού αναφορικά με την ιδιαιτερη νομική φύση του θεσμού των κρατικών ενισχύσεων και την επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου ιδιαιτερού είναι το ενδιαφέρον που παρουσιάζει η “θεωρία των δύο βαθμών” (*Zweistufenlehre*)⁽¹²⁾. Η διατύπωση της εν λόγω θεωρίας οφείλεται στον H.P. Ipsen⁽¹³⁾. Στο επίκεντρο της θεωρητικής κατασκευής βρίσκεται η θεμελιακή άποψη που πρεσβεύει ότι η χορήγηση κρατικών ενισχύσεων αποτελεί μία διοικητική ενέργεια η οποία έχει ως συνέπεια την καθίδρυση μέσα στους κόλπους του νομικού κόσμου μιας ιδιόρρυθμης έννομης σχέσης “μικτού χαρακτήρα”.

Συγκεκριμένα, η χορήγηση κρατικών ενισχύσεων ως διοικητική ενέργεια συντίθεται από δύο διακριτικά μεταξύ τους επίπεδα (*Stufen*), από τα οποία το ένα κινείται στο χώρο του δημόσιου δικαίου, ενώ το άλλο βρίσκεται συστηματικά ενταγμένο στους κόλπους του ιδιωτικού δικαίου. Ειδικότερα, σ' ένα πρώτο επίπεδο (*erste Stufe*) εκδίδεται από τη διοίκηση μία νομική πράξη μ' εμφανή εξουσιαστικό χαρακτήρα (*hoheitlicher Entstehungsakt*), αφού η εν λόγω πράξη εκδίδεται στο πλαίσιο της “κυριαρχικής διοίκησης” (*hoheitliche Verwaltung*) και ενσωματώνει την οικονομική απόφαση του αρμοδίου διοικητικού οργάνου αναφορικά με τη χορήγηση της ενίσχυσης. Σ' ένα δεύτερο επίπεδο (*zweite Stufe*) λαμβάνει χώρα η έκδοση μίας διαφορετικής νομικής πράξης, η οποία ανήκει στη σφαίρα του ιδιωτικού δικαίου και κατευθύνεται στην εκτέλεση του κανονιστικού περιεχομένου της εξουσιαστικής πράξης του πρώτου επιπέδου (*privatrechtlicher Erfullungsakt*).

Όπως αβίαστα προκύπτει από τη σύντομη παρουσίαση του περιεχομένου της “θεω-

ρίας των δύο βαθμών”, η αποδοχή της εν λόγω ερμηνευτικής πρότασης έχει ως αναπόδραστη μεθοδολογική συνέπεια τη δικοτόμηση της έννομης σχέσης της ενίσχυσης και την καταγραφή του φαινομένου της “συνεφαρμογής του δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου”.

Εξάλλου, οι κρατικές ενισχύσεις της οικονομίας προσλαμβάνουν την ιδιαίτερη νομική φύση μίας κατηγορίας διοικητικών πράξεων με πρόσθετους ορισμούς και ειδικότερα με όρους. Σύμφωνα με την ορθότερη άποψη που έχει διατυπωθεί στο πλαίσιο της ελληνικής θεωρίας του δημοσίου δικαίου (Δ. Κόρσος), οι πρόσθετοι ορισμοί προσεγγίζονται εννοιολογικά ως “οι πρόσθετες δηλώσεις βουλίσσεως δι’ ων ορίζεται είτε ίδιος τρόπος, κατά τον οποίον μέλει να επέλθει ή να αναρεθεί ή να μεταβληθεί το επελθόν εννομον αποτέλεσμα είτε ίδιος όρος, υπό τον οποίον τούτο τελεῖ”⁽¹⁴⁾. Ειδικότερα, η προσθήκη όρου σε διοικητική πράξη συνεπάγεται ότι η χορήγηση ορισμένου ευεργετήματος - εν προκειμένῳ της κρατικής ενίσχυσης - από τη διοίκηση προς τον ιδιώτη συνοδεύεται από την παράλληλη πρόβλεψη της εκπλήρωσης μίας δέσμης νομικών υποχρεώσεων. Ένα σημείο κομβικής σημασίας αναφορικά με τη δυνατότητα προσθήκης όρων σε διοικητικές πράξεις συνίσταται στη θέση ότι ως δεκτικές προσθήκης όρων θεωρούνται, σύμφωνα με την ορθότερη τουλάχιστον άποψη, μόνον όσες έχουν - εν όλω ή εν μέρει - ευμενές (και όχι δυσμενές) ρυθμιστικό περιεχόμενο⁽¹⁵⁾.

Το περιεχόμενο των όρων κατατείνει στην επίτευξη μιας σειράς στόχων, η οποία εντάσσεται λειτουργικά στη σφαίρα εξουσίασης, εποπτείας και ελέγχου και εν γένει στο πλαίσιο της συμπεριφοράς του ενισχυόμενου ιδιώτη. Επιπλέον, η εξουσία της διοίκησης προς επιβολή όρων δεν είναι απεριόριστη, δεδομένου ότι οριθετείται δραστικά από τη συνισταμένη των γενικών αρχών του δημοσίου δικαίου που έλκονται σ’ εφαρμογή (ισότητα, οικονομική ελευθερία, αναλογικότητα, κρίσιμο νομικό καθεστώς, νομιμότητα, σεβασμός της αίτησης, ασφάλεια δικαίου, αποτελεσματικότητα)⁽¹⁶⁾.

Ο όρος του δημοσίου δικαίου σε αντίθεση με τον τρόπο του αστικού (ιδιωτικού) δικαίου διακρίνεται από έναν αρκετά υψηλό βαθμό νομικής δέσμευσης όντας εξοπλισμένος με το στοιχείο της εκτελεστότητας. Έτσι, η εκπλήρωση του όρου είναι δυνατό να επιτευχθεί με τα μέσα και τις διαδικασίες της διοικητικής εκτέλεσης σε περίπτωση παραβίασης του όρου από τον ενισχυόμενο ιδιώτη. Παράλληλα υφίσταται η δυνατότητα ανάκλησης της διοικητικής πράξης λόγω μη εκπλήρωσης του όρου ο οποίος είχε προστεθεί σ’ αυτήν. Τέλος, δεν αποκλείεται σε ορισμένες περιπτώσεις ακόμη και η επιβολή ποινικών κυρώσεων με τη μορφή συνήθως χρηματικών ποινών και ειδικότερα προσαυξήσεων φόρων⁽¹⁷⁾.

ΣΗΜΕΙΩΣΕΙΣ - ΠΑΡΑΠΟΜΠΕΣ

I. Η ΠΑΡΕΜΒΑΤΙΚΗ ΔΡΑΣΗ ΤΗΣ ΣΥΓΧΡΟΝΗΣ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΚΑΙ Ο ΘΕΣΜΟΣ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

1. *Βλ. Αρ. I. Μάνεση, Συνταγματικά Δικαιώματα, Α' Ατομικές Ελευθερίες, Πανεπιστημικές Παραδόσεις, Θεσσαλονίκη 1982, σελ. 151.*

2. *Βλ. ΣτΕ 2175/1947, 198/1951, 348/1972, 2222/1974, 1441-42/1975, 2603-5/1975, 2715/1975, 3924-6/1975, 2193/1982, 2918/1986, 1149/1988, ΑΠ 235/1949, ΑΠ 171/1955, ΑΠ 263/1969, ΑΠ 31/1990.*

3. *Βλ. Θ. Τσάτσουν, “Το Πρόβλημα της Ερμηνείας εν τω Συνταγματικώ Δικαίω” (Ανάτυπον εκ του Β' Τόμου της Επετηρίδος Επιστημονικών Ερευνών του Πανεπιστημίου Αθηνών) Αθήναι 1970,*

σε: Η Ερμηνεία του Συντάγματος (επιμέλεια: Δ.Θ. Τσάτσου), Αθήνα-Κομοτηνή 1995, σελ. 330-335, Αρ.Ι. Μάνεση, Συνταγματικά Δικαιώματα ..., όπ., σελ. 158-159, Δ.Θ. Τσάτσου, Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', Θεμελιώδη Δικαιώματα, Ι Γενικό Μέρος, Αθήνα-Κομοτηνή 1988, σελ. 169-173.

4. Βλ. Αντ. Μανιτάκη, το Υποκείεντο των Συνταγματικών Δικαιωμάτων κατά το Άρθρο 25 παράγραφος 1 του Συντάγματος, Αθήνα 1981, σελ. 191 επ. (200), Αρ. I. Μάνεση, Συνταγματικά Δικαιώματα..., ό.π. σελ. 154-159, Λ.Ε. Κοτσίρη, Δίκαιο Ανταγωνισμού, Θεσσαλονίκη 1986, σελ. 14 επ. και Α.Ι. Τάχου, Διοικητικό Οικονομικό Δίκαιο, Θεσσαλονίκη 1992, σελ. 177-246.

5. Βλ. Ε.Β. Βενιζέλου, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου I. Θεσσαλονίκη 1991, σελ. 35-36, Αντ. Μανιτάκη, Κράτος Δικαίου και Δικαστικός Έλεγχος της Συνταγματικότητας I. Θεσσαλονίκη 1994, σελ. 169 επ., 233 επ. και Ι.Δ. Κουκιάδη, Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, Θεσσαλονίκη 1995, σελ. 35 επ.

6. Βλ. Ι.Δ. Κουκιάδη, Εργατικό Δίκαιο..., ό.π., σελ. 37

7. Βλ. Α.Ι. Τάχου, ό.π., σελ. 177-256 και Ι.Δ. Κουκιάδη, ό.π., σελ. 31-35.

8. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, Οι Δημόσιες Ενισχύσεις της Οικονομίας, Συμβολή στην Έρευνα της Παρεμβατικής Δράσεως της Διοικήσεως, Αθήνα 1982, σελ. 11-13, Α.Ι. Τάχου, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Θεσσαλονίκη 1993, σελ. 230-232, J. Rivero, Droit Administratif, Paris 1975, σελ. 435 και G. Schetting, Rechtspraxis der Subventionierung, Eine Untersuchung zur Normativen Subventionspraxis in der B.D.R., Berlin 1973, σελ. 7 επ.

9. Για τα ζητήματα της ορολογίας βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, Οι Δημόσιες Ενισχύσεις..., ό.π. σελ. 12-13.

10. Βλ. Commission of the European Communities, Regional Incentives in the European Community, Studies, 1979/ Commission des Communautés Européennes, Regimes d' Aide Regionale dans la Communauté Européenne, 1979.

11. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, Οι Δημόσιες Ενισχύσεις..., ό.π., σελ. 13-15, 53-59 και Σύγχρονος Εγκυλοπαιδεία Ελευθερουργάκη, τόμος 14, λήμα: "Κένυς (Ιωάννης Maynard Keynes)", σελ. 556, Συμπλήρωμα, σελ. 687-688. Βλ. ακόμη Α.Η. Hansen, A Guide to Keynes, ελλ. Μτφρ. Εισαγωγή εις τον Κένυς (επιμέλεια: Φ. Διαμαντοπούλου), Αθήναι 1953.

II. ENNOIA, ΜΟΡΦΟΛΟΓΙΑ ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΩΝ ΚΡΑΤΙΚΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΕΩΝ

1. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, Οι Δημόσιες Ενισχύσεις..., ό.π. σελ. 23

Πρβλ Α.Ι. Τάχου, ό.π., σελ. 231-232.

2. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, Οι Δημόσιες Ενισχύσεις ..., ό.π., σελ.

24-26

3. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, Οι Δημόσιες Ενισχύσεις...ό.π., σελ. 26-

28, H.P. Ispen, "Verwaltung durch Subventionen", σε: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, T. 25 (1967), σελ. 257 επ. (304) και του ιδίου, Offentliche Subventionierung Privater, 1956, σελ. 504.

4. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, ό.π., σελ. 28-29 και H.P. Ispen. ό.π., σελ. 266

5. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, ό.π., σελ. 29-30, E. Κουτούπα-Ρεγκάκου

Πρόσθετοι ή Παρεπόμενοι Ορισμοί στην Διοικητική Πράξη, Θεσσαλονίκη 1993, σελ. 65 επ. και Α.Ι. Τάχου, ό.π., σελ. 231-232, 403-404.

6. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλον, ό.π., σελ. 29-30, Λ. Θεοχαρόπουλον,

Δίκαιον Κρατικού Προϋπολογισμού, τ. Α' Θεσσαλονίκη 1979, σελ. 83 και του ιδίου Φορολογικόν Δίκαιον, τ.Ι. Γενικόν, Ημίτομος Α' Θεσσαλονίκη 1981, σελ. 7-11(8).

7. Βλ. Α.Ι. Τάχου, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Θεσσαλονίκη 1993, σελ. 221-224.

8. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλου, *Οι Δημόσιες Ενισχύσεις...*, σελ. 31-36
9. Βλ. J.P. Negrin, *L' Intervention des Personnes Morales de Droit Prive dans l' Action Administrative*, Paris 1971
10. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλου, ό.π., σελ. 59-82.
11. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλου, ό.π., σελ 82-94.
12. Βλ. Γ.Δ. Αναστόπουλου, ό.π., σελ. 214-215, 217-221
13. Βλ. H.P. Ispen, *Γνωμοδότηση του 1951 για τις Εγγυήσεις του Δημοσίου υπέρ των Κινηματογραφικών Ταινιών (Filmbergschaften)*, Archiv des öffentlichen Rechts (AoR) 1952, σελ. 292 και μεταγενέστερα του ιδίου, *Offentliche Subventionierung Privater, Deutsches Verwaltungsblatt (DVBL)* 1956, σελ. 461 επ., 499 επ. και ιδίως σελ. 600, όπου, σύμφωνα με τη συλλογιστική πορεία του συγγραφέα, η εμβέλεια της θεωρητικής κατασκευής του επεκτείνεται, ώστε να καταλαμβάνει τη συνισταμένη των μορφών χορήγησης κρατικών ενισχύσεων.
14. Βλ. Δ. Κόρσου, *Πρόσθετοι Ορισμοί εν τη Διοικητική Πράξη*, σε:
Τιμητικός Τόμος του Συμβουλίου της Επικρατείας, 1979, σελ. 103, Ε. Κουτούπα-Ρεγκάκου, Πρόσθετοι ή Παρεπόμενοι Ορισμοί στην Διοικητική Πράξη, Θεσσαλονίκη 1993, σελ. 28-30 (29) και A.I. Τάχου, ό.π., σελ. 403-404.
15. Βλ. E. Κουτούπα-Ρεγκάκου, *Πρόσθετοι ή Παρεπόμενοι Ορισμοί στην Διοικητική Πράξη*, Θεσσαλονίκη 1993, σελ. 54-57 (54,56) και A.I. Τάχου, ό.π., σελ. 403-404.
16. Βλ. E. Κουτούπα-Ρεγκάκου, ό.π., σελ. 55, 204-233 και A.I. Τάχου, ό.π., σελ. 403-404.
17. Βλ. E. Κουτούπα-Ρεγκάκου, ό.π., σελ. 63-72, Γ.Δ.
Αναστόπουλου, *Οι Δημόσιες Ενισχύσεις*, ό.π., σελ. 250-256 και A.I. Τάχου, ό.π., σελ. 231-232, 375-380, 421-428.



Παρουσίαση νέου συγγράμματος

ΧΡΗΣΤΟΥ ΝΤΟΛΛΑ
ΔΙΚΗΓΟΡΟΥ

Πρόσφατα κυκλοφόρησε ένα καινούργιο νομικό σύγγραμμα, από το συνάδελφο δικηγόρο Λάρισας και φίλο κ. Φίλιππο Ανδρέου. Πρόκειται για τα “Ένδικα μέσα και τα ένδικα βοηθήματα” κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας. Είναι γνωστός ο τρόπος με τον οποίο παρουσιάζει τα διάφορα θέματα με τα οποία καταπιάνεται κατά καιρούς ο συγγραφέας και από προηγούμενα συγγράμματά του. Αυτό οφείλεται στο γεγονός, ότι ο συγγραφέας απευθύνεται πρώτα στον εαυτό του και αναζητά τις λύσεις που ο ίδιος χρειάζεται στα διάφορα ζητήματα που τον απασχολούν ως μάχιμος δικηγόρος και μετά στους αναγνώστες του. Αυτή είναι η διαφορά ανάμεσα στο συγγραφέα - θεωρητικό του δικαίου και το συγγραφέα - μάχιμο δικηγόρο του δικαίου. Στο νέο σύγγραμμά του το οποίο προδογεί ο Χριστόφορος Αργυρόπουλος Δ.Ν. δικηγόρος και Πρόεδρος της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων, με τον πλέον μεθοδικό τρόπο παρουσιάζει 17 ένδικα μέσα και ένδικα βοηθήματα.

Εκεί βρίσκει κανείς τις λύσεις σε όλα τα επί μέρους ζητήματα που απασχόλησαν και απασχολούν τους εφαρμοστές του δικαίου. Εκεί θα βρει όχι μόνο θεωρία αλλά αρκετή νομολογία και μάλιστα πρόσφατη σε όλα τα θέματα, όπως λ.χ. γιατί πρέπει να είναι πλήρως και εμπεριστατωμένη η έφεση του εισαγγελέα κατά της αιθωτικής απόφασης, γιατί είναι δυνατή η άσκηση αίτησης ακύρωσης διαδικασίας και μετά την απόρριψη αιτήματος αναβολής της δίκης, ποιες αποφάσεις λογίζονται καταδικαστικές για να είναι δυνατή η άσκηση αίτησης αναίρεσης με δίλωση στον εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, ακόμη και γιατί είναι λαθεμένη η διατύπωση της παρ. 3 του άρθρου 513 ΚΠΔ μετά τη μεταγλώττιση του ΚΠΔ από το αρχικό κείμενο στη δημοτική και τόσα άλλα. Στο τέλος του βιβλίου με τον τίτλο χρήσιμες επισημάνσεις για τα ένδικα μέσα δίνει με τον πλέον κατάλληλο τρόπο χρήσιμες συμβουλές σε κάρια ζητήματα που πρέπει να προσέχει κανείς όταν πρόκειται να ασχοληθεί με ένα ένδικο μέσο.

Είναι πράγματι ένα αξιόλογο σύγγραμμα, αφού παραθέτει ακόμη και υποδείγματα των ενδίκων μέσων και των ενδίκων βοηθημάτων, ώστε ο νέος δικηγόρος που δεν συντάσσει συχνά ένδικα μέσα ή ένδικα βοηθήματα σε ποινικές υποθέσεις, να βρίσκει αμέσως ότι χρειάζεται για να αντιμετωπίσει σωστά και υπεύθυνα ότι θα τον απασχολήσει. Είναι επίσης χρήσιμο για τους δικαστές και τους εισαγγελείς διότι τους παρέχει χρήσιμες οδηγίες με τον τρόπο που παρουσιάζει τα διάφορα θέματα παραθέτοντας και τη νομολογία, ώστε να μην εκδίδουν αναιρετέες αποφάσεις ή βουλεύματα. Άλλα και με τους περισσότερο ασχολούμενους με την ποινική δικαιοσύνη είναι χρήσιμο, διότι στο σύγγραμμα αυτό υπάρχει όλη η τελευταία νομολογία, ώστε να γνωρίζουν τι ισχύει σήμερα σε ζητήματα που έχουν διατυπωθεί και υποστηριχθεί διαφορετικές απώψεις.

Τέλος και για τους φοιτητές είναι ιδιαίτερα χρήσιμο, διότι θα τους καλύψει ένα κενό κατά τρόπο πλήρη και ιδιαίτερα κατανοητό. Άλλωστε δεν είναι τυχαίο το γεγονός ότι πολλοί δικαστές, εισαγγελείς και δικηγόροι, εκφράζονται για τον τρόπο που παρουσιάζει τα θέματα που αναλύει ο συγγραφέας με τα πλέον κολακευτικά λόγια. Γι' αυτό και εγώ είμαι υπερήφανος και συγκινημένος που ο συνάδελφος και φίλος μου από τα φοιτητικά χρόνια, έχει να παρουσιάσει οκτώ (8) μέχρι σήμερα αξιόλογα νομικά συγγράμματα.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

89/2001

Πρόεδρος: Αργ. Κουντούρης

Εισηγητής: Ευστ. Τσουκαλάς

Δικηγόροι: Γεώρ. Γαλούσης, Πλαν. Κωτούλας

ΔΙΑΘΗΚΗ. Ακυρότητα, αν ο διαθέτης δεν είχε συνείδηση των πραπτομένων ή στερούταν τη χρήση του λογικού. Στέρηση της χρήσης του λογικού υπάρχει όταν, λόγω πνευματικής ή ψυχικής νόσου, διαρκούς ή παροδικής, αποκλείεται δια λογικών υπολογισμών ο ελεύθερος προσδιορισμός της βούλησης.

Έννομο συμφέρον προς ακύρωση έχει και ο δυνάμει έγκυρης προγενέστερης διαθήκης κληρονόμος του διαθέτην.

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1718 και 1719 παρ. 4 ΑΚ είναι άκυρη η διαθήκη, εάν κατά το χρόνο της συντάξεως αυτής ο διαθέτης δεν έχει συνείδηση των πραπτομένων ή ένεκα πνευματικής νόσου εστερείτο την χρήση του λογικού του. Με τη διάταξη αυτή προβλέπονται δύο καταστάσεις, ήτοι η έλλειψη της συνειδήσεως των πραπτομένων και η στέρηση ένεκα πνευματικής νόσου της χρήσεως του λογικού, εκατέρα των οποίων, υπάρχουσα κατά το χρόνο της συντάξεως της διαθήκης, επάγεται την ακυρότητα αυτής, αφού δεν ορίζεται άλλο τίποτε στο νόμο. Από τις καταστάσεις αυτές έλλειψη συνειδήσεως των πραπτομένων υφίσταται όταν ελλείπει σε κάποιο πρόσωπο η δύναμη προς διάγνωση της ουσίας και του περιεχομένου της επικειρούμενης συγκεκριμένης πράξεως, χωρίς να απαιτείται γενική ή πλήρης έλλειψη συνειδήσεως

του εξωτερικού κόσμου, στέρηση δε της χρήσεως του λογικού υπάρχει όταν, ένεκα πνευματικής και γενικότερα ψυχικής νόσου, ανεξαρτήτως αν είναι διαρκής ή παροδική, αποκλείεται στη συγκεκριμένη περίπτωση ο δια λογικών υπολογισμών ελεύθερος προσδιορισμός της βούλησης (Μπαλής, Κληρ. παρ. 26, Λιτερόποουλος, Κληρ. Β' σελ. 3, Βάλληνδας, υπ' άρθρο 1719 αρ. 10, Ζέπος, Ερμ.ΑΚ, υπ' άρθρο 131 αρ. 3 έως 5, ΑΠ 688/71, EEN 39, 163, ΑΠ 61/69, EEN 36, 347, ΑΠ 555/65, EEN, 33, 586, ΑΠ 243/64, EEN, 31, 562, ΑΠ 415/61, EEN, 29, 119, ΑΠ 73/61, EEN, 28, 524, ΑΠ 8/57, EEN, 24, 476, ΑΠ 402/53, EEN, 20, 1063, ΑΠ 363/55, EEN, 22, 746, ΑΠ 235/67, ΝοΒ 15, 980 ΑΠ 660/73, ΑΠ 399/73, ΝοΒ 22, 1382), δηλαδή της διαθήκης (ΑΠ 688/71, Εφ.Αθ. 6663/75, Αρμ., 30, 295).

Εξ άλλου, την αναγνώριση της ακυρότητας, κατά το άρθρο 1718 ΑΚ, διαθήκης για ανικανότητα του διαθέτου προς σύνταξη αυτής, λόγω συνδρομής κάποιας από τις περιπτώσεις του άρθρου 1719 παρ. 4 ΑΚ, δύναται να επιδιώξει με αναγνωριστική κατά το άρθρο 70 ΚΠολΔ αγωγή, καθένας που έχει έννομο συμφέρον, όπως είναι και ο δυνάμει έγκυρης προγενέστερης διαθήκης κληρονόμος του διαθέτου, στον οποίο λόγω της ακυρότητας της μεταγενέστερης διαθήκης του, περιέρχεται η περιουσία του διαθέτου.

Στην προκείμενη περίπτωση, από την προσήκουσα επανεκτίμηση των καταθέσεων των ενόρκων ενώπιον των διορισθέντων Εισηγητού και εντεταλμένου δικαιστού εξετασθέντων μαρτύρων αποδείξεως, (πρέπει να σημειωθεί ότι η ένορκη

κατάθεση του εξετασθέντος ενώπιον του πρωτοδίκως δικάσαντος δικαστηρίου μάρτυρος αποδειξεως Α. Ψ. που περιέχεται στα υπ' αρ. 64/21.1.98 πρακτικά δημόσιας συνεδριάσεως αυτού, δεν λαμβάνεται καθόλου υπόψη, ούτε προς συναγωγή απ' αυτή δικαστικών τεκμηρίων, ως εκπροθέσμως ληφθείσα ΑΠ 504/78, ΝοΒ, 27, 373), και όλων των εκατέρωθεν νομίμως επικαλουμένων και προσκομιζομένων εγγράφων, είτε για να ληφθούν υπόψη ως αυτοτελή αποδεικτικά μέσα, είτε για να χρησιμεύουν ως βάση προς συναγωγή απ' αυτά δικαστικών τεκμηρίων, εφόσον επιτράπηκε η εμμάρτυρη απόδειξη, αποδείχτηκαν κατά την κρίση του Δικαστηρίου αυτού τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Η θανούσα στις 18.3.1990 διαθέτιδα Ε. κα Ν.Π., όντας πνευματικώς και ψυχικώς υγιής και έχοντας συνείδησην των πραττομένων συνέταξε από την αρχή μέχρι το τέλος ιδιοχείρως την από 20.10.86 ιδιόγραφη διαθήκη της, την οποία η ιδία χρονολόγησε και υπέγραψε. Η διαθήκη αυτή δημοσιεύτηκε μετά τον θάνατο της διαθέτιδας νομίμως με τα υπ' αρ. 1597/4.5.1990 πρακτικά δημόσιας συνεδριάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών. Η κρίση του Δικαστηρίου αυτού περί της ιδιόχειρης συντάξεως της διαθήκης από την διαθέτιδα στηρίζεται ειδικότερα στις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ΣΡ και Ε.Δ., που περιέχονται στα υπ' αρ. 558/4.5.90 πρακτικά και απόφαση δημόσιας συνεδριάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, με τα οποία μάλιστα αυτή κηρύχτηκε ως κυρία. Με την πιο πάνω ιδιόγραφη διαθήκη της η διαθέτιδα άφησε ολόκληρη την κινητή και ακίνητη περιουσία της στην ανεψιά της (εφεσίβλητη) Κ.Α.Β. διότι, όπως χαρακτηριστικά αναγράφεται σ' αυτήν, "της στάθηκε στις δύσκολες στιγμές". Εξ αλ-

λού, η ιδία διαθέτιδα φέρεται ότι έχει δηλώσει σε μεταγενέστερο χρόνο και ειδικότερα στις 22.2.89 την τελευταία της θουληση και ενώπιον του συμβολαιογράφου Γ.Ζ., που συνέταξε την υπ' αρ. 14555/22.2.89 δημόσια διαθήκη, η οποία δημοσιεύτηκε νομίμως με τα υπ' αρ. 76/25.4.90 πρακτικά δημόσιας συνεδριάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίσας. Η διαθήκη αυτή δεν έχει υπογραφεί από τη διαθέτιδα, διότι όπως αναγράφεται σ' αυτή, δηλώσει ότι αδυνατεί να υπογράψει καθόσον το δεξιό της χέρι έχει αστάθεια λόγω του γήρατος. Με τη διαθήκη της αυτή η αποβιώσασα διαθέτιδα εγκατέστησε γενική και καθολική κληρονόμο ολόκληρης της κινητής και ακίνητης περιουσίας της την εκκαλούσα "αγαπημένη αδελφή της Ε.Σ.Β". Όμως η παραπάνω διαθέτιδα από το έτος 1988 έπασχε από παρανοϊκού τύπου ψυχωσική αντίδραση με βαριά εξωπυραμιδική συνδρομή και βαριά ανοίκη συνδρομή με βαριές διαταραχές μνήμης προσανατολισμού σε τόπο και χρόνο, παρουσίαζε βαρύτατη εικόνα εξωπυρνικού συνδρόμου, εγκεφαλική δυσλειτουργία, εγκεφαλική άνοια βαριάς μορφής, δεν μπορούσε να υπογράψει από την νόσο πάρκινσον, από την άνοια και από την οργανική αγραφία, διότι ο εγκέφαλος δεν έδινε εντολές. Εχειάζετο πάντοτε την παρουσία τρίτου προσώπου, λάμβανε φαρμακευτική αγωγή και νοσηλεύτηκε στην "Α. Κλινική" κατά το από 17.9.88 έως 30.9.88 χρονικό διάστημα για υπέρταση και εγκεφαλική άνοια (βλ. 124/5.11.88 απόφαση ΙΚΑ Αθηνών). Η πάθηση αυτή της υγείας της διαθέτιδας ήταν ανίστη και ανεπίδεκτη βελτιώσεως, παρέμεινε δε στάσιμη λόγω της βαρύτητας της οργανικής της βλάβης μέχρι το θάνατό της (βλέπετε τις από 16.8.88, 27.2.90 και 23.10.91 ιατρικές βεβαιώ-

σεις και γνωματεύσεις, καθώς και τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων Α.Ψ. και Λ.Χ..

Συνεπεία της προεκτεθείσας πνευματικής νόσου που εξακολούθησε να υπάρχει και κατά το χρόνο συντάξεως της ειρημένης δημόσιας διαθήκης, η διαθέτιδα εστερείτο την χρήση του λογικού της σε βαθμό αποκλείοντα το δια λογικών υπολογισμών ελεύθερο προσδιορισμό της βούλησεως της, και έτσι η εν λόγω δημόσια διαθήκη της τυγχάνει άκυρη ως συνταγείσα παρ' ανικάνου προσώπου. Επομένως η εφεσίβλητη ως μόνη κληρονόμος της διαθέτιδος Ε. όπως Ν.Π., δυνάμει της προγενέστερης από 20.10.86 ιδιογραφητικής έγκυρης διαθήκης της, έχει πρόδηλο έννομο συμφέρον στην αναγνώριση της ακυρότητας της μεταγενέστερης ως άνω δημόσιας διαθήκης.

91/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγητής: Δημ. Τίγγας

Δικηγόροι: Κλεάνθης Κωστόπουλος,
Δημ. Κρήτσανος

ΕΠΙΤΑΓΗ ακάλυπτη. Συρροή αξίωσης αποζημίωσης του κομιστή από αδικοπραξία και από το νόμο περί επιταγών.

Η γνώση του εκδότη της επιταγής για την ανυπαρξία διαθεσίμων κεφαλαίων προκύπτει αφ' εαυτής και δεν απαιτείται να προσδιορίζεται με την επίκληση ιδιαιτερών περιστατικών στο αγωγικό δικόγραφο ή να αιτιολογείται ειδικώς στην απόφαση.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 914, 297, 298 του ΑΚ και 79 του ν. 5960/1933 "περί επιταγής" συνάγεται ότι η εκδοση ακάλυπτης επιταγής, έστω και μεταχρονολογημένης, εφόσον γίνεται εν γνώσει της ελλείψεως διαθεσίμων κε-

φαλαίων στην πληρώτρια τράπεζα, συνιστά ποινικώς αξιόποινη πράξη (Ολ. ΑΠ 123/1981) και γεννά αξίωση αποζημιώσεως λόγω αδικήματος, εάν ο νόμιμος κομιστής της επιταγής την εμφανίσει μέσα στην οκταήμερη προθεσμία από την εμφανιζόμενη επί του σώματος της επιταγής ως ημεροχρονολογία έκδοσής της - ή και προ αυτής επί μεταχρονολογημένης επιταγής - προς πληρωμή και δεν πληρωθεί ελλείψει διαθεσίμων κεφαλαίων, καθ' όσον η διάταξη του άρθρου 79 ν. 5960/1933 έχει θεσπισθεί για να προστατεύει όχι μόνον το δημόσιο συμφέρον, αλλά και το ατομικό συμφέρον του δικαιούχου της επιταγής (ΑΠ 1262/1993 ΕΔ 36.157, 218/1962 ΝοΒ 10.801).

Το αξιόποιο του ποινικού αδικήματος της έκδοσης ακάλυπτης επιταγής δεν επηρέαζεται από την ελαττωματικότητα της βασικής σχέσης (ΑΠ 1128/1994 ΕΔ 37.646, 177/1994 Ποιν.Χρ.ΚΔ 505), η δε γνώση του εκδότη για την ανυπαρξία διαθεσίμων κεφαλαίων προκύπτει αφ' εαυτής και δεν απαιτείται να προσδιορίζεται με την επίκληση ιδιαιτερών περιστατικών στο δικόγραφο της αγωγής ή να αιτιολογείται ειδικώς στη δικαστική απόφαση (βλ. ΑΠ 42/1992 ΕΔ 33.687, 177/1977 Ποιν.Χρ.ΚΔ 505, Εφ.Πειρ. 257/1994 ΕΔ 35.1703). Η αξίωση αποζημίωσης από αδικοπραξία του κομιστή κατά του εκδότη της επιταγής συρρέει παραλλήλως με την ενδοσυμβατική αξίωσή του αποζημίωσης κατά τον νόμο "περί επιταγών" (άρθρ. 40 ν. 5960/1933), η οποία τείνει στην ικανοποίηση του ίδιου σκοπού, δηλαδή της ίδιας παροχής, απόκειται δε στον δικαιούχο να ασκήσει οποιαδήποτε από αυτές προτιμά ή να τις σωρεύσει στο ίδιο δικόγραφο αγωγής, με τον περιορισμό ότι η ικανοποίηση της μιας επιφέρει αντίστοιχη απόσβεση της άλλης (Ολ. ΑΠ 967/1993 ΝοΒ 22.505).

93/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγητής: Δημ. Τίγγας

Δικηγόροι: Γεώρ. Κουκουβίνος, Δημ. Γκούβας

ΟΜΟΔΙΚΙΑ. Επί απλής ομοδικίας η έφεση απευθύνεται κατά των αντιδίκων του εκκαλούντα και όχι και κατά των απλών ομοδίκων του, εκτός αν η εκκαλούμενη περιέχει επιβλαβή δίξη σε βάρος του εκκαλούντα και υπέρ των απλών ομοδίκων του.

ΕΤΑΙΡΙΑ ΟΜΟΠΡΥΘΜΗ. Αγωγή του αποχωρήσαντος εταίρου περί αναγνώρισης του ενοχικού δικαιώματος συμμετοχής στην εταιρική περιουσία και ανάλογης προσαύξησης της αξίας της εταιρικής του μερίδιας. Νομίμως ασκείται και πριν το πέρας της εκκαθάρισης, εφ' όσον δεν περιέχει άσκηση της συναφούς αξίωσης απόδοσης του επί του ακινήτου μεριδίου του, η οποία απόδοση θα μπορεί να συντελεσθεί μετά το πέρας της εκκαθάρισης.

ΠΑΡΑΓΡΑΦΗ της ως άνω αξίωσης 20ετής και όχι 5ετής. Διακοπή με αναγνώριση του αιγαλικού δικαιώματος με εξώδικες ενέργειες (επιστολές και συμφωνητικά).

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 68, 74, 516 και 517 εδ. α' του Κ-ΠολΔικ προκύπτει ότι επί απλής ομοδικίας η έφεση πρέπει να απευθύνεται κατά των αντιδίκων του εκκαλούντος πρωτοδίκως και όχι εναντίον εκείνων που διετέλεσαν ομόδικοι του και δεν κατέστησαν κατά τη διεξαγωγή της πρωτοβάθμιας δίκης αντίδικοί του, εκτός αν περιέχει η εκκαλούμενη απόφαση επιβλαβή διάταξη για τον εκκαλούντα και υπέρ του ομοδίκου του, ώστε να δικαιολογείται έννομο συμφέρον του εκκαλούντος (ΑΠ 1459/1984 ΕΔ 26.417,

242/1974, ΝοΒ 26.782, Σ. Σαμουήλ Η έφεση εκδ. 1993 παρ. 338), διαφορετικά η έφεση απορρίπτεται ως απαράδεκτη ελλείψεις εννόμου συμφέροντος, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 73 και 532 Κ-ΠολΔικ (Ολ. ΑΠ 63/1981 ΝοΒ 29.1257, ΑΠ 348/1986 ΕΔ 28.289).

Στην προκείμενη περίπτωση η υπό κρίσιν έφεση κατά της υπ. αρ. 447/1998 οριστικής αποφάσεως του Πολ. Πρωτ. Βόλου και της συμπροσβαλλόμενης υπ' αρ. 31/1999 διορθωτικής αποφάσεως του αυτού Δικαστηρίου, το οποίο δίκασε κατ' αντιμωλίαν, κατά την τακτική διαδικασία επί αγωγής αναγνωρίσεως δικαιώματος προσαύξησης εταιρικής μερίδας του αρχικώς ενάγοντος Α.Π. (στην θέση του οποίου υπεισέλθει μετά το θάνατό του η πρώτη εφεσίβλητη) από τη συμμετοχή του στην ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία "Π.-Κ.-Λ." στρέφεται από τους έξι εκκαλούντες - εναγομένους αφενός μεν κατά της ενάγουσας (πρώτης εφεσίβλητης), της οποίας η αγωγή έγινε δεκτή, αφετέρου δε και κατά των πέντε λοιπών εναγομένων, συνδεομένων με τους εκκαλούντες με δεσμό απλής ομοδικίας, έναντι των οποίων η αγωγή έγινε επίσης δεκτή με την εκκαλούμενη απόφαση, ενώ έναντι του δεύτερου ομόρρυθμου εταίρου της εν λόγω εταιρίας Ι.Κ. η αγωγή έγινε δεκτή (ως ομολογημένη) με οριστική διάταξη της υπ' αρ..... πράξης του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, η οποία διάταξη δεν προσβάλλεται.

Κατά συνέπεια, εφόσον η εκκαλούμενη απόφαση δεν περιέχει δυσμενή διάταξη ή αιτιολογία σε βάρος των εκκαλούντων και υπέρ των πέντε τελευταίων εφεσίβλητων, απαραδέκτως στρέφεται εναντίον αυτών η έφεση και γι' αυτό είναι απορριπτέα, ερήμην των πέντε τελευταίων εφεσίβλητων, για τους οποίους δεν θα οριοθεί παράβολο, επειδή δεν έχουν έννο-

μο συμφέρον προς άσκηση ανακοπής ερημοδικίας κατά της παρούσας απόφασης (βλ. άρθρα 505 και 502 ΚΠολΔικ)...

Στην από 28.11.1990 αγωγή, επί της οποίας έχει εκδοθεί η εκκαλούμενη απόφαση, εκτίθεται ότι κατόπιν συμβάσεως του αρχικώς ενάγοντος Α.Π. με τον 12ο εναγόμενο Ι.Κ. και τον Φ.Λ., η οποία καταρτίσθηκε με το υπ' αρ. 15010/1938 συμβολαιογραφικό έγγραφο του συμβολαιογράφου Γ.Χ., το οποίο δημοσιεύθηκε στα βιβλία εταιριών του Πρωτοδικείου Β., συστήθηκε η ομόρρυθμη εμπορική εταιρία με την επωνυμία “Π.-Κ.Λ.” και έδρα στο Β., από την οποία εξήλθε ο ενάγων κατά το έτος 1957, εκχωρώντας την εταιρική του μερίδα (1/3 της εταιρικής περιουσίας) έναντι του ποσού των 262.073,87 δραχμών, δυνάμει της υπ' αρ. 10329/1957 συμβολαιογραφικής πράξης του συμβολαιογράφου Β. Γ.Κ., πλην όμως κατά τον υπολογισμό της αξίας της μερίδας του δεν ελήφθη υπόψη και δεν υπολογίσθηκε η ακίνητη περιουσία της εταιρίας, στην οποία περιλαμβάνεται και ένα οικόπεδο 17 στρεμμάτων που βρίσκεται στη Ν. Ιωνία, στο οποίο εξακολούθησε να υφίσταται δικαίωμα επαύξησης της εταιρικής μερίδας του ενάγοντος κατά το 1/3 της αξίας του, γεγονός το οποίο αναγνώρισαν επανειλημμένως οι δύο λοιποί εταίροι του, όπως και η σύζυγος του εταίρου Φ.Λ., Α.Λ., η οποία κατέστη κληρονόμος του μετά το θάνατο του κατά το έτος 1980, ενώ μετά το θάνατο της Α.Λ. κατά το έτος 1988 οι εξ αδιαθέτου κληρονόμοι της 11 πρώτοι εναγόμενοι αμφισβητούν το εν λόγω δικαίωμα, του οποίου ζήτησε κατόπιν τούτου ο ενάγων την αναγνώριση. Με αυτό το περιεχόμενο η αγωγή είναι ορισμένη και νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 741, 763, 780, 782, 361 ΑΚ, 20ΕΝ, 70 ΚΠολΔικ και όσα αντιθέτως - με τους δεύτερο και πέμπτο λόγους έφεσης - υποστηρίζουν οι εκκα-

λούντες (παραπονούμενοι επειδή το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έκρινε κατά τα ανωτέρω) είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

Ειδικότερα η επικαλούμενη από τους εκκαλούντες και ομολογούμενη από τον αρχικώς ενάγοντα Α.Π. - στη θέση του οποίου υπεισήλθε μετά το θάνατό του η εφεσίθλητη - σε καθ' υποφοράν απάντηση της αγωγής του λύση της εταιρίας, στην οποία μετείχε, και η είσοδός της στο στάδιο της εκκαθάρισης δεν παρεμποδίζει την αιτούμενη αναγνώριση του ενοχικού δικαιώματος συμμετοχής του ενάγοντος στην εταιρική ακίνητη περιουσία, εφόσον δεν περιέχει άσκηση της συναφούς αξίωσης αποδόσεως του μεριδίου του, η οποία απόδοση θα μπορεί να συντελεσθεί μετά το πέρας της εκκαθάρισης (πρβλ. ΑΠ 361/1973 ΝοΒ 21.1189, 640/1983 ΒΝ 467), από ότι θα απομείνει μετά την εξόφληση των προς τρίτους υποχρεώσεων και την απόδοση των εισφορών των εταίρων (άρθρα 780 παρ. 1 ΑΚ και 18 Ε.Ν.).

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων και τα έγγραφα που επικαλούνται και προσκομίζουν οι διάδικοι είτε ως αυτοτελή αποδεικτικά μέσα, είτε για να χρησιμεύσουν προς συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων (άρθρα 336 παρ. 3 και 395 ΚΠολΔικ) αποδεικνύονται τα εξής:

Κατόπιν συμβάσεως εταιρίας (άρθρο 741 ΑΚ), η οποία καταρτίσθηκε μεταξύ του αρχικώς ενάγοντος Α.Π. και των Ι.Κ. και Φ.Λ., με το υπ' αρ. 15010/9.6.1938 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Β. Γ.Χ., που δημοσιεύθηκε νόμιμα στα βιβλία εταιριών του Πρωτοδικείου Β. (Τόμ. Γ' αρ. 86) συστήθηκε η ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία “Π. Κ.Λ.”, με έδρα στο Β. και σκοπό την ενέργεια “παραγγελιοδοχικών πρακτορειακών, ασφαλιστικών και πάσης φύσεως εμπορικών και βιομηχανικών επιχειρήσεων”. Για τη δη-

μιουργία του εταιρικού κεφαλαίου των 300.000 δραχμών η εισφορά των δύο πρώτων - οι οποίοι είχαν λειτουργήσει προηγουμένως επί διετία άλλη ομοειδή ομόρρυθμη εταιρία - υπολογίσθηκε σε 250.000 δραχμές ($125.000 + 125.000$) και του τρίτου σε 50.000 δραχμές, ενώ ορίσθηκε ίση συμμετοχή των εταιρών στα κέρδη της εταιρίας. Κατόπιν μεταγενέστερης συμφωνίας των εταιρών, τροποποιητικής της εταιρικής συμβάσεως, που καταρτίσθηκε με το υπ' αρ. 10329/1957 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Β. Γ.Κ., εξήλθε από την εταιρία ο αρχικώς ενάγων Α.Π., λαμβάνοντας ως αντάλλαγμα, για την αξία της μερίδας του, το ποσό των 119.307,75 δραχμών, το οποίο υπολογίσθηκε και ως αναλογία του στο κεφάλαιο της εταιρίας, ενώ το υπόλοιπο ενεργητικό και το παθητικό της εταιρίας εμφανίσθηκαν ισοσκελισμένα (από 142.766,12 δραχμές το καθένα). Στο εν λόγω συμβόλαιο αναγράφεται μεταξύ άλλων ότι ο "Α.Π. εκκωφεί την εταιρική του μερίδα στους Ι.Κ. και Φ.Λ. κατ' ισομοιρίαν, αντί 262.073,87 δρχ., εξ ων έλαβε δραχμάς 119.307,75 δρχ. μετρητά σήμερα, ως ομολόγησεν, το δε υπόλοιπο εκ δραχμών 142.766,12 εδέχθη να κρατήσουν οι εκδοχείς εις κείρας των, ίνα πληρώσουν δι' αυτού το εις την μερίδα του αναλογούν χρέος της εταιρίας, εκκωφεί δε και μεταβιβάζει εις αυτούς τους Ι.Κ. και Φ.Λ. πάντα τα προσωπικά και εμπράγματα δικαιώματά του και τας συναφείς αγωγάς του επί πάντων των εν τω ισολογισμώ και αναλυτικότερον εν τη απογραφή αναγραφομένων περιουσιακών στοιχείων, κινητών πραγμάτων, προνομίων, δικαιωμάτων μισθωτικών και ευρεσιτεχνίας, δικαιωμάτων χρήσεως εμπορικών και βιομηχανικών σημάτων, απαιτήσεων και αξιώσεων κατά των διαφόρων χρεωστών της εταιρίας και πάντων των λοιπών παντός

είδους δικαιωμάτων. Κατά συνέπειαν οι μνησθέντες Ι.Κ. και Φ.Λ. αποκαθίστανται κατ' ισομοιρίαν εξ αδιαιρέτου ενεργητικώς και παθητικώς εις τας του Α.Π. εταιρικάς σχέσεις, αποκαθίστανται τέλειοι και αποκλειστικοί κύριοι και δικαιούχοι κατ' ισομοιρίαν εξ αδιαιρέτου της μετοχής του Α.Π. εις το ενεργητικόν της εν λόγω εταιρίας και των καθέκαστα στοιχείων, πραγμάτων, δικαιωμάτων και απαιτήσεων εξ ων αποτελείται τούτο και αντιθέτως οφειλέται των υποχρεώσεων αυτού εν τω μνησθέντι ισολογισμώ και αναλυτικώτερον εν τοις βιβλίοις της εταιρίας αναγράφονται....".

Στον προσαρτημένο στο εν λόγω συμβόλαιο από 13.6.1957 ισολογισμό της εταιρίας και παραπλεύρως της ένδειξης "κεφάλαιο" αναγράφεται ποσό 357.923,25 δραχμών, ενώ το περιεχόμενο της απογραφής, στην οποία παραπέμπει το αυτό συμβόλαιο για τον ειδικότερο προσδιορισμό των μεταβιβασθέντων από τον αρχικώς ενάγοντα προς τους δύο λοιπούς συνεταίρους του εμπραγμάτων δικαιωμάτων του και των πραγμάτων, στα οποία αυτά αφορούσαν, δεν προκύπτει από κανένα αποδεικτικό στοιχείο. Στα περιουσιακά στοιχεία της εταιρίας, κατά το χρόνο της εξόδου από αυτήν τον αρχικώς ενάγοντος περιελαμβάνετο, μεταξύ άλλων και ένας αγρός, εμβαδού 17,5 στρεμμάτων, που βρίσκεται στη θέση "Θ." ή "Ξ." της Νέας Ιωνίας, ο οποίος είχε περιέλθει στην κυριότητα της εταιρίας κατόπιν αγοράς του από τον Γ.Δ. έναντι τιμήματος 50.000 δραχμών, δυνάμει του νομίμως μεταγραφέντος υπ' αρ. 1788/1940 συμβολαίου του συμβολαιογράφου Γ.Χ Από το συμβόλαιο, με το οποίο μεταβιβάσθηκε η εταιρική μερίδα του αρχικώς ενάγοντος και τον από 23.6.1957 ισολογισμό της εταιρίας δεν προκύπτει αναμφίβολα αν αποτέλεσε α-

ντικείμενο της μεταβιβαστικής σύμβασης και ο προαναφερόμενος αγρός, δεδομένου ότι σε κανένα από τα δύο αυτά έγγραφα δεν γίνεται μνεία ακινήτων της εταιρίας γενικώς, ενώ μνημονεύονται κατ' είδος άλλα περιουσιακά στοιχεία, όπως κινητά πράγματα, δικαιώματα ευρεσιτεχνίας κλπ. Η παράλειψη αυτή ούμως μνείας ακινήτων στη μεταβιβαστική της εταιρικής μερίδας του αρχικώς ενάγοντος σύμβαση, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι οι δύο λοιποί συνεταίροι του μετά εξάμπινο αναγνώρισαν τη διατήρηση των δικαιωμάτων του στον επίδικο αγρό, παρά την απώλεια της εταιρικής ιδιότητάς του, με την από 17.1.1958 ενυπόγραφη επιστολή τους προς αυτόν, αποδεικνύει ότι εξαιρέθηκε το επίδικο ακίνητο από τα περιουσιακά στοιχεία που μεταβιβάσθηκαν από τον αρχικώς ενάγοντα προς τους συνεταίρους του.

Οι εκκαλούντες με τις έγγραφες πράσεις τους της πρώτης (αλλά και μεταγενεστέρων) σε πρώτο βαθμό συζητήσεως της αγωγής δεν αμφισβήτησαν τη γνησιότητα της υπογραφής του απώτερου δικαιοπαρόχου τους Φ.Λ. στην ως άνω επιστολή, την οποία και τότε προσκόμισε με επίκληση ο αρχικώς ενάγων και θεωρείται γι' αυτό ότι έχει αναγνωρισθεί από αυτούς το περιεχόμενό της (άρθρο 457 παρ. 2 και 3 ΚΠολΔΙΚ), με το οποίο, αφού χαρακτηρίζουν οι εναπομείναντες δύο εταίροι το επίδικο ακίνητο ως κοινό με τον αποχωρίσαντα από την εταιρία δικαιοπάροχο της εφεσίβλητης Α.Π., ςητούν την έγγραφη συγκατάθεσή του για την εκποίηση του ακινήτου με συγκεκριμένο τίμημα (15 δρχ. τον τ. πάχη).

Ανάλογες έγγραφες δηλώσεις αναγνωρίσεως των δικαιωμάτων του αρχικώς ενάγοντος στο επίδικο ακίνητο εκ μέρους του δικαιοπαρόχου των εκκαλούντων Φ.Λ συντελέσθηκαν και με τα προσκομισθέ-

ντα επίσης με επίκληση και πρωτοδίκως ακόλουθα έγγραφα, των οποίων οι εκκαλούντες δεν αμφισβήτησαν τότε τη γνησιότητα της υπογραφής του απώτερου δικαιοπαρόχου τους Φ.Λ., ήτοι: 1) Με την από 10.8.1968 (κοινή) επιστολή αυτού και του συνεταίρου του Ι.Κ., με την οποία δηλώνουν προς τον αρχικώς ενάγοντα Α.Π. αναφορικώς με τον επίδικο αγρό, μεταξύ άλλων, ότι "... του αγρού τούτου είσθε και υμείς συγκύριοι κατά το εν τρίτον εξ αδιαιρέτου και υποχρεούμεθα ν' αποδώσωμεν υμίν το αναλογούν επί της συνιδιοκτησίας σας 1/3 μετά την αφαίρεσιν των εξόδων του εισπραχθησομένου τιμήματος, εν περιπτώσει πωλήσεως αυτού", 2) Με το από 27.8.1978 (ιδιωτικό) συμφωνητικό του Φ.Λ. και των δύο πρών συνεταίρων του Α.Π. (αρχικώς ενάγοντος) και Ι.Κ., με το οποίο δηλώνουν αυτοί μεταξύ άλλων: "...συμφωνήσαμε και συναποδεχθήκαμε ότι είμεθα άπαντες συνιδιοκτήται και συγκύριοι κατά το 1/3 εξ αδιαιρέτου έκαστος ενός αγροκτήματος εις θέσιν θυμάρια της κτηματικής περιφερείας Α.Π. Α. Β. επιδίκου), εκτάσεως 18 περίπου στρεμμάτων...." και 3) με την από 28.8.1980 εξουσιοδότηση των αυτών προσώπων προς τον τεχνικό εργολόγητη Βόλου Γ.Ψ., για την εκπροσώπησή τους σε διαπραγματεύσεις πώλησης του επιδίκου στον Οργανισμό Εργατικής Κατοικίας.

Μετά το θάνατο του Φ.Λ. κατά το έτος 1980 κληρονομήθηκε αυτός από τη σύζυγό του Α.Λ., δυνάμει της υπ' αρ. 56778/22.4.1978 δημόσιας διαθήκης του, που συντάχθηκε ενώπιον του συμβολαιογράφου Γ.Κ. Η Α.Λ., η οποία αποδέχθηκε την κληρονομία του συζύγου της, αναγνώρισε τα δικαιώματα του αρχικώς ενάγοντος Α.Π. στο επίδικο ακίνητο (βλ. από 9.9.1985 έντασην και από 8.7.1986 αίτησην - διαμαρτυρία αυτής και των δύο

λοιπών συνδικαιούχων του επιδίκου Α.Π. και Ι.Κ. προς το Πολεοδομικό Γραφείο Β. σε συνδυασμό με υπ' αρ. 12372/1985 ειδικό πληρεξούσιο του συμβολαιογράφου Α.Τ.).

Μετά το θάνατό της, κατά τις 12.6.1988, η Α.Λ. κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τους ένδεκα εναγομένους, αφού προηγουμένως η Α.Λ.Μ., την οποία είχε εγκαταστήσει ως κληρονόμο της με την από 22.7.1982 ιδιόγραφη διαθήκη της, αποποιήθηκε την κληρονομία της. Στη θέση των 1ου και 4ου από τους αρχικώς εναγομένους υπεισήλθαν μετά το θάνατό τους η πρώτη και οι τρεις τελευταίοι εκκαλούντες, ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι (τέκνα) τους, ενώ στη θέση του αρχικώς ενάγοντος, μετά το θάνατό του, υπεισήλθε επίσης ως εξ αδιαθέτου κληρονόμος του η εφεσίβλητη θυγατέρα αυτού (άρθρα 286 περ. α' και 290 ΚΠολΔικ).

Εξάλλου, το τρίτο από τα ιδρυτικά μέλη της ομόρρυθμης εταιρίας, στην οποία μετείχαν ο αρχικώς ενάγων Α.Π. και ο απώτερος δικαιοπάροχος των εφεσίβλητων Φ.Λ., ήτοι ο Ι.Κ., στον οποίο (απομικώς) μεταβιβάσθηκε η επιχείρηση (εμπορίας χρημάτων) της ομόρρυθμης εταιρίας μετά τη λύση της κατά το έτος 1965, αφενός μεν αναγνώρισε επανειλημμένως με διάφορα έγγραφα, τα οποία επικαλείται και προσκομίζει η εφεσίβλητη, την κυριότητα του δικαιοπάροχου της, αφετέρου δε ομολόγησε το περιεχόμενο της αγωγής, η οποία εστράφη και εναντίον του και έγινε ακολούθως δεκτή με οριστική διάταξη που έχει περιληφθεί στην υπ' αρ. Π. 69/1992 πράξη του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου.

Οι εκκαλούντες με τους τρίτο, τέταρτο, έκτο και έβδομο λόγους της έφεσης προβάλλουν παραδεκτώς κατ' ένσταση τους καταλυτικούς της αγωγής ισχυρισμούς, τους οποίους είχαν προτείνει εγκαίρως

πρωτοδίκως (άρθρο 525 ΚΠολΔικ), περί παραγραφής του αγωγικού δικαιώματος, περί καταχρηστικής άσκησης του και αποδυνάμωσής του και περί παραπτίσεως του ενάγοντος από αυτό, οι οποίοι είναι απορριπτέοι για τους εξής λόγους: 1) Το αγωγικό δικαίωμα, εφόσον αναφέρεται σε αναγνώριση αξίωσης εταίρου κατά ομόρρυθμης εταιρίας (για ακίνητο αυτής), την ύπαρξη της οποίας αξίωσης αμφισβητούν οι εφεσίβλητοι, υπόκειται σε εικοσαετή παραγραφή, κατά τη γενική διάταξη του άρθρου 249 ΑΚ, και όχι στην ειδική πενταετή παραγραφή της διάταξης του άρθρου 64 Ε.Ν. (βλ. και ΑΠ 437/1964 ΝοΒ 12.1067, Α.Τσιριντάνη Στοιχ. Εμπορ. Δικ. ΤΑ παρ. 77 σελ. 64), όπως αβασίμως διατείνονται οι εκκαλούντες. Με τις γενόμενες από τους δικαιοπαρόχους των εκκαλούντων κατά τις 17.1.1958, 10.8.1968, 27.8.1978, 28.8.1980, 9.9.1985 και 8.7.1986 ως άνω αναγνωρίσεις του αγωγικού δικαιώματος επιλήθαν αντίστοιχες διακοπές της παραγραφής του που άρχισε με την έξοδο του ενάγοντος από την εταιρία (13.6.1957), κατά παραδοχή της σχετικής αντεντάσεως της εφεσίβλητης (άρθρα 260, 270, 277 ΑΚ), η οποία έχει προβληθεί εγκαίρως πρωτοδίκως και παραδεκτώς επαναφέρεται με τις έγγραφες προτάσεις αυτής (εφεσίβλητης) προς υπεράσπιση κατά της εφέσεως (άρθρο 527 παρ. 1 ΚΠολΔικ). Μετά τις γενόμενες ως άνω διακοπές της παραγραφής μεσολαβούν από την έναρξη κάθε νέας παραγραφής χρονικά διαστήματα μικρότερα της εικοσαετίας και έτσι δεν συμπληρώθηκε η παραγραφή της αξίωσης της εφεσίβλητης στο επίδικο ακίνητο, η δε σχετική ένσταση των εκκαλούντων πρέπει κατόπιν τούτου να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη (κατόπιν παραδοχής της αντεντάσεως της εφεσίβλητης).

2) Οι ενστάσεις καταχρηστικής ασκήσεως και αποδυναμώσεως του αγωγικού δικαιώματος και παραιτήσεως από αυτό είναι μεν νόμιμες (άρθρα 281, 156 και 454 ΑΚ), πλην όμως είναι απορριπτέες ως ουσιαστικά αβάσιμες, καθ' όσον δεν αποδείχθηκε η επικαλούμενη από τους εκκαλούντες μακρά αδράνεια της εφεσίβλητης (και του δικαιοπαρόχου αυτής αρχικώς ενάγοντος), ούτε η εκδήλωση βούλησης ρητής ή σιωπηρής εγκατάλειψης του δικαιώματός του υπέρ του δικαιοπαρόχου των εκκαλούντων Φ.Λ., οι δε περί τούτου ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων των εκκαλούντων Α.Τ. και Κ.Π είναι αόριστες και έρχονται σε αντίθεση με τα προαναφερόμενα έγγραφα και με τις περισσότερο σαφείς ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων της εφεσίβλητης Ι.Κ. και Λ.Π. Ενισχυτικό του ότι δεν έγινε μεταβίβαση της μερίδας του αρχικώς ενάγοντος Α.Π. στην ακίνητη εταιρική περιουσία προς τους δύο λοιπούς συνεταίρους του κατά την έξοδό του από την εταιρία, το έτος 1957, ούτε παραίτησή του από τα δικαιώματά του στα ακίνητα της εταιρίας αποτελεί και η καταβολή προς τον Α.Π., μετά την έξοδό του από την εταιρία, του 1/3 της αποζημίωσης που δόθηκε λόγω απαλλοτρίωσης κατά το έτος 1968 ενός άλλου ακινήτου της εταιρίας, ευρισκόμενου στη θέση Κ. του πρώντων Δήμου I.

Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο, αν και με εν μέρει ασαφή και ελλιπή αιτιολογία, δέχθηκε τα ανωτέρω και αναγνώρισε το δικαίωμα προσαύξησης της εταιρικής μερίδας της εφεσίβλητης κατά το 1/3 εξ αδιαιρέτου επί της αξίας του επιδίκου ακινήτου, ορθώς εφάρμοσε το νόμο και εκτίμησε το αποδεικτικό υλικό.

95/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγήτρια: Σοφία Καραχάλιου

Δικηγόροι: Δημ. Βούλγαρης, Διον. Μπάστας- Ευφρ. Καραβασάνη

ΕΠΕ. Ευθύνη των διαχειριστών, σε αποζημίωση υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 26 παρ. 2 του ν. 3190/55, έναντι της εταιρίας, των εταίρων και των τρίτων, για παραβάσεις του άνω νόμου και του καταστατικού, ή για πταίσματα περί τη διαχείριση. Ισχύς τούτων και επί μονοπρόσωπης ΕΠΕ.

ΑΠΟΔΕΙΞΗ. Στη διαδικασία εργατικών διαφορών λαμβάνονται υπ' όψει και έγγραφα μη πληρούντα τους όρους του νόμου, ως και υπεύθυνη δήλωση διαδίκου, εκτιμώμενη ελευθέρως ως εξώδικη ομολογία.

Δεν λαμβάνονται όμως υπ' όψει έγγραφα πλαστά ή μη γνήσια. Τα ιδιωτικά έγγραφα δεν έχουν το τεκμήριο της γνωστότητας, εκτός αν δεν αμφισβηθούν, οπότε το δημιουργούμενο αμάκητο τεκμήριο ανατρέπεται μόνο με τη προσβολή του εγγράφου, ως πλαστού, για την οποία απαιτείται ειδική πληρεξουσία, με ποινή απαραδέκτου. Βάρος απόδειξης.

Επειδή, κατά την διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 3190/1955 “Περί Εταιριών Περιορισμένης Ευθύνης”, επί της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, δια τας εταιρικάς υποχρεώσεις ευθύνεται μόνον η εταιρία δια της περιουσίας αυτής. Κατά την διάταξη δε του άρθρου 26 παρ. 1 του αυτού Νόμου, “οι διαχειρισταί ευθύνονται εις αποζημίωσιν, εφ' όσον δε ενήργουσαν από κοινού εις ολόκληρον, έναντι της εταιρίας, εκάστου των εταίρων και των τρίτων δια παραβάσεις του παρόντος νόμου και του καταστατικού ή δια πταίσματα περί την διαχείρισιν αυτών”. Από τις δια-

τάξεις αυτές συνάγεται ότι για τις εταιρικές υποχρεώσεις ευθύνεται μόνον το νομικόν πρόσωπων της Ε.Π.Ε. δια της περιουσίας της, ενώ οι διαχειριστές ευθύνονται έναντι της εταιρίας, των εταίρων και των τρίτων, δια παραβάσεις του ανωτέρω νόμου και του καταστατικού ή δια πταισμάτα περί την διαχείριση, εις αποζημίωση υπό τις προϋποθέσεις του άρθρο 26 παρ. 2 του αυτού νόμου. (βλ. και Εφ.Πειρ. 219/1998 εις Ελ.Δικ/vn 1995, 914). Το αυτό ισχύει και επί της μονοπρόσωπου εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, συμφώνως προς την διάταξη του άρθρου 43α παράγ. 5 του Ν. 3190/1955, που προσετέθη δια του άρθρου 2 του Π.Δ. 279/1993 “Προσαρμογή του Ν. 3190/1955.... προς τις διατάξεις της Δωδεκάτης Οδηγίας 89/667/EOK του Συμβουλίου της 21.12.1989”, κατά την οποίαν εις την μονοπρόσωπον εταιρίαν περιορισμένης ευθύνης “εφαρμόζονται οι λοιπές διατάξεις του παρόντος νόμου”, μεταξύ των οποίων και οι ανωτέρω αναφερόμενες.

Επί τη βάσει τούτων, η ένδικος αγωγή ουκί νομίμως στρέφεται κατά του β' εναγομένου, ελλείψει παθητικής νομιμοποίησεως τούτου, εφ' όσον αυτή, υπό το ανωτέρω περιεχόμενον, αφορά εις υποχρέωσην του νομικού πρόσωπου της α' εναγομένης μονοπρόσωπου εταιρίας Π.Ε., εις την επιχείρηση της οποίας ο ενάγων παρείχε την εργασίαν του, στρέφεται δε κατά του β' εναγομένου ως νομίμου εκπροσώπου και διαχειριστού της τελευταίας, όπως ορθώς έκρινε και το πρωτόδικο Δικαστήριον. Ο ισχυρισμός του εκκαλούντος-ενάγοντος, που περιέχεται εις τον πρώτον λόγον της ενδίκου εφέσεώς του, ότι ο β' εναγόμενος, συμβληθείς μετ' αυτού, εγγυήθη προσωπικώς την τίρηση των όρων της συμβάσεως, ανέλαβε δε προσωπικώς την καταβολή των αποδο-

χών του, ευθυνόμενος προς τούτο ο ίδιος, δεν ασκεί έννομον επιρροήν και πρέπει να απορριφθεί, εφ' όσον άγει εις ανεπίτρεπτον μεταβολήν της βάσεως της αγωγής εις την οποίαν δεν περιέχονται τα ανωτέρω (άρθρ. 224 Κ.Πολ.Δ.)....

{...} Επειδή, από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 670, 671, 457 παρ. 2 και 3, 460 Κ.Πολ.Δ συνάγεται ότι το Δικαστήριον, στις υποθέσεις που εκδικάζονται κατά την ειδικήν διαδικασίαν των εργατικών διαφορών, λαμβάνει υπ' όψιν και αποδεικτικά μέσα που δεν πληρούν τους όρους του νόμου, τα οποία, όμως, εκτιμά ελευθέρως, κωρίς να υποχρεούται να ακολουθήσει ορισμένους κανόνες, ως προς την αποδεικτικήν των ισχύν. Έτσι, είναι δυνατόν να ληφθούν υπ' όψιν εις την διαδικασίαν αυτήν και έγγραφα αχρονολόγητα, ανεπικύρωτα ή άκυρα και μη συντεταγμένα κατ' αποδεικτικόν τύπον, όχι όμως και τα πλαστά ή μη γνήσια. Τα ιδιωτικά δε έγγραφα, εν αντιθέσει προς τα δημόσια έγγραφα (άρθρο 455 Κ.Πολ.Δ.), δεν έχουν το τεκμήριον της γνησιότητος. Η επίκληση και προσαγωγή τοιούτου ιδιωτικού εγγράφου, προς απόδειξη ουσιώδους ισχυρισμού, εμπεριέχει και ισχυρισμόν του διαδίκου περί της γνησιότητος αυτού, ο δε αντίδικος τούτου έχει το βάρος της δηλώσεως περί αρνήσεως της γνησιότητος και ο πρώτος της αποδείξεως αυτής, εφ' όσον αμφισβήτηθεί. Εάν το ιδιωτικόν έγγραφον είναι ενυπόγραφον, αδιαφόρως αν φέρει την υπογραφήν εκείνου κατά του οποίου προσάγεται ή τρίτου, από την μη αμφισβήτηση της γνησιότητος της υπογραφής παράγεται αμάχητον τεκμήριον περί της γνησιότητος του υπερκειμένου περιεχομένου του εγγράφου, το οποίον καλύπτεται από την υπογραφήν, το τεκμήριον δε τούτο ανατρέπεται μόνον δια της προσθολής του εγγράφου ως πλαστού,

του επικαλουμένου την πλαστότητα βαρυνούμενου και με την απόδειξή της (άρθρ. 463 Κ.Πολ.Δ., ΑΠ 1323/1996 Ε.Ε.Ν. 1998, 318, Εφ.Αθ. 266/1998 Ελ.Δικ/νη, 623). Όμως, από την διάταξη του άρθρου 98 περίπ. υ' Κ.Πολ.Δ., συνάγεται ότι, δια την προσβολήν εγγράφου ως πλαστού, απαιτείται ειδική πληρεξουσιότης, άλλως αυτή είναι απαράδεκτος (ΑΠ 251/1990 Ε.Ε.Ν. 1990, 718, Εφ.Λαρ. 315/1975 Δ6, 751).

Εν προκειμένω, από την δέουσα εκτίμηση των καταθέσεων των μαρτύρων αποδείξεως και ανταποδείξεως οι οποίοι εξητάσθησαν ενόρκως ενώπιον του Πρωτοδίκου Δικαστηρίου, των περιεχομένων εις τα ταυτάριθμα προς την εκκαλούμενην απόφασην πρακτικά, ως και από πάντα τα έγγραφα τα οποία προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι, μεταξύ των οποίων και αυτά που δεν πληρούν τους όρους του νόμου καθώς και η από 6.3.1998 υπεύθυνος δήλωση του εκκαλούντος - ενάγοντος (βλ. "Β. Βαθρακοκοίλη Κ.Πολ.Δ. - Ερμην. Νομολ. Ανάλυση κατ' άρθρο", υπ' άρθρ. 339, παρ. 41), δεν αποδεικνύονται τα πραγματικά περιστατικά τα οποία συνιστούν την βάση της αγωγής, κατά το μέρος που αυτή μετεβιβάσθη δια της εφέσεως ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου. Ειδικότερον, δεν αποδεικνύεται ότι ο ενάγων, δια συμβάσεως εξηρτημένης εργασίας αιρίστου χρόνου, η οποία κατηρτίσθει μετά του β' εναγομένου ως διαχειριστού της α' εναγομένης, την 12.2.1996, παρείχε την εργασίαν του, ως οδηγός φορτοταξί-φορτοεκφορτωτής, από του αυτού χρόνου, εις το διατηρούμενον από την τελευταίαν εις Β. πρακτορείου μεταφορών.

Αντιθέτως, αποδεικνύεται ότι, επί τη βάσει τοιαύτης συμβάσεως, αυτός προσελήνθη και παρέσχε την εργασίαν του, υπό την ανωτέρω ιδιότητα, δια λογαρια-

σμόν της α' εναγομένης, από 23.2.1998 έως 4.4.1998, ότε έλαβε χώραν καταγγελία της συμβάσεως εργασίας. Περί τούτου καταθέτει σαφώς ο προταθείς από τους εναγομένους κι εξετασθείς ενώπιον του Πρωτοδίκου Δικαστηρίου μάρτυς, Σ.Μ., ο οποίος από του μηνός Δεκεμβρίου 1997 συνεργάζεται με την α' εναγομένην (παραχωρώντας το αυτοκίνητον αυτού δια τις ανάγκες της επιχειρήσεώς της) και κατά τον οποίον "τον Γ., ο Π. (β' εναγόμενος) τον προσέλαβε τον Φεβρουάριο του έτους 1998 ... Από το τέλος του έτους 1997 συνεργάζομαι με την εταιρία. Τότε δεν τον είδα τον ενάγοντα. Πριν δεν γνώριζα κανέναν ο ενάγων στο γραφείο ως εργάτης δεν υπήρχε τον Δεκέμβριο 1997. Αν τον έπαιρνε κάποιος φορτηγατζής δεν ξέρω. Πηγαίνουν και άλλα αυτοκίνητα στην εταιρία". Υπέρ της απόψεως αυτής συνηγορεί και η από 6.3.1998 υπεύθυνος δηλώση του εκκαλούντος - ενάγοντος, η οποία αποτελεί εξώδικον ομολογίαν τουτου (εκτιμωμένην ελευθέρως, κατ' άρθρο 352 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ) και εις την οποία ο ίδιος δηλώνει: "Εργάζομαι στην Επιχείρηση Μονοπρόσωπη Ε.Π.Ε. Δ.Π. από την 23.2.1998 ως οδηγός του Ι.Χ.Φ. Επίσης δηλώνω ότι τα φιλοδωρήματα των φορτωτικών από τους πελάτες τα παρακρατούμε ως έναντι αμοιβής, η δε επιχείρηση λαμβάνει μόνο το αντίτιμο των φ/κών". Η τοιαύτη δήλωση αυτού φέρει την υπογραφήν τούτου, την οποίαν αυτός όχι μόνον δεν αμφισβήτησε, δια δηλώσεως του ενώπιον του πρωτοδίκου Δικαστηρίου, αλλά αντιθέτως ρητώς ανεγνώρισε. Εκ της τοιαύτης δε μη αμφισβητήσεως της γνωσιότητας της υπογραφής αυτού, παράγεται αμάχητον τεκμήριον περί της γνωσιότητας του υπερκειμένου περιεχομένου του ανωτέρω εγγράφου, το οποίον καλύπτεται από την υπογραφήν του, εφ' όσον αυτός, ενώ παρέστη ο ίδιος ενώπιον του

πρωτοδίκου Δικαστηρίου, δεν προσέβαλε ως πλαστόν αυτό, κατά το περιεχόμενόν του, κατ' άρθρ. 463 Κ.Πολ.Δ., δια την ανατροπήν του τεκμηρίου αυτού, μη αρκούσης της απλής αμφισθητήσεως της γνησιότητος του περιεχομένου του εγγράφου. Άλλωστε, ούτε μέχρι σήμερον προέβη αρμοδίως εις υποβολήν μυνήσεως κατά του β' εναγομένου, δια την αξιόποινη πράξη της πλαστογραφίας.

Πρέπει δε να σημειωθεί, ότι η αναφορά στις έγγραφες προτάσεις του εκκαλούντος, που κατέθεσε ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, ότι "... ο β' εναγόμενος ενόθευσε το έγγραφο ως προς το κυρίως κείμενό του με σκοπό να παραπλανίσει με τη χρήση του το Δικαστήριο σχετικά με το γεγονός που ανέγραψε στο κυρίως κείμενό του.... αλλά και εχρησιμοποίησε αυτό στο πρωτοβάθμιο Δικαστήριο για να επιτύχει το σκοπό του και προσπορίσει περιουσιακό όφελος στον εαυτό του, βλαπτούντας εμένα... Η νόθευση δε-πλαστογραφία- μπορεί να βεβαιωθεί από το μάρτυρα... Δ.Β. και τον άλλο συνάδελφό του, που επίσης απέλυσε, Κ.Κ...", αν ήθελε θεωρηθεί ότι συνιστά ένσταση πλαστότητος του ανωτέρω εγγράφου, κατά το περιεχόμενόν του, προτεινομένην ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, αυτή είναι απαράδεκτος, εφ' όσον δεν γίνεται επίκληση ούτε προσκομίζεται απόδειξη περί παροχής ειδικής πληρεξουσιότητος, δια την προσβολήν του εγγράφου ως πλαστού, από τον παραστάντα δι' αυτόν πληρεξούσιον δικηγόρον του, συμφώνως προς όσα εκτίθενται ανωτέρω εις την μείζονα σκέψην.

Εν όψει τούτων, η κατάθεση του προταθέντος από τον ενάγοντα και εξετασθέντος ενώπιον του Πρωτοδίκου Δικαστηρίου μάρτυρος, Δ.Β. (οποίος έχει αισκήσει αντίστοιχον αγωγήν κατά των εναγομένων, κατά την συζήτηση της οποίας εξητά-

σθει ως μάρτυρας ο ενάγων), κατά τον οποίον ο ενάγων "εργάσθηκε στην εταιρία από 12.2.1996..." δεν κρίνεται πειστική και δεν αναιρεί την ανωτέρω κρίση του Δικαστηρίου.

97/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγήτρια: Σοφία Καραχάλιου

Δικηγόροι: Ιωαν. Παπαδημητρίου, Αντ. Μπουρτζής

ΕΦΕΣΗ εναντίον ερήμην απόφασης. Επιφέρει ανατροπή των αποτελεσμάτων της ερημοδικίας, χωρίς έρευνα των λόγων της έφεσης, ο δε εκκαλών μπορεί να προτείνει όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς, εντός των ορίων του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, ακόμη και προς διόρθωση ιδίων αυτού σφαλμάτων, χωρίς τους περιορισμούς του 527 Κ.Πολ.Δ.

ΑΡΡΑΒΩΝ. Η περί τούτου συμφωνία, διταν αφορά σύμβαση καταρτιζόμενη συμβολαιογραφικώς, πρέπει να περιβάλλεται τον ίδιο τύπο, άλλως είναι άκυρη και το διθέν αναπτείται κατά τις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού δ/ξεις. Στην εν λόγω αγωγή δεν απαιτείται ειδική περιγραφή του ακινήτου, για την αγορά του οποίου συμφωνήθηκε, ακύρως, η καταβολή του αρραβώνος.

Επειδή, κατά την διάταξη του άρθρου 528 Κ.Πολ.Δ., "αν ασκηθεί έφεση από τον δικάσθικο, που δικάσθηκε ερήμην κατά την πρώτη συζήτηση, η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται μέσα στα δύρια που καθορίζονται από την έφεση και τους πρόσθετους λόγους. Ο εκκαλών δικαιούται να προβάλει όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως". Από την διάταξη αυτήν συνάγεται, ότι η άσκηση εφέσεως, από τον ερήμην δικασθέντα, κα-

τά την πρώτην συζήτηση, διάδικον, επιφέρει ανατροπήν των αποτελεσμάτων της ερημοδικίας, ήτοι εξαφάνιση της εκκαλούμένης αποφάσεως, εντός των ορίων του μεταβιθαστικού αποτελέσματος της εφέσεως και των προσθέτων λόγων αυτής, χωρίς έρευναν των λόγων της εφέσεως. Χωρούσης δε νέας κρίσεως της υποθέσεως, δικαιούται ο εκκαλών να προτείνη όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς, τους οποίους ηδύνατο και πρωτοδίκως να προτείνη, επιδιώκων έτσι την διόρθωση ιδίων αυτού σφαλμάτων, χωρίς να υπόκειται εις τους περιορισμούς του άρθρου 527 του αυτού Κώδικος (βλ. και Β. Βαθρακοκοῦπη Κ.Πολ.Δ., υπ' άρθρο 528 σελ. 342)....

{... Επειδή, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 402, 403, 369 και 166 Α.Κ., συνάγεται ότι, όταν ο αρραβών αφορά σύμβασην καταρτιζόμενη συμβολαιογραφικώς, όπως προκειμένου περί προσυμφώνου μεταθέσεως εμπραγμάτου δικαιώματος επί ακινήτου, πρέπει και η τοιαύτη περί αρραβώνος συμφωνία να περιβάλλεται των αυτόν συμβολαιογραφικόν τύπον, άλλως είναι άκυρος και το δοθέν αναντείται, κατά τις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις των άρθρων 904 επ. Α.Κ. εφ' όσον ο λήπτης καθίσταται πλουσιότερος, άνευ νομίμου αιτίας, εκ της περιουσίας του δόντος. (ΑΠ 691/1973 ΝοΒ 22, 178, Εφ.Αθ. 2778/1981 Αρμ. 35, 938 Εφ.Αθ. 1313/1976 Αρχ. Νομ. ΚΗ, 137).

Εν προκειμένω, δια της κρινομένης αγωγής, ιστορείται, κατά την δέουσα εκτίμηση των εκτιθεμένων εις αυτήν πραγματικών περιστατικών, ότι ο ενάγων, την 26.4.1994, κατέβαλε προς τον σύνυγό της εναγομένης, Κ.Σ., ο οποίος ενήργησε ως αντιπρόσωπος και δια λογαριασμό αυτής, το ποσόν των 2.000.000 δραχμών, ως αρραβώνα, δια την αγορά από την ιδίαν ενός ελαιοπερίβολου, κειμένου εις θέση

“Α. Π.” της κτηματικής περιφερείας της Κοινότητας Γ., αντί συνοδικού τιμήματος 60.000.000 δραχμών. Η τοιαύτη, περί αρραβώνος, συμφωνία δεν περιεβλήθη τον τύπον του συμβολαιογραφικού εγγράφου, ενώ η αγοραπωλησία την οποίαν ήθελε να εξασφαλίσει δεν πραγματοποιήθηκε. Όμως, η εναγομένη, καίτοι επανειλημμένως οχλήθηκε, αρνείται την καταβολή εις τον ενάγοντα του ανωτέρω ποσού. Διώκεται δε δια της αγωγής, να υποχρεωθεί η εναγομένη να καταβάλει στον ενάγοντα το ποσόν των 2.000.000, εντόκως νομίμως από της επιδόσεως της αγωγής μέχρις εξοφλήσεως. Υπό τα εκτιθέμενα πραγματικά περιστατικά, αληθή υποτιθέμενα, η κρινομένη αγωγή είναι νόμιμος, ερειδομένη, λόγω της ακυρότητας της επικαλούμενης συμφωνίας περί αρραβώνος, που κάνει τον από αυτήν πλουτισμό αδικαιολόγητο (ΑΠ 379/1975/ ΝοΒ 23, 1154, Εφ. Αθ 3395/1985 Αρμ. 41, 114), επί των διατάξεων των άρθρων 904 επ. 211, 346 ΑΚ. Ως αγωγή δε εκ του αδικαιολογήτου πλουτισμού είναι επαρκώς ορισμένη, εφ' όσον φέρει πάντα τα αναγκαία, δια το παραδεκτόν του δικογράφου της, στοιχεία, κατ' άρθρον 216 Κ.Πολ.Δ. Ειδική περιγραφή του ακινήτου, δια την αγορά του οποίου συμφωνήθηκε, ακύρως, η καταβολή του ανωτέρω ποσού, ως αρραβώνος, δεν είναι αναγκαία και ως εκ τούτου, ο περί αοριστίας του δικογράφου της αγωγής, ισχυρισμός της εναγομένης πρέπει να απορριφθεί.

Επειδή, η εναγομένη, δια των νομίμως κατατεθεισών από αυτήν εγγράφων προτάσεων (και του δικογράφου της εφέσεως της), συνομολογεί μεν την καταβολή εις τον (ήδη θανόντα) σύνυγό της του ποσού των 2.000.000 δραχμών, διατείνεται, όμως, ότι η τοιαύτη καταβολή εγένετο προς αυτόν ατομικώς και δι' ίδιον λογαριασμό και όχι ως ενεργούντος δια λογα-

ριασμό της ιδίας και ως αντιπροσώπου της, προβάλλοντας τον ισχυρισμό της ελλείψεως παθητικής νομιμοποίησεως εις την άσκηση κατ' αυτής της ενδίκου αγωγής (η οποία έπρεπε να ασκηθεί κατά των κληρονόμων τούτου). Ο τοιούτος, περί ελλείψεως παθητικής νομιμοποίησεως, ισχυρισμός της εναγομένης συνιστά αμφισβήτηση διαδικαστικής προϋποθέσεως της δίκης, η οποία συνάπτεται με την ιστορική βάση της αγωγής, προς απόδειξη της οποίας υπόχρεος είναι ο ενάγων. (βλ. Β. Βαθρακοκοΐη όπου ανωτ. υπ. άρθρ. 68 παράγ. 16, 18).

Εξ άλλου, η εναγομένη, δια των αυτών εγγράφων προτάσεών της (και του δικογράφου της εφέσεώς της) ισχυρίζεται ότι το, κατά τα ανωτέρω, καταβληθέν εις το σύνυγο αυτής, ως αρραβών, ποσόν συμφωνήθηκε, μετά τούτου και του ενάγοντος, ότι θα επιστραφεί μόνον εις την περίπτωση κατά την οποίαν θα υπήρχε κώλυμα κατά τον έλεγχο των τίτλων και επομένως νομική αδυναμία μεταβιβάσεως του ελαιοπερίβολου. Τέτοιο, όμως, κώλυμα δεν υφίστατο εν προκειμένω, δια την περάτωση της διαδικασίας της οριστικής μεταβιβάσεως του ελαιοπερίβολου, από της οποίας υπαιτίως και αντισυμβατικώς υπαναχώρησε ο ενάγων. Ο ισχυρισμός αυτός της εναγομένης ουδεμίαν ασκεί εν προκειμένω έννομον επιρροήν και πρέπει να απορριφθεί, εφ' όσον προϋποθέτει έγκυρον συμφωνίαν περί του ανωτέρω αρραβώνος, η οποία όμως δεν υφίσταται εν προκειμένω, λόγω μη καταρτίσεως αυτής συμβολαιογραφικώς (όπως και η ίδια συνομολογεί), ενώ η αγωγή ερείδεται επί των διατάξεων περί αδικαιολογήτου πλούτισμού.

101/2001

Πρόεδρος: Αργ. Κουντούρης

Εισηγητής: Παν. Θεοδωρόπουλος

Δικηγόροι: Κων. Τσακίρης, Δημ. Νάρης

ΑΠΟΚΤΗΜΑΤΑ εκ του γάμου. Έννοια της αύξησης της περιουσίας. Ο ενάγων σύνυγος πρέπει να αποδείξει το μέγεθος και την αξία της τελικής περιουσίας, ο δε εναγόμενος το μέγεθος και την αξία της αρχικής περιουσίας, ως και το παθητικό της περιουσίας.

Επί περιουσιακού στοιχείου κτηθέντος αλλά και εκποιηθέντος κατά τη διάρκεια του γάμου, πρέπει, για το ορισμένο της αγωγής, να αναγράφεται ότι το τίμημα σώζονταν κατά τη λύση του γάμου. Περιστατικά, βάσει των οποίων προσδιορίσθηκε ότι η συμβολή της συζύγου ανέρχονταν στο εκ του νόμου τεκμαιρόμενο ποσοστό του 1/3.

Η ενάγουσα και ήδη εφεσίθλητη Φ.Σ.Λ. με την από 15.1.1996 αγωγή της που άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας ιστόρησε ότι με τον εναγόμενο είχε τελέσει γάμο, κατά τους Κανόνες της Ανατολικής Ορθόδοξης του Χριστού Εκκλησίας, κατά μίνα Ιούνιο 1961. Ότι ο γάμος τους αυτός λύθηκε με διαζύγιο που απαγγέλθηκε με τη με αριθμό 20 από 20.1.1994 οριστική απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, η οποία κατέστη ήδη αμετάκλητη. Ότι αφότου τελέσθηκε ο ως άνω γάμος των διαδίκων αυξήθηκε η περιουσία του εναγόμενου κατά την εκ δραχμών 4.500.000 και 5.000.000 χρηματική αξία δύο φορτηγών αυτοκινήτων, εργοστασίου κατασκευής, του μεν ενός ΜΕΡΣΕΝΤΕΣ τύπου LD 813 και με αρ. κυκλ. ΤΙ - ..., του δε άλλου VOLVO τύπου F 12 και με αριθμό κυκλ. PIA - ..., εκ των οποίων όμως είχε ήδη πωλήσει κατά το έτος 1988 το δεύτερο από αυτά, αντί τιμήματος 5.200.000 δραχμών, χωρίς όμως να επικαλείται ότι το πόσο αυτό εσώζετο και κατά το χρόνο της λύσης του γάμου των ανωτέρω. Ότι η ίδια είχε συμβάλει στην απόκτηση των ως άνω

αυτοκινήτων κατά ποσοστό 50% και κατά τα σε αυτή αναφερόμενα περιστατικά. Ζήτησε δε την υποχρέωση του εναγόμενου να της καταβάλει το μισό των ως άνω χρηματικών ποσών ήτοι το ποσό των (4.500.000 δρχ. συν 5.200.000 δρχ. επί 50% ίσον) 4.850.000 δραχμών, νομιμοτόκως από της επιδόσεως της αγωγής μέχρις εξοφλήσεως. Στην αγωγή αυτή εκδόθηκε, κατ' αντιμωλίαν των διαδίκων, η εκκαλούμενη απόφαση με την οποία αφού αυτή κρίθηκε ως νόμιμη και ορισμένη ως προς το πρώτο από τα ως άνω κονδύλια της, όπως και πράγματι ήταν ως στηριζομένη στις διατάξεις των άρθρων 1400, 346 ΑΚ, έγινε εν μέρει δεκτό αυτό ως βάσιμο και κατ' ουσίαν και υποχρεώθηκε ο εναγόμενος να καταβάλει στην ενάγουσα το ποσό των 1.000.000 δραχμών, νομοτόκως κλπ, απορρίφθηκε δε ως αόριστο το δεύτερο από τα ως άνω κονδύλια της ως εκ της μη επικλήσεως υπό της ενάγουσας ότι αυτό εσώζετο και μετά την πώληση του δεύτερου ως άνω φορτηγού κλπ. Κατ' αυτής παραπονείται ο εναγόμενος και ήδη εκκαλών με την κρινόμενη έφεση του και για τους σε αυτή αναφερομένους λόγους.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 1400 ΑΚ, που έχει εφαρμογή και για συζύγους που τέλεσαν γάμο πριν από την 18.2.1983, ισχύ του Ν. 1389/1983 και για περιουσιακά στοιχεία που αποκτήθηκαν πριν από την ημερομηνία αυτή, κατά ροπή διάταξη του άρθρου 12 Ν. 1649/1986, προκύπτει ότι οι βασικές προϋποθέσεις της αξίωσης συμμετοχής στα αποκτήματα του άλλου συζύγου είναι 1) λύση ή ακύρωση του γάμου ή τριετής διάσταση των συζύγων, 2) αύξηση της περιουσίας του ενός ή και των δύο συζύγων αφότου τελέσθηκε ο γάμος και 3) η συμβολή του δικαιούχου συζύγου στην αύξηση αυτή. Για να εξακριβώθει η επαύξηση της περιουσίας πρέπει να

προσδιοριστούν και εκτιμηθούν αφενός η περιουσία που υπάρχει κατά το χρονικό σημείο της τέλεσης του γάμου (εννοείται "καθαρά περιουσία" που προκύπτει από την αφαίρεση του παθητικού από το ενεργητικό), η οποία ονομάζεται "αρχική περιουσία", που μπορεί να είναι και μηδενική περιουσία, αφού η αναφορά του νομιθέτη μόνο στην "αύξηση" έγινε ενώψει του συνήθως συμβαίνοντος και όχι βεβαίως για να αποκλεισθεί η περίπτωση της αποκτήσεως κατά πρώτον περιουσίας, και αφετέρου η περιουσία κατά το χρονικό σημείο της γένεσης της αξιώσεως, που ονομάζεται "τελική περιουσία". Ως προς την κατανομή του βάρους της απόδειξης, κατά τις γενικές διατάξεις, ο δικαιοπάροχος σύνυγος θα πρέπει να αποδείξει την τελική περιουσία, απ' ό,τι συντίθεται αυτή και ποία η αξία της. Το παθητικό της περιουσίας αυτής, ποίο και πόσο είναι, θα πρέπει να το αποδείξει ο εναγόμενος, ο οποίος επίσης θα πρέπει να αποδείξει και την αρχική περιουσία, από τί στοιχεία απαρτίζεται αυτή και την αξία της (Εφ.Αθ. 9092/1990 ΕλλΔ.vn 33, 163 επ. Εφ.Αθ. 6526/1991 Ελ.Δ/vn 33, 164 επ. Εφ.Θεσ. 801/1997 ΕλΔ/vn 39, 142 επ.).

Στην προκειμένη περίπτωση ο εναγόμενος και προς απόκρουση της ένδικης αγωγής ισχυρίζεται το πρώτο με την ένδικη έφεσή του ότι η ένδικη ως άνω αγωγή παρίστατο ως αόριστη καθ' όσον αυτός κατά την τέλεση του γάμου του με την ενάγουσα εκέκτητο περιουσίαν και δη τέσσερις (4) αγρούς συνολικής εκτάσεως 20 περίπου στρεμμάτων, κειμένων στις κτηματικές περιφέρειες Κ. και Σ. Λάρισας, καθώς και 50 πρόβατα, των οποίων δεν προσδιορίζει την αξία, και ςητεί την απόρριψή της για το λόγο αυτό (ως αόριστης). Σύμφωνα όμως με τα προεκτεθέντα, ως εκ της μη υπό της εναγούσης επικλήσεως της τυχόν κατά την τέλεση του

γάμου της με τον εναγόμενο υπαρχούσης σ' αυτόν περιουσίας, ουδεμίαν αοριστίαν έπασχεν η ως άνω αγωγή της, αφού το περιστατικό αυτό ως θεμελιούν ένσταση καταλυτικής της αγωγής όφειλε να επικαλεστεί και εν αμφισβήτησει να αποδειξεί ο εναγόμενος, κατά τα προεκτεθέντα. Ως εκ τούτου τα αντίθετα με την ένδικη έφεση, υποστηριζόμενα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα κατ' ουσίαν.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων αποδειξεως ... αποδείχθηκαν τα εξής: Οι διάδικοι τέλεσαν μεταξύ τους γάμο κατά τους Κανόνες της Ανατολικής Ορθόδοξης του Χριστού Εκκλησίας, στο Κ. Λάρισας το μήνα Ιούνιο του έτους 1961. Ο γάμος τους αυτός λύθηκε με την με αριθμό 20 από 20.1.1994 απόφασην του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, η οποία κατέστη κατά το ως άνω έτος αμετάκλητη. Κατά τη διάρκεια της έγγαμης συμβίωσης των διαδίκων και δη κατά το έτος 1979 ο εναγόμενος αγόρασε το με αριθμό κυκλοφορίας ΤΙ - ... Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο, εργοστασίου κατασκευής MERSEDES τύπου LP 813, πετρελαιοκίνητον μεικτού βάρους 7.490 κιλών, με ημερομηνία πρώτης κυκλοφορίας του στην Ελλάδα την 10.9.1979, το οποίο κατά κυριότητα είχε εισφέρει στην ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία "Γ.Τ.-Α.Τ. ΟΕ". Το αυτοκίνητο αυτό αγοράσθηκε αντί τιμήματος 950.000 δραχμών όπως συνομολογούν οι διάδικοι. Μετά τη λύση της παραπάνω εταιρίας και δη την 14.1.1980 το ως άνω αυτοκίνητο περιήλθε στην αποκλειστική κυριότητα του εναγομένου και εξακολουθεί να υπάρχει στα χέρια αυτού έως της σήμερον. Η αξία του ως άνω αυτοκινήτου, κατά το χρόνο λύσεως του γάμου των διαδίκων (1994), ανήρχετο στο ποσό των 3.000.000 δραχμών, λαμβανομένου υπόψη ότι η παλαιότητα αυτού ήταν οπωσδήποτε 15 ετών (είχε εισαχθεί στην Ελλάδα

με το με αριθμό 5041/15.9.1978 πιστοποιητικό του Β' Τελωνείου Θεσσαλονίκης - βλ. σχετικώς το με αριθμό 354802 βιβλιάριο μεταβολών του) και από το έτος 1996 δεν κυκλοφορεί πλέον ο τύπος του ως άνω αυτοκινήτου, η δε τιμή του καινούργιου και αντ' αυτού τεθέντος σε κυκλοφορία από την MERSEDES, μοντέλου 814, και μάλιστα χωρίς καρότσα, ήταν κατά την 18.11.1996, 12.275.000 δραχμές. Συμβολή της ενάγουσας για την αγορά του ως άνω αυτοκινήτου δια του ποσού των 400.000 δραχμών, το οποίο αυτή έλαβε από τους γονείς της και παρέδωσε στον εναγόμενο για τον ως άνω σκοπό, δεν αποδείχθηκε. Έτσι δεν αποδείχθηκε ότι η ενάγουσα συνέβαλε στην επαύξηση της περιουσίας του συζύγου της δια του ως άνω αυτοκινήτου κατά το επικαλούμενο από αυτή ποσοστό του $\frac{1}{2}$.

Η ενάγουσα κι ευθύς μετά την τέλεση του ως άνω γάμου της συνέβαλε στην επαύξηση της περιουσίας του συζύγου της με την αποτιμώμενη σε χρήμα αποκλειστικήν απασχόλησή της με τα οικιακά και την ανατροφή και επίβλεψη των δύο αποκτηθέντων τέκνων τους, δραστηριότητα η οποία υπερέβαινε την υποχρέωσή της προς συνεισφοράν προς ικανοποίηση των οικογενειακών αναγκών τους, την οποία και το Δικαστήριο αυτό αποτιμά ως ανερχομένην στο από τον νόμο τεκμαιρόμενο ποσοστό 1/3 (ΕΑ 9092/90 Δνη 33/1992 σελ. 163 επ). Αντίθετα δεν γίνεται πιστευτός ο ισχυρισμός του εναγομένου περί μηδενικής συμβολής της ενάγουσας στην επαύξηση της ως άνω περιουσίας του, διότι οι υπηρεσίες αυτές παρασκέθηκαν τουλάχιστον μέχρι της αποκτήσεως του ως άνω αυτοκινήτου και μέχρι της διασπάσεως της εγγάμου συμβιώσεως.

Συνεπώς η συμβολή της ενάγουσας στην επαύξηση της περιουσίας του εναγο-

μένου κατά τη διάρκεια του ως άνω γάμου τους ανέρχεται στο τεκμαρτώς καθοριζόμενο από τον νόμο πλαισίο του 1/3 της αξίας του κατά τα άνω αποτιμηθέντος σε 3.000.000 δραχμές ως άνω αυτοκινήτου του. Ως εκ τούτου τα ίδια δεχθείσα ως αποδειχθέντα πραγματικά περιστατικά και η εκκαλούμενη απόφαση και κρίνασα βάσει αυτών ότι η συμβολή της ενάγουσας στην επαύξηση της ως άνω περιουσίας του εναγομένου ανήρχετο όχι σε ποσοστό 50% ή σε μπδενική τοιαύτη αλλά στο από το νόμο τεκμαιρόμενο ποσοστό του 1/3, δεχθείσα εντεύθεν ως εν μέρει βάσιμη την ως άνω αγωγή και υποχρεώσασα τον εναγόμενο να καταβάλει στην ενάγουσα το ποσό των 1.000.000 δραχμών, νομιμοτόκως από της επιδόσεως της αγωγής μέχρις εξοφλήσεως, σωστά τις προσκομισθείσες αποδείξεις εκτίμησης και τα αντίθετα με την ένδικη έφεση υποστηρίζομενα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα κατ' ουσίαν.

102/2001

Πρόεδρος: Αργ. Κουντούρης
Εισηγητής: Ευστ. Τσουκαλάς
Δικηγόροι: Νικ. Μίστρας, Αθαν. Κωλέππης

ΜΙΣΘΩΣΗ. Αν ο χρήση του μισθίου εξαρτάται από προηγούμενη άδεια Αρχής, για την έκδοση αυτής υπόχρεος να επιμεληθεί είναι ο εκμισθωτής. Οι δ/ξεις περί ευθύνης του εκμισθωτή για κάθε είδους ελαπτώματα, είναι ενδοτικού δικαίου και επιτρέπεται ο αποκλεισμός ή περιορισμός της ευθύνης του εκμισθωτή, εκτός αν ο τελευταίος αποσιώπησε με δόλο το ελαπτώμα, οπότε είναι άκυρη η σχετική συμφωνία.

Δικαίωμα του μισθωτή για μείωση ή μη καταβολή του μισθώματος, λόγω ελαπτώματος κατά το χρόνο παράδοσης του μισθίου. Εάν το ελαπτώμα εμφανίσθηκε ή η

συμφωνημένη ιδιότητα εξέλιπε, μετά τη συνομολόγηση της μίσθωσης, από υπαιτιότητα του εκμισθωτή, ο μισθωτής, αντί για τα παραπάνω δικαιώματα, έχει αξιώση αποζημίωσης για μη εκτέλεση της σύμβασης. Το ίδιο δικαίωμα υφίσταται, κι αν ο εκμισθωτής δεν ήταν υπαίτιος, αλλά κατέστη υπερήμερος με όχληση του μισθωτή, ως προς την άρση του ελαπτώματος.

Άρση ευθύνης του εκμισθωτή, εφόσον ο μισθωτής γνώριζε, κατά τη σύναψη της μίσθωσης, το πραγματικό ελάπτωμα ή την έλλειψη της συμφωνημένης ιδιότητας, ή παρέλαβε ανεπιφύλακτα το μίσθιο, εν γνώσει των ελαπτωμάτων.

Μίσθωση για χρήση κέντρου διασκέδασης, Αδυναμία έκδοσης αδείας λειτουργίας. Ανυπαιτιότητα εκμισθωτού, λόγω γνώσης του μισθωτή, κατά τη συνομολόγηση της μίσθωσης και της ανεπιφύλακτης παραλαβής του μισθίου. Πραγματικά περιστατικά.

Από τις διατάξεις των άρθρων 574 και 575 ΑΚ προκύπτει ότι ο εκμισθωτής οφείλει να παραδώσει εις τον μισθωτή τη χρήση του πράγματος και καθ' όλη τη διάρκεια του χρόνου της συμβάσεως να διατηρεί τούτο κατάλληλο για τη συμφωνηθείσα χρήση. Επομένως αν η τοιαύτη χρήση του μισθίου εξαρτάται από προηγούμενη άδεια της αρχής, για την έκδοση αυτής υπόχρεος να επιμεληθεί είναι ο εκμισθωτής και όχι ο μισθωτής (ΑΠ 335/84, ΝοΒ, 33, 394). Εξ άλλου, οι διατάξεις των άρθρων 576 επόμ. ΑΚ, με τις οποίες ρυθμίζεται η ευθύνη του εκμισθωτή για κάθε είδους ελαπτώματα του μισθίου, πραγματικά ή νομικά, όπως απ' αυτές τις ίδιες και ειδικότερα από τη διάταξη του άρθρου 582 ΑΚ προκύπτει, είναι ενδοτικού δικαίου, με την έννοια ότι επιτρέπεται, με τους όρους πάντοτε των γενικών διατάξεων των άρθρων 332 επ. ΑΚ να συμφωνηθεί

ο αποκλεισμός ή ο περιορισμός της ειδικής αυτής ευθύνης του εκμισθωτή. Η συμφωνία αυτή, που αποκλείει ή περιορίζει την ευθύνη του εκμισθωτή για πραγματικά ή νομικά ελάττωματα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 582 ΑΚ, είναι άκυρη αν ο εκμισθωτής απεσιώπησε με δόλο το ελάττωμα του μισθίου ή της έλλειψης της συγκεκριμένης ιδιότητας (ΑΠ 1585/98, Δ/vn, 40, 130).

Τέλος, προκειμένης συμβάσεως μισθώσεως πράγματος με τις διατάξεις των άρθρων 574 και 575 του ΑΚ ορίζονται οι εκατέρωθεν βασικές υποχρεώσεις των συμβαλλομένων, οι οποίες συνίστανται στο ότι ο μεν εκμισθωτής οφείλει να παραχωρίσει στο μισθωτή τη χρήση του πράγματος κατάλληλο για τη συμφωνημένη χρήση και να το διατηρεί κατάλληλο σ' όλη, τη διάρκεια της μισθώσεως, ο δε μισθωτής οφείλει να καταβάλει το συμφωνημένο μίσθωμα. Με τις επόμενες διατάξεις των άρθρων 576-582 ΑΚ ορίζονται οι συνέπειες που ανακύπτουν από την έλλειψη συμφωνημένης ιδιότητας ή την ύπαρξη πραγματικού ελάττωματος του μισθίου. Έτσι, αν κατά το χρόνο της παραδόσεως στο μισθωτή του μισθίου πράγματος τούτο έχει έλλειψη συμφωνημένης ιδιότητος ή ελάττωμα που εμποδίζει μερικά ή ολικά τη συμφωνημένη χρήση, ή, εάν κατά τη διάρκεια της μισθώσεως έλλειψε μία τέτοια ιδιότητα ή εμφανίστηκε τέτοιο ελάττωμα, τότε ο μισθωτής έχει δικαίωμα μειώσεως ή μη καταβολής του μισθώματος. Ειδικότερα δε, σύμφωνα με το εδ. α' του άρθρου 578 ΑΚ, στην περίπτωση που από υπαιτιότητα του μισθωτή έλειψε η συμφωνημένη ιδιότητα ή εμφανίστηκε το ελάττωμα μετά τη συνομολόγηση της μισθώσεως, ο μισθωτής έχει δικαίωμα αντί για τη μη καταβολή ή τη μείωση του μισθώματος, να απαιτήσει αποζημίωση για τη μη εκτέλεση της συμβάσεως. Το ίδιο δε

δικαίωμα, σύμφωνα με το εδάφ. β' του ίδιου άρθρου, έχει ο μισθωτής και αν ο εκμισθωτής δεν ήταν υπαίτιος για την εμφάνιση του ελαπτώματος ή την έλλειψη της συμφωνημένης ιδιότητας, υπό την προϋπόθεση όμως ότι έχει καταστεί υπερήμερος, με όχλοση του μισθωτή ως προς την άρση του πραγματικού ελαπτώματος ή της έλλειψης της ιδιότητας. Σ' αυτή δε την περίπτωση ο μισθωτής έχει δικαίωμα να επιχειρήσει ο ίδιος την άρση και να απαιτήσει τη δαπάνη. Και εδώ για την άσκηση του τελευταίου αυτού δικαιώματος πρέπει να συντρέχει υπερημερία του εκμισθωτή ως προς την άρση αυτών, η οποία προϋποθέτει όχι μόνο γνώση της υπάρξεως αυτών από μέρους του εκμισθωτή αλλά και προηγούμενη όχλοση του για την επανόρθωσή τους, χωρίς αποτέλεσμα. Όταν όμως ο μισθωτής είτε κατά τη συνομολόγηση της συμβάσεως γνωρίζει το πραγματικό ελάττωμα ή την έλλειψη της συμφωνημένης ιδιότητας, είτε παρέλαβε ανεπιφύλακτα το μίσθιο γνωρίζοντας το ελάττωμα ή την έλλειψη, τότε ο εκμισθωτής δεν έχει οποιαδήποτε ευθύνη για την ύπαρξη του ελαπτώματος ή την έλλειψη της ιδιότητας και επομένως ο μισθωτής δεν έχει τα παραπάνω δικαιώματα που απονέμονται σ' αυτόν από τα άρθρα 576-578 του ΑΚ (ΑΠ 1016/99, Δ/vn, 40, 1739).

Στην περίπτωση που κρίνεται, από την προσήκουσα επανεκτίμηση των καταθέσεων ... αποδείχτηκαν κατά την κρίση του Δικαστηρίου αυτού τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Ο νόμιμος εκπρόσωπος της εκκαλούσας Α.Π. έχοντας μεγάλη εμπειρία και γνώση της απαιτούμενης διαδικασίας και των διατυπώσεων προς έκδοση άδειας λειπουργίας κέντρου διασκεδάσεως, διότι κατά το πρόσφατο παρελθόν είχε λειπουργήσει και εκμεταλλευθεί στην πόλη Τρ.

κέντρο διασκεδάσεως, προϊόθε σε δια-
πραγματεύσεις στις αρχές Αυγούστου
1997 με τον νομικό σύμβουλο των εφεσι-
θλήτων δικηγόρο Σ. Τ. για τη σύναψη της
ένδικης συμβάσεως μισθώσεως. Ο νόμι-
μος εκπρόσωπος της εκκαλούσας διερεύ-
νησε αυτοπροσώπως στις αρμόδιες αρχές
και υπηρεσίες Τρ. όλες τις δυνατότητες
χρησιμοποιήσεως του παρακάτω περι-
γραφομένου ακινήτου και εκδόσεως α-
δειάς ιδρύσεως και λειτουργίας κέντρου
διασκεδάσεως. Από την όλη διερεύνηση
που ενήργησε πληροφορήθηκε ότι η ί-
δρυση κέντρου διασκεδάσεως στο πιο
κάτω μνημονευόμενο ακίνητο ήταν πολύ
δυσχερής και δαπανηρά, διότι απαιτείτο η
συνδρομή πολλών προαπαιτούμενων
προϋποθέσεων για την έκδοση αδειάς ι-
δρύσεως και λειτουργίας εις αυτό κέ-
ντρου διασκεδάσεως. Συγκεκριμένα πλη-
ροφορήθηκε ότι απαιτούντο οικοδομική
άδεια, άδεια λειτουργίας, θέσεις πάργκιν-
γκ. Παρά ταύτα ο εκπρόσωπος της εκκα-
λούσας δηλώσε στον ειρημένο νομικό
σύμβουλο των εφεσιθλήτων, που του
γνωστοποίησε την έλλειψη όλων των πιο
πάνω αδειών, ότι ενδιαφέρεται και θέλει
να προβεί στη μίσθωση του κατωτέρω α-
κινήτου. Μάλιστα ο νομικός σύμβουλος
των εφεσιθλήτων τον απέτρεψε λέγοντάς
τον ότι “μπορεί να μην πάει καλά το μα-
γαζί διότι το ακίνητο βρίσκεται απόμα-
κρα”. Ο εκπρόσωπος όμως επέμενε, ο-
πότε ο δικηγόρος των έφερε σε επαφή με
τους πελάτες του. Οι τελευταίοι κατ’ απαί-
τηση του εκπροσώπου της εκκαλούσας έ-
δωσαν σ’ αυτόν πριν την υπογραφή του ι-
διωτικού συμφωνητικού μισθώσεως την
από 19.9.97 υπεύθυνη δηλώση του άρ-
θρου 8 του Ν. 1599/86 στην οποία ο εξ
αυτών Δ.Σ. δηλώσε υπεύθυνα ότι το κτί-
σμα, που βρίσκεται στο ακίνητο, είναι
πριν το 1955, ελπίζοντας ότι έτσι δεν θα
εχρειάζετο νομιμοποίηση του κτίσματος

δι’ εκδόσεως νέας οικοδομικής άδειας.
Τελικά ο εκπρόσωπος, αν και τελούσε σε
γνώση των δυσκερειών ιδρύσεως κέ-
ντρου διασκεδάσεως, κατάρτισε με τους
εφεσιθλητούς το από 23.9.97 ιδιωτικό
συμφωνητικό μισθώσεως.

Δυνάμει αυτού οι εφεσιθλητοί εκμί-
σθωσαν στην εκκαλούσα το στην αγωγή
περιγραφόμενο οικόπεδο εκτάσεως 1600
Μ2, μετά του επ’ αυτού υπάρχοντος κτί-
σματος (ανοιχτό υπόστεγον) αποτελού-
μενου από κολώνες εξ οπλισμένου σκυ-
ροδέματος και στέγη, το οποίο ο εκπρό-
σωπος της εκκαλούσας γνώριζε ότι προ-
γομένως χρησιμοποιούνταν ως γκαράζ -
συνεργείο επισκευής οχημάτων. Οι εφε-
σιθλητοί για να διευκολύνουν και να πα-
ράσκουν στην εκκαλούσα την δυνατότητα
προετοιμασίας του μισθίου συμφώνησαν
όπως η μίσθωση αυτού αρχίσει την
1.1.1998 και έτσι η διάρκειά της ορίστηκε
από 1.1.98 έως 31.12.2003. Το μίσθωμα
συμφωνήθηκε στο ποσό των 500.000 μη-
νιαίων, καταβλητέο μέσα στο πρώτο τριή-
μερο κάθε μίνα. Με τον 5ο όρο του ανω-
τέρω συμφωνητικού μισθώσεως συμφω-
νήθηκε ότι το μίσθιο θα χρησιμοποιηθεί
αποκλειστικά ως καφετέρια, μπαρ, ανα-
ψυκτήριο, κέντρο διασκεδάσεως, εστιατό-
ριο, έκθεση εμπορευμάτων (με εξαίρεση
τα είδη αυτοκινήτου διότι ο εκ των εφεσι-
θλήτων Δ.Σ. είχε πλησίον παρόμοιο κατά-
στημα) και κάθε άλλο συναφές είδος. Ε-
ντεύθεν συνάγεται ότι η εκκαλούσα είχε
συμβατική δυνατότητα πολλαπλών χρήσε-
ων του μισθίου και όχι μόνο της χρήσεως
αυτού ως κέντρο διασκεδάσεως, όπως α-
βασίμως διατείνεται. Με τον 6ο όρο του
άνω μισθωτηρίου ορίστηκε ότι η εκκαλού-
σα παρέλαβε το μίσθιο, αφού το εξέτασε
και το βρήκε της τελείας αρεσκείας της
και απόλυτα κατάλληλο για τη χρήση που,
το προορίζει. Με τον 7ο όρο του συμφω-
νητικού μισθώσεως ορίστηκε ότι επιτρέ-

πεται στην εκκαλούσα να επιφέρει οποιαδήποτε προσθήκη, τροποποίηση ή μεταρρύθμιση του μισθίου, που κρίνεται κατάλληλη για τη χρήση, που προορίζει τα μίσθιο και ότι δίδεται από την υπογραφή του συμφωνητικού το δικαίωμα στην μισθώτρια να προβαίνει σε οποιεσδήποτε εργασίες απαιτούνται για την χρήση, που προορίζει το μίσθιο, καθώς και σε όλες τις διαδικασίες εκδόσεως οικοδομικών κλπ αδειών. Με τον 12ο όρο συμφωνήθηκε όπως ο υπαίθριος χώρος του οικοπέδου χρησιμοποιηθεί ως χώρος σταθμεύσεως αυτοκινήτων και για την ανάπτυξη καθισμάτων, ενώ με τον 13ο όρο επιτράπηκε στην εκκαλούσα να επεκτείνει την οικοδομή με δαπάνες της. Με τον 16ο όρο ορίσθηκε ότι η μισθώτρια υποχρεούται να καταβάλει τα πρόστιμα, προσαυξήσεις, αποζημιώσεις που επιβάλλονται από τις αρμόδιες υπηρεσίες και που αφορούν την άδεια οικοδομής, άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του καταστήματος. Με τον 19ο όρο συμφωνήθηκε ότι όλες οι πρόσθετες κατασκευές που θα γίνουν με δαπάνες της μισθώτριας θα παραμείνουν προς οφέλος του μισθίου καταστήματος. Τέλος, με τον 21ο όρο παρασχέθηκε στην μισθώτρια το δικαίωμα να αποχωρήσει από το μίσθιο, αφού προηγουμένως ειδοποιήσει τους εκμισθωτές εγγράφως πριν από ένα τρίμηνο περί τούτου.

Από τους προεκτεθέντες όρους του ως άνω ιδιωτικού συμφωνητικού μισθώσεως προκύπτει ότι: α) οι εφεσίβληπτοι εκμισθωτές δεν υποσχέθηκαν στην εκκαλούσα ότι το επίμαχο μίσθιο ήταν κατάλληλο για να το χρησιμοποιήσει ως κέντρο διασκεδάσεως. Απεναντίας με τον 6ο όρο ρητώς και κατηγορηματικώς ορίσθηκε ότι η μισθώτρια παρέλαβε το μίσθιο αφού προηγουμένως το εξέτασε και το βρήκε της τελείας αρεσκείας της και απόλυτα κατάλληλο για την χρήση που το προορίζει, β)

η συμφωνημένη χρήση του μισθίου δεν ήταν αποκλειστικά η χρησιμοποίησή του μόνο ως κέντρον διασκεδάσεως, αλλά δια του βου όρου του συμφωνητικού ρητά είχε συμφωνηθεί η δυνατότητα πολλαπλών χρήσεων του μισθίου κατ' αρέσκεια, ελεύθερη επιλογή και διακριτική ευχέρεια της μισθώτριας είτε ως καφετέριας, είτε ως μπαρ, είτε ως αναψυκτήριου, είτε ως κέντρου διασκεδάσεως, είτε ως εστιατορίου, είτε ως εκθέσεως εμπορευμάτων (με εξαίρεση τα ειδη αυτοκινήτου για τον προαναφερθέντα λόγο), είτε κάθε άλλου συναφούς είδους. Προφανώς οι εκμισθωτές παρέσχον στην μισθώτρια αυτή την πολλαπλή δυνατότητα των χρήσεων του μισθίου διότι ο εκπρόσωπος της από την όλη διερεύνηση προς τις αρμόδιες αρχές και υπηρεσίες, που είχε ενεργήσει κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων πριν την υπογραφή του συμφωνητικού, είχε αποδίξει στο συμπέρασμα ότι είναι πολύ δυσχερής και δαπανηρά η ίδρυση επί του επιδίκου μισθίου κέντρου διασκεδάσεως και η έκδοση της ελλείπουσας αδείας για την λειτουργία αυτού. Από κανένα λοιπόν όρο του συμφωνητικού δεν συνάγεται ότι οι εκμισθωτές είχαν αναλάβει την συμβατική υποχρέωση να παραχωρήσουν στην μισθώτρια το μίσθιο κατάλληλο αποκλειστικά και μόνο για να χρησιμοποιηθεί ως κέντρο διασκεδάσεως, όπως εντελώς αβάσιμα ισχυρίζεται η εκκαλούσα με την αγωγή της και την έφεση της, γ) οι εφεσίβληπτοι δεν είχαν αναλάβει με κανένα όρο του συμφωνητικού την συμβατική υποχρέωση να προβούν στις απαραίτητες ενέργειες για την έκδοση αδείας λειτουργίας και ιδρύσεως εις το μίσθιο κέντρον διασκεδάσεως. Απεναντίας με τον 7ο όρο του μισθωτηρίου οι εκμισθωτές παρέσχον από την ημέρα της υπογραφής αυτού το δικαίωμα στην μισθώτρια να προβαίνει σε οποιεσδή-

ποτε εργασίες απαιτούνται για την χρήση που προορίζει το μίσθιο και σε όλες τις διαδικασίες εκδόσεως οικοδομικής αδείας και αδείας λειτουργίας επί του μισθίου επιχειρήσεως με αντικείμενο οποιαδήποτε εκ των προαναφερθεισών συμφωνημένων χρήσεων. Μάλιστα, με τον 16ο όρο του μισθωτηρίου η μισθώτρια είχε αναλάβει την υποχρέωση να καταβάλει τα πρόστιμα, τις προσαυξήσεις και τις αποζημιώσεις, που επιβάλλονται από τις αρμόδιες υπηρεσίες για την έκδοση οικοδομικής άδειας και άδειας ιδρύσεως και λειτουργίας καταστήματος και δ) η μισθώτρια γνώριζε κατά την κατάρτιση συμβάσεως μισθώσεως από την προηγθείσα έρευνα του εκπροσώπου της, ότι για την χρησιμοποίηση του επίμαχου μισθίου ως κέντρου διασκεδάσεως χρειάζονταν η έκδοση από την αρμόδια αρχή αδείας λειτουργίας και ότι αυτή έλειπε γι' αυτό και ανέλαβε συμβατικώς την υποχρέωση εκδόσεως αυτής και την πληρωμή των προστίμων, προσαυξήσεων και αποζημιώσεων, που θα απαιτούνταν κατά νόμο από τις αρμόδιες αρχές για την έκδοση της άδειας λειτουργίας.

Περαιτέρω, από τα αυτά ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχτηκε ότι η εκκαλούσα αμέσως μετά την υπογραφή του μισθωτηρίου προέβη στις αναγκαίες προσθήκες, διαρρυθμίσεις και ανακαινίσεις του υφιστάμενου επί του μισθίου ανοιχτού υποστέγου και εγκατέστησε εις αυτό κέντρο διασκεδάσεως χωρίς να έχει λάβει άδεια λειτουργίας. Έτσι στο μίσθιο λειτουργησε κέντρο διασκεδάσεως χωρίς άδεια λειτουργίας μέχρι 25.2.98. Οι εκμισθωτές με την από 20.3.98 εξώδικη απάντησή τους προς την μισθώτρια δηλώσαν ότι, αν κι δεν είχαν καμιά συμβατική υποχρέωση εκδόσεως της αδείας λειτουργίας, διότι την υποχρέωση αυτή είχε αναλάβει με το συμφωνητικό μισθώσεως η ίδια, είναι

πρόθυμοι να παράσχουν την συνδρομή τους για την έκδοση της αδείας. Στις 26.3.98 η εκκαλούσα επέδωσε στους εφεσίβλητους εκμισθωτές εξώδικη δήλωση καλώντας τους να υπογράψουν τα ακόλουθα έγγραφα: 1) συμβολαιογραφική πράξη παραχώρησης σε κοινή χρήση του ρυμοτομούμενου τμήματος, 2) συμβολαιογραφική πράξη δέσμευσης υπαίθριου χώρου σε θέσεις στάθμευσης και 3) υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 του Ν. 1599/86 ότι το κτίσμα υφίστατο προ του έτους 1955, την οποία ήδη είχε υπογράψει ο πρώτος εφεσίβλητος από 19.9.97. Πρέπει να σημειωθεί ότι η εξαγορά των πιο πάνω θέσεων στάθμευσης αυτοκινήτων απαιτεί τίμημα 15.114.141,90 δραχμών. Την ανάγκη συνδρομής των προαπαιτούμενων ως άνω προϋποθέσεων και συγκεντρώσεων των εν λόγω εγγράφων προκειμένου να επιτευχθεί η έκδοση αδείας λειτουργίας κέντρου διασκεδάσεως επί του επίδικου μισθίου γνώριζε ο νόμιμος εκπρόσωπος πριν την υπογραφή του επίμαχου ιδιωτικού συμφωνητικού μισθώσεως από την προεκτεθείσα διερεύνηση, που είχε ενεργήσει σε όλες τις αρχές και υπορείσεις, και παρά ταύτη επιτρεπτώς δια ειδικού όρου του συμφωνητικού ανέλαβε την υποχρέωση εκδόσεως της αδείας λειτουργίας καθώς και την δαπάνη εκδόσεως αυτής. Οι εφεσίβλητοι, εφόσον δεν είχαν καμιά συμβατική υποχρέωση περί τούτου δεν προέβησαν στην σύνταξη των υπό στοιχεία 1 και 2 ως άνω συμβολαιογραφικών πράξεων, διότι η σύνταξη τους επήγειτο επακθείς συνέπειες για αυτούς και το ακίνητό τους. Τελικά το κέντρο διασκεδάσεως που είχε λειτουργήσει από την εκκαλούσα χωρίς άδεια σφραγίστηκε. Η εμμονή της εκκαλούσας να ιδρύσει οπωσδήποτε εις το μίσθιο κέντρο διασκεδάσεως κρίνεται αδικαιολόγητη, διότι αυτή με τον 5ο όρο του μισθωτηρίου εγγράφου εί-

κε πολλαπλή δυνατότητα να χρησιμοποιήσει κατ' αρεσκεία της το μίσθιο για την ίδρυση και άλλων επιχειρήσεων, για τις οποίες δεν προβλέπεται τέτοια άδεια λειτουργίας τους. Άλλωστε η μισθώτρια είχε από τον 21ο όρο της μισθώσεως το δικαίωμα να αποχωρίσει από το μίσθιο, αφού προηγουμένως ειδοποιήσει τους εκμισθωτές εγγράφως πριν από τρεις μήνες, πράγμα όμως το οποίο αυτή δεν έπραξε.

Έπειτα απ' όσα προειπώθηκαν το Δικαστήριο απολήγει στην κρίση ότι δεν συντρέχει η επικαλούμενη από την εκκαλούσσα έλλειψη συμφωνηθέσας ιδιότητας του μισθίου, ούτε μη παραχώρηση σ' αυτήν μισθίου, απ' το οποίο έλλειπαν οι συμφωνημένες ιδιότητες, ούτε έλλειψη αδείας λειτουργίας του μισθίου, για την οποία να είναι υποχρεωμένοι οι εφεσίβληπτοι, δοθέντος ότι η μισθώτρια γνώριζε κατά τη συνομολόγηση της ένδικης μισθώσεως την έλλειψη αδείας λειτουργίας κέντρου διασκεδάσεως εις το μίσθιο, γι' αυτό και την υποχρέωση εκδόσεως της ελλείπουσας αδείας λειτουργίας είχε αυτή αναλάβει συμβατικώς, καταρτίζοντας ανεπιφύλακτα την σύμβαση της μισθώσεως εν γνώσει της ελλείψεως της αδείας. Η συμφωνία αυτή είναι έγκυρη διότι οι εφεσίβληπτοι δεν απεσιώπησαν δολίως την έλλειψη της αδείας, πράγμα που ούτε αυτή η μισθώτρια δεν υποστηρίζει. Σύμφωνα με αυτά η εκκαλούσσα δεν έχει αξίωση αποζημιώσεως κατά των εφεσιβλήτων, ούτε δικαιούται εις πρόταση συμψηφισμού αυτής μετά των μισθωμάτων του από 1.1.98 έως 31.12.98 χρονικού διαστήματος, τα οποία κατ' ακολουθίαν δεν αποσβέστηκαν, αλλά οφείλονται παρ' αυτής στους εφεσίβληπτους, που δικαιούνται να ζητήσουν την καταβολή των ως άνω καθυστερουμένων μισθωμάτων και την απόδοση της χρήσεως του μισθίου για καθυστέρηση αυτών.

118/2001

Πρόδεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Θεόδ. Νιαβής

Δικηγόροι: Γρηγ. Δασταυρίδης, Δέσποινα Μίγα-Κατσογιάννη

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΟΥ. Αν το έργο έχει ελαττώματα, ή, λείπουν συμφωνημένες ιδιότητες, ο εργοδότης δεν έχει την ένσταση της μη εκπλήρωσης της σύμβασης (374 ΑΚ), αλλά μόνο τα περιοριστικά δικαιώματα που προβλέπουν οι ειδικές δ/ξεις (688-690 ΑΚ). Το δικαίωμα αναστροφής της σύμβασης έργου ή της μείωσης της αμοιβής, για το οποίο αρκεί και αντικειμενική ευθύνη, μπορεί να ασκηθεί και με ένσταση, αλλά πάντοτε πρέπει να καθορίζεται ποιο συγκεκριμένο δικαίωμα ασκείται.

Στην μίσθωση έργου δεν εφαρμόζεται το 542 ΑΚ, που παρέχει εξουσία στο Δικαστήριο, αντί για αναστροφή, να προβεί αυτεπάγγελτα σε μείωση αμοιβής.

Η αγωγή αποζημίωσης για έλλειψεις του έργου απαιτεί υπαιτιότητα του εργολάβου. Αν δεν ασκηθούν τα ως άνω ειδικά δικαιώματα του εργοδότη, αυτός δεν μπορεί να αρνηθεί τη καταβολή της εργολαβικής αμοιβής.

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ. Μπορεί να έχει χαρακτήρα αφανούς εταιρίας, ή, ομόρρυθμης "εν τοις πράγμασι", στη δε δεύτερη περίπτωση τη λύση της κοινοπραξίας, ακολουθεί η εκκαθάριση, κατ ανάλογη εφαρμογή των ισχυόντων στις ο.ε. η οποία διενεργείται από κοινού από δλους τους διαχειριστές, που την εκπροσωπούν, αν δεν συμφωνήθηκε κάτι αλλο.

ΕΝΩΣΗ προσώπων. Δεν αποκτά νομική προσωπικότητα, ούτε είναι υποκείμενο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, μπορεί δημοσίευση δικονομικά να είναι διάδικος.

ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ από το δικόγραφο της αγωγής. Σε αγωγή κοινοπραξίας κατά τρίτου, η από ένα μέλος της παραίτηση, δεν επιφέρει κατάργηση δίκης, διότι διάδικος εί-

ναι η κοινοπραξία και όχι τα μέλη της ατομικά.

Πριν το πέρας της εκκαθάρισης, μέλος της κοινοπραξίας δεν μπορεί να παραιτηθεί, ούτε κατά την αναλογία του, από απαίτηση της κοινοπραξίας κατά τρίτου, διότι δεν πρόκειται για ατομική απαίτηση,

Από τα άρθρα 681, 688 έως 690 και 694 ΑΚ, συνάγεται: α) ότι ο εργολάβος δικαιούται αμοιβή από την παράδοση του έργου στον εργοδότη ή την προσήκουσα προσφορά του σε αυτόν, ακόμη και αν εκείνος αρνηθεί την παραλαβή του (ΑΠ 483/81 ΝοΒ 30 50, ΑΠ 570/92 ΕλλΔν 36 178, ΑΠ 412/93 ΕλλΔν 36 376) ή ματαιώσει την έγκριση του έργου (ΑΠ 1274/93 ΕλλΔν 37 147), β) ότι, η παράδοση και η παραλαβή του έργου, προϋποθέτει την περάτωση ή την εκτέλεση του, που υπάρχει εάν έχουν περατωθεί όλες οι συμφωνημένες εργασίες (ΕφΑθ 6533/96 ΕλλΔν 41 191), γ) ότι ο εργολάβος δεν δικαιούται αμοιβή, μόνο αν το έργο που παραδόθηκε είναι ολότελα διαφορετικό από εκείνο που συμφωνήθηκε, οπότε δεν υπάρχει ούτε μερική εκπλήρωση της παροχής (ΑΠ 413/93 ΕλλΔν 36 326), και δ) ότι, αν το έργο είναι αυτό που συμφωνήθηκε και απλώς έχει επουσιάδη ή ουσιάδην ελαττώματα ή του λείπουν οι συμφωνημένες ιδιότητες, ο εργοδότης δεν έχει την ένσταση της μη εκπλήρωσης της σύμβασης του άρθρου 374 ΑΚ, αλλά έχει μόνο τα δικαιώματα που προβλέπουν οι ειδικές διατάξεις των άρθρων 688 - 690 ΑΚ (ΑΠ 971/86 ΝοΒ 35 1223), οι οποίες υπερισχύουν ως ειδικές (ΕφΠειρ 595/97 ΕλλΔν 40 430).

Κατά τις ειδικές αυτές διατάξεις, εάν τα ελαττώματα είναι επουσιάδη, δηλαδή δεν καθιστούν το έργο άχροστο, αλλά απλώς παραβλάπτουν την χρήση του (ΑΠ

279/82 ΝοΒ 20 1031), δικαιούται να ζητήσει είτε τη διόρθωσή τους μέσα σε εύλογη προθεσμία, εφόσον η διόρθωση δεν απαιτεί δυσανάλογες δαπάνες, είτε ανάλογη μείωση της αμοιβής, ενώ, εάν τα ελαττώματα είναι ουσιάδην ή λείπουν οι συμφωνημένες ιδιότητες, δικαιούται να απαιτήσει την αναστροφή της σύμβασης, ή τη μείωση της αμοιβής ή αποζημίωση. Ο εργοδότης, εφόσον παραδόθηκε το συμφωνημένο και όχι διαφορετικό έργο, δεν δικαιούται να αρνηθεί να καταβάλει την αμοιβή, αν δεν ασκήσει τα δικαιώματα αυτά, που περιοριστικά προβλέπουν οι ως άνω ειδικές διατάξεις (ΕφΑθ 777/90 Αρμ. 44 951), διότι, αλλιώς, ο ισχυρισμός του για την ύπαρξη ελλείψεων, είναι αλυσιτελής και χωρίς έννομη επιρροή (ΕφΘεσ 2487/94 Αρμ 49 891), ούτε το δικαστήριο μπορεί να προθεί αυτεπάγγελτα στη μείωση της αμοιβής (ΕφΑθ 4234/86 ΝοΒ 35 40).

Περαιτέρω, το δικαίωμα αναστροφής της σύμβασης ή μείωσης της αμοιβής για το οποίο αρκεί και αντικειμενική ευθύνη (ΕφΑθ 12669/89 ΕλλΔν 35 490), μπορεί να ασκηθεί και με ένσταση (ΕφΑθ 2171/83 ΑρχΝ 34 265), αλλά η ένσταση πρέπει να καθορίζει ποίο συγκεκριμένο δικαίωμα ασκεί (αναστροφή της σύμβασης ή μείωση της αμοιβής), διότι δεν εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 542 ΑΚ, που παρέχει εξουσία στο Δικαστήριο αντί για αναστροφή της σύμβασης να προθεί αυτεπαγγέλτιως σε μείωση της αμοιβής αντί για αναστροφή, αλλά και να εκθέτει τα στοιχεία προσδιορισμού της μείωσης αυτής. (ΑΠ 1468/98 ΕλλΔν 40 635). Ωσαύτως, αν απαιτεί αποζημίωση για ελλείψεις του έργου (ουσιάδην ελαττώματα ή ελλείψεις συμφωνημένων ιδιοτήτων), πρέπει να εκθέτει ότι οφείλονται σε υπαιτιότητα του εργολάβου (ΕφΑθ 4234/86 ΝοΒ 35 40, ΕφΑθ 11471/87

ΕλλΔν 30 581, ΕφΑθ 2492/98 ΕλλΔν 39 932).

Στην προκειμένη περίπτωση, από την επανεκτίμηση των αποδεικτικών μέσων , αποδείχθηκαν τα εξής:

Με έγγραφη σύμβαση μίσθωσης έργου, που, καταρτίσθηκε στη Λ. την 16.7.1991 (βλ. από 16.7.1991 ιδιωτικό συμφωνητικό), η εκκαλούσα εναγομένη ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία "ΑΦΟΙ Μ. Ο.Ε." (εργοδότρια) ανέθεσε στην εφεσίθλητη ενάγουσα κοινοπραξία με την επωνυμία "Α.Α. - Ν.Β. - Δ.Λ." (εργολάβος), την εκτέλεση οικοδομικών εργασιών (κατασκευή σκελετού διώροφης οικοδομής από σκυρόδεμα - μπετόν αρμέ - στις "πλάκες, δοκούς, κολώνες, μαρκίζες και φαλτσογωνιές"), με αμοιβή 15.500 δραχμές, το τ.μ., για την εργασία, διότι τα υλικά χορηγούσε η εκκαλούσα εργοδότρια. Η αμοιβή αυτή, παρά τον αντίθετο ισχυρισμό της εκκαλούσας, ισχύει και για τα δύο (2) κ.μ. στο σπηθαίο της οικοδομής, διότι, και η εργασία αυτή, περιλαμβάνεται στο συμφωνημένο έργο, χωρίς να γίνει ειδική συμφωνία για μικρότερη αμοιβή. Η εφεσίθλητη εργολάβος περάτωσε το έργο μέσα στην προθεσμία, που συμφωνήθηκε (80 εργάσιμες ημέρες). Η παράδοση και η παραλαβή του έργου, που ήταν το συμφωνημένο, και όχι μορφολογικά διαφορετικό, έγινε την 30.10.1991, που περατώθηκαν όλες οι συμφωνημένες εργασίες. Το έργο που εκτέλεσε (καλούπωμα, τσιμεντάρισμα, ξεκαλούπωμα) είναι(γίνεται περιγραφή του έργου), ήτοι συνολικά για τους δύο ορόφους 577 κ.μ. σκυροδέματος. Για το έργο δικαιούται ως αμοιβή το ποσό των (577 κ.μ. X 15.500 δρχ.=) 8.943.500 δραχμών. Έναντι του ποσού αυτού, η εφεσίθλητη εργολάβος έλαβε μόνο το ποσό των 8.000.000 δραχμών και απομένει χρεωστικό υπόλοιπο (8.943.500 -

8.000.000=) 943.500 δραχμών.

Η εκκαλούσα εργοδότρια αρνείται την καταβολή του υπολοίπου της αμοιβής, επικαλούμενη ελλείψεις του έργου, αλλά, καθεαυτή η επίκληση ελλείψεων, ακόμη και αν υπάρχουν, δεν έχει έννοη επιρροή για την υποχρέωση καταβολής της αμοιβής, διότι δεν άσκησε με νόμιμο τρόπο κανένα από τα δικαιώματα που προβλέπουν οι ειδικές διατάξεις των άρθρων 688 - 690 ΑΚ, αλλά, άλλοτε ισχυρίζεται ότι πρόκειται για επουσιώδη ελαπτώματα, για τα οποία ζητίσει τη διόρθωσή της μέσα σε εύλογο χρόνο, που δεν καθορίζει καθόλου, άλλοτε δε ότι πρόκειται για ουσιώδη ελαπτώματα, χωρίς όμως, να ζητίσει, έστω και με ένσταση, την αναστροφή της σύμβασης ή τη μείωση της αμοιβής σε συγκεκριμένο ποσοστό ή ποσό συνιστάμενο στη διαφορά της αξίας του έργου χωρίς το ελαπτώμα, ούτε ζητίσει αποζημίωση με επίκληση υπαιτιότητας της εφεσίθλητης εργολάβου (βλ. προτάσεις πρώτης συζήτησης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο).

Κατόπιν τούτων, ορθά, η εκκαλούμενη απόφαση, απέρριψε, ως αλυσιτελή, την ένσταση της εκκαλούσας για ελαπτώματα του έργου και επιδίκασε το ποσό αυτό στην εφεσίθλητη, ως αμοιβή, διότι πράγματι αυτό ήταν το οφειλόμενο υπόλοιπο της συμφωνημένης αμοιβής της για όλες τις εργασίες, τις οποίες εκτέλεσε και παρέδωσε, αβάσιμα δε τα όσα αντίθετα υποστηρίζει η εκκαλούσα με τον πρώτο λόγο της έφεσης.

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 681 και 694 ΑΚ, η αμοιβή του εργολάβου καταβάλλεται κατά την παράδοση του έργου και έκτοτε ο εργοδότης οφείλει τόκους για την αμοιβή, εκτός αν ο εργολάβος χορηγήσει προθεσμία, καταβολής της αμοιβής, οπότε το χρέος καθίσταται απαιτητό, ληξι- πρόθεσμο και τοκοφόρο από την πάροδο

της προθεσμίας αυτής. Στην προκειμένη περίπτωση, από τις ίδιες αποδείξεις, αποδείχθηκαν τα εξής: η παράδοση του έγινε, όπως ειπώθηκε, την 30.10.1991, αλλά η εφεσίβλητη εργολάθος κορήγησε προθεσμία εξόφλησης μέχρι την 1.5.1992. Η εκκαλούσα εργοδότρια δεν τίρησε την προθεσμία αυτή και μετά την άπρακτη πάροδό της το χρέος κατέστη απαιτητό και ληξιπρόθεσμο και η ίδια υπερήμερη, με συνέπεια να οφείλει έκτοτε νόμιμους τόκους. Δεν είναι αλήθεια ότι για την καταβολή της αμοιβής τέθηκε ως όρος η επιδιόρθωση των ελλείψεων, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η εκκαλούσα. Με τα δεδομένα αυτά, ορθά, παρά τα όσα υποστηρίζει η εκκαλούσα με το δεύτερο λόγο της έφεσης της, η εκκαλούμενη απόφαση υποχρέωσε αυτή να καταβάλλει το πιο πάνω οφειλόμενο υπόλοιπο αμοιβής 943.500 δραχμών, με το νόμιμο τόκο από την 1.5.1992 και έως την εξόφληση.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 61 ΑΚ, ένωσην προσώπων για την επιδίωξη ορισμένου σκοπού, μπορεί να αποκτήσει νομική προσωπικότητα αν τηρηθούν οι όροι που αναγράφει ο νόμος, αλλιώς αν δεν τίρησε τους όρους που προβλέπονται στον Εμπορικό Νόμο (άρθρα 20 και 23) ή άλλους ειδικούς νόμους, δεν αποκτά νομική προσωπικότητα, ούτε είναι υποκείμενο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Μπορεί, όμως, να είναι διαδικος (άρθρο 62 ΚΠολΔ), δηλαδή έχει την ικανότητα δικονομικού χαρακτήρα να ενάγει και να ενάγεται (ΟΔΑΠ 22/98 ΕλλΔν 39 532) και εκπροσωπείται στο δικαστήριο με τα πρόσωπα στα οποία έχει ανατεθεί η διαχείριση των υποθέσεων της (Εφθεσ 3555/96 ΕλλΔν 39 599). Τέτοια ένωση προσώπων αποτελεί και η κοινοπραξία για την εκτέλεση τεχνικών οικοδομικών έργων, που αποτελεί την αντικειμενική εμπορική πράξη της χειροτεχνίας (ΕφΑθ

8967/98 ΕλλΔν 40 446). Η κοινοπραξία μπορεί να έχει χαρακτήρα είτε αφανούς εταιρίας, με εμφανή εταίρο ένα από τα μέλη της που την αποτελούν, οπότε προσομοιάζει με την ετερόρρυθμη εταιρία (ΑΠ 1266/96 ΕλλΔν 38 1116), είτε ομόρρυθμης εταιρίας “από τα πράγματα” (ΕφΑθ 4426/98 ΕλλΔν 39 915), αν ο διαχειριστής συμβάλλεται στο όνομα και για λογαριασμό όλων των εταιρών (βλ. Παμπούκη ΕλλΔν 35 65, Λεβαντή ΕλλΔν 32 25).

Στην τελευταία περίπτωση, κατ’ ανάλογη εφαρμογή αυτών που ισχύουν για την ομόρρυθμη εταιρία, το στάδιο της λύσης ακολουθεί το στάδιο της εκκαθάρισης (ΑΠ 109/97 ΕλλΔν 39 96), η κοινοπραξία λογίζεται ότι εξακολουθεί να υφίσταται και μετά τη λύση της κατά το στάδιο της εκκαθάρισης (ΑΠ 374/97 ΕλλΔν 38 1833, βλ. Φ.Ο. Αρμ 54 651), η δε εκκαθάριση ενεργείται από όλους τους διαχειριστές, αν δεν συμφωνηθεί κάπι άλλο (ΕφΠειρ 796/96 ΕλλΔν 39 640, Εφθεσ 1862/99 Αρμ 53 1546), που την εκπροσωπούν από κοινού, κατά το άρθρο 748 ΑΚ (ΕφΔωδ 283/95 Αρμ 51 643). Έτσι, όταν προβλέπεται κοινή εκπροσώπηση, δεν νομιμοποιείται ενεργητικώς κάποιο από τα μέλη της να εμφανιστεί στο δικαστήριο κατά τη διάρκεια της δίκης και να προθεί ατομικά σα διάδικος σε επιζήμιες δηλώσεις (παραίτηση από το δικόγραφο αγωγής, που άσκησε η κοινοπραξία), διότι δεν απέκτησε εξαρχής την απαιτούμενη ιδιότητα διαδίκου.

Στην προκειμένη περίπτωση, κατά τη δεύτερη συζήτηση της αγωγής στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, ο δικηγόρος Β.Δ., ως πληρεξούσιος δικηγόρος του μέλους της εφεσίβλητης ενάγουσας κοινοπραξίας, Ν.Β., προέβη στη δήλωση ότι παραιτείται από το δικόγραφο της αγωγής κατά το μέρος, που αφορά το μέλος αυτό

(βλ. πρακτικά). Η δίλωσή του, σύμως, δεν επέφερε το σκοπούμενο αποτέλεσμα (κατάργηση δίκης), διότι (α) η εφεσίβλητη, που άσκησε την αγωγή, αποτελεί κοινοπραξία για την εκτέλεση οικοδομικών έργων, η οποία έχει χαρακτήρα ομόρυθμης εταιρίας “από τα πράγματα”, διότι δεν τίρησε τις διατυπώσεις δημοσίευσης, αλλά και εκπροσωπείται από κοινού και από τα τρία μέλη της, που είναι διαχειριστές και κατόπιν εκκαθαριστές της, διότι καθένα από αυτά συμβάλλεται στο όνομα και για λογαριασμό όλων των άλλων, (β), την 20.6.1992, τα μέλη της, προέβησαν σε λύση της κοινοπραξίας, αλλά αυτή εξακολουθούσε να λειτουργεί για τις ανάγκες και το σκοπό της εκκαθάρισης, που επακολούθησε μετά τη λύση της και με ρητή συμφωνία, ωστότου εισπραχθούν οι απαιτήσεις της κατά των αναφερόμενων τρίτων και γίνει η οριστική διανομή της εταιρικής περιουσίας (βλ. από 20.6.1992 “Πρακτικό διάλυσης της συνεργασίας Α.-Β- Λ.”), και (γ) την αγωγή άσκησε η κοινοπραξία, που απέκτησε ιδιότητα διαδίκου, και όχι το εν λόγω μέλος της Ν.Β., ο οποίος δεν απέκτησε ιδιότητα διαδίκου και επομένως δεν μπορεί να παραιτηθεί από δικόγραφο αγωγής, που άσκησε άλλο πρόσωπο (κοινοπραξία). Ούτε, επίσης, πριν το πέρας της εκκαθάρισης, μπορεί να παραιτηθεί από την απαίτηση κατά της εκκαλούσας εναγομένης, διότι δεν αποτελεί δική του ατομική απαίτηση, ώστε να μπορεί να τη διαθέσει. Συνεπώς, ορθά, παρά τον αντίθετο τρίτο λόγο της έφεσης, η εκκαλούμενη απόφαση, με παρόμοιες σκέψεις, απέρριψε το αίτημα κατάργησης της δίκης, κατά το ποσό του μεριδίου του.

119/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Θεόδ. Νιαβής

Δικηγόροι: Θεόδ. Ματράκης - Ιωάν. Μόκας, Κων. Τέρπος

ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΙΚΟ ατύχημα στην Ελλάδα με θάνατο αλλοδαπού ομογενούς (βορειοπειρώτη).

ΕΡΓΑΣΙΑ βορειοπειρώτη, που δεν έχει άδεια εργασίας, είναι άκυρη και τα εξ αυτής εισοδήματα αποτελούν παράνομο κέρδος και εισόδημα, που δεν μπορεί να ληφθεί υπόψει για τη διατροφή της συζύγου του αποβιώσαντα.

ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟ ΔΙΚΑΙΟ το ελληνικό, βάσει του οποίου θα κριθεί και το θέμα της θεμελίωσης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ψυχικής οδύνης, ως και των δικαιούχων αυτής.

ΣΥΓΚΡΟΥΣΗ αντιθέτως κινουμένων οχημάτων. Συνυπαιπότητα 60% του οδηγού του μοτοποδηλάτου, εισελθόντος στο αντίθετο ρεύμα πορείας, με πρόθεση να στρίψει αριστερά σε κάθετο χωματόδρομο και 40% του οδηγού αυτ/του, κινούμενου μεν στο δικό του ρεύμα, πλην δύως με υπερβολική ταχύτητα, υπό συνθήκες βροχόπτωσης και σκότους και μη ενεργήσαντος αποφευκτικό ελιγμό στο ελεύθερο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας.

Οι αλλοδαποί ομογενείς από Αλβανία (Βορειοπειρώτες), ωστότου εκδοθεί η ΚΥΑ που προβλέπει η διάταξη του άρθρου 17 παρ. 4, 23 παρ. 1 και 36 ν. 1975/91, πρέπει να είναι εφοδιασμένοι με σχετική άδεια του Υπουργού Εργασίας ή άλλη εξουσιοδοτημένη αρχή, αλλιώς είναι άκυρη η σύμβαση εργασίας, ενώ δεν έχουν ισχύ νόμου οι εγκύκλιοι ΥπΕργ 30122/22.1.1990 και 32214/6.11.1990, που ορίζουν ότι δεν απαιτείται να είναι εφοδιασμένοι με άδεια εργασίας (ΑΠ

58/00 ΕλλΔvn 41 717). Αλλιώς, δεν μπορούν να απαιτήσουν αποζημίωση από αδικοπραξία για διαφυγόντα κέρδη απευθείας από τη σύμβαση εργασίας, λόγω αδυναμίας σύναψης έγκυρης σύμβασης εργασίας (ΑΠ 815/97 ΝοΒ 46 521). Παρόμοια, σε περίπτωση θανάτωσης αλλοδαπού ομογενούς από την Αλβανία, χωρίς άδεια εργασίας, η σύζυγός του δεν μπορεί να απαιτήσει αποζημίωση από τη στέρηση της διατροφής της, διότι οι αποδοχές του συζύγου της από την άκυρη σύμβαση εργασίας είναι κέρδος από την άσκηση παράνομης επαγγελματικής δραστηριότητας, που αντίκειται στο νόμο, με συνέπεια να μην αποτελούν νόμιμο εισόδημα, που να μπορεί να ληφθεί υπόψη για τη διατροφή της (ΕφΑθ 10611/95 ΕλλΔvn 39 601, ΕφΑθ 1713/97 ΕλλΔvn 39 605).

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως αποδείχθηκε, ο παθών είναι αλλοδαπός ομογενής από την Αλβανία (Βορειοπειρώντς), χωρίς την απαιτούμενη άδεια εργασίας, αφού η εκκαλούσα δεν προσκόμισε τέτοια άδεια εργασίας, παρά μόνο όλως αορίστως προφασίστηκε απώλειά της, χωρίς να προσκομίσει καμία απόδειξη για τη βασιμότητα του ισχυρισμού της, όπως όφειλε, διότι οι εφεσίθλητοι πρόβαλλαν ένσταση ακυρότητας της σύμβασης εργασίας και εντεύθεν μη νομιμότητας του κονδυλίου αποζημίωσης για στέρηση διατροφής, με τις προτάσεις τους της πρώτης συζήτησης της αγωγής στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Κατόπιν τούτων, είναι νομικά αβάσιμο το αίτημα επιδίκασης αποζημίωσης στην εκκαλούσα σύζυγο από τη στέρηση της διατροφής της, εξαιτίας της παράνομης θανάτωσης του συζύγου της, με βάση τις αποδοχές του από την άκυρη σύμβαση εργασίας (κτηνοτρόφου), διότι πρόκειται για παράνομο εισόδημα, που δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για τη διατροφή της.

Κατά το άρθρο 26 ΑΚ, οι ενοχές από το αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε το αδίκημα, δηλαδή κατά το ελληνικό ουσιαστικό αστικό δίκαιο, αν τα πραγματικά περιστατικά που υλοποιούν την αδικοπραξία (σύγκρουση οχημάτων) ή το ζημιογόνο αποτέλεσμα (θανάτωση παθόντος) συνέβησαν στην Ελλάδα. Έτσι, σε περίπτωση θανάτωσης αλλοδαπού, σε τροχαίο ατύχημα στην Ελλάδα, η έννομη σχέση διέπεται από το ελληνικό δίκαιο, βάσει του οποίου θα κριθούν, μεταξύ άλλων, ο κύκλος των προστατευόμενων αγαθών, τα θέματα της πρόσφορης αιτιώδους συνάφειας και του παράνομου χαρακτήρα της πράξης, η υπαιτιότητα, το συντρέχον πταίσμα, το είδος της ευθύνης (υποκειμενική - αντικειμενική), η ικανότητα καταλογισμού, οι συνέπειες του αδικήματος, η έκταση της αποζημίωσης για περιουσιακή ζημία (άρθρα 297, 298 ΑΚ), το πρόσωπο του δικαιούχου αυτής, το αν στη συγκεκριμένη περίπτωση και με ποίες προϋποθέσεις θεμελιώνεται απαίτηση χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ψυχικής οδύνης (άρθρο 932 εδ. α' ΑΚ), ποίοι είναι οι δικαιούχοι αυτής (ΕφΑθ 1152/86 ΕλλΔvn 27 524, ΕφΑθ 2027/86 ΕλλΔvn 27 1133, ΕφΑθ 1654/97 ΕλλΔvn 39 608, ΕφΘεσ 2603/88 Αρμ 42 1021) και οι τόκοι υπερηφερείας (ΑΠ 89/89 ΕλλΔvn 30 1172).

Κατά το Ελληνικό δίκαιο: Σε περίπτωση σύγκρουσης μεταξύ δύο οχημάτων υπεύθυνος σε αποζημίωση είναι ο υπαίτιος του ατυχήματος, η δε υπαιτιότητα κρίνεται κατά το κοινό δίκαιο (άρθρο 10 του Ν. Γ.ΠΝ/11). Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 13 παρ. 2, 16 παρ. 2, 19 παρ. 2 και 3 του ΚΟΚ του ν. 2094/92, που ισχύει από τις 25.11.1992 και εφαρμόζεται, διότι το ατύχημα συνέβη υπό την ισχύ του (15.12.1996), ο οδηγός οδικού οχήματος επιβάλλεται: α) να οδηγεί με σύνεση και

με διαρκώς τεταμένη την προσοχή, β) να έχει τον έλεγχο του οχήματος του, ώστε να μπορεί ανά πάσα σπιγμή να εκτελεί τους αναγκαίους χειρισμούς και γ) να ρυθμίζει την ταχύτητα του οχήματός τους λαμβάνων συνεχώς τις επικρατούσες συνθήκες (νύχτα, ολισθηρότητα οδοστρώματος, λόγω βροχόπτωσης), ώστε να μπορεί να διακόψει την πορεία του οχήματός του μπροστά από οποιοδήποτε εμπόδιο μπορεί να προβλεφθεί ή να ενεργήσει αποφευκτικό ελιγμό. Η σύζυγος του θύματος, δικαιούται χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης (άρθρο 932 ΑΚ). Η επιδίκαση αυτή έχει ως δικαιολογία τον ψυχικό πόνο που δοκίμασε, διότι έχασε προσφίλες πρόσωπο και ως σκοπό να αποκτήσει με αυτήν περιουσιακά αγαθά, με τα οποία θα καταστεί δυνατή η θιθική παρογοριά και ψυχική ανακούφιση της (Εφ-Πειρ 1199/87 ΕλλΔνη 30 1039).

Περαιτέρω, ο ισχυρισμός του εναγομένου ότι το θύμα είναι συνυπαίτιο για τη θανάτωσή του, διότι, από αμέλεια, δεν είχε την προσοχή του στην οδήνηση και εισήλθε στο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας, αποτελεί νόμιμη ένσταση (άρθρο 300 ΑΚ), αντιτάσσεται και κατά της συζύγου του, που απαιτεί χρηματική ικανοποίηση από τη θανάτωσή του και συνεκτιμάται κατά τον υπολογισμό της.

Στην προκειμένη περίπτωση....., αποδείχθηκαν τα εξής: Την 15 Δεκεμβρίου 1996, ώρα 6.30, πρωινή, στο 150 χιλιόμετρο της επαρχιακής οδού Τ. - Κ., το υπ' αριθμό κυκλοφορίας IXE 4390 αυτοκίνητο, που οδηγούσε ο πρώτος εφεσίβλητος Ν.Μ., με κατεύθυνση προς Τ., συγκρούστηκε με το υπ' αριθμό κυκλοφορίας NAB - ... μοτοποδήλατο, που οδηγούσε ο παθών Σ.Ν. και κινούταν αντίθετα. Κάθε ρεύμα πορείας, έχει πλάτος 3,20 μ. Η σύγκρουση έγινε στο ρεύμα πορείας του πρώτου εφεσίβλητου, ήταν μετωπική και

κοντά στο δεξιό άκρο του οδοστρώματος, σε σχέση με την πορεία του πρώτου εφεσίβλητου. Πάντως, η σύγκρουση, ήταν τόσο σφοδρή, που το μοτοποδήλατο και ο παθών εκτινάχθηκαν προς τα πίσω αριστερά, σε μεγάλη απόσταση και σε διαφορετικά σημεία, με αποτέλεσμα, ο παθών, να υποστεί βαριά κρανιοεγκεφαλική κάκωση, από την οποία σα μόνη ενεργό αιτία επήλθε ο θάνατός του. Ο πρώτος εφεσίβλητος οδηγός είναι υπαίτιος, κατά ποσοστό 40%, για τη σύγκρουση και τη θανάτωση του παθόντος, διότι, από αμέλεια, απειρία και ανικανότητα στην οδήνηση: (α) έβαινε με ταχύτητα τουλάχιστον 80 χιλιόμετρα την ώρα, που είναι υπερβολική (σκοτάδι, ολισθηρότητα οδοστρώματος λόγω βροχόπτωσης) και προκύπτει από τα ευρήματα της αυτοφίας (21 μ. ίχνη τροχοπέδησης μέχρι το σημείο σύγκρουσης των οχημάτων, που αντιστοιχεί σε ταχύτητα 56 χιλιόμετρα την ώρα, ενώ σημαντικό μέρος της απορροφήθηκε από τη σύγκρουση), ενώ, αν έβαινε με κανονική ταχύτητα (60 χιλιόμετρα, την ώρα), θα μπορούσε να τροχοπεδήσει αποτελεσματικά πριν τη σύγκρουση και να αποφύγει το ατύχημα, διότι είχε τη χρονική ευχέρεια επειδή το θύμα, ερχόμενο με αντίθετη κατεύθυνση, διάνυσε απόσταση 35 μ., πριν τη σύγκρουση και (β) δεν ενήργησε αποφευκτικό ελιγμό στο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας, παρόλο που ήταν ελεύθερο και υπήρχε η χρονική ευχέρεια.

Ο παθών οδηγός του μοτοποδηλάτου, φορούσε προστατευτικό κράνος (βλ. 1-διαίτερα κατάθεση αυτόπτη μάρτυρα, Δ.Μ., στο ποινικό δικαστήριο), αλλά είναι υπαίτιος κατά κύριο λόγο για τη σύγκρουση και την εντεύθυν θανάτωσή του, κατά ποσοστό 60%, διότι, ενώ, δύσειλε, να κινείται πάντοτε στο δικό του ρεύμα κυκλοφορίας, να πλησιάσει προοδευτικά στο κέντρο της διασταύρωσης με το χωματό-

δρομο, που ήταν στο αριστερό της οδού, σε σχέση με την πορεία του, να κατασπίσει γνωστή την πρόθεσή του για αλλαγή κατεύθυνσης, να ελέγχει την κίνηση των οχημάτων στο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας και ακολούθως να διασχίσει κάθετα το αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας για να διεκπεραιώθει προς τον απέναντι χωματόδρομο, που οδηγούσε στο ποιμνιοστάσιο, όπου εργαζόταν, ώστε να μη δημιουργήσει κανένα κίνδυνο ή εμπόδιο στην αντίθετη κυκλοφορία, αντίθετα, αυτός, από αμέλεια, έστριψε αριστερά, μπόκε στο αριστερό ρεύμα κυκλοφορίας, 35 μ. μάλιστα πριν το χωματόδρομο, χωρίς να ελέγχει καθόλου την κίνηση οχημάτων στο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας, όπου κινούταν ο πρώτος εφεσίβλητος, και χωρίς να κατασπίσει γνωστή την πρόθεσή του, και συνέχισε να κινείται αντικανονικά στο αντίθετο ρεύμα με αντίθετη κατεύθυνση, μέχρι το σημείο της σύγκρουσης, κατά παράβαση των άρθρων 16 και 23 ΚΟΚ. Το Τριμελές Εφετείο Λάρισας, κήρυξε ένοχο τον πρώτο εφεσίβλητο, κατά πλειοψηφία, για την πράξη της ανθρωποκτονίας, από αμέλεια, δεχόμενο συνυπαιτόπτη του θύματος (ΕφΛαρ. 458/00).

Κατά το χρόνο της θανάτωσής του, ήταν έγγαμος με την εκκαλούσα, με νόμιμο γάμο. Η τελευταία δικαιούται χρηματική ικανοποίηση από την παράνομη θανάτωσή του συνύγου της, διότι έπαθε ψυχική οδύνη από την απώλειά του γιατί ζούσαν μαζί, υπήρχε έντονος συναισθηματικός δεσμός αγάπης και οικογενειακή θαλπωρί. Με βάση την εκατέρωθεν υπαιτιότητα, διότι η συνυπαιτόπτη του θύματος αντιπάσσεται και κατ' αυτής, την περιουσιακή και κοινωνική κατάσταση και θέση των διαδίκων (οικοκυρά ή εκκαλούσα, αγρότης ο πρώτος εφεσίβλητος), εκτός από αυτή της δεύτερης εφεσίβλητης ασφαλιστικής εταιρίας, που δεν λαμβάνε-

ται υπόψη, διότι έχει εγγυητική ευθύνη (ΕφΑθ 14234/87 ΕλλΔν 30 118), το δικαστήριο, κρίνει ότι, για χρηματική ικανοποίηση από ψυχική οδύνη, πρέπει να επιδικασθεί το ποσό των 4.000.000 δραχμών.

120/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Θεόδ. Νιαθής

Δικηγόροι: Γεώρ. Δήμου, Στ. Κουκουγιάννης- Αριστ. Τσακαλέας

ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΤΕΛΕΣΗ. Ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης. Μπορεί να στραφεί κατά του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου, ή κατά του επισπεύδοντα δανειστή, ή κατά του δικ. επιμελητού, αναλόγως του προσβαλλομένου κονδυλίου. Η αναμόρφωση του πίνακα κατάταξης γίνεται μόνο προς όφελος του ανακόπτοντα και μόνο σε βάρος του καθ ου η ανακοπή-δανειστή.

ΕΞΟΔΑ εκτέλεσης. Προαφαιρούνται με εκκαθάριση του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου και δεν κατατάσσονται στο πίνακα. Νόμιμα προαφαιρούνται τα έξοδα των επαναληπτικών προγραμμάτων, έστω κι αν αυτά εκδόθηκαν, λόγω συναινετικών αναστολών μεταξύ οφειλέτου και επισπεύδοντος δανειστού, αν δεν γίνεται επίκληση πταίσματος του επισπεύδοντα.

ΔΗΜΟΣΙΟ. Το προνόμιο του δεν καθορίζεται πλέον σε σχέση με το χρόνο κατάσκεψης ή αναγγελίας του, αλλά ισχύει για κάθε ληξιπρόθεσμη απαίτηση του, από οπουδήποτε κι αν προέρχεται, με τις κάθε μορφής προσαυξήσεις και τόκους, κρίνεται δε (το προνόμιο) σύμφωνα με το νόμο που ισχύει κατά το χρόνο κατάταξής του. Σε περίπτωση επιβολής κατάσκεψης από το Δημόσιο σε ακίνητο οφειλέτη του, μετά την εγγραφή της στο βιβλίων κατασχέσεων, η εγγραφή προσημείωσης ή υπο-

Θήκης από τρίτον, είναι άκυρη έναντι του Δημοσίου και η απαίτηση αυτή του τρίτου δεν απολαμβάνει του προνομίου των ενυπόθηκων απαιτήσεων.

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 932, 975 ΚΠολΔ, τα έξοδα εκτέλεσης, δεν περιλαμβάνονται μεταξύ των προνομίων, ούτε κατατάσσονται στον πίνακα, αλλά προαφαιρούνται με εκκαθάριση του υπαλλήλου του πλειστηριασμού. Αν ο υπαλληλός του πλειστηριασμού, κατά την εκκαθάριση των εξόδων με τον πίνακα κατάταξης, εσφαλμένα αφαιρεί ορισμένο ποσό, ο δανειστής που θίγεται έχει έννομο συμφέρον να προσβάλλει τον πίνακα κατάταξης, με ανακοπή του άρθρου 583 ΚΠολΔ και όχι του άρθρου 979 ΚΠολΔ, διότι η εκκαθάριση δεν αποτελεί περιεχόμενο του πίνακα, αλλά εξώδικη πράξη (ΕφΑθ 4383/86 ΕλλΔν 27 1338, ΕφΑθ 3341/88 ΕλλΔν 31 146, ΕφΑθ 1787/94 ΕλλΔν 36 1264). Η ανακοπή, μπορεί να στραφεί κατά του υπαλλήλου του πλειστηριασμού για τα έξοδα που προαφαίρεσε υπέρ του εαυτού του ή των δανειστών (ΕφΑθ 7963/86 ΕλλΔν 28 1278), ή κατά του επισπεύδοντος δανειστή αν πρόκειται για έξοδα που ενήργησε ο ίδιος, διότι, σε αυτή την περίπτωση, τα έξοδα αποδίδονται στο δικαστικό επιμελητή ως εντολοδόχο του επισπεύδοντος δανειστή (Εφθεσ 1794/94 Αρμ 49 1326, βλ. Νταφούλη Δ 24 836 - 838), ή κατά του δικαστικού επιμελητή αν πρόκειται για μη εξοφληθείσα απαίτηση του (ΕφΑθ 2477/90 ΕλλΔν 33 614). Γιατί, ο δικαστικός επιμελητής, δικαιούται να λάβει τα έξοδα εκτέλεσης (ΕφΑθ 7190/93 ΕλλΔν 37 400), για τις μη εξοφληθείσες απαιτήσεις του, χωρίς να έχει υποχρέωση αναγγελίας (ΑΠ 632/96 ΕλλΔν 37 1566), ο δε επισπεύδων δανειστής (ΕφΑθ 7746/93 ΕλλΔν 37 400), νομιμοποιείται μόνο για

τα έξοδα εκτέλεσης που κατέβαλε (ΕφΑθ 2401/89 ΝοΒ 38 94).

Στην προκειμένη περίπτωση, το εκκαλούν Δημόσιο, με την ανακοπή του κατά τον πίνακα κατάταξης του πλειστηριασμάτος πρόσθαλε την προαφαίρεση από το πλειστηριασμα, κατά την εκκαθάριση των εξόδων εκτέλεσης, ποσού 1.690.561 δραχμών, για τέλη και δικαιώματα του πρώτου εφεσίβληπου δικαστικού επιμελητή Δ.Ν. για την έκδοση επαναληπτικών προγραμμάτων, επικαλούμενο ότι τα εν λόγω έξοδα δεν πρέπει να προαφαίρεθούν από το ποσό του πλειστηριασμάτος, διότι δεν έγιναν για το κοινό συμφέρον. Το εκκαλούν, ορθά, παρά την αντίθετη ένσταση του πρώτου εφεσίβληπου, πρόσθαλε τον πίνακα κατάταξης με αυτή την ανακοπή, εφόσον έχει ως αίτημα να μην προαφαίρεθούν τέτοια έξοδα, προς αντίστοιχο όφελος της δικής του κατάταξης, ως προνομιούχου δανειστή, και επίσης, ορθά, αππύθυνε την ανακοπή του κατά του πρώτου εφεσίβληπου δικαστικού επιμελητή, που έχει παθητική νομιμοποίηση, χωρίς να είναι υποχρεωμένο να ασκήσει ανακοπή μόνο κατά της επισπεύδουσας δανείστριας, διότι, κατά τα εκτιθέμενα, το κονδύλιο αυτό, αφορά μη εξοφληθείσα δαπάνη του πρώτου εφεσίβληπου δικαστικού επιμελητή, που δικαιούται να απαιτήσει ο ίδιος, και όχι έξοδα εκτέλεσης που κατέβαλε η επισπεύδουσα δανείστρια.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 932, 971 και 975 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι, από το πλειστηριασμα προαφαιρούνται όλες οι δαπάνες που εξυπηρετούν το γενικό συμφέρον όλων των δανειστών και η ταν αναγκαίες για τη διεξαγωγή του συνόλου της εκτέλεστικής διαδικασίας από τη λήψη του απογράφου μέχρι την αποπεράτωσή της (ΕφΑθ 1787/94 ΕλλΔν 36 1264). Στα έξοδα αυτά ασφαλώς περιλαμβάνεται και η δαπάνη για τα

επαναληπτικά προγράμματα πλειστηριασμού, διότι είναι αναγκαία η έκδοση και η κοινοποίησή τους για την εκτέλεστική διαδικασία και το κύρος του πλειστηριασμού (ΑΠ 3/91, Εφθεος 1794/94 Αρμ 49 1326). Η ρύθμιση αυτή ισχύει, χωρίς εξαίρεση, και για τις συναινετικές αναστολές του πλειστηριασμού, διότι, η συμφωνία μεταξύ οφειλέτη και επισπεύδοντος δανειστή, για την αναστολή του πλειστηριασμού χωρίς την έκδοση σχετικής δικαστικής απόφασης, δεν αντίκειται στο νόμο, ο οποίος αναγνωρίζει την εγκυρότητα των συμφωνιών για τη χρονική απομάκρυνση του πλειστηριασμού και τη διευκόλυνση του οφειλέτη (ΑΠ 3/91, ΑΠ 419/98, ΑΠ 1783/98 Δ 30 1169, ΕφΑθ 5970/91 ΕλλΔν 33 889, ΕφΑθ 4896/99 ΕλλΔν 41 490). Οπωδήποτε αν ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι τα έξοδα αυτά έγιναν από πταίσμα του επισπεύδοντος δανειστή, πρέπει να εκθέτει στην ανακοπή του τα πραγματικά περιστατικά, που στοιχειοθετούν την αποδίδομενη υπαιτιότητα του (ΑΠ 1359/98 ΕλλΔν 40 307).

Περαιτέρω, τα έξοδα αυτά προσδιορίζονται με ιδιαίτερη πράξη του ή με τον πίνακα κατάταξης, από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού, ο οποίος, ακολούθως, κατατάσσει στο υπόλοιπο του πλειστηριασμάτων τις απαιτήσεις των δανειστών του καθ ου η εκτέλεση που αναγγέλθηκαν (ΕφΑθ 7963/86 ΕλλΔν 28 1278). Σύμφωνα με αυτά, η έκδοση και η κοινοποίηση των υπ' αριθμ. ... πέντε (5) επαναληπτικών προγραμμάτων του πρώτου εφεσίθηκον δικαστικού επιμεληπτή Δ.Ν., ύστερα από πράξεις αναστολής μεταξύ της επισπεύδουσας δανείστριας και του οφειλέτη, δεν ήταν παράνομη ή αδικαιολόγητη, αλλά αναγκαία για να προχωρήσει η διαδικασία του πλειστηριασμού, ούτε άλλωστε το ανακόπτων αποδίδει υπαιτιότητα στην επισπεύδουσα δανείστρια για την

έκδοση επαναληπτικών προγραμμάτων πλειστηριασμού. Συνεπώς, ορθά, παρά τον αντίθετο πρώτο λόγο της έφεσης, ο υπάλληλος του πλειστηριασμού, προαφαίρεσε από το ποσό του πλειστηριασμάτος τα έξοδα για τα προγράμματα αυτά, τα οποία προσδιορίζονται λεπτομερώς στον παραπάνω πίνακα, με αναλυτική και αιτιολογημένη παράθεση καθενός από τα κονδύλια που τα απαρτίζουν και δεν αμφισβητούνται ειδικώς. Με τα δεδομένα αυτά, θα απορριφτεί η έφεση, για τον πρώτο εφεσίθηκο, ως αβάσιμη.

Από τις διατάξεις του άρθρου 61 ν.δ. 356/74 (ΚΕΔΕ), όπως τούτο ισχύει μετά την κατάργηση της παρ. 2 με το άρθρο 24 παρ. 1 ν. 2093/92, συνάγεται ότι, αναγκαία και μοναδική προϋπόθεση της κατάταξης του Δημοσίου στην πέμπτη σειρά του άρθρου 975 ΚΠολΔ, είναι το ληξι-πρόθεσμό της απαίτησής του από οποιαδήποτε αιτία και αν προέρχεται αύτη. Ειδικότερα, μετά την κατάργηση της παρ. 2, το προνόμιο των απαίτησεων του Δημοσίου δεν καθορίζεται πλέον σε σχέση με το χρόνο κατάσχεσης και της αναγγελίας του (η αναγγελία δεν είναι απαραίτητη, για το δανειστή που επέβαλε την κατάσχεση, βλ. ΑΠ 1826/87 ΝοΒ 36 1643), αλλά το Δημόσιο, όταν το πλειστηριασμά δεν επαρκεί για την πλήρη ικανοποίηση του επισπεύδοντος την εκτέλεση και όλων των δανειστών που αναγγέλθηκαν, κατατάσσεται στην κατ' άρθρο 975 αρ 5 (ήδη αρ 6) ΚΠολΔ σειρά για οποιαδήποτε ληξι-πρόθεσμη απαίτηση με τις κάθε φύσεως προσαυξήσεις και τόκους (ΑΠ 603/98 ΕλλΔν 39 1569, ΑΠ 352/99 ΕλλΔν 40 1548, βλ. Ψυχογιό ΦορΕπ 46 1664). Τα προνόμια, που έχουν επίδραση στην κατάταξη των δανειστών, κρίνονται σύμφωνα με το νόμο που ίσχυε γι' αυτά κατά το χρόνο της κατάταξης (ΕφΑθ 4627/94 ΝοΒ 43 831), διότι η προτίμηση στη σει-

ρά κατάταξης δεν αποτελεί στοιχείο της απαίτησης, αλλά αφορά τη σχέση των απαιτήσεων μεταξύ τους, εξαιτίας της συνδρομής πολλών δανειστών (ΟΔΑΠ 21/94 ΝοΒ 44 38).

Παρόμοια, κατά τις διατάξεις των άρθρων 36, 37, 38, 39 παρ. 1 και 4 εδ' α' ν.δ. 356/74 (ΚΕΔΕ), σε περίπτωση επιβολής κατάσχεσης από το Δημόσιο, κατά τις διατάξεις του ΚΕΔΕ, σε ακίνητο οφειλέτη του, η εγγραφή προσημείωσης ή υποθήκης από τρίτον στο ακίνητο, η οποία γίνεται μετά την εγγραφή στο οικείο θιβλίο της κατάσχεσης του Δημοσίου είναι αυτοδικαίως άκυρη, μόνο ως προς το Δημόσιο έναντι του οποίου δεν αναπτύσσει καμία απολύτως ενέργεια. Η απαγόρευση της εγγραφής υποθήκης ή προσημείωσης υποθήκης σε ακίνητο που έχει επιβληθεί κατάσχεση από το Δημόσιο ιδρύει υπέρ αυτού σχετική ακυρότητα και ισχύει για την απαίτηση εκείνη για την οποία επέβαλε την κατάσχεση (ΑΠ 784/94 ΕλλΔν 36 840-). Η ακυρότητα αυτή έχει ως συνέπεια ότι η απαίτηση του τρίτου δεν απολαμβάνει του προνομίου της ενυπόθηκης απαίτησης και, επομένως, εφόσον δεν υφίσταται έγκυρη υποθήκη ή προσημείωση, το Δημόσιο κατατάσσεται σε ολόκληρο το προς διανομή πλειστηρίασμα, χωρίς να υπάρχει ανάγκη διακωρισμού του πλειστηρίασματος - κατά τις διατάξεις των άρθρων 977 και 1007 ΚΠολΔ - σε δύο τρίτα για τις ενυπόθηκες απαιτήσεις (ειδικό προνόμιο) και ένα τρίτο για τις απαιτήσεις του Δημοσίου (γενικό προνόμιο), διότι ο διακωρισμός αυτός προϋποθέτει έγκυρη υποθήκη ή προσημείωση (ΑΠ 240/97 ΝοΒ 46 1227). Εξάλλου, η αναμόρφωση του πίνακα κατάταξης γίνεται μόνο προς όφελος του ανακόπτοντος, κατά το μέτρο που έγινε δεκτή η ανακοπή, και μόνο σε βάρος του δανειστή έναντίον του οποίου στρέφεται η ανακοπή (ΕφΑθ

1787/94 ΕλλΔν 36 1264).

Στην προκειμένη περίπτωση..., αποδείχθηκαν τα εξής: Με τον υπ' αριθμό 15250/30.4.1998 πίνακα κατάταξης, η συμβολαιογράφος Σ.Ψ. (υπάλληλος πλειστηρίασμού), από το πλειστηρίασμα (3.599.933 δραχμών) του πλειστηρίασμού του ακινήτου του οφειλέτη Δ.Ρ., αφαίρεσε συνολικά για έξοδα το ποσό των 2.287.437 δραχμών, ήτοι: α) 333.976 δραχμές, για έξοδα επιταγής του τίτλου εκτέλεσης και σύνταξης παραγγελίας εκτέλεσης (δεν αμφισβητούνται), β) 147.708 δραχμές, για έξοδα εκτέλεσης Συμβολαιογράφου (δεν αμφισβητούνται) και γ) 1.690.561 δραχμές, για έξοδα εκτέλεσης του πρώτου εφεσίβλητου δικαστικού επιμελητή Δ.Ν. (αμφισβητήθηκαν, αλλά κρίνονται νόμιμα, βλ. προηγούμενη σκέψη). Περαιτέρω, επειδή το υπόλοιπο υπέγγυο πλειστηρίασμα (3.599.933 - 2.287.437=) 1.312.496 δραχμών δεν επαρκούσε για την ικανοποίηση όλων των απαιτήσεων, για τις οποίες επιβλήθηκε η αναγκαστική κατάσχεση του Δημοσίου και έγιναν οι αναγγελίες, το διαχώρισε, κατ' εφαρμογή των διατάξεων 977 και 1007 ΚΠολΔ, σα να ήταν έγκυρη η προσημείωση της δεύτερης εφεσίβλητης. Ακολούθως δε κατέταξε οριστικά (α) το εκκαλούν Δημόσιο στο ένα τρίτο αυτού, δηλαδή για ποσό 437.539 δραχμών (με ορθό μαθηματικό υπολογισμό 437.499 δραχμών) και (β) τη δεύτερη εφεσίβλητη "Ε.Τ.Ε. Α.Ε.", στα δύο τρίτα αυτού, δηλαδή για ποσό 874.997 δραχμών.

Η κατάταξη αυτή είναι εσφαλμένη, διότι: α) το εκκαλούν Δημόσιο επέβαλε αναγκαστική κατάσχεση στο ακίνητο αυτό, την 29.3.1994, για ποσό 6.844.370 δραχμών, που αφορά ληξιπρόθεσμες απαιτήσεις του, οι οποίες, όπως ειπώθηκε, με μόνη την ιδιότητα αυτή, απολαμβάνουν του γενικού προνομίου, κατά τον κρίσιμο

χρόνο της σύνταξης του πίνακα κατάταξης, β) η δεύτερη εφεσίθλητη "Ε.Τ.Ε. Α.Ε.", έγραψε προσημείωση υποθήκης για το ποσό των 9.000.000 δραχμών, την 15.2.1995, αλλά είναι αυτοδικαίως άκυρη, διότι γράφηκε μετά την κατάσκεψη του εκκαλούντος, που πρόβαλε την ακυρότητα και γ) η ακυρότητα αυτή, έχει ως συνέπεια ότι η προσημείωση αυτή δεν ισχύει απέναντι στο εκκαλούντος και δεν απολαμβάνει του προνομίου της ενυπόθηκης απαίτησης.

Συνεπώς, ο υπάλληλος του πλειστηριασμού, έπρεπε να κατατάξει το εκκαλούντος σε ολόκληρο το προς διανομή υπέγειο πλειστηρίασμα των 1.312.496 δραχμών και να μην κατατάξει καθόλου τη δεύτερη εφεσίθλητη, διότι η απαίτηση της δεν απολαμβάνει προνομίου εμπράγματης απαίτησης, αλλά είναι απλή εγχειρόγραφη απαίτηση, που δεν μπορεί να καταταγεί, εφόσον η προνομιούχος απαίτηση του εκκαλούντος εξαντλεί πλήρως το πλειστηρίασμα.

121/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς
Εισηγητής: Θεόδ. Νιαβής
Δικηγόροι: Δημ. Λιάκος, Κων. Τσακίρης

ΚΟΙΝΩΝΙΑ. Σε περίπτωση αποκλειστικής χρήσης κοινού ακινήτου από ένα εκ των κοινωνών, οι υπόλοιποι δικαιούνται, έστω κι αν δεν παρεμποδίσθηκαν στη χρήση, ή δεν πρόβαλαν αξίωση σύγχρονης, να απαιτήσουν ανάλογη μερίδα από το όφελος του αποκλειστικά χρησιμοποιήσαντος το επίκοινο, το οποίο όφελος, επί αστικού ακινήτου, συνίσταται στη μισθωτική αξία της μερίδας των κοινωνών, που δεν έκαναν χρήση.

Για το ορισμένο της αγωγής, ο ενάγων κοινωνός δεν απαιτείται να αφαιρέσει τις δαπάνες του κοινού, αλλά ο εναγόμενος,

κατ' ένστασην, μπορεί να τις προβάλλει εξειδικευμένα, οπότε, αν μεν έγιναν με απόφαση της πλειοψηφίας, αναζητούνται βάσει της σχέσης κοινωνίας, αν δε χωρίς τέτοια απόφαση, κατά τις δ/ξεις περί διοίκησης αλλότριων ή αδικ. πλουτισμού.

Αν υπήρξε και παράνομη και υπαίτια παρακάλυψη της χρήσης του κοινού, ο κοινωνός δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση, βάσει των περί αδικοπραξιών δ/ξεων, αλλά δεν μπορεί να ζητήσει διαφυγόν κέρδος, λόγω αδυναμίας έγκυρης μίσθωσης του επίκοινου, δίκως την απαιτούμενη πλειοψηφία.

ΕΚΧΩΡΗΣΗ. Είναι αφηρημένη, αναιτιώδης και άτυπη εκποιητική σύμβαση, μπορεί να αφορά και την απαίτηση αποζημίωσης κοινωνού επίκοινου ακινήτου για την αποκλειστική χρήση από άλλον κοινωνό και συντελεῖται με την αναγγελία της στον οφειλέτη, η οποία μπορεί να γίνει και με την αγωγή.

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ δικαιώματος. Απόρριψη. Περιστατικά

Από το συνδυασμό των διατάξεων των 786, 787, 792 παρ. 2, 962 και 1113 ΑΚ, προκύπτει ότι, σε περίπτωση αποκλειστικής χρήσης του κοινού αντικειμένου από τον έναν από τους κοινωνούς, οι υπόλοιποι δικαιούνται, και αν δεν προέβαλαν αξίωση για σύγχρονη, να απαιτήσουν από αυτόν που κάνει αποκλειστική χρήση ανάλογη μερίδα από το όφελος, που αυτός αποκόμισε και το οποίο συνίσταται στην αξία της χρήσης του κοινού (ΑΠ 46/94 ΕλλΔν 37 133), κατά το χρόνο της αποκλειστικής χρήσης (ΕφΑθ 10520/88 ΕλλΔν 32 1650). Το όφελος αυτό είναι το ποσό το οποίο ο κοινωνός, που χρησιμοποιεί το κοινό πράγμα, θα κατέβαλε για τη χρήση άλλου όμοιου ακινήτου (ΑΠ 118/74 ΝοΒ 23 723, ΕφΑθ 2037/90 Αρμ 44 765), διότι αυτό είναι το όφελος που

αυτός απέκτησε από τη χρήση του (Εφθεσ 1223/87 Αρμ 42 768). Ειδικά δε για αστικό ακίνητο, που από κατασκευής προορίζεται για κατοικία, όπως διαμέρισμα κατοικίας, το όφελος συνίσταται στη μισθωτική αξία της μερίδας των κοινωνών, που δεν έκαναν χρήση. Η ωφέλεια δεν αποτελεί μίσθωμα, αφού δεν υπάρχει μισθωτική σχέση (ΑΠ 1671/95 ΕλλΔν 39 367), αλλά αποδίδεται με τις πιο πάνω διατάξεις (ΕφΠειρ 640/97 ΕλλΔν 40 416). Η μισθωτική αξία, υπολογίζεται ανάλογα με τις μισθωτικές συνθήκες (ΑΠ 590/80 ΝοΒ 28 1966), σε συνδυασμό προς την κατάσταση του κοινού (ΕφΑθ 4286/78 ΝοΒ 27 225). Το όφελος δικαιούται χωρίς να είναι ανάγκη να παρεμποδίστηκε ο άλλος κοινωνός στη χρήση του κοινού παράνομα και υπαίτια (Εφθεσ 1349/90 Αρμ 45 761).

Εκτός από αυτά, αν υπήρξε παράνομη και υπαίτια παρακώλυση της χρήσης, ο κοινωνός δικαιούται αποζημίωση για τη θετική και την αποθετική ζημία του, κατά τις διατάξεις περί αδικοπραξιών των άρθρων 914 επ. ΑΚ (ΑΠ 163/94 ΝοΒ 43 44, ΕφΑθ 154/92 Αρμ 46 490), αλλά αποζημιώνεται μόνο η αποθετική ζημία (διαφυγόν κέρδος), που θα μπορούσε να αποκτήσει με βάση μη πιθανότητα και τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, αλλά ο κοινωνός δεν μπορεί να απαιτήσει τέτοιο διαφυγόν κέρδος, λόγω αδυναμίας σύναψης έγκυρης σύναψης μίσθωσης του κοινού ακινήτου (ΑΠ 815/97 ΝοΒ 46 521), αν δεν διαθέτει την απαιτούμενη πλειοψηφία (άρθρο 789 ΑΚ), διότι η εκμίσθωση αποτελεί πράξη διαχείρισης (Εφθεσ 2591/99 Αρμ 54 29).

Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 455 ΑΚ, ο δανειστής μπορεί με σύμβαση να μεταβιβάσει σε άλλον την απαίτησή του χωρίς τη συναίνεση του οφειλέτη (εκχώρηση). Η εκχώρηση, είναι αναιτιώδης,

αφορημένη, εκποιητική (ΕφΑθ 459/93 ΝοΒ 42 206) και άτυπη σύμβαση (ΑΠ 335/99 ΕλλΔν 40 1327), που περιλαμβάνει κάθε έννομη σχέση από επαχθή αιτία (ΕφΑθ 5752/88 ΕλλΔν 35 125), επομένως και την απαίτηση αποζημίωσης κοινωνού για την αποκλειστική χρήση του μερίδιου του, αφού δεν είναι προσωποπαγής. Η εκχώρηση συντελείται με την αναγγελία της στον οφειλέτη, η οποία μπορεί να γίνει και με την αγωγή (ΕφΑθ 4789/90 ΕλλΔν 31 1517) και με αυτή αποκόπτεται κάθε δεσμός του εκχωροπτή και του οφειλέτη (ΑΠ 1108/96 ΕλλΔν 38 1090, ΑΠ 1048/98 ΕλλΔν 39 1570).

Στην προκειμένη περίπτωση, ο εκκαλών ενάγων, με την αγωγή του ιστορούσε τα εξής: α) ότι, ο ίδιος, είναι συγκύριος κατά ποσοστό $\frac{1}{2}$ ή $\frac{5}{10}$, εξ αδιαιρέτου, από κληρονομία του αρχικού κυρίου Σ.Φ., γονική παροχή και δωρεές από τους άλλους συγκληρονόμους του, αλλά η εφεσίβλητη εναγομένη συγκληρονόμος, συγκύρια των άλλων $\frac{5}{10}$ εξ αδιαιρέτου, έκανε αποκλειστική χρήση του ακινήτου (του πρώτου ορόφου, ως κατοικίας και του ισογείου, ως αποθηκευτικού χώρου) από το θάνατο του κληρονομουμένου, παρεμποδίζοντας τη χρήση αυτού και των άλλων δικαιοπαρόχων του κοινωνών, β) ότι, κατά το χρόνο της αποκλειστικής χρήσης (26 μήνες, από 11.7.1995), η εκμίσθωση του ακινήτου ήταν δυνατή, με μηνιαίο μίσθωμα, 70.000 δραχμών, για το διαμέρισμα του πρώτου ορόφου και 80.000 δραχμών, για το κατάστημα του ισογείου, και συνολικά 150.000 δραχμών, που υπολογίζεται με βάση τη μισθωτική αξία τους, γ) ότι οι άλλοι δανειστές κοινωνοί εκχώρισαν σε αυτόν την απαίτησή τους, για την οποία ο εκκαλών προέβη σε αναγγελία προς την εφεσίβλητη οφειλέτρια, και δ) ότι, το όφελος, που αντιστοιχεί στο μερίδιο του, ανέρχεται τελικά στο

ποσό των (150.000 δραχ.: 2=) 75.000 δραχμών, μηνιαίως, και συνολικά στο ποσό των (75.000 δρχ. X 26 μ. =) 1.950.000 δραχμών. Με το ιστορικό αυτό, ο εκκαλών ςητούσε να του επιδικαστεί το ποσό αυτό, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής και έως την εξόφληση. Η αγωγή αυτή, περιέχει αίτημα αποζημίωσης απευθείας από τη σχέση κοινωνίας, και όχι αποζημίωσης από αδικοπραξία, για διαφυγόν κέρδος. Αλλά, η εκκαλούμενη απόφαση, από διαγνωστικό σφάλμα, έκρινε ότι ο εκκαλών ενάγων επιδιώκει αποζημίωση από αδικοπραξία και απέρριψε αυτή σα μη νόμιμη, με την παραδοχή ότι επιδιώκει μη νόμιμο διαφυγόν κέρδος (απώλεια μισθωμάτων), διότι δεν διέθετε την απαιτούμενη πλειοψηφία για έγκυρη μίσθωση του ακινήτου, δηλαδή έλαβε υπόψη της πράγματα που δεν προτάθηκαν, ενώ, με ορθή εκτίμηση του περιεχομένου της αγωγής, έπρεπε να δεχθεί ότι η αγωγή στηρίζεται απευθείας στη σχέση κοινωνίας (άρθρο 786, 792 παρ. 2 ΑΚ) και να κρίνει νόμιμο και ορισμένο το αίτημά της. Επομένως, κατά μερική παραδοχή του μοναδικού λόγου της έφεσης, το δικαστήριο θα εξαφανίσει την εκκαλούμενη απόφαση, θα κρατήσει και θα δικάσει την αγωγή, περαιτέρω, κατ' ουσία (άρθρο 535 ΚΠολΔ).

Από την επανεκτίμηση των αποδεικτικών μέσων....., αποδείχθηκαν τα εξής: Την 11.7.1995, πέθανε, χωρίς διαθήκη, ο απώτερος κοινός δικαιοπάροχος των διαδίκων Σ.Φ., ο οποίος κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από την εναγόμενη σύζυγό του, κατά ποσοστό ½ ή 5/10, εξ αδιαιρέτου, τη μπτέρα του Σ.Φ. και καθένα από τους τέσσερις αδελφούς του Ιωάννη Φ. (ενάγοντα), Α.Φ., Α.Φ. και Δ.Φ., κατά ποσοστό 1/10, εξ αδιαιρέτου. Ο ανήλικος Μ.Λ., δεν είναι νόμιμο τέκνο του, διότι δεν υιοθετήθηκε, ούτε αναγνωρίστηκε α-

πό τον ίδιο (δεν εκδόθηκε δικαστική απόφαση υιοθεσίας), αλλά υιοθετήθηκε μόνο από την εναγομένη, μετά το θάνατο του (βλ. υπ. αριθμ. 246/95 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Σάμου, εκούσιας δικαιοδοσίας). Ο εν λόγω Σ.Φ., κατά το χρόνο του θανάτου του, ήταν κύριος, νομέας και κάτοχος, του εν λόγω ακινήτου, που είναι ένα οικόπεδο 700 τ.μ., με διώροφη οικοδομή (ισόγειο, πρώτος όροφος), στο χωρίο Μ. Η οικοδομή είναι εξ ολοκλήρου κτισμένη στο οικόπεδο αυτό για το οποίο έχει εκδοθεί η οικοδομική άδεια και όχι εν μέρει σ' αυτό και εν μέρει στο διπλανό οικόπεδο της εναγομένης. Για το περιστατικό αυτό κατάθεσε ο μάρτυρας του ενάγοντος, ενώ οι μάρτυρες της εναγομένης δεν κατέθεσαν κάτι το διαφορετικό. Οι πιο πάνω κληρονόμοι του Σ.Φ. έγιναν συνομείς, κατά το κληρονομικό τους μερίδιο, διότι απέκτησαν αυτοδικαίως την νομή του (ΑΠ 1268/97 ΕλλΔν 39 859), αλλά και συγκύριοι, διότι ο ίδιος ήταν κύριος και έγινε μεταγραφή των υπ' αριθμ. 21/1996 και 115/97 πιστοποιητικών κληρονομητηρίου του γραμματέα του Πρωτοδικείου Λ.. Από αυτούς, η μπτέρα και οι αδελφοί του ενάγοντος, προέβησαν σε μεταβίβαση των μεριδίων τους προς αυτόν: α) Η Σ., χήρα Δ.Φ., με το υπ' αριθμό ... συμβόλαιο γονικής παροχής της συμβολαιογράφου Θ.Ζ, που μεταγράφηκε την 30.12.1996, β) ο Ι.Φ., με το υπ' αριθμό ... δωροπιήριο συμβόλαιο της ίδιας συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε την 30.12.1996, γ) η Α., θυγ. Δ.Φ. με το υπ' αριθμό ... δωροπιήριο συμβόλαιο της ίδιας συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε την 3.3.1997 και δ) η Δ., θυγ. Δ.Φ., με το υπ. αριθμ. ... δωροπιήριο συμβόλαιο της ίδιας συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε την 8.7.1997. Υπάρχει, λοιπόν, κοινωνία δικαιώματος κυριότητας και νομής, που πα-

ρέχει δικαίωμα στους άλλους κοινωνούς να κάνουν κι αυτοί χρήση του μεριδίου τους.

Παρόλα αυτά, η εναγομένη, αμέσως μετά το θάνατο του κληρονομουμένου συζύγου της Ι.Φ. (11.7.1995), κάνει παράνομα αποκλειστική χρήση του ακινήτου, παρεμποδίζοντας τους άλλους κοινωνούς στη χρήση του μεριδίου τους, παρά τις διαμαρτυρίες τους, και εντεύθεν είναι υπόχρεη σε αποζημίωση τους. Η αποκλειστική χρήση, περιορίζεται μόνο στο πρώτο όροφο, που είναι ένα διαμέρισμα, 81 τ.μ. το οποίο χρησιμοποιεί, ως κατοικία της. Το διαμέρισμα έχει μηνιαία μισθωτική αξία μόνο 40.000 δραχμών, διότι, με αυτό το μίσθιμα, ήταν δυνατή η μίσθιση του, με βάση τις μισθωτικές συνθήκες και την κατάσταση του, γιατί είναι μέτριας κατασκευής, στην άκρη του χωριού, με περιορισμένη ζήτηση (τα νοικιάζουν κυρίως οι αλβανοί). Αντίθετα, δεν έκανε, ούτε μπορούσε να κάνει χρήση του ισογείου ορόφου. Ο ισόγειος όροφος, είναι ένα κατάστημα, που έχει εμβαδόν 180 τ.μ., αλλά είναι νημετέλες (γιαπί), διότι δεν έχει τζάμια, πλεκτρικό ρεύμα, ύδρευση, πλακάκια, θέρμανση, ούτε έχει θαφεί. Ο χώρος αυτός δεν είναι έτοιμος για μίσθιση, για την αποπεράτωσή του απαιτείται μεγάλη δαπάνη, τουλάχιστον 3.000.000 δραχμών, δυσανάλογη προ τη μικρή μισθωτική αξία του. Ουδέποτε μισθώθηκε, ούτε υπήρξε ενδιαφέρον για τη μίσθιση του από υποψήφιους μισθωτές, ούτε παρέχει κανένα όφελος στην εναγομένη, αφού, στην κακή κατάσταση που είναι, δεν προσφέρει καμία χρησιμότητα. Έτσι, οι άλλοι κοινωνοί, έχουν απαιτηση αποζημίωσης, μόνο για την παράνομη χρήση του μεριδίου τους στον πρώτο όροφο. Με εξώδικη δήλωσή τους, διαμαρτυρήθηκαν στην εναγομένη, διότι τους παρεμποδίζει παράνομα στη χρήση

του κοινού ακινήτου (βλ. υπ' αριθμόέκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμεληπτή Ν.Σ.), αλλά, αυτή, συνέχισε την αποκλειστική χρήση του πρώτου ορόφου. Εκτός από αυτά, οι άλλοι κοινωνοί (εκκωρητές), με σύμβαση που συνάφανε με τον ενάγοντα (εκδοχέα), η οποία καταχωρίθηκε στα πιο πάνω συμβόλαια (αν και αρκεί και άτυπη, ανατιώδης σύμβαση), μεταβίβασαν με εκκώρωση την απαίτηση αποζημίωσης κατά της εναγομένης στον ενάγοντα, ο οποίος, ως εκδοχέας, επιτρέπτα προέβη σε αναγγελία της εκκώρωσης στην εναγομένη οφειλέτρια με την αγωγή του και έτσι συντελέστηκε η εκκώρωση.

Έτσι, ο ενάγων, ως κοινωνός, αλλά και ως εκδοχέας της απαίτησης των άλλων κοινωνών, για σόσο χρονικό διάστημα ήταν συγκύριοι δικαιούται ως αποζημίωση το ποσό των (40.000 δρχ. X 50% =) 20.000 δραχμών, μηνιαίως και συνολικά (20.000 δρχ. X 26 μήνες =) 520.000 δραχμών, και όχι μεγαλύτερο ποσό για το επίδικο διάστημα, δηλαδή είκοσι έξι μήνες, μέχρι την άσκηση της αγωγής.

Ο κοινωνός, όταν ασκεί αγωγή αποζημίωσης, κατά άλλου κοινωνού, για το όφελος που αποκόμισε, δεν είναι υποχρεωμένος να εκθέτει και να αφαιρεί τις δαπάνες του εναγομένου και να απαιτεί το υπόλοιπο, διότι, οι δαπάνες, δεν αποτελούν στοιχείο της βάσης της αγωγής του, αλλά μπορεί να τις απαιτήσει ο εναγόμενος με ένσταση (ΑΠ 590/80 ΝοΒ 28 1966), η οποία, για να είναι ορισμένη, πρέπει να εξειδικεύει αν έγιναν με απόφαση της πλειοψηφίας των κοινωνών, οπότε μπορεί να απαιτήσει αυτές απευθείας από τη σχέση της κοινωνίας, ή χωρίς απόφαση της πλειοψηφίας, οπότε δικαιούται να τις απαιτήσει μόνο με τις διατάξεις της διοίκησης αλλοιοτρίων ή του αδικαιολογήτου πλουτισμού και σε περιορισμένη έκταση (ΕφΑΘ 5736/96 ΕλλΔν 38

1918, ΕφΠειρ. 148/97 ΕλλΔν 38 1654), καθώς επίσης να εκθέτει τα στοιχεία για το ύψος της δαπάνης (ΑΠ 280/95 ΕλλΔν 38 1117), ώστε να μπορεί να απαιτήσει την αναλογία της. Εφόσον, λοιπόν, η εναγομένη δεν εκθέτει καθόλου τέτοια στοιχεία στην ένσταση της, η τελευταία, θα απορριφτεί ως αόριστη.

Κατά την έννοια του άρθρου 281 ΑΚ το δικαίωμα θεωρείται ότι ασκείται καταχρηστικώς όταν η συμπεριφορά του δικαιούχου που προηγήθηκε της άσκησης και η πραγματική κατάσταση, η οποία διαμορφώθηκε στο ενδιάμεσο χρονικό διάστημα, δεν δικαιολογούν επαρκώς τη μεταγενέστερη άσκησή του κατά τρόπο ώστε αυτή να εξέρχεται προφανώς από τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του ασκουμένου δικαιώματος (ΑΠ 133/99 ΕλλΔν 40 1080). Σύμφωνα με αυτά, από μόνα τα επικαλούμενα και αποδειχθέντα πραγματικά περιστατικά (μέτρια οικονομική κατάσταση εναγομένης, αποκλειστική χρήση του εν λόγω διαμερίσματος από αυτή για στέγαση της ίδιας και του ανήλικου θετού τέκνου της), δεν καθίσταται καταχρηστική η άσκηση του δικαιώματος του ενάγοντος, διότι οι διάδικοι είναι της αυτής οικονομικής κατάστασης και έχουν τις ίδιες στεγαστικές ανάγκες, σε συνδυασμό και με το ότι, ο ενάγων, δεν έδειξε μακρόχρονη αδράνεια για την άσκηση του δικαιώματός του, ούτε η άσκηση που δημιουργεί έντονη εντύπωση αδικίας, ούτε επαχθείς συνέπειες σε βάρος της εναγομένης, η οποία υποχρεώνεται να καταβάλλει ως αποζημίωση το μίσθωμα, που θα κατέβαλε για ανάλογη μίσθωση κατοικίας. Γι' αυτό η ένσταση αυτή, θα απορριφθεί, ως αβάσιμη.

125/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Ελευθ. Παπαγιάννης

Δικηγόροι: Μιχάλης Παπαγεωργίου, Τάσος Παπαδόπουλος

ΕΚΟΥΣΙΑ δικαιοδοσία. Τριτανακοπή απόφασης που βεβαίωνε τη κατάρτιση συμβολαιογραφικού εγγράφου δωρεάς ακινήτου, νόμιμα μεταγραφέντος, το οποίο, καταστράφηκε λόγω πυρπόλησης του Συμβολαιογραφείου και Υποθηκοφυλακείου.

ΔΩΡΕΑ ακινήτου παρά μη κυρίου. Η εκ των υστέρων κτίση της κυριότητος παρά του δωρητού (επίκτηση) ισχυροποιεί την εν λόγω δωρεά.

Επειδή, με την υπ' αριθ. καταθ..... τριτανακοπή οι εκκαλούσες-ανακόπτουσες εζήτησαν, δια τους λόγους που αναφέρονται σ' αυτή, την εξαφάνιση της υπ' αρ. 167/1972 αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, με την οποία βεβαιώθηκε ότι κατά μήνα Ιούλιο 1923 καταρτίσθηκε σύμβαση δωρεάς εν zωή, περιβληθείσα τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου και μεταγράφηκε νόμιμα στο Υποθηκοφυλακείο Μ.Β, με την οποία (σύμβαση) ο Π.Ο., απότερος δικαιοπάροχος των εκκαλουσών, μετ' άλλων προσώπων, ήτοι τους Δ.Π., Δ.Γ., Μ.Α. και κληρονόμους Κ.Γ., κατοίκους Μ.Β, εδώρισαν στον καθ' ον τριτανακοπή (εφεσίθλητο) Σύλλογο εδαφική έκταση 39.300 τ.μ., καθοριζόμενη κατά τα όρια και ότι το συνταχθέν συμβολαιογραφικό έγγραφο της δωρεάς και τα στοιχεία της μεταγραφής του καταστράφηκαν την 4.10.1943 με πυρπόληση του Συμβολαιογραφείου και Υποθηκοφυλακείου Μηλεών από τα Γερμανικά στρατεύματα κατοχής. Επί της υποθέσεως αυτής εκδόθηκε η εκκαλούμενη απόφαση, με την οποία απορρίφθηκε κατ' ουσίαν η εν λόγω τριτανακοπή.

Κατά της εκκαλουμένης αποφάσεως παραπονούνται οι ανακόπτουσες, δια της κρινομένης εφέσεως των δι' εσφαλμένη ερμηνεία του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων και ςητούν την εξαφάνιση της, προκειμένου να γίνει δεκτή η ανωτέρω τριτανακοπή.

Επειδή ..., αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Περί τα τέλη του έτους 1928 ιδρύθηκε στις Μ. Ν. Μαγνησίας το καθ ου η τριτανακοπή σωματείο με την επωνυμία “Εξωραιϊστικός Σύλλογος Μ.” και αναγνωρίσθηκε με την υπ. αρ. 1264/4-12-1928 απόφαση του Πρωτοδικείου Βόλου. Αμέσως μετά την ίδρυση του εν λόγω σωματείου οι κάτοικοι Μ., Δ.Π., Π.Ο., Μ.Α. και οι κληρονόμοι Ι.Γ., εδώρησαν σ' αυτό εδαφική έκταση 39,3 στρεμμάτων, η οποία με συνεχόμενη έκταση 700 τ.μ., που διακατείχε το καθ ου η τριτανακοπή σωματείο, απετέλεσε ενιαίο ακίνητο, ευρισκόμενο στις παρυφές της κοινότητος Μ., στη θέση “Λ” και συνορευόμενο ... Για την ανωτέρω δωρεά συντάχθηκε συμβολαιογραφικό έγγραφο ενώπιον του συμβολαιογράφου Μ. Ε.Κ. και μεταγράφηκε νόμιμα, πλην όμως κατά την 4.10.1943 καταστράφηκε μαζί με τα βιβλία μεταγραφών, όταν πυρπολήθηκαν το Συμβολαιογραφείο και Υποθηκοφυλακείο Κοινότητας Μ. από τα Γερμανικά στρατεύματα κατοχής. Όμως κατά το έτος 1972, δυνάμει της υπ' αρ. 167/1972 αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, που εκδόθηκε κατά την διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας, Βεβαιώθηκε η κατάρτιση της ανωτέρω συμβάσεως δωρεάς και η εν λόγω απόφαση μεταγράφηκε νόμιμα στο Υποθηκοφυλακείο Μ. Την ακύρωση της ανωτέρω αποφάσεως επιδιώκουν οι ανακόπτουσες ισχυριζόμενες (1) ότι ουδέποτε ο απότερος δικαιοπάροχος των Π.Ο. προέβη σε δωρεά ακινήτου περιου-

σιακού στοιχείου υπέρ του καθ ου η τριτανακοπή Συλλόγου και (2) ότι η εν λόγω δωρεά, αν έγινε, είναι άκυρη, αφ ενός διότι φέρεται στην ανωτέρω προσβαλλομένη απόφαση ότι πραγματοποιήθηκε με συμβολαιογραφικό έγγραφο κατά μήνα Ιούλιο 1923, που δεν είχε συσταθεί το καθ ου σωματείο και συνεπώς εγένετο υπέρ ανύπαρκτου προσώπου, αφ ετέρου διότι ο Π.Ο. κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα δεν είχε στην κυριότητα αυτού ακίνητα περιουσιακά στοιχεία και το δωριθέν ανήκε στην μπτέρα του Κ.Ο.

Όμως το γεγονός ότι ο Π.Ο. ήταν μεταξύ των δωρητών της κατά τα ανωτέρω περιγραφείσης εκτάσεως στο καθ ου σωματείο, το καταθέτει σε ανύποπτο χρόνο μετά λόγου γνώσεως ο αδελφός του Τ.Γ.Ο., κάτοικος και αυτός Μ., κατά την επ' ακροατηρίου συνίτηση της υπ' αρ. κατ. 139/1972 αιτήσεως του καθ ου (21.3.1972), επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλομένη απόφαση. Μάλιστα ο εν λόγω μάρτυρας καταθέτει ότι ο ίδιος ήταν παρών κατά την κατάρτιση του συμβολαιογραφικού εγγράφου δωρεάς ενώπιον του συμβολαιογράφου Μ. Ε.Κ., τα ίδια δε επαναλαμβάνει και ο μάρτυρας Τ.Γ.Κ. (βλ. υπ' αρ. 167/1972 πρακτικά δημοσίας συνεδριάσεως Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου). Αν τυχόν ο Π.Ο., ο οποίος, σημειωτέον ζούσε στην κοινότητα Μ. κατά τον χρόνο εκδόσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως και μεταγράφης αυτής στα οικεία βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Μ. την 12.5.1972, δεν ήταν μεταξύ των δωρητών της ανωτέρω εκτάσεως προς το καθ ου η τριτανακοπή, θα προέβαινε ο ίδιος στις απαιτούμενες ενέργειες δια την ακύρωση της ανωτέρω αποφάσεως, καθ όσον αφορά τον εαυτό του, αφού όπως προαναφέρθηκε, έζησε στην κοινότητα Μ. μέχρι το έτος 1983, που απεβίωσε και ασφαλώς έλαβε γνώση

των ενεργειών του “Εξωραϊστικού Συλλόγου Μ”, αφού ο αδελφός του Τ.Ο. κατέθεσε σαν μάρτυρας κατά την εκδίκαση της αιτίσεως και η εκδοθείσα απόφαση μεταγράφηκε μετά πάροδο 20ημέρου στα δημόσια βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Μ....

{... Τέλος οι ανακόπτουσες δεν προσκόμισαν κανένα αποδεικτικό στοιχείο προς απόδειξη του ισχυρισμού αυτών, ότι ο απώτερος δικαιοπάροχός των Π.Ο. εστερείτο παντελώς περιουσιακών στοιχείων. Άλλωστε πρέπει να σημειωθεί ότι, και αν ακόμη το δωρηθέν ακίνητο ανήκε κατά κυριότητα στην μπέρα του Κ.Ο., ο Π.Ο. κατέστη μοναδικός κληρονόμος αυτής, δυνάμει της υπ' αρ. 14267/1973 δημοσίας διαθήκης, που συντάχθηκε ενώπιον του συμβολαιογράφου Βόλου Δ.Μ. Έτσι αυτός, μετά την αποδοχή της κληρονομίας, με την υπ' αρ. 8321/21.7.75 δίλωσή του ενώπιον του συμβολαιογράφου Μ. N.P., που μεταγράφηκε νόμιμα, κατέστη κύριος ολοκλήρου της ακινήτου περιουσίας της Κ.Ο. και η ανωτέρω δωρεά ισχυροποιήθηκε δι' επικτήσεως, αφού ο δωρητής έγινε κύριος, έστω και εκ των υστέρων, του επιδίκου ακινήτου και η δωρεά είχε γίνει κατά το νόμιμο τύπο και επομένως είναι έγκυρη εκ του λόγου αυτού σε κάθε περίπτωση, (ΑΠ 1768/1990 Ελ.Δ/νη 33, 177, ΑΠ 1423/1981 ΝοΒ 30, 818)...}.

135/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Αθαν. Κουτρομάνος

Δικηγόροι: Γεώρ. Δήμου-Κούκουτσης,

Αικατερίνη Θεοδωράκη-Ζέρβα

ΚΕΔΕ. Ο Διευθυντής του Δημοσίου ταμείου εκπροσωπεί το Δημόσιο. Η υποχρέωση πρόσθετης επίδοσης και στον Υπουργό Οικονομικών υπάρχει μόνο στις

περιπτώσεις κοινοποίησης στο Δημόσιο δικογράφου και όχι κάθε άλλου εγγράφου.

Η πρόσκληση του επί του πλειστηριασμού υπάλληλου προς το Δημόσιο, ως πιστωτή, δεν αποτελεί δικόγραφο, ούτε διαδικαστικό έγγραφο και δεν είναι νομικώς υποχρεωτικό να επιδοθεί και στον Υπουργό Οικονομικών.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του Διατάγματος της 26 Ιουν./10 Ιουλ. 1944 περί κώδικος των νόμων περί δικών του Δημοσίου: “Μόνον αι προς τον Υπουργόν των Οικονομικών ... γενόμεναι κοινοποίησεις οιουδήποτε δικογράφου επί δικών του Δημοσίου παράγουσι νομίμους συνεπείας”. Κατά τη διάταξη δε του άρθρου 85 παρ. 1 του ΝΔ 356/1974 Περί Κώδικος Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων: “Επί δικών του παρόντος Ν.Δ./τος το Δημόσιον εκπροσωπεί ο Διευθυντής του Δημοσίου Ταμείου, καθ ου στρέφεται και κοινοποιείται παν δικόγραφον επί ποινή απαραδέκτου αυτού. Κατά πάσαν όμως περίπτωσιν, επί τη αυτή ως άνω κυρώσει, απαιτείται κοινοποίησης του δικογράφου και εις τον Υπουργό των Οικονομικών”.

Όπως προκύπτει από την ίδια τη γραμματική διατύπωση των παρατεθεισών διατάξεων και των δύο ως άνω νομοθετημάτων, η υποχρέωση πρόσθετης επίδοσης προς τον Υπουργό Οικονομικών, πέρα από την επίδοση προς τον “διευθυντή του Δημοσίου Ταμείου” (ήδη προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ.), υφίσταται μόνο στις περιπτώσεις που πρόκειται να κοινοποιηθεί στο Ελληνικό Δημόσιο “δικόγραφο”, και όχι κάθε άλλο έγγραφο. Συνιστά δε δικόγραφο ((πρβλ. και άρθρο 118 Κ-ΠολΔ) το έγγραφο που συντάσσεται από διάδικο για την πιστοποίηση, με τη μορφή του συστατικού τύπου, μιας διαδικαστικής πράξεως του, (βλ. Κ. Μπέη, Πολι-

τική Δικονομία, σελ. 631-Στ. Βλαστού, σχόλιο υπό την Εφ.Αθ. 4580/1979, Δ 1980 σελ. 240). Έτσι, είναι προφανές ότι η προβλεπόμενη από το άρθρο 979 Κ-ΠολΔ έγγραφη πρόσκληση “εκείνου υπέρ του οποίου έγινε και εκείνου κατά του οποίου είχε στραφεί η εκτέλεση και των δανειστών που αναγγέλθηκαν, για να λάβουν γνώση του πίνακα κατάταξης” δεν αποτελεί δικόγραφο υπό την εκτεθείσα έννοια, αφού ούτε διαδικαστικό έγγραφο είναι, ούτε από διάδικο συντάσσεται, ούτε πιστοποιεί τη διαδικαστική πράξη του πίνακα (αφού δεν περιλαμβάνει υποχρεωτικώς το περιεχόμενό του), αλλά περιέχει απλή γνωστοποίηση - από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού προς τους ενδιαφερομένους - του γεγονότος ότι έχει συνταχθεί ο πίνακας κατάταξης.

Κατά συνέπεια, η πρόσκληση του υπάλληλου του πλειστηριασμού προς το Δημόσιο, ως πιστωτή του καθ ου η εκτέλεση, για να λάβει γνώση του πίνακα, δεν είναι νομικώς υποχρεωτικό να κοινοποιηθεί και προς τον Υπουργό των Οικονομικών, αλλά αρκεί η επίδοσή του προς τον Προϊστάμενο της αρμόδιας ΔΟΥ, οπότε και αρχίζει η προθεσμία για την άσκηση ανακοπής κατά του πίνακα - τριάντα ημέρων, σύμφωνα με το άρθρο 58 παρ. 4 του ΚΕΔΕ (βλ. ομοίως Εφ.Θεσ. 1312/1983, ΝοΒ 1983 σελ. 1615 και αντιθέτως Εφ.Πειρ. 256/1996, Ελλ.Δικ. 1996 σελ. 1401 και εκεί περαιτέρω παραπομπές).

Στην προκειμένη περίπτωση συνομολογείται εκατέρωθεν ότι ο υπάλληλος του πλειστηριασμού δεν κοινοποίησε στον Υπουργό Οικονομικών την πρόσκλησή του προς το Δημόσιο για να λάβει γνώση του πίνακα κατάταξης, καθώς και ότι την 8.9.1995 επέδωσε την πρόσκληση αυτή προς τον προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ. Απτικής, που είχε αναγγείλει την απαίτηση του Δημοσίου (βλ. και σχετικό αποδεικτι-

κό). Επομένως, αφού η ανακοπή κατά του πίνακα ασκήθηκε μετά την πάροδο τριάντα ημερών από τη ρηθείσα επίδοση (κατατέθηκε την 23.10.1995), ορθώς απορρίφθηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ως εκπρόθεσμη, τα δε αντιθέτως υποστηριζόμενα από το εκκαλούν δεν είναι βάσιμα.

136/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Αθαν. Κουτρομάνος

Δικηγόροι: Δανιήλ Γάλλος, Δημ. Χατζής

ΜΕΣΙΤΗΣ αστικών συμβάσεων. Για την άσκηση του επαγγέλματος αυτού απαιτείται η συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων και η εγγραφή στο οικείο επιμεληπτήριο της έδρας του ενδιαφερόμενου.

Συμφωνία για καταβολή μεσιτικής αμοιβής σε πρόσωπο που δεν είναι επαγγελματίας μεσίτης, υπό την ως άνω έννοια, είναι άκυρη.

Κατά το άρθρο 15 Α του Νόμου 2000/1991 “Για την αποκρατικοποίηση, απλούστευση των διαδικασιών εκκαθάρισης, ενίσχυσης των κανόνων ανταγωνισμού και άλλες διατάξεις”, όπως διαμορφώθηκε με το άρθρο 70 παρ. 2 του Νόμου 2065/1992 και το άρθρο 21 του Νόμου 2081/1992: “Με π.δ./τα.... μπορεί να καταργηθούν όλες ή μερικές από τις ισχύουσες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις που περιορίζουν τον ελεύθερο ανταγωνισμό, καθώς και εκείνες που προβλέπουν όρους και προϋποθέσεις για την ίδρυση ...ή λειτουργία οποιασδήποτε επιχείρησης παραγωγής ή εμπορίας κάθε είδους αγαθών ή παροχής υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο... Με τα ίδια προεδρικά δ/τα είναι δυνατό να ρυθμίζονται θέματα, αναγκαίως συνεχόμενα με τις καταργήσεις του προηγούμενου εδα-

φίου". Κατά το Πρ. Διάταγμα 248/23-28 Ιουνίου 1993 Περί Μεσιτών Αστικών Συμβάσεων: "Μεσίτης αστικών συμβάσεων είναι το φυσικό πρόσωπο ή η εμπορική εταιρεία κάθε είδους που μεσολαβεί για τη σύναψη των αστικού δικαίου συμβάσεων πώλησης, ανταλλαγής, μίσθωσης ακινήτων, παραχώρησης ακινήτων προς οικοδόμηση με αντιπαροχή ή που υποδεικνύει ευκαιρία για τη σύναψη τέτοιων συμβάσεων. Για την άσκηση του επαγγέλματος του μεσίτη αστικών συμβάσεων, ο ενδιαφερόμενος πρέπει να εγγραφεί στο οικείο Επιμελητήριο της έδρας του. Η εγγραφή στο Επιμελητήριο γίνεται εφόσον ο ενδιαφερόμενος προσκομίσει: α) Απολυτήριο τουλάχιστον τριτάξιου Γυμνασίου, β) Πιστοποιητικό Ποινικού μητρώου...γ) Πιστοποιητικό ότι δεν τελεί υπό δικαστική απαγόρευση ή αντιληψη και δ) Πιστοποιητικό μη πτώχευσης". (άρθρα 1 και 2 παρ/φοι 1,2). "Από την έναρξη 1-σχύος του παρόντος Π.Δ/τος καταργείται ο ν. 308/1976... καθώς και οποιαδήποτε άλλη ειδική διάταξη που αντίκειται σ' αυτό". (άρθρο 3). "Η ισχύς του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως" (άρθρο 4).

Από το συνδυασμό των παρατεθεισών διατάξεων προς εκείνες των άρθρων 174 και 180 ΑΚ συνάγεται αφενός μεν ότι η έναντι αμοιβής μεσολάβηση ή υπόδειξη ευκαιρίας για τη σύναψη αμφοτεροβαρών συμβάσεων, που αφορούν ακίντα, επιτρέπεται μόνο σε πρόσωπα που συγκεντρώνουν τις νόμιμες προϋποθέσεις και έχουν εγγραφεί στο οικείο επιμελητήριο, αφετέρου δε ότι η συμφωνία για καταβολή μεσιτικής αμοιβής για διαμεσολάβηση στην πραγματοποίηση μιας τέτοιας συναλλαγής, σε πρόσωπο που δεν είναι επαγγελματίας μεσίτης υπό την εκτεθείσα έννοια, είναι άκυρη και δεν δημιουργεί απαίτηση. (πρβλ - για το νομοθετικό κα-

θεστώς που ίσχυε προ του ανωτέρω Διατάγματος - ΟΔΑΠ 111/1981, ΝοΒ 1982 σελ. 660 και Εφ.Αθ 1799/1990, Ελλ.Δικ. 1990 σελ. 1524).

Έτσι, στην προκειμένη περίπτωση, η αγωγή, που είχε το προαναφερθέν περιεχόμενο, έπρεπε να απορριφθεί ως νομικά αβάσιμη, αφού μ' αυτή εζητείτο να επιδικασθεί στον ενάγοντα μεσιτική αμοιβή για διαμεσολάβηση στη σύναψη μισθώσεως ακινήτου χωρίς ο ίδιος να είναι "μεσίτης αστικών συμβάσεων". Το πρωτοβάθμιο δε δικαστήριο, που έκρινε διαφορετικά, έσφαλε.

157/2001

Πρόεδρος: Δημ.Στάθης

Εισηγήτρια: Ευαγγελία Κ. Κατσανεθάκη

Δικηγόροι: Αθαν. Αντωνόπουλος, Γεωργ. Πιτσαρής

ΑΔΙΚΟΠΡΑΞΙΑ. Βετής παραγραφή των εξ αυτής απαιτήσεων, έστω και μελλοντικών, εφ δύον μπορούν να προβλεφθούν.

Βεβαίωση με τελεσδίκη απόφαση και επιμήκυνση της παραγραφής των απαιτήσεων σε 20ετή, με εξαίρεση τις περιοδικές παροχές, εκτός αν η τελεσδίκη απόφαση περιέχει ειδική δ/ξη αναγνωρίζουσα και για το μέλλον την έννομη σκέση, από την οποία απορρέει η προς διατροφή ευθύνη του υποχρέου και η τελεσδίκη αυτή βεβαίωση αναφέρεται και σε μελλοντικές αξιώσεις.

ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΙΚΟ απύχημα με θάνατο του συνύγουν. Παραγραφή της απαίτησης της κήρας για στέρηση διατροφής, για το πέραν της 5ετίας διάστημα, καθ δύον η απαίτηση αυτή ήταν προβλεπτή.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 937, 251, 298, 914 έως 931 ΑΚ σαφώς συνάγεται ότι η εξ αδικοπραξίας απαίτηση παραγράφεται μετά 5ετίαν αφ' ό-

του ο παθών έλαβε γνώση της ζημίας και του υποχρέου προς αποζημίωση και εν πάσῃ περιπτώσει μετά 20ετίαν, ως και ότι όταν πρόκειται περί μιας και μόνης αδικοπραξίας, εάν μεταγενεστέρως εγεννήθησαν επιζήμιες συνέπειες δυνάμενες να προβλεφθούν αλλά και ευκόλως να υπολογισθούν (άρθρ. 299 ΑΚ) και οσάκις η αποζημίωση συνίσταται σε περιοδικώς επαναλαμβανόμενες παροχές όπως της διατροφής, τότε η παραγραφή είναι πενταετής αρχομένη από της γνώσεως της ζημίας και του υποχρέου αυτής της εφαρμοζόμενου του άρθρου 250 παραγ. 17 του ΑΚ (ΑΠ 719/1983 ΝοΒ 32.1984 σελ. 280). Η βλάβη που γεννάται από μια αδικοπραξία αντιμετωπίζεται ως μία ενότητα και όχι ως άθροισμα αυτοτελών χωριστών βλαβών. Η αποζημίωση είναι μία και υπόκειται σε 5ετή παραγραφή από της αδικοπραξίας που γέννησε την αξίωση, αρχομένη από της γνώσεως της ζημίας και του υποχρέου αυτής όταν μάλιστα η ζημία μπορεί να εξευρεθεί κατά την συνήθη πορεία των πραγμάτων (άρθρ. 298 ΑΚ). Στις περιπτώσεις δε βλάβης σώματος ή υγείας, οπότε από την αδικοπραξία επέρχονται με την πάροδο του χρόνου εξακολουθητικώς επιβλαbeίς συνέπειες, δεν γεννάται κάθε φορά νέα αξίωση για αποζημίωση όταν επέρχονται οι επιβλαbeίς συνέπειες. Η αξίωση είναι μία και αυτή γεννάται το πρώτον για όλη τη ζημία (παρούσα και μελλουσα) από τη στιγμή που αρχίζουν να επέρχονται οι πρώτες δυσμενείς συνέπειες. Έκτοτε εφόσον η ζημία είναι γνωστή και ο υπόχρεος σε αποζημίωση γνωστός, αρχίζει η πενταετής παραγραφή του άρθρου 937 Α.Κ. (Αθαν. Κρητικός Αποζημίωση από αυτοκίνητα έκδοση 1998 σελ. 413 παραγ. 11.182, Γεωργιάδης-Σταθόπουλος Ερμην. Α.Κ. υπό άρθρον 937 παρ. 17, Ολ. ΑΠ 38/1996 Ελλ.Δ/νη 1997 σελ. 44, Ολ. ΑΠ 40/1996 ΝοΒ 1997 σελ. 756).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 268 εδαφ. α' του ΑΚ, ναι μεν κάθε αξίωση που βεβαιώνεται με τελεσίδικη απόφαση ή δημόσιον έγγραφον εκτελεστό παραγράφεται μετά 20 χρόνια και αν ακόμη η αξίωση αυτή καθεαυτή υπαγόταν σε συντομότερη παραγραφή, πλην όμως η παράγ. 2 του ως άνω άρθρου εξαιρεί τις αξιώσεις για περιοδικές παροχές οι οποίες εξακολουθούν να υπάγονται στην 5ετή παραγραφή, εκτός εάν η τελεσίδικη αυτή δικαστική απόφαση περιέχει ειδική διάταξη αναγνωρίσουσα και για το μέλλον την έννομη σχέση από την οποία απορρέει η προς διατροφή ευθύνη του υποχρέου, και η περί διατροφής αξίωση έχει βεβαιωθεί δια της τελεσίδικου αυτής αποφάσεως όχι μόνο για το περιορισμένο χρονικό διάστημα για το οποίον ενήχθη ο υπόχρεος, αλλά η βεβαίωση να αναφέρεται και σε μελλοντική διατροφή (Εφ.Αθ. 1210/1973 ΝοΒ ΚΑ 779).

Στην προκείμενη περίπτωση από την εκτίμηση των αποδείξεων αποδείχθηκαν τα εξής: Η ενάγουσα μαζί με άλλους συγγενείς του συζύγου της Γ.Κ. (ευθύς) μετά το θανατόφρό ατύχημα που προκλήθηκε σ' αυτόν (σύνυγό της) από αποκλειστική υπαιτιότητα του πρώτου εναγομένου οδηγού του υπ' αριθμ. κυκλοφορίας ΤΚΑ... Ι.Χ.Φ. αυτοκινήτου κατοχής και ιδιοκτησίας δευτέρου εναγομένου, το οποίον ήταν ασφαλισμένο, όπως ομολογείται στην τρίτη εναγομένη ασφαλιστική εταιρία, ήγειρε εναντίον αυτών την με αριθ. εκθ. καταθέσεως 67/15.2.1993 αγωγή της, ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, επί της οποίας συντίσεως γενομένης εκδόθηκε η υπ' αριθ. 330/1993 οριστική απόφασή του, η οποία έκανε εν μέρει δεκτή την αγωγή. Κατά της αποφάσεως αυτής οι διάδικοι άσκησαν έφεση (οι εναγόμενοι) και αντέφεση (η ενάγουσα), επί των οποίων εκδόθηκε η

υπ. αριθ. 167/1996 τελεσίδικη απόφαση του Εφετείου Λάρισας, η οποία αφού δέχθηκε ότι αποκλειστικώς υπαίπιος του ατυχήματος είναι ο πρώτος εναγόμενος οδηγός, επεδίκασε υπέρ αυτής (ενάγουσας) το συνολικό ποσόν των 2.380.000 δραχμών για ψυχική οδύνη και έξοδα κηδείας. Επίσης επεδίκασε στην ενάγουσα για το χρονικό διάστημα από 9.10.1992 και επί μία πενταετία, ήτοι μέχρι 9.10.1997 δραχμές 30.000 μνυιάως, ως αποζημίωση της από τη στέρηση διατροφής της, την οποία της παρείχε ο αποβιώσας σύνυγός της, ο οποίος ήταν υποχρεωμένος να τη διατρέψει και αν ζούσε θα διατηρούσε αυτή, κατά τη συνηθισμένη πορεία των πραγμάτων, αξίωση διατροφής, που εξ αιτίας του θανάτου του (από το αυτοκινητικό ατύχημα) στερήθηκε τη διατροφή αυτή.

Η ενάγουσα μετά την είσπραξη των ως άνω ποσών κατέθεσε στις 26.1.1998 νέα (δεύτερη) αγωγή-ένδικη με την οποία ζητούσε για μια ακόμη πενταετία, δηλαδή από 9.10.1997 έως 9.10.2002 το ποσόν των 100.000 δραχμών μνυιάως, ως ισόποση αποζημίωση της για την στέρηση της διατροφής της (από το χρόνο του θανάτου του), την οποία θα παρείχε σ' αυτήν μετά πιθανότητος το θύμα (σύνυγός της) αν δεν μεσολαβούσε το θανατηφόρον ατύχημα του. Η αγωγή αυτή απορρίφθηκε με την εκκαλουμένη απόφαση, γιατί η αγωγική αξίωση της ενάγουσας είχε υποκύψει, στην πενταετή παραγραφή του άρθρου 937 Α.Κ., κατά παραδοχή της σχετικής περί τούτου ενστάσεως των εναγομένων.

Σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν στην προηγούμενη νομική σκέψη, εφόσον η διατροφή είναι αναμφισβήτητα περιοδική παροχή και εφόσον η ως άνω τελεσίδικη υπ' αριθ. 167/1996 απόφαση του Εφετείου Λάρισας, δεν περιέχει διά-

ταξην αναγνωρίζουσα μελλοντικές ζημίες, όπως είναι η δια της ενδίκου αγωγής ζητούμενη διατροφή, η αξίωση αυτή της ενάγουσας, που ασκείται με την ένδικη αγωγή στις 28.1.1998, ήτοι μετά πάροδον της πενταετίας από την ημέρα του ατυχήματος (9.10.1992), έχει παραγραφεί βάσει και του άρθρου 250 παρ. 17 ΑΚ (Εφ.Αθ. 1697/1986 Ελλ.Δ/ν 1986 σελ. 664). Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που κατέληξε στο ίδιο αποτέλεσμα με την εκκαλουμένη απόφαση, δεν έσφαλε και όσα αντίθετα υποστηρίζονται με τον σχετικόν (πρώτο) λόγο της εφέσεως πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα.

Αλλά και ο δεύτερος λόγος της εφέσεως σχετικά με το εάν αποτελεί προϋπόθεση της 5ετούς παραγραφής το προβλεπτόν ή απρόβλεπτον της μελλοντικής εξ αδικοπραξίας ζημίας, όπως εν προκειμένω είναι η στέρηση διατροφής της ενάγουσας - εκκαλούσας, σύμφωνα με όσα προαναφέρθησαν, αυτή (ενάγουσα) εγγνώριζε και την αξίωση της για διατροφή ότι θα διαρκούσε εφ' όρου ζωής της και το ποσόν που χρειαζόταν για τη μνυιά διατροφή της, υπολογιζόμενο κατά την συνήθη πορεία των πραγμάτων, δικαιούμενη άλλωστε και σε αναπροσαρμογή του και παρά ταύτα με την ως άνω πρώτη (αρχική) αγωγής της επί της οποίας εξεδόθησαν οι προαναφερθείσες υπ' αριθ. 330/1993 και 167/1996 αποφάσεις των εν λόγω δικαστηρίων εκείνη αξίωσε διατροφή μόνο για πέντε χρόνια. Επομένως, εφόσον από την ημέρα του επισυμβάντος ατυχήματος και η μελλοντική ισοβίος για διατροφή αξίωση της ενάγουσας-εκκαλούσας ήτο προφανώς προβλεπτή, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, (αφού ο σύνυγος της απεβίωσε) και ο υπόχρεος για την πληρωμή της ήταν γνωστός, αλλά και η αξίωση της είναι μια και ενιαία (όχι άθροισμα), η οποία γεννάται το πρώτο

για όλη τη ζημία (παρούσα και μέλλουσα), η πενταετής παραγραφή αρχίζει από την ημέρα του ατυχήματος αφού και η ισόβιος περί διατροφής αξίωσης της ήτο εξ υπ' αρχής δικαστικώς επιδιώξιμη (ΑΠ 1234/1995 Ελλ.Δικ. 1997/σελ. 784, ΑΠ 494/1993 Ελλ.Δ. 1934 (35) σελ. 1354). Το πρωτοβάθμιο δικαστήριον που με την εκκαλούμενη απόφαση του έκρινε τα ίδια, (έστω και με ελλιπή αιτιολογία, η οποία συμπληρώνεται με την παρούσα), δεν έσφαλε και όσα αντίθετα υποστηρίζονται από την εκκαλούσα-ενάγουσα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα.

158/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Κατσανεβάκη
Δικηγόροι: Κυριακή Νικηφορίδου, Διον.
 Μπάστας

ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΑΤΥΧΗΜΑ. Έννοια αυτού. Εκλεκτικό δικαίωμα του παθόντος ή των κληρονόμων του να αναζητήσουν είτε την αποζημίωση του ν.551/1994, είτε πλήρη αποζημίωση κατά τις δ/ξεις του ΑΚ. Την αποζημίωση του κοινού δικαίου μπορούν να τη ζητήσουν μόνο αν το ατύχημα οφείλεται σε δόλο του εργοδότη ή των προστιθέντων προσώπων ή όταν έγινε σε εργασία ή επιχείρηση, στην οποία δεν τηρήθηκαν οι δ/ξεις ισχυόντων νόμων, δ/των και κανονισμών για τους όρους ασφάλειας των εργαζομένων και βρίσκεται σε αιτιώδη συνάρεσια με τη μη τίρηση αυτών. Σε κάθε περίπτωση, επιτρεπτή η αναζητηση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης. Όταν ο παθών υπάγεται στην ασφάλιση του ΙΚΑ ο εργοδότης απαλλάσσεται από κάθε υποχρέωση για αποζημίωση, εκτός αν βαρύνεται με δόλο του ιδίου ή των προστιθέντων του προσώπων, οπότε υποχρεούται να καταβάλλει τη διαφορά με-

ταξύ του ποσού της κατά το κοινό δίκαιο αποζημίωσης και του ολικού ποσού του χορηγούμενου από το ΙΚΑ. Η απαλλαγή αυτή του εργοδότη καλύπτει και τη περίπτωση της ειδικής αμέλειας του, λόγω μη τίρησης των περί όρων ασφαλείας δ/ξειων, ισχύει δε και για τους προστιθέντες από τον εργοδότη.

Ο παθών όμως διαπρεί σε κάθε περίπτωση την αξίωση του για αναζητηση χρηματική ικανοποίηση, ως και να στραφεί κατά τρίτου υπαιτίου, διάφορου του εκ του ν. 551/1914 υποχρέου.

Έννοια εργοδότου. Στις οικοδομικές εργασίες, κατά το νόμο περί ΙΚΑ, εργοδότης είναι τόσο ο κύριος του έργου, όσο και ο αναλαβών την εκτέλεση των οικοδομικών εργασιών.

Ο εργολάβος που αναλαμβάνει την ανέγερση οικοδομής δεν θεωρείται ότι βρίσκεται σε σχέση πρόστισης με τον εργοδότη και ο κύριος του έργου (πλασματικός εργοδότης) είναι ανεύθυνος για πταίσματα του εργολάβου, κατά την εκτέλεση του έργου, εκτός αν έχει επιφυλάξει στον εαυτό του τη διεύθυνση και επιβλέψη του έργου.

Υποχρεώσεις εργολάβου για λίψη μετρων ασφαλείας και ειδικότερα για να φορούν οι εργαζόμενοι κράνη, ειδικά υποδήματα και ζώνες ασφαλείας, ως και για κατασκευή προστατευτικών ικριωμάτων και ειδικού προστατευτικού δαπέδου.

Υπαιτίοτη εργολάβου. Πραγματικά περιστατικά.

Στην ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών υπάγεται και η αγωγή με την οποία ο υποστάς εργατικό ατύχημα εργαζόμενος ζητεί την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησεως λόγω ηθικής βλάβης, κατά το κοινό δίκαιο, εφόσον αυτή στρέφεται κατά του πραγματικού ή πλασματικού εργοδότη ή των υπ' αυτών προστιθέντων και αποδίδεται σε αυτούς πταίσμα.

Αν η εκ του εργατικού ατυχήματος αγωγή στρέφεται βάσει των διατάξεων του κοινού (αστικού) δικαίου, εναντίον προσώπου διαφόρου των κατά το νόμο 551/1014 υποχρέων προς αποζημίωση, αυτή ασκείται ενάπιον του καθ' ύλην αρμόδιου δικαστηρίου που δικάζει κατά την τακτική διαδικασία.

Κατά τη σαφή έννοια του άρθρου 1 του ν. 551/1914 “περί ευθύνης προς αποζημίωσην των εξ ατυχήματος εν τη εργασίᾳ παθόντων εργατών ή υπαλλήλων”, ο οποίος κωδικοποιήθηκε με το Β.δ. της 24.7/25.8.1920 και διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά την εισαγωγή του ΑΚ με το άρθρο 38 εδ. α του Εισαγωγικού του Νόμου, ως ατύχημα από βίαιο συμβάν που επήλθε κατά την εκτέλεση της εργασίας ή εξ αφορμής αυτής σε εργάτη ή υπαλληλού των εργασιών ή επιχειρήσεων που αναφέρονται στο άρθρο 2 αυτού και για το οποίο ατύχημα παρέχεται δικαίωμα αποζημίωσεως κατά τις διατάξεις και εντός των καθοριζομένων πλαισίων του νόμου αυτού, θεωρείται κάθε βλάβη του σώματος ή της υγείας του εργαζομένου που είναι αποτέλεσμα βίαιης και αιφνίδιας επενέργειας εξωτερικού αιτίου, μη αναγομένου αποκλειστικώς σε οργανική ή παθολογική προδιάθεση του παθόντος, το οποίο και δεν θα συνέβαινε αν δεν υπήρχε η σχέση παροχής των υπηρεσιών και η υπό συγκεκριμένες περιστάσεις προσφορά τους (ΟλΑΠ 1287/1986 ΕΕργΔ 46.73, ΑΠ 275/1991 ΕΕργΔ 52.163, ΑΠ 1823/1990 ΕΕργΔ 50.794).

Εξάλλου, από τις διατάξεις του άρθρου 16 του ανωτέρω νόμου ερμηνευόμενες σε συνδυασμό με το άρθρο 2 αυτού, σαφώς προκύπτει ότι, εκείνος που από εργατικό ατύχημα έπαθε ανικανότητα, ή, σε περίπτωση θανάτου του, οι κατά το άρθρο 6 του ιδίου νόμου συγγενείς του,

έχουν το εκλεκτικό δικαίωμα να εγείρουν κατά του εργοδότη αγωγή και να ζητήσουν, είτε την αποζημίωση του νόμου τούτου, επικαλούμενοι, απλώς ότι έλαβε χώρα εργατικό ατύχημα, κατά την παραπάνω έννοια του όρου, είτε πλήρη αποζημίωση κατά τις διατάξεις των άρθρων 297, 298 και 914 του ΑΚ. Την αποζημίωση όμως αυτή του κοινού δικαίου μπορούν να τη ζητήσουν μόνον αν το ατύχημα οφείλεται σε δόλο του εργοδότη ή των προστηθέντων του, ή όταν πραγματοποιήθηκε σε εργασία ή επιχείρηση στην οποία δεν τηρήθηκαν οι διατάξεις ισχυόντων νόμων, διαταγμάτων και κανονισμών για τους όρους ασφαλείας των εργαζομένων ο’ αυτές, βρίσκεται δε σε αιτιώδη συνάφεια με την μη τήρηση των διατάξεων τούτων (ΟλΑΠ 26/1995 ΕΕργΔ 55.459 και ΕλλΔν 37.38, ΟλΑΠ 965/1985 ΕΕργΔ 45.779, ΑΠ 1185/1993 ΕΕργΔ 54.232 και ΕλλΔν 36. 359, ΑΠ 1029/1993 ΕΕργΔ 54. 325, ΑΠ 1139 ΕΕργΔ 54, 328 και ΕλλΔν 36. 360, ΑΠ 914/1990 ΕΕργΔ 50, 318, ΑΠ 70/1991 ΕΕργΔ 50.1026, ΑΠ 892/1989 ΕΕργΔ 49.367, ΑΠ 270/1989 ΕΕργΔ 48 381).

Σε κάθε περίπτωση όμως, δηλαδή και όταν ασκούν την εκ του νόμου 551/1914 αξίωση, καθώς και όταν εγείρουν αγωγή αποζημίωσεως με βάση το κοινό δίκαιο, μπορούν επί πλέον να σωρεύσουν στην αγωγή τους και αίτημα χρηματικής ικανοποίησεως λόγω θιθικής βλάβης (ή ψυχικής οδύνης επί θανάτου του παθόντος), κατ’ εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 299 και 932 του ΑΚ, οι οποίες και δεν προσκρούουν στις διατάξεις του ανωτέρω νόμου (551/1914 - ΑΠ 1185/1993 ο.π. Εφ.Αθ. 11534/1991 ΕλλΔν 34.178).

Περαιτέρω από τις διατάξεις των άρθρων 34 παρ. 2 και 60 παρ. 3 του α.ν. 1846/1951 “περί κοινωνικών ασφαλίσε-

ων” συνδυαζόμενες και με αυτές του νόμου 551/1914 (που προεκτέθηκαν) συνάγεται ότι όταν ο παθών υπάγεται στην ασφάλιση του Ι.Κ.Α., δηλαδή έπαθε εργατικό ατύχημα στον τόπο της εργασίας του που βρίσκεται μέσα σε ασφαλιστική περιοχή του Ι.Κ.Α., οπότε θεωρείται αυτοδικαίως ασφαλισμένος σ’ αυτό (ήδη η ασφάλιση του Ι.Κ.Α. επεκτάθηκε σε όλη τη χώρα με το άρθρο 3 του ν. 1305/1982 - ΑΠ 434/1992 ΕΕργΔ 53.279 και ΕλλΔν 35.1327), τότε ο εργοδότης απαλλάσσεται από κάθε υποχρέωση για αποζημίωση του παθόντος αυτού, ήτοι τόσο της κατά το κοινό δίκαιο ευθύνης για αποζημίωση, όσο και της προβλεπόμενης από το ν. 551/1914 ειδικής αποζημιώσεως, και μόνον αν το ατύχημα οφείλεται σε δόλο αυτού (εργοδότη) ή του προσώπου που προστίθηκε από αυτόν υποχρεούται αυτός να καταβάλει στον παθόντα την από το ως άνω άρθρο 34 παρ. 2 προβλεπομένη “διαφορά” μεταξύ του ποσού της κατά το κοινό δίκαιο αποζημιώσεως και του ολικού ποσού των υπό του Ι.Κ.Α. χορηγουμένων σ’ αυτόν παροχών.

Από τις ίδιες διατάξεις συνάγεται περαιτέρω ότι η ως άνω απαλλαγή αφορά όχι μόνο την περίπτωση που το ατύχημα προκλήθηκε από ενέργεια ή παράλειψη του εργοδότη ή του παθόντος, αλλά και όταν τούτο προκλήθηκε από ενέργεια ή παράλειψη του προσώπου που προστίθηκε από τον εργοδότη. Καλύπτει δε η απαλλαγή αυτή και την περίπτωση της ειδικής αμέλειας, κατά την οποία το ατύχημα έγινε γιατί δεν τηρήθηκαν οι διατάξεις ισχυόντων νόμων, διαταγμάτων ή κανονιστικών όρων ασφαλείας. Η αυτή απαλλαγή ισχύει και για το πρόσωπο που προστίθηκε από τον εργοδότη (Ολ. ΑΠ 1267/1976 ΔΕΝ 1977. 310). Έτσι ο υπαγόμενος στην ασφάλιση του Ι.Κ.Α. παθών, δικαιούται στις ως άνω (εκτός δό-

λου) περιπτώσεις, μόνο των υπό του Ι.Κ.Α. χορηγουμένων παροχών. Διατηρεί όμως ο παθών αυτός την αξιωσή του για “χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης” κατά του εργοδότου και του προσώπου που προστίθηκε από αυτόν, όταν το ατύχημα οφείλεται σε πταίσμα τούτων, διότι η ως άνω απαλλαγή αυτών από κάθε υποχρέωση για “αποζημίωση”, ήτοι για αξίωση εντελώς περιουσιακού χαρακτήρα, δεν καλύπτει και τη μη περιλαμβανομένη σε αυτή ως άνω αξιωση για χρηματική ικανοποίηση, αφού καμία παροχή χορηγούμενη από το Ι.Κ.Α. δεν μπορεί να δικαιολογήσει τον αποκλεισμό της εν λόγω, διαφορετικής φύσεως, αξιώσεως, η επιδίκαση ή μη της οποίας, εξαρτάται από την εύλογη κρίση του δικαστηρίου.

Διατηρεί επίσης ο αυτός παθών το δικαίωμα αποζημιώσεως εναντίον κάθε “τρίτου” υπαίτιου του εργατικού ατυχήματος προσώπου, εφόσον το πρόσωπο αυτό είναι “διάφορο του κατά το νόμο τούτο (551/1914) υποχρέου προς αποζημίωση”, δηλαδή πρόσωπο άλλο από τον εργοδότη, τους προστηθέντες από αυτόν και εργαζομένους στην επιχείρηση εργατοϋπαλλήλους (ΟλΑΠ 1117/1986 ΕλλΔν 28.112, ΑΠ 434/1992 ο.π., Εφ. Θεσ. 1396/1993 ΕΕργΔ 53.761 και Αρμ. ΜΗ 60, Εφ.Πειρ. 810/1993 ΕλλΔν 35.1706, Εφ.Αθ. 6064/1990 ΕλλΔν 32.571).

Εξάλλου κατά τις διατάξεις του άρθρου 8 παρ. 5 του ιδίου ως άνω νόμου 1846/1951, ως εργοδότες θεωρούνται τα “φυσικά ή νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου δια λογαριασμόν των οποίων τα υπαγόμενα εις την ασφάλισην πρόσωπα προσφέρουν την εργασία των (περ.α), δια δε τας οικοδομικάς εργασίας τας εκτελουμένας δια μεσολαβήσεως τρίτων προσώπων (εργολάθων και υπεργολάθων), ως εργοδότης θεωρείται

δια μεν την καταβολήν των εισφορών ο κύριος του ανεγειρομένου, συμπληρουμένου, μεταρρυθμιζομένου, επισκευαζομένου ή κατεδαφιζομένου κτίσματος, δια δε την εφαρμογήν της διατάξεως της παραγράφου 9 του άρθρου 26 και τα μεσοδιαβούντα τρίτα πρόσωπα, εργολάβος και υπεργολάβος, τα αμείβοντα τους ποσαδισμένους....” (περ.γ). Από τις διατάξεις αυτές σαφώς προκύπτει ότι στις οικοδομικές εργασίες ως εργοδότης από απόψεως εφαρμογής του ανωτέρω νόμου περί κοινωνικών ασφαλίσεων, απαλλασσόμενος επομένως κατά τα ανωτέρω της κατά το κοινό δίκαιο αποζημιώσεως για περιουσιακή βλάβη, σε περίπτωση που θα συμβεί ατύχημα σε υπαγόμενο στην ασφάλιση του Ι.Κ.Α. πρόσωπο, θεωρείται, εκτός από τον κύριο του έργου (πλασματικό εργοδότη κατά την ΟΔ ΑΠ 1117/1986 ο.π.) και εκείνος που έχει αναλάβει τις οικοδομικές εργασίες (εργολάβος, υπεργολάβος) και έχει συνάψει την εργασιακή σύμβαση με τους εργαζομένους στο οικοδομικό έργο (ΟΔΑΠ 1117/1986 ο.π., ΑΠ 1417/1991 ΕλλΔν 34.52).

Επομένως τόσο ο κύριος του έργου, όσο και ο εργοδότης του εργαζομένου που υπέστη εργατικό ατύχημα κατά την εκτέλεση οικοδομικών εργασιών, δηλαδή εκείνος με τον οποίο ο εργαζόμενος είχε συνάψει την εργασιακή σύμβαση, απαλλάσσονται μεν από τις υποχρεώσεις καταβολής αποζημιώσεως εξαιτίας εργατικού ατυχήματος, όταν ο εργαζόμενος είναι ασφαλισμένος στο Ι.Κ.Α., ευθύνονται όμως αν υπάρχει πταίσμα, για τη χρηματική ικανοποίηση του παθόντος, επειδή δε για την ίδια ζημία ευθύνονται παράλληλα περισσότεροι, κατά το άρθρο 926 του ΑΚ, ενέχονται εις ολόκληρον (Εφ.Αθ. 9623/1995 ΕλλΔν 37. 1411, Εφ.Αθ. 6064/1990 ΕλλΔν ο.π.).

Τέλος από τις διατάξεις των άρθρων

16 παρ. 2 και 663 παρ. 1 του Κ.Πολ.Δ. συνάγεται ότι στην ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών υπάγεται- εκτός άλλων - κάθε διαφορά μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου απορρέουσα από την παροχή της εργασίας του ή εξ αφορμής αυτής και επομένως η αγωγή με την οποία ο υποστάς εργατικό ατύχημα εργαζόμενος ζητεί την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησεως λόγω ηθικής βλάβης, κατά τους όρους των άρθρων 299, 914, 922 και 932 του ΑΚ, εφόσον αυτή στρέφεται κατά του πραγματικού ή πλασματικού εργοδότη ή των υπ' αυτών προστιθέντων και αποδίδεται σε αυτούς πταίσμα (δόλος ή αμέλεια) για την επέλευση του εργατικού ατυχήματος (ΟΔΑΠ 433/1968 ΕΕργ Δ 27.1387, ΑΠ 998/1982 ΕΕργΔ 42.308, Εφ.Αθ 3054/1988 ΕλλΔν 30 824, Εφ.Αθ 8556/1982 ΕΕργΔ 42.92).

Περαιτέρω με την εκκαλουμένη απόφαση, η οποία δεν πλήπεται ειδικότερα για την κρίση της αυτή, έγιναν δεκτά τα εξής: Εάν η εκ του εργατικού ατυχήματος αγωγή στρέφεται βάσει των διατάξεων του κοινού (αστικού) δικαίου, εναντίον πρώπου διαφόρου των κατά το νόμο 551/1014 υποχρέων προς αποζημίωση (άρθρο 16 παρ. 3 του ν. 551/1914), αυτή ασκείται ενώπιον του καθ' ύλην αρμόδιου δικαστηρίου που δικάζει κατά την τακτική διαδικασία (Εφ.Αθ. 2487/1983 ΕλλΔν 25.148, Εφ.Αθ. 8556/1982 ο.π.). Εν κατακλείδι από τις διατάξεις των άρθρων 46 και 591 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ. προκύπτει ότι εάν μεν το δικαστήριο είναι υλικά αναρμόδιο παραπέμπει την υπόθεση (και) αυτεπαγγέλτως στο αρμόδιο δικαστήριο, εάν δε η υπόθεση δεν υπάγεται στη διαδικασία κατά την οποία έχει εισαχθεί, διατάζει επίσης αυτεπαγγέλτως την εκδίκασή της κατά τη διαδικασία σύμφωνα με την οποία δικάζεται (ΑΠ 1227/1983 ΕλλΔν 25. 362, Εφ.Θεσ. 2591/1995 Αρμ.ΜΘ 1187).

Στην προκειμένη περίπτωση με την ένδικη αγωγή, όπως αυτή παραδεκτώς διορθώθηκε με προφορική δήλωση των πληρεζουσίων δικηγόρων του ενάγοντος (άρθρα 224, 259 παρ. 1, 591 παρ. 1 του Κ.Πολ.Δ.), ο ενάγων ισχυρίζεται ότι κατά την εαρινή-θερινή περίοδο του έτους 1995 η πρώτη εναγομένη εταιρία ανέθεσε στη δεύτερη εναγομένη, εργολάβο, την ανέγερση, εντός οικοπέδου ιδιοκτησίας της, ενός σύγχρονου κτιριακού συγκροτήματος προς στέγαση της επιχειρήσεως αυτής της, παρασκευής λιπασμάτων. Ότι σε εκτέλεση της ανωτέρω εργολαβίας που ανέλαβε η δεύτερη εναγομένη ανέθεσε την επιστασία του έργου στον τρίτο εναγόμενο - νιό της - ως υπεργολάβο και την 10.8.1995 προσέλαβε στο Βόλο εργατοτεχνικό προσωπικό μεταξύ των οποίων και τον ενάγοντα με την ιδιότητα του εργάτη-σιδερά, με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου, ήτοι μέχρι την αποπεράτωση του έργου (σκελετού του εργοστασίου), έναντι συμφωνημένου ημερομισθίου 6.580 δραχμών, πλέον της ημερήσιας αποζημιώσεως λόγω εκτός έδρας εργασίας εκ ποσού 7.000 δραχμών. Ότι το έργο θα εκτελείτο σε συνεργασία με την επιχείρηση της τετάρτης εναγομένης (υπεργολάβου), η οποία σε εκτέλεση συναφθείσης εργολαβικής συμβάσεως με την πρώτη εναγομένη, διέθεσε το υπ' αριθμ. κυκλοφορίας ΜΕ.... ανυψωτικό μπχάνημα (γερανό) καθώς και δύο χειριστές, μεταξύ των οποίων και τον πέμπτο εναγόμενο. Ότι την 17.8.1995 και περί ώρα 09.40' και ενώ ο ενάγων εργαζόταν σε μεταλλικό δοκό ύψους 15 μέτρων από το έδαφος, από λάθος χειρισμό του χειριστή του γερανού (πέμπτου εναγομένου), προστιθέντος υπό της τετάρτης εναγομένης και στερουμένου των απαιτούμενων προσόντων χειρισμού τέτοιου μπχανήματος, παρασύρθηκε από την τε-

γίδα που μετέφερε ο γερανός με αποτέλεσμα να χάσει την ισορροπία του, λόγω ελλείψεως των απαραίτητων μέτρων ασφαλείας (προστατευτικού δαπέδου εργασίας, δικτύου ασφαλείας και ζώνης ασφαλείας) και να πέσει στο έδαφος με αποτέλεσμα να υποστεί ρήξη ύπατος, αιμάτωμα δεξιού νεφρού και μεσεντερίου, συντριπτικό κάταγμα κάτω τριτημορίου δεξιάς κερκίδας, συντριπτικό κάταγμα δεξιού ωλεκράνου, συντριπτικό υποκεφαλικό κάταγμα δεξιού βραχιονίου, κατάγματα κι κακώσεις στον ηβοϊσχιακό κλάδο (λεκάνη) καθώς και πολλαπλά κατάγματα άμφω πλευρών ως και βαθιές θλαστικές κακώσεις σε όλο το σώμα, εξαιτίας των οποίων εισήχθη αρχικά στο Γ.Ν. Νοσοκομείο Λαμίας και στη συνέχεια στο Νοσοκομείο “Ευαγγελισμός”, όπου και υποβλήθηκε σε αλλεπαλληλες και επώδυνες χειρουργικές επεμβάσεις.

Η δεύτερη εναγομένη, ως προς την οποία, όπως και ως προς την πρώτη, δικάζεται η υπό κρίση διαφορά από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, με την κρινομένη έφεση της αρνείται τα πραγματικά περιστατικά που συγκροτούν την ιστορική βάση της ένδικης αγωγής, ισχυριζόμενη ότι το εργατικό ατύχημα που υπέστη ο ενάγων δεν οφείλεται σε δική της υπαιτιότητα αλλά σε υπαιτιότητα τρίτου και συγκεκριμένα του χειριστή του ανυψωτικού μπχανήματος (γερανού), Θ.Τ. (πέμπτου εναγομένου), και επομένως έσφαλε τούτο που επεδίκασε σε βάρος της (εκκαλούσας) χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης.

Περαιτέρω, ο εργολάβος που αναλαμβάνει την ανέγερση οικοδομής δεν θεωρείται ότι βρίσκεται σε σχέση προστίσεως με τον εργοδότη, αφού δεν εξαρτάται από αυτόν και επομένως ο κύριος του έργου (εργοδότης-οικοπεδούχος) είναι ανεύθυνος για τα πταίσματα του εργολάβου κατά

την εκτέλεση του έργου, παρεκτός αν έχει επιφυλάξει στον εαυτό του τη διεύθυνση και επιβλέψη του έργου, δίδοντας στον εργολάβο εντολές και οδηγίες ως προς τον τρόπο εκτέλεσης του έργου και επίβλεψης των καθηκόντων του, κατά τα προκύπτοντα από τις διατάξεις των άρθρων 922, 681 και 688-691 του ΑΚ (ΑΠ 248/1992 ΕλλΔνη 34.1312, ΑΠ 609/1988 ΕλλΔνη 30.303 ΑΠ 219/1988 ΕλλΔνη 30.69, Εφ.Θεσ. 2591/1995 Αρμ. ΜΘ 1187, Εφ.Αθ 4396/1991 ΕλλΔνη 33871).

Εξάλλου σύμφωνα με το άρθρο 3 του ν. 1396/1983 “ο εργολάβος και υπεργολάβος ολοκλήρου του έργου, ανεξάρτητα εάν αυτό εκτελείται ολικά ή κατά τμήματα με υπεργολάβους, είναι συνυπεύθυνοι και υποχρεούνται: 1. Να λαμβάνουν και να τηρούν όλα τα μέτρα ασφαλείας που αφορούν ολόκληρο το έργο, 2. Να τηρούν, σύμφωνα με τους κανόνες της επιστήμης και της τέχνης, τις οδηγίες του επιβλέποντος, όπως προβλέπεται στο άρθρο 7 του νόμου αυτού, 3. Να εφαρμόζουν σύμφωνα με τους κανόνες της επιστήμης και της τέχνης, τη μελέτη μέτρων ασφαλείας που ορίζονται στο άρθρο 6 του παρόντος, εφόσον αφορά στο τμήμα του έργου το οποίο έχουν αναλάβει. Στο άρθρο 4 του ίδιου νόμου προβλέπονται οι υποχρεώσεις του κυρίου του έργου για λίψη και τήρηση των μέτρων ασφαλείας, μόνο στην περίπτωση που δεν έχει αναθέσει την εκτέλεση του έργου σε εργολάβο αλλά εκτελεί αυτό κατά τμήματα με επιμέρους εργολάβους (αυτεπιστασία). Στο ίδιο άρθρο προβλέπονται ρυθμίσεις για την περίπτωση διακοπής των εργασιών, ώστε να ληφθούν όλα τα αναγκαία για λόγους ασφαλείας μέτρα και να διατηρηθούν αναλλοίωτα κατά τη διάρκεια της διακοπής. Επιπρόσθετα στο μεν άρθρο 103 του Π.Δ. 1073/1981 “Περί μέ-

τρων ασφαλείας κατά την εκτέλεσην εργασιών εις εργοτάξια οικοδομών και πάσης φύσεως έργων αρμοδιότητος Πολιτικού Μηχανικού” ορίζεται ότι οι εργαζόμενοι εις εργοτάξια, ασχέτως απασχολήσεως, πρέπει να φέρουν υποχρεωτικά, κράνη προστασίας της κεφαλής, χορηγούμενα υπό την εκτελούντος το έργο, στο δε άρθρο 106 του ιδίου ως άνω Π.Δ. αναφέρεται ότι οι εργαζόμενοι εις εργοτάξια πρέπει να φέρουν κατάλληλα υποδήματα τα οποία να τους προφυλάσσουν από πτώσεις, ενώ κατά το άρθρο 107 ο εκτελών το έργο πρέπει να εξασφαλίζει την δυνατότητα χρήσεως ζωνών ασφαλείας στις περιπτώσεις που η χρήση τους είναι αναγκαία. Τέλος σύμφωνα με τα άρθρα 1 και 3 του Π.Δ. 778/1980, επί εργασιών ανεγέρσεως, κατεδαφίσεως, επισκευής, διακομήσεως, χρωματισμού οικοδομών, ως και των εις αυτάς εκτελουμένων πάσης φύσεως μεταλλικών (...) εργασιών χρησιμοποιούνται σταθερά ικριώματα, ενώ εξάλλου το άρθρο 9 του ιδίου ως άνω διατάγματος καθορίζει τις διαστάσεις και τη μορφή των δαπέδων των ικριωμάτων.

Στην προκειμένη περίπτωση αποδείχθηκαν κατά την κρίση του Δικαστηρίου τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η πρώτη εναγομένη ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία “Αφοί Κ. Α.Ε.” και τον διακριτικό τίτλο “Γ” ανέθεσε στη δεύτερη εναγομένη και ήδη εκκαλούσα Γ.Γ.- εργολάβο - την ανέγερση ενός σύγχρονου κτιριακού συγκροτήματος, εντός οικοπέδου ιδιοκτησίας της, ευρισκομένου στο Ζ. Φθ. και ειδικότερα τη συναρμολόγηση σιδηροκατασκευής προκατασκευασμένου μεταλλικού κτιρίου με σκοπό τη στέγαση του εργοστασίου παρασκευής λιπασμάτων αυτής (πρώτης εναγομένης). Σε εκτέλεση της ανωτέρω εργολαβικής συμβάσεως η δεύτερη εναγομένη - εκκαλούσα Γ.Γ. την 14.8.1995 προσέλαβε τον ενάγο-

ντα και ήδη εφεσίθλητο με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου, ήτοι μέχρι την αποπεράτωση της κατασκευής, με ημερομίσθιο το ποσό των 6.200 δραχμών, πλέον 7.000 δραχμών για την εκτός έδρας απασχόληση και τον ασφάλιση στο Ι.Κ.Α., ενώ παράλληλα συνεβλήθη με την τετάρτη των εναγομένων ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία "Κ.Λ. και Υιοί Α.Ε." για τη χρήση ενός ανυψωτικού μηχανήματος (γερανού). Την 17.8.1995, και περί ώρα 09.40' και ενώ ο ενάγων ευρισκόταν σε μεταλλικό δοκό ύψους 15 μέτρων από το έδαφος, απασχολούμενος μαζί με τον τρίτο εναγόμενο Μ.Γ. με τη συναρμολόγηση τεγίδων, χρειάστηκε να μετακινθεί, με τη βοήθεια του γερανού της τετάρτης εναγομένης, τον οποίο χειρίζοταν ο προστιθέσις υπ' αυτής Θ.Τ. (πέμπτος εναγόμενος), μία μεταλλική τεγίδα από την οροφή του σκελετού του κτιρίου προς το έδαφος για να επισκευαστεί. Ο ενάγων, αφού προσέδεσε τη μία άκρη της τεγίδας στον γάντzo του γερανού, ζήτησε από τον χειριστή του γερανού να αναμείνει να συνδεθεί με το γάντzo και η άλλη άκρη της τεγίδας ούτως ώστε να καταστεί δυνατή η μετακίνηση αυτής. Από έλλειψη όμως της προσοχής και της δέουσας επιμέλειας, την οποία όφειλε και υποχρεούτο να επιδείξει ο χειριστής του γερανού, ο οποίος σημειωτέον εστερείτο αδείας ικανότητας χειρισμού τέτοιου μηχανήματος, μετακίνησε απότομα την τεγίδα αυτή πριν αυτή συνδεθεί αμφίπλευρα και σταθερά, με αποτέλεσμα, λόγω της απότομης κινήσεως του γάντzou, να ταλαντεύθει αυτή (τεγίδα) και να κτυπίσει τον ενάγοντα, ο οποίος δεν πρόλαβε να απομακρυνθεί, στη δεξιά πλευρά του σώματός του, να χάσει αυτός την ισορροπία του και να βρεθεί στο κενό πέφτοντας από ύψος 15 μέτρων στο έδαφος. Από την πτώση του αυτή τραυματί-

στηκε βαρύτατα, υποστάς ρίξη του ύπατος και αιμάτωμα δεξιού νεφρού και μεσεντερίου. Μεταφέρθηκε αρχικά στο Γ.Ν. Νοσοκομείο Λαμίας κι εν συνεχεία στο Νοσοκομείο "Ευαγγελισμός" των Αθηνών, όπου διαπιστώθηκε ότι είχε επίσης υποστεί, εκτός των ανωτέρω, συντριπτικό κάταγμα κάτω τριτημορίου δεξιάς κερκίδας, συντριπτικό κάταγμα δεξιού ωλεκράνου, συντριπτικό υποκεφαλικό επιπλεγμένο κάταγμα δεξιού βραχιονίου, κάταγμα και κακώσεις στον ηβοϊσχιακό κλάδο (λεκάνη) καθώς και πολλαπλά κατάγματα άμφω πλευρών ως και βαθιές θλαστικές κακώσεις σε όλο του το σώμα. Συνεπεία του σοβαρού τραυματισμού του και παρά τις εγχειρήσεις στις οποίες υποβλήθηκε, κατέστη ανάπηρος κατά ποσοστό 55%, γεγονός που προκύπτει από την υπ' αριθμ. πρωτ. 2767/21.5.1996 γνωμάτευση της Α' Βάθμιας υγειονομικής Επιτροπής Ν. Μαγνοσίας.

Το ανωτέρω ατύχημα, ανεξαρτήτως της συνδρομής υπαιτιότητος τρίτων προσώπων, οφείλεται και σε αμέλεια της δεύτερης εναγομένης-εργολάβου Γ.Γ., η οποία παρέλειψε να λάβει, όπως όφειλε και υποχρεούτο, τα εκτεθέντα στην αμέσως προηγούμενη νομική σκέψη απαραίτητα για την ασφάλεια των εργαζομένων στην οικοδομή που προαναφέρθηκε μέτρα. Ειδικότερα αυτή δεν είχε εφοδιάσει τον ενάγοντα με προστατευτικό κράνος, ειδικά υποδήματα και ζώνη ασφαλείας, όπως όφειλε για να πληροί τις προβλεπόμενες από το νόμο (άρθρο 103 επομ. του Π.Δ. 1073/1981) προϋποθέσεις ασφαλείας, ούτε είχε τοποθετήσει προστατευτικά ικριώματα ή κατασκευάσει ειδικό προστατευτικό δάπεδο, ούτως ώστε να εργάζεται ασφαλώς επ' αυτού ο ενάγων, ενώ εξάλλου έπρεπε, ανά πάσα στιγμή, να ελέγχει την εφαρμογή εκ μέρους των εργαζομένων των μέτρων ασφαλείας και να

καθοδηγεί αυτούς κατά την εκτέλεση του έργου (άρθρα 111 και 112 του Π.Δ. 1073/1981). Την έλλειψη των μέτρων αυτών διαπίστωσε και ο αρμόδιος υπαλληλος της τεχνικής επιθεωρήσεως του Υπουργείου Εργασίας Χ.Φ., ο οποίος διενήργησε αυτοψία μετά το ατύχημα. Εάν η δεύτερη εναγομένη προέβαινε στη λήψη των ανωτέρω μέτρων ασφαλείας, δηλαδή εάν τοποθετούσε ικριώματα και σκαλωσιές καθώς και ειδικό προστατευτικό δάπεδο στο σημείο όπου εργαζόταν ο ενάγων, ο τελευταίος, όταν τον κτύπησε η τεγίδα, θα μπορούσε, έστω και αν έχανε προς στιγμή την ισορροπία του, να συγκρατηθεί ασφαλώς από τις σκαλωσιές ή τα ικριώματα και να μην καταπέσει στο έδαφος. Η παράλειψη εκ μέρους της δεύτερης εναγομένης της λήψεως των ως άνω προστατευτικών μέτρων, ανεξαρτήτως της ευθύνης των λοιπών εργολάβων και των υπ' αυτών προστιθέντων, πληροί τις προϋποθέσεις της συνδρομής στο πρόσωπο της ειδικής μορφής αμέλειας, η οποία την καθιστά υπαίτια του τραυματισμού του ενάγοντος Α.Ν. κατά τα εκτεθέντα στην προηγηθείσα νομική σκέψη.

Περαιτέρω από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά στοιχεία δεν θεμελιώνεται ευθύνη της πρώτης εναγομένης για τη λήψη προστατευτικών μέτρων, καθόσον, η εκτέλεση του όλου έργου όσο και των επί μέρους τμημάτων είχε ανατεθεί από αυτήν σε εργολάθο (δεύτερη εναγομένη), χωρίς να διαφυλάξει για τον εαυτό της η (πρώτη εναγομένη) εργοδότρια το δικαίωμα διευθύνσεως και επιβλέψεως του έργου, την ευθύνη της εκτελέσεως του οποίου είχε αναλάβει εξ ολοκλήρου η (δεύτερη εναγομένη) εργολάθος, ενώ εξάλλου δεν υπήρχε διακοπή των εργασιών του έργου κατά το χρόνο του επελθόντος βιαίου συμβάντος, ώστε να αναβιώσει ευθύνη της κυρίας του έργου, ήτοι εν προκειμένω της

πρώτης εναγομένης, σύμφωνα άλλωστε και με όσα αναλύονται στην αμέσως προηγούμενη νομική σκέψη. Επομένως δεν υπήρχε κάτι το οποίο όφειλε και υποχρεούτο να ενεργήσει η πρώτη εναγομένη, ούτε υπήρχε σχέση προστίσεως μεταξύ αυτής και της δεύτερης εναγομένης, αφού η τελευταία δεν υπέκειτο στις εντολές και οδηγίες της, για τον δε τραυματισμό του ενάγοντος-εργάτου, κατά την εκτέλεση του ως άνω έργου, η πρώτη εναγομένη (εργοδότις), ως κυρία απλώς του έργου, δεν φέρει καμία ευθύνη.

Ενόψει όλων των ανωτέρω, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες του ατυχήματος, το είδος, τη φύση και τα αποτελέσματα του τραυματισμού του ενάγοντος, ο οποίος ήταν 32 μόλις ετών, το βαθμό αμέλειας της δεύτερης εναγομένης, την σωματική και ψυχική τάλαιπωρία που δοκίμασε ο ενάγων από τον βίασιο τραυματισμό του, συνεπεία του οποίου κατέστη ανίκανος κατά ποσοστό 55% και ήδη το ποσόν αυτό ανήλθε σε 65% όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. 341/12.5.2000 γνωμάτευση της Α/θμιας Υγειονομικής επιτροπής Βόλου, αντιμετωπίζων το ενδεχόμενο μεγαλύτερης αναπηρίας, την κοινωνική και οικονομική κατάσταση των διαδίκων, κρίνει ότι πρέπει να επιδικασθεί στον ενάγοντα το ποσό των επτά εκατομμυρίων (7.000.000) δραχμών, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη αυτός από το ένδικο ατύχημα. Κατόπιν τούτων πρέπει η από 3.7.1996 κυρία αγωγή να απορριφθεί ως ουσία αβάσιμη ως προς την πρώτη εναγομένη, να γίνει όμως εν μέρει δεκτή ως κατ' ουσίαν βάσιμη όσον αφορά την δεύτερη εναγομένη.

169/2001

Πρόεδρος: Αργ. Κουντούρης

Εισηγητής: Θεόδ. Νιαθής

Δικηγόροι: Νικ. Μίστρας, Αναστ. Ψάρρας

ΚΛΗΡΟΣ. Πλασματική νομί. Ο κληρούχος, από τη παράδοση του κλήρου, θεωρείται καλόπιστος νομέας, έστω κι αν δεν τον κατέχει. Η προστασία του κληρούχου επεκτείνεται και στους κληρονόμους του.

ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑ κατά το ΒΡΔ. Τα ανήλικα τέκνα του κληρονομουμένου αποκτούν αυτοδίκαια τη κληρονομία, ενώ οι ενήλικες κληρονόμοι με ανάμιξη και υπεισέλευση. Η αποποίηση κληρονομίας μπορεί να είναι ρητή ή σιωπηρή.

ΣΥΓΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑ. Ο συγκληρονόμος θεωρείται ότι νέμεται το πράγμα, ως αντιπρόσωπος των άλλων συγκληρονόμων. Αντιποίηση του μεριδίου των συγκληρονόμων από άλλο συγκληρονόμο γίνεται μόνο με τη γνωστοποίηση ότι νέμεται αποκλειστικά για τον ίδιο όλο το κοινό πράγμα ή κατά μεγαλύτερο μερίδιο.

ΑΝΑΔΙΑΝΟΜΗ (αναδασμός). Δεν μεταβάλλει τη κληρουχική ιδιότητα του ακινήτου, αλλά απλά τη θέση του. Η απόκτηση της νομίσης στα νέα ακίντια γίνεται αυτοδίκαια με την εγγραφή του δικαιούχου στο πρόχειρο κτηματολογικό πίνακα, ενώ η κτήση της κυριότητας με τη δημοσίευση στο ΦΕΚ της υπουργικής απόφασης περί κύρωσης του τοπογραφικού διαγράμματος και του κτηματολογικού πίνακα, χωρίς να απαιτείται μεταγραφή.

ΠΕΡΙ ΚΛΗΡΟΥ αγωγή. 20ετής παραγραφή (ΑΚ) και 30ετής (ΒΡΔ).

Αν ο κληρονομία κληρουχικών ακινήτων δεν είκε ρυθμισθεί με απόφαση της Επιτροπής απαλλοτριώσεων ή άλλη πράξη της Διοίκησης ή δικαστική απόφαση, η παραγραφή αρχίζει από την ισχύ του ν. 3194/55, εκτός αν η αντιποίηση κληρονομιάσιων κληρουχικών ακινήτων έγινε μεταγενέστερα, οπότε αρχίζει από τη κατάληψη.

ΔΙΑΚΟΠΗ της παραγραφής και με την υποβολή της διαφοράς σε διοικητική αρχή. **ΣΥΓΚΥΡΙΟΤΗΤΑ.** Οι επωφελείς δαπά-

νες, που έγιναν με πρωτοβουλία κοινωνού, αναζητούνται με βάση τον αδικ. πλούτισμό και αφορούν την αξία των υλικών, εφ όσον επίλθε αύξηση του ακινήτου που σώζεται.

ΕΝΣΤΑΣΗ ΕΠΙΣΧΕΣΗΣ. Στοιχεία για το ορισμένο αυτής.

ΕΝΣΤΑΣΗ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ. Υφίσταται κατάχρηση, πλην των άλλων στοιχείων, όταν πρόκειται για σημαντικές και πολυδάπανες βελτιώσεις, που αυξάνουν την αξία του ακινήτου και όχι για συνήθεις καλλιεργητικές δαπάνες.

Ο κληρούχος γεωργικού κλήρου από την παράδοση του κλήρου θεωρείται ότι είναι νομέας με καλή πίστη, έστω και αν δεν τον κατέχει (ΟΔΑΠ 701/71 ΝοΒ 20 299). Άλλος δεν μπορεί να χρησιδεσπόσει τον κλήρο, αφού για κάτι τέτοιο απαιτείται νομή, που δεν μπορεί να έχει κατά νόμο (Εφθεσ 2689/89 Αρμ 43 1092). Η κληρονομία του κληρούχου ρυθμίζεται από το κοινό αστικό δίκαιο (ΒΡΔ ή ΑΚ), αν, πριν το ν. 3194/55, δεν έγινε ιδιαιτερη ρύθμιση με δικαστική απόφαση ή απόφαση της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων ή πράξη της Διοίκησης (ΑΠ 928/88 ΕλλΔν 31 315). Με το ΒΡΔ, που εφαρμόζεται όταν ο κληρονομούμενος πέθανε με την ισχύ του, ο οικείος (ανήλικο τέκνο κληρονομουμένου) αποκτά αυτοδίκαιως την κληρονομία (Εφθεσ 3763/90 Αρμ 45 561), ο δε εκούσιος (ενήλικος) κληρονόμος αποκτά τη νομή και κυριότητα αφότου υπεισέλθει στην κληρονομία με ανάμειξη και γίνει οριστικός κληρονόμος (ΑΠ 1060/78 ΝοΒ 27 776), χωρίς να απαιτείται διήλωση αποδοχής της κληρονομίας με δημόσιο έγγραφο και μεταγραφή (ΕφΛαρ 380/78 ΝοΒ 26 1086). Η προστασία του κληρούχου εκτείνεται και στους κληρονόμους του (ΑΠ 1050/82 ΕλλΔν 24 209), οι οποίοι έχουν την ίδια

καλόπιστη νομί με τον κληρούχο (ΑΠ 828/72 ΝοΒ 21 200, ΑΠ 316/75 ΝοΒ 23 1078) και θεωρούνται νομείς κλήρου, ακόμη και αν δεν έχουν την κατοχή του (ΑΠ 502/76 ΝοΒ 24 969, ΑΠ 1338/88 ΕλλΔν 31 91).

Όταν υπάρχουν πολλοί κληρονόμοι, ο συγκληρονόμος θεωρείται ότι νέμεται το πράγμα ως αντιπρόσωπος των άλλων συγκληρονόμων, επομένως, για την απόκτηση μεριδίου άλλου συγκληρονόμου απαιτείται είτε μεταβίβαση της συννομίς του από εκείνον σ' αυτόν, που αρκεί οικειοθελής παράδοσή της από τον τέως νομέα χωρίς τίρηση οποιουδήποτε τύπου, και αν ακόμη πρόκειται για μεταβίβαση νομίς ακινήτου (ΕφΑθ 747/93 ΕλλΔν 35 495), ανεξάρτητα αν υπάρχει ή όχι υποκείμενη αιτία και αν αυτή είναι ή όχι έγκυρη (ΑΠ 1605/92 ΕλλΔν 35 430), είτε αντιποίση της, που επέρχεται εφόσον καταστίσει γνωστό ότι νέμεται αποκλειστικά το κοινό πράγμα ή κατά μεγαλύτερο μερίδιο (ΕφΑθ 246/92 ΕλλΔν 35 495), εκτός αν ήδη έλαβε γνώση (ΑΠ 32/00 ΕλλΔν 41 744), ρύθμιση που ισχύει με το ΒΡΔ και τον ΑΚ (ΑΠ 1075/79 ΝοΒ 28 494, ΑΠ 1397/98). Η ρύθμιση αυτή δεν ισχύει για τους κληρονόμους οι οποίοι αποποιήθηκαν την κληρονομία του, η δε αποποίση, με το ΒΡΔ, μπορεί να είναι ρητή ή σιωπηρή (ΑΠ 929/79 ΝοΒ 28 275).

Περαιτέρω, η αναδιανομή (αναδασμός), που δημιουργεί νέα κτηματική ομάδα (Εφθεσ 489/89 Αρμ 43 343), δεν μεταβάλλει την ιδιότητα του ακινήτου ως γεωργικού κλήρου, απλώς τη θέση του (βλ. Καραμανώλη "Μελέτες Αγροτικής Νομοθεσίας" σελ. 39 επ., ο ίδιος σε Αρμ 47 873, Δωρή ΝοΒ 25 442). Με συνέπεια ότι, ο κληρούχος και ο κληρονόμος του, εξακολουθεί να έχει την ίδια προστασία της νομίς του στα νέα ακίνητα του ανα-

δασμού. Εξάλλου, κατά τις διατάξεις των α.ν. 821/48 και ν.δ. 3621/56, που εφαρμόζονται για αναδασμό, πριν την ισχύ του Ν. 674/77, η απόκτηση της νομίς στα νέα ακίνητα του αναδασμού περιέρχεται αυτοδικαίως στους δικαιούχους συγχρόνως με την εγγραφή τους στο πρόσχειρο κτηματολογικό πίνακα (Εφθεσ 1499/97 ΕλλΔν 39 445), με γνωμοδότηση της Επιτροπής Αναδασμού, που απορρίπτει τις ενστάσεις (ΑΠ 573/77 ΝοΒ 26 199, ΑΠ 701/80 ΝοΒ 28 2022). Η κτίση της νομίς, διαφέρει από την κτίση της κυριότητας, η οποία περιέρχεται αυτοδικαίως σε αυτούς που αναγράφονται ως δικαιούχοι στον κτηματολογικό πίνακα από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα Κυβέρνησης της απόφασης Υπουργού Γεωργίας, που κυρώνει το τοπογραφικό διάγραμμα και τον κτηματολογικό πίνακα (ΑΠ 770/77 ΝοΒ 26 489), με την οποία συντελείται διανομή (ΑΠ 1349/94 ΕλλΔν 37 610), χωρίς να απαιτείται μεταγραφή της (ΑΠ 409/93 ΕλλΔν 36 318).

Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 1871 ΑΚ, ο κληρονόμος έχει δικαιώμα να απαιτήσει από εκείνον που κατακρατεί ως κληρονόμος αντικείμενα της κληρονομίας (νομέας της κληρονομίας) την αναγνώριση του κληρονομικού δικαιώματος και την απόδοση των αντικειμένων της κληρονομίας. Εναγόμενος, είναι αυτός που νέμεται σαν κληρονόμος, αδιάφορα αν πιστεύει στην ύπαρξη του δικαιώματός του, ή ο συγκληρονόμος που αξιώνει μεγαλύτερη κληρονομική μερίδα ή ο κληρονόμος νομέα κληρονομίας (ΑΠ 1848/86 ΝοΒ 36 342). Η εν λόγω αγωγή κλήρου είναι καθολική αγωγή, δεν απαιτεί απόδειξη κυριότητας, χορηγείται ακόμη και αν με αυτή ςητείται και ένα μόνο αντικείμενο της κληρονομίας και ο εναγόμενος δεν μπορεί να προβάλλει ένσταση νομίς ή κατοχής, διότι θα ήταν αντίθετο

προς το σκοπό και το χαρακτήρα της αγωγής κλήρου (ΕφΑΘ 10260/95 ΕλλΔν 37 1640, βλ. Μπαλί ΚληρΔικ έκδοση 5n παρ. 208).

Στην προκειμένη περίπτωση ..., αποδείχθηκαν τα εξής: Την 12.7.1942, πέθανε, χωρίς διαθήκη, ο Δ.Κ.Ψ., κάτοικος στη ζωή Μ. Καρδίτσας. Είχε κάνει δύο γάμους. Από τον πρώτο γάμο του, άφησε τα δύο νόμιμα τέκνα του Μ., θυγ. Δ.Ψ. και Χ.Δ.Ψ. Άλλα, αυτά, δεν έγιναν οριστικοί κληρονόμοι του, διότι, προέβησαν σε ρητή αποποίηση της κληρονομίας του, αλλά και σιωπηρή, που ήταν επιτρεπτή κατά το τότε ΒΡΔ, διότι δεν αναμείχθηκαν στην κληρονομία του, μέχρι το θάνατό τους. Από το δεύτερο γάμο του, κατά το χρόνο του θανάτου του (12.7.1942), άφησε τη σύζυγό του Κ., συζ. Δ. Ψ., και τα πέντε τέκνα του Κ.Ψ. (δικαιοπάροχο εφεσίβλητων), Γ.Ψ., Β. συζ. Χ.Α. (εκκαλούσα), Α.θυγ. Δ.Ψ. και Α.Ψ. Όλοι αυτοί έγιναν οριστικοί κληρονόμοι του, η σύζυγός του, κατά ποσοστό 1/4 ή 5/20, εξ αδιαιρέτου, και τα τέκνα του, κατά ποσοστό 3/20, εξ αδιαιρέτου, το καθένα, διότι η σύζυγός και τα τρία πρώτα τέκνα, που ήταν ενήλικα τότε, αναμείχθηκαν στην κληρονομία του και κατέλαβαν τα επίδικα ακίνητα, ενώ, τα δύο τελευταία, που ήταν ανήλικα τότε (γεννήθηκαν τα έτη 1924 και 1926), έγιναν αυτοδικαίως οριστικοί κληρονόμοι του, αλλά και μετά τη ενηλικίωσή τους, αναμείχθηκαν κι αυτά στην κληρονομία και κατέλαβαν τα επίδικα ακίνητα. Την 28.12.1961 πέθανε χωρίς διαθήκη η κληρονόμος μπτέρα τους Κ. συζ. Δ.Ψ. Τα τέκνα της έγιναν αυτοδικαίως κληρονόμοι της, κατά ίσα μέρη (άρθρο 1813 ΑΚ), το δε μερίδιο καθενός από τα τέκνα της διαμορφώθηκε σε ποσοστό 4/20, εξ αδιαιρέτου. Την 26.8.1963, πέθανε η κληρονόμος αδελφή τους Α.θυγ.Δ.Ψ., το δε μερίδιο καθενός από τα τέσσερα επιζώντα αδέλφια της, που έγιναν αυτοδικαίως κληρο-

ρονόμοι της, κατά ίσα μέρη (άρθρο 1814 ΑΚ), διαμορφώθηκε σε ποσοστό 1/4 ή 5/20, εξ αδιαιρέτου.

Περαιτέρω, όπως αποδείχθηκε, στην κληρονομία του αρχικού κληρονομουμένου Δ.Κ.Ψ, μεταξύ άλλων, υπήρχαν: (α) διάφορα κληροτεμάχια, που έλαβε από παραχώρηση του Ελληνικού Δημοσίου για γεωργική αποκατάσταση στην κτηματική περιφέρεια του αγροκτήματος Μ. Ν. Καρδίτσας με την υπ' αριθμ. 9/28.8.1923 απόφαση της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων Ν. Καρδίτσας, για τα οποία εκδόθηκε στο όνομά του μετά το θάνατό του το υπ. αριθμ. 42811/4.7.1953 παραχωρητήριο (τίτλος κυριότητας), που μεταγράφηκε και (β) ένα οικόπεδο (το επίδικο), υπ. αριθμό 84, μέσα στον οικισμό Μ. έκτασης 567 τ.μ., και ένα άλλο οικόπεδο, υπ. αριθμό 48, μέσα στον οικισμό Μ. έκτασης 1.400 τ.μ. που παραχωρήθηκαν σε αυτόν με το υπ' αριθμ 42812/51 παραχωρητήριο (τίτλος κληρουχίας), που μεταγράφηκε. Με το από 28.9.1956 ιδιωτικό συμφωνητικό, οι κληρονόμοι προέβησαν σε εξώδικη διανομή των ακινήτων της κληρονομίας, εκτός από τα επίδικα για τα οποία εξακολούθησε να υπάρχει κοινωνία από τη κληρονομία. Η εκκαλούσα, που παντρεύτηκε το έτος 1957, επέτρεψε στο συγκληρονόμο αδελφό της Κ.Ψ. (δικαιοπάροχο των εφεσίβλητων), να καλλιεργεί το μερίδιό της, με παρακλητική σχέση, διότι η ίδια εγκαταστάθηκε οικογενειακώς στην Καρδίτσα, αλλά και για να αντιμετωπίσει τα έξοδα ασθένειας της αδελφής του Α., που αργότερα πέθανε.

Με την υπ. αριθμ. Ε. 5065/17.2.1967 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας εγκρίθηκε η διενέργεια εκούσιου αναδασμού των αγροτικών κτημάτων του χωριού Μ. Κατά τον αναδασμό, ο δικαιοπάροχος των εφεσίβλητων με την από 8.4.1966 έντυπη δήλωσή του προς τη Διεύθυνση Γε-

ωργίας Νομού Μ., δήλωσε στο όνομά του το ½ των ακινήτων της κληρονομίας, ενώ ήταν κληρονόμος κατά μικρότερο ποσοστό (1/4), δηλαδή δήλωσε και το μερίδιο της εκκαλούσας σαν δικό του, διότι οι άλλοι δύο κληρονόμοι Γ.Ψ. και Α.Ψ., δήλωσαν μόνο το δικό τους μερίδιο. Ο αναδασμός κυρώθηκε με την υπ. αριθμ. 22135/9.7.1971 απόφασην του Νομάρχη Κ., που δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης (ΦΕΚ τ. Β' αριθμός 605), που μεταγράφηκε. Με αυτόν, έλαβε το υπ' αριθμό 14 τεμάχιο, έκτασης 32.000 τ.μ., και το υπ. αριθμό 333 τεμάχιο, έκτασης 28.509 τ.μ. (βλ. υπ' αριθμό T/674/3.6.1991 έγγραφο της Τοπογραφικής Υπηρεσίας Νομού Κ.), ενώ, μόνο το μισό αυτών αντιστοιχεί στο κληρονομικό μερίδιο του (1/4), το δε άλλο μισό αντιστοιχεί στο κληρονομικό μερίδιο της εκκαλούσας (1/4), που δόθηκε στον αναδασμό. Τη μερίδα της, στα πιο πάνω ακίνητα της κληρονομίας (οικόπεδο, δύο κληροτεμάχια), νεμίθηκε σαν κληρονόμος, ο δικαιοπάροχος των εφεσίθλητων, αξιώνοντας μεγαλύτερην κληρονομική μερίδα από αυτήν που του ανήκει, και στη συνέχεια αυτοί, ως κληρονόμοι του νομέα κληρονομίας, μετά το θάνατό του (14.6.1994), κατακρατούν παράνομα τη μερίδα της εκκαλούσας, με την πιο πάνω ιδιότητά τους, αδιάφορα αν πιστεύουν στην ύπαρξη του δικαιιώματός τους. Η ένσταση νομής ή κατοχής, που προβάλλουν οι εφεσίθλητοι, κατά της αγωγής κλήρου, δεν είναι νόμιμη.

Συνεπώς, η εκκαλούσα, απέδειξε (α) το κληρονομικό δικαιώμα της, στο οποίο θεμελιώνεται η κύρια αγωγή κλήρου, και (β) την παράνομη κατακράτηση των αντικειμένων της κληρονομίας από τους εφεσίθλητους, ως κληρονόμους του νομέα κληρονομίας. Η δε αγωγή της θα γίνει δεκτή, υπό την προϋπόθεση ότι δεν θα

ευδοκιμήσουν οι κάτω εντάσεις των εφεσίθλητων. Ενώ, δεν θα ερευνηθεί η επικουρική διεκδικητική αγωγή, που ασκήθηκε για την περίπτωση που απορριφτεί, ως μη νόμιμη, η κύρια αγωγή κλήρου.

Η αγωγή κλήρου υπόκειται σε παραγραφή, η οποία προϋποθέτει επαγωγή της κληρονομίας με τον ΑΚ ή υπεισέλευση με το ΒΡΔ (ΑΠ 871/73 ΝοΒ 22 351). Ο χρόνος παραγραφής, είναι ο συνήθης, τριάντα ετών με το ΒΡΔ ή είκοσι ετών με τον ΑΚ (άρθρο 249 ΑΚ). Η παραγραφή αρχίζει από τότε που ο εναγόμενος κατέλαβε μερικά αντικείμενα της κληρονομίας (ΑΠ 1833/99 ΕλλΔν 41 1023, ΕφΑθ 4381/86 ΕλλΔν 27 1337), στα οποία ο κληρονομούμενος είχε δικαίωμα κυριότητας ή νομής ή κατοχής (ΑΠ 111/73 ΝοΒ 21 877). Αν, δύως, η κληρονομία δεν είχε ρυθμιστεί με απόφαση της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων ή άλλην πράξη της Διοίκησης ή δικαστική απόφαση, η 20ετής παραγραφή της αγωγής κλήρου κληρονόμου αρχίζει από την ισχύ του ν. 3194/55 (ΑΠ 674/73 ΝοΒ 22 64). Εκτός αν ο εναγόμενος κατέλαβε αργότερα τα αντικείμενα της κληρονομίας, οπότε η παραγραφή αρχίζει από την κατάληψη, όπως επί του προκειμένου. Η παραγραφή διακόπτεται, εκτός άλλων, από την έγερση της αγωγής (άρθρο 261 παρ. 1 ΑΚ), που νοείται η επίδοση της αγωγής ή από την υποβολή της διαφοράς σε διοικητική αρχή (άρθρο 269 παρ. 1 ΑΚ), η οποία είναι αρμόδια για επίλυση ζητήματος, που αποτελεί τη βάση τη διαφοράς (ΟλΑΠ 677/77 ΝοΒ 26 358). Η Επιτροπή Αναδασμού, που είναι όργανο του Δημοσίου (ΑΠ 426/84 ΝοΒ 33 404), είναι αρμόδια να αποφανθεί για το ζήτημα του δικαιούχου της νομής των ακινήτων του αναδασμού και να κρίνει για τις εντεύθεν εντάσεις, με συνέπεια η απόφασή της να απο-

τελεί λόγο διακοπής της παραγραφής της αγωγής κλήρου, που έχει ως αντικείμενο τη νομή του κληρονόμου του κληρούχου στα ακίνητα που προέρχονται από αναδασμό. Η διακοπή ενεργεί υπέρ του ενάγοντος, αληθινά δικαιούχου, κατά του εναγομένου, πραγματικά υπόχρεου, εφόσον η πιο πάνω διαδικαστική ενέργεια έγινε από τον πρώτο κατά του δευτέρου (βλ. Πίψου Αρμ 46 313). Η ένσταση αυτή, εφόσον γίνει από δικαιούχο πρόσωπο (ΑΠ 44/80 ΝοΒ 28 1153), επιφέρει διακοπή της παραγραφής, διότι μαρτυρεί τη βιούληση του για επιδίωξη της απάτησης του (βλ. Πίψου Αρμ 46 313 επ. 318). Η πρόταση παραγραφής αποτελεί ένσταση, η δε πρόταση διακοπής της παραγραφής, αποτελεί αντένσταση (ΕφΑθ 3799/98 ΕλλΔν 40 182).

Στην προκειμένη περίπτωση, από τις ίδιες αποδείξεις, αποδείχθηκε ότι, η εκκαλούσα, που είναι εξ αδιαθέτου κληρονόμος (νόμιμο τέκνο από το δεύτερο γάμο του) του αρχικού κληρούχου Δ.Κ.Ψ., που πέθανε την 12.7.1942, δηλαδή υπό την ισχύ του ΒΡΔ, έγινε οριστική κληρονόμος, ως ανήλικη (οικεία), αλλιώς υπεισόπληθε στην κληρονομία του από την ενηλικώση της (7.5.1945), διότι γεννήθηκε την 7.5.1924 (βλ. πιστοποιητικό οικογενειακής κατάστασης), κατέλαβε τα αντικείμενα της κληρονομίας του και νεμίθηκε αυτά κατά το κληρονομικό της μερίδιο. Τη νομή απέκτησε αυτοδικαίως ως κληρονόμος του κληρούχου, κατά τις διατάξεις του αγροτικού νόμου (πλασματική νομή), αλλιώς διότι προέβη στην κατάληψή τους - όλοι μαζί οι κληρονόμοι τα καλλιεργούσαν, οικογενειακώς. Μετά το γάμο της (1957), επειδή μετακόμισε οικογενειακώς στην Καρδίτσα παραχώρησε την καλλιέργεια των αγρών στο συγκληρονόμο αδελφό της Κ.Ψ., με παρακλητική σχέση, που αποτελεί κι αυτό πράξη άσκησης νομής. Ο τε-

λευταίος δεν δημιούργησε κατάσταση αντίθετη στο κληρονομικό δικαίωμα, παρά μόνο, κατά τον αναδασμό (έτος 1968), υπέβαλε αίτηση κατά του κτηματολογικού πίνακα στην Επιτροπή Απαλλοτριώσεως Νομού Κ., να εκδοθεί παραχωρητήριο για τα επίδικα ακίνητα αποκλειστικά στο όνομά του, και για το μερίδιο της εκκαλούσας. Έκτοτε, άρχισε να τρέχει η παραγραφή της αγωγής κλήρου. Η εκκαλούσα, μόλις έλαβε γνώση από τα άλλα τα αδέλφια της, υπέβαλε ένσταση στην Επιτροπή Αναδασμού του άρθρου 22 ν. 674/77, που την απέρριψε, με την ασαφή αιτιολογία “δεν κατέχει και καλλιεργεί έκτασιν, αλλά υπάρχει διεκδίκησης επί των ιδιοκτησιών των αδελφών της προερχομένων εκ του κλήρου του πατρός των” (βλ. υπ' αριθμό 2/11.12.1968 Πρακτικό). Η ένσταση αυτή, διέκοψε την παραγραφή της αγωγής κλήρου, που είναι 20ετής υπό τον ΑΚ, κατά τη βάσιμη αντένσταση της εκκαλούσας, διότι η Επιτροπή Αναδασμού ήταν αρμόδια να αποφανθεί για τη νομή των επίδικων ακινήτων της αναδιανομής. Έκτοτε, δηλαδή από την επόμενη ημέρα έκδοσης της απόφασης της Επιτροπής Αναδασμού (12.12.1968), άρχισε να τρέχει η νέα, ισόχρονη 20ετής παραγραφή της αγωγής κλήρου, η οποία δεν συμπληρώθηκε ημερολογιακώς, διότι διακόπηκε εκ νέου καθόσον (α) η εκκαλούσα άσκησε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Καρδίτσας κατά των εφεσίβληπτων την από 2.6.1988 (υπ' αριθμό έκθεσης κατάθεσης 140/18.7.1988) αγωγή κλήρου, η οποία επιδόθηκε σ' αυτούς πριν τη συμπλήρωση του χρόνου της 20ετούς παραγραφής (βλ. εκθέσεις επίδοσης υπ' αριθμούς 758-9/19.7.1998 του δικαστικού επιμελητή Π.Ο., 11765δ8/13.9.1988 του δικαστικού επιμελητή Μ.Σ. και 2602/13.9.1988 του δικαστικού επιμελητή Χ.Κ.) και (β) η εκκαλούσα άσκησε στο Μονομελές Πρωτοδι-

κείο Καρδίτσας την υπό κρίση από 15.7.1997 (υπ' αριθμό έκθεσης κατάθεσης 397/12.9.1997) νέα δόμοια αγωγή κλήρου, μέσα σε εξι μήνες από τη δημοσίευση της υπ' αριθμό 86/11.6.1997 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, που απέρριψε την προηγούμενη αγωγή της, ως αόριστη, με συνέπεια ότι η παραγραφή θεωρείται ότι διακόπηκε από την άσκηση της πρώτης αγωγής (άρθρο 263 παρ. 2 ΑΚ). Συνεπώς, δεν είναι βάσιμη η ένσταση παραγραφής, που υπέβαλαν οι εφεσίθλητοι. Ούτε άλλωστε μπορεί να προβληθεί ένσταση χρησικησίας, εφόσον δεν έχει παραγραφεί η αγωγή κλήρου (άρθρο 1879 ΑΚ).

Ο συγκύριος που από δικί του πρωτοβουλία έκανε επωφελείς δαπάνες στο κοινό πράγμα (ανέγερση κτιριακών εγκαταστάσεων), δικαιούται μόνο την αξία των υλικών με βάση τις διατάξεις αδικαιολογήτου πλουτισμού, και όχι την απόδοση της ωφέλειας από την εργασία του τρίτου ή των τρίτων που προσέλαβε (ΕφΑθ 4839/86 ΕλλΔν 28 650), εφόσον, όμως, επίλλθε αύξηση της αξίας του οικοπέδου και αυτή σώζεται κατά το χρόνο της απόδοσης (ΟΔΑΠ 1220/75 ΝοΒ 24 184). Την απαίτηση αυτή μπορεί να ασκήσει με ένσταση επίσχεσης (ΑΠ 331/80 ΝοΒ 28 1732), κατά τη δίκη διανομής (ΑΠ 117/71 ΝοΒ 19 609). Για να είναι, όμως, ορισμένη η ένσταση επίσχεσης, αυτός που την προβάλει, πρέπει να εκθέτει αναλυτικά τις δαπάνες που ενήργησε στο κοινό πράγμα (αξία υλικών), καθώς και την αύξηση της αξίας του ακινήτου η οποία σώζεται κατά την απόδοση του πράγματος (ΕφΑθ 4374/80 ΝοΒ 28 1234), ώστε να μπορεί να κριθεί αν διατηρεί απαίτηση από αδικαιολόγητο πλουτισμό κατά των άλλων κοινωνών.

Στην προκειμένη περίπτωση, με ένσταση επίσχεσης, οι εφεσίθλητοι, ασκούν

αξιώσεις από δαπάνες, τις οποίες, κατά τους ισχυρισμούς τους, ενήργησαν οι ίδιοι και ο δικαιοπάροχός τους για την αξιοποίηση των αγρών, από δική τους πρωτοβουλία. Όμως, εφόσον πρόκειται για τέτοιες επωφελείς δαπάνες, δικαιούνται μόνο την αξία των υλικών που, όμως, δεν αναλύουν, ούτε εξειδικεύουν αν από αυτά επήλθε αύξηση της αξίας του οικοπέδου και αυτή σώζεται κατά το χρόνο της απόδοσης, ώστε να μπορούν να επιδιασθούν με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού, παρά μόνο απαιτούν τη συνολική δαπάνη, για κάθε είδος εργασίας. Με τα δεδομένα αυτά, δεν είναι νόμιμη η ένστασή τους.

Η διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ μπορεί να προβληθεί και σε δικαιώματα που απορρέουν από κανόνες δημόσιας τάξης, όπως οι κανόνες του Αγροτικού Κώδικα (ΑΠ 1206/86 ΝοΒ 35 906). Κατά την έννοια του άρθρου 281 ΑΚ, το δικαιώμα θεωρείται ότι ασκείται καταχρηστικά και όταν η συμπεριφορά του δικαιούχου, που προγνήθηκε της άσκησής του και η πραγματική κατάσταση, η οποία διαμορφώθηκε κατά το χρονικό διάστημα που μεσολάβησε, δεν δικαιολογούν επαρκώς τη μεταγενέστερη ενάσκησή του, η οποία αντιθέτως εμφανίζεται να εξέρχεται προφανώς από τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του ασκούμενου δικαιώματος. Ειδικότερα, στην περίπτωση μακράς αδράνειας του δικαιούχου υπάρχει τέτοια κατάχρηση, εφόσον συντρέχουν, προσθέτως, περιστατικά αναγόμενα στον ίδιο χρόνο και στην διλημματική τόσο αυτού, όσο κι εκείνου που αποκρούει το δικαιώμα, από τα οποία γεννάται στον τελευταίο η εύλογη πεποίθηση ότι δεν πρόκειται να ασκηθεί το δικαιώμα κατ' αυτού, έτσι ώστε η μεταγενέστερη άσκηση του δικαιώματος επιδίωξη

ανατροπής μιας κατάστασης που έχει δημιουργηθεί υπό ορισμένες συνθήκες και έχει διατηρηθεί επί μακρύ χρόνο να συνεπάγεται ιδιαιτέρως επαχθείς επιπτώσεις για τον υπόχρεο (ΑΠ 409/00 ΕλλΔν 41 1315).

Τέτοια κατάχρηση δικαιώματος υφίσταται όταν ο υπόχρεος, ενεργώντας ως νομέας της κληρονομίας, κατέχει αποκλειστικά το οικόπεδο της κληρονομίας και ανήγειρε σε αυτό οικοδομή, από την οποία αξιοποιήθηκε ιδιαίτερα το ακίνητο, σε γνώση και με την ανοχή του δικαιούχου, που δεν διαμαρτυρήθηκε, αδράνησε για πολλά έτη και τη συμπεριφορά του δημιούργησε σ' εκείνον τη βάσιμη πεποίθηση ότι δεν θα ασκήσει το δικαιώματος, εξαιτίας της οποίας προέβη σε δαπάνες και θυσίες για την αξιοποίηση του ακινήτου (ΑΠ 457/72 ΝοΒ 20 1279) ή όταν προέβη σε σημαντικές και πολυδάπανες βελτιώσεις για την αξιοποίηση των αγρών (ΑΠ 168/72 ΝοΒ 20 757, ΑΠ 809/72 ΝοΒ 21 186), και όχι όταν προέβη σε συνήθεις καλλιεργυτικές δαπάνες και ο ίδιος απολαμβάνει τα ωφελήματα από την καλλιέργειά τους (ΑΠ 404/76 ΝοΒ 24 935, ΑΠ 1522/80 ΝοΒ 29 1051, ΑΠ 1290/87 ΝοΒ 36 1447).

Στην προκειμένη περίπτωση, από τις ίδιες αποδείξεις αποδείχθηκαν τα εξής: Ο δικαιοπάροχος των εφεσίθλητων Κ.Ψ., που πέθανε την 14.6.1994, καλλιεργούσε τους επίδικους αγρούς και ελάμβανε τους καρπούς τους, αποκλειστικά ο ίδιος, τουλάχιστον για σαράντα έτη, αν συνυπολογιστεί και ο χρόνος της παρακλητικής σχέσης, χωρίς να προβεί σε σημαντικές και πολυδάπανες βελτιώσεις για την αξιοποίησή τους, παρά μόνο, ενήργησε τις συνήθεις δαπάνες καλλιέργειας, για δικό του όφελος, από τις οποίες δεν υπήρξε αξιόλογη αύξηση των αγρών. Οι δύο γεωτρήσεις στους επίδικους αγρούς, δεν εί-

ναι ιδιαίτερα δαπανηρές και έγιναν χωρίς εύλογη πεποίθηση ότι η εκκαλούσα δεν θα ασκήσει το δικαιώμα της, διότι, ειδικά για τους αγρούς, τον ενοχλούσε να τις αποδώσει το μερίδιό της. Ούτε οι εφεσίθλητοι κληρονόμοι του, προέβησαν σε αξιοποίηση των αγρών. Ούτε είναι αλήθεια ότι ο δικαιοπάροχός τους προίκισε την εκκαλούσα και εκείνη παραιτήθηκε έστω και άτυπα από το κληρονομικό της δικαιώματα υπέρ αυτού. Γι' αυτό, η άσκηση του δικαιώματος της εκκαλούσας σχετικά με τους αγρούς αυτούς δεν δημιουργεί δυσθάστακτες συνέπειες στους εφεσίθλητους, ούτε προκαλεί έντονη εντύπωση αδικίας.

Αντίθετα, σχετικά με το οικόπεδο, ο υπόχρεος δικαιοπάροχος των εφεσίθλητων, ανήγειρε ισόγεια οικοδομή, πολύ καλής κατασκευής, με περίφραξη, η οποία, κατά το χρόνο της ανοικοδόμησης, υπερέβαινε στο τριπλάσιο τουλάχιστον την αξία του επίδικου οικοπέδου. Τις δαπάνες αυτές, τις ενήργησε με την εύλογη πεποίθηση ότι η δικαιούχος εκκαλούσα δεν θα ασκήσει το δικαιώμα της, διότι, για το οικόπεδο, δεν διαμαρτυρήθηκε καθόλου ωστόντον ολοκληρώθηκε η ανέγερση της οικοδομής, ούτε και μετέπειτα μέχρι την άσκηση της πρώτης αγωγής, παρόλο που είχε άμεση προσωπική αντιληψη. Η εκκαλούσα ασκεί το δικαιώμα της μετά από μακροχρόνια αδράνεια με κίνητρο ότι κατά τα τελευταία έτη αυξήθηκε σημαντικά η αξία του οικοπέδου, λόγω οικοδομικής δραστηριότητας. Με τα δεδομένα αυτά, η άσκηση του δικαιώματος της εκκαλούσας, είναι καταχρηστική για το επίδικο οικόπεδο, διότι η ικανοποίησή του συνεπάγεται επαχθείς συνέπειες για τους υπόχρεους εφεσίθλητους και γενικά προκαλεί έντονη εντύπωση αδικίας σε σχέση με το κατά πολὺ μικρότερο όφελός της από την άσκηση του δικαιώματός της.

Είναι επομένως εν μέρει βάσιμη, η ένσταση αυτή.

Με τα δεδομένα αυτά, η εκκαλούσα, απέδειξε την αγωγή της, αλλά μόνο για τους δύο αγρούς, διότι, για το οικόπεδο, η αγωγή της, είναι καταχρηστική (οι άλλες ενστάσεις δεν αποδείχθηκαν). Συνεπώς, έσφαλε η εκκαλούμενη απόφαση, η οποία απέρριψε την αγωγή της, ως αβάσιμη, στο σύνολό της, ενώ, με ορθή εφαρμογή του νόμου και σωστή εκτίμηση των αποδείξεων, έπρεπε να δεχθεί εν μέρει την αγωγή.

179/2001

Πρόεδρος: Ιωάνν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Θεόδ. Νιαβής

Δικηγόροι: Αθαν. Αντωνόπουλος, Νίκ. Παπαπέτρου

ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΟΙ ΔΡΟΜΟΙ. Η ιδιότητα του κοινόχροστου αποκτάται και με τη παραγραφή του αμνημόνευτου χρόνου, ήτοι να μπορούσε να κάνει χρήση αδριστος αριθμός προσώπων για χρονικό διάστημα τουλάχιστον 80 ετών (40 χρόνια για κάθε γενιά) πριν την 23.2.1946.

Οι δημότες δεν μπορούν να αποκτήσουν δικαίωμα δουλείας με έκτακτη χρησικότησία, σε κοινόχροστο δρόμο, παρά μόνο εξουσία χρήσης. Δυνατή η κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικότησία από το Δήμο ή τη Κοινότητα για δρόμους της περιφέρειάς τους.

ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑ. Η περίφραξη κοινόχροστου δρόμου, η ενσωμάτωσή του σε ιδιοκτησία και η παρεμπόδιση χρήσης τούτου συνιστά προσβολή προσωπικότητας των δημοτών.

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ του Ειρηνοδικείου για επίλυση διαφορών εκ παρεμπόδισης της ελεύθερης χρήσης κοινόχροστων δρόμων, εκτός αν σωρεύεται και αγωγή αποζημίωσης, εξ αδικοπραξίας, για τη ζημία

από τη στέρηση της χρήσης, οπότε η καθύλω αρμοδιότητα κρίνεται από τις γενικές δ/ξεις.

Όποιος προσβάλλεται παράνομα στο δικαίωμα που απορρέει από την προσωπικότητά του, να χρησιμοποιεί ελεύθερα τα κοινόχροστα πράγματα, μεταξύ των οποίων και οι δρόμοι (άρθρο 967 ΑΚ), προστατεύεται από το άρθρο 57 ΑΚ και δικαιούται, κατά τα οριζόμενα από τη διάταξη αυτή, να ζητήσει την άρση της προσβολής και την παράλειψή της στο μέλλον. Η ανωτέρω ιδιωτική διαφορά υπάγεται στην καθ' ύλη αρμοδιότητα των Ειρηνοδικείων, που είναι εξαιρετική, σύμφωνα με τη ρωτή διάταξη του άρθρου 15 παρ. 5 ΚΠολΔ, κατά την οποία, στην αρμοδιότητα των Ειρηνοδικείων, υπάγονται, ανεξάρτητα από την αξία του αντικειμένου της διαφοράς, οι διαφορές που αφορούν την παρεμπόδιση της ελεύθερης χρήσης δρόμων και μονοπατιών, καθώς και τις ζημιές, που προκαλούνται από την παρεμπόδιση αυτή (ΑΠ 684/73 ΝοΒ 22 175, ΑΠ 150/76 ΝοΒ 24 692, ΕφΑθ 3552/92 ΕλλΔν 35 442). Εκτός αν, παράλληλα με την πιο πάνω αγωγή, ασκείται και αγωγή αποζημίωσης κατά τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες για την ζημία από τη στέρηση της χρήσης (ΑΠ 1020/75 ΝοΒ 24 304, ΑΠ 238/92 ΕλλΔν 34 1310), οπότε η καθ' ύλη αρμοδιότητα κρίνεται από τις γενικές διατάξεις (βλ. Γιακουμή Δ 26 574, Σ.Τ.-Γ Αρμ 47 1110).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την κύρια βάση της αγωγής του, ο εκκαλών ενάγων, επικαλείται ότι οι εφεσίβλητες εναγόμενες, παράνομα περιέφραζαν την επίδικη κοινόχροστη οδό στο χωριό Μ. Καρδίτσας, την ενσωμάτωσαν στην παρακείμενη ιδιοκτησία τους και κατέστησαν ανέφικτη την ελεύθερη χρήση της από

τους κατοίκους της περιοχής, προσβάλλοντας παράνομα το δικαίωμά του, που απορρέει από την προσωπικότητά του, να χρησιμοποιεί ελεύθερα τα κοινόχροστα πράγματα (άρθρο 967 ΑΚ). Η διαφορά αυτή, υπάγεται στην εξαιρετική αρμοδιότητα των ειρηνοδικείων, διότι, ο εκκαλών, δεν ασκεί παράλληλα, και αγωγή αποζημίωσης. Με τα δεδομένα αυτά, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο όφειλε να κηρύξει ε-αυτό αναρμόδιο και να παραπέμψει την κύρια αγωγή στο αρμόδιο ειρηνοδικείο (άρθρο 46 ΚΠολΔ), εφόσον δεν χωρεί παρέκταση αρμοδιότητας, λόγω αποκλειστικής αρμοδιότητας (ΑΠ 1261/85 ΕλλΔν 37 566). Αλλά, αυτό, από σφάλμα, κράτησε και δίκασε αυτή, κατά τη βάσιμη ένσταση των εφεσίθλητων, που την πρόβαλαν νόμιμα στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και την επαναφέρουν με τις προτάσεις τους, προς απόκρουση της έφεσης, άλλωστε την ένσταση αυτή μπορεί να προβληθεί σε κάθε στάση της δίκης και το δικαστήριο την ερευνά αυτεπαγγέλτως, γιατί αφορά στη δημόσια τάξη (ΑΠ 365/78 ΝοΒ 27 171).

Μέχρι τον Αστικό Κώδικα, η οδός καθίσταται κοινόχρονη εκτός άλλων περιπτώσεων, που δεν ενδιαφέρουν, και με την παραγραφή του αμνημόνευτου χρόνου ((*Vetustas cuius memoria non extat*) (ΑΠ 1836/81 ΝοΒ 30 1077)). Με αυτή, που είναι θεσμός του ΒΡΔ (ΑΠ 262/87 ΕλλΔν 29 1360), αλλά και του Οθωμανικού Δικαίου (ΑΠ 238/92 ΕλλΔν 34 1310, ΕφΑιγ 60/66 ΝοΒ 15 458, βλ. Χορομίδη Αρμ 49 716, Πετρωτό, Δικογραφία 2, 19), επικυρώνεται η πραγματική κατάσταση κατά την οποία οι άνθρωποι της παρούσας γενιάς επί μια 40ετία γνωρίζουν ότι έτσι έχουν τα πράγματα, αλλά και οι άνθρωποι της προηγούμενης γενιάς δεν γνώριζαν να υπήρχε αντίθετη κατάσταση πραγμάτων (ΑΠ 285/62 ΝοΒ

11 245, ΑΠ 1427/97 ΕλλΔν 39 853). Για να αποκτήσει η οδός τέτοια ιδιότητα, απαιτείται, ειδικότερα, να μπορούσε να κάνει χρήση ευρύτερος αόριστος αριθμός προσώπων, όχι κατ' ανάγκη απεριόριστος (ΕφΑθ 1188/64 ΝοΒ 12 947, ΕφΠειρ 1291/96 ΕλλΔν 38 928), για χρονικό διάστημα τουλάχιστον ογδόντα έτη (40 έτη για κάθε γενιά) πριν από την 23.2.1946, όταν άρχισε να ισχύει ο ΑΚ (ΑΠ 109/88 ΕλλΔν 29 1596, ΑΠ 1905/88 ΝοΒ 37 733, ΑΠ 1427/97 ΕλλΔν 39 853, βλ. Βακάλη Αρμ. 45 522), διότι, έκτοτε, αποκλείεται, εφόσον δεν την προβλέπει ο Αστικός Κώδικας (ΑΠ 399/67 ΝοΒ 15 1160, ΑΠ 1836/81 ΝοΒ 30 1077). Τα ίδια ισχύουν και για τις προεκτάσεις (διακλαδώσεις) των κοινοτικών οδών (κοινοτικοί πάροδοι), εφόσον γίνεται χρήση τους από ευρύτερο αόριστο αριθμό προσώπων (ΕφΑθ 1188/64 ΝοΒ 12 947). Πάντως, οι οδοί δεν καθίστανται κοινόχρονοι με χρησικότησία ή τη συνήθη παραγραφή (ΕφΑθ 3622/80 ΝοΒ 28 1558, ΕφΑθ 9407/87 ΕλλΔν 31 559, βλ. Σαρδελά ΝοΒ 44 726), ούτε ο δημότης αποκτά δικαίωμα δουλείας, με έκτακτη χρησικότησία, από την οποία εξαιρείται ως πράγμα κοινής χρήσης, παρά μόνο έχει μόνο εξουσία χρήσης, που είναι απόρροια της προσωπικότητάς του (ΑΠ 1905/88 ΝοΒ 37 733), ενώ, σε περίπτωση παρεμπόδισης, μπορεί να απαιτήσει μόνο προστασία για την προσβολή της προσωπικότητάς του, κατά τις διατάξεις των άρθρων 966, 967, 57 και 59 ΑΚ (ΑΠ 461/68 ΝοΒ 16 1148). Μόνο η Κοινότητα, μπορεί να αποκτήσει νομί ή κυριότητα της οδού, με έκτακτη χρησικότησία, διότι, η κοινή χρήση, δεν είναι ασυμβίβαστη με την έννοια της κυριότητας ή νομίς κοινότητας για τις οδούς, που βρίσκονται μέσα στην περιφέρειά τους (ΑΠ 461/68 ΝοΒ 16 1148, ΑΠ 1206/81 ΝοΒ 30 804).

Στην προκειμένη περίπτωση, ο εκκαλών, με την αγωγή του, ισχυρίστηκε ότι, η επίδικη οδός, που είναι διακλάδωση μεγαλύτερης κοινοτικής οδού, από την Τουρκοκρατία, την προσάρτηση της περιοχής στην Ελλάδα (1881) και έκτοτε μέχρι τον Αστικό Κώδικα, είχε καταστεί πράγμα κοινής χρήσης, διότι, επί ογδόντα έτη, μέχρι την εισαγωγή του Αστικού Κώδικα, μπορούσε να κάνει (κι έκανε) χρήση ευρύτερος αόριστος αριθμός προσώπων, για να μεταβούν στους αγρούς τους.

Εφόσον, λοιπόν, κατά τα εκπιθέμενα στην αγωγή, η οδός κατέστη πράγμα κοινής χρήσης, με την παραγραφή αμνημόνευτου χρόνου, που αναγνώριζε και το Οθωμανικό Δίκαιο, ο εκκαλών δεν μπορεί να αποκτήσει δικαίωμα πραγματικής δουλείας διόδου και να αξιώσει την προστασία του κατά τις διατάξεις των άρθρων 1118 επ. ΑΚ, που επιδιώκει με την επικουρική βάση της αγωγής του, διότι η δουλεία διόδου από τον εκκαλούντα δημότη, είναι ασυμβίβαστη με την έννοια της κοινοχροσίας (ΝΣΚ 593/97 ΦορΕπ 45 318). Συνεπώς, με τέτοιο ιστορικό και αίτημα, δεν είναι νόμιμη η επικουρική βάση της αγωγής του. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, ενώ, ορθά, αποφάνθηκε καταφατικά, για την υλική αρμοδιότητά του για την επικουρική βάση της αγωγής, αφού η διαφορά αυτή είναι αποτυπωτή σε χρήμα και λόγω ποσού εμπίπτει στην υλική αρμοδιότητα του (άρθρο 18 ΚΠολΔ), στη συνέχεια, από σφάλμα, απέρριψε, ως αβάσιμη κατ' ουσία, ενώ έπρεπε να την απορρίψει, ως μη νόμιμη.

187/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Αθαν. Κουτρομάνος

Δικηγόροι: Αθαν. Γκούνης, Σταυρούλα Γκούμα- Νικολέττα Μπασδέκη.

ΤΡΙΤΑΝΑΚΟΠΗ κατά της εκτέλεσης.

ΑΙΡΕΣΗ διαλυτική. Όταν πληρωθεί ανατρέπεται όλη η σύμβαση, κατά την ενοχική και εμπράγματη ενέργειά της, χωρίς να απαιτείται δήλωση υπαναχώρησης.

ΔΗΜΟΙ. Εκποίηση οικοπέδων τους με καταβολή τιμήματος και με διαλυτικό δρόμο ανέγερσης οικοδομής εντός 5ετίας. Οι υποχρέωσεις του παραχωρησιούχου αγοραστή, που απορρέουν από τη σχέση παραχώρησης, μεταβιβάζονται και δεσμεύουν τους κληρονόμους του. Μη ανέγερση οικοδομής εντός 5ετίας. Απόλυτη ακυρότητα και ανατροπή τόσο της αρχικής πράξης παραχώρησης του κοινοτικού οικοπέδου, δύο και της μεταγενέστερης εκποιητικής σύμβασης, που καταρτίσθηκε, παρά τη μη συντέλεση της ανοικοδόμησης, ως και κάθε περαιτέρω μεταβίβασης ή εμπράγματης επιβάρυνσης του παραχωρηθέντος ακινήτου.

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ δικαιώματος. Δεν υφίσταται, διότι η διεκδίκηση του κοινοτικού ακινήτου από τη Κοινότητα, αποτελεί συγχρόνως και νόμιμη υποχρέωση της δημοσίου δικαίου προς προστασία της δημοτικής περιουσίας.

Κατά το άρθρο 936 Κ.Πολ.Δ.: “Τρίτος έχει δικαίωμα να ασκήσει ανακοπή κατά της αναγκαστικής εκτέλεσης, αν προσβάλλεται δικαίωμά του επάνω στο αντικείμενο της εκτέλεσης, το οποίο δικαιούται να αντιτάξει σε εκείνον κατά του οποίου είχε στραφεί η εκτέλεση και ιδίως α) δικαίωμα εμπράγματο που αποκλείει ή περιορίζει το δικαίωμα εκείνου κατά του οποίου στρέφεται η εκτέλεση.... Η ανακοπή εισάγεται στο καθύλων αρμόδιο δικαστήριο του τόπου όπου γίνεται η εκτέλεση. Η ανακοπή πρέπει να απευθύνεται κατά του δανειστή και του οφειλέτη, και, αν πρόκειται για ακίνητο, εγγράφεται στο βιβλίο διεκδικήσεων κατά το άρθρο 220”.

Κατά το άρθρο 202 ΑΚ: “Αν με τη δικαιοπραξία εξαρτήθηκε η ανατροπή των αποτελεσμάτων της από γεγονός μελλοντικό και αβέβαιο (αίρεση διαλυτική), μόλις συμβεί το γεγονός αυτό παύει η ενέργεια της δικαιοπραξίας και επέρχεται αυτοδικαίως η προηγούμενη κατάσταση”. Ενώψει της διατάξεως αυτής, ο διαλυτικός όρος που περιέχεται στη σύμβαση πωλήσεως και μεταβιβάσεως της κυριότητος ακινήτου, σύμφωνα με τον οποίο, σε περίπτωση που ο αγοραστής, ο οποίος ανέλαβε την υποχρέωση για ορισμένη ενέργεια μέσα σε τακτή προς τούτο προθεσμία, δεν προέβη στην εκπλήρωση αυτής, θα εκπίπτει από κάθε δικαιώμα του που απορρέει από την πώληση και το πωληθέν θα καθίσταται αναγόραστο και θα επιστρέψει χωρίς άλλη διατύπωση στην κυριότητα του πωλητή, αποτελεί αναμφισβίτητα παρεμβολή στη σύμβαση διαλυτικής αιρέσεως, υπό την οποία τελεί όχι μόνο η κατά το άρθρο 1033 του ΑΚ συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας, αλλά και η ενοχική δικαιοπραξία της πωλήσεως, η οποία αποτελεί, κατά την παραπάνω διάταξη, την νόμιμη αιτία της μεταβιβάσεως.

Όταν δε η διαλυτική αυτή αίρεση πληρωθεί, γιατί πέρασε άπρακτη η προθεσμία μέσα στην οποία όφειλε ο αγοραστής να ενεργήσει, τότε, κατά την βούληση των μερών που σαφώς εκφράσθηκε και είναι σύμφωνη με τα οριζόμενα στην παραπάνω διάταξη του άρθρου 202 ΑΚ, ανατρέπεται η δόλη σύμβαση, τόσο κατά την ενοχική όσο και κατά την εμπράγματη ενέργειά της, με την έννοια ότι παύει αυτή να ισχύει μόλις επέλθει το αιρετικό γεγονός και επανέρχεται από τότε αυτοδικαίως η προηγούμενη κατάσταση, άρα και η κυριότητα στον πωλητή, ο οποίος και μπορεί να διεκδικήσει το πωλούμενο με βάση το δικαίωμα που με τον τρόπο αυτό απόκτησε, χωρίς να απαιτείται ο-

ποιαδήποτε άλλη ενέργειά του και μάλιστα δήλωση υπαναχωρήσεως, η οποία, άλλωστε - εφόσον κατά τη βούληση των συμβαλλομένων αυτοδικαίων απονεί η σύμβαση μόλις πληρωθεί η αίρεση - στερείται κάθε έννοιας και αντικειμένου (βλ. ΑΠ 1017/1988, Ελλ. Δικ. 31 σελ. 518 - ΑΠ 361/1992, Ελλ. Δικ. 35 σελ. 1500 - Εφ. Θεσ. 3185/1990, Ελλ. Δικ. 33 σελ. 1272).

Εξάλλου, κατά το άρθρο 188 παρ. 1, 2 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, όπως είχε διαμορφωθεί με το άρθρο 44 Ν. 180/1975: “Οι δήμοι και οι κοινότητες δύνανται δι’ αποφάσεως του συμβουλίου αυτών, εγκρινομένης υπό του νομάρχου, να εκποιούν οικόπεδα αυτών, απευθείας και άνευ δημοπρασίας εις αστέγους απόρους δημότας των. Οι δικαιούχοι ορίζονται υπό επιτροπής συγκροτούμενης δι’ αποφάσεως του νομάρχου Κατά πάσαν περίπτωσιν επί ίσοις όροις γίνεται κλήρωσις μεταξύ των δικαιούχων. Μετά την υπό της επιτροπής σύνταξιν του πίνακος των δικαιούχων, το δημοτικόν ή κοινοτικόν συμβούλιον προβαίνει δι’ αποφάσεως του εις την, βάσει αυτού, παραχώρισιν των οικοπέδων. Το τίμημα των ούτω εκποιούμενων οικοπέδων, καθοριζόμενον υπό της επιτροπής.... Καταβάλλεται εις πέντε ίσας επισίας δόσεις, διατίθεται δε αποκλειστικώς δια την εκτέλεσιν έργων εντός του παραχωρουμένου χώρου. Οι εις ους παραχωρούνται τα οικόπεδα υποχρεούνται δόωσις, εντός πενταετίας από της παραχωρήσεως, ανεγείρουν οικοδομήν, επί ποινή αυτοδικαίας εκπτώσεως. Μετά την τίρησιν των διατάξεων των προηγουμένων εδαφίων συντάσσεται το συμβόλαιον περί μεταβιβάσεως της κυριότητος” (πρβλ. και άρθρο 249 του ισχύοντος Κώδικος - ΠΔ 410/1995). Τέλος, κατά το άρθρο 1710 παρ. 1 ΑΚ: “Κατά το θάνατο του προσώπου η περιουσία

του ως σύνολο (κληρονομία) περιέρχεται από το νόμο ή από διαθήκη σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα (κληρονόμοι).

Από το συνδυασμό όλων των ανωτέρω αρχών και διατάξεων συνάγεται περαιτέρω: (α) 'Οτι η έναντι "τιμήματος" "παραχώρηση" δημοτικού ακινήτου παρέχει μεν στον δικαιούχο -αγοραστή την εξουσία να κατέχει το παραχωρούμενο, του δημιουργεί όμως τη δέσμευση να ανεγείρει σ' αυτό την κατοικία του μέσα στη νόμιμη προθεσμία, (β) ότι σε περίπτωση θανάτου του δικαιούχου πριν από την ανοικοδόμηση του ακινήτου και πριν από τη λήξη της σχετικής προθεσμίας, το δικαιώμα αυτού στην κατοχή και η αντίστοιχη υποχρέωση ανοικοδόμησης μεταβιβάζονται στους κληρονόμους του κατά το λόγο της μερίδας εκάστου, (γ) ότι, αν παρέλθει η τασσόμενη πενταετής προθεσμία (και η ενδεχόμενη νόμιμη παράταση αυτής) και ο αρχικός δικαιούχος ή οι κληρονόμοι του δεν έχουν εκπληρώσει την υποχρέωση που τους βαρύνει, η έννομη σχέση που δημιουργήθηκε με την "παραχώρηση" λύεται αυτοδικαίως και χωρίς άλλη διαδικασία, έτσι δε ο μεν παραχωρίσας το ακίνητο δήμος, δεν έχει δικαιώμα να μεταβιβάσει τούτο στον παραχωρησιούχο ή στους κληρονόμους του κατά κυριότητα, αυτοί δε υποχρεούνται να αποδώσουν στον ιδιοκτήμονα δήμο την κατοχή του παραχωρηθέντος ακινήτου, (δ) ότι, αν παρά ταύτα, οποιοδήποτε όργανο του δήμου συμβληθεί με τον παραχωρησιούχο αγοραστή και δηλώσει ότι μεταβιβάζει σ' αυτόν την επί του ακινήτου κυριότητα, η σχετική σύμβαση αντίκειται στην προαναφερόμενη (αναγκαστικού δικαίου) διάταξη του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικος (ήδη σε εκείνη του άρθρου 249 του νέου Κώδικος) και είναι απολύτως άκυρη και θεωρείται σα να μην έγινε, σύμφωνα με τα άρθρα 174 και 180 ΑΚ και, επομέ-

νως, δεν επιφέρει την επιδιωκόμενη εκποίηση, για τον ίδιο δε λόγο είναι επίσης άκυρη κάθε περαιτέρω μεταβίβαση ή εμπράγματη επιβάρυνση του ακινήτου εκ μέρους του παραχωρησιούχου - αγοραστού σε τρίτο πρόσωπο.

Στην προκειμένη περίπτωση, από τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι - με τις προτάσεις τους στο παρόν δικαστήριο - προέκυψαν τα ακόλουθα: Με την υπ' αριθμ. 146/30.12.1977 απόφαση του κοινοτικού συμβούλιου (εγκριθείσα με την 2129/15.2.1978 απόφαση του Νομάρχου Λ.) ο εφεσιθίλητος δήμος (και τότε Κοινότητα Α.) παραχώρησε και στη συνέχεια παρέδωσε κατά χρήση στον άστεγο και πολύτεκνο δημότη της Ν.Ι.Γ. έναν οικοπεδικό χώρο εκτάσεως 752,42 τμ που του ανήκε κατά κυριότητα και βρίσκεται στην συνοικία "Οικισμός Αστέγων" αυτού. Η παραχώρηση και παράδοση του ακινήτου στο δικαιούχο έγινε με το ρητό όρο ότι αυτός θα έκτιζε κατοικία εντός πέντε ετών "από της παραχωρήσεως" καθώς και με άλλους συμπληρωματικούς όρους, τους οποίους ο Ν.Γ. αποδέχθηκε συμβατικώς. Κατά λέξιν, οι τεθέντες όροι είχαν ως εξής (η διατύπωση είναι σε πληθυντικό αριθμό, διότι η σχετική διαδικασία αφορούσε και άλλους δικαιούχους): "Η διάθεση των ανωτέρω οικοπέδων... τελεί υπό τας προϋποθέσεις τας διαλαμβανομένας εις την παρ. 2 του άρθρου 188 του Δ.Κ.Κ. και υπό τους κάτωθι όρους: 1) Απαγορεύεται εις τους δικαιωθέντες πάσα πράξις ή ενέργεια αφορώσα το παραχωρηθέν οικόπεδον, δι' ης ματαιούται η ανέγερσις υπ' αυτού οικοδομής, πάσα διάθεσις αυτού είναι αυτοδικαίως άκυρος, 2) Επιτρέπεται η εκ μέρους της Κοινότητος παραχώρησης του δικαιώματος υποθήκης του παραχωρουμένου οικοπέδου δια την λήψιν υπό του δικαιούχου στεγαστικού δανείου δια την

ανέγερσιν οικοδομής επί του παραχωρουμένου οικοπέδου, 3) Ο δικαιούχος ανεγείρων οικοδομήν εντός πενταετίας από της παραχωρήσεως του οικοπέδου και εφόσον κατοική εντός αυτής, η παραχώρησις τούτου καθίσταται οριστική και αμετάκλητος, 4) Απαγορεύεται προ της παρόδου δεκαπενταετίας από της συντάξεως του συμβολαίου μεταβιβάσεως της κυριότητος, επί ποινή ακυρότητος αυτού, η μεταβίβασις του οικοπέδου ή του επ' αυτού ενεργηθησομένου οικήματος, δια πράξεως εν ζωή, εξαιρουμένης της συστάσεως προικός, ως και η επιβάρυνσις αυτού δι' άλλου εμπραγμάτου δικαιώματος, πλην της εγγραφής υποθήκης προς ασφάλειαν δανείων συναπτομένων δια την ανέγερσιν οικοδομής επί του παραχωρουμένου οικοπέδου". Ορίσθηκε επίσης στην ίδια πράξη ότι η καταβολή του "τιμήματος" θα γινόταν σε πέντε ίσες επίσεις δόσεις.

Την 21.6.1981 ο αρχικός δικαιούχος - αγοραστής απεβίωσε και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα πέντε παιδιά του. Παρόλο όμως που έληξε η συμφωνημένη (και νόμιμη) πενταετής προθεσμία, ούτε ο Ν.Γ., ούτε οι κληρονόμοι του έχτισαν κατοικία στο παραχωρηθέν οικόπεδο και έτσι η έννομη σχέση που δημιουργήθηκε με την πράξη της παραχώρησης λύθηκε και η ενοχική σύμβαση της πωλήσεως ανετράπη, αφού η προαναφερθείσα νόμιμη προϋπόθεση - που αποτελούσε και συμφωνημένη διαλυτική αίρεση - δεν συνέτρεξε. Πρέπει να σημειωθεί ότι ο Γ.Γ. του Ν. γεννήθηκε το έτος 1957, ενώ των άλλων κληρονόμων η ακριβής ηλικία δεν προκύπτει. Είναι όμως βέβαιο ότι κατά το έτος 1990 είχαν όλοι προ πολλών χρόνων ευνόλικιωθεί και, πάντως, ούτε τώρα σαν ούτε τους χορηγήθηκε οποιαδήποτε παράταση της προαναφερόμενης πενταετούς προθεσμίας ανοικοδόμησης. Παρά ταύτα, ο Πρόεδρος της Κοινότητας Α. και

οι κληρονόμοι του αρχικού παραχωρησιούχου - αγοραστού Ν.Γ. προίλθαν την 18.4.1990 σε συμφωνία μεταξύ τους, κατά την οποία ο πρώτος δήλωσε ότι μεταβίβαζε στους τελευταίους το ένδικο οικόπεδο κατά κυριότητα. Συντάχθηκε σχετικώς το υπ' αριθμ. 1647/1990 συμβόλαιο "αγοραπωλησίας κοινοτικού οικοπέδου αξίας 37.620 δραχμών" της συμβολαιογράφου Α. Ε.Γ. Αυθημερόν, με άλλο συμβόλαιο της ίδιας συμβολαιογράφου (υπ' αριθμ. 1648) οι τέσσερις από τους κληρονόμους του Ν.Γ. δήλωσαν ότι δώριζαν τα επί του οικοπέδου ποσοστά τους στον πέμπτο εξ αυτών Γ.Ν.Γ. Αργότερα, και δη κατά το έτος 1996, ο Γ.Γ. - για διασφάλιση της εξόφλησης δανείου που είχε λάβει για τις εμπορικές του δραστηριότητες - παραχώρησε προς την εκκαλούσα Τράπεζα δικαίωμα για εγγραφή προσημείωσης υποθήκης στο επίμαχο οικόπεδο, με βάση την οποία η δανείστρια προέβη στην αναγκαστική κατάσχεσή του. Με βάση όμως τα προεκτεθέντα, όλες οι προαναφερόμενες εκποιητικές δικαιοπραξίες είναι απολύτως άκυρες και δεν έχουν καμιά νομική ισχύ έναντι της κοινότητας, και ίδη δήμου Α., ο οποίος παραμένει αποκλειστικός κύριος του επιδίκου ακινήτου. Δεχόμενο, επομένως, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο τη σχετική (διεκδικητική) ανακοπή του ιδιοκτήμονος δήμου, δεν έσφαλε ούτε περί την εκτίμηση των αποδείξεων, ούτε περί την εφαρμογή του νόμου, οι δε αντίθετοι ισχυρισμοί της εκκαλούσας τράπεζας και οι συναφείς λόγοι της έφεσής της δεν είναι βάσιμοι.

Περαιτέρω, η εκκαλούσα τράπεζα υποστηρίζει ότι ο εφεσίβλητος δήμος ασκεί καταχρηστικώς το επίδικο δικαίωμά της, αναφέροντας κατά λέξιν τα εξής: "Ενώ η εφεσίβλητη Κοινότητα και ίδη Δήμος Α. γνώριζε την ακυρότητα του με αριθμό 1647/1990 πωλητηρίου συμβολαίου ...

από την πρώτη ημέρα της κατάρτισής του, εν τούτοις εφοσύχασε επί οκτώ περίπου χρόνια και αδιαφόρησε για τον κίνδυνο της ασφαλείας των συναλλαγών των τρίτων με τον φερόμενο ως κύριο του επιδίκου οικοπέδου, δυνάμει τίτλου νομίμως μεταγεγραμμένου, δεύτερο εφεσίθλητο, από το γεγονός ότι οι τρίτοι, μεταξύ των οποίων και εγώ, πιστέψαμε, ενόψει της παραπάνω συμπεριφοράς της Κοινότητας ότι αυτός (δεύτερος εφεσίθλητος) είναι πραγματικός κύριος του επιδίκου οικοπέδου". Ο ιοχυρισμός αυτός της εκκαλούστης επαναφέρεται παραδεκτώς στο Εφετείο, αφού είχε προβληθεί και πρωτοδίκως και είχε σιωπηρώς απορριφθεί. Δεν είναι όμως νομικά βάσιμος και πρέπει να απορριφθεί, ιδίως: (α) διότι η ακυρότητα των ανωτέρω εκποιητικών συμβάσεων προέκυπτε από το ίδιο το περιεχόμενό τους (βλ. ιδίως το υπ' αριθμ. 1647/1990 συμβόλαιο, στο οποίο φέρεται ότι είχε επισυναφθεί και η προηγηθείσα πράξη παραχώρησης του ακινήτου στον αρχικό δικαιούχο, όπου ρητώς αναφέρονταν και οι προπαρατεθέντες όροι), (β) διότι - ανεξάρτητα από τις ενδεχόμενες ευθύνες των φυσικών προσώπων που πήραν μέρος στις άκυρες δικαιοπραξίες - το δικαίωμα του εφεσίθλητου δήμου να διεκδικήσει το επιδίκιο ακίντιτο του αποτελεί συγχρόνως και νόμιμη υποχρέωση αυτού, πηγάδουσα από το δημοσίου δικαίου καθήκοντος να προστατεύει την δημοτική περιουσία (να την εκποιεί δε κατ' αρχήν μόνο για προφανή ωφέλεια δήμου και μόνο ύστερα από δημοπρασία - βλ. άρθρα 240 και 248 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα).

204/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγητής: Διαν. Διανελλάκης

Δικηγόροι: Νικ. Μπραζιώτης, Βασ. Σκρίμπας- Θεμ. Τσαγιάννης

ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΟΣ. Στοιχεία έκθεσης κατακύρωσης. Η ανακρίβεια ή παράλειψη στοιχείων επάγεται ακυρότητα μόνο με τη συνδρομή του στοιχείου της βλάβης. Χρονική διάρκεια πλειστηριασμού. Στοιχείο βλάβης.

Επί περισσοτέρων εκπλειστηριασμένων ακινήτων, ο προσδιορισμός της σειράς κατακύρωσης, αν δεν γίνεται από τον καθ ου η εκτέλεση, γίνεται από τον επί του πλειστηριασμού υπάλληλο.

Η μη τίρηση της τριπλής πρόσκλησης για μεγαλύτερη προσφορά, επάγεται ακυρότητα, μόνο με το στοιχείο της βλάβης.

Η υπογραφή της έκθεσης πλειστηριασμού γίνεται από τα κατά νόμο συμπράττοντα πρόσωπα, στα οποία δεν περιλαμβάνεται ο δικ. επιμελητής.

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ δικαιώματος. Απόρριψη. Περιστατικά.

Από τη διάταξη του άρθρου 965 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ. προκύπτει ότι κατά τη διενέργεια του πλειστηριασμού συντάσσεται από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού έκθεση, που περιλαμβάνει και την κατακύρωση, η οποία αποτελεί το τέλος της διαδικασίας του πλειστηριασμού. Η έκθεση πρέπει να περιέχει, εκτός από τα τυπικά στοιχεία και την περιγραφή ολόκληρης της διαδικασίας του πλειστηριασμού από την κήρυξη της μέχρι την κατακύρωση. Ουσιώδες προαπαιτούμενο κάθε έκθεσης είναι να συντάσσεται στον τόπο και χρόνο που γίνεται η πράξη και με την παρουσία όσων συμπράττουν. Η κατά τόπο και χρόνο ενότητα της έκθεσης σε σχέση με τη βεβαιούμενη πράξη πρέπει να προκύπτει από αυτήν, δεν απαιτείται όμως πανηγυρική διατύπωση, αρκεί να συνάγεται από το όλο περιεχόμενο αυτής. Η μη τίρηση της ανωτέρω διατύπωσης ή η ανακρίβεια οποιουδήποτε στοιχείου δεν συνεπάγεται την ακυρότητα της

έκθεσης, χωρίς τη συνδρομή του στοιχείου της θλάβης.

Στην προκειμένη περίπτωση, από την προσβαλλόμενη 26817/15.4.1998 έκθεση αναγκαστικού πλειστηριασμού του υπαλλήλου αυτού συμβολαιογράφου Δ.Δ., στην οποία αναφέρεται ότι “εις πίστωσιν πάντων των ανωτέρω συνετάγει η παρούσα έκθεση εις δέκα (10) συνεχή φύλλα χάρτου, παρ’ εμού του συμβολαιογράφου και κατόκου Λάρισας Δ.Γ.Δ., εδρεύοντος εν Λαρίσῃ ως επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου και εις την αίθουσα του ενταύθα και επί της διασταυρώσεων των οδών Α.Π. και Ι.Δ. κειμένου δημαρχιακού καταστήματος, ιδιοκτησίας του Δήμου Λάρισας, ως υπό του νόμου οριζόμενου τόπου δημοσίων και αναγκαστικών πλειστηριασμών και ήτις αναγνωσθείσα και βεβαιωθείσα υπογράφεται παρ’ δόλων και εμού νομίμως ως έπεται”, αποδεικνύεται ο τόπος σύνταξης και υπογραφής της έκθεσης, που είναι το δημαρχιακό κατάστημα του δήμου Λάρισας. Κρίνοντας κατά τον ίδιο τρόπο το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων, ο δε πρώτος λόγος της έφεσης που υποστηρίζει τα αντίθετα είναι αβάσιμος.

Κατά το άρθρο 998 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ., όπως μετά την αντικατάστασή του με το ν. 1683/1986 ισχύει, ο πλειστηριασμός ακινήτου γίνεται στην έδρα του δήμου ή στην έδρα της κοινότητας, αναλόγως που βρίσκεται το ακίνητο και στο δημοτικό ή κοινωνικό κατάστημα, πάντα ημέρα Τετάρτη έως τις 2:00 το απόγευμα. Μετά την παρέλευση της ώρας η κατακύρωση γίνεται κατά τις διατάξεις των άρθρων 565 παρ. 2 και 1003 παρ. 1 Κ.Πολ.Δ., αφού πρώτα γίνει τρεις φορές πρόσκληση για μεγαλύτερη προσφορά σε εκείνον που προσφέρει τη μεγαλύτερη τιμή. Κατά συνέπεια μέχρι της δεύτερης απογευματινής ώρας συνεχίζεται οπωσδήποτε και ανεξάρτητα

από πλειοδοσίες ο πλειστηριασμός, ο οποίος, εφόσον υπάρχουν πλειοδοσίες, συνεχίζεται και μετά τη δεύτερη απογευματινή ώρα (Εφ.Θεσ. 726/1995 ΕλλΔικ. 37 184). Τυχόν παραβάσεις της ανωτέρω διαδικασίας του πλειστηριασμού προκαλούν ακυρότητα μόνο με τη συνδρομή του στοιχείου της θλάβης (ΑΠ 347/1995 Δ. 26.765).

Στην προκειμένη περίπτωση από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδεικνύονται τα εξής πραγματικά γεγονότα: Κατά το χρόνο της διενέργειας του ενδιαφέροντος πλειστηριασμού και μετά την έναρξη του στην αίθουσα του δημαρχιακού καταστήματος, που διενεργούνταν ο πλειστηριασμός, βρίσκονταν ο υπάλληλος του πλειστηριασμού συμβολαιογράφος, ο κήρυκας, οι δύο πλειοδότες, ο Θ.Π. που εξετάστηκε και ως μάρτυρας ανταπόδειξης και δύο ακόμη άτομα. Μετά την προσφορά των πλειοδοτών, που έγινε στις 12:05 περίπου, τα δύο άτομα αποχώρησαν από την αίθουσα και δεν εμφανίστηκε άλλος υπερθεματιστής. Στις 12:30 διακόπικε η διεξαγωγή του πλειστηριασμού και η αίθουσα εκκενώθηκε για τη διενέργεια ελέγχου, λόγω τηλεφωνήματος για ύπαρξη βόμβας, από τις αρμόδιες αστυνομικές αρχές. Μετά τον έλεγχο, που διήρκησε περίπου μισή ώρα, συνεχίστηκε απρόσκοπτα η διενέργεια του πλειστηριασμού, πράγμα που κήρυξε ο κήρυκας του πλειστηριασμού, δεν εμφανίστηκε δε μέχρι το τέλος της συνεδρίασης άλλος πλειοδότης. Επομένως, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που έκρινε κατά τον ίδιο τρόπο, δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων, ο δε δεύτερος λόγος της έφεσης, που υποστηρίζει τα αντίθετα, και ειδικότερα την μη αναγγελία της συνέξισης του πλειστηριασμού και την μη ενημέρωση αναμενόντων πλειοδοτών, είναι αβάσιμος.

Από τη διάταξη του άρθρου 1001 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ. προκύπτει ότι όταν υπάρχουν πολλά ακίνητα, τα οποία έχουν κατασχεθεί αναγκαστικά, με σύνταξη μίας έκθεσης κατάσχεσης, πρέπει, πριν από την κατακύρωση οποιουδήποτε από τα ακίνητα αυτά να προπονηθεί ο προσδιορισμός της σειράς, με την οποία θα κατακυρώνονται. Ο προσδιορισμός αυτός, εφόσον δεν γίνεται από εκείνον, κατά του οποίου στρέφεται η εκτέλεση ή από αντιπρόσωπο του με αντίστοιχη εξουσία, που παρίσταται και καλείται από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού να ορίσει τη σειρά κατακύρωσης, γίνεται από τον ίδιο τον υπάλληλο του πλειστηριασμού. Η κατακύρωση πρέπει να αρχίσει και να συνεχιστεί με την προσδιοριζόμενη κατά τα ανωτέρω σειρά, μέχρις ότου το συνολικό ποσό του εκπλειστηριασμάτος, που οφείλεται για την κατακύρωση, καλύψει στην έκταση της κατά το χρόνο του πλειστηριασμού την απαίτηση του επισπεύδοντος, για την ικανοποίηση της οποίας συντελείται η εκτέλεση και τις εκκαθαρισμένες απαιτήσεις, που έχουν αναγγελθεί μέχρι τους αντίστοιχους νόμιμους τόκους έως την ημέρα του πλειστηριασμού και έξοδα εκτέλεσης (ΑΠ 1134/1994 ΕλλΔικ. 37.112).

Από την προσβαλλόμενη έκθεση του πλειστηριασμού αποδεικνύεται με σαφήνεια η σειρά πλειστηριασμού των δύο ακίνητων με την τιμή της προσφοράς για το καθένα, διευκρινίζεται ότι λόγω μη προσέλευσης πλειοδοτών για το δεύτερο ακίνητο ματαιώθηκε ο πλειστηριασμός του και έτσι γίνεται φανερό ότι η κατακύρωση της πλειοδοσίας για το πρώτο ακίνητο έγινε με τη σειρά που προσδιορίστηκε. Κρίνοντας κατά τον ίδιο τρόπο το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων, ο δε τέταρτος λόγος της έφεσης, που υποστήριζε τα αντίθετα, είναι αβάσιμος.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 965 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ., τα πράγματα που πλειστηριάζονται κατακυρώνονται στον πλειοδότη, που προσφέρει τη μεγαλύτερη τιμή, αφού πρώτα γίνει τρεις φορές πρόσκληση για μεγαλύτερη προσφορά. Η μη τίρηση της διατύπωσης της τριπλής πρόσκλησης συνεπάγεται ακυρότητα του πλειστηριασμού, μόνο με τη συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 159 παρ. 3 Κ.Πολ.Δ., δηλαδή με την επίκληση και απόδειξη θλάβης, που δεν μπορεί να αποκατασταθεί διαφορετικά, παρά μόνο με τη κήρυξη της ακυρότητας.

Στην προκειμένη περίπτωση, από την προσβαλλόμενη έκθεση πλειστηριασμού, αποδεικνύεται ότι ο κίρυκας επαναλάμβανε προσκλήσεις για πλειοδοσία και ότι η κατακύρωση έγινε ύστερα από προπονούμενη πρόσκληση προς πλειοδοσία τρεις φορές με την κίνηση του δεξιού χεριού του κίρυκα, οι δε κινήσεις απεικάνω μεταξύ τους εύλογο χρονικό διάστημα. Κατά την διενέργεια του πλειστηριασμού δεν προσήλθε άλλος, εκτός από τους υπερθεματιστές πλειοδότες. Κρίνοντας κατά τον ίδιο τρόπο το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων, ο δε τέταρτος λόγος της έφεσης, που υποστήριζε τα αντίθετα, είναι αβάσιμος.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 963 και 965 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ., προκύπτει ότι η έκθεση πλειστηριασμού, την οποία είναι υποχρεωμένος να συντάξει ο υπάλληλος του πλειστηριασμού, είναι υποχρεωμένη να μνημονεύει την πορεία του πλειστηριασμού και τα γεγονότα που συμβαίνουν κατά τη διενέργειά του και έχουν σχέση μ' αυτόν.

Στην προκειμένη περίπτωση, από τα αποδεικτικά μέσα που προαναφέρθηκαν, αποδεικνύεται ότι οι τρίτος και τέταρτος από τους καθών η ανακοπή εμ-

φανίστηκαν με την έναρξη του πλειστηριασμού και έδωσαν στις 12:05 την προσφορά τους, η προσέλευσή τους δε αυτή και η πλειοδοσία τους μνημονεύεται ρητά στην έκθεση πλειστηριασμού με αναφορά ότι: "μέχρι την επέλευση της 14:10 ώρας κανένας άλλος πλειοδότης δεν εμφανίστηκε". Η μη αναφορά του ακριβούς χρονικού πλειοδοσίας των υπερθεματιστών στην έκθεση πλειστηριασμού από μόνη δεν αποδεικνύεται ότι προκάλεσε βλάβη στον ανακόπτοντα, η οποία είναι αναγκαία για την κήρυξη της ακυρότητας του πλειστηριασμού εξαιτίας της ανωτέρω παράλειψης. Επομένως, δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με διαφορετική κάπως αιτιολογία, η οποία αντικαθίσταται με την παρούσα, έκρινε κατά τον ίδιο τρόπο, ο δε πέμπτος λόγος της έφεσης, που υποστηρίζει τα αντίθετα είναι αβάσιμος.

Από τα άρθρα 965 και 1003 Κ.Πολ.Δ, προκύπτει ότι συμπράττοντα πρόσωπα στη σύνταξη της έκθεσης πλειστηριασμού, τα οποία πρέπει να μνημονεύονται και να την υπογράφουν, είναι αυτά που έχουν σχέση με το περιεχόμενό της. Ο δικαστικός επιμελητής δεν συμπράττει στον πλειστηριασμό και συνεπώς δεν είναι αναγκαία η από αυτόν υπογραφή της έκθεσης. Η έκθεση πρέπει να υπογράφεται από το συντάκτη της, υπάλληλο του πλειστηριασμού, τον κήρυκα και τους παρόντες πλειοδότες. Η παραβίαση των ως άνω επιβαλλόμενων διατυπώσεων επιφέρει ακυρότητα του πλειστηριασμού με τη συνδρομή του στοιχείου της βλάβης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 159 παρ. 3 Κ.Πολ.Δ.

Στην προκειμένη περίπτωση από την προσβαλλόμενη έκθεση αναγκαστικού πλειστηριασμού προκύπτει ότι αυτή φέρει

την υπογραφή του υπαλλήλου του πλειστηριασμού, του κήρυκα και των υπερθεματιστών και ότι έγινε νομότυπα η κήρυξη του πλειστηριασμού από τον κατονομαζόμενο κήρυκα και δεν προσήλθε άλλο πρόσωπο, εκτός από τους υπερθεματιστές για πλειοδοσία. Κρίνοντας κατά τον ίδιο τρόπο το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων, ο δε έκτος λόγος της έφεσης, που υποστηρίζει τα αντίθετα, είναι αβάσιμος.

Κατά το άρθρο 281 ΑΚ, το οποίο εφαρμόζεται και για τη διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, που ενέχει άσκηση ενοχικού δικαιώματος, η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται αν υπερβαίνει τα επιβαλλόμενα από την καλή πίστη, τα χρηστά ήθη, τον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του δικαιώματος όρια, κατά τρόπο προφανή και έντονο, που προκαλεί την εντύπωση αδικίας. Στην προκειμένη περίπτωση ο ανακόπτων επικαλείται καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος της επισπεύδουσας τον πλειστηριασμό τράπεζας, με ιστορική βάση της διαδοχικές καταβολές χρηματικών ποσών από αυτόν προς αποπληρωμή της οφειλής του και τις ισάριθμες αναβολές του πλειστηριασμού, ο οποίος διενεργήθηκε για ικανοποίηση υπολοίπου οφειλής του, ποσού 1.242.775 δραχμών. Με την ιστορική αυτή αιτία η άσκηση του δικαιώματος της επισπεύδουσας την εκτέλεση τράπεζας για τη συμπεριφορά της οποίας σε σχέση με τη διενέργεια του πλειστηριασμού κανένα γεγονός δεν παρατίθεται, δεν είναι καταχρηστική, αφού τα επικαλούμενα ανωτέρω περιστατικά, κι αν υποτεθεί ότι είναι αληθινά, κρίνονται ανεπιπλέον για τη σπίρη της από το άρθρο 281 ΑΚ έντασης. Κρίνοντας κατά τον ίδιο τρόπο το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν έσφαλε στην ερμηνεία και εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης.

212/2001

Πρόεδρος: Ιωαν. Γεωργαντάς
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Κατσανεβάκη
Δικηγόροι: Λεων. Τσιάρας, Χαραλ. Τσιρογιάννης

ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ. Επί των διευθυντικών στελεχών δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις της σύμβασης εργασίας. Έννοια μισθωτών κατεχόντων θέσεις εποπτείας, διεύθυνσης ή εμπιστοσύνης. Κριτήρια χαρακτηρισμού μισθωτών, ως τέτοιων προσώπων. Μόνη η αμοιβή, καθ εαυτή, δεν είναι αποφασιστικό κριτήριο. Δεν αρκεί ο υπό του εργοδότου μονομερής προσδιορισμός ενός μισθωτού ως προσώπου ιδιαίτερης εμπιστοσύνης, μετά την κατάρτιση της εργασιακής σύμβασης, δίκως να αποτελεί περιεχόμενο αυτής.

Πραγματικά περιστατικά, βάσει των οπίων κρίθηκε ότι δεν πρόκειται για διευθυντικό στέλεχος, αλλά για απλό μισθωτό (εργοδηνγό).

ΕΝΟΡΚΕΣ ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ στη διαδικασία των εργατικών διαφορών. Η κλίτευση του αντιδίκου δεν καθορίζει το παραδεκτό του αποδεικτικού μέσου, αλλά αποτελεί διαδικαστική πράξη απόδειξης και δεν λαμβάνεται υπόψει ενορκη θεβαίωση, δίκως νόμιμη κλίτευση. Λήψη 3 ενόρκων θεβαίωσεων την ίδια μέρα και ώρα αλλά σε Ειρηνοδικεία διάφορων πόλεων. Παράσταση αντιδίκου σε μία απ αυτές και αδυναμία ταυτόχρονης εμφάνισης και παράστασης στις άλλες 2, οι οποίες, ως εκ τούτου, είναι απαράδεκτες. Η παράσταση στη λήψη της μίας ένορκης θεβαίωσης καλύπτει το παράνομο της ταυτόχρονης κλίσης αυτού σε 3 διαφορετικές πόλεις.

{...} Από τις διατάξεις του άρθρου 2 της Διεθνούς Συνδιασκέψεως Εργασίας της Ουάσιγκτων “περί περιορισμού των ωρών εργασίας εις τις βιομηχανικές επι-

χειρήσεις κλπ” που κυρώθηκε με το Ν. 2269/1920, σαφώς συνάγεται ότι ως πρόσωπα κατέχοντα θέσεις εποπτείας ή διευθύνσεως ή θέση εμπιστοσύνης, επί των οπίων δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις της συμβάσεως αυτής, θεωρούνται οι, λόγω των εξαιρετικών προσόντων τους και της ιδιαιτέρας προς αυτούς εμπιστοσύνης του κυρίου της επιχειρήσεως, ασκούντες καθήκοντα γενικότερης διευθύνσεως των υποθέσεων της όλης επιχειρήσεως ή σημαντικού τομέως αυτής και εποπτείας του προσωπικού, εις τρόπον ώστε να επηρέαζουν αποφασιστικώς τις κατευθύνσεις και την εξέλιξη της επιχειρήσεως και να διακρίνονται σαφώς των λοιπών υπαλλήλων “ως ασκούντες εν πολλοίς” τα δικαιώματα του εργοδότη, μεταξύ των οπίων περιλαμβάνονται και η πρόσληψη και απόλυτη προσωπικού, έναντι του οποίου επέχουν θέση εργοδότη, διαθέτοντος πρωτοβουλία και επωμιζόμενοι ως εκ τούτου, και ποινικές ευθύνες για την τίրηση των θεσπιζομένων προς το συμφέρον των εργαζομένων διατάξεων, και αμειβόμενοι συνήθως με μισθόν ικανώς υπερβαίνοντα τα νόμιμα ελάχιστα όρια και τις καταβαλλόμενες στους λοιπούς υπαλλήλους απόδοξες, αν και δεν παύουν να είναι μισθωτοί. Ο καταβαλλόμενος δε αυτός ανώτερος μισθός αντισταθμίζει και την αυξημένην αποδοτικότητα και ευθύνη τους, αλλά και την εξαίρεσή τους από ορισμένες διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας (ΑΠ 733/74 ΕΕΔ 33 σελ. 1294, ΑΠ 23/78 ΔΕΝ 34 σελ. 263).

Σημειώνεται ότι η αμοιβή αυτή (με αυξημένον μισθόν) καθ’ εαυτή δεν είναι αποφασιστικό κριτήριο για να προσδώσει την ιδιότητα του διευθύνοντος υπαλλήλου (ΑΠ 233/68 ΔΕΝ 24 σελ. 535).

Διευθύνων υπάλληλος δύναται να θεωρηθεί εκείνος που ασκεί υπεύθυνα την γενική εποπτεία του εργοστασίου, ο υπο-

γράφων εντάλματα και καταστάσεις πληρωμής, ο δυνάμενος να προσλαμβάνει, να απολύει και να επιθάλλει πειθαρχικές ποινές (ΑΠ 232/68), όχι όμως και ο ασκών την διεύθυνση ενός από τα πολλά καταστήματα της εμπορικής επιχειρήσεως (ΑΠ 270/1973 ΔΕΝ 29 σελ. 452).

Στην ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών οι ένορκες βεβαιώσεις τρίτου προσώπου ενώπιον Ειρηνοδίκη ή Συμβολαιογράφου λαμβάνονται υπόψη μόνον αν έγιναν ύστερα από προηγούμενη κλήτευση του αντιδίκου πριν από εικοσιέσσερις τουλάχιστον ώρες (άρθρον 671 παρ. 18 Κ.Πολ.Δ.). Αναγκαία δηλαδή προϋπόθεση αυτών είναι η νόμιμη κλήτευση του αντιδίκου που τις προκάλεσε (ένορκες βεβαιώσεις) πριν από 24 τουλάχιστον ώρες. Η κλήτευση αυτή του διαδίκου δεν καθορίζει το παραδεκτό του αποδεικτικού μέσου αλλά αποτελεί διαδικαστική πράξη της απόδειξης και συνεπώς είναι απαραδεκτή και δεν λαμβάνεται υπόψη η ένορκη βεβαίωση, ελλείψει νομίμου κλητεύσεως του αντιδίκου.

Στην προκειμένη περίπτωση οι προσκομιζόμενες από την εναγομένη ένορκες βεβαιώσεις και δη α) η υπ' αριθμ. 286/15.5.1995 του Α.Κ. ενώπιον της Ειρηνοδίκου Κορίνθου Α.Δ., β) η υπ' αριθμ. 363/15.5.1995 του Κ.Μ. ενώπιον της Ειρηνοδίκου Ιωαννίνων Φ.Τ. και η υπ' αριθμ 887/15.5.1995 του Χ.Π. ενώπιον της Ειρηνοδίκου Πάτρας Α.Σ., ελήφθησαν ταυτόχρονα, ήτοι την 15 Μαΐου 1995, ημέρα Δευτέρα και ώρα 9:00 π.μ. σε Ειρηνοδικεία διαφόρων πόλεων της Ελληνικής Επικράτειας και δη στα Ειρηνοδικειακά Καταστήματα Κορίνθου, Ιωαννίνων και Πατρών. Όμως η λήψη των, ως άνω, δύο πρώτων ενώπιον των Ειρηνοδικών Κορίνθου και Ιωαννίνων ενόρκων βεβαιώσεων δεν λαμβάνονται υπόψη ελλείψει νομίμου κλητεύσεως του εκκαλού-

ντος, ο οποίος μάλιστα αντιλέγει προς τούτο, αφού ήταν αδύνατον να παραβρεθεί ταυτόχρονα στα Ειρηνοδικεία αυτά. Η δυνατότητα να εκπροσωπηθεί δια περισσοτέρων πληρεξουσίων δικηγόρων δεν αναιρεί το δικαίωμά του για παράσταση και του ίδιου.

Συγκεκριμένα είναι απαράδεκτες και δεν λαμβάνονται υπόψη οι προσκομιζόμενες από την εναγομένη-εφεσίθλητη, ως άνω, δύο πρώτες ένορκες βεβαιώσεις για τις οποίες ο ενάγων - εκκαλών κλήθηκε να παραστεί ταυτοχρόνως την 9η πρωινή, ημέρα Δευτέρα της 15ης Μαΐου 1995 ενώπιον των προαναφερθέντων Ειρηνοδικών, όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. 360/11.5.1995 έκθεση επιδόσεως της δικαστικής Επιμελήτριας Α.Γ., καθόσον ήταν αδύνατος η κατά την ίδια ώρα και πιμεροχρονολογία (ταυτόχρονα) εμφάνιση του (ενάγοντος) σε Ειρηνοδικεία διαφόρων πόλεων της χώρας που απέχουν μεταξύ τους πολλές εκατοντάδες χιλιόμετρα (Κόρινθος, Ιωάννινα). Όμως η ένορκη βεβαίωση του μάρτυρα Χ.Π. η οποία αναφέρει αριθμόν 887/15.5.1995 και δόθηκε, όπως προαναφέρθηκε στην Ειρηνοδίκη Πάτρας, είναι παραδεκτή, εφόσον παρέστη ο ενάγων κατά την λήψη αυτής και επομένως καλύφθηκε το παράνομον της ταυτοχρόνου κλήσεως αυτού, αφού αυτός είχε τη δυνατότητα άμυνας και παράστασης κατά την λήψη αυτής.

Από την εκτίμηση των αποδειξεων, που προσκομίσθηκαν στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και ειδικότερα από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων αποδειξεώς και ανταποδειξεώς, οι οποίες περιέχονται στα επικαλούμενα και προσκομιζόμενα ταυτάριθμα με την εκκαλούμενη απόφαση πρακτικά δημοσίας συνεδριάσεως αυτού, απ' όλα τα επίσης επικαλούμενα και προσκομιζόμενα έγγραφα και την υπ' αριθμ. 887/15.5.1995 ένορκη βεβαίωση

του Χ.Π. που δόθηκε ενώπιον της Ειρηνοδίκου Πατρών, και αποτελεί νόμιμο αποδεικτικό μέσον ύστερα από προηγούμενη κλήπτευση του αντιδίκου της εναγομένης (άρθρο 671 παρ. 3 Κ.Πολ.Δ.) πριν από 24 τουλάχιστον ώρες, ενώ, όπως προαναφέρθηκε, δεν θα ληφθούν υπόψη οι ένορκες βεβαιώσεις του Α.Κ. και του Κ.Μ. (υπ' αριθμ. 286/15.5.1995 και 363/15.5.1995 ένορκες βεβαιώσεις των Ειρηνοδίκων Κορίνθου και Ιωαννίνων αντίστοιχα), σημειουμένου πάντως ότι και αυτές αν λαμβάνονταν υπόψη δεν θα πάταν διαφορετική η κρίση του Δικαστηρίου, αποδείχθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά:

Δυνάμει συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου που καταρτίσθηκε στο Μ. Τρικάλων την 22.6.1993 η εφεσίθηκε - εναγομένη εργοδότρια τεχνική ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία "Τ. Ο. ΑΕ", προσέλαβε τον εκκαλούντα-ενάγοντα ως εργοδηγό στο εκτελούμενο από αυτήν έργο "προσπέλασης Σύραγγας Κατάρας" (κατασκευή τμήματος της Εγνατίας οδού), που έχει έδρα το εργοτάξιο της στο Μ. Τρικάλων, με μνιαίες αποδοχές αρχικά 230.000 δραχμές, στη συνέχεια 251.000 δραχμές και 262.000 δραχμές από 1.2.1994 για εργασία σαράντα ώρες την εβδομάδα για 5νθήμερη εβδομαδιαία απασχόληση. Σε εκτέλεση της σύμβασης αυτής ο ενάγων εργάσθηκε συνέχεια από 22.6.1993 έως και τον Δεκέμβριο του 1994 οπότε η εναγομένη του κατίγγειλε την σύμβαση εργασίας, καταβάλλοντας συγχρόνως και την νόμιμη αποζημίωση του (βλ. την από 15.12.1994 έγγραφη καταγγελία της). Ο ενάγων προσλήφθηκε όπως προαναφέρθηκε, ως εργοδηγός, ενώ η εναγομένη στις επικαλούμενες και προσκομιζόμενες "αποδείξεις πληρωμής περιόδου Ιουλίου 1993, Σεπτεμβρίου 1993, Οκτωβρίου 1993, Νο-

εμβρίου 1993 και Δεκεμβρίου 1993" του κατέβαλε τον μισθό του "με ειδικότητα τεχνικού οικοδόμου", και εργάστηκε σύμφωνα με την εργασιακή σύμβαση στο κλάδο οικοδομικών (κυρίως) μέσα στη σύραγγα (γαλαρία), αλλά και στο δρόμο, και ανήκε στα οικοδομικά βαρέα στο εργοτάξιο της εναγομένης. Όπως προκύπτει από την ασφαλιστική κάλυψη του Ι.Κ.Α. ο ενάγων είναι έγγαμος με προστατευόμενα μέλη την σύζυγό του και τα δύο ανήλικα τέκνα του, γεγονός που εγνώριζε η εναγομένη.

Ο ισχυρισμός της εναγομένης ότι ο ενάγων προσλήφθηκε και παρέίχε εργασία σ' αυτήν ως άτομο εμπιστοσύνης και διευθύνων υπάλληλος με θέση διευθυντικού χαρακτήρα πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος. Ειδικότερα ο ενάγων, όπως προαναφέρθηκε, προσλήφθηκε από την εναγομένη και εργάσθηκε στις σύραγγες ως εργοδηγός, ήτοι καλός εργάτης (ειδικότητα: τεχνικός οικοδόμος, κατά τις καταστάσεις μισθοδοσίας της εναγομένης), χωρίς γνώσεις εξειδικευμένες, αναφερόμενος ως εργοδηγός (εργάτης) στην καταγγελία της σύμβασης, στην κατάσταση ασφάλισης προσωπικού στο Ι.Κ.Α. (βλ. αύξ. Αριθμό 23 στην κατάσταση αυτή) και ουδέποτε ως "Διευθυντής" ("επόπτης").

Στο πρόσωπο του ενάγοντος δεν αποδείχθηκε ότι συντρέχει καμία απολύτως προϋπόθεση για να είναι "Διευθυντικό στέλεχος και άτομο εμπιστοσύνης" της εναγομένης εργοληπτικής επιχειρήσεως, μεγάλης εμβελείας, που αναλαμβάνει την εκτέλεση δημοσίων έργων. Όπως καταθέτει μετά λόγου γνώσεως και αξιοπιστίας μάρτυρας του ενάγοντα, Ε.Μ. "... Ο ενάγων ήταν εργοδηγός.... Έκανε καταμερισμό εργασιών και καθόρισε που θα εργασθεί ο κάθε εργάτης, ήλεγχε τη δουλειά στη γαλαρία και στο δρόμο.... Εργάτης ή-

ταν κι αυτός... Υπήρχε εργοδηγός ανώτερος και μηχανικός που έδιναν οδηγίες. Ήταν τρεις εργοδηγοί εκ των οποίων ο ένας έδινε το γενικό πρόσταγμα... Αυτόν (ενάγοντα) τον ήλεγχε ο εργοδηγός ο Γενικός. Τις προσλήψεις τις έκανε ο διευθυντής Λ.....” (βλέπε ταυτάριθμα πρακτικά εκκαλούμενης). Επομένως, ο ενάγων ήταν “εργάτης του ημερομισθίου”, ο οποίος παρείχε τις υπηρεσίες του κάτω από τον έλεγχο, τις οδηγίες και τις εντολές των παρευρισκομένων στο εργοτάξιο της εναγομένης, υπευθύνων εργοταξιαρχών, πολιτικών μηχανικών και τοπογράφων αυτής, οι οποίοι ήσαν και μέτοχοι αυτής και είχαν εξουσία όχι μόνο επίβλεψης, εποπτείας, παροχής οδηγιών, εντολών και ελέγχου, αλλά και εξουσία πρόσληψης και απόλυτης του προσωπικού και αυτοί ήταν 1) ο Α.Κ., 2) Κ.Λ. και 3) Α.Κ., γεγονός που βεβαιώνουν όλοι αυτοί ενόρκως εξεταζόμενοι ως μάρτυρες σε άλλες υποθέσεις εργαζομένων κατά της εναγομένης (βλέπε ένορκες βεβαιώσεις αυτών, υπ' αριθμ. 1396/1996 στον Ειρηνοδίκην Πατρών 229/1995 και 228/1995 στον Ειρηνοδίκην Κορίνθου).

Τα ανωτέρω ενισχύονται και από τις καταγγελίες των συμβάσεων εργασίας τόσον του ενάγοντος όσο και των Α., Τ., Σ., Δ.Γ., Γ.Μ., Μ.Σ., και Μ., οι οποίες έγιναν από τους ανωτέρω τρεις εργοταξιάρχες, οι οποίοι είχαν την εξουσία προσλήψεως και απολύσεως του προσωπικού της εναγομένης και όχι ο ενάγων όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η εναγομένη. Ο ενάγων απολύθηκε από τη Μέση-Ιδιωτική Ημερήσια-Τεχνική-Επαγγελματική Σχολή Αθηνών “Πολύκλειτος” (τμήμα Τεχνικών Βοηθών-εργοδηγών Σχεδιαστών-Τεχνικών Σχεδιάσεων ΔΕ) την 2.7.1973 και έλαβε Πτυχίο “Σχεδιαστού Εργοδηγού Γενικών Σχεδιάσεων” (βλ. υπ' αριθμ. 121/10307/5.9.1975 Πτυχίο Υπουργείου

Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων). Με τέτοιο όμως πτυχίο και μορφωτικό επίπεδο χωρίς εξαιρετικά προσόντα, ουδέποτε η εναγομένη θα προσελάμβανε τον ενάγοντα ως διευθύνοντα υπάλληλο σε θέση εποπτείας και εμπιστοσύνης με αρμοδιότητα πρόσληψης και απόλυτης του απασχολουμένου εργατοτεχνικού προσωπικού, την γενική εποπτεία εκτέλεσης του έργου και εκπροσώπηση της εταιρίας με το προσωπικό στο εργοτάξιο Μαλακασίου.

Ουδεμία δε ασκεί νομική επιρροή το ότι η εναγομένη με τις υπ' αριθμ. 423/9.7.93 και 458/25.5.1994 αποφάσεις του διοικητικού συμβουλίου της κατέταξε τον ενάγοντα “στα πρόσωπα της ιδιαίτερης εμπιστοσύνης της”. Και τούτο διότι για το χαρακτηρισμό του εργαζομένου ως προσώπου ιδιαίτερης εμπιστοσύνης του εργοδότη, με την έννοια που παραπάνω αναφέρθηκε, δεν αρκεί ο μονομερής προσδιορισμός της ιδιότητας αυτής από τον εργοδότη και μάλιστα μετά την κατάρτιση της εργασιακής σύμβασης, αλλά απαιτείται να προσφέρει ο εναγόμενος τις ιδιαίτερες υπηρεσίες που ειδικότερα παραπάνω αναφέρθηκαν και τούτο να έχει αποτελέσει περιεχόμενο της μεταξύ τους σύμβασης.

Στην προκειμένη όμως περίπτωση, όπως κατά τα παραπάνω αποδείχθηκε, ο ενάγων, αφενός μεν δεν προσλήφθηκε ως πρόσωπο ιδιαίτερης εμπιστοσύνης, αφετέρου δε δεν προσέφερε ιδιαίτερες υπηρεσίες που προσδιάζουν στα πρόσωπα ιδιαίτερης εμπιστοσύνης, οι δε παραπάνω αποφάσεις του Διοικητικού συμβουλίου της εναγομένης ελήφθησαν μονομερώς απ' αυτή και μάλιστα, η μεν πρώτη μετά 17 ημέρες, η δε δεύτερη μετά 11 μήνες περίπου από την πρόσληψη αυτού (ενάγοντος) και μάλιστα όχι μόνο χωρίς τη συμφωνία και αυτού αλλά εν αγνοία του.

Η κρίσιν αυτή του Δικαστηρίου ενισχύεται και από το γεγονός ότι ο ενάγων “το πρόσωπον της εμπιστοσύνης, ο διευθύνων υπάλληλος και επιβλέπων εργοδηγός της εναγομένης” όπως ισχυρίζεται αυτή, μετά από μερικούς μήνες (25.5.1994 με απόφαση του Δ.Σ. της εταιρίας αποφασίσθηκε η ιδιαίτερη σχέση εμπιστοσύνης του με αυτήν) απολύθηκε την 31.12.1994, δηλαδή μετά επτά (7) μήνες. Εάν υπήρχε η ανωτέρω ιδιαίτερη σχέση εμπιστοσύνης της εναγομένης με τον ενάγοντα βάσει της οποίας, όπως ισχυρίζεται αυτή, του ανέθεσε αρμοδιότητες “διευθύνοντος της εταιρίας υπαλλήλου” με δικαίωμα να προσλαμβάνει και να απολύει το προσωπικό, να είναι εκπρόσωπος της εταιρίας στις σχέσεις με το προσωπικό και γενικότερα να έχει τον πλήρη έλεγχο και εποπτεία του τομέα του, το συντονισμό και χορήγηση κατευθύνσεων για την πορεία του έργου, δεν θα προέβαινε αυτή ποτέ σε καταγγελία της συμβάσεως εργασίας με τον ενάγοντα. Η εναγομένη εταιρία με τόσους υπεύθυνους μηχανικούς (διπλωματούχους πολιτικούς μηχανικούς, αρχιτέκτονες μηχανικούς, μηχανοδηγούς, μηχανικούς τοπογράφους μηχανικούς, βλ. αποσπάσματα πρακτικών 493/9.7.1993 και 458/25.5.1994 τα μέλη του Δ.Σ. της εναγομένης) είναι αδύνατο να επιλέξει τον ενάγοντα διευθύνον πρόσωπον-στέλεχος, αφού η ίδια δεν επικαλείται ούτε αποδείχθηκε ότι αυτός είχε τις απαραίτητες γνώσεις και πείρα και γενικά εξαιρετικά προσόντα, για να ταυτισθεί με τον εργοδότη.

Ο ισχυρισμός δε της εναγομένης ότι οι συμβατικές αποδοχές του ενάγοντος ήταν σημαντικά μεγαλύτερες από τις ελάχιστες νόμιμες που καθόριζε για την ειδικότητα του η σχετική Σ.Σ.Ε., πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Συγκεκριμένα σύμφωνα με την από 6.6.1994 Συλλογική

Σύμβαση Εργασίας με αριθμό πράξεως καταθέσεως στο Υπουργείο Εργασίας 90/14.6.1994 (ΔΕΝ 50.732) καθορίζεται ο μισθός του εγγάμου εργοδηγού σε 144.032 δραχ. από 1.7.1994 μαζί με το επίδομα συζύγου 10%. Στον μισθό όμως αυτόν δεν συμπεριλήφθηκε και το επίδομα των δύο (2) τέκνων του, που είναι 5% (άρθρ. 5 παρ. 1 της ως άνω Σ.Σ.Ε.), όπως και της συζύγου του (ποσοστόν 10%) τα οποία επιδόματα δικαιούνται ο ενάγων γιατί ήταν εν γνώσει της εναγομένης η οικογενειακή κατάσταση του (έγγαμος με δύο τέκνα), (βλ. καταστάσεις μισθοδοσίας και καταγγελία συμβάσεως εργασίας).

Οι μηνιαίες αποδοχές του ενάγοντος είναι αυτές που συμφωνήθηκαν με την εναγομένη και δη 230.300 δραχμές στην αρχή, οι οποίες αργότερα ανήλθαν στις 251.000 δρχ., και από τον Φεβρουάριο του 1994 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1994 σε 261.502 δραχμές μηνιαίως για εργασία πέντε ημερών την εβδομάδα. Όμως δεν μπορεί να εκληφθεί το ποσόν αυτό ως μισθός προσώπου εμπιστοσύνης ο οποίος καθορίζεται λόγω των εξαιρετικών προσόντων του ενάγοντος, τα οποία ούτε επικαλείται ούτε απέδειξε η εναγομένη. Άλλα ούτε μπορεί να υποστηριχθεί και να ευσταθίσει, ότι οι αποδοχές αυτές εδόθησαν στον ενάγοντα γιατί αυτός κατείχε θέση εποπτείας και εμπιστοσύνης, αφού οι αποδοχές του από τον Φεβρουάριο του 1994 μέχρι και τον Δεκέμβριο του 1994 ήταν 261.502 δραχμές μηνιαίως, ενώ αν ήθελε γίνει δεκτό ότι στις 25.5.1994 το Δ.Σ. της εναγομένης με την υπ' αριθμ. 458/25.5.1994 απόφασή του ανανέωσε την σχέση εμπιστοσύνης, που τον είχε κατατάξει στην υπηρεσία της δίηθεν στις 9.7.1993 με την υπ' αριθμ. 423/9.7.1993 απόφαση του Δ.Σ. της, θα έπρεπε να υπάρξει, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς

της διαφορά, δηλαδή αύξηση των μνιαίων αποδοχών του, από τον μήνα Μάιο 1994 και εντεύθεν βάσει της σχέσης εμπιστοσύνης που ανανεώθηκε, δηλαδή οι συμβατικές αποδοχές του έπρεπε να αυξηθούν από 261.502 δραχμές μνιαίως, που έπαιρνε από τον μήνα Φεβρουάριο του 1994 σε μεγαλύτερες από 262.000 δραχμές, το οποίο όμως δεν συνέβη, αφού οι συμβατικές αποδοχές του δεν άλλαξαν από τον Ιούλιον του 1993 και Μαΐου του 1994 που μονομερώς και εν αγνοία του ή εναγομένη τον κατέταξε (ενάγοντα) στα πρόσωπά της εμπιστοσύνης της, αλλά παραμένουν οι ίδιες με εκείνες που ελάμβανε από τον Φεβρουάριο του 1994.

Αλλά και πέραν τούτων ο ενάγων δεν είχε ιδιαίτερη και προνομιακή μισθολογική μεταχείριση από τους λοιπούς εργαζομένους στο ίδιο εργοτάξιο της εναγομένης και οι συμβατικές αποδοχές του (ενάγοντος) δεν ήταν μεγαλύτερες από εκείνες που ελάμβαναν άλλοι εργαζόμενοι σ' αυτήν. Ειδικότερα όπως προκύπτει από την κατάσταση ασφαλίσεως προσωπικού της εναγομένης για τον μήνα Σεπτέμβριον του 1994 οι κειριστές που εργάζονταν σ' αυτήν, μαζί με τον ενάγοντα, ελάμβαναν υψηλότερες αποδοχές από αυτόν (ενάγοντα), ενδεικτικά α) ο Χ.Π. κειριστής είχε βασικές αποδοχές 268.830 δραχμές τον μήνα, β) ο κειριστής Α.Κ. είχε 318.802 δραχμές μνιαίως και γ) ο κειριστής Π.Χ. 268.830 δραχμές μνιαίως, ενώ ο ενάγων που κατά τους ισχυρισμούς της εναγομένης κατέχει θέση εμπιστοσύνης με την έννοια της ανεξαρτησίας, αναπτύξεως πρωτοβουλίας (όπως πρόσληψη, απόλυτη εργαζομένων κλπ) και παροχής γενικά εργασίας επιτελικής ελάμβανε 261.502 δραχμές μνιαίως.

Ο ισχυρισμός επίσης της εναγομένης ότι (δήθεν) επλήρωνε τον ενάγοντα πα-

ραπάνω από τον μισθόν της Συλλογικής Συμβάσεως Εργασίας, για να συμψφιφίζεται η εργασία των Κυριακών αργιών και παράνομης υπερωριακής εργασίας είναι αβάσιμος και απορριπτέος. Όπως προαναφέρθηκε ο ενάγων ανήκε στην κατηγορία εργαζομένου του κλάδου οικοδομικών, έγγαμος με δύο ανήλικα τέκνα, με πτυχίο μέσης εκπαίδευσεως και με προϋπηρεσία πέντε (5) ετών (γεγονότα που δεν αμφισβητεί η εναγομένη), η οποία (εναγομένη) άλλωστε τον αναφέρει ως τεχνικόν οικοδόμον, ή ως εργοδηνό και στο Ι.Κ.Α., ως εργαζόμενου στα βαρέα οικοδομικά (βλ. έγγραφα καταγγελίας συμβάσεως, αποδείξεις πληρωμής, καταστάσεις Ι.Κ.Α.) ουδέποτε όμως τον αναφέρει ως "Διευθυντή", με την έννοια ότι ασκεί γενικότερη διεύθυνση και εποπτεία στη μεγάλη επιχείρηση της (εναγομένης) και επηρεάζει αποφασιστικά τις εξελίξεις της (ΑΠ 23/78 ΔΕΝ 34.263). Σε κάθε όμως περίπτωση αυτές ήταν οι συμφωνημένες βασικές αποδοχές του (οι αναγραφόμενες στην αγωγή) δηλαδή το πραγματικό (συμβατικό) ημερομίσθιο που προέκυψε, από τη συμφωνία της εναγομένης και του ενάγοντος (και γι' αυτό το πραγματικό αυτό ημερομίσθιο είναι μεγαλύτερο από το νόμιμο). Πέραν του ότι η αμοιβή, αυτή καθ' εαυτή, δεν είναι αποφασιστικό κριτήριο να προσδώσει την ιδιότητα του Διευθύνοντος υπαλλήλου (ΑΠ 233/1968 ΔΕΝ 24.535).

Η εναγομένη προσθέτει επίσης (αβάσιμα) στις νόμιμες αποδοχές του ενάγοντα και την συμφωνημένη δαπάνη μεταβάσεως του ένα ή δύο Σαββατοκύριακα κάθε μήνα στο Αγρίνιο και επιστροφή, όπου βρίσκεται η οικογένειά του. Όμως η συμφωνημένη αυτή δαπάνη είναι οικειοθελής παροχή που δόθηκε από την εναγομένη για διευκόλυνση όχι μόνο του ενάγοντα αλλά και των άλλων εργαζομέ-

νων σ' αυτήν (για διευκόλυνση τους) και δεν είναι αμοιβή όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η εναγομένη.

Τέλος όσον αφορά τη παραχώρηση στέγης σε κοιτώνες της εταιρίας (εναγομένης) και αυτοκινήτου, προκειμένου να μετακινείται ο ενάγων εντός του εργοταξιακού χώρου, αποδείχθηκε ότι αυτά παραχωρήθηκαν από την εναγομένη σ' αυτόν, όχι επειδή ήταν άτομο εμπιστοσύνης και διευθύνων υπάλληλος, αλλά ήσαν οικειοθελείς παροχές που δόθηκαν από την εναγομένη προς διευκόλυνση τόσον του ενάγοντος όσον και των άλλων εργαζομένων που εργάζονταν στο εργοτάξιό της και καταγόταν από μακρινές πόλεις (Πάτρα, Ιωάννινα, Κόρινθο κλπ). Συγκεκριμένα ο ενάγων όπως και άλλοι εργάτες κοιμόταν στους κοιτώνες της εταιρίας που βρισκόταν στο εργοτάξιο της εναγομένης στο ορεινό χωριό Μ., όπως μετά λόγου γνώσεως και αξιοποιίας καταθέτει ο μάρτυρας Γ.Λ. κατά την συνεδρίαση της 18.11.1998, που συζητήθηκε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων η αγωγή του Δ.Κ. κατά της εναγομένης για εργατική διαφορά “....Υπήρχε χώρος στο εργοτάξιο που κοιμόταν τα θράδια μερικοί εργάτες....” (βλ. υπ’ αριθμ. 3/18.11.1998 πρακτικά του ως άνω Μονομελούς Πρωτοδικείου). Άλλα και ο οδηγός Γ.Π. εξεταζόμενος ως μάρτυρας σε αγωγή του Γ.Σ. κατά της εναγομένης (για εργατική διαφορά) καταθέτει ότι και εκείνος έμενε στο Μ. (δηλαδή στους ξενώνες της εναγομένης όπου έμενε και ο ενάγων) (βλ. υπ’ αριθμ. 552/14.5.1997 πρακτικά συνεδριάσεως Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων).

Όσον αφορά την παραχώρηση αυτοκινήτου στον ενάγοντα από την εναγομένη, αυτό δεν ήταν παρά ένα “τζιπάκι στρατιωτικό χωρίς πινακίδες.... για να επιβλέπει το έργο...” εντός του εργοταξια-

κού χώρου (..... κι εγώ είχα στη διάθεσή μου ένα τζιπάκι.....) καταθέτει ο μάρτυρας του ενάγοντα Ε.Μ. - (βλ. πρακτικά εκκαλουμένης) και επομένως στο χώρο του εργοταξίου που είχε έκταση δύο στρεμμάτων η παραχώρηση του τζιπ έγινε για τις ανάγκες των εργασιών της εναγομένης και όχι για την αντιμετώπιση του ενάγοντος “ως ατόμου εμπιστοσύνης και διευθύνοντος υπαλλήλου” όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η εναγομένη.

218/2001

Πρόεδρος: Ιωάν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Γεώρ. Μπατζαλέξης

Δικηγόροι: Χρ. Ψάλλας, Ηλίας Κουρεμένος

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ καθ ύλην. Ο περιορισμός του αιτήματος αγωγής, ασκηθείσας σε αρμόδιο δικαστήριο, δεν ασκεί καμία επίδραση στην καθ ύλη αρμοδιότητα, έστω κι αν, μετά από αυτόν, η διαφορά υπάγεται στην αρμοδιότητα κατωτέρου δικαστηρίου, αφού η άσκηση της αγωγής έχει ως συνέπεια το αμετάβλητο της αρμοδιότητας του δικαστηρίου.

Σε περίπτωση άσκησης αγωγής σε αναρμόδιο δικαστήριο, αν μετά επακολούθησε νομοθετική ρύθμιση, βάσει της οποίας, το εν λόγω δικαστήριο, λόγω αύξησης του ποσού αρμοδιότητας, κατέστη κατά το χρόνο της συζήτησης αρμόδιο, τότε καθίσταται αρμόδιο για την εκδίκαση της.

NOMIMΗ MOIPA. Στοιχεία που απαιτούνται για το ορισμένο αγωγής νόμιμης μοίρας ή συμπλήρωσής της.

Η κατάληψη της νόμιμης μοίρας μπορεί να γίνει και με εγκατάσταση σε δήλω η πράγμα, όταν προκύπτει ότι ο διαθέτεις ήθελε εγκατάσταση του μεριδούχου ως κληρονόμου, με καταλογισμό των δηλών πραγμάτων στη μερίδα του. Εάν το δήλω πράγμα ή τα χρηματικό ποσό δεν καλύ-

πιουν τη νόμιμη μοίρα, ο μεριδούχος είναι αυτοδικαίως συγκληρονόμος στα κληρονομιαία πράγματα, αποκτώντας εμπράγματο δικαίωμα επ αυτών, κατά το ελλείπον ποσοστό, το οποίο ασκεί με τη περί κλήρου αγωγή.

Τρόπος υπολογισμού νόμιμης μοίρας. Λαμβάνεται ως βάση η πραγματική κληρονομική ομάδα, εκ της οποίας αφαιρούνται όσα ο νόμος ορίζει (χρέον κλπ) και στην οποία προστίθενται οι εκ του νόμου παροχές, δημιουργούμενης έτσι της πλασματικής κληρονομικής ομάδος.

Αριθμητικός υπολογισμός για την εξεύρεση της δικαιούμενης νόμιμης μοίρας με δημιουργία κλάσματος, στο οποίο αριθμητής είναι το δικαιούμενο ποσό της νόμιμης μοίρας του (ολόκληρο ή ελλείπον) και παρονομαστής η αξία των στοιχείων της πραγματικής ομάδας, εκ των οποίων ο μεριδούχος θα λάβει το δικαιούμενο ποσοστό. Το καταληφθέν στο μεριδούχο και μη καλύπτον τη νόμιμη μοίρα δῆλο πράγμα θα αφαιρεθεί, κατά την αξία του, και από το παρονομαστή του κλάσματος.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ., όπως το οριζόμενο σ' αυτή ποσό αυξήθηκε, από 20.7.1994, με το άρθρο 9 Ν. 2225/1995, στην αρμοδιότητα των Μονομελών Πρωτοδικείων υπάγονται όλες οι διαφορές που μπορούν να αποτιμοθούν σε χρήματα και που η αξία του αντικειμένου τους είναι πάνω από ένα εκατομμύριο (1.000.000) δραχμές, δεν υπερβαίνει όμως τα πέντε εκατομμύρια (5.000.000) δραχμές. Το εν λόγω ποσό της αρμοδιότητος των Μονομελών Πρωτοδικείων με την 6914/19.5.1997 απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, που εκδόθηκε βάσει της εξουσιοδότησης που παρασχέθηκε με το άρθρο 7 παρ. 10 του Ν. 2145/1993 (ΦΕΚ 88 Α/28.5.1993), αυξήθηκε από 1.1.1988 σε 8.000.000 δραχ-

μές. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 221 παρ. 1 β Κ.Πολ.Δ., η κατάθεση της αγωγής έχει ως συνέπεια το αμετάβλητο της δικαιοδοσίας και αρμοδιότητας του δικαστηρίου. Το ίδιο ορίζει και η διάταξη του άρθρου 45 του ίδιου Κώδικα, κατά την οποία το δικαστήριο που ήταν καθ' ύλη και κατά τόπο αρμόδιο, κατά την άσκηση της αγωγής, είναι αρμόδιο ως την περάτωση της δίκης, ακόμη κι αν στη διάρκεια της μεταβληθούν τα πραγματικά περιστατικά που καθορίζουν την αρμοδιότητα.

Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ότι, μετά την νόμιμη άσκηση της αγωγής, ο περιορισμός του αιτήματός της, που μπορεί εξαιρετικά να γίνει με τις προτάσεις μέχρι το τέλος της πρωτοβάθμιας δίκης και ο οποίος θεωρείται ως μερική παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής, δεν ασκεί καμία επίδραση στην καθ' ύλη αρμοδιότητα του δικαστηρίου, το οποίο εξακολουθεί να είναι αρμόδιο και μετά τον περιορισμό του αιτήματος της αγωγής, έστω και αν μετά απ' αυτόν η διαφορά υπάγεται στην αρμοδιότητα κατωτέρου δικαστηρίου (ιδ. Εφ.Αθ. 708/1992 Αρμεν. ΜΣΤ', 216 και εκεί σχόλιο Σ.Τ.-Γ σελ. 217, όπου και περαιτέρω παραπομπές, Εφ.Αθ. 6132/1991 ΕλλΔν 35, 1691, Βαθρακοκοίλης Κ.Πολ.Δ άρθρο 45 αριθ. 16 και 221 αριθ. 64 και 76 και εκεί παραπομπές). Η ανωτέρω ρύθμιση αναφέρεται στο αμετάβλητο της αρμοδιότητος του δικαστηρίου που εκκρεμεί η αγωγή και δεν περιλαμβάνει και την περίπτωση άσκησης της αγωγής σε αναρμόδιο δικαστήριο, μετά την οποία επίλθε μεταβολή της αρμοδιότητας του, μεταξύ των άλλων και λόγω νομοθετικής μεταβολής, η οποία, όπως η ανωτέρω αναφερομένη, αύξησε το ποσό της καθ' ύλη αρμοδιότητας του δικαστηρίου.

Εκ τούτου παρέπεται ότι, αν, μετά την

άσκηση της αγωγής σε αναρμόδιο καθ' ύλη δικαστήριο, επακολούθησε νέα νομοθετική ρύθμιση, βάσει της οποίας το εν λόγω δικαστήριο, λόγω αυξήσεως του ποσού της αρμοδιότητάς του, κατέστη πλέον, κατά τον χρόνο της συζήτησης, αρμόδιο, τότε είναι αρμόδιο για την εκδίκαση της (Βαθρακοκοίλης ο.π. άρθρο 45 αριθ. 8) και δεν συντρέχει περίπτωση, κατ' εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 46 Κ.Πολ.Δ., κηρύξεως αναρμοδιότητος και παραπομπής στο αρχικά αρμόδιο δικαστήριο, αφού το αρμόδιο δικαστήριο στο οποίο θα παραπεμφθεί η διαφορά αναζητείται βάσει των στοιχείων του χρόνου που διατάσσεται η παραπομπή και όχι της ασκήσεως της αγωγής (Κ. Μπένης Πολιτ. Δικον. άρθρο 46 αριθ. 6 σελ. 278). Άλλωστε θα ήταν άτοπο να παραπέμπεται η εκδίκαση μίας υποθέσεως σε δικαστήριο, που, κατά τον χρόνο μεν της ασκήσεως της αγωγής, ήταν αρμόδιο, μεταγενέστερα όμως και δη κατά τον χρόνο της συζητήσεως κατέστη αναρμόδιο, λόγω του ότι, με την νομοθετική μεταβολή του ποσού της καθ' ύλη αρμοδιότητος, το δικαστήριο στο οποίο θα εκκρεμεί η αγωγή είναι πλέον υλικά αρμόδιο.

Στην κρινόμενη περίπτωση με την ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων από 15.12.1997 αγωγή του, που κατατέθηκε στην Γραμματεία του Δικαστηρίου αυθημερόν (ιδ. 1114/15.12.1997 έκθεση καταθέσεως) και επιδόθηκε την επομένη (ιδ. 14966/16.12.1997 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητού στο Πρωτοδικείο Τρικάλων Ν.Π.), ο εφεσίβληπτος - ενάγων ζήτησε την συμπλήρωση του ποσοστού της νομίμου μοίρας του επί της αναφερομένης στην αγωγή κληρονομιαίας περιουσίας της μπέρας του, το οποίο (εδλείπον ποσοστό νόμιμης μοίρας) αποτίμησε στο ποσό των 5.850.000 δραχμών. Συνεπώς το Δικαστήριο στο οποίο κατατέ-

θηκε η αγωγή, ενόψει του τότε ανωτάτου ορίου των 5.000.000 δραχμών της υλικής αρμοδιότητάς του, ήταν υλικά αναρμόδιο. Λόγω όμως της επελθούσης, κατά τα προεκτεθέντα, αυξήσεως του ποσού της υλικής αρμοδιότητος του Μονομελούς Πρωτοδικείου από τα 5.000.000 στα 8.000.000 δραχμές από 1.1.1998, κατά τον χρόνο της συζητήσεως της αγωγής (11.11.1998), το εν λόγω Δικαστήριο τύχανε πλέον υλικά αρμόδιο προς εκδίκασή της, ήταν δε άνευ εννόμου σημασίας ο εκ περισσού γενόμενος περιορισμός, κατά την συζήτηση, με δήλωση που καταχωρίθηκε στα πρακτικά και με τις, πριν απ' αυτή στις 6.11.1998, κατατεθείσες προτάσεις, του αντικειμένου της δίκης και του αιτήματος της αγωγής, κατά 875.000 δραχμές, με σκοπό να καταστεί υλικά αρμόδιο το Δικαστήριο, στον οποίο και αυτό στήριξε την κρίση του για την υλική του αρμοδιότητα. Η ένσταση λοιπόν υλικής αναρμοδιότητος που υπέβαλε ο εκκαλών-εναγόμενος τύχανε αβάσιμη. Εφόσον η εκκαλούμενη έτσι έκρινε και, έστω και με διαφορετική αιτιολογία απέρριψε την εν λόγω ένσταση, ορθώς τις διατάξεις που αναφέρονται στην μείζονα σκέψη ερμήνευσε και εφάρμοσε και πρέπει, αφού αντικατασταθεί η αιτιολογία της ως άνω (άρθρο 534 Κ.Πολ.Δ.), να απορριφθούν οι 1ος και 2ος λόγοι της εφέσεως που υποστηρίζουν τα αντίθετα, ως αβάσιμοι.

Στοιχεία απαραίτητα, για το, κατ' άρθρο 216 Κ.Πολ.Δ., ορισμένο της κατ' άρθρο 1871 ΑΚ, περί κλήρου αγωγής, με την οποία ζητείται από τον μεριδούχο, είτε η νόμιμη μοίρα του, είτε η συμπλήρωσή της, κατά το ελλείπον ποσοστό, εφόσον κι αυτός, κατά το ποσοστό της, συντρέχει ως κληρονόμος, είναι ο θάνατος του κληρονομούμενου, το περιεχόμενο της διαθήκης με την οποία προσβλήθηκε το δικαίωμα της νόμιμης μοίρας του, η

συγγενική σχέση του ενάγοντος με τον κληρονομούμενο, που του προσδίδει την ιδιότητα του νόμιμου μεριδούχου, όλοι οι εξ αδιαθέτου κληρονόμοι και το ποσοστό της εξ αδιαθέτου μερίδος του ενάγοντος, το ποσοστό της νόμιμης μοίρας του, που λείπει και δικαιούται να λάβει, τα κατακρατούμενα από τον εναγόμενο, ως κληρονόμο, κληρονομιαία περιουσιακά στοιχεία, δηλαδή εκείνα επί των οποίων ο κληρονομούμενος είχε κατά τον χρόνο του θανάτου του δικαίωμα κυριότητας, νομής ή και απλής κατοχής, την έκταση και την αξία καθενός απ' αυτά και δεν είναι αναγκαίο να εκτίθεται στην αγωγή και η αιτία (τρόπος) κτίσεως τους από τον κληρονομούμενο (ΑΠ 1122/1995 ΕλλΔν 38, 560, Εφ. Πειρ. 1188/1996 ΕλλΔν 39, 176, Κ. Παπαδόπουλος Αγωγές κληρονομικού δικαίου τόμος 2ος παρ. 40 σελ. 112 και εκεί παραπομπές, Βαθρακοκοίλης ο.π. άρθρο 216 αριθμ. 68, όπου παραπομπές).

Στην κρινόμενη περίπτωση ο ενάγων, με την αναφερόμενη στην προηγούμενη σκέψη αγωγή του, επικαλέσθηκε ότι αυτός και ο εναγόμενος αδελφός είναι τα μοναδικά τέκνα και εξ αδιαθέτου κληρονόμοι της μπτέρας του, που απεβίωσε στις 6.9.1997, η οποία εγκατέστησε, με την αναφερόμενη στην αγωγή δημόσια διαθήκη, ως κληρονόμους της, τον εναγόμενο και αυτόν. Ότι στον αδελφό του κατέλειπε όλη την, κατά τον χρόνο του θανάτου της, κινητή και ακίνητη περιουσία της, που της ανήκε κατά κυριότητα, επακριβώς δε καθορίζει και αποτιμά, την οποία κατέχει αυτός έκτοτε ως κληρονόμος, σ' αυτόν δε, του οποίου το κληρονομικό δικαίωμα περιόρισε στην νόμιμη μοίρα, κατέλειπε μόνον ποσό 100.000 δραχμών, το οποίο, πέραν του ότι δεν του καταβλήθηκε, ενόψει της εκτιθέμενης στην αγωγή αξίας της κληρονομιαίας περιουσίας, δεν καλύπτει

την νόμιμη μοίρα του. Κατ' ακολουθία του ιστορικού τούτου ζήτησε να αναγνωρισθεί το εκ ποσοστού 1/4 εξ αδιαιρέτου κληρονομικό του δικαίωμα της νομίμου μοίρας του επί της κληρονομιαίας περιουσίας και να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του αποδώσει τα κατ' ιδίαν περιουσιακά στοιχεία, κατά το ποσοστό αυτό.

Η με το ιστορικό και αίτημα αυτό αγωγή, που φέρει τον χαρακτήρα αγωγής περί κλήρου, διώκουσας την νόμιμη μοίρα του ενάγοντος επί της κληρονομιαίας περιουσίας, περιείχε όλα τα ανωτέρω αναφερόμενα στοιχεία για το ορισμένο αυτής και δεν έπασχε από αοριστία, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται ο εναγόμενος, εκ του ότι δεν αναφέρεται ο τρόπος που απέκτησε η κληρονομούμενη την κληρονομιαία περιουσία και ειδικότερα το ακίνητο που αποτελούσε μέρος αυτής, ούτε γίνεται περιγραφή επακριβής των ορίων αυτού, αφού αναφέρεται ότι πρόκειται περί αστικού οικοπέδου, εμβαδού, όπως αυτό διορθώθηκε παραδεκτά, κατά την συζήτηση (άρθρο 224 Κ.Πολ.Δ.), 100, 45 τ.μ., μετά της επ' αυτού παλαιάς διώροφης οικίας, της οποίας και απαριθμούνται οι κατ' όροφο κατ' ιδίαν κάροι (δωμάτια), που βρίσκεται στα Τρίκαλα και επί της οδού Ρ. και Ν.Π. αριθμός 12. Η ένσταση λοιπόν αοριστίας της αγωγής που πρόβαλε ο εναγόμενος τύχανε αβάσιμη. Εφόσον λοιπόν η εκκαλούμενη έκρινε επαρκώς ορισμένη την αγωγή και απέρριψε την σχετική ως άνω ένσταση του εναγομένου, ορθώς ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διατάξεις που αναφέρονται στην μείζονα σκέψη και το δικόγραφο της αγωγής εκτίμησε, ο δε υποστηρίζων τα αντίθετα 3ος λόγος της έφεσης τυχάνει αβάσιμος και απορριπτέος.

Από τις διατάξεις των άρθρων 1825, 1827, 1828 και 1829 ΑΚ συνάγεται ότι ο νόμιμος μεριδούχος - και τέτοιος είναι

μεταξύ των άλλων και ο κατιών - συντρέχει, κατά το ποσοστό της νόμιμης μοίρας, ως κληρονόμος μετά των λοιπών. Η κατάληψη της νόμιμης μοίρας μπορεί να γίνει και με εγκατάσταση σε δίλο πράγμα, δηλαδή σε συγκεκριμένα περιουσιακά στοιχεία, τέτοια δε μπορεί να είναι και αντικαταστατά πράγματα ή χρήματα, όταν προκύπτει ότι ο διαθέτης ήθελε εγκατάσταση του μεριδούχου ως κληρονόμου, με καταλογισμό των δίλων πραγμάτων στην μερίδα του. Στην περίπτωση αυτή, ο μεριδούχος δεν στερείται του εμπραγμάτου δικαιώματός του επί όλων των στοιχείων της κληρονομίας, κατά το ποσοστό της νόμιμης μοίρας του, μέχρι του χρόνου κατά το οποίο θα λάβει το αντικαταστατό πράγμα ή την ποσότητα χρημάτων, οπότε παύει η ιδιότητά του ως κληρονόμου, εφόσον το δίλο πράγμα που του καταλήφθηκε καλύπτει την νόμιμη μοίρα του. Κατά το μέρος όμως που η εγκατάσταση επί δίλου πράγματος ή χρηματικού ποσού δεν καλύπτει την νόμιμη μοίρα, κατά το μέρος αυτό ο μεριδούχος είναι αυτοδικαίως συγκληρονόμος στα κληρονομιαία αποκτώντας έτσι εμπράγματο δικαιώμα, κατά το ελλείπον ποσοστό, σε όλα τα στοιχεία της κληρονομίας, το οποίο ασκεί με την περί κλήρου αγωγή (Εφ. Αθ. 2576/1998 ΕλλΔν 40, 413, Εφ.Αθ. 1604/1997 ΕλλΔν 39, 177 και εκεί περαιτέρω παραπομές, ιδ. και ΑΠ Ολ. 12/1998 ΕλλΔν 39, 77 επ., όπου και μειοψηφία έχι μελών, κατά την οποία, όταν το δίλο πράγμα δεν υπάρχει κατά τον χρόνο του θανάτου στην κληρονομιαία περιουσία, διότι έχει μεταβιβασθεί στον εγκατάστατο μετά την σύνταξη της διαθήκης, αυτός δεν θεωρείται ως κληρονόμος).

Εξάλλου, κατά τις διατάξεις των άρθρων 1825, 1827, 1831 και 1833, όπως ισχύουν μετά το νόμο 1329/1983, για τον

υπολογισμό της νόμιμης μοίρας οποιουδήποτε μεριδούχου, η οποία συνίσταται στο μισό της εξ αδιαθέτου μερίδας, λαμβάνεται ως βάση η κατάσταση και η αξία της κληρονομίας κατά τον χρόνο του θανάτου του κληρονομούμενου, δηλαδή όλα τα δεκτικά κληρονομικής διαδοχής περιουσιακά στοιχεία που υπάρχουν κατά τον χρόνο αυτό στην κληρονομία (πραγματική κληρονομική ομάδα), από την οποία αφαιρούνται τα χρέα της κληρονομίας, οι δαπάνες κηδείας του κληρονομούμενου, καθώς και οι δαπάνες απογραφής της κληρονομίας, ακολούθως δε προστίθενται σε αυτά και θεωρούνται ότι υπάρχουν στην κληρονομία (πλασματική κληρονομική ομάδα), με την αξία που έχουν κατά τον χρόνο της παροχής, οτιδήποτε ο κληρονομούμενος παραχώρησε, όσο ζούσε, χωρίς αντάλλαγμα σε μεριδούχο, είτε με δωρεά, είτε με άλλο τρόπο και επίσης οποιαδήποτε δωρεά που ο κληρονομούμενος έκανε κατά τα τελευταία δέκα χρόνια πριν το θάνατό του, εκτός αν την επέβαλαν λόγοι ευπρέπειας ή ηθικό καθήκον (Εφ.Αθ. 6349/1999 ΕλλΔν 41, 1414 και εκεί παραπομές, Εφ.Αθ. 2576/1998 ο.π.). Μετά τον καθορισμό της αυξημένης (πλασματικής) αυτής κληρονομικής ομάδας θα εξευρεθεί, με βάση αυτή, η νόμιμη μοίρα του μεριδούχου.

Ειδικότερα, για τον υπολογισμό της νόμιμης μοίρας του μεριδούχου: α) εκτιμάται η αξία όλων των αντικειμένων της κληρονομίας κατά τον χρόνο του θανάτου του κληρονομούμενου, β) αφαιρούνται από την αξία αυτή της πραγματικής ομάδας της κληρονομίας τα χρέα της και οι δαπάνες ομάδας της κληρονομίας τα χρέα της και οι δαπάνες της κηδείας του κληρονομούμενου και απογραφής της κληρονομίας, γ) στο ποσό που απομένει μετά την αφαίρεση των παραπάνω χρεών,

προστίθενται, με την αξία που είχαν κατά τον χρόνο που πραγματοποιήθηκαν, οι ποιο πάνω παροχές του κληρονομούμενου προς τους μεριδούχους ή τρίτους. Με βάση αυτή την αυξημένη (πλασματική) κληρονομική ομάδα που προσδιορίσθηκε θα εξευρεθεί η νόμιμη μοίρα του μεριδούχου, από το ποσό της οποίας θα αφαιρεθεί η αξία των πραγμάτων, στα οποία τυχόν έχει εγκατασταθεί ο μεριδούχος, καθώς και η αξία της παροχής που τυχόν έχει λάβει και υπόκειται σε συνεισφορά.

Αν προκύπτει ότι έχει καταληφθεί σε αυτόν τον διγότερο από τη νόμιμη μοίρα του ή αν δεν έχει καταληφθεί σε αυτόν κάτι, θα σχηματισθεί ένα κλάσμα με αριθμητή το υπόλοιπο από την παραπάνω αφαίρεση και παρανομαστή την αξία εκείνων των στοιχείων της πραγματικής ομάδας από τα οποία (χωρίς την αφαίρεση των παραπάνω χρεών και δαπανών) θα λάβει ο μεριδούχος το απαιτούμενο ποσοστό προς συμπλήρωση της νόμιμης μοίρας του (ΑΠ 1475/1985 ΝοΒ 34, 1577 και εκεί παρατηρήσεις Ν. Παπαντωνίου σελ. 1578, 1579, Εφ.Αθ. 2576/1998 ο.π.).

Το κλάσμα αυτό ή ο δεκαδικός αριθμός που προκύπτει από τη διαίρεση του αριθμητή με τον παρανομαστή αποτελεί το ποσοστό, το οποίο πρέπει να λάβει ο μεριδούχος, πέραν εκείνων που τυχόν είχαν καταβληθεί σ' αυτόν, αυτούσιο σε κάθε αντικείμενο της πραγματικής ομάδος της κληρονομίας, για να συμπληρωθεί ή να ληφθεί η νόμιμη μοίρα του. Αν στον μεριδούχο έχει καταληφθεί συγκεκριμένο (δίλο) πράγμα, που δεν καλύπτει την νόμιμη μοίρα του, πρέπει η αξία του να αφαιρεθεί και από τον παρονομαστή του παραπάνω κλάσματος, διότι για την ανεύρεση του συμπληρώματος της νόμιμης μοίρας του έχει αφαιρεθεί η αξία του πράγματος τούτου από την αξία της νόμιμης μοίρας, διαφορετικά θα υπολογιζό-

ταν δύο φορές η αξία του (ΑΠ 1475/1985 ο.π. ιδ. και ανανεωτική ΑΠ 511/1982 ΝοΒ 31, 354, που παρέπεμψε την υπόθεση στο Δ' τμήμα το οποίο εξέδωσε την ανωτέρω απόφαση επί της ουσίας).

Στην κρινόμενη περίπτωση, από τις έννορκες καταθέσεις των μαρτύρων των διαδίκων ... αποδείχθηκαν, κατά την κρίση του δικαστηρίου, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Στις 6.9.1997 απεβίωσε στα Τρίκαλα η Χ.χα Σ.Ν. το γένος Β.Χ. (ιδ. 314/8.9.1997 ληξιαρχική πράξη θανάτου του Ληξιάρχου Τρικάλων), η οποία άφησε μοναδικούς πλησιέστερους συγγενείς και εξ αδιαθέτου, αλλά και αναγκαίους κληρονόμους της (άρθρα 1813 και 1825 ΑΚ), τους διαδίκους γιούς της Β. και Α., τους οποίους απέκτησε από τον νόμιμο γάμο με τον Σ.Ν. του Α. που προαπεβίωσε στις 28.6.1996 (ιδ. το 18483/1997 πιστοποιητικό του Δήμου Τρικάλων). Από κληρονομιά του προαποβίωσαντος ως άνω συνύγου της (ιδ. 33580/8.12.1994 διαθήκη του Συμβολαιογράφου Ι.Π., που δημοσιεύθηκε με το 267/1996 πρακτικό του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων) η ανωτέρω τύγχανε κυρία του $\frac{1}{2}$ εξ αδιαθέτου ενός οικοπέδου, μετά της επ' αυτού παλαιάς διώροφης οικίας, που βρίσκεται στην πόλη των Τρικάλων και στην οδό Ν. και Ρ. Π. αριθ. 12 και, σύμφωνα με νεωτέρα καταμέτρηση, που διενέργησε τον Σεπτέμβριο του 1998 η πολιτική μηχανικός Μ.Τ., έχει εμβαδόν 100,41 τ.μ. Σημειώτεον ότι το οικόπεδο, πριν την καταμέτρηση αυτή, φερόταν ως εμβαδού 127 τ.μ. και με την έκταση αυτή δηλώθηκε στην ΔΕΗ για τον υπολογισμό των δημοτικών τελών (ιδ. υπ' αριθμ. ... λογαριασμό περιόδου 6/8-4/12/1997 που προσκομίζει και επικαλείται ο ενάγων). Ο ισχυρισμός του εναγομένου ότι το οικόπεδο αυτό έχει εμβαδόν 85,80 τ.μ. προς απόδειξη του οποίου

προσκομίζει και επικαλείται το από 28.11.1996 τοπογραφικό διάγραμμα της τοπογράφου μηχανικού Ε.Μ., που αφορά ακίνητο ιδιοκτησίας Κ.Ρ., τυγχάνει αβάσιμος.

Ειδικότερα δεν προκύπτει ότι το τοπογραφικό αυτό διάγραμμα αφορά την αυτή ιδιοκτησία, διότι, πέραν του ότι δεν συμπίπτουν τα στοιχεία των ιδιοκτητών, δεν προκύπτει από αυτό ούτε η ακριβής θέση του ακινήτου, καθόσον δεν αναφέρεται η οδός στην οποία βρίσκεται, το τοπογραφικό διάγραμμα της Τ., εν αντιθέσει με το κρινόμενο, που απεικονίζει ένα τετράγωνο περίπου οικόπεδο με μήκη πλευρών 11,30, 8,06, 10,20 και 7,98 μέτρων, χωρίς κτίσματα, είναι πολύ λεπτομερές και απεικονίζει το οικόπεδο με μήκη πλευρών 10, 90, 11, 10, 11 και 9 μέτρα, και το υπάρχον επ' αυτού παλαιό διώροφο κτίσμα, που καλύπτει, στον μεν ισόγειο όλο το οικόπεδο και αποτελείται από τρία δωμάτια, κουζίνα και λοιπούς βοηθητικούς χώρους, των οποίων αναφέρονται τα εμβαδά, που έχουν το πιο πάνω συνολικό εμβαδόν των 100,41 τ.μ., στον πρώτο δε όροφο καταλαμβάνει εμβαδόν 90,04 τ.μ. και αποτελείται από τρία δωμάτια, κουζίνα και λοιπούς χώρους, των οποίων επίσης αναφέρονται τα εμβαδά. Επίσης απεικονίζεται και υπόγειο εμβαδού 12,71 τ.μ., γεγονός το οποίο καταρρίπτει τον ισχυρισμό του εναγομένου, που επιβεβαίωσε και η μάρτυράς του, ότι η οικοδομή δεν διαθέτει υπόγειο, συμπορεύεται δε με την κατάθεση της μάρτυρος του ενάγοντος.

Εξάλλου, σύμφωνα με την από 3.11.1998 βεβαίωση του πολιτικού μηχανικού Μ.Τ., που προσκομίζει και επικαλείται ο ενάγων, στην οποία αναφέρεται ότι ο συντελεστής δομήσεως στην περιοχή του οικοπέδου ανέρχεται σε 2,40 και η συνολική δομήσιμη επιφάνεια σε 241

τ.μ., το οικόπεδο έχει το προαναφερθέν εμβαδόν των 100,41 τ.μ., σύμφωνα με αποτύπωση αυτού από άλλο τοπογράφο μηχανικό και δη τον Χ.Τ. Συνεπώς το προσκομιζόμενο και επικαλούμενο από τον ενάγοντα ως άνω τοπογραφικό διάγραμμα είναι εκείνο που, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, απεικονίζει την πραγματική κατάσταση, από απόψεως εμβαδού οικοπέδου και ορόφων και την διαρρύθμιση των τελευταίων και είναι πλέον αξιόπιστο και επ' αυτού, σε συνδυασμό και με την κατάθεση της μάρτυρος του ενάγοντος, στηρίζει το Δικαστήριο την ως άνω κρίση του, περί της εκτάσεως του οικοπέδου και της επιφανείας της διώροφης επ' αυτού οικοδομής. Ο ισχυρισμός του ενάγοντος ότι το οικόπεδο δεν είναι άρτιο και οικοδομήσιμο δεν αποδεικνύεται από κάποιο αποδεικτικό στοιχείο, αφού αυτός, ούτε προσκομίζει ούτε επικαλείται τέτοιο στοιχείο.

Η αξία του ως άνω ιδανικού μεριδίου της κληρονομουμένης επί του εν λόγω οικοπέδου μετά τον επ' αυτού ως άνω κτίσματος ανερχόταν, κατά τον χρόνο του θανάτου της, σε 12.000.000 δραχμές, αφού ο ίδιος εναγόμενος, με βάση την από 18.9.1998 δήλωση φόρου κληρονομίας, που υπέβαλε, ως μοναδικός κληρονόμος, στην Δ.Ο.Υ. Τρικάλων, για το εν λόγω ποσοστό εξ αδιαιρέτου του όλου ακινήτου (οικοπέδου και διωρόφου κτίσματος), στην οποία αναφέρει εμβαδόν, του μεν οικοπέδου 85,80 τ.μ., του δε ισογείου και του πρώτου ορόφου 85,20 και 74,46 τ.μ. αντίστοιχα και επικαλούμενος την, με βάση την δήλωσή του αυτή, εκτίμηση της ως άνω Δ.Ο.Υ., ισχυρίζεται ότι η αξία του εν λόγω ποσοστού ανέρχεται σε 7.132.397 δραχμές, εκ των οποίων 1.080.325 το οικόπεδο και 3.081.078 και 2.970.994 δραχμές το ισόγειο και ο πρώτος όροφος, αντίστοιχα (ιδ. πρώτη σελίδα

τρίτου φύλλου πρωτοδίκων προτάσεων του, τις οποίες επαναφέρει, στο σύνολό τους στο παρόν δικαστήριο). Βέβαια στην προσθήκη αντίκρουστη των προτάσεων του αυτών, αναβιβάζει την αξία του όλου οικοπέδου (τα κτίσματα για ευνόποιους λόγους τα θεωρεί ως άνευ αξίας) σε 2.000.000 δραχμές και κρίνει την εκτίμηση της Δ.Ο.Υ. ως αυθαίρετη. Εάν ληφθεί λοιπόν υπόψη ότι το εμβαδόν του οικοπέδου και των κτισμάτων είναι πολύ υπέρτερο αυτού που κατά τα άνω δηλώθηκε και με βάση το οποίο διενεργήθηκε η εκτίμηση της Δ.Ο.Υ., που οπωσδήποτε είναι, κατά δίδαγμα κοινής πείρας, μικρότερη της εμπορικής αξίας του όλου ακινήτου, την οποία η μάρτυρας του ενάγοντος αναβιβάζει σε 175.000-180.000 δραχμές το τ.μ. κτισμένης επιφάνειας μετά του αναλογούντος ποσοστού επί του οικοπέδου, η αγοραία αξία του ως άνω ιδανικού μεριδίου του όλου ακινήτου, κατά τον χρόνο του θανάτου της κληρονομουμένης, ανερχόταν στο προαναφερθέν ποσό των 12.000.000 δραχμών, τουλάχιστον.

Το ως άνω ιδανικό μερίδιο της μπέρας των διαδίκων επί του προαναφερθέντος ακινήτου μαζί με ποσό 100.000 δραχμών αποτελούσε και την μοναδική κληρονομιαία περιουσία αυτής, με την έννοια που δόθηκε σ' αυτή (περιουσία) στην μείζονα σκέψη. Τα του τρόπου διαθέσεως της κληρονομιαίας αυτής περιουσίας ή ως άνω κληρονομουμένη ρύθμισε με την 34693/27.8.1997 διαθήκη, που συντάχθηκε ενώπιον του συμβολαιογράφου Α.Π., δημοσιεύθηκε δε με το 358/3.12.1997 πρακτικό του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων. Σύμφωνα λοιπόν με τις διατάξεις τελευταίας βουλήσεως της κληρονομούμενης, που περιείχε η εν λόγω διαθήκη, στον μεν ενάγοντα, τον οποίο η διαθέτιδα ονομάζει κληρονόμο της και του οποίου το κληρονομικό δικαίωμα περιόρισε στην νό-

μιμη μοίρα, καταλήφθηκε, προς κάλυψη της νόμιμης μοίρας του, το ποσό των 100.000 δραχμών, καταβλητέο από τον εναγόμενο, στον δε τελευταίο, ο οποίος ορίσθηκε ως γενικός κληρονόμος της, καταλήφθηκε το πιο πάνω ιδανικό μερίδιο της επί του ανωτέρω ακινήτου. Ο εναγόμενος το καταβλητέν στον ενάγοντα ως άνω ποσό παρακατέθεσε στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, συνταγέντος του 38679/18.12.1997 γραμματίου συστάσεως παρακαταθηκής, που κατατέθηκε στην συμβολαιογράφο Μ.Σ. και συντάχθηκε η 694/29.1.1998 πράξη κατάθεσης, που επιδόθηκε στον ενάγοντα στις 16.2.1998 (ιδ. 11585/16.2.1998 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητού Ν.Τ.). Η καταβολή του καταληφθέντος στον ενάγοντα ως άνω ποσού, ενόψει της ανωτέρω αξίας της κληρονομιαίας περιουσίας, δεν καλύπτει την αξία του ποσοστού της νόμιμης μοίρας του επί της περιουσίας αυτής, με αποτέλεσμα, σύμφωνα με αυτά που εκτέθηκαν στην μείζονα σκέψη, να έχει αυτός δικαίωμα συμπληρώσεως της νόμιμης μοίρας του επί της κληρονομιαίας περιουσίας, κατά το ελεύπον ποσοστό.

Το ποσοστό αυτό, δεδομένου ότι δεν υπάρχουν χρέη της κληρονομίας, ούτε ο εναγόμενος επικαλείται και αποδεικνύει σε ποιο ποσό ανήλθαν οι δαπάνες κινδείας της κληρονομουμένης, ούτε δαπάνες αποδοχής αυτής, ούτε περαιτέρω οι αναφερόμενες στην μείζονα σκέψη δωρεές ή παροχές καταλογιστέες στην νόμιμη μοίρα υπάρχουν, προς σχηματισμό της πλασματικής ομάδος της κληρονομίας, πρέπει να υπολογισθεί, ενόψει της ανωτέρω αξίας της κληρονομιαίας περιουσίας που αποτελεί την πραγματική ομάδα της κληρονομίας, από δραχμές 12.000.000 και του καταληφθέντος στον ενάγοντα ως άνω χρηματικού ποσού των 100.000, κατά τον αναφερόμενο στην μείζονα σκέψη τρόπο, οπότε

ανέρχεται σε 3.025.000 (ποσοστό νόμιμης μοίρας)-100.000 (το καταληφθέν ποσό)-2.925.000, ποσό το οποίο θα αποτελέσει τον αριθμοτή του σχετικού κλάσματος, του οποίου παρονομαστής θα είναι το ποσό των 12.100.000 (αξία κληρονομιαίας περιουσίας) - 100.000 (το καταληφθέν ποσό)=12.000.000, από το οποίο (κλάσμα) προκύπτει ο δεκαδικός αριθμός 0,24375 ή ποσοστό 24,375%, κατά το οποίο και συντρέχει ο ενάγων ως αναγκαίος κληρονόμος, επί του προαναφερθέντος ακινήτου κληρονομιαίου περιουσιακού στοιχείου και δικαιούται να ζητήσει, την απόδοσή του από τον εναγόμενο, ο οποίος κατακρατεί ως κληρονόμος, ολόκληρο το ως άνω ιδανικό μερίδιο, επί του εν λόγω ακινήτου της κληρονομουμένης, την κληρονομία της οποίας αποδέχθηκε με την 761/18.2.1998 πράξη αποδοχής της ανωτέρω συμβολαιογράφου, με την οποία επίσης αποδέχθηκε, για λογαριασμό της κληρονομουμένης, την επαχθείσα σ' αυτή ως άνω κληρονομία, ως εκ διαθήκης κληρονόμο του προαποβιώσαντος συζύγου της, που μεταγράφηκε στον τόμο 486 και αριθμούς 434-435 των βιβλίων μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου.

Συνεπώς η διώκουσα την απόδοση του ποσοστού αυτού περί κλήρου αγωγήν του ενάγοντος τυγχάνει βάσιμη κατά ένα μέρος. Εφόσον λοιπόν η εκκαλουμένη έτσι έκρινε και αφού ανεγνώρισε ότι το, εκ νομίμου μοίρας, κληρονομικό δικαίωμα του ενάγοντος, κατά το ελλείπον αυτής ποσοστό, επί της ως άνω κληρονομιαίας περιουσίας της ανωτέρω κληρονομουμένης, ανέρχεται σε 24,375%, υποχρέωσε τον εναγόμενο να του αποδώσει το ποσοστό αυτό, ορθώς τις διατάξεις που αναφέρονται στην μείζονα σκέψη ερμήνευσε και εφάρμοσε και τις αποδείξεις εκτίμησε.

278/2001

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγητής: Γεώρ. Μπατζαλέξης

Δικηγόροι: Σπ. Παπαδόπουλος, Ανδρέας Γεωργίου.

ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟ. Εκτείνεται στις ενσάσεις που προτάθηκαν και στις ενσάσεις που μπορούσαν να προταθούν και δεν προτάθηκαν.

Από τις ενσάσεις που δεν προτάθηκαν, εξαιρούνται εκείνες που σπρίζονται σε αυτοτελές δικαίωμα, που μπορεί να ασκηθεί και με κύρια αγωγή (γνήσιες).

Αντίθετα καλύπτονται από το δεδικασμένο, έστω κι αν δεν προτάθηκαν οι καταχρηστικές ενσάσεις, ήτοι οι σπριζόμενες σε γεγονότα, που σύμφωνα με το νόμο δεν θεμελιώνουν αυθύναρκτο και αυτοτελές δικαίωμα., αλλ' απλά διακωλύουν τη γένεση του ασκηθέντος δικαιώματος ή το καταργούν.

Η ένσταση περί αυτοδίκαιης ακυρότητας της σύμβασης εργασίας, ως αντικείμενης σε απαγορευτική διάταξη, είναι καταχρηστική και καλύπτεται από το δεδικασμένο, έστω κι αν δεν προτάθηκε.

Θετικό και αρνητικό περιεχόμενο δεδικασμένου. Εξαίρεσην από το δεδικασμένο δικαιολογείται, όταν ο κρίσιμος για τη μεταγενέστερη δίκη χρόνος διέρρευσε υπό νομικό καθεστώς διαφορετικό από εκείνο της προηγούμενης δίκης, καθώς και όταν επιλήθε μεταβολή των πραγματικών γεγονότων, που αποτελούν προϋπόθεση της κριθείσας έννομης σκέσης.

Από τα άρθρα 321, 322 και 324 Κ-ΠολΔ, συνάγεται ότι το δεδικασμένο, το οποίο κατά το άρθρο 332 λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως σε κάθε στάση της δίκης, μπορεί δε να προταθεί και το πρώτο στο Εφετείο με λόγο εφέσεως, καλύπτει - ως ενιαίο όλο-ολόκληρο το δικα-

νικό συλλογισμό, βάσει του οποίου το δικαστήριο κατέληξε στην αναγνώριση της επιδικης έννομης σχέσεως. Συγκεκριμένα, καλύπτει, όχι μόνο το κριθέν δικαίωμα (δηλαδή την έννομη σχέση που διαγνώσθηκε), αλλά και την ιστορική αιτία που έγινε δεκτή από την απόφαση (υπό την έννοια των περιστατικών, τα οποία ήταν αναγκαία για τη διάγνωση της έννομης σχέσεως), καθώς και τη νομική αιτία (το νομικό χαρακτηρισμό που το δικαστήριο έδωσε στα πραγματικά περιστατικά, υπάγοντάς τα στην οικεία διάταξη νόμου). Αυτά ισχύουν και όταν η τελεσιδίκως διαγνωσθείσα έννομη σχέση αποτελεί προδικαστικό ζήτημα άλλης επίδικης αξιώσεως. Επομένως, το δεδικασμένο από τελεσιδίκην απόφαση δημιουργείται και όταν το αντικείμενο της δίκης που διεξάγεται μεταξύ των ιδίων προσώπων, είναι διαφορετικό από εκείνο που ζητήθηκε στη δίκη που προηγήθηκε, έχει, όμως, ως αναγκαία προϋπόθεση την ύπαρξη του δικαιώματος που κρίθηκε στη δίκη εκείνη, τούτο δε συμβαίνει, όταν στη νέα δίκη πρόκειται να κριθεί η ίδια έννομη σχέση και το ίδιο νομικό ζήτημα με το οποίο κρίθηκε με την προηγούμενη απόφαση (ΑΠ Ολ. 15/1998 ΕλλΔν 39, 303, ΑΠ 331/1999 ΕλλΔν 40, 1336, ΑΠ 190/2000, ΑΠ 839/1999 ΕλλΔν 41, 986 και 369 ιδ. και ΑΠ 610/1999).

Εξάλλου, το δεδικασμένο αποκλείει την αμφισβήτηση σε νεώτερη δίκη της έννομης σχέσεως που αποτελεί τη βάση της αξιώσεως, εφόσον δεν επήλθε μεταβολή του νομικού καθεστώτος, που διέπει μια έννομη σχέση ή των πραγματικών περιστατικών, που αποτελούν προϋπόθεση της σχέσης αυτής (ΑΠ 1174/1999 ΕλλΔν 41, 694, ΑΠ 166/1999 ΕλλΔν 40, 1040). Η εν λόγω δε απαγόρευση ενεργεί τόσο θετικά, με την έννοια ότι το δικαστήριο, ενώπιον του οποίου ανακύπτει, εξ

αφορμής άλλης δίκης, είτε ως κύριο, είτε ως προδικαστικό ζήτημα, το δίκαιο που κρίθηκε με τελεσιδίκην απόφαση, οφείλει να θεσει ως βάση της αποφάσεως του το δεδικασμένο που προκύπτει από την απόφαση αυτή, λαμβάνοντάς το ως αμάχητη αλήθεια, έστω και αν η τελεσιδίκην αυτή κρίση είναι σφαλερή (ΑΠ 800/1994 ΕλλΔν 37,121), όσο και αρνητικά με την έννοια ότι απαγορεύεται η συζήτηση νέας αγωγής, για το ίδιο δικαίωμα για την ύπαρξη του οποίου υπάρχει δεδικασμένο (ΑΠ 1025/1993 ΕλλΔν 35, 1565, Ποδηματά, Δεδικασμένο τομ. Α' σελ. 83 επομ. σημείωση 160.161, όπου και παραπομπές).

Εξαίρεση από τον κανόνα αυτό δικαιολογείται όταν ο κρίσιμος για τη μεταγενέστερη δίκη χρόνος διέρρευσε υπό νομικό καθεστώς διαφορετικό από εκείνο που υπήρχε κατά τον χρόνο που ήταν κρίσιμος στην προηγούμενη δίκη και ενόψει του οποίου επιδικάσθηκε ή όχι η απαίτηση, η οποία ήταν επίμαχη στη δίκη εκείνη, καθώς και όταν επήλθε μεταβολή των πραγματικών γεγονότων που αποτελούν προϋπόθεση της κριθείσης εννόμου σχέσεως, αφού στις περιπτώσεις αυτές δεν υπάρχει και στις δύο δίκες ταυτόπιτα νομικής και ιστορικής αιτίας (ΑΠ Ολ. 34/1992 ΕλλΔν 33, 1450, ΑΠ 190/2000 και ΑΠ 839/1999 ο.π.).

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 330 ΚΠολΔ, το δεδικασμένο εκτείνεται στις ενστάσεις που προτάθηκαν, καθώς και σε εκείνες που μπορούσαν να προταθούν και δεν προτάθηκαν. Από τις ενστάσεις που δεν προτάθηκαν εξαιρούνται εκείνες που στηρίζονται σε αυτοτελές δικαίωμα που μπορεί να ασκηθεί και με κυρία αγωγή. Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, ενστάσεις οι οποίες καλύπτονται και αν δεν προτάθηκαν είναι οι χαρακτηριζόμενες ως καταχρηστικές, δηλα-

δή εκείνες που στηρίζονται σε γεγονότα τα οποία σύμφωνα με το νόμο δεν θεμελιώνουν αυθύπαρκτο και αυτοτελές δικαίωμα, το οποίο να δύναται να αποτελέσει τη βάση αγωγής, αλλά απλώς διακαλύουν τη γένεση του δικαιώματος που ασκήθηκε στη δίκη, ή το καταργούν και επομένως χρησιμεύουν μόνο σε απόκρουσή του, κατ' αντίθεση προς τις χαρακτηριζόμενες ως γνήσιες ενστάσεις, οι οποίες έχουν δική τους ύπαρξη, διότι στηρίζονται σε αυτοτελές δικαίωμα, το οποίο δύναται να ασκηθεί αυτοτελώς και ανεξαρτήτως της ακθείσης στη δίκη δικαιολογητικής σχέσεως. Η πρόταση δε των γεγονότων που απαρτίζουν τις καταχρηστικές ενστάσεις σε μεταγενέστερη δίκη, δεν είναι δυνατή, διότι η παραδοχή τους άγει σε αναίρεση των κριθέντων με την τελεσίδικη απόφαση, κατ' ανατροπή του δεδικασμένου που απορρέει απ' αυτήν.

Μεταξύ δε των καταχρηστικών ενστάσεων συμπεριλαμβάνεται και η ένσταση περί αυτοδίκαιης ακυρότητας της συμβάσεως εργασίας ως αντικειμένης σε απαγορευτική διάταξη νόμου (ΑΠ 331/1999 ο.π.).

Στην κρινόμενη περίπτωση ο εκκαλών με την ανωτέρω αγωγή του επί της οποίας εκδόθηκε η εκκαλούμενη επικαλέσθηκε ότι προσλήφθηκε από την εναγομένη με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου στις 15.11.1983, που στη συνέχεια, από το έτος 1984, μετατράπηκε σε αορίστου χρόνου, σε εκτέλεση της οποίας παρέσχε τις αναφερόμενες στην αγωγή υπηρεσίες στην εναγομένη συνεχώς μέχρι τις 3.10.1998, όταν αυτή κατάγγειλε την σύμβαση εργασίας του. Ότι η καταγγελία αυτή είναι, για τον αναφερόμενο στην αγωγή λόγο, άκυρη. Ζήτησε δε να υποχρεωθεί η εναγομένη να του καταβάλλει, για το αναφερόμενο στην αγωγή χρονικό διάστημα 17 μηνών, τις

διαφορές των αποδοχών, μεταξύ εκείνων που του καταβλήθησαν και εκείνων που έδει να του καταβληθούν με βάση τις οικείες συλλογικές συμβάσεις εργασίας, που, σύμφωνα με την σύμβασή του, έπρεπε να εφαρμοσθούν στην περίπτωσή του, καθώς και τις μη καταβληθείσες αποδοχές, που αναφέρει στην αγωγή του, τέλος δε και την προκύπτουσα διαφορά της αποζημιώσεως για την καταγγελία της συμβάσεως εργασίας του, των ενδίκων αξιώσεων του ανερχομένων συνολικώς στο ποσό 7.326.439 δραχμών.

Της ανωτέρω αγωγής είχε προηγηθεί ενώπιον του ίδιου Δικαστηρίου η άσκηση άλλης και δη της από 29.9.1987 (αριθ. εκθ. καταθ. 541/5.10.1987) με την οποία, ο ίδιος ενάγων αφού επικαλέσθηκε την κατάρτιση της αυτής συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου και την παροχή, σε εκτέλεση αυτής, μέχρι τον χρόνο ασκήσεως εκείνης της αγωγής, των αναφερόμενων εκεί υπηρεσιών, ζήτησε να υποχρεωθεί η ίδια εναγομένη να του καταβάλλει τις αναφερόμενες σ' αυτήν και με βάση τις οικείες Σ.Σ.Ε. προκύπτουσες διαφορές αποδοχών. Επί της αγωγής εκείνης εκδόθηκε η 40/1988 απόφαση, με την οποία το Δικαστήριο, αφού έκρινε ότι μεταξύ των διαδίκων καταρτίσθηκε η επικληθείσα κατά τα άνω σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, την έκανε δεκτή κατά ένα μέρος. Η εν λόγω απόφαση κατέστη αμετάκλητη, διότι από το 448/16.2.2001 πιστοποιητικό του Γραμματέως του Πρωτοδικείου Καρδίτσας, προκύπτει ότι δεν ασκήθηκε κατ' αυτής ένδικο μέσο.

Στην δίκη εκείνη η τότε και τώρα εναγομένη εργοδότρια Ε.Γ.Σ. Καρδίτσας δεν πρότεινε ένσταση ακυρότητας της συμβάσεως εργασίας, ως αντικειμένης στις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 1 Ν. 1859/1944 και άρθρου 3 του Β.Δ.

23/30.7.1946, που διατηρήθηκαν σε ισχύ με το άρθρο 72 παρ. 2 εδαφ. β' του Ν. 1541/1985. Επομένως η καταχρηστική αυτή ένσταση, σύμφωνα με αυτά που εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη καλύφθηκε από το δεδικασμένο που δημιουργεί η πιο πάνω απόφαση. Αποτέλεσμα τούτου είναι στην μεταγενέστερη ως άνω δίκη, που ανοίχθηκε με την δεύτερη ως άνω αγωγή και έχει το ανωτέρω αντικείμενο, έστω και διαφορετικό κατά ένα μέρος, και στην οποία γεννάται, ως προδικαστικό ζήτημα, ή ύπαρξη της αυτής έννομης σχέσης, που κρίθηκε και στην προηγούμενη σε αυτήν δίκη, δηλαδή η ύπαρξη έγκυρης συμβάσεως εργασίας αορίστου χρόνου, αφού επ' αυτής στηρίζονται όλες οι ένδικες αξιώσεις, σύμφωνα με αυτά που εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη, να υφίσταται δεδικασμένο περί του εν λόγω ζητήματος, το οποίο έχει την προαναφερθείσα ενέργεια. Εφόσον λοιπόν η ενέργεια του δεδικασμένου, μεταξύ των άλλων, καλύπτει τις καταχρηστικές ενστάσεις έστω και αν δεν προβλήθηκαν, καλύπτεται από το δεδικασμένο της ανωτέρω αποφάσεως η κατά τα προεκτεθέντα καταχρηστική ένσταση ακυρότητας της συμβάσεως εργασίας του ενάγοντος, λόγω αντιθέσεως στις αυτές ως άνω διατάξεις, οι οποίες διατηρήθηκαν σε ισχύ και με το άρθρο 61 της 27346/1990 απόφασης των Υπουργών Γεωργίας και Εργασίας "Κανονισμός υπηρεσιακής καταστάσεως προσωπικού αγροτικών συνεταιρισμών" (ΦΕΚ 700Β/1990), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 72 του Ν. 1541/1985.

Πρέπει να σημειωθεί ότι ο τελευταίος αυτός νόμος και κατ' ακολουθία και οι διατηρηθείσες σε ισχύ με αυτόν ως άνω διατάξεις καταργήθηκαν με την διάταξη του άρθρου 55 του μεταγενέστερου Ν. 2169/1993 "Αγροτικές Συνεταιριστικές

Οργανώσεις και άλλες διατάξεις", ο οποίος όμως παραπέμπει στην ανωτέρω υπουργική απόφαση με το άρθρο 46 παρ. 2, όσον αφορά την υπηρεσιακή κατάσταση του προσωπικού των Αγροτικών Συνεταιριστικών Οργανώσεων, όπως κι η εναγομένη, για όσα θέματα όμως δεν αντίκεινται στις διατάξεις του νόμου αυτού, όπως είναι και η διάταξη της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου, με την οποία ορίσθηκε ότι το τακτικό προσωπικό καλύπτει πάγιες και διαρκείς ανάγκες και καταλαμβάνει θέσεις που προβλέπονται από τον κανονισμό της εσωτερικής λειτουργίας της Αγροτικής Οργανώσεως, το δε έκτακτο προσωπικό, το οποίο καλύπτει ειδικές, έκτακτες, εποχιακές και πρόσκαιρες ανάγκες της Οργάνωσης, είναι αυτό και μόνον που προσλαμβάνεται με συμβάσεις ορισμένου χρόνου, χωρίς όμως να διατηρείται ο περιορισμός της χρονικής διάρκειας των συμβάσεων αυτών, τον οποίον προέβλεπαν οι καταργηθείσες κατά τα άνω διατάξεις και συνεπώς η ακυρότητα των συμβάσεων που αντίκεινται στις διατάξεις αυτές.

Συνεπώς, ανεξάρτητα του ότι ο τελευταίος αυτός νόμος εφαρμόζεται σε συμβάσεις που καταρτίζονται μετά την θέση σε ισχύ αυτού, δεν έχει επέλθει, από την έκδοση της πρώτης ως άνω αποφάσεως, με την δημοσίευση αυτού, μεταβολή του μέχρι τότε ισχύοντος ως άνω νομικού καθεστώτος, που διέπει την έννομη αυτή σχέση, με την έννοια της καθιερώσεως περιορισμένης χρονικής διάρκειας της συμβάσεως ορισμένου χρόνου και κατ' ακολουθία της ακυρότητας μιας τέτοιας συμβάσεως, που υπερβαίνει το τασσόμενο στον νόμο ανώτατο χρονικό όριο αυτής, η οποία μεταβολή θα παρείχε, με θεμελίωση στις νεώτερες διατάξεις, το δικαίωμα προβολής ακυρότητας μιας τέτοιας συμβάσεως, αντιθέτως μάλιστα, με τον νεώτερο αυτό νόμο, καταργήθηκε η

προηγουμένως υφισταμένη, κατά τα άνω, δυνατότητα επικλήσεως, για το λόγο αυτό, τέτοιας ακυρότητας, για τις καταλαμβανόμενες, απ' αυτόν πάντοτε, συμβάσεις. Συνεπώς η ένσταση αυτή, την οποία προβάλει η εναγομένη κατά την συζήτηση της δεύτερης αγωγής, σύμφωνα με αυτά που εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη, αφού καλύπτεται από το δεδικασμένο της, πρώτης ως άνω αποφάσεως, τυγχάνει απαράδεκτη (ιδ. ΑΠ 321/1999 ο.π. που έκρινε ως καλυπτόμενη από τέτοιο δεδικασμένο την ένσταση αυτή).

Εφόσον η εκκαλούμενη, παρίδε το ως άνω δεδικασμένο, παρότι τέθηκε υπόψη της, έστω και με κάποια ασάφεια, και θεώρησε ότι, παρά την ύπαρξη αυτού, παραδεκτά προβάλλεται η ένσταση ακυρότητας της συμβάσεως την οποία έκρινε ως νόμιμη και, κατά παραδοχή της ως βάσιμης, απέρριψε, λόγω της ακυρότητας της συμβάσεως, την αγωγή ως μη νόμιμη, κατά την κυρία βάση της εκ της συμβάσεως εργασίας, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις ανωτέρω διατάξεις και πρέπει, κατά παραδοχή, ως βάσιμου, του τρίτου λόγου της εφέσεως, με τον οποίο, ορισμένως και σαφώς, προβάλλεται, παραδεκτά το πρώτο ενώπιον του Εφετείου, ο περί δεδικασμένου ισχυρισμός (Βαθρακοκοίλης ο.π. άρθρο 527 αριθ. 65 και εκεί παραπομπές), οπότε και παρέλκει η εξέταση των λοιπών, να εξαφανισθεί. Περαιτέρω, πρέπει, ενόψει του ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την αγωγή ως μη νόμιμη και δεν αποφάνθηκε για την ουσία της υποθέσεως, να αναπεμφθεί η υπόθεση στο Δικαστήριο που εξέδωσε την εκκαλούμενη (άρθρο 535 παρ. 1 ΚΠολΔ ΑΠ 464/1984 ΝοΒ 33, 411), προκειμένου να διέλθει αυτή και τους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας (Βαθρακοκοίλης ΚΠολΔ άρθρο 535 αριθ. 5 και 23 και εκεί περαιτέρω παραπομπές).

286/2001

Πρόεδρος: Ιωαν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Ευστ. Τσουκαλάς

Δικηγόροι: Δημ. Κέμος, Βασ. Χροπτάκος

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ. Η καταγγελία από το μισθωτή γίνεται μετά πάροδο 2ετίας, με έγγραφο συστατικό τύπο και δημιουργεί υποχρέωση του μισθωτή για καταβολή αποζημίωσης κατ αποκοπή, εκ 4 μηνιαίων μισθωμάτων, ανεξάρτητα του αν ο εκμισθωτής ζημιάθηκε ή όχι από τη καταγγελία. Στο ποσό της αποζημίωσης δεν υπολογίζεται χαρτόσημο. Η καταβολή της αποζημίωσης δεν απαιτείται να γίνει συγχρόνως με την επέλευση των αποτελεσμάτων της καταγγελίας, ούτε αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της.

ΕΓΓΥΗΣΗ για τη τήρηση των δρων της μίσθωσης και κατάπτωση αυτής, αν ο μισθωτής παραβιάσει κάποιο συμβατικό δόρο. Συμφωνία περί αναπροσαρμογής αυτής, ανάλογα με την εκάστοτε αναπροσαρμογή του μισθώματος. Παραβίαση του δρου αυτού από το μισθωτή, με συνέπεια τη κατάπτωση της εγγύησης.

Συμβατικός αποκλεισμός του συμψηφισμού αυτής με τα μισθώματα.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 43 Π.Δ. 34/1995 ο μισθωτής μπορεί μετά την πάροδο διετίας από την έναρξη της σύμβασης να καταγγείλει τη μίσθωση. Η καταγγελία γίνεται και εγγράφως και τα αποτελέσματά της επέρχονται μετά την πάροδο έξι (6) μηνών από αυτή. Στην περίπτωση αυτή ο μισθωτής οφείλει στον εκμισθωτή ως αποζημίωση το καταβαλλόμενο κατά τον χρόνο της καταγγελίας μίσθωμα τεσσάρων (4) μηνών. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, ο μισθωτής μπορεί μετά την πάροδο διετίας από την έναρξη της σύμβασης να καταγγείλει την μίσθωση. Η καταγγελία πρέπει να ασκηθεί με έγγραφο, ιδιωτικό ή

δημόσιο. Ο τρόπος αυτός είναι συστατικός και όχι αποδεικτικός και συνεπώς, αν δεν τηρηθεί, επέρχεται ακυρότητα της καταγγελίας (άρθρα 158, 159 παρ. ΑΚ) και δεν επιφέρει αυτή τα αποτελέσματα της, δηλαδή τη λύση της μίσθωσης.

Για το κύρος της καταγγελίας δεν απαιτείται η συνδρομή οποιουδήποτε λόγου, αλλά αρκεί η δήλωση του μισθωτή ότι λύει την μίσθωση, διότι, για λόγους που δεν ενδιαφέρουν, μεταμελήθηκε και δεν επιθυμεί πλέον την συνέχισή της, τα αποτελέσματα όμως αυτής (καταγγελίας), επέρχονται μετά την πάροδο προθεσμίας εξί (6) μηνών, η οποία αρχίζει, κατ' άρθρο 167 ΑΚ, από την επομένη τη περιέλευσεως της καταγγελίας στον εκμισθωτή, μόλις δε συμπληρωθεί, επιφέρει την λύση της μίσθωσης (Εφ.Αθ. 10001/95, Δ/vn, 38, 1584). Βασική συνέπεια της νομότυπης καταγγελίας της μίσθωσης από τον μισθωτή είναι και η υποχρέωσή του να καταβάλει στον εκμισθωτή αποζημίωση ίσης με τέσσερα μηνιαία μισθώματα. Η αποζημίωση αυτή είναι κατ' αποκοπή και επομένως οφείλεται ανεξάρτητα του αν ο εκμισθωτής ζημιώθηκε ή όχι από την καταγγελία της μίσθωσης. Ως μίσθωμα υπολογίζεται το κατά το χρόνο της καταγγελίας καταβαλλόμενο, ενώ το τέλος χαρτοσήμου, που οφείλεται για το μίσθωμα, δεν υπολογίζεται στην πιο πάνω αποζημίωση, διότι δεν αποτελεί μίσθωμα (Εφ.Αθ. 10001/95, Δ/vn, 38, 1584, Χ. Παπαδάκης ένσημα Εμπορ. Μισθώσεων, τομ. Β' αρ. 4441-4443, Εφ.Θεσ. 1920/97, Αρμ. 52, 699, Εφ. Πειρ. 977/94, Δ/vn, 36, 1611, Κατρά, Πανδέκτης Μισθώσεων και οροφοκτούσας, εκδ. 2000, παρ. 123, Β, Εφ. Αθ. 2408/94, Δ/vn, 35, 1713). Η καταβολή της αποζημίωσης δεν απαιτείται να γίνει συγχρόνως με την επέλευση των αποτελεσμάτων της καταγγελίας και δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της καταγγελίας (Εφ. Αθ. 1576/83, Δ/vn, 24,

1405, Ιω Κατρά, Πανδέκτης κλπ. Β' έκδ. 2000, παρ. 123, Δ). Εξ άλλου, ως προς την τύχη της εγγυήσεως πρέπει να ειπωθεί ότι αν αυτή έχει συμφωνηθεί για την ακριβή εκπλήρωση των όρων της μισθώσεως και ο μισθωτής παραβάσει κάποιο όρο της συμβάσεως μισθώσεως, η εγγύηση καταπίπτει υπέρ του εκμισθωτού (Παπαδάκη, ένσημα κλπ, αρ. 1244, Εφ. Αθ. 8400/88, ΕΔ. Πολ. 1991, 76).

Στην προκειμένη περίπτωση αποδείχθηκαν κατά την κρίση του Δικαστηρίου αυτού τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Δυνάμει του από 9.5.95 ιδιωτικού συμφωνητικού μισθώσεως οι εκκαλούντες εκμίσθωσαν στην εφεσίθλητη το εις αυτό και την αγωγή περιγραφόμενο μίσθιο κατάστημα, που βρίσκεται στα Τρίκαλα και επί της οδού Γ. 13 για να χρησιμοποιηθεί απ' αυτήν ως φροντιστήριο ξένων γλωσσών. Σύμφωνα με τον 3ο όρο του ανωτέρω συμφωνητικού μισθώσεως η διάρκεια της μισθώσεως ορίστηκε εξαετίς. Συγκεκριμένα θα άρχιζε την 1.7.1995 και θα έληγε στις 30.6.2001. Κατά τον 4ο όρο του ιδίου συμφωνητικού το μηνιαίο μίσθιμα συμφωνείται για τον 1ο χρόνο από 1.7.95 μέχρι και 30.6.1996 στο ποσό των 115.000 δραχμών, για τον 2ο χρόνο της μισθώσεως από 1.7.96 μέχρι και 30.6.1997 στο ποσό των 132.000 δραχμών, για τον 3ο χρόνο από 1.7.1997 έως και 30.6.1998 στο ποσό των 152.000 δραχμών, για τον 4ο χρόνο της μισθώσεως από 1.7.98 μέχρι και 30.6.99 στο ποσό των 175.000 δραχμών, για τον 5ο χρόνο από 1.7.1999 μέχρι και 30.6.2000 στο ποσό των 201.000 δραχμών και για τον 6ο χρόνο από 1-7-2000 μέχρι και 30.6.2001 στο ποσό των 231.500 δραχμών, ενώ με τους 6ο και 9ο όρους του παραπάνω συμφωνητικού μισθώσεως, ορίστηκε ότι η εφεσίθλητη μισθώτρια του επιδίκου μισθίου υπο-

χρεούται να καταβάλει μέχρι και την 3η π-μέρα κάθε μηνός, το μίσθωμα μετά του αναλογούντος χαρτοσήμου εκ 3,6% και συμπληρωματικού φόρου για εισόδημα από οικοδομές της 3%, που βαρύνουν εξ ολοκλήρου την τελευταία, στον εις το συμφωνητικό μνημονευόμενο λογαριασμό της Γενικής Τράπεζας.

Εξάλλου, σύμφωνα με τον 5ο όρο του ως άνω ιδιωτικού συμφωνητικού μισθώσεως, “για την ακριβή εκπλήρωση των όρων της μισθώσεως η μισθώτρια κατέβαλε σήμερα στους εκμισθωτές (εκκαλούντες) το ποσό των 230.000 δραχμών, το οποίο αντιστοιχεί στην αξία 2 μηνιαίων μισθωμάτων. Το ποσό αυτό θα παραμείνει απόκες στους εκμισθωτές και θα αναπροσαρμόζεται σε κάθε αύξηση του μισθώματος στην αξία 2 μηνιαίων μισθωμάτων και θα επιστραφεί στη μισθώτρια μετά την εμπρόθεσμη κατά τη λήξη της μισθώσεως αποχώρησή της από το μίσθιο, την παράδοση του μισθίου και των κλειδιών του, καθώς και την εκκαθάριση όλων των τυχόν εκκρεμών λογαριασμών. Το παραπάνω ποσό δεν συμψφίζεται για κανένα λόγο με τα 2 τελευταία μισθώματα”.

Ακόμη με τον 12ο όρο του μισθωτηρίου ορίστηκε ότι “με τη λήξη της μισθώσεως, η μισθώτρια θα παραδώσει το μίσθιο με τα κλειδιά του στην κατάσταση που το παρέλαβε, δηλαδή βαμμένο με τα εις αυτό αναφερόμενα λεπτομερώς χρώματα, ευθυνόμενη για κάθε φθορά”. Τέλος, με τον 14ο όρο του ιδίου συμφωνητικού συνομολογήθηκε ότι “παράβαση όρου ή όρων του παρόντος σημαίνει την απώλεια της εγγύησης της παραγράφου 5 του παρόντος υπέρ των εκμισθωτών και την καταγγελία της μίσθωσης με την αυτοδίκαιη λύση της, εκτός της οποιασδήποτε άλλης νόμιμης απαίτησης, που μπορούν να έχουν οι εκμισθωτές.

Σε εκτέλεση των ως άνω δια του ιδιω-

τικού συμφωνητικού μισθώσεως συμφωνηθέντων οι εκκαλούντες παραχώρησαν την χρήση του μισθίου στην εφεσίβληπτη την 1.7.95, που έκτοτε χρησιμοποίησε αυτό ως φροντιστήριο ξένων γλωσσών και κατέβαλε εμπροθέσμως στους εκκαλούντες το πιο πάνω συμφωνημένο μηνιαίο μίσθωμα μέχρι τις 31.12.98. Η εφεσίβληπτη αναπροσάρμοσε την αρχική κατά την σύναψη της ένδικης μισθώσεως καταβληθείσα στους εκκαλούντες εκ δραχμών 230.000 εγγύηση, κατά τα συμφωνηθέντα, στο ποσό των 264.000 δραχμών (ήτοι 132.000 X2) ώστε να αντιστοιχεί στην αξία των δύο μηνιαίων μισθωμάτων, καταβάλλοντας σ’ αυτούς την εκ δραχμών 34.000 διαφορά. Το ίδιο έπραξε και την 1.7.97 αναπροσαρμόζοντας την εγγύηση στο ποσό των 304.000 δραχμών (ήτοι 152.000X2), ώστε να αντιστοιχεί στην αξία των δύο μηνιαίων μισθωμάτων και κατέβαλε στους εκκαλούντες την εκ δραχμών 40.000 διαφορά. Όμως την 1.7.98 η εφεσίβληπτη παραβιάζοντας τον προεκτεθέντα 5ο όρο του ιδιωτικού συμφωνητικού μισθώσεως δεν προέβη στην συμφωνημένη αναπροσαρμογή της εγγυήσεως στο ποσό των 350.000 δραχμών, ώστε να αντιστοιχεί στην αξία των δύο μηνιαίων μισθωμάτων (ήτοι 175.000X2), και δεν κατέβαλε στους εκκαλούντες εντός των τριών πρώτων ημερών του μηνός Ιουλίου 1998 όπως οφειλε, αλλά ούτε αργότερα μέχρι τη λήξη της μισθώσεως, την εκ δραχμών 46.000 (350.000 - 304.000) διαφορά.

Στις 14.7.98 η εφεσίβληπτη επέδωσε και προς τους δύο εκκαλούντες την ταυτόχρονη έγγραφη εξώδικη δίλωση της, με την οποία κατίγγειλε την σύμβαση μισθώσεως του επίμαχου μισθίου λόγω παρελεύσεως διετίας από την έναρξη αυτής, δηλώνοντας συγχρόνως προς αυτούς ότι προτίθεται να αποχωρήσει από την χρήση του μισθίου μετά την πάροδο 6 μηνών α-

πό την κοινοποίηση της ειρημένης εξώδικης δηλώσεως (βλ. υπ' αρ. 6692/14-7-98 και 6693/14-7-98 εκθέσεις επιδόσεως της αρμόδιας δικαστικής επιμελήτριας Σ. Χ) και να αναζητήσει την εις κείρας τους ευρισκόμενη εκ δραχμών 304.000 εγγύηση. Στις 5.1.1999 η εφεσίθλητη κατέθεσε υπέρ των εκκαλούντων στο εις Τρίκαλα Γραφείο Παρακαταθηκών και Δανείων, κατόπιν συμψηφισμού της ως άνω εκ δραχμών 304.000 εγγυήσεως, το εναπομείναν εκ της οφειλόμενης στους εκκαλούντες αποζημιώσεως εκ 4 μηνών, λόγω πρόωρης καταγγελίας της συμβάσεως μισθώσεως, υπόλοιπο από 442.200 δραχμές, εκδοθέντος του υπ' αρ. 41071/5.1.99 Γραμματίου συστάσεως παρακαταθήκης, το οποίο κατέθεσε στην Συμβολαιογράφο Κ.Τ. - Κ. συναγείσης της υπ' αρ. 15952/5.1.99 πράξεώς της, που επιδόθηκε στους εκκαλούντες στις 12.1.1999 (βλ. υπ' αρ. 7017/12.1.99 εκθέσεως επιδόσεως της αρμόδιας δικαστικής επιμελήτριας Σ.Χ).

Από όσα προειπώθηκαν προκύπτει ότι η εφεσίθλητη δεν αναπροσάρμοσε την 1.7.98 την εγγύηση από το ποσό των 304.000 δραχμών στο ποσό των 350.000 δραχμών (δηλαδή στο ύψος των 2 μισθωμάτων, που ήταν 175.000 δραχμές το καθένα) και δεν κατέβαλε στους εκκαλούντες τη εντεύθεν προκύπτουσα διαφορά εκ δραχμών 46.000 (350.000-304.000). Επομένως ως παραβιάσασα τον 5ο όρο του παραπάνω ιδιωτικού συμφωνητικού απώλεσε, σύμφωνα με τον 14ο όρο του 1δίου συμφωνητικού σε συνδυασμό προς τους όρους 4 και 5 αυτού, την εγγύηση υπέρ των εκκαλούντων και δεν εδικαιούτο να προθεί στον συμψηφισμό της με την προαναφερόμενη αποζημίωση των εκκαλούντων ένεκα της πρόωρης καταγγελίας της συμβάσεως μισθώσεως.

Σύμφωνα με αυτά η πρωτόδικη από-

φαση, που δέχθηκε ότι η εφεσίθλητη ορθώς α) δεν προέβη την 1.7.98 στην αναπροσαρμογή της εγγυήσεως στο ύψος των 350.000 δραχμών και στην καταβολή της προκύπτουσας διαφοράς της εκ δραχμών 46.000 στους εκκαλούντες και β) συμψήφισε την απωλεσθείσα ήδη υπέρ των εκκαλούντων λόγω παραβιάσεως όρου της συμβάσεως μισθώσεως εκ δραχμών 304.000 εγγύηση προς την οφειλόμενη αποζημίωση του άρθρου 43 Π.Δ. 34/95, εσφαλμένως εφάρμοσε το νόμο και πλημμελώς αξιολόγησε τις αποδείξεις, γι' αυτό και κατά παραδοκή ως και κατ' ουσίαν βασίμου, του πρώτου λόγου εφέσεως, με τον οποίο αποδίδεται στην εκκαλουμένη απόφαση η ύπερθεν αιπίαση, πρέπει να εξαφανισθεί αυτή, να κρατηθεί η υπόθεση στο Δικαστήριο αυτό και να δικαστεί κατ' ουσίαν η αγωγή.

Από τα αυτά ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχθηκε ότι η εναγομένη οφείλει στους ενάγοντες για διαφορά εγγυήσεως 46.000 δραχμές και για αποζημίωση λόγω πρόωρης καταγγελίας της συμβάσεως μισθώσεως του άρθρου 43 Π.Δ. 34/1995, το καταβαλλόμενο σ' αυτούς μίσθωμα εκ δραχμών 175.000, χωρίς τέλος χαρτοσήμου και συμπληρωματικό φόρο (βλ. Εφ.Αθ.10.001/95, Δ/νη, 38, 1584, Παπαδάκη, Σύστημα Εμπορ. Μισθώσεων, Τομ. Β, εκδ. 1997, αρ. 5217) τεσσάρων (4) μηνών, ήτοι 700.000 (175.000X4) δραχμές, και συνολικά 746.000 δραχμές (700.000+46.000). Εξάλλου, από την ίδια αποδεικτική διαδικασία αποδείχθηκε ότι η εναγομένη πρόσφερε στις 10.1.1999 τα κλειδιά του μισθίου στους ενάγοντες που δεν τα δέχθηκαν γι' αυτό και τα παρέδωσε σ' αυτούς με την αρμόδια δικαστική επιμελήτρια Σ.Δ. (7017 και 7018/12.1.99 εκθέσεις της). Έτσι η εναγομένη θεωρείται ότι απέδωσε στους ενάγοντες την χρήση του επιδίκου μισθίου μετά των κλειδιών του στις 12.1.99.

Επίσης αποδείχτηκε ότι η εναγομένη κατέθεσε στις 5.1.1999 υπέρ των εναγόντων το οφειλόμενο μέχρι της κατά την 15.1.99 επελεύσεως των αποτελεσμάτων της γενόμενης στις 14.7.1999 καταγγελίας της συμβάσεως μισθώσεως μισθώματου του μηνός Ιανουαρίου 1999 εκ δραχμών (με το χαρτόσημο και τον συμπληρωματικό φόρο) 93.275. Επομένως, οι ενάγοντες ως παραλαβόντες τη χρήση του μισθίου στις 12.1.99 δεν έχουν νόμιμη αξίωση κατά της εναγομένης προς καταβολή ολόκληρου του μισθώματος του μηνός Ιανουαρίου 1999.

Τέλος, αποδείχθηκε ότι οι ενάγοντες ανέλαβαν από την ως άνω Συμβολαιογράφο το κατατεθέν σ' αυτήν από την εναγόμενη υπ' αρ. 41071/99 γραμμάτιο συστάσεως παρακαταθήκης καταβάλλοντας σ' αυτήν, αν και δεν εβαρύνοντο με καμιά μορφή υπαιτίοτας, για τη σύσταση της υπ' αρ. 15973/99 πράξεως αναλήψεως γραμματίου 5.000 δραχμές και έτσι με βάση το γραμμάτιο αυτό προέβησαν στην ανάληψη από το εις Τρίκαλα Γραφείο του ταμείου παρακαταθηκών και Δανείων του κατατεθέντος υπέρ αυτών σ' αυτό ποσού αποζημιώσεως εκ δραχμών 442.200. Κατ' ακόλουθίαν αυτών οι ενάγοντες δικαιούνται από την εναγομένη 751.000 δραχμές (46.000+700.000+5.000) από τις οποίες πρέπει να αφαιρεθεί το ποσό των 535.475 δραχμών (ήτοι 93.275+442.200), που αυτοί έχουν λάβει από την τελευταία, εναπομέναντος μετά ταύτα προς καταβολή του εκ δραχμών 215.525 ποσού.

287/2001

Πρόεδρος: Ιωαν. Γεωργαντάς

Εισηγητής: Ευστ. Τσουκαλάς

Δικηγόροι: Κων. Τέρπος, Διαμαντής Παπανικολάου.

ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΑ πολυκατοικίας. Υποχρέωση συνεισφοράς έχει ο κύριος της οριζόντιας ιδιοκτησίας, ακόμη κι αν έχει εκμισθωθεί σε τρίτο. Όταν από τη σύμβαση μίσθωσης προκύπτει υποχρέωση του μισθωτή για συμμετοχή στις κοινόχρηστες δαπάνες, η σχετική ρήτρα ισχύει ως σύμβαση υπέρ τρίτου (των λοιπών κοινωνών-συνιδιοκτητών), αλλά, κατ' αρχή, δεν γεννάται δικαίωμα υπέρ τούτων όπως στραφούν απευθείας κατά του υποσκεθέντος μισθωτή προς κτήση των οφειλομένων, εκτός αν από τη σχετική συμφωνία οφειλέτη -εκμισθωτή διαμερίσματος και μισθωτή προκύπτει σαφώς, ότι επιδιώχθηκε η προσφοριση στο δανειστή (συνιδιοκτήτες πολυκατοικίας) άμεσου δικαιώματος να απαιτήσει την οφειλόμενη παροχή από το μισθωτή, οπότε πρόκειται για γνήσια υπέρ τρίτου σύμβαση, η οποία έχει την έννοια σωρευτικής αναδοχής χρέους.

Στοιχεία για το ορισμένο αγωγής αναζήτησης των κοινοχρήστων δαπανών.

Υποχρέωσην ιδιοκτήτου προς συμμετοχή στις δαπάνες κεντρικής θέρμανσης, βάσει του κανονισμού πολυκατοικίας, ο οποίος απαγόρευε την αφαίρεση θερμαντικών σωμάτων. Πρόβλεψη στο κανονισμό μόνο μειωμένης συμμετοχής στις δαπάνες θέρμανσης, για ακατοίκητα διαμερίσματα, υπό προϋποθέσεις, που δεν τηρήθηκαν.

ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΗΣ πολυκατοικίας, εκλεγείς με απόφαση της ΓΣ, η οποία δεν προσθλίθηκε εντός διανομής. Ενεργητική νομιμοποίηση του εν λόγω διαχειριστού για διακοπή αγωγής.

Από τις διατάξεις των άρθρων 1002 και 117 του ΑΚ, 1,2,3,4,5, 13 και 14 του Ν. 3741/1929, σαφώς προκύπτει ότι η οριζόντιας (κατ' ορόφους) ιδιοκτησία σε οικοδομή συνίσταται είτε με δικαιοπραξία του κυρίου του όλου ακινήτου, είτε με

σύμβασην (όλων) των συνιδιοκτητών αυτού, η οποία καταρτίζεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και υποβάλλεται σε μεταγραφή (βλ. Μπαλή, Εμπρ. Παρ. 121 και 122, ΑΠ 1642/1983 ΕΕΝ 51, 646, ΑΠ 617/1980 ΝοΒ 29, 741). Επίσης, με την ίδια ή ιδιαίτερη δικαιοπραξία του κυρίου του όλου ακινήτου καθώς και με την ίδια ή ιδιαίτερη συμφωνία (όλων) των συνιδιοκτητών, η οποία περιβάλλεται των τύπων του συμβολαιογραφικού εγγράφου και μεταγράφεται, μπορούν να κανονίζονται τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις αυτών, τόσο ως προ τη χρήση των αδιαιρέτων πραγμάτων της οικοδομής, όσο και ως προς τα κοινά βάρον, να καθορίζονται γενικές συνελεύσεις και εκτός άλλων, να γίνεται πρόβλεψη εκλογής ή διορισμού διαχειριστή, στον οποίο να παρέχεται δικαιώμα προς εκτέλεση κάθε πράξεως διαχειρίσεως, όπως προς εκτέλεση των εργασιών συντηρήσεως των αδιαιρέτων πραγμάτων της οικοδομής, προς ενέργεια των δαπανών λειτουργίας των εγκαταστάσεων αυτής και της κατανομής αυτών και γενικά των βαρών μεταξύ των συνιδιοκτητών αναλόγως της μερίδας συμμετοχής του καθενός (βλ. Μπαλή, Εμπρ. Παρ. 123, ΟΔ.ΑΠ 380/1977 ΝοΒ 25, 1357, ΑΠ 377/1985 ΕΕΝ 53, 186). Σε περίπτωση δε που δεν υπάρχει κανονισμός, οι συνιδιοκτήτες μπορούν και με παμψφρία να διορίσουν διαχειριστή, παρέχοντας σ' αυτόν τα πλέον εκτεταμένα δικαιώματα διαχειρίσεως.

Εξάλλου, από τις διατάξεις του άνω άρθρου 4 του Ν. 3741/1929, σε συνδυασμό προς τα άρθρα 62 εδ. 8' και 64 παρ. 3 του ΚΠολΔ, προκύπτει ότι η συνιδιοκτησία πολυώροφης οικοδομής, που υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 3741/1929, παρίσταται στο Δικαστήριο, με τον, κατά τα ανωτέρω, προβλεπόμενο διαχειριστή (βλ. ΑΠ 175/1982 ΕΕΝ 50, 110, ΑΠ

1557/1981 ΝοΒ 30, 66). Περαιτέρω, από την, ως άνω, διάταξη του άρθρου 5 εδ. 8 του Ν. 3741/1929, κατά την οποία έκαστος των συνιδιοκτητών υποχρεούται να συνεισφέρει στα κοινά βάρον, με βάση την αξία του ορόφου ή του διαμερίσματος, στο οποίο είναι κύριος, προκύπτει ότι την υποχρέωση συνεισφοράς στις κοινές δαπάνες έχει ο κύριος της οριζόντιας ιδιοκτησίας, ακόμη και αν αυτή έχει εκμισθωθεί σε τρίτο.

Βεβαίως είναι δυνατόν από τη σύμβαση μισθώσεως να προκύπτει υποχρέωση του μισθωτή για συμμετοχή στις δαπάνες αυτές, οπότε η σχετική ρήτρα ισχύει ως σύμβαση υπέρ τρίτου, και δη των λοιπών δικαιούχων κοινωνών (βλ. Σπυριδάκη, δίκαιο οριζόντιας και κάθετης ιδιοκτησίας, εκδ. 1996, παρ. 101.5, σελ. 301), με την έννοια της υπόσχεσης του μισθωτή, όπως ελευθερώσει τον εκμισθωτή από τον εν λόγω χρέος του έναντι των τελευταίων, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 478 του ΑΚ. Όμως, από τη διάταξη αυτή, κατά την οποία “εάν τρίτος υποσχέθηκε προς τον οφειλέτη ότι θα καταβάλει το χρέος αυτού, εν αμφιβολίᾳ ο δανειστής δεν αποκτά δικαίωμα εκ της συμβάσεως αυτής”, προκύπτει ότι κατ' αρχήν δεν γεννάται δικαίωμα υπέρ του δανειστού όπως στραφεί απευθείας κατά του υποσχεθέντος προς κτίση των οφειλομένων (βλ. ΕΑ 187/79 αρμ. 1980, 290, ΕΑ 1853/79 ΝοΒ 27, 989, Μιχαηλίδη-Νουάρο, ΕρμΑΚ 478 αριθ. 3, 14, 16), εκτός αν από τη συμφωνία του οφειλέτη και του τρίτου προκύπτει σαφώς ότι επιδιώκθηκε η προσπόριση στο δανειστή αμέσου δικαιώματος να απαιτήσει από τον τρίτο την οφειλομένη παροχή. Στην τελευταία περίπτωση πρόκειται για την γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου του άρθρ. 411 του ΑΚ, η οποία έχει ενέργεια σωρευτικής, κατ' άρθρ. 477 του ΑΚ αναδοχής χρέους, οπότε

ο αρχικός και ο νέος οφειλέτης είναι σε ολόκληρο συνοφειλέτες απέναντι στο δανειστή, κατά την ΑΚ 481 επ (βλ. ΑΠ 10/63 ΝοΒ 11, 580, ΕΘ 68/82 Αρμ 36, 985, ΕΑ 1853/79 ΝοΒ 27, 989, Λιτζερόπουλο παρ. 298γ, Γεωργιάδη-Σταθόπουλο, ΑΚ 478 σελ. 656).

Τέλος, κατά το άρθρο 216 του ΚΠολΔ, το δικόγραφο της αγωγής, για το ορισμένο αυτής, πρέπει να περιέχει, εκτός των άλλων, σαφή έκθεση των γεγονότων που θεμελιώνουν την αγωγή και δικαιολογούν την άσκηση της από τον ενάγοντα κατά του εναγομένου, καθώς και ακριβή περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς. Ειδικότερα, προκειμένου, περί αγωγής του διαχειριστή πολυκατοικίας, υπαγομένης στο καθεστώς του ν. 3741/1929, κατά συνιδιοκτήτου αυτής, προς καταβολή των κοινών δαπανών που βαρύνουν την (χωριστή) ιδιοκτησία του, πρέπει να μνημονεύονται σ' αυτή: 1) η πράξη συστάσεως της οροφοκτοίας, ο κανονισμός των σχέσεων μεταξύ των συνιδιοκτητών της οικοδομής και η μεταγραφή αυτών (βλ. ΑΠ 480/1984 ΝοΒ 33, 417, ΕΑ 1503/1988 ΕΔΠ 1988, σελ. 202 και ΕΑ 3493/1987 ΕΔΠ 1987 σελ. 100), 2) ότι ο ενάγων είναι διαχειριστής της οικοδομής, κατόπιν νόμιμης εκλογής ή διορισμού, 3) ο τίτλος κτίσεως της κυριότητας του εναγομένου επί της χωριστής 1-διοκτησίας του στην οικοδομή και η μεταγραφή του, 4) οι δαπάνες κατ' είδος και ποσό μνηματίων κατά κατηγορίες (βλ. ΑΠ 646/1980 ΕΕΝ 47, 877, ΕΑ 47, 877, ΕΑ 1966/1989 ΕΔΠ 1989 σελ. 49, ΕΑ 10692 ΕΔΠ 1987 σελ. 176) και 5) το ποσοστό συμμετοχής της ιδιοκτησίας του εναγομένου σε κάθε κατηγορία των δαπανών αυτών και τα ποσά που αναλογούν σ' αυτές κατά μήνα, έτοι ώστε να προκύπτει το συνολικό ποσό του αιτήματος (βλ. ΕΑ 186/1992 ΕΔΠ 1993, σελ. 57). Σε περί-

πτωση δε που η αγωγή του διαχειριστή στρέφεται κατά του μισθωτή της χωριστής ιδιοκτησίας, πρέπει να μνημονεύονται σ' αυτή: 1) ότι με τη σύμβαση μισθώσεως ανέλαβε αυτός (μισθωτής) την υποχρέωση να καταβάλει τις κοινές δαπάνες και 2) τα περιστατικά από τα οποία προκύπτει ότι με τη σύμβαση μισθώσεως επιδιώχθηκε η προσπόριση στο διαχειριστή αμέσου δικαιώματος να απαιτήσει από το μισθωτή την οφειλόμενη δαπάνη (βλ. και ΑΠ 400/1978 ΝοΒ 27, 182).

Στην προκειμένη περίπτωση, η εφεσίθλητη ιστορεί στην υπό δίκην αγωγή της ότι είναι ιδιοκτήτρια, δυνάμει νόμιμα μεταγεγραμμένου πωλητηρίου συμβολαίου, αυτοτελούς ιδιοκτησίας της εις την αγωγή περιγραφομένης και από τις διατάξεις του Ν. 3641/1929 διεπόμενης πολυκατοικίας, για την οποία έχουν συνταγεί και μεταγραφεί νόμιμα η υπ' αρ. 25871/1.10.75 πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας του συμβολαιογράφου Λάρισας Β.Ν. και ο υπ' αρ. 23157/17.12.74 κανονισμός πολυκατοικίας του ιδίου συμβολαιογράφου, και νόμιμα εκλεγμένη με την από 9.10.97 ομόφωνη απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως των συνιδιοκτητών της πολυόροφης αυτής οικοδομής διαχειρίστριά της, ζήτησε να υποχρεωθούν οι εκκαλούντες ως ιδιοκτήτες δυνάμει των εις την αγωγή αναφερομένων και νόμιμα μεταγεγραμμένων πωλητηρίων συμβολαίων, αυτοτελών οριζοντίων ιδιοκτησιών, που περιγράφονται στην αγωγή και είχαν εκμισθωθεί στους εις αυτή μνημονεύμενους τρίτους, να καταβάλουν στην εφεσίθλητη συμμέτρως για κοινόχρηστες δαπάνες της πολυκατοικίας, οι οποίες κατ' είδος και κατά ποσό μνηματίων κατά κατηγορίες μετά των αναλογούντων ποσοστών συμμετοχής εκάστου από τους εκκαλούντες ιδιοκτήτες σε κάθε κατηγορία των δαπανών αυτών εκτίθενται στην αγωγή, τα ε-

ξής ποσά: α) οι από τους εκκαλούντες Δ.Α και Σ.Α. 657.699 δραχμές, β) οι απ' αυτούς Χ.Μ. και Β.Μ. 626.038 δραχμές και γ) οι απ' αυτούς Δ.Ρ. και Κ.Ρ. 113.887 δραχμές, με το νόμιμο τόκο κάθε επί μέρους μηνιαίου ποσού από την επομένη της δόλης ημέρας καταβολής του, αλλιώς από την επομένη ημέρα της επιδόσεως της αγωγής. Τέτοιο περιεχόμενο και αίτημα έχοντας η ένδικη αγωγή είναι πλήρως ορισμένη ως περιέχουσα όλα τα από το νόμο απαιτούμενα στοιχεία, γι' αυτό και ο πρώτος λόγος εφέσεως, με τον οποίο αποδίδεται στην εκκαλούμενη απόφαση η πλημμέλεια της, κατ' εσφαλμένη του νόμου εφαρμογή, απορρίψεως του πρωτοδίκως προσβληθέντος από τους εκκαλούντες ισχυρισμού περί αοριστίας της αγωγής, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Ο δεύτερος λόγος εφέσεως, με τον οποίο οι εκκαλούντες διατείνονται ότι η ένδικη αγωγή είναι απορριπτέα ως αόριστη, επειδή τα αναφερόμενα σ' αυτήν ποσοστά συμμετοχής εκάστης οριζόντιας ιδιοκτησίας στις δαπάνες θερμάνσεως της επίμαχης πολυκατοικίας δεν αντιστοιχούν στα αιτούμενα χρηματικά ποσά, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, αφού η τοιαύτη αναντιστοιχία μεταξύ των μνημονευομένων ποσοστών συμμετοχής στις δαπάνες κεντρικής θερμάνσεως και των ζητουμένων μεγαλύτερων κονδυλίων δεν αποτελεί λόγο αοριστίας της αγωγής, αλλά ουσιαστικής εν μέρει αθασιμότητος του επί μέρους αγωγικού κονδυλίου.

Καθώς προκύπτει από την εκκαλούμενη απόφαση, δι' αυτής έγινε δεκτή κατά ένα μέρος η υπό δίκην αγωγή μόνον ως προς το κονδύλιο με το οποίο εδιώκετο η επιδίκαση κοινοχρήστων δαπανών λειτουργίας της εγκατάστασης κεντρικής θερμάνσεως της επίμαχης πολυκατοικίας, όπως ακριβώς είχαν ζητήσει δια των πρω-

τοδίκων προτάσεών τους οι εκκαλούντες, και απορρίφηκε αυτή ως προς το κονδύλιο με το οποίο εζητείτο η επιδίκαση και των λοιπών κοινοχρήστων δαπανών της πολυκατοικίας. Επομένως ο τρίτος λόγος εφέσεως, με τον οποίο προσάπτεται στην πρωτόδικη απόφαση το νομικό σφάλμα της μη απορρίψεως της αγωγής ως αόριστης, ένεκα μη αναφοράς σ' αυτήν και του ποσοστού συμμετοχής εκάστου από τους εκκαλούντες στις λοιπές κοινόχρηστες δαπάνες της πολυκατοικίας είναι απορριπτέος ως επί εσφαλμένης προϋποθέσεως ερειδόμενος, δεδομένου ότι η αγωγή απορρίφηκε ως προς το κεφάλαιο των λοιπών (πέραν των δαπανών θερμάνσεως) κοινοχρήστων δαπανών.

Κατά τα άρθρα 16, 17, 19 και 20 του κανονισμού της ενταύθα και επί της διασταυρώσεως των οδών ... πολυκατοικίας, που συντάχθηκε κατ' άρθρο 13 του Ν 3741/1929 με την υπ' αρ. ... πράξη του συμβολαιογράφου Β.Μ. και μεταγράφηκε νόμιμα "Η πολυκατοικία εξυπηρετείται υπό εγκαταστάσεως κεντρικής θερμάνσεως δια μαζούτ και εγκαταστάσεως υδραγωγών σωλήνων και θερμαντικών σωμάτων.... η λειτουργία και η συντήρηση της κεντρικής θερμάνσεως βαρύνει τους ιδιοκτήτας πάντων των διαμερισμάτων κατά την οριζόμενην αναλογίαν εις τον καταρτισθούμενον πίνακα, όστις θα συνταχθεί βάσει των ανά διαμέρισμα αναλογούντων και αναλισκομένων θερμίδων. Η λειτουργία της θερμάνσεως άρχεται κατ' έτος συνίθως από τον μήνα Νοέμβριο μέχρι τον μήνα Απρίλιο, ήτοι διαρκεί έξι (6) μήνες. Ουδείς ιδιοκτήτης κατοικουμένου διαμερίσματος είναι δυνατόν να στερηθή της θερμάνσεως του διαμερίσματός του. Αλλά ούτε δικαιούται ν' αρνηθεί την πληρωμή της αναλογίας του εις τα έξοδα της λειτουργίας και συντηρήσεως της θερμάνσεως. Εν ουδεμίᾳ περιπτώσει συγχω-

ρείται εις τους ιδιοκτήτας διαμερισμάτων επικείρωσις μεταβολής δια των επί των διαμερισμάτων αυτών διερχομένων υδραγωγών σωμάτων δι' ετέρων οιωνδήποτε, έστω και των αυτών διαστάσεων, άνευ προηγουμένης εγκρίσεως του διαχειριστού, όστις οφείλει να συμβουλευθή διπλωματούχο μηχανολόγον και να έχει έγγραφον βεβαίωσιν δύο μηχανολόγων διπλωματούχων δια την δυνατότητα της αιτούμενης αλλαγής άνευ επιδράσεως επί της ομαλής λειτουργίας της όλης εγκαταστάσεως. Η συμμετοχή εκάστου συνιδιοκτήτου εις τας δαπάνας της κεντρικής θερμάνσεως είναι υποχρεωτική. Ο ιδιοκτήτης εκάστου διαμερίσματος υποχρεούται να συμμετέχει εις την δαπάνην κεντρικής θερμάνσεως κατά τα ποσοστά τα αναλογούντα και αναφερόμενα εις την οικείαν στήλην του πίνακος κατανομής δαπανών θερμάνσεως βάσει της επιφανείας των θερμαντικών σωμάτων επί της συνολικής δαπάνης καταναλωθέντος πετρελαίου ή μαζούτ και ύδατος, καθ' έκαστον μόνια κατά την γενομένην καταμέτρησιν υπό του διαχειριστού.

Εξ άλλου, κατά το άρθρο 12 του παραπάνω κανονισμού “απαγορεύεται πάσα διαρρύθμιση ή μεταρρύθμιση των κοινοχρήστων χώρων ή εγκαταστάσεων ή πραγμάτων παρά των συνιδιοκτητών”. Τέλος, κατά την διάταξη του άρθρου 22 του πιο πάνω κανονισμού της πολυκατοικίας “εν δυστροπίᾳ ιδιοκτήτου ή ενοίκου τινός όπως καταβάλη την αναλογούσαν αυτώ κατά τα άνω δαπάνην κεντρικής θερμάνσεως ή ύδατος, ηλεκτρικού φωτισμού κοινοχρήστων και λειτουργίας αναβατήρος συμφώνως προς τους εκδιδόμενους κατά μόνια λογαριασμούς υπό του διαχειριστού, όστις ενεργών ως εντολοδόχος του συνόλου των συνιδιοκτητών, δυνάμει ρητής εντολής παρεχομένης αυτώ δια του παρόντος, θα εναγάγη τον μη καταβαλό-

ντα ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου. Απέναντι των συνιδιοκτητών και του διαχειριστού, υπεύθυνος και υπόχρεος της καταβολής των οφειλομένων υπό των τυχόν μισθωτών των διαμερισμάτων είναι ο ιδιοκτήτης. Ακόμη, σύμφωνα με το άρθρο 58 του προαναφερόμενου κανονισμού “πάσα παράβασις σχετική με την υποχρέωσιν της παρ’ εκάστου συνιδιοκτήτου καταβολής τω διαχειριστή των αναλογούντων τω διαμερίσματι χώρων συνεπιφέρει τον δια της δικαστικής οδού νομίμων μέτρων εξαναγκασμόν αυτού εις την καταβολήν της οφειλομένης συμμετοχής”.

Εκ των προπαρατεθεισών διατάξεων του κανονισμού της επίμαχης πολυκατοικίας, ερμηνευομένων λόγω του διαγιγνωσκόμενου εις αυτές κενού, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 173 και 200 ΑΚ, όπως απαιτεί η καλή πίστη και τα συναλλαγτικά ήθη, ο ιδιοκτήτης υποχρεούται να καταβάλει ολόκληρο το ποσό της αναλογούσας στην οριζόντια ιδιοκτοσία του δαπάνης κεντρικής θερμάνσεως χωρίς να έχει το δικαίωμα να αφαιρεί για οποιοδήποτε λόγο τα θερμαντικά σώματα της ιδιοκτησίας του.

Στην προκείμενη περίπτωση ... αποδείχτηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά. Οι εκκαλούντες είναι ιδιοκτήτες των εις την αγωγή περιγραφομένων ισογείων καταστημάτων, τα οποία διαθέτουν εκ κατασκευής της πολυκατοικίας εγκαταστασην κεντρικής θερμάνσεως και είναι μισθωμένα σε τρίτους. Κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα οι εκκαλούντες προέβησαν στην αφαίρεση των θερμαντικών σωμάτων από τις εν λόγω οριζόντιες ιδιοκτησίες τους, οι δε δύο πρώτοι απ' αυτούς Δ. και Σ.Α. έχουν τοποθετήσει εντός της ιδιοκτησίας τους αυτής θερμοσυσσωρευτές, επειδή ο μισθωτής τους Κ.Β. επικαλείται ότι δήθεν η λειτουργία της κεντρικής θέρμανσης της πολυκατοικίας βλά-

πτει την εύρυθμη λειτουργία των ψυγείων της επιχειρήσεως του κρεοπωλείου του. Η επίκληση όμως τοιαύτης βλάβης είναι αβάσιμη διότι μπορούσαν αυτοί να κλείσουν απλώς τις θερμαντικές βαλβίδες ροής θερμού ύδατος στα σώματα του καλοριφέρ κατά την περίοδο του χειμώνα και να καταβάλουν την αναλογούσα δαπάνη της κεντρικής θερμάνσεως. Η ενέργεια των εκκαλούντων να αφαιρέσουν τα θερμαντικά σώματα από τα καταστήματα τους είναι αυθαίρετη και αντίκειται στις προπαρατεθείσες σαφείς διατάξεις του Κανονισμού της πολυκατοικίας, κατά τις οποίες η συμμετοχή τους στην δαπάνη της κεντρικής θερμάνσεως είναι υποχρεωτική και η αφαίρεση των θερμαντικών σωμάτων δεν τους απαλλάσσει από την υποχρέωση προς καταβολή της αντιστοιχούσας στις ιδιοκτησίες τους δαπάνης κεντρικής θερμάνσεως, διότι διαφορετικά το βάρος της συντηρήσεως και της λειτουργίας της κεντρικής θερμάνσεως θα έπιπτε εις τους ώμους ορισμένων μόνον ιδιοκτητών με κίνδυνο διακοπής της λειτουργίας της ως ασύμφορης.

Εφόσον λοιπόν τα καταστήματα των εκκαλούντων από την κατασκευή της πολυκατοικίας εξυπηρετούνται με κεντρική θέρμανση, αυτοί υποχρεούνται στην συναφή δαπάνη δια την παρεχόμενη σ' αυτούς δυνατότητα χρήσεώς της κατά την αληθή έννοια της διατάξεως του άρθρου 5 εδ. Β' και γ' του Ν. 3741/1929, καθόσον άλλως θα παρεκαλεύετο η ομαλή λειτουργία της εγκαταστάσεως αυτής επί βλάβη των λοιπών ιδιοκτητών (πρβλ ΑΠ 69/67, ΝοΒ, 15, 747, ΑΠ 1476/80, ΝοΒ 29, 852, ΑΠ 390/82, ΝοΒ, 30, 1473, Εφ.Θεσ. 394/80, ΕΔΠ, 1980, 112, Εφ.Θεσ. 306/80, ΕΔΠ, 1980, 114, Εφ.Θεσ. 1499/83, ΕΔΠ, 1983, 282, Εφ.Αθ. 3133/85, ΕΔΠ, 1985, 194). Επομένως ο τέταρτος λόγος εφέσεως με τον

οποίο αποδίδεται στην εκκαλούμένη απόφαση η πλημμέλεια της κατ' εσφαλμένη εφαρμογή των διατάξεων του κανονισμού της επίδικης πολυκατοικίας και του νόμου περί οριζόντιας ιδιοκτησίας, καθώς και της κατά κακή αξιολόγηση των αποδειξεών απορρίψεως του πρωτοδίκως προβληθέντος ισχυρισμού ότι δεν έχουν υποχρέωση καταβολής των υποτυμένων δαπανών θερμάνσεως των επιμάχων ιδιοκτησιών τους, επειδή κατά το κρίσιμο στην προκειμένη περίπτωση χρονικό διάστημα είχαν αφαιρέσει απ' αυτές τα θερμαντικά σώματα της κεντρικής θερμάνσεως, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Σύμφωνα με το άρθρο 18 του κανονισμού της πιο πάνω πολυκατοικίας “έαν διαμερίσματά τινά της πολυκατοικίας, ή θελον παραμείνει κατά την περίοδο της λειτουργίας της κεντρικής θερμάνσεως δια συνεχές χρονικό διάστημα πλέον του μηνός ακατοίκητα και δηλώσει εγκαίρως τούτο ο ιδιοκτήτης του ακατοίκητου διαμερίσματος δι' επιστολής του προς τον διαχειριστήν θα συμμετέχη μόνον κατά τα 50% εις τα έξοδα λειτουργίας της κεντρικής θερμάνσεως δια τον χρόνον, καθ ον ήθελε μείνει ακατοίκητον το εν λόγῳ διαμέρισμα. Ίνα τύχουν της εκπτώσεως ταύτης οι έχοντες ακατοίκητα διαμερίσματα, δέον όπως κλεισθώσι και σφραγισθώσι δια ταινίας και ισπανικού κπρού υπό του διαχειριστού αι ρυθμιστικά βαλβίδες των θερμαντικών σωμάτων, ο δε διαχειριστής και προσωπικώς υποχρεούται να πιστοποιήσει την εκτέλεσιν των ανωτέρω”. Σύμφωνα με αυτά η πρωτόδικη απόφαση, που απέρριψε την πρωτοδίκως προβληθέντα από τους εκκαλούντες ισχυρισμό ότι αυτοί ως αφαιρέσαντες τα θερμαντικά σώματα υποχρεούνται μόνον εις την καταβολή του 50% της αντιστοιχούσας στις οριζόντιες ιδιοκτησίες τους δαπάνες κεντρικής θερμάνσεως, ορθώς τον νόμο ε-

φάρμοσε και σωστά τις αποδείξεις εκτίμησε, γι' αυτό και ο πέμπτος λόγος εφέσεως, με τον οποίο καταλογίζεται στην εκκαλουμένη απόφαση η αιτίαση της εσφαλμένης του νόμου εφαρμογής και της κακής αξιολογήσεως των αποδείξεων πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, τοσούτω μάλλον, καθόσον αυτοί ουδέ ταυτοχρήστια της διατυπώσεις του άρθρου 18 του παραπάνω κανονισμού προκειμένου να τύχουν της ειρημένης εκ 50% εκπτώσεως από την δαπάνη της κεντρικής θερμάνσεως.

Από τα αυτά ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχθηκε ότι με το υπ' αρ. 23157/17.12.74 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Β.Ν., που μεταγράφηκε νόμιμα, συστίθηκε ο κανονισμός λειτουργίας της άνω πολυκατοικίας και με το νομίμως μεταγεγραμμένο υπ' αρ. 25871/1.10.75 συμβόλαιο του ιδίου συμβολαιογράφου έγινε η πράξη σύστασης οριζόντιας ιδιοκτησίας σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 3741/1929. Οι διατάξεις του ανωτέρω κανονισμού δεσμεύουν τους εκκαλούντες συνιδιοκτήτες οριζοντίων ιδιοκτησιών (Εφ. Αθ. 1033/1991-3072/1991, Δ/νη, 34, 1650, 1651). Οι εκκαλούντες είναι συνιδιοκτήτες δυνάμει των εις των αγωγή εκτιθεμένων και νόμιμα μεταγεγραμμένων τίτλων κατά ποσοστό $\frac{1}{2}$ εξ αδιαιρέτου ο καθένας και συγκεκριμένα του υπό στοιχείο K-1 ισόγειου καταστήματος οι Δ. και Σ.Α., του υπό στοιχείο K-2 ισόγειου καταστήματος οι Χ. και Β.Μ. και το υπό στοιχείο K-3 ισόγειου καταστήματος οι Δ. και Κ.Ρ. Οι εκκαλούντες συμμετέχουν, όπως ρητά ομολογούν δια των κατ' έφεσον προτάσεών τους, στις δαπάνες λειτουργίας της κεντρικής θερμάνσεως σύμφωνα με τα ποσοστά, που μνημονεύονται στην πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας και στον πίνακα κατανομής δαπανών, ήτοι

62,30/1000, 60/1000 και 59,60/1000 αντιστοίχως. Η εφεσίθλητη κατά το από 1.10.1994 έως 31.12.1997 χρονικό διάστημα ως διαχειρίστρια της ειρημένης πολυκατοικίας προέβη στις εξής δαπάνες λειτουργίας της εγκατάστασης κεντρικής θερμάνσεως αυτής και ειδικότερα για αγορά πετρελαίου θερμάνσεως: (παρατίθενται τα ποσά ...).

Τα ως άνω ποσά των δαπανών της λειτουργίας της κεντρικής θερμάνσεως, στα οποία υποβλήθηκε η εφεσίθλητη υπό τη προεκτεθείσα ιδιότητά της, δεν αμφισβητούνται ιδιαίτερα από τους εκκαλούντες. Οι εκκαλούντες αρνήθηκαν να καταβάλουν την αναλογούσα στον καθένα τους συμμετοχή στις προαναφερόμενες δαπάνες της κεντρικής θερμάνσεως, παρότι επανειλημμένα οχλήθηκαν από την εφεσίθλητη, όπως δε αποδεικνύεται από το επικυρωμένο αντίγραφο του από 9.10.97 πρακτικού της Γενικής Συνελεύσεως των συνιδιοκτηών, που νομίμως με επίκλησην προσκομίζει η εφεσίθλητη, αυτή εκλέχτηκε ομόφωνα διαχειρίστρια της πολυκατοικίας και έτσι νομιμοποιείται ενεργητικά στην άσκηση της υπό δίκη αγωγής (ΕφΑθ 1633/80, ΝοΒ, 28, 1543, 7002/90, Δ/νη 34, 1648), ο δε πρωτοδίκως προβληθείς ισχυρισμός των εκκαλούντων περί ελλείψεως ενεργητικής νομιμοποίησεως αυτής για το λόγο ότι η ανωτέρω απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως είναι άκυρη, επειδή δεν τηρήθηκαν οι προβλεπόμενες από τον κανονισμό διαδικαστικές προϋποθέσεις είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού δεν γίνεται επίκληση ακύρωσής της με δικαστική απόφαση κατόπιν ασκήσεως αγωγής εντός προθεσμίας έξι (6) μηνών από τη ληφθή της κατ' άρθρο 101 ΑΚ, αναλογικώς εφαρμοζόμενο (ΑΠ 415/92, Δ/νη, 33, 1473, Εφ.Αθ. 6636/1992, Δ/νη, 34, 1506).

Πρόεδρος: Δημ. Στάθης

Εισηγητής: Αθαν. Νικολέτας

Δικηγόροι: Εμμαν. Πετρωτός-Σπ. Λάππας, Χρήστος Ντόλας

ΑΔΙΚΟΠΡΑΞΙΑ. Αξίωση έχει μόνο ο αμέσως ζημιώθεις (όχι ο εμμέσως), όχι μόνο για την άμεση ζημία που υπέστη αλλά και την έμμεση, δηλαδή εκείνη που προκλήθηκε όχι από ευθείας από το ζημιογόνο γεγονός, αλλ’ από άλλη αιτία, που επακολούθησε μεν, αλλά βρίσκεται σε αιτιώδη συνάφεια με αυτό. Τέτοια δικαιούμενη έμμεση ζημία μπορεί να ζητήσει ο λόγω σωματικής βλάβης, καταστάς ανίκανος για εργασία που δεν μπόρεσε εκ του λόγου αυτού να προσφέρει σε προσωπική εταιρία, της οποίας είναι μέλος, την προσωπική του εργασία, στην οποία συνίσταται η εταιρική του εισφορά, με αποτέλεσμα να μειωθούν τα κέρδη της εταιρίας και εξ αιτίας της μείωσης τούτων, να μειωθούν και τα προσωπικά του έσοδα. Αντίθετα, η προσωπική εταιρία, δεν δικαιούται να αναζητήσει τα εκ της άνω αιτίας μειωθέντα έσοδά της, ως εμμέσως ζημιώθεισα.

ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟ από τελεσίδικη απόφαση επιδικάζουσα χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Δεν εμποδίζει τη μεταγενέστερη επιδίωξη πρόσθετης χρηματικής ικανοποίησης, εφ όσον οι συνέπειες της αδικοπραξίας και της ηθικής βλάβης εκδηλώθηκαν μεταγενέστερα, ήταν δυσμενείς και δεν μπορούσαν να προβλεφθούν.

{...} Κατά τις διατάξεις των άρθρων 914, 297 και 298 ΑΚ, εκείνος που ζημίωσε άλλον παράνομα και υπαίτια έχει υποχρέωση να τον αποζημιώσει. Η αποζημίωση αυτή περιλαμβάνει την μείωση της υπάρχουσας περιουσίας του δανειστή και το διαφυγόν κέρδος, δηλαδή εκείνο που

προσδοκά κανείς με πιθανότητα σύμφωνα με την συνηθισμένη πορεία των πραγμάτων ή τις ειδικές περιστάσεις και ιδίως τα προπαρασκευαστικά μέτρα που έχουν ληφθεί. Από τις ίδιες διατάξεις προκύπτει ότι αξίωση για αποζημίωση έχει μόνον εκείνος που αμέσως ζημιώθηκε από την αδικοπραξία, δηλαδή μόνον ο φορέας ή δικαιούχος του εννόμου αγαθού το οποίο προσβλήθηκε. Αντίθετα εκείνος που εμμέσως ζημιώθηκε από την αδικοπραξία, δηλαδή εκείνος στον οποίο προκλήθηκε ζημία από την προσθολή εννόμου αγαθού άλλου προσώπου, έχει αξίωση αποζημίωσεως μόνον όταν αυτό προβλέπεται ειδικά από τον νόμο (άρθρο 928 εδ. β' και 929 εδ. β' Α.Κ.).

Ενώ, όμως, δεν έχει, κατά κανόνα, αξίωση αποζημιώσεως ο εμμέσως με την παραπάνω έννοια ζημιώθεις, εκείνος που αμέσως ζημιώθηκε, εκείνος, δηλαδή, που είναι φορέας του εννόμου αγαθού που προσβλήθηκε, έχει αξίωση για την αποκατάσταση, όχι μόνο της άμεσης ζημίας του, δηλαδή εκείνης που προκλήθηκε σ' αυτόν απ' ευθείας από το ζημιογόνο γεγονός, αλλά και της έμμεσης ζημίας του, δηλαδή εκείνης που του προκλήθηκε όχι απ' ευθείας από αυτό, αλλά από άλλη αιτία, που επακολούθησε μεν, αλλά βρίσκεται σε αιτιώδη συνάφεια με αυτό. Τέτοια έμμεση ζημία υφίσταται και εκείνος στον οποίο προκλήθηκε, από αδικοπραξία, βλάβη του σώματος ή της υγείας του, εξαιτίας της οποίας έμεινε ανίκανος για εργασία για ορισμένο χρονικό διάστημα και έτσι δεν μπόρεσε να προσφέρει σε προσωπική εταιρία την προσωπική του εργασία, στην οποία συνίσταται η εισφορά του σ' αυτήν, με αποτέλεσμα να μειωθούν τα κέρδη της εταιρίας και εξαιτίας της μειώσεως των κερδών της να μειωθούν και τα έσοδά του. Για την έμμεση αυτή ζημία του, ο από την αδικοπραξία

παθών και επομένως αμέσως από αυτήν ζημιωθείς έχει αξίωση αποζημιώσεως. Αντίθετα, στην περίπτωση αυτήν, η εμμέσως ζημιωθείσα εταιρία, δεν έχει αξίωση αποζημιώσεως με βάση τη διάταξη του άρθρου 929 εδ. 8' Α.Κ., αφού η υποχρέωση του αμέσως ζημιωθέντα εταίρου της να της παρέχει τις υπηρεσίες του δεν στρίζεται στον νόμο, αλλά στην εταιρική σύμβαση και επομένως δεν έχει στάδιο εφαρμογής η διάταξη αυτή (βλ. ΑΠ 900/1991 ΕλλΔν 33, 1587).

Στην προκειμένη περίπτωση η αγωγή ως προς την δεύτερη ενάγουσα ομόρρυθμη εταιρία και δη ως προς το κονδύλιο των διαφυγόντων κερδών (27.000.000 δρχ.), το οποίο ισχυρίζεται ότι απώλεσε αυτήν από την μείωση των κερδών της, εξαιτίας του τραυματισμού του ομορρύθμου εταίρου της και πρώτου ενάγοντος και της μη παροχής προς αυτήν προσωπικής εργασίας, είναι μη νόμιμη και απορριπτέα, διότι το εν λόγω κονδύλιο αποτελεί έμμεση ζημία της που δεν αποκαθίσταται, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 929 εδ. 8' Α.Κ. και τα λεπτομερώς αναφερόμενα στην προεκτεθείσα νομική σκέψη της παρούσας. Εφόσον τα ίδια δεখθηκε και η εκκαλουμένη απόφαση και απέρριψε την αγωγή ως προς την δεύτερη ενάγουσα και ως προς το κονδύλιο των διαφυγόντων κερδών ως μη νόμιμη, σωστά τον νόμο εφάρμοσε, ο δε περί αντιθέτου πρώτος λόγος της εφέσεως των εναγόντων είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

{...} Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 932 Α.Κ και 324 Κ.Πολ.Δ. προκύπτει ότι το δεδικασμένο το οποίο παράγεται από τελεσίδικη δικαστική απόφαση, που επιδικάζει χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, δεν εμποδίζει την μεταγενέστερη, με νέα αγωγή, επιδίωξη περαιτέρω πρόσθετης χρηματικής

ικανοποίησεως. Προϋπόθεση όμως γι' αυτό είναι ότι οι συνέπειες της αδικοπράξιας και της ηθικής βλάβης εκδηλώθηκαν μεταγενέστερα, ήταν δυσμενείς και δεν μπορούσαν να προβλεφθούν από το δικαστήριο, το οποίο επιδίκασε στον παθόντα την προηγούμενη χρηματική ικανοποίηση (βλ. ΑΠ 426/2000 ΕλλΔν 41, 1575).

Στην προκειμένη περίπτωση με την προαναφερθείσα τελεσίδικη απόφαση του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου (578/1997), η οποία εκδόθηκε επί προηγούμενης αγωγής του νυν πρώτου ενάγοντος (υπ' αριθμ. καταθ. 4445/12.9.1996), επιδικάσθηκε σ' αυτόν ως χρηματική ικανοποίηση, λόγω ηθικής βλάβης από τον τραυματισμό του κατά το ένδικο ατύχημα, το ποσό των 400.000 δραχμών (αντί του αιτηθέντος των 2.000.000 δραχμών). Για την επιδίκαση του ποσού αυτού το Δικαστήριο εκείνο έλαβε υπόψη τις προσκομιζόμενες παραπάνω ιατρικές γνωματεύσεις, οι οποίες αναφέρονταν σε χρόνο προγενέστερη της αγωγής εκείνης. Μεταγενέστερα όμως διαπιστώθηκε, με την προαναφερθείσα υπ' αριθμ. 129/3.6.1997 γνωμάτευση της Β/θμιας Υγειονομικής Επιτροπής του ΤΕΒΕ, ότι ο τραυματισμός του πρώτου ενάγοντος είχε ως συνέπεια την πρόσκαιρη έστω αναπηρία του (κινητική) κατά ποσοστό 67%, η οποία εκδηλώθηκε με ανικανότητα προς εργασία ηλεκτρολόγου που ασκούσε πριν το ατύχημα. Η αναπηρία του δε αυτή, που δεν ήταν γνωστή σ' αυτόν πριν την άσκηση της προγενέστερης αγωγής, δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί από το Δικαστήριο κατά την έκδοση της ως άνω αποφάσεως. Δικαιούται συνεπώς ο πρώτος ενάγων, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, πρόσθετης χρηματικής ικανοποίησεως λόγω ηθικής βλάβης, που υπέστη περαιτέρω από την απρόβλεπτη ως άνω συνέπεια του

τραυματισμού του. Έτσι το Δικαστήριο τούτο λαμβάνοντας υπόψη ότι ο πρώτος ενάγων ήταν ηλικίας 45 ετών κατά το ατύχημα, έγγαμος και πατέρας τριών τέκνων, ότι από το 1987 ήταν ομόρρυθμο μέλος της δευτέρας ενάγουσας ομόρρυθμης εταιρείας, με αντικείμενο εμπορίας την κατασκευή και τοποθέτηση φωτεινών επιγραφών, στην οποία παρείχε την προσωπική τεχνική εργασία του ηλεκτρολόγου, ότι αποχώρησε από την εταιρία μετά τον τραυματισμό του και την ανικανότητα προς παροχή εργασίας προς αυτήν, διδοκίμασε πόνους και ταλαιπωρία από τον τραυματισμό του και τις χειρουργικές επεμβάσεις που υποβλήθηκε και θα υποβληθεί στο μέλλον, ότι η αναπηρία του θα

έχει δυσμενείς επιπτώσεις στην κοινωνική και οικογενειακή ζωή του, κρίνει και με βάση την αποκλειστική υπαιτιότητα του εναγομένου οδηγού για τον τραυματισμό του, σε συνδυασμό και με την κοινωνικο-οικονομική κατάσταση των διαδίκων, πλην της εναγομένης ασφαλιστικής εταιρείας, της οποίας η ευθύνη είναι εγγυητική, ότι πρέπει να επιδικασθεί στον πρώτο ενάγοντα ως πρόσθετη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης το ποσό των 4.000.000 δραχμών, το οποίο είναι εύλογο σύμφωνα με τα προαναφερθέντα στοιχεία, που λαμβάνονται υπόψη για τον προσδιορισμό του ύψους αυτής.

ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

722/2000

Πρόεδρος: Χρυσούλα Χαλιαμούρδα

Εισηγήτρια: Μαρίνα Δραγοπούλου - Συριγγέλα

Δικηγόροι: Αθαν. Ψάλτης -Δημ. Παγώνης, Κων. Ευθυμίου

ΣΗΜΑ (εθνικό και κοινοτικό). Αγωγή αναγνώρισης του δικαιώματος χρήσης σπίματος, περί του οποίου εκκρεμούν τριπλανακοπές στα αρμόδια εθνικά και κοινοτικά διοικητικά δργανα.

Αναβολή της συζήτησης μέχρι την έκδοση αμετακλήσιων διοικητικών αποφάσεων.

Κατά το άρθρο 249 Κ.Πολ.Δ.: "αν η διάγνωση της διαφοράς εξαρτάται ολικά ή εν μέρει από την ύπαρξη ή ανυπαρξία μιας έννομης σχέσης ή την ακυρότητα ή την διάρρηξη μιας δικαιοπραξίας που συνιστά αντικείμενο άλλης δίκης εκκρεμούς σε πολιτικό ή διοικητικό δικαστήριο ή από ζήτημα που πρόκειται να κρίθει ή κρί-

νεται από διοικητική αρχή, το δικαστήριο μπορεί αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτηση κάποιου διαδίκου να διατάξει την αναβολή της συζητήσεως ωσότου περατωθεί τελεσίδικα ή αμετάκλητα η άλλη δίκη ή ωσότου εκδοθεί από την διοικητική αρχή απόφαση που δεν μπορεί να προσβληθεί". Από το ανώτερο άρθρο, εφαρμοζόμενο και στον δεύτερο βαθμό και στις ειδικές διαδικασίες, συνάγεται ότι στην κυριαρχική εξουσία του δικάζοντος δικαστηρίου της ουσίας ανήκει η κρίση για την ανάγκη αναβολής της εκδίκασης από αυτό υποθέσεως μέχρι τελεσιδίκου ή αμετακλήτου περατώσεως άλλης σχετικής δίκης. RATIO της διατάξεως είναι η αποφυγή εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων, συνακολούθως δε η διασφάλιση του κύρους της δικαιοσύνης και η εναρμόνιση της δικαιοτικής κρίσεως σχετικώς με το ίδιο ζήτημα που κρίνεται ενώπιον του ίδιου ή άλλου δικαστηρίου, ανεξαρτήτως βαθμού, είτε εκκρεμεί ενώπιον διοικητι-

κής αρχής και η ορθή και κατά ταυτόσημο τρόπο επίλυση της ιδίας διαφοράς ή αξιώσεως που γενεσιούργο αιτία έχουν την (ήδη παραλλήλως κρινομένη ενώπιον άλλου δικαστηρίου ή διοικητικής αρχής) διαφορά αυτήν. Αν το ζήτημα εκκρεμεί σε διοικητική αρχή, το απώτατο όριο αναβολής είναι η άπρακτη πάροδος ασκήσεως προσφυγής κατά της πράξεως της διοικήσεως ή η έκδοση αποφάσεως από το Συμβούλιο της Επικρατείας για την προσφυγή (πρακτ. Αναθ. Επιτρ. 526), ασφαλέστερη όμως είναι η άποψη επεκτάσεως του ορίου αναβολής μέχρις εκδόσεως διοικητικής πράξεως κατά της οποίας δεν χωρεί πλέον καμία προσφυγή, προς την οποία συντάσσεται και το παρόν Δικαστήριον (ΑΠ 1638/81-Ε.Α. 6470/91, ΕλλΔ/vn 93, 910-Ε.Α 1436/79, ΝοΒ 28/522-Κ.Μπέν., Πολ.Δ υπό το άρθρο 249-Δεληκωστόπουλου/Σινανιώτη, Ερμηνεία Κ.Πολ.Δ., υπ' άρθρο 258, ήδη 249-Β Βαθρακοκοῦλη, Κ.Πολ.Δ., τ.Β' (1994), υπ' άρθρο 249, παρ. 3 επ.).

Στην προκειμένη περίπτωση από τα διαλαμβανόμενα στις συνεκδικαζόμενες αγωγές προκύπτει ότι αντικείμενο έχουν η μεν με στοιχείο Α' την αναγνώριση αποκλειστικού δικαιώματος κρίσεως επί των, κυκλοφορούντων στην ημεδαπή άλλα και στην ευρύτερη αγορά της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, τυροκομικών προϊόντων παραγγής της, από την Α' ενάγουσα Ο.Ε., των υπ' αριθμ. 133541/27.1.1997, 133542/27.1.1997 και 464115, νομίμως κατατεθέντων στις εθνικές άλλα και τις Κοινοτικές, αρμόδιες Αρχές, εθνικών (τα δύο πρώτα) και Κοινοτικού (το τρίτο) σημάτων, η δε με στοιχείο Β' την αναγνώριση της Β' ενάγουσας-εμπόρου, εισαγωγέως από την Ελλάδα και χονδρικώς διαθέτουσας στις αγορές του εξωτερικού (Ευρωπαϊκής Ενώσεως) αρχικώς τα τυροκομικά προϊόντα της με στοιχείο Α' ενάγου-

σας ημεδαπής εταιρίας, εν συνεχείᾳ δε διακινούσας στην ευρύτερη αγορά της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, παρεμφερή με τα από την Α' ενάγουσα παραγόμενα, τυροκομικά προϊόντα άλλων παραγωγών, ως φορέως δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί πρωτοτύπου σχεδίου (σήματος), προσομοιάζοντος, κατά την βασική σχεδίασή του (απεικόνιση) και τα βασικά λεπτικά χαρακτηριστικά του με το σήμα της Α' ενάγουσας, το οποίο σήμα έχει και αυτή καταθέσει τόσο στις εθνικές όσο και στις Κοινοτικές αρμόδιες Αρχές.

Από το περιεχόμενο του δικογράφου της αγωγής της Β' ενάγουσας προκύπτει ότι το από την αντίδικο της - Α' ενάγουσα χρησιμοποιούμενο σήμα για τα δύο προϊόντα της (μανούρι και φέτα), για την προστασία και κατοχύρωση του οποίου, η τελευταία κατέθεσε τις υπ' αριθμ. 13354/27.1.1997 και 133542/27.1.1997 πράξεις καταθέσεως ενώπιον της ημεδαπής Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, γενόμενες δεκτές με την 4456/1997 απόφαση της Επιτροπής αυτής και έλαβε, μετά από αντίστοιχες ενέργειες της στα αρμόδια όργανα της Κοινότητος, το υπ' αριθμ. 464115 Κοινοτικό Σήμα, δεν ανήκει κατ' αποκλειστικό δικαίωμα σ' εκείνη, διότι η Β' ενάγουσα έχει ήδη ασκήσει τις υπ' αριθμ. 3278, 3279/15.12.1998 τριπανακοπές της κατά της 4456/1997 αποφάσεως της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων άλλα και την αντίστοιχη, κατά του χορηγηθέντος στην Α' ενάγουσα 464115 Κοινοτικού σήματος, τριπανακοπή της, οι οποίες όλες εκκρεμούν ενώπιον των αρμοδίων ημεδαπών (οι δύο πρώτες) και Κοινοτικών (το τρίτη) Διοικητικών Αρχών, με αποτέλεσμα να μην έχουν αμετακλήτως καταχωρηθεί στο όνομα της Α' ενάγουσας, τόσο στην εθνική όσο και στην κοινοτική διαδικασία, συνακολούθως δε να στερείται αυτή του αποκλειστικού δικαιώματος κρίσεως του εν

λόγω σήματος, να στερείται δηλ. του δικαιώματος, την αναγνώριση του οποίου κατάγει στο παρόν Δικαστήριο.

Από την αυτήν εξ άλλου αγωγή της Β' ενάγουσας προκύπτει ότι, λόγω των δικαστικών διενέξεων της με την Α' ενάγουσα, περί την χρήση σήματος, το οποίο έχει νομίμως καταθέσει και αυτή (Β' ενάγουσα) ενώπιον της προαναφερθείσας Επιτροπής σημάτων, λαβούσα τον (επόμενο εκείνου του σήματος της Α' ενάγουσας) αριθμό 141391, δεν είναι και στην ιδία δυνατή η χρήση του εν λόγω σήματος, η αποδοχή του οποίου δεν είναι ακόμη δυνατή (τ.έ. δεν έχει γίνει δεκτή η 141391 πράξη καταθέσεως της από την Διοικητική Επιτροπή Σημάτων της Ελλάδος) “λόγω της κακοπίστου (σ.σ. προγενεστέρας) καταθέσεως του ταυτοσήμου σήματος της αντιδίκου”. Από το γεγονός ότι η αιτουμένη αναγνώριση των δικαιωμάτων των δύο εναγουσών συνάπτεται αρρότιως με την ενέργεια των αρμοδίων Εθνικών και Κοινοτικών διοικητικών οργάνων (=μη υποκείμενη σε προσβολή καταχώρωση σήματος στο όνομα της μιας ή της άλλης εξ αυτών), η οποία ενέργεια μάλιστα υπόκειται σε περαιτέρω προσφυγή ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, ως πάσα απομική Διοικητική πράξη, αβιάστως συνάγεται ότι δεν είναι δυνατή η πρόοδος της παρούσας δίκης προ της διευκρινίσεως της πορείας της διοικητικής διαστάσεως της υποθέσεως, του θέματος δηλ. της νομοτύπου και πέραν πάστης αμφισβητήσεως, αμετακλήτου καταχωρίσεως - συνεχομένως δε ακωλύτου και αποκλειστικής χρήσεως - σήματος υπέρ της μιας ή της άλλης των διαδίκων, το οποίο είναι πρόκριμα της εκδοθησομένης, επί των εκκρεμών, ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, ενδίκων αγωγών τους, αποφάσεως αλλά και του συννόμου του αιτήματος των εναγόντων.

Ενόψει αυτών και προ του κινδύνου εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων από την παράλληλη πρόσδοτη και εξέταση των δύο υποθέσεων, το Δικαστήριο τούτο κρίνει, μετά από αυτεπάγγελτη έρευνα, ότι για τον σκοπό ασφαλούς δικαστικής κρίσεως σχετικώς με τον επίμαχο θέμα και για την ορθή εκτίμηση της ένδικης διαφοράς επιβάλλεται, συμφώνως και με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη, ν' αναβληθεί η συζήτηση των κρινομένων αγωγών, όπως ακολουθεί στο διατακτικό.

3/2001

Πρόεδρος: Άννα Τσέτσου

Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση

Δικηγόροι: Δημ. Χατζής, Ηλίας Νιάσιος

ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΟΜΟΔΙΚΙΑ. Υφίσταται επί αγωγής του δανειστού κατά πρωτοφειλέτη και εγγυητή, μεταξύ των εναγομένων. Αν ασκηθεί έφεση από ένα αναγκαίο ομόδικο θεωρούνται από το νόμο, ως ασκήσαντες αυτό και οι λοιποί ομόδικοι, παρ ότι αδράνησαν, έστω κι αν έχει παρέλθει, ως προς αυτούς, η προθεσμία του ενδίκου μέσου, αλλά κατά τη συζήτηση πρέπει να καλούνται, και οι μη εκκαλέσαντες αναγκαίοι ομόδικοι, με ποινή απαραδέκτου της συζήτησης.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 847, 850, 851 επ. ΑΚ και 328 Κ.ΠολΔ συνάγεται ότι, από δίκη που έχει διεξαχθεί μεταξύ του δανειστή και είτε κατά του πρωτοφειλέτη είτε κατά του εγγυητή, προκύπτει δεδικασμένο υπέρ του ετέρου μόνον επωφελές και μόνον αν η αγωγή του δανειστή απορρίφθηκε λόγω ανυπαρξίας του χρέους. Από αυτήν την περιορισμένη και συγκυριακή καθ' υποκείμενο επέκταση του ευμενούς μόνο δεδικασμένου συνάγεται ότι, όταν κατ' αυτών ασκείται κοινή αγωγή, υπάρχει μεταξύ τους σχέ-

ση αναγκαστικής ομοδικίας ως προς το μέρος της δίκης, κατά το οποίο το zήτημα που πρόκειται να κριθεί αναφέρεται στην ύπαρξη του χρέους (βλ. ΑΠ 1223/1995 Δvn 1997, 1792, ΑΠ 1264/1995 Δvn 1997, 798, ΑΠ 1276/1985 EEN 1986, 549, EA 9401/1997 Δvn 1998, 1360, EA 242/1995 Δvn 1997, 894, EA 1704/1994). Δεν ασκεί δε ιδιαίτερη επιρροή το γεγονός ότι η επέκταση του δεδικασμένου είναι περιορισμένη (Δ. Κονδύλη: Το Δεδικασμένο, σελ. 350, Μητσόπουλο: Η ομοδικία κατά το παρ' ημίν δίκαιο, Δ 10, 157 (182), EA 9140/80 NoB 29, 363).

Περαιτέρω, κατά την παρ. 4 του άρθρου 76, η άσκηση ενδίκων μέσων από κάποιον από τους ομοδίκους της παρ. 1 έχει αποτελέσματα και για τους άλλους. Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, αν κάποιος αναγκαίος ομόδικος ασκήσει ένδικο μέσο, θεωρούνται από το νόμο ως ασκήσαντες αυτό και οι ομόδικοι του, παρόλο ότι αδράνησαν, έστω κι αν έχει παρέλθει ως προς αυτούς η προθεσμία του ενδίκου μέσου (Ολ. ΑΠ 63/1981 NoB 29, 1257 ΑΠ 82/81 Δ12, 420, ΑΠ 214/1998 Δvn 39, 1320, ΕΘ 1189/1990 Αρμ. 1990, 451, EA 235/84 NoB 33, 1027).

Στην περίπτωση αυτή (της πλασματικής ασκήσεως του ενδίκου μέσου), πρέπει οι μη ασκήσαντες ομόδικοι να καλούνται σε όλες τις συζητήσεις του ενδίκου μέσου (άρθρ. 76 παρ. 3 και 110 παρ. 2 Κ-ΠολΔ), αλλιώς η συζήτηση κηρύσσεται απαράδεκτη ως προς όλους τους διαδίκους, και μάλιστα και κατ' αυτεπάγγελτη του δικαστηρίου έρευνα, καθόσον το zήτημα αυτό ανάγεται στην προδικασία (βλ. ΑΠ 214/1998 Δvn 39, 1320, ΑΠ 1406/1996 Δvn 38, 1128, ΑΠ 596/1991 Δvn 32, 1255, ΑΠ 1309/1988 NoB 37, 434, EA 610/1993 Δvn 37, 1665, ΕφΚρ. 451/1991 Δvn 33, 1285, Κεραμέα, Αστ. Δικ. 1986, σελ. 266, Πατεράκη, Προβλή-

ματα ομοδικίας στην κατ' έφεση δίκη, NoB 37, 550).

Στην προκειμένη περίπτωση, εκδικάσθηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, ήτοι το Ειρηνοδικείο Λάρισας, η από 10.9.1997 αγωγή των ήδη εφεσίθηκτων κατά της ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία “Δ.Κ.Α.Τ- ΑΕ” που δεν άσκησε έφεση, και κατά του ήδη εκκαλούντος, Μ.Δ. Με την αγωγή αυτή οι άνω εφεσίθηκτοι ισχυρίσθηκαν ότι είχαν κατά της πρώτης των εναγομένων, ανωνύμου εταιρίας, αξίωση αποζημιώσεως, ύψους του λάχιστον 8.000.000 δρχ., λόγω κακής χρήσεως του μισθίου που είχαν εκμισθώσει σ' αυτή με το από 24.4.1986 ιδιωτικό μισθωτήριο συμφωνητικό. Μέρος του εν λόγω χρέους της από την ανωτέρω αιτία, και δη μέχρι του ποσού των 3.500.000 δρχ., αναγνώρισε ότι οφείλει στους εφεσίθηκτους η πρώτη των εναγομένων, ο δε εκκαλών ανέλαβε ως εγγυητής την εξόφληση του ίδιου χρέους προς τους εφεσίθηκτους, υπογράφοντας ως εκ τρίτου συμβαλλόμενος, στο από 10.7.1997 ιδιωτικό συμφωνητικό που συνετάγη μεταξύ των δύο πρώτων για το σκοπό αυτό. Γι' αυτό οι εφεσίθηκτοι zήτησαν, με την ανωτέρω αγωγή, να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι σ' αυτή να τους πληρώσουν, σε ολόκληρο έκαστος, το παραπάνω ποσόν των 3.500.000 δρχ. με τους τόκους και τα δικαστικά έξοδα που προσδιορίζουν στο δικόγραφο αυτής. Επί της αγωγής αυτής εκδόθηκε η εκκαλούμενη με αριθμ. 247/1999 απόφαση του ειρηνοδικείου Λάρισας το οποίο την έκανε δεκτή στο σύνολό της κατ' ουσίαν, απορρίπτοντας μεταξύ άλλων και την ένσταση, με την οποία ο δεύτερος των εναγομένων και ήδη εκκαλών προέβαλε την ακυρότητα της εγγυήσεως, συνεπεία του γεγονότος ότι αυτή δόθηκε για άκυρη κυρία οφειλή, λόγω του ότι η αναγνώριση του α-

νωτέρω χρέους, για το οποίο εγγυήθηκε, δεν έλαβε χώρα από το νόμιμο εκπρόσωπο της φερομένης ως πρωτοφειλέτριας, ανώνυμης εταιρίας. Την ανωτέρω ένστασην ο άνω εναγόμενος επαναφέρει ως λόγο εφέσεως με την υπό κρίσιν έφεση, την οποία άσκησε μόνον αυτός και όχι, όπως προαναφέρθηκε και η πρώτη των εναγομένων, ανώνυμη εταιρία, με την οποία έναντι των εφεσιβλήτων του, συνδέει δεσμός αναγκαστικής ομοδικίας, εφόσον τίθεται προς δικαστική κρίσιν ζήτημα υπάρξεως του χρέους τους προς τους τελευταίους.

Εξάλλου, κατά την αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας συζήτησης της υπόθεσης, δεν παρέστη η ανώνυμη εταιρία, ούτε και προέκυψε ότι ο αναγκαίος ομόδικός της, εκκαλών, την κλήτευση προς τούτο, εφόσον δεν επικαλείται ούτε και προσκομίζει σχετικό αποδεικτικό επιδόσεως προς αυτήν κλήσης για να παραστεί. Συνεπώς, εφόσον, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη, η άσκηση της υπό κρίσιν εφέσεως εκ μέρους του ανωτέρω εκκαλούντος έχει αποτελέσματα και για την αναγκαία ομόδικο και συνεναγομένη του στην ως άνω αγωγή, ανώνυμη εταιρία, η οποία δεν παρέστη αυτοκλήτως ούτε και κλήθηκε προς τούτο από τον εκκαλούντα, καίτοι έπρεπε να κληθεί και ακούσθει κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, πρέπει η συζήτηση της εφέσεως να κηρυχθεί απαράδεκτη ως προς όλους τους διαδίκους, προκειμένου κατά τη νέα συζήτηση να κληθεί και η απολειπομένη ανώνυμη εταιρία.

4/2001

Πρόεδρος: Άννα Τσέτσου

Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση

Δικηγόροι: Αλέξ. Χριστοδούλου, Άγις Παπαστεργίου

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΟΥ. Συνιστά η σύμβαση ανέγερσης οικοδομής με αντιπαροχή. Η ευθύνη του εργολάθου για ελαπτώματα και ελλείψεις του έργου και τα δικαιώματα του δικαιούχου οικοπεδούχου κρίνονται σύμφωνα με τις ειδικές δ/ξεις της σύμβασης έργου.

ΑΝΑΣΤΡΟΦΗ σύμβασης δεν νοείται επί ανέγερσης οικοδομής με αντιπαροχή.

ΑΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΟΣ πλουτισμός. Επικουρική φύση της σχετικής αξίωσης.

ΕΦΕΣΗ. Το εφετείο μπορεί χωρίς ειδικό παράπονο να εξετάσει το νόμω βάσιμο της αγωγής και να την απορρίψει, αρκεί ο εκκαλών-εναγόμενος να ζητεί την απόρριψη της.

Επί συμβάσεως που έχει ως αντικείμενο την κατασκευή πολυώροφης οικοδομής με αντιπαροχή, ο κύριος του οικοπέδου αναθέτει στον εργολάθο την ανέγερση στο οικόπεδό του της οικοδομής αυτής που θα διέπεται από τους κανόνες της οριζόντιας ιδιοκτησίας. Η παροχή δε του οικοπεδούχου συνίσταται στην αναλαμβανομένη με τη σύμβαση υποχρέωση προς μεταβίβασην στον εργολάθο ή σε τρίτα πρόσωπα που ο τελευταίος θα του υποδείξει, ορισμένων ποσοστών εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου μετά των οριζόντιων ιδιοκτησιών που αντιστοιχούν σε αυτά τα ποσοστά, ενώ η αντιπαροχή του εργολάθου συνίσταται στην εκτέλεση του έργου, επί του οποίου ο οικοπεδούχος διατηρεί την κυριότητα των υπολοίπων ποσοστών εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου μετά των οριζόντιων ιδιοκτησιών που αντιστοιχούν σ' αυτά τα ποσοστά (βλ. ΑΠ 379/76 ΝοΒ 24, 887, ΑΠ 983/73 ΝοΒ 22, 510, Πρ Καρ 45/79 ΝοΒ 27, 1671). Συνεπώς, εφόσον ο εργολάθος αναλαμβάνει την κατασκευή της οικοδομής με δικά του υλικά σε ξένο ακίνητο, πρόκειται για καθαρή μίσθωση έργου, και ως εκ τούτου η

ευθύνη του εργολάβου για ελαττώματα και ελλείψεις του έργου κρίνεται σύμφωνα με τις διατάξεις της συμβάσεως έργου, ο δε δικαιούχος έχει κατά του εργολάβου τα δικαιώματα που προβλέπουν οι διατάξεις των άρθρων 688-690 του ΑΚ (βλ. ΑΠ 532/1991 ΕΔΠολ 1992, 181, ΕΑ 437/1993 ΑρχΝ 45, 128, Γεωργιάδη - Σταθόπουλο, ΑΚ 681-702 IV 10, σελ. 591-593).

Έτσι, κατά τα άρθρα 688 και 689 ΑΚ, αν το έργο έχει ελαττώματα (επουσιώδη ή ουσιώδη) ή δεν έχει τις συμφωνηθείσες ιδιότητες, ο εργοδότης μπορεί να ζητήσει είτε τη μέσα σε εύλογη προθεσμία διόρθωσην του έργου, είτε ανάλογη μείωση της αμοιβής του εργολάβου (βλ. ΑΠ 972/1994 ΕΕΝ 1995, 578, ΕΑ 1700/1994 ΑρχΝ 46, 11, ΕΑ 1699/1994 Δvn 36, 883, ΕΑ 3588/1987 Δvn 29, 1621), πλην της αναστροφής της συμβάσεως, η οποία δεν νοείται επί ανεγέρσεως οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής (βλ. Γεωργιάδη - Σταθόπουλο οπ. σελ. 592). Επίσης, κατά το άρθρο 690 του ΑΚ, αν οι ελλείψεις του έργου (πραγματικά ελαττώματα ή ελλείψεις συμφωνημένων ιδιοτήτων) οφείλονται σε υπαιτίο της του εργολάβου, ο εργοδότης έχει το δικαίωμα, αντί των ανωτέρω δικαιωμάτων να ασκήσει το δικαίωμα αποζημιώσεως που περιλαμβάνει την αποκατάσταση κάθε ζημίας του, οφειλομένης στο ότι υπαίτια ο εργολάβος δεν ανταποκρίθηκε στις από το νόμο (ΑΚ 687-689) και τη σύμβαση απορρέουσες υποχρεώσεις του να κατασκευάσει και να παραδώσει το έργο, χωρίς ελαττώματα και με τις συμφωνημένες ιδιότητες (βλ. ΑΠ 610/1990 Δvn 1991, 980, ΑΠ 979/1991 Δvn 1992, 842, ΕΑ 1699/1994 Δvn 36, 883 ΕΑ 3588/1997 Δvn 29, 1621).

Εξάλλου, από τη διάταξη του άρθρου 904 του ΑΚ που ορίζει ότι “όποιος έγινε

πλουσιότερος, χωρίς νόμιμη αιτία, από την περιουσία ή με ζημία άλλου έχει υποχρέωση να αποδώσει την ωφέλεια. Η υποχρέωση αυτή γεννιέται ιδίως σε περίπτωση παροχής ακρεώστης ή παροχής για αιτία που δεν επακολούθησε ή έληξε, ή αιτία παράνομη ή ανήθικη”, προκύπτει ότι προϋπόθεση αναγκαία για την έγερση αγωγής προς αναζήτηση της από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό ωφέλειας του εναγμένου είναι ότι ο πλουτισμός αυτός αποκτήθηκε από αιτία μη νόμιμη, υπό μία από τις ενδεικτικώς αναφερόμενες στην ανωτέρω διάταξη μορφές ελλείψεως της νομιμότητάς της. Συνεπώς, η αγωγή από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό είναι επιβονθητικής φύσεως και ασκείται μόνο όταν ελλείπουν οι προϋποθέσεις της από τη σύμβαση ή από την αδικοπραξία αγωγής (βλ. ΑΠ 1322/96 Δvn 38, 1045, ΑΠ 531/94 Δvn 37, 81, ΑΠ 1369/93 Δvn 36, 306, ΑΠ 439/1989 ΕΕΝ 1990, 129, ΑΠ 1567/83 ΝοΒ 32, 1354, ΕΘ 2111/96 Αρμ 1996, 1323, ΕΘ 296/94 Αρμ 48, 786, ΕΑ 8350/1993 ΝοΒ 42, 86, ΕΑ 9611/89 Δvn 35, 488).

Τέλος, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 592, 524 παρ. 1, 525, 526 και 536 του ΚΠολΔ, προκύπτει ότι με την άσκηση της εφέσεως η υπόθεση μεταβιβάζεται στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο μέσα στα δύο που καθορίζονται από την έφεση και τους προσθέτους λόγους και ότι τούτο εξετάζει, τηρώντας την ίδια διαδικασία που τίṛησε και το πρωτοβάθμιο, αν κατ' ορθή εφαρμογή του νόμου το κατώτερο Δικαστήριο έκρινε ορθά ή όχι. Από αυτά συνάγεται ότι το Εφετείο έχει σχετικά με την αγωγή την αυτή με το πρωτοβάθμιο δικαστήριο εξουσία, δηλαδή μπορεί χωρίς ειδικό παράπονο να εξετάσει το νόμω βάσιμο της αγωγής που έγινε δεκτή κατ' ουσίαν από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, με βάση τα εκτιθέμενα σ' αυ-

τί περιστατικά και να την απορρίψει αν δε θεμελιώνεται στο νόμο, αρκεί να ζητεί την απόρριψή της ο εκκαλών εναγόμενος (βλ. ΑΠ 93/1988 Δvn 29, 1591, ΑΠ 8/1987 Δvn 29, 112, ΑΠ 1544/80 NoB 1981, 878, EA 2272/1990 NoB 1990, 1175, ΕΘ 777/1990 Αρμ 1990, 951, ΕΘ 2392/1989 Αρμ 1989, 1098, EA 9531/1987 Δvn 30, 824).

Στην προκειμένη περίπτωση, ασκήθηκε ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου η από 14.9.1998 αγωγή. Με την αγωγή αυτή ο ενάγων και ήδη εφεσίβλητος ισχυρίσθηκε ότι, με βάση το με αριθμ. 23821/12.2.1993 προσύμφωνο μεταβιβάσεως ποσοστών εξ αδιαιρέτου οικοπέδου και εργολαβικό συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Λάρισας, Α.Τ., ο εναγόμενος και ήδη εκκαλών ανέλαβε την υποχρέωση να ανεγείρει σε οικόπεδο του εφεσίβλητου πολυύροφη οικοδομή με το σύστημα της αντιπαροχής, η οποία θα διείπετο από τις διατάξεις περί οριζοντίου ίδιοκτησίας. Από την εν λόγω οικοδομή, σύμφωνα με όσα είχαν συμφωνήσει, θα περιήρχετο στον εφεσίβλητο, εκτός των άλλων αυτοτελών διηρημένων και ανεξαρτήτων οριζοντίων ίδιοκτησιών και το με στοιχεία Γ1 διαμέρισμα του τρίτου υπέρ το ισόγειο ορόφου, το οποίο έπρεπε να έχει καθαρή επιφάνεια 44,10 τ.μ. Ωστόσο, όταν ο εφεσίβλητος παρέλαβε το ως άνω διαμέρισμα στην κατοχή του, μετά την ολοκλήρωση της οικοδομής από τον εκκαλούντα, διεπίστωσε ότι τούτο είχε μικρότερο εμβαδόν κατά 2,8 τ.μ., με συνέπεια να ζημιώθει κατά το ποσόν των 616.000 δρχ., όσο δηλαδή ήταν η αγοραία αξία των τετραγωνικών αυτών. Γι' αυτό ζήτησε να υποχρεωθεί ο εκκαλών να του καταβάλει το ως άνω ποσόν των 616.000 δρχ. κατά τις διατάξεις του αδικαιολογήτου πλουτισμού.

Επί της αγωγής αυτής εξεδόθη η εκ-

καλουμένη απόφαση, η οποία δέχθηκε την αγωγή κατά ένα μέρος ως βάσιμη κατ' ουσίαν και επιδίκασε στον εφεσίβλητο το ποσόν των 560.000 δρχ, κατά τις διατάξεις του αδικαιολογήτου πλουτισμού. Όμως, υπό τα εκτιθέμενα στην αγωγή, εφόσον ο εκκαλών ανέλαβε να ανεγείρει σε οικόπεδο του εφεσίβλητου πολυύροφη οικοδομή με το σύστημα της αντιπαροχής, συνήφθη μεταξύ τους, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη, αμιγής σύμβαση έργου, επί των διατάξεων για την οποία θεμελιώνεται η ευθύνη του εργολάθου για τις ελλείψεις του έργου. Συνεπώς, εφόσον το παραδοθέν στον εφεσίβλητο - οικοπεδούχο σε εκτέλεση του ως άνω έργου διαμέρισμα είχε μικρότερο εμβαδόν του συμφωνηθέντος με τον εκκαλούντα - εργολάθο και εντεύθεν εστερείτο της συναφούς συνομολογηθείσας μεταξύ τους ιδιότητας, ο εφεσίβλητος εδικαιούτο να ασκήσει τα διατευτικά παρεχόμενα σ' αυτόν δικαιώματα από τις διατάξεις των άρθρων 688-690 του ΑΚ και να ζητήσει είτε διόρθωση, είτε μείωση της αμοιβής του εργολάθου, είτε αποζημίωση, εκτός από αναστροφή της συμβάσεως που, όπως προεκτέθηκε, δεν προσήκει στην εν λόγω σύμβαση έργου, κατάγοντας προς κρίση αγωγή από τη σύμβαση αυτή και όχι αγωγή εκ του αδικαιολογήτου πλουτισμού, η οποία είναι επιβολθητικής φύσεως.

Κατόπιν τούτων, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που δέχθηκε εν μέρει την αγωγή κατ' ουσίαν και δεν την απέρριψε ως μη νόμιμη έσφαλε και πρέπει να εξαφανισθεί. Και τούτο, εφόσον ο εκκαλών - εναγόμενος ζήτησε την εξαφάνιση της εκκαλουμένης για κακή εκτίμηση των αποδείξεων, με σκοπό την απόρριψη της αγωγής, πράγμα που σημαίνει ότι το δικάζον κατ' έφεση δικαστήριο μπορεί εξ επαγγέλματος να ερευνήσει και χωρίς ειδι-

κό παράπονο τη νομική βασιμότητα της αγωγής, σύμφωνα με τις προδιαληφθείσες σκέψεις. Μετά ταύτα, πρέπει να διακρατηθεί η υπόθεση από το Δικαστήριο τουτό και να απορριφθεί η αγωγή ως νομικά αβάσιμη.

11/2001

Πρόεδρος: Άννα Τσέτσου

Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση

Δικηγόροι: Χρ. Κουμπούρας, Αχιλ. Αργυρίου

ΠΩΛΗΣΗ εμπορευμάτων με συμφωνία καταβολής του τιμήματος με τραπεζική ενέγγυα αμετάκλητη πίστωση. Το άνοιγμα της πίστωσης από τον αγοραστή συνδέεται όχι με τη σύναψη, αλλά με την εκπλήρωση της σύμβασης και αν τυχόν ο αγοραστής δεν προβαίνει στο άνοιγμα αυτής, δεν αίρεται η υποχρέωση του πωλητή να του μεταβιβάσει και παραδώσει κατά κυρίστητα το πωληθέν πράγμα..

Έννοια της τραπεζικής ενέγγυας πίστωσης και εφαρμογή των δ/ξεων της έκταξης.

ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ συμβαλλομένου. Δικαίωμα αντισυμβαλλόμενου για αποζημίωση, μόνο εφ όσον συντρέχουν οι δροι του 383 και 385 ΑΚ, δηλ. εφ όσον προπούμενα δηλωθεί ότι αποκρούεται η παροχή.

ΝΟΜΙΣΜΑ. Ακυρότητα συμβατικής ρήτρας για συνομολόγηση υποχρεώσεων σε ξένο νόμισμα ή συναλλαγμα στην ημεδαπή, εξαιρέσει των δανείων που αφορούν τη χρηματοδότηση του εισαγωγικού εμπορίου. Η άνω απαγόρευση ισχύει μόνο για τις εσωτερικές συναλλαγές και δεν εκτείνεται στις εξωτερικές ή διεθνείς, δηλ. σ' εκείνες στις οποίες η οικονομική έδρα κάθε συναλλασσομένου βρίσκεται σε άλλο κράτος και η εκτέλεση των υποχρεώσεων θα γίνει στην έδρα του αντισυμβαλλόμενου, οπότε ο δανειστής αναζητά το ί-

σότιμο σε δραχμές του αλλοδαπού νομίσματος κατά την επίσημη τιμή του κατά την ημέρα της πληρωμής..

Οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε τούτο. Η αγωγή αποζημίωσης από αδίκημα διαπραχθέν στην Ελλάδα πρέπει να έχει αίτημα τη καταβολή της αποζημίωσης σε δραχμές.

ΣΥΡΡΟΗ δικαιοπρακτικής και αδικοπρακτικής ευθύνης. Προϋποθέσεις θεμελίωσης αδικοπρακτικής ευθύνης σε σύμβαση πώλησης

ΠΡΟΣΩΠΙΚΗ κράτηση. Δεν καταργήθηκε αλλά απλά δεν επιτρέπεται να διαταχθεί, εφ όσον ο οφειλέτης επικαλεσθεί και αποδεξεί αδυναμία του για εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων.

Επειδή, κατά το άρθρο 513 του ΑΚ, δια της συμβάσεως της πωλήσεως ο μεν πωλητής υποχρεούται να μεταβιβάσει την κυριότητα επί του πωληθέντος πράγματος ή το πωληθέν δικαίωμα και να παραδώσει το πράγμα, ο δε αγοραστής να πληρώσει το συμφωνηθέν τίμημα. Από το ανωτέρω άρθρο συνάγεται ότι η πώληση ως υποσχετική σύμβαση καταρτίζεται μόδις οι βουλίσεις των μερών συμπέσουν σε όλα τα σημεία της, που αμφότερα ή το ένα από τα μέρη της έθεσε υπόψη του άλλου για την επίτευξη της συμφωνίας, ήτοι μόδις συμφωνήσουν για το πράγμα ή το δικαίωμα που αποτελεί αντικείμενο της πωλήσεως, για το τίμημα και για τον τρόπο καταβολής του τελευταίου, εφόσον ο τρόπος αυτός τέθηκε, κατά τα προεκτεθέντα, ως σημείο για την επίτευξη της συμφωνίας (πωλήσεως). Κατόπιν τούτων, η πώληση εμπορευμάτων που ο πωλητής τα στέλνει στον αγοραστή σε άλλο τόπο, συμφωνείται δε ότι το προκαταβλητό τίμημα θα πληρωθεί με τραπεζική ενέγγυα πίστωση, καταρτίζεται μόδις τα συμβαλλό-

μενα μέρη συμφωνήσουν για τα πράγματα που αποτελούν το αντικείμενο της πωλήσεως, για το τίμημα και τον τρόπο καταβολής του τελευταίου με ενέγγυα αμετάκλητη πίστωση, εφόσον ο τρόπος αυτός πληρωμής του τιμήματος τέθηκε κατά τις διαπραγματεύσεις ως σημείο για την επίτευξη συμφωνίας.

Ενψει των ανωτέρω, το άνοιγμα της πιστώσεως συνδέεται όχι με τη σύναψη αλλά με την εκπλήρωση της συμβάσεως πωλήσεως, την οποία και εξυπηρετεί, και ως εκ τούτου αν τυχόν ο αγοραστής δεν ανοίγει την ήδη συμφωνημένη ενέγγυα πίστωση, δεν αίρεται η υποχρέωση του πωλητή να του μεταβιβάσει κατά κυριότητα και να του παραδώσει το πωληθέν πράγμα, σε περίπτωση δε που δεν του το παραδώσει και εναχθεί προς τούτο από τον αγοραστή είτε κληθεί εξωδίκως από τον τελευταίο όπως εκπληρώσει την παροχή του, προστατεύεται αποτελεσματικά με την προβολή της ενστάσεως του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος που προβλέπεται από τη διάταξη της ΑΚ 374 (βλ. ΑΠ 402/1995 ΕΕΝ 63, 334).

Η “τραπεζική ενέγγυος πίστωσις”, η οποία ρυθμίζεται από τα άρθρα 25 έως 34 του νδ της 27/7-13/8/1923 “περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιριών”, ως προς τη νομική της φύση κατά τη μάλλον κρατούσα στη νομολογία άποψη χαρακτηρίζεται ως έκταξη (βλ. ΑΚ 876), ή, ως έκταξη υπό ευρεία έννοια, στην οποία εφαρμόζονται αναλογικά οι περί εκτάξεως διατάξεις προς κάλυψη υπαρχόντων κενών (βλ. ΑΠ 81/1957 ΝοΒ 5, 546, ΕΑ 9188/1984 ΕΕμπΔ 1986, 470, ΕφΠειρ. 186/1978 ΕΕμπ.Δ. 1979, 233, Βελέντζα, Τραπεζική ενέγγυα πίστωση 1995, σελ. 31). Είναι δε η συμφωνία, με βάση την οποία ορισμένη τράπεζα που ονομάζεται εκδότρια και βρίσκεται στον τόπο προορισμού των εμπορευμάτων, μετά από εντο-

λή του πελάτη της αγοραστή των εμπορευμάτων, αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει ορισμένο χρηματικό ποσό σε τρίτο πρόσωπο, καλούμενο δικαιούχο (πωλητή των εμπορευμάτων) έναντι εμφανίσεως εκ μέρους του τελευταίου ορισμένων εκ των προτέρων καθοριζομένων εγγράφων (π.χ. φορτωτική, τιμολόγια, ασφαλιστήριο) ή να εξουσιοδοτήσει άλλη τράπεζα συνήθως του τόπου κατοικίας του δικαιούχου (βλ. και άρθρ. 1 και 2 των Ομοιομόρφων Κανόνων και Συνηθειών του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου, εκδ. 400/1984).

Εξάλλου ως προς τη σχέση της τραπεζικής ενεγγύου πιστώσεως μεταξύ του δικαιούχου και της εκδότριας τράπεζας και της συμβάσεως πωλήσεως μεταξύ του δικαιούχου (πωλητή) και του εντολέα (αγοραστή) παρατηρείται ότι η πρώτη σχέση είναι ανεξάρτητη και αυτόνομη έναντι της δευτέρας σχέσεως, που χαρακτηρίζεται ως υποκειμένη αιτία και αποτελεί και την αιτία της τραπεζικής πιστώσεως, και ως εκ τούτου ο εντολέας της τράπεζας ευθύνεται έναντι του δικαιούχου μόνον από την υποκειμένη μεταξύ αυτών σχέση, από την οποία ο εντολέας ενέχεται για την καταβολή του τιμήματος στον δικαιούχο (βλ. ΕΑ 6953/1995 ΝοΒ 44 651, ΠΠρΑθ 1724/1997 ΕΕμπ.Δ. ΜΗ, 485).

Περαιτέρω, κατά το άρθρο 383 του ΑΚ, το οποίο εφαρμόζεται και στη σύμβαση πωλήσεως (βλ. Γεωργιάδη - Σταθόπουλο, ΑΚ 516 IX 52-53, σελ. 60), αν ο ένας από τους συμβαλλομένους βρίσκεται σε υπερημερία ως προς την παροχή που οφείλει, έχει δικαίωμα ο άλλος να του τάξει εύλογη προθεσμία για εκπλήρωση, δηλώνοντας συνάμα ότι μετά την πάροδό της αποκρούει την παροχή. Αν περάσει άπρακτη η προθεσμία, ο τελευταίος έχει δικαίωμα ή να απαιτήσει αποζημίωση για τη μη εκπλήρωση ή να υπαναχωρίσει

από τη σύμβαση, όχι όμως και να απαιτήσει την παροχή. Εξάλλου, κατά άρθρο 385 του ΑΚ, δεν απαιτείται να ταχθεί στον υπερήμερο οφειλέτη προθεσμία προς εκπλήρωση της παροχής: 1) εάν από την όλη στάση αυτού προκύπτει ότι το μέτρο αυτό θα ήταν άσκοπο, 2) εάν ο δανειστής συνεπεία της υπερημερίας δεν έχει συμφέρον στην εκτέλεση της συμβάσεως.

Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων σαφώς συνάγεται ότι, αν η σύμβαση είναι αμφοτεροβαρής, όπως η σύμβαση πωλήσεως, ο δανειστής δεν αποκτά από μόνη την υπερημερία του οφειλέτη δικαιώμα αποζημιώσεως για μη εκπλήρωση της συμβάσεως, αλλά απαιτείται γι' αυτό να συντρέχουν οι όροι του άρθρου 383 του ΑΚ, δηλαδή να τάξει στον υπερήμερο οφειλέτη εύλογη προθεσμία εκπλήρωσης, με τη δηλώση ότι μετά την πάροδο της προθεσμίας αυτής αποκρούει την παροχή, οπότε αν η προθεσμία παρέλθει άπρακτη δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση για μη εκπλήρωση. Σε κάθε δε περίπτωση και αν ακόμη συντρέχει κάποια από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 385 ΑΚ και εξ αιτίας αυτής δεν απαιτείται να ταχθεί στον υπερήμερο οφειλέτη προθεσμία για την εκπλήρωση της παροχής, και πάλι η αξίωση του δανειστή για αποζημίωση από τη μη εκπλήρωση δεν δημιουργείται από μόνο το λόγο αυτό, αλλά γεννιέται, αν δηλώσει ότι, εξαιτίας, τούτου αποκρούει την παροχή και απαιτεί αποζημίωση για μη εκπλήρωση ((βλ. ΑΠ 765/1995 EEN 63, 659).

Περαιτέρω, η υπαίτια ζημιογόνος πράξη ή παράλειψη, με την οποία παραβιάζεται συμβατική υποχρέωση, εκτός από την αξίωση που πηγάζει από τη σύμβαση, μπορεί να επιστρίζει και αξίωση από αδικοπραξία, εάν και χωρίς τη συμβατική σχέση θα ήταν παράνομη ως αντικείμενη στο γενικό καθήκον που επιβάλλει το δί-

καιο, κατ' άρθρ. 914 του ΑΚ, να μη ζημιώνει κάποιος υπαίτιος άλλον (βλ. ΑΠ 47/1996 Δvn 37, 1317, ΑΠ 750/1995 EEN 63, 646, ΑΠ 1268/1994 EEN 62, 733, ΕφΑΘ 10157/1997 Δvn 39, 1637, ΕφΛαρ. 847/1996 Δ 29, 298, Εφ. Πατρ. 37/1997 Αρχ. N 10, 39, Μπαλί, Γεν. Αρχ. Παρ. 139, Γαζή, Ερμ. ΑΚ άρθρ. 335-348). Προϋποθέσεις δε για την ευθύνη προς αποζημίωση από αδικοπραξία είναι η υπαίτιότητα του υποχρέου, το παράνομο της πράξεως ή της παραλείψεως αυτού και η αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της πράξεως ή της παραλείψεως και της επελθόντης ζημίας (βλ. ΑΠ 384/1997 NoB 46, 1419, ΑΠ 263/1996 EEN 64, 520, ΑΠ 630/1996 EEN 65, 18, ΕΑ 6492/1998 NoB 47, 263), υπό την έννοια ότι η πράξη ή παράλειψη του υπαίτιου, ενόψει των ειδικών περιστάσεων και των διδαγμάτων της κοινής πείρας, ήταν πρόσφορη αιτία του επιζήμιου αποτελέσματος, δηλαδή ήταν ικανή κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να έχει ως συνέπεια την αξιούμενη ζημία (βλ. ΑΠ 568/1996 EEN 64, 678, ΑΠ 263/1996 EEN 64, 520, ΑΠ 639/1996 EEN 65, 20, ΑΠ 812/1998 Δvn 39, 1549).

Εξάλλου, κατά το άρθρο 11 παρ. 2 του Ν. 5422/1932, όπως ισχύει μετά τους νόμους 9665/1932, 880/1937 και 944/1946, απαγορεύεται η συνομολόγηση υποχρεώσεων στην ημεδαπή σε ξένο νόμισμα ή συνάλλαγμα με δάνεια ή άλλες συμβάσεις, εξαιρέσει των δανείων που αφορούν τη χρηματοδότηση του εισαγωγικού εμπορίου. Κατά δε τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 του ΑΝ 362/1945, κάθε δικαιοπραξία, από την οποία πηγάζουν αξιώσεις ή υποχρεώσεις προς καταβολή τιμήματος ή μισθώματος ή αμοιβής πάσος φύσεως υπηρεσιών ή έργου υπέρ προσώπου που διαμένει στην Ελλάδα, δύναται να συνομολογείται μόνο σε δραχμές, η

δε ρήτρα στη δικαιοπραξία, με την οποία συνομολογούνται υποχρεώσεις σε ξένο νόμιμα ή συνάλλαγμα, είναι άκυρη. Από τις διατάξεις αυτές σαφώς προκύπτει ότι απαγορεύεται και είναι άκυρη η παρά την άνω απαγόρευση δικαιοπραξία ή η σχετική σ' αυτή ρήτρα για πληρωμή σε ξένο νόμισμα. Η απαγόρευση αυτή δεν έπαυσε με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 4 του ΑΝ 362/1945, ούτε με την υπ. αριθμ. 267/53 ΠΥΣ, που κυρώθηκε με το νόμο 2415/1953, με αυτές δε αφενός παρασχέθηκε η εξουσία στο δικαστήριο να προσδιορίσει την αντιπαροχή κατά την κρίση αγαθού ανδρός, σε περίπτωση υπάρξεως τέτοιας ρήτρας, και αφετέρου επιτράπηκε μόνο η σε δανειακή σχέση (όχι σε άλλη) συνομολόγηση ρήτρας αποδόσεως του δανεισθέντος ποσού μόνο με τιμή δολαρίου ή άλλου ξένου νομίσματος, αλλά όχι χρυσών νομισμάτων. Η παραπάνω απαγόρευση όμως της συνομολογήσεως υποχρεώσεων σε ξένο νόμισμα ή συνάλλαγμα, όπως περαιτέρω από τις προαναφερθείσες διατάξεις προκύπτει, αναφέρεται μόνο στις εσωτερικές συναλλαγές και δεν εκτείνεται στις εξωτερικές ή διεθνείς, δηλαδή τις συναλλαγές εκείνες, στις οποίες η οικονομική έδρα εκάστου των συναλλασσομένων βρίσκεται σε άλλο κράτος και η εκτέλεση των υποχρεώσεων θα γίνει στην έδρα του αντισυμβαλλομένου του (βλ. ΑΠ 1854/1988 ΝοΒ 37, 483, ΑΠ 1932/1988 ΝοΒ 37, 741, ΑΠ 1260/85 Δvn 27, 631, ΑΠ 1721/80 ΝοΒ 29, 1103, Τούση, Ενοχ. Δικ. παρ. 17 σημ. 2, Α Γαζή, ΝοΒ 1953 σελ. 738 επ.).

Επί διεθνούς συναλλαγής επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, η συνομολόγηση υποχρεώσεως σε αλλοδαπό νόμισμα, και όταν αυτή (υποχρέωση) πρόκειται να εκπληρωθεί στην ημεδαπή ο δανειστής έχει δικαιώμα να ζητήσει με την αγωγή το ισότιμο σε δραχμές του αλλοδαπού νομίσμα-

τος κατά την επίσημη τιμή του κατά την ημέρα της πληρωμής (άρθρ. 291 του ΑΚ, 6 παρ. 1 Ν 5422/32, βλ. ΑΠ 21/1990 ΝοΒ 38, 1343, ΑΠ 184/1992 Δvn 38, 843, ΕΑ 5770/1988 Δvn 31, 375, ΕΑ 7311/1990 Δvn 31, 1540, ΕΑ 3998/1998 Δvn 39, 1419, ΕΘ 144/1998 ΕΤρΑξχρ Δ (1998), 733), όπως η τιμή αυτή προκύπτει από το σχετικό δελτίο της τράπεζας της Ελλάδος που αποτελεί το κατά νόμο αποδεικτικό μέσο (άρθρ. 8 του Ν. 5422/1932, βλ. ΑΠ 439/1959 ΕΕΝ 4, 17, ΕΑ 1015/83 Δvn 25, 1373, ΕΑ 6059/85 Δvn 26, 1191, ΕΑ 5770/1988 οπ., ΕΑ 7311/1990 οπ.).

Εξάλλου, κατά το άρθρο 26 του ΑΚ, οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας όπου διαπράθηκε τούτο. Συνεπώς, την έννομη σχέση που δημιουργεί η διάπραξη αδικήματος στην Ελλάδα τη διέπει από άποψη ιδιωτικού διεθνούς δικαίου το Ελληνικό δίκαιο. Έτσι, για την υπολογισμό της ζημίας και την καταβολή της αποζημιώσεως εφαρμογή έχει το άρθρ. 297 του ίδιου Κώδικα, κατά το οποίο ο υπόχρεος σε αποζημίωση οφείλει να την παράσχει σε χρήμα. Ως “χρήμα” στη διάταξη αυτή νοείται το εθνικό νόμισμα, ήτοι η δραχμή. Με το νόμισμα αυτό πρέπει όχι μόνο να πληρωθεί η αποζημίωση, αλλά και να μετρηθεί η θετική ή αποθετική ζημία του αδικηθέντος, πρέπει δηλαδή ο προσδιορισμός της να γίνει υποχρεωτικώς σε δραχμές. Αντίθετο επικείρυμα δεν παρέχουν οι διατάξεις των άρθρων 6 παρ. 1 του Ν. 5422/1932 και 291 ΑΚ που ρυθμίζουν την εξόφληση χρεών σε αλλοδαπό νόμισμα με το ισάχιο σε δραχμές κατά το χρόνο της πληρωμής, διότι αμφότερες προϋποθέτουν έγκυρη οφειλή σε ξένο νόμισμα προερχομένη από συμβατική ενοχή. Το ίδιο ισχύει και για τη διάταξη του άρθρου 10 παρ. 4 του Ν. 489/1976 η οποία επιτρέπει την καταβολή του ασφαλίσματος στο νόμισμα τη χώρας,

όπου κατοικεί μόνιμα ο δικαιούχος, αφού με τη διάταξη αυτή ορίζεται το νόμισμα, στο οποίο επιτρέπεται να καταβληθεί το ασφάλισμα όταν ο zημιωθείς είναι μόνιμος κάτοικος ξένης κώρας, όχι δε και το νόμισμα, στο οποίο θα αποτιμηθεί η zημία. Κατόπιν τούτων, αν πριν από την έγερση της αγωγής αποκαταστάθηκε ή προκλήθηκε στο zημιωθέντα βλάβη με δαπάνη αλλοδαπού νομίσματος ή επίλθε απώλεια κερδών σε αλλοδαπό νόμισμα, για τον υπολογισμό της zημίας του zημιωθέντος κι άρα τον καθορισμό της οφειλομένης σ' αυτόν αποζημιώσεως, θα ληφθεί υπόψη η αξία σε δραχμές του αλλοδαπού νομίσματος κατά το χρόνο της δαπάνης ή της απώλειας των κερδών και, σε περίπτωση που η zημία δεν αποκαταστάθηκε, η αξία του αλλοδαπού νομίσματος κατά το χρόνο της πρώτης συντηίσεως της υποθέσεως ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου.

Ενόψει των ανωτέρω, αγωγή αποζημιώσεως από αδίκημα που έχει διαπραχθεί στην Ελλάδα, με αίτημα την καταβολή αποζημιώσεως όχι σε δραχμές, σύμφωνα με τα προεκτιθέμενα, αλλά σε ξένο νόμισμα, ή στο ισάξιο του τελευταίου κατά το χρόνο της πληρωμής, είναι απορριπτέα ως μη νόμιμη (βλ. ΟΔ.ΑΠ 14/1997 Δνη 1997, 1036, ΟΔ.ΑΠ 15-16/1996 Δνη 38, 25, ΟΔ.ΑΠ 9/1995 ΝοΒ 44, 176, ΑΠ 1459/1996 Δνη 38, 560, ΑΠ 519/1995 ΝοΒ 44, 980, ΕφΘ 1530/1998 Αρμ. 52, 851, ΕφΑθ 1654/1997 Δνη 39, 609, ΕφΑθ 10710/1996 Δνη 39, 604, ΕΘ 2404/1996 Αρμ. N, 1024). Πρέπει να λεχθεί ότι το zητημα της μετατροπής του αλλοδαπού νομίσματος σε δραχμές με βάση το ισχύον εκάστοτε δελτίο της Τράπεζας της Ελλάδος, αποτελεί πραγματικό περιστατικό, το οποίο πρέπει να επικαλείται ο ενάγων για το ορισμένο του σχετικού αιτήματος της αγωγής του (βλ. 849/1991

Δνη 33, 812, ΕΘ 2404/1996 Αρμ. N, 1024, ΠΠρ.Αθ 607/1986 Δνη 1986, 1012).

Στην προκειμένη περίπτωση, ο ενάγων, ιδιοκτήτης βιοτεχνίας κατασκευής χαλιών, στην Τουρκία, ισχυρίζεται ότι, με σύμβαση που κατήρτισε με τον εναγόμενο περί τα τέλη Σεπτεμβρίου 1998, ανέλαβε την υποχρέωση να μεταβιβάσει κατά κυριότητα στον τελευταίο, λόγω πωλήσεως, και να του παραδώσει στο Τελωνείο Λάρισας 2600 τεμάχια χαλιών από πολυπροπλαίνιο, αντί συνολικού τιμήματος εκ 31.147,74 USD, το οποίο συμφώνησαν ότι θα προκαταβληθεί στον ενάγοντα, κατόπιν ανοίγματος ενεγγύου πιστώσεως στην Εμπορική Τράπεζα της Ελλάδος από τον εναγόμενο. Σε εκτέλεση της μεταξύ τους συμβάσεως, ο ενάγων απέστειλε τα πωληθέντα εμπορεύματα με φορτηγό αυτοκίνητο στην Ελλάδα. Ο εναγόμενος, όμως, προτιθέμενος να μην προβεί στο άνοιγμα της ενεγγύου πιστώσεως στην ανωτέρω Τράπεζα και εντεύθεν να μην πληρώσει το τίμημα, προκειμένου να αποσπάσει τα εμπορεύματα από τον Τούρκο οδηγό του φορτηγού που μετέφερε αυτά, του παρέστησε ψευδώς ότι είχε ήδη προκαταβάλει το τίμημα, αποκρύπτοντας από αυτόν παράλληλα ότι εάν προεβαίνε στην απευθείας παράδοση των πωληθέντων προς τον εναγόμενο δεν επρόκειτο να αποσταλεί το ποσόν του τιμήματος στον ενάγοντα, διότι δεν θα λειτουργούσε το σύστημα ανοίγματος πιστώσεως στην Εμπορική τράπεζα.

Τούτο είχε ως συνέπεια ο ανωτέρω οδηγός του φορτηγού να πεισθεί να εκτελώνισε τα εμπορεύματα και να παραδώσει αυτά στον εναγόμενο, ο οποίος, ιδιοποιηθείς αυτά παράνομα, zημίωσε τον ενάγοντα α) κατά το εκ 31147,74 USD ποσόν της αξίας των πωληθέντων εμπορευμάτων και β) κατά το ποσόν των

2.152.000 δρχ., το οποίο ο τελευταίος δαπάνησε, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην αγωγή, για μετάβαση και παραμονή του στην Ελλάδα, για αμοιβή μεταφράστριας που προσέλαβε και για έξοδα του δικηγόρου που διόρισε, προκειμένου να επιτύχει την πληρωμή εκ μέρους του εναγομένου του συμφωνηθέντος μεταξύ τους τιμήματος το οποίο ο τελευταίος αρνείται να του καταβάλει, καθιστάμενος υπερήμερος περί την πληρωμή του. Γι' αυτό ο ενάγων ζητεί να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει 1) κατά την κυρία βάση της αγωγής, το σε δραχμές ισάξιο των 31.147,74 USD, κατά το χρόνο της στο ακροατήριο συζητήσεως της υπόθεσεως ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, καθώς και το ποσόν των 2.152.000 δρχ., ως αποζημίωση, λόγω της αδικοπραξίας που διέπραξε σε βάρος του, εξαπατώντας, καθόν τρόπο προεκτέθηκε, τον ανωτέρω Τούρκο οδηγό του φορτηγού να του παραδώσει το πωληθέντα πράγματα, τα οποία ιδιοποιήθηκε παράνομα, βλάπτοντας έτσι την περιουσία του, πλέον του ποσού των 540.000 δρχ., το οποίο ζητεί ως χρηματική ικανοποίηση, λόγω ιθικής βλάβης, και 2) κατά την επικουρική βάση της αγωγής, το σε δραχμές ισάξιο των 31.147,74 USD, κατά τον ίδιο ως άνω χρόνο, κατά τις περί πωλήσεως διατάξεις του ΑΚ, με το νόμιμο τόκο από την ημέρα που έλαβε χώρα ο εκτελωνισμός και παράδοση των εμπορευμάτων, ήτοι την 18.10.1998, άλλως από την 17.6.1999 που ο ενάγων όχλησε τον εναγόμενο προς τούτο, το δε ποσόν των 2.152.000 δρχ. από της επιδόσεως της υπό κρίση αγωγής μέχρις εξοφλήσεως. Επίσης, ζητεί να απαγγελθεί εναντίον του εναγομένου προσωπική κράτηση ως μέσον αναγκαστικής κατ' αυτού εκτέλεσης της παρούσας, λόγω της αδικοπραξίας που διέπραξε σε βάρος του, και επικουρικά ως εμπό-

ρου και για εμπορική αιτία ενεχομένου, καθόσον ο εναγόμενος ασχολούνταν κατά σύνθετης επαγγελματικής με την αγορά προς μεταπώληση χαλιών και λόγω της εμπορίας του συνηλλάγματος με τον ενάγοντα. Τέλος, ζητεί να κηρυχθεί η απόφαση που θα εκδοθεί προσωρινά εκτελεστή, πλην των περί προσωπικής κρατήσεως του εναγομένου διατάξεων αυτής.

Με το περιεχόμενο αυτό, η αγωγή, κατά την κυρία της βάση από αδικοπραξία, είναι σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στην μείζονα σκέψη, μη νόμιμη και απορριπτέα, καθόσον υπό τα εκτιθέμενα στην αγωγή η προξενηθείσα στον ενάγοντα ζημία προϊόλθε από την παραβίαση της συμβατικής υποχρεώσεως του εναγομένου, όπως του καταβάλει το τίμημα που συμφώνησαν με την επίδικη σύμβαση πωλήσεως και όχι από την φερόμενη ως παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του τελευταίου, η οποία δεν ήταν ικανή και πρόσφορος κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων να επιφέρει το επικαλούμενο από τον ενάγοντα ζημιογόνο αποτέλεσμα ανεξάρτητα από τη συμβατική σχέσην. Και τούτο, διότι, εφόσον, όπως εκθέτει ο ενάγων, επήλθε συμφωνία των διαδίκων κατά την κατάρτιση της μεταξύ τους συμβάσεως ως προς τα πωληθέντα πράγματα, το τίμημα και τον τρόπο πληρωμής τούτου εκ μέρους του εναγομένου, ήτοι με την επικαλούμενη τραπεζική ενέγγυο πίστωση, τελειώθηκε η πώληση και γεννήθηκε εξ αυτής υποχρέωση του ενάγοντα να μεταβιβάσει κατά κυριότητα και να παραδώσει στον εναγόμενο τα συμφωνηθέντα χαλιά.

Συνεπώς, εφόσον την εκπλήρωση της ως άνω υποχρεώσεως του ενάγοντα ανέλαβε, κατ' εντολή του, ο Τούρκος μεταφορέας των χαλιών, δεν ήταν ανάγκη να πεισθεί προς τούτο από τον εναγόμενο, ανεξαρτήτως αν αυτός δεν είχε προκαταβάλλει το τίμημα, όπως είχαν συμφωνή-

σει οι διάδικοι, καθόσον η μη καταβολή του τιμήματος εκ μέρους του αγοραστή δεν αίρει την υποχρέωση του πωλητή να παραδώσει το πράγμα, αλλά παρέχονται σ' αυτόν οι δυνατότητες που προβλέπονται από τις διατάξεις των άρθρων 380 επ. και π ήνσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος της ΑΚ 374. Άλλο βεβαίως θα ήταν το ζήτημα αν ο ανωτέρω Τούρκος μεταφορέας είχε εξουσιοδοτηθεί από τον ενάγοντα να διαπραγματεύεται την παράδοση των εμπορευμάτων με τον εναγόμενο και να αρνηθεί αυτή σε περίπτωση που θα διαπίστωνε αθέτηση της υποχρεώσεως του τελευταίου να προκαταβάλει το τίμημα, οπότε θα μπορούσε ενδεχομένως να θεωρηθεί ότι ο εναγόμενος με την απατολή του συμπεριφορά προς τον Τούρκο μεταφορέα πέτυχε, παρά τη θέληση του ενάγοντα, να αποσπάσει τα εμπορεύματα, ζημιώνοντας τούτον παρά το νόμο και ανεξαρτήτως της συμβατικής σχέσης. Τέτοιο όμως ισχυρισμό δεν προβάλει ο ενάγων, ο οποίος μάλιστα εμφανίζει τον Τούρκο μεταφορέα ευρισκόμενο σε αδυναμία να αντιληφθεί τα τεκταινόμενα στο Τελωνείο Λάρισας, όπου ο εναγόμενος φέρεται ότι διέπραξε σε βάρος του το αδίκημα της απάτης, λόγω άγνοιας της ελληνικής γλώσσας.

Περαιτέρω, όσον αφορά την τραπεζική ενέγγυο πίστωση αυτή, όπως προεκτέθηκε, είναι ανεξάρτητη και αυτόνομη έναντι της καταρτισθείσας μεταξύ εντολέα της τράπεζας (αγοραστή) και δικαιούχου (πωλητή) συμβάσεως πωλήσεως, ο πρώτος δε ενέχεται για την καταβολή του τιμήματος έναντι του δευτέρου από τη σύμβαση πωλήσεως, η οποία συνιστά την αιτία της ενεγγύου πιστώσεως. Συνεπώς, το άνοιγμα και η εξέλιξη της ενεγγύου πιστώσεως στην εκδότρια τράπεζα δεν συνδέεται με την τύχη της συμβάσεως πωλήσεως, και ως εκ τούτου είναι ανεξάρτητη από την

παράδοση ή μη των πωληθέντων στον αγοραστή πραγμάτων. Κατόπιν τούτων, ο ισχυρισμός του ενάγοντα ότι η μη παράδοση των εμπορευμάτων προς τον εναγόμενο συνιστούσε προϋπόθεση του ανοίγματος της ενεγγύου πιστώσεως είναι μη νόμιμος, και επομένως η συναφής με αυτόν (ισχυρισμό) συμπεριφορά του εναγόμενου, όπως εκτίθεται στην αγωγή είναι άνευ εννόμου επιρροής προς θεμελίωση αδικοπρακτικής του ευθύνης. Τούτο βέβαια ανεξάρτητα από το ότι το αίτημα της αγωγής περί επιδικάσεως στον ενάγοντα του ισάξιου σε δραχμές των 31,147,71 USD είναι αόριστο, καθόσον δεν προσδιορίζεται σ' αυτή η ισοτιμία σε δραχμές του αλλοδαπού νομίσματος με βάση το δελτίο ισοτιμιών της Τράπεζας της Ελλάδος, δεδομένου ότι τούτο δεν αποτελεί κανόνα δικαίου, αλλά πραγματικό γεγονός που πρέπει να επικαλείται ο ενάγων, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα.

Ωσαύτως, αόριστη και απορριπτέα είναι η αγωγή και κατά την επικουρική της βάσην, καθ' ο μέρος ζητείται με αυτή αποζημίωση για μη εκπλήρωση της συμβάσεως, λόγω υπερημερίας του εναγόμενου περί το οφειλόμενο από αυτόν τίμημα, διότι, με βάση τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη, δεν εκτίθενται σ' αυτή ως στοιχεία απαραίτητα για τη θεμελίωση του συναφούς δικαιώματος του ενάγοντα, ότι αυτός έταξε στον εναγόμενο εύλογη προθεσμία εκπληρώσεως, με τη δύνλωση ότι αποκρούει την παροχή μετά την πάροδο της προθεσμίας, η οποία παρήλθε άπρακτη. Κατ' ακολουθίαν τούτων, η αγωγή είναι αρκούντως ορισμένη και νόμιμη, κατά την επικουρική της βάσην, καθ' ο μέρος με αυτή ζητείται το ποσόν των 31.147,74 USD ως τίμημα εκ της επιδίκου συμβάσεως πωλήσεως, ως προς το ισάξιο, όμως, των εν λόγω αλλοδαπών νομισμάτων κατά την επίσημη τιμή τούτων κατά την ημέρα της

πληρωμής, δεδομένου ότι εν προκειμένω πρόκειται περί διεθνούς συναδλαγής, εφόσον η οικονομική έδρα των διαδίκων βρίσκεται σε άλλο κράτος, και επομένως επιτρέπεται η συνομολόγηση υποχρεώσεως σε αλλοδαπό νόμισμα. Ενόψει τούτων η νομιμότητα της αγωγής κατά την άνω βάση της στηρίζεται στις διατάξεις των άρθρων 291, 513, 522, 525, 529 ΑΚ, 176, 907, 908 παρ. 1 ΚΠολΔ.

Επίσης, είναι νόμιμο και το αίτημα της αγωγής περί απαγγελίας προσωπικής κρατήσεως του εναγομένου, ως εμπόρου και για εμπορική αιτία ενεχομένου, στηριζόμενο στις διατάξεις των άρθρ. 1 Εμπ.Ν, 2, 8 εδ. 8 ΒΔ 2/14-5-1835 “περί της αρμοδιότητος των εμποροδικεών” και 1047 παρ. 1 ΚΠολΔ. Και τούτο, διότι η διάταξη του άρθρου 1047 παρ. 1 ΚΠολΔ που προβλέπει προσωπική κράτηση κατά εμπόρων για εμπορικές απαιτήσεις, δεν καταργήθηκε με το άρθρο 11 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, που κυρώθηκε με το Ν. 2482/1997 και τέθηκε σε ισχύ, σύμφωνα με το άρθρο 49 παρ. 2 αυτού, σε συνδυασμό με την ανακοίνωση του υπουργείου εξωτερικών με αριθμ. Φ 0546/63/ΑΣ 292/M 2879 της 7/18.7.1997, στις 5.8.1997, κατά τον οποίο “κανείς δεν φυλακίζεται αποκλειστικά λόγω της αδυναμίας του να εκπληρώσει συμβατική υποχρέωση”. Απλά η εν λόγω διάταξη τροποποιήθηκε, έτσι ώστε να μην επιτρέπεται να διαταχθεί προσωπική κράτηση εναντίον εμπόρου για εμπορική απαίτηση, όταν υπάρχει αδυναμία αυτού να εκπληρώσει την αντίστοιχη συμβατική του υποχρέωση, όχι όμως και όταν αυτός έχει τη δυνατότητα εκπλήρωσης, αλλά από άλλες αιτίες, ιδίως από κακοπιστία ή στρεψοδικία αποφεύγει να προβεί σ’ αυτή.

Συνεπώς, στην αγωγή για απαγγελία

προσωπικής κρατήσεως κατά εμπόρου για εμπορική απαίτηση αρκεί να αναφέρονται τα περιστατικά αυτά, δηλαδή η ύπαρξη εμπορικής απαίτησης κατά του εναγομένου και το ότι αυτός κατά το χρόνο της ανάληψης της αντίστοιχης υποχρέωσης ήταν έμπορος, στοιχεία που στην προκειμένη υπόθεση εκθέτει επαρκώς ο ενάγων στην αγωγή. Στον εναγόμενο δε εναπόκειται, αν θέλει να επικαλεσθεί, κατ’ ένστασην, και να αποδείξει την ύπαρξη στο πρόσωπό του αδυναμίας εκπληρώσεως της εν λόγω υποχρέωσής του, ενόψει του ότι ο λόγος αυτός αποκλεισμού της προσωπικής κράτησης θεμελιώνεται επί πραγματικών περιστατικών διαφορετικών από εκείνα, στα οποία στηρίζεται η αγωγή (βλ. ΕΑ 9318/1998 Δvn 40, 396, ΕΘ 22/1998 ΔΕΕ 4, 707, ΕΘ 736/1998 ΔΕΕ 4, 707, ΕΘ 1051/1998 ΔΕΕ 4, 708, Εφ Πατρ. 59/1998 ΕΕμπ.Δ 49, 549, Εφ Πατρ. 325/1998 Επισκ. ΕΔ 1998, 981, ΕΑ 10806/1997 Δvn 39, 904).

Πρέπει να σημειωθεί ότι εν προκειμένω για την ρύθμιση της υπό κρίση διαφοράς τυγχάνει εφαρμογής, λόγω μη υποβολής των διαδίκων σε ορισμένο δίκαιο, το Ελληνικό, κατ’ άρθρ. 25 εδ. 8 του ΑΚ, ως αρμόδιον στην επίδικη σύμβαση που συνήθητο μεταξύ τους εξ όλων των ειδικών συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, και ειδικότερα εκ της υποβολής των μερών στη δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων, της ιθαγένειας, κατοικίας και επιχειρηματικής εγκαταστάσεως του εναγομένου που βρίσκεται στην Ελλάδα, καθώς και τόπου εκτελέσεως της συμβάσεως, ο οποίος, επίσης, ορίστηκε, σύμφωνα με την αγωγή, στην Ελλάδα (βλ. ΑΠ 415/1976 ΝοΒ 24, 942, ΑΠ 329/1977 ΝοΒ 25, 1340, ΕφΑθ 10361/1979 ΝοΒ 28, 2035, ΕφΑθ 1775/1982 Αρμ. 38, 652, ΕφΠειρ. 465/1985 ΕΕμπ.Δ 1985, 520, ΕφΑθ

6953/1995 ΝοΒ 44, 651). Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, κατά το μέρος της που κρίθηκε ορισμένη και νόμιμη η αγωγή, η οποία αρμόδια και παραδεκτά εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου (άρθρ. 9, 10, 18 παρ. 1, 22 Κ.ΠολΔ), πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.....

Ο εναγόμενος, με τις νομοτύπως κατατεθείσες προτάσεις του, συνομολογεί την κατάρτιση με τον ενάγοντα της επιδίκου συμβάσεως πωλήσεως προς αυτόν 2.600 τεμαχίων χαλιών, το ύψος του συμφωνηθέντος τιμήματος και τον τρόπο καταβολής τούτου, ήτοι δια τραπεζικής ενεγγύου πιστώσεως, δεν αμφισβητεί δε ειδικά την εμπορική του ιδιότητα και την εν λόγω της εμπορίας του συναλλαγή με τον ενάγοντα, και ως εκ τούτου συνάγεται ομολογία του, κατ' άρθρ. 261 του Κ.Πολ.Δ. Επομένως, για τα ανωτέρω περιστατικά που αποδεικνύονται πλήρως με την ομολογία του εναγόμενου, κατ' άρθρ. 352 παρ. 1 του ΚΠολΔ, δεν θα ταχθεί απόδειξη.

Περαιτέρω, ο εναγόμενος ισχυρίζεται ότι, όταν αφίχθησαν, την 21.10.1998, τα πωληθέντα χαλιά στο Τελωνείο Λάρισας, διαπίστωσε ότι αυτά δεν είχαν τις συνομολογηθείσες με τον ενάγοντα ιδιότητες, καθόσον του εμβαδόν τους αντί 6 τ.μ ανερχόταν σε 4 τ.μ, το υλικό κατασκευής τους δεν ήταν από πολυπροπυλαίνιο και όχι ακρυλικό που είχαν συμφωνήσει. Κατόπιν τούτων, διαμαρτυρήθηκε τηλεφωνικά προς τον ενάγοντα, ο οποίος αναγνώρισε τη έλλειψη των άνω συνομολογηθείσών ιδιοτήτων των πωληθέντων και μετά από διαπραγματεύσεις συμφώνησε, την 23.11.1998, επίσης τηλεφωνικά με τον εναγόμενο να μειωθεί το τίμημα στον ποσόν των 19.800 USD και προθεί ο τελευταίος την ίδια μέρα, ήτοι την 23.11.1998, σε άμεσο εκτελωνισμό των εμπορευμά-

των, πράγμα που έκανε. Το Σεπτέμβριο δε του έτους 1999, μετέβη ο ίδιος ο εναγόμενος στην έδρα της βιοτεχνίας του ενάγοντα, στην πόλη Καζιαντέπ της Τουρκίας, όπου πλήρωσε στον ενάγοντα ιδιοκείρως σε μετρητά το ποσόν του τιμήματος, όπως αυτό προσδιορίσθηκε με την άνω νεώτερη συμφωνία τους. Με το περιεχόμενο αυτό οι ανωτέρω ισχυρισμοί του εναγόμενου, με τους οποίους αυτός επικαλείται 1) νεώτερη συμφωνία των διαδίκων τροποποιητική της αρχικής, για μείωσην του συμφωνηθέντος τιμήματος και μετάθεσην του χρόνου παραδόσεως του πράγματος, που είναι κρίσιμος για την έναρξη της υποχρεώσεως του προς καταβολή τόκων επί του οφειλομένου τιμήματος (άρθρ. 522, 525 και 529 του ΑΚ, εφόσον ο ενάγων ισχυρίζεται ότι ως τόπος εκπληρώσεως της παροχής του, ήτοι παραδόσεως των πωληθέντων, συμφωνήθηκε το Τελωνείο Λάρισας, όπου και ο τόπος προορισμού των πραγμάτων, και ως εκ τούτου δεν τυγχάνει εφαρμογής η ΑΚ 524, βλ. και Γεωργιάδη - Σταθόπουλο, ΑΚ 524 III 7, σελ. 81), και 2) εξόφληση του τιμήματος, συνιστούν εντάσεις, οι οποίες είναι νόμιμες, στηριζόμενες στις διατάξεις των άρθρων 361, 416 ΑΚ, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 535 και 540 του ίδιου Κώδικα, η τελευταία των οποίων είναι ενδοτικού δικαίου (βλ. Γεωργιάδη - Σταθόπουλο, ΑΚ 540 IV 19, σελ. 176).

Συνεπώς, εφόσον αμφισβητούνται από τον ενάγοντα πρέπει να αποδειχθούν από τον εναγόμενο, με κάθε νόμιμο αποδεικτικό μέσο και με μάρτυρες που επιτρέπονται ως εκ της φύσεως της επίδικης συμβάσεως που αφορά εμπορική συναλλαγή, εφόσον και οι δύο συμβαλλόμενοι διάδικοι ήταν έμποροι και κάριν της εμπορίας τους συνηλλάγησαν (άρθρ. 394 παρ. 1δ του ΚΠολΔ, βλ. ΑΠ 1590/1990 Ε-

ΕΝ 1991, 700, Εφθεσ 3561/1991 ΕΕμΠΔ 1992, 576).

20/2001

Πρόεδρος: Ηλίας Αγγελόπουλος,
Εισηγήτρια: Σωτηρία Αδαμοπούλου
Δικηγόροι: Ηλίας Ντάσιος, Χρ. Νότας

ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΠΙΣΧΕΣΗΣ. Δεν προβάλλεται σε δίκη ασφ. μέτρων νομής.

NOMΗ. Ο νόμιμος κάτοχος πράγματος προστατεύεται έναντι τρίτων με τις περί νομής αγωγής.

ΠΑΡΑΓΡΑΦΗ ενιαύσια των περί νομής και κατοχής αξιώσεων. Διακοπή με έγερση της τακτικής αγωγής.

ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ αυτ/του από εργοδότρια επιχείρηση για τη χρησιμοποίησή του για τις ανάγκες στελεχών της.

ΕΙΚΟΝΙΚΟΤΗΤΑ ως προς το πρόσωπο των συμβαλλομένων. Απαιτείται συμφωνία και γνώση περί της εικονικότητας δύλων των συμβαλλομένων, πραγματικών και εικονικών.

Η αιτούσα - καθής η ανταίτηση και ίδη εφεσίβλητη, εξέθετε στην από 10.4.2000 αίτησή της, ενώπιον του Ειρηνοδικείου Λάρισας, ότι με σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης που συνήψε με την εταιρία I. LEASING ΑΕ, παρέλαβε στην κατοχή της το λεπτομερώς περιγραφόμενο σ' αυτήν αυτοκίνητο, το οποίο χρησιμοποιούσε για τις ανάγκες των στελεχών της και κυρίως του καθή ού η αίτηση - ανταιτούντος, ο οποίος ήταν διευθύνων σύμβουλός της. Ότι τον Αύγουστο έτους 1999 μετά από γενική συνέλευση των μετόχων εξελέγη νέο Διοικητικό Συμβούλιο, στο οποίο ο καθή ού δεν μετείχε. Ότι κατόπιν τούτου του ζητήθηκε η επιστροφή του αυτοκινήτου, το οποίο δεν είχε δικαίωμα να χρησιμοποιεί, όμως ο τε-

λευταίος αρνήθηκε αποβάλλοντας την παράνομα από την κατοχή της. Επικαλούμενη λοιπόν κατεπείγουσα περίπτωση, ζητησε να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα, και συγκεκριμένα να αναγνωριστεί κάτοχος του επιδίκου αυτοκινήτου και να της αποδοθεί αυτό από τον καθή ού. Ο τελευταίος με διήλωσή του που καταχωρίθηκε στα πρακτικά, άσκησε ανταίτηση και ζητησε ν' αναγνωριστεί, ο ίδιος, προσωρινά νομέας, άλλως κάτοχος του αυτοκινήτου, επικουρικά να διαταχθεί η δικαστική μεσεγγύησή του, και ακόμα πιο επικουρικά, για την περίπτωση που θα γινόταν δεκτή η αίτηση να υποχρεωθεί η αιτούσα στην παροχή εγγυοδοσίας. Τόσο αίτηση, όσο και η ανταίτηση, εκτός από την επικουρική της βάση για δικαστική μεσεγγύηση του αυτοκινήτου, κρίθηκαν νόμιμες από το Ειρηνοδικείο Λάρισας, με την υπ' αριθμ. 101/2000 απόφασή του και έγινε δεκτή και ως ουσιαστικά βάσιμη η αίτηση, ενώ απορρίφθηκε η ανταίτηση. Κατά της απόφασης αυτής, παραπονείται ίδη ο καθή ού η αίτηση και ανταιτών, με την υπό κρίση έφεσή του, για όσους λόγους αναφέρει σ' αυτή και ανάγονται σε εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων. Ζητεί λοιπόν να εξαφανιστεί η προσβαλλομένη απόφαση με σκοπό να απορριφθεί η αίτηση, να γίνει δεκτή η ανταίτηση του καθή ού λοκληρίαν και να καταδικασθεί η αντίδικός του στη δικαστική του δαπάνη.

Σύμφωνα με το άρθρο 325 ΑΚ το δικαίωμα επίσχεσης, που έχει τον χαρακτήρα αναβλητικής ένστασης, δεν προβάλλεται, λόγω της φύσης της, στην αίτηση ασφαλιστικών μέτρων νομής, με την οποία ζητείται όχι εκπλήρωση της παροχής, αλλά η ασφάλισή της (ΠΠρωτΑθ 7153/1986 Δ/νη 28, 1356). Στην προκειμένη περίπτωση, ο καθή ού η αίτηση και ανταιτών ζητησε να υποχρεωθεί η καθή ού η ανταί-

τησν να του καταβάλει το ποσόν των 10.000.000 δραχμών που διέθεσε εξ 1-διών για την αγορά (άλλως ως μισθώματα) του επιδίκου αυτοκινήτου, άλλως 6.500.000 δραχμές και όλως επικουρικά 5.000.000 δραχμές. Η ένσταση επίσχεσης (όπως την ονομάζει), με το ως άνω περιεχόμενο και αίτημα εκτός του ότι είναι μη νόμιμη, απαραδέκτως προτάθηκε στην παρούσα δίκη ασφαλιστικών μετρων, όπως ακριβώς έκρινε και το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, εφαρμόζοντας σωστά το νόμο. Πρέπει λοιπόν ν' απορριφθεί ο έκτος λόγος της έφεσης ως ουσιαστικά αβάσιμος.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων, που εξετάστηκαν στο ακροατήριο του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου και περιέχονται στα ταυτάριθμα με την εκκαλουμένη πρακτικά, τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι, μεταξύ των οποίων και η υπ' αριθμ. 890/26.5.2000 ένορκη βεβαίωση μάρτυρος, ενώπιον του συμβολαιογράφου Λάρισας Χ.Τ., τους 1-σχυρισμούς τους και την εν γένει διαδικασία, πιθανολογήθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά: Μεταξύ της αιτούσας ανώνυμης εταιρείας και της εταιρίας με την επωνυμία "IONIKH LEASING AE" καταρτίστηκε στις 2 Ιουνίου 1997 σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης κινητών πραγμάτων (εξοπλισμού), σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 1665/1986 όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 11 του Ν. 2367/95, αντί του λεπτομερώς για κάθε ένα κινητό πράγμα αναφερομένου στη σύμβαση και στα παραπτήματά της, μισθώματος, και σύμφωνα με τους ειδικότερους όρους που αναφέρονται στη σύμβαση, και στους ειδικούς όρους των παραρτημάτων.

Μεταξύ των άλλων μισθώθηκε από την ως άνω εταιρία στην αιτούσα και ένα αυτοκίνητο επιβατηγό, εργοστασίου κατασκευής LANCIA τύπου K 2,0 LE, που α-

γοράστηκε από την προμηθεύτρια εταιρία με την επωνυμία "ΘΡΑΚ. ΑΕ", αντί του τιμήματος των 10.242.500 δραχμών, και έλαβε τον αριθμό κυκλοφορίας ΥΖΕ 9662. Η διάρκεια της μίσθωσης του συγκεκριμένου αυτοκινήτου συμφωνήθηκε σε 4 έτη και το μίσθωμα, ανά τρίμηνο, συμφωνήθηκε για το πρώτο απ' αυτά σε 6.500.000 δραχμές και για καθένα από τα υπόλοιπα στο ισόποσο σε δραχμές των 77.138 γερμανικών μάρκων, πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ. Ρητά συμφωνήθηκε μεταξύ των συμβαλλομένων, η απαγόρευση αλλαγής πινακίδας και χρίσης του αυτοκινήτου, ή ο μετασχηματισμός της επιχείρησης, χωρίς την προηγούμενη έγγραφη συγκατάθεση του εκμισθωτή.

Έτσι λοιπόν με την παράδοση του ως άνω αυτοκινήτου, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου που διέπει τις χρηματοδοτικές μισθώσεις, αλλά και τις ειδικότερες συμφωνίες των μερών, στην αιτούσα, η εκμισθώτρια εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης, απέκτησε την κυριότητα και τη νομή (μέσω αντιπροσώπου, κατ' άρθρο 979 ΑΚ, δηλαδή της μισθώτριας, την οποία ασκεί μέσω άλλου, δηλαδή της τελευταίας). Η αιτούσα ως μισθώτρια του αυτοκινήτου είναι νόμιμη κάτοχος αυτού και ως τέτοια προστατεύεται έναντι των τρίτων με τις αγωγές νομής (βλ. Απ. Γεωργιάδη σε NoB 35, σελ. 1521 παρ. V), σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 947, εφόσον απέκτησε την κατοχή του πράγματος από τον νομέα. Από την παραλαβή του αυτοκινήτου, η αιτούσα άρχισε να το χρησιμοποιεί για τις λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης της και ειδικότερα για τις μετακινήσεις του καθ ου, ο οποίος ήταν διευθύνων σύμβουλός της και έχων το δικαίωμα εκπροσώπησης της εταιρίας. Όμως τον Αύγουστο έτους 1999, μετά από εσωτερικές διαφωνίες στο διοικητικό συμβούλιο της εταιρίας, εξελέγη α-

πό τη Γενική Συνέλευση των μετόχων, νέο διοικητικό συμβούλιο, στο οποίο δεν μετείχε ο καθ ου. Έτσι εφόσον δεν τον συνδέει οποιαδήποτε σχέση με την εταιρία, που να δικαιολογεί τη χρήση απ' αυτόν του ως άνω αυτοκινήτου του γνηθήκε εγγράφως στις 16.12.1999 να το παραδώσει στην εταιρία. Αυτός όμως αρνήθηκε, με την από 18.12.1999 εξώδικη δίλωσή του, παρακρατώντας το έκτοτε αυθαίρετα και χωρίς τη θέληση της αιτούσας.

Ισχυρίζεται ο καθ ου, ότι κατέχει νόμιμα το αυτοκίνητο, διότι η σύμβαση μεταξύ της αιτούσας και της χρηματοδοτικής εταιρίας, είναι εικονική ως προς τα πρόσωπα των συμβαλλομένων και ειδικότερα το πρόσωπο της αιτούσας. Στην πραγματικότητα συμβαλλόμενος είναι ο ίδιος, ο οποίος επιθυμούσε να αποκτήσει το επίδικο αυτοκίνητο, επειδή όμως δεν είχε όλα τα χρήματα, καταρτίστηκε η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης με την αιτούσα, γιατί με τον ίδιο δεν επιτρέπεται από το νόμο. Μάλιστα ο ίδιος πώλησε το δικό του αυτοκίνητο στην πωλήτρια εταιρία "ΘΡΑΚ. ΑΕ", και συμψφίστηκε η αξία του, δηλαδή του ποσού των 5.000.000 δραχμών, στην αξία του επιδίκου αυτοκινήτου. Όμως από κανένα στοιχείο δεν προέκυψε η βασιμότητα των ισχυρισμών του καθ ου. Είναι αληθές βέβαια και συνομολογείται από την αιτούσα ότι ο καθ ου πώλησε το παλαιό του αυτοκίνητο. Όμως πιθανολογείται ως βάσιμος, ο ισχυρισμός της τελευταίας, ότι η αξία του εισφέρθηκε στην εταιρία, εφόσον αυτός φέρεται να μην έχει καταβάλει το εταιρικό κεφάλαιο που αντιστοιχεί στις μετοχές του (360.000.000 δραχμές), πράγμα που και ο ίδιος συνομολογεί στην από 18.12.1999 εξώδικη πρόσκλησή του προς την αιτούσα.

Συγκεκριμένα συνομολογεί ότι συμ-

φωνήθηκε μεταξύ του ιδίου και του Κ.Χ., προέδρου και διευθύνοντος συμβούλου της αιτούσας, να του παραδώσει ως ενέχυρο το σύνολο των μετοχών του, προκειμένου από τα επιτευχθησόμενα κέρδη της εταιρίας, να εισπραχθεί απ' αυτήν πρώτα το ως άνω ποσόν. Είναι αυτονότι δε ότι δεν μπορεί να αληθεύει ο ισχυρισμός του ότι η συμφωνία με την ΘΡΑΚ. ΑΕ έγινε σε συνδυασμό με τη μίσθωση του επιδίκου αυτοκινήτου, εφόσον το τίμημα του τελευταίου, δεν καταβλήθηκε από την αιτούσα αλλά από την εταιρία χρηματοδοτικής πίστωσης, και ο τυχόν συμψφισμός του τιμήματος αυτού σε σχέση με το επίδικο αυτοκίνητο, θα αφορά το μίσθωμα και όχι το τίμημά του. Ούτε πιθανολογήθηκε ότι ο καθ ου κατέβαλε εξ ιδίων τα μισθώματα του αυτοκινήτου, αντιθέτως αυτά κατεβλήθησαν από την αιτούσα. Ο ισχυρισμός του ότι παρακρατούνταν από την μνηματική αποζημίωσή του, δεν αποδείχθηκε, εφόσον δεν προσκομίζει κανένα αποδεικτικό στοιχείο, για το ύψος της συμφωνηθείσας σ' αυτόν μνηματικής αποζημίωσης καθώς και αυτής που καταβλήθηκε κατά το επίδικο χρονικό διάστημα, ούτως ώστε να κριθεί αν έπαιρνε λιγότερα χρήματα απ' όσα είχε συμφωνήσει. Άλλωστε δεν ασκεί καμία επιρροή ο ισχυρισμός ότι ο ίδιος προέβη σε συμφωνίες με την ΘΡΑΚ. ΑΕ, σχετικά με την προμήθεια του επιδίκου αυτοκινήτου, εφόσον, ως εκπρόσωπος της εταιρίας είχε αυτό το δικαίωμα, δεν πιθανολογείται δε ότι προέβη σε οποιαδήποτε συμφωνία, για τον εαυτό του ατομικά. Άλλωστε σε περίπτωση εικονικότητας, ως προς τα πρόσωπα των συμβαλλομένων, ουσιώδης προϋπόθεση είναι η συμφωνία ανάμεσα σε όλους τους συμβαλλομένους, εικονικούς και πραγματικούς ότι η σύμβαση θα συναφθεί όχι με τον εμφανιζόμενο ως συμβαλλόμενο, αλλά τον αλη-

θινό.

Στην προκειμένη περίπτωση, ο ανταιτών ισχυρίστηκε ότι η συμφωνία έγινε μεταξύ του ιδίου και του ετέρου συνδιευθύνοντος συμβούλου Κ.Χ., ούτε επικαλείται αλλά ούτε και πιθανολογείται, ότι ακόμα και αν έγινε τέτοια συμφωνία, περιπλήθε σε γνώση της χρηματοδοτικής εταιρίας "IONIKH LEASING". Έτσι σύμφωνα με τις παραπάνω παραδοχές, έπρεπε να γίνει δεκτή η αίτηση και ως ουσιαστικά βάσιμη, χωρίς το δικαίωμα της αιτούσας σε καμία περίπτωση να υπερβαίνει τα όρια που απαιτούνται από την καλή πίστη και τον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του δικαιωμάτος, και ν' απορριφθεί η ανταίτηση, όπως ακριβώς έκρινε το πρωτοβάθμιο δικαστήριο το οποίο δεν έσφαλλε, στην εκτίμηση των αποδείξεών του.

Μάλιστα όσον αφορά την ανταίτηση ως προς την επικουρικά ασκηθείσα βάση της, δηλαδή της δικαστικής μεσεγγύησης, το δικαστήριο ήταν αναρμόδιο να την δικάσει, εφόσον η κύρια διαφορά για το συγκεκριμένο ασφαλιστικό μέτρο, υπάγεται στο καθ' ύλην αρμόδιο δικαστήριο, το οποίο στην προκειμένη περίπτωση δεν είναι το Ειρηνοδικείο, εφόσον συνομολογείται η αξία του επιδίκου, που υπερβαίνει το 1.000.000 δραχμές (όριο αρμοδιότητας Ειρηνοδικείου κατά το χρόνο εκδίκασης της αίτησης). Έτσι ορθώς απορρίφηκε, αν και με άλλη αιτιολογία (ως μη νόμιμη) από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Επομένως πρέπει ν' απορριφθούν οι πρώτος τρίτος και έκτος λόγοι της έφεσης, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα.

Εξάλλου υπήρχε κατεπείγουσα περίπτωση, δηλαδή ανάγκη να ρυθμιστεί επειγόντως η κατοχή, προσωρινά με δικαστική παρέμβαση, απαραίτητη προϋπόθεση για τη λήψη του ασφαλιστικού μέτρου. Ειδικότερα πιθανολογήθηκε ότι η πάρο-

δος του χρόνου μέχρι την άσκηση της αγωγής, μπορούσε να επιφέρει ουσιώδη θλάβη οποιασδήποτε φύσης στην υλική φύση του αντικειμένου της δίκης, που στην προκειμένη περίπτωση είναι αυτοκίνητο, ενόψει της επικινδυνότητας που επιφυλάσσει η λειτουργία του. Ορθώς λοιπόν έκρινε το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ότι υπήρχε επείγουσα περίπτωση για τη λήψη του ασφαλιστικού μέτρου και πρέπει ν' απορριφθεί ο τέταρτος λόγος της έφεσης με τον οποίο παραπονείται ο εικαλών για το αντίθετο.....}

{... Από τις διατάξεις των άρθρων 992 και 272 εδ. α ΑΚ προκύπτει ότι οι αξιώσεις από την αποβολή και διατάραξη από τη νομή παραγράφονται μετά από ένα έτος από την προσβολή, ανεξάρτητα από τη γνώση ή άγνοια του νομέα. Εάν συμπληρωθεί η παραγραφή τότε ο υπόχρεος δικαιούται ν' αρνηθεί την παροχή (ΑΠ 332/1969 ΑρχΝ 20, 135, ΑΠ 729/69 ΑρχΝ 21, 352). Η από την παραπάνω διάταξη οριζόμενη θραχυπρόθεσμη παραγραφή της νομίς, δικαιολογητικός λόγος της οποίας είναι η παγίωση μιας νέας κατάστασης νομίς που μέσα στο σύστημα της προσωρινής ρύθμισης των εμπραγμάτων σχέσεων, πρέπει να μένει απρόσβλητη, αρχίζει από την επομένη ημέρα εκείνης στην οποία επήλθε η διατάραξη ή πραγματοποιήθηκε η αποβολή και λήγει όταν περάσει η αντίστοιχη ημέρα του επομένου έτους (άρθρ. 241 παρ. 1, 242, 243 παρ. 3 ΑΚ). Η παραγραφή αυτή υπόκειται σε αναστολή και διακοπή για τους λόγους που αναφέρονται στα άρθρα 255-270 ΑΚ. Έτσι την παραγραφή διακόπτει κατ' άρθρο 261 ΑΚ η άσκηση της αγωγής, η δε παραγραφή που διακόπηκε κατ' αυτόν τον τρόπο, αρχίζει εκ νέου από την τελευταία διαδικαστική πράξη των διαδίκων ή του δικαστηρίου (ΕφΑΘ 9888/91 Δ/νη 35, 484).

Στην προκειμένη περίπτωση, πιθανο-

λογήθηκε ότι η προσβολή του δικαιώματος της κατοχής του αυτοκινήτου από τον καθ ου, έγινε στις 22.12.1999, ημερομηνία κατά την οποία περιήλθε στην αιτούσα η εξώδικη δίλωσή του, με την οποία αρνείται ρητά να παραδώσει το αυτοκίνητο και έκτοτε το κατακρατεί αυθαίρετα, χωρίς δικαιώματα δηλαδή, και παρά τη θέλησή της. Έτσι μέχρι τη συζήτηση της αίτησης (18.5.2000) δεν είχε παραγραφεί το δικαιώμα της αιτούσας, δεδομένου ότι μέχρι τότε ο καθ ου κατείχε στο όνομα της αιτούσας το αυτοκίνητο, όπως ορθώς έκρινε η εκκαλουμένη απόφαση. Σχετικά με τον περαιτέρω ισχυρισμό περί “παραγραφής εν επιδικίᾳ”, του δικαιώματος της αιτούσας που (παραδεκτά, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν) περιέχεται στις προτάσεις θα πρέπει να σημειωθούν τα ακόλουθα: Η αιτούσα άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, εναντίον του καθ ου, κύρια αγωγή για την επιδική διαφορά, η οποία επιδόθηκε σ' αυτόν στις 24.7.2000 (όπως προκύπτει από το αντίγραφο της αγωγής που προσκομίζεται και την σχετική επ' αυτού επισημείωση του δικαστικού επιμελητού Δ.Τ.), έτσι διακόπηκε η ενιαίσια παραγραφή και άρχισε εκ νέου από την ως άνω ημερομηνία και συμπληρώνεται την αντίστοιχη του έτους 2001. Επομένως πρέπει ν' απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος και ο πρώτος λόγος της έφεσης, με τον οποίο παραπονείται ο καθ ου η αίτηση - ανταιτών, για την ουσιαστική απόρριψη της ένστασης παραγραφής από την εκκαλουμένη απόφαση.

33/2001

Πρόεδρος: Ευστ. Τσιούτσιας

Εισηγητής: Σπυρ. Μελάς

Δικηγόροι: Φανή Βακράτσα, Γεώρ. Δόβας

Η ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ από το δικόγραφο της α-

γωγής με τις προτάσεις δεν είναι νόμιμη και δεν επάγεται κατάργηση της δίκης.

ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ομοδικία σε δίκη διάρρηξης δικαιοιμπραξίας, ως καταδολιευτικής, μεταξύ οφειλέτη και τρίτου, προς τον οποίο έγινε η μεταβίβαση.

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 294, 295 και 297 ΚΠολΔικ ο ενάγων μπορεί, χωρίς η συναίνεση του εναγομένου, με δίλωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά ή με δικόγραφο που επιδίδεται στον αντίδικό του, να παραιτηθεί από το δικόγραφο της αγωγής πριν αυτός προχωρήσει στην προφορική συζήτηση της υποθέσεως μ' αποτέλεσμα η αγωγή να θεωρείται ως μη ασκηθείσα. Κατά την κρατούσα άποψη η παραίτηση με τις προτάσεις δεν είναι νόμιμη (ΑΠ 1187/1981 BN II 333-334, ΑΠ 726/1993 ΕλλΔν 1995 102, ΕΑ 1421/1991 ΕλλΔν 1994, 435, Εφθεσ 187/1994 Αρμ. 1994 962, 963).

Εν προκειμένω ο ενάγων άσκησε την ένδικη αγωγή του κατά των εναγομένων που αναφέρονται στην εισάγουσα την αγωγή προς μετ' απόδειξη συζήτηση κλήση και κατά του Ν.Γ. του Γ., κατοίκου Καναδά και διαμένοντος στη Μασσαχουσέτη. Στις προτάσεις της πρώτης συζήτησης περιέλαβε δίλωση παραίτησεως από το δικόγραφο της αγωγής ως προς τον εναγόμενο αυτόν. Η δίλωση αυτή δεν καταχωρίθηκε στα πρακτικά. Η προδικαστική δεν ασχολήθηκε καθόλου με τον εναγόμενο αυτό. Επομένως ως προς τον εναγόμενο αυτό η δίκη δεν καταργήθηκε κατά την πρώτη συζήτηση. Κατά τη δεύτερη μετ' απόδειξη συζήτηση της αγωγής ο ενάγων δεν απούθυνε την κλήση του και δεν την επέδωσε στον εναγόμενο αυτόν, ούτε παραίτησε από το δικόγραφο της αγωγής με δίλωση του καταχωριθείσα στα πρακτικά της δεύτερης συζήτησης υπολαμβάνοντας εσφαλμένα ότι η δίκη κα-

ταργήθηκε κατά την πρώτη συζήτηση και ότι από παραδρομή η προδικαστική απόφαση δεν διέλαβε διάταξη καταργητική της δίκης.

Εξ άλλου στη περίπτωση που δανειστής ζητά τη διάρρηξη δικαιοπραξίας ως καταδολιευτικής και ενάγει τον οφειλέτη του και αυτόν προς τον οποίο διέθεσε το περιουσιακό του στοιχείο, υφίσταται αναγκαστική ομοδικία διότι δεν είναι vonté η έκδοση αντιθέτων αποφάσεων μεταξύ των διαδίκων αυτών, δηλ. του οφειλέτη και του τρίτου με τον οποίον συμβλήθηκε ο οφειλέτης (ΑΠ 217/81 ΝοΒ 29, 1405, ΑΠ 31/1993 ΕλΔν 1995, 1130, ΕφΠειρ 493/1997 ΕλΔν 1997, 1900, άλλως ΕΘ 1962/92 ΕλΔν 3312550 ΕφΔωδ 33/1987 Αρμ. 42, 451). Εν όψει αυτών το Δικαστήριο κρίνει ότι η συζήτηση της υπόθεσης πρέπει να αναβληθεί προκειμένου να κλητευθεί και ο προαναφερόμενος εναγόμενος προς αποφυγήν εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων και για οικονομία της δίκης και προκειμένου να χωρίσει νομότυπη παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής ως προς αυτόν.

59/2001

Πρόεδρος: Ηλίας Αγγελόπουλος
Εισηγήτρια: Φωτεινή Μηλιώνη
Δικηγόροι: Μιχ. Παπαθανασίου, Αριστ.
Λιάπης- Πέτρος Λογαράς

ΜΑΡΤΥΡΕΣ. Μόνη η φιλία του μάρτυρα με κάποιο διάδικο δεν αποτελεί λόγο εξαίρεσης, αλλά εκτίμησης της αξιοπιστίας.

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΟΥ. Κατασκευή οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής. Το δικαίωμα υπαναχώρησης του εργοδότη-οικοπεδούχου μπορεί να προβλεφθεί στη σύμβαση και υπό διαφορετικές προϋποθέσεις, λόγω του ενδοτικού χαρακτήρα του άρθρου 686 εδ. α ΑΚ. Καθορισμός

των προϋποθέσεων υπαναχώρησης αποκλειστικά από τη σύμβαση έργου, με βασικό κριτήριο την υπαιτίτητα του εργολάθου για την οποιαδήποτε καθυστέρηση της έκδοσης της οικοδομικής άδειας.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων αποδείξεως και ανταποδείξεως που εξετάστηκαν ενόρκως ενώπιον του Εισηγητή που ορίστηκε με την προαναφερόμενη προδικαστική απόφαση, οι οποίες καταχωρήθηκαν στην επικαλούμενη και σε επικυρωμένο αντίγραφο προσκομιζόμενη υπ αριθ. ... Εισηγητική Έκθεση του εν λόγω Δικαστή - η υποβληθείσα εκ μέρους των εναγομένων ένσταση εξαιρέσεως του μάρτυρα αποδείξεως Β.Φ., για το λόγο ότι διατηρεί ιδιαίτερους φιλικούς και οικογενειακούς δεσμούς, με το νόμιμο εκπρόσωπο της εναγόμενας εταιρίας, είναι απορριπτέα ως μη νόμιμη, διότι μόνη η φιλία του μάρτυρα προς κάποιον από τους διαδίκους δεν αποτελεί λόγο μη εξετάσεως του, αλλά στοιχείο από το οποίο κρίνεται η αξιοπιστία του (βλ. σχετ. ΑΠ 527/1993 Δνη 1994 σελ. 1337, ΑΠ 231/1993, ΝοΒ 1994 σελ. 404) - από τα έγγραφα που προσκομίζουν νόμιμα και επικαλούνται οι διάδικοι, από τις ομολογίες που συνάγονται από τις προτάσεις τους (άρθρ. 261 ΚΠολΔ) και την εν γένει διαδικασία, αποδείχθηκαν τα εξής:

Με σύμβαση έργου που καταρτίστηκε μεταξύ των διαδίκων, ανέλαβε η εναγόμενη, ως εργολάθητρια εταιρία, την υποχρέωση να κατασκευάσει πολυυροφη οικοδομή επί ενός οικοπέδου συγκυριότητας των εναγομένων, κατά ποσοστό 1/3 εξ αδιαιρέτου εκάστου, που βρίσκεται στη Λάρισα, στη γωνία της οδού Ηλ. και της παρόδου της, εκτάσεως 312,10 τμ., κατά το σύστημα της αντιπαροχής, συντάχθηκε δε προς τούτο το υπ' αριθμ. 5492/31.12.1990 προσύμφωνο μεταβίβασης ποσοστών εξ α-

διαιρέτου και εργολαβικό της συμβολαιογράφου Λάρισας Β.Σ. - Α. Σύμφωνα με το άρθρο 12 του εργολαβικού “Η εργολίππτρια εταιρία αναλαμβάνει την υποχρέωση όπως: α) εντός προθεσμίας 6 μηνών από σήμερον να ενεργήσει παν απαιτούμενον (υποβολή δηλώσεων, πληρωμές φόρων, τελών κλπ) και υποβάλει τα σχετικά έγγραφα στο αρμόδιο Γραφείο Πολεοδομίας δια την έκδοσιν της οικείας αδείας ανεγέρσεως της οικοδομής, μη ευθυνόμενη εάν η έκδοση της αδείας καθυστερήσει εξ υπαιτιόπτας των οικοπεδούχων ή εκ λόγω αναγομένων εις το Πολεοδομικό Γραφείο...”.

Σημειωτέον ότι πριν την υπογραφή του άνω εργολαβικού και συγκεκριμένα στις 19.12.1990, η ενάγουσα είχε υποβάλει στο όνομα των οικοπεδούχων την υπ' αριθμ. πρωτ. 7177/19.12.90 αίτηση στο Πολεοδομικό Γραφείο Λάρισας για τον καθορισμό της οικοδομικής γραμμής του εν λόγω οικοπέδου, καταβάλλοντας και το απαιτούμενο για την ενέργεια αυτή ποσό παραβόλου (βλ. υπ' αριθμ. ... τριπλότυπο εισπράξεως φόρων - τελών - δικαιωμάτων). Απάντηση στην ως άνω αίτηση της έλαβε η ενάγουσα από την Διευθύντρια Τεχνικών Υπηρεσιών της Πολεοδομίας Λάρισας στις 14.1.1991.

Στη συνέχεια και προς εκτέλεση της παραπάνω συμβάσεως, η ενάγουσα άρχισε να συντάσσει τις απαιτούμενες μελέτες (αρχιτεκτονική, στατική, θερμομόνωσης, πυρασφάλειας κλπ), βασιζόμενη στην καθορισθείσα από το Πολεοδομικό Γραφείο οικοδομική γραμμή, κατέθεσε δε τον σχετικό φάκελο για την έκδοση της οικοδομικής αδείας στις 29.4.91 με αριθμ. πρωτ. Μετά από γενόμενο προέλεγχο για την πληρότητα των μελετών, ο φάκελος πήρε τον αριθμό Φ (βλ. υπ' αριθμ. Πρωτ. 3326/20.9.94 έγγραφο του Προϊσταμένου του Τμήματος Πολεο-

δομίας Λάρισας). Προηγουμένως είχε υποβάλει αίτηση με τα απαιτούμενα δικαιολογητικά έγγραφα για χορήγηση άδειας κατεδάφισης παλαιάς οικοδομής και ο σχετικός φάκελος, μετά από προέλεγχο ως προς την πληρότητά του, πήρε αριθμό Φ ... (βλ. υπ' αριθμ. 3175/21.9.1994 βεβαίωση του Προϊσταμένου του τμήματος Πολεοδομίας Λάρισας). Επίσης στις 9.5.1991 υπέβαλε αίτηση στη ΔΕΗ, για τον πρόκειται να υπάρξει στη μέλλουσα να ανεγερθεί οικοδομή δέσμευση χώρου για εγκατάσταση υποσταθμού. Απάντηση έλαβε με το υπ' αριθμ. 51958/10.5.1991 έγγραφο του Διευθυντή της ΔΕΗ Λάρισας (βλ. προσκομιζόμενο).

Κατόπιν τούτων, η ενάγουσα ανέμενε την έκδοση της σχετικής αδείας. Ο σχετικός φάκελος, όμως, από την υποβολής του (29.4.1991) έως τον Οκτώβριο 1991 δεν είχε ελεγχθεί, διότι υπήρχε υπερβολικός φόρτος εργασίας στο ως άνω Πολεοδομικό Γραφείο, λόγω αλλαγής των συντελεστών δόμησης, που είχε, ως συνέπεια, την υποβολή πληθώρας αιτήσεων. Κατά μήνα Οκτώβριο 1991, το Πολεοδομικό Γραφείο διαπίστωσε ότι της έδωσε λανθασμένα την οικοδομική γραμμή του οικοπέδου, η οποία, τελικώς, έπρεπε να τοποθετηθεί δύο (2) μέτρα εντός αυτού (οικοπέδου). Στις έντονες διαμαρτυρίες της, της συνεστίθη, για τους όρους του προβλήματος, να ζητήσει την τροποποίηση του σχεδίου πόλεως, δηλαδή την κατάργηση του προκπίου στην αδιέξοδη πάροδο της οδού Ηλ.. Η τροποποίηση αυτή έγινε στις 12.2.1993, όταν δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ η υπ' αριθμ. 37/93 εγκριτική απόφαση του Νομάρχη, αφού προηγήθηκε απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Λάρισας κλπ (βλ. υπ' αριθμ. 101/12.2.1993 ΦΕΚ).

Ενώ έτσι είχαν τα πράγματα, θεσπίστηκαν νέες προδιαγραφές για τους χώ-

ρους στάθμευσης (υπ' αριθμ. 98728/7722 απόφαση ΥΠΕΧΩΔΕ της 15.2/2.3.1993 ΦΕΚ 167 Δ), γεγονός που οδήγησε την Πολεοδομία, παρά την οφειλόμενη εξαίρεσή της από την μετά την υποβολή του φακέλου δημοσιεύθεσα αυτή ρύθμιση, στην υπόδειξη κάποιων τροποποιήσεων στην αρχιτεκτονική μελέτη, τις οποίες τελικά υπέβαλε στις 24.8.93 (βλ. προσκομιζόμενα έγγραφα). Ακολούθησε έλεγχος της Στατικής μελέτης και των πλεκτρολογικών μελετών, ζητήθηκαν κάποια συμπληρωματικά στοιχεία στις πλεκτρολογικές μελέτες, που υποβλήθηκαν αμέσως. Στις 22.12.93 έγινε έλεγχος των κρατήσεων και αμοιβών και καταβλήθηκαν οι διαφορές που προέκυψαν. Απέμενε πλέον για την έκδοση της οικοδομικής άδειας μια συμβολαιογραφική δίλωση των εναγομένων σχετικά με τη δέσμευση τριών (3) θέσεων στάθμευσης και οι βεβαιώσεις φορολογικής τους ενημερότητας.

Οι εναγόμενοι, όμως, αντί να προσέλθουν στη συμβολαιογράφου Β.Σ.-Α., αν και κλίνθηκαν προς τούτο, παραμονές Χριστουγέννων του 1993, για να υπογράψουν την παραπάνω δίλωση και να προσκομίσουν τις βεβαιώσεις περί φορολογικής ενημερότητάς τους, τον Ιανουάριο 1994 ζήτησαν την κατάργηση της ζαρτινιέρας, που προβλεπόταν να κατασκευαστεί στον πεζόδρομο της παρόδου Ηλ., απάτηση που τελικά ίκανοποιήθηκε, με ενέργειες της ενάγουσας (βλ. υπ' αριθμ. πρωτ. 9253/1994 βεβαίωση της Διευθύντριας της Τεχνικής Υπηρεσίας της Νομαρχίας Λάρισας). Περί τα μέσα Φεβρουαρίου 1994, οι εναγόμενοι υπέδειξαν, δια του πληρεξούσιου δικηγόρου τους, ορισμένες φραστικές μεταβολές στο κείμενο της παραπάνω δηλώσεως για τους χώρους στάθμευσης, χωρίς όμως, να την υπογράψουν. Τελικά στις 4.3.1994 κοινο-

ποίσαν στην ενάγουσα εξώδικη δίλωση υπαναχωρήσεώς τους από την ως άνω σύμβαση, για παράβαση του όρου 12 του εργολαβικού και ειδικότερα για αδικαιολόγητη καθυστέρηση υποβολής του σχετικού φακέλου για την έκδοση της οικοδομικής άδειας.

Όπως, όμως, ήδη προαναφέρθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 12 του εργολαβικού, η ενάγουσα όφειλε, όπως, εντός προθεσμίας έξι (6) μηνών από της υπογραφής του “να ενεργήσει παν το απαιτούμενον.... δια την έκδοσιν της οικείας αδείας ανεγέρσεως της οικοδομής, μη ευθυνόμενη εάν η έκδοση της αδείας καθυστέρησε εξ υπαιτιότητας των οικοπεδούχων ή εκ λόγω αναγομένων εις το Πολεοδομικό Γραφείο”. Συνεπώς, οι προϋποθέσεις υπαναχωρήσεως των εναγομένων από τη σύμβαση καθορίζονται αποκλειστικά και μόνο από το ως άνω εργολαβικό, με βασικό κριτήριο την υπαιτιότητα της εργολόγιτριας εταιρίας για την οποιαδήποτε καθυστέρηση στην έκδοση της οικοδομικής άδειας. Σημειωτέον ότι η παραπάνω συμβατική ρύθμιση του δικαιώματος του εργοδότη για υπαναχώρηση, είναι έγκυρη και ισχυρή και τούτο διότι το ως άνω δικαίωμα του εργοδότη, κατ' εφαρμογή του άρθρου 686 εδ. α ΑΚ, δηλαδή για υπαναχώρηση, ανεξάρτητα από υπαιτιότητα του εργολάθου, μπορεί να προβλεφθεί μεταξύ αυτών και συμβατικώς (άρθρ. 361 ΑΚ), λόγω δε του ενδοτικού χαρακτήρα της εν λόγω διατάξεως (άρθρ. 686 εδ. α'), η σύμβαση μπορεί να το προβλέπει και υπό διαφορετικές προϋποθέσεις (ΑΠ 1188/1989 ΕΕΝ 1990, 404, ΑΠ 475/1989 ΕΕΝ 1990, 143).

Όπως, όμως, προκύπτει από την έκδοση των ως άνω πραγματικών περιστατικών, που έλαβαν χώρα από την ημέρα υπογραφής του εργολαβικού (και πριν από

αυτό) μέχρι την ημέρα επιδόσεως της εξωδίκου δηλώσεως υπαναχωρήσεως των εναγομένων, η καθυστέρηση έκδοσης της οικοδομικής άδειας, οφείλεται σε λόγους ανεξάρτητους της θελήσεως και των δυνατοτήτων της ενάγουσας. Από την πλευρά της, δεν υπήρξε υπαιτιότητα σ' όλα τα στάδια της διαδικασίας για την καθυστέρηση έκδοσης της άδειας, αλλά, αντιθέτως, υπήρξε συνεχής εκ μέρους της φροντίδα για την ταχεία προώθηση των διαδικασιών της Πολεοδομίας, καθ' όλη την τριετία, στην διάρκεια της οποίας μάλιστα οι εναγόμενοι οικοπεδούχοι έδεικναν πλήρη κατανόηση και συνεργάζονταν με το νόμιμο εκπρόσωπό της, για την επιτυχή αντιμετώπιση των προβλημάτων που ανέκυψαν. Και ενώ, τελικά, περί τα τέλη του έτους 1993, απέμενε για την έκδοση της οικοδομικής άδειας μια συμβολαιογραφική δήλωση των εναγομένων σχετικά με τη δέσμευση των χώρων στάθμευσης και οι βεβαιώσεις φορολογικής τους ενημερότητας, εκείνοι αρνήθηκαν να συμπράξουν.

Εφόσον, λοιπόν, η καθυστέρηση και μη έκδοση τελικά της οικοδομικής άδειας οφείλεται σε λόγους μη αναγόμενους σε υπαιτιότητα της εργοληπτριας εταιρίας, δεν συντρέχουν οι συμβατικές προϋποθέσεις (άρθρ. 12 επ του εργολαβικού), που θα έδιναν στους εναγόμενους το δικαίωμα υπαναχωρήσεως από τη σύμβαση. Κατά συνέπεια, η δήλωση υπαναχωρήσεως είναι άκυρη γιατί ασκήθηκε παρά την έλλειψη των νομίμων και συμβατικών προϋποθέσεων. Σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, η αγωγή πρέπει να γίνει δεκτή ως ουσιαστικά βάσιμη και να αναγνωριστεί ότι η σύμβαση, για την οποία υπογράφηκε το υπ' αριθμ. 5492/31.12.1990 εργολαβικό της Συμβολαιογράφου Β.Σ.-Α., δεν λύθηκε με την από 4.3.1994 εξώδικη δήλωση υπαναχωρήσεως των εναγομένων.

102/2001

Πρόδεδρος: Άννα Τσέτσου

Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση

Δικηγόροι: Γεώργιος Καραμανές, Παντελής Φωτάκης

ΛΟΓΟΔΟΣΙΑ από έχοντα τη διαχείριση αλλότριας περιουσίας. Δικαιώματα και ενστάσεις του δοσμού. Η λογοδοσία συνίσταται στην ανακοίνωση γραπτού λογαριασμού, περιέχοντος αντιπαράθεσης εσόδων-εξόδων, κατά τρόπο σαφή και ορισμένο. Περιεχόμενο απόφασης.

ΕΝΟΡΚΕΣ βεβαιώσεις στο Πολυμελές Πρωτοδικείο, κατά τη τακτική διαδικασία, δεν είναι παραδεκτές ως αποδεικτικά μέσα.

Επειδή, κατά το άρθρο 303 εδ. α' ΑΚ, σε λογοδοσία υποχρεούται ο έχων τη διαχείριση αλλοτρίας εν όλω ή εν μέρει περιουσίας, συνεπαγόμενης εισπράξεις και δαπάνες, όπως είναι και ο εντολοδόχος (ΑΚ 718). Η δικαστικώς κατ' άρθρ. 473 επ επιδιωκόμενη λογοδοσία αποτελείται από δύο στάδια. Κατά το πρώτο στάδιο, αντικείμενο της υποθέσεως είναι η υποχρέωση προς λογοδοσία και όχι οι λεπτομέρειες του λογαριασμού. Προς τούτο λαμβάνει χώρα συζήτηση, κατά τις γενικές διατάξεις, ενώπιον του δικαστηρίου, κατά την οποία ο εναγόμενος - δοσιλογιος δύναται να αντιτάξει προς άμυνα κατά της αγωγής του ενάγοντα - δεξιλόγου, ότι ο τελευταίος ελάμβανε γνώση λεπτομερώς των λογαριασμών και των διαχειριστικών πράξεων που διενεργούσε ο δοσιλογος, ότι έλαβε χώρα εξώδικη λογοδοσία, η οποία ενεκρίθη από τον ενάγοντα, και ότι αυτός παραιτήθηκε από το δικαίωμα της λογοδοσίας, ρητώς ή σιωπηρώς, ισχυρισμοί που συνιστούν καταλυτικές ενστάσεις κατά της αγωγής λογοδοσίας.

Επί των ισχυρισμών αυτών διατάσσονται αποδείξεις, μετά τη διεξαγωγή των ο-

ποίων φέρεται για νέα συζήτηση η υπόθεση και εκδίδεται απόφαση, με την οποία, σε περίπτωση που απορριφθούν οι εν λόγω ισχυρισμοί, διατάσσεται λογοδοσία και εν ταυτώ ορίζεται, κατά το σχετικό άρθρο 474 ΚΠολΔ, προθεσμία εντός της οποίας πρέπει να κατατεθεί γραπτός λογαριασμός με αντιπαράθεση των εσόδων και εξόδων που έγιναν στα πλαίσια της διαχειριστικής εξουσίας του εναγομένου, ενώ συγχρόνως με την ίδια απόφαση απαγγέλλεται εναντίον του χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση, σύμφωνα με το άρθρο 946 του ΚΠολΔ (βλ. ΑΠ 934/1995 ΝοΒ 45, 1106, ΕΘ 25/1991 Αρμ 1991, 168, Εφ Πατρ. 321/1984 Δ16, 52, ΕφΑΘ 512/1983 Αρμ Ζ, 959).

Εν προκειμένω, από την εκτίμηση των καταθέσεων των μαρτύρων που εξετάστηκαν ένορκα στο κατάστημα του Πρωτοδικείου και περιέχονται στην 77/2000 έκθεση του ορισθέντος ως Εισογητή με την άνω μη οριστική απόφασή του, και τα έγγραφα που νόμιμα προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι - πλην της 20704/28.12.2000 ένορκης βεβαίωσης ενώπιον του Συμβ/φου Ε.-Ε.Ρ. - Κ. που ελήφθη με επιμέλεια του εναγομένου μετά τη διεξαγωγή των εμμάρτυρων αποδείξεων, η οποία δεν λαμβάνεται υπόψη ούτε για τη συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων, διότι από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 226 παρ. 2 και 270 παρ. 2 εδ θ του ΚΠολΔ προκύπτει ότι στην τακτική διαδικασία ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, εφόσον εκδίδεται προδικαστική απόφαση, όπως στην προκειμένη περίπτωση, η απόδειξη διεξάγεται, σύμφωνα με το άρθρο 341 ΚΠολΔ, και δεν είναι παραδεκτές ως αποδεικτικά μέσα οι ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον Ειρηνοδίκην ή συμβολαιογράφου (βλ. ΑΠ 1470/1998 Δνη 40, 1314, ΑΠ 1071/1997 Δνη 39, 1282, ΑΠ 969/1996 Δνη 39, 824, ΕΑ

15298/1988 Δνη 1990, 163) - αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Επί ενός οικοπέδου, εκτάσεως 316,11 τμ, το οποίο βρίσκεται στην οδό Ηφαιστίωνος αριθ. 5 της πόλεως Λάρισας, οι δύο πρώτοι των εναγόντων είναι συγκύριοι κατά το $\frac{1}{2}$ εξ αδιαιρέτου και επικαρπωτές κατά το υπόλοιπο $\frac{1}{2}$ εξ αδιαιρέτου, του οποίου η ψηλή κυριότητα ανήκει στον τρίτο των εναγόντων. Στο εν λόγω οικόπεδο αυτού, το έτος 1989, αποφάσισαν να ανεγείρουν διώροφη με υπόγειο οικοδομή, διεπομένη από τις διατάξεις περί οριζοντίου ιδιοκτησίας. Επειδή, όμως, ήταν μόνιμοι κάτοικοι Γερμανίας ανέθεσαν στον εναγόμενο, αδελφό της δεύτερης ενάγουσας, και αυτός ανέλαβε να κατασκευάσει την οικοδομή με δαπάνες τους. Για το σκοπό αυτό συνετάγησαν ενώπιον της Συμβ/φου Λάρισας, Φ.Π., και ενώπιον του Γενικού Προξένου της Ελλάδας στη Στούτγκαρδη της Γερμανίας, Ε.Κ., αντίστοιχα, τα με αριθ. ... πληρεξούσια έγγραφα, δυνάμει των οποίων οι ενάγοντες του έδωσαν την ειδική εντολή και πληρεξουσιότητα όπως στο όνομα αυτών και για λογαριασμό τους προβεί σε όλες τις αναγκαίες διαχειριστικές πράξεις της κινητής και ακίνητης περιουσίας τους για την ανέγερση της οικοδομής, συνομολογώντας και δάνεια με την Εθνική Κτηματική Τράπεζα της Ελλάδος, προκειμένου να ανταπεξέλθει στα έξοδα της εν λόγω διαχειρίσεως.

Σε εκτέλεση της συμβάσεως εντολής που συνίφθη μεταξύ των διαδίκων, ο εναγόμενος προέβη στην ανέγερση της ανωτέρω οικοδομής στο οικόπεδο των εναγόντων, την οποία, αφού αποπεράτωσε μέχρι τον Αύγουστο του έτους 1991, στη συνέχεια εκμίσθωσε στο όνομα και για λογαριασμό των εναγόντων προς τρίτους, προκειμένου να διαθέσει τα μισθώματα

προς εκπλήρωση των υποχρεώσεων που ανέλαβε για την κατασκευή της οικοδομής. Για να ανταπεξέλθει στις εν λόγω υποχρεώσεις συνεπάθη στην Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος επ' ονόματι αυτού και των δύο πρώτων εναγόντων ο με αριθμ.κοινός λογαριασμός σε συνάλλαγμα (μάρκα), στον οποίο οι ενάγοντες κατέθεσαν 70.000 μάρκα, τα οποία ο εναγόμενος ανέλαβε τημηματικά μέχρι την 23.1.1992. Πέραν δε του ποσού αυτού ο εναγόμενος εισέπραξε για τον ίδιο σκοπό και άλλα 129.000 μάρκα, τα οποία οι ενάγοντες του απέστειλαν μέσω της γερμανικής τράπεζας ... στην Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος, στη Λάρισα, από 31.11.1989 έως 13.5.1993.

Τέλος, ο εναγόμενος, για την αποπεράτωση της οικοδομής, συνήψε στο όνομα και για λογαριασμό των εναγόντων με την Εθνική Κτηματική Τράπεζα της Ελλάδος τα με αριθμ. ενυπόθηκα χρεωλυτικά δάνεια, το προϊόν των οποίων, ύψους 3.500.000 δρχ., 6.000.000 δρχ. και 1.000.000 δρχ. αντίστοιχα, ανέλαβε ολόκληρο για τον ανωτέρω σκοπό. Όμως, ενώ ο εναγόμενος εισέπραξε για τη διαχείριση της υποθέσεως που του ανέθεσαν οι ενάγοντες τα ως άνω σημαντικά χρηματικά ποσά, ουδέποτε παρέσκε προς αυτούς λόγο με λεπτομέρειες για την εν λόγω διαχείριση, καίτοι αυτή συνεπαγόταν εισπράξεις και δαπάνες.

Ειδικότερα, ναι μεν τους ενημέρωνε τηλεφωνικώς για τις σημαντικότερες από τις διαχειριστικές πράξεις, στις οποίες προέβαινε, όπως την έκδοση άδειας ανεγέρσεως της οικοδομής, την αγορά οικοδομικών υλικών και την πρόσληψη συνεργείων για την κατασκευή της, την εκμίσθωση αυτής σε τρίτους μετά την αποπεράτωσή της, την σύναψη των ως άνω ενυπόθηκων χρεωλυτικών δανείων κλπ, δεν τους ανακοίνωσε όμως, παράλληλα

λογαριασμό με τα έσοδα, και ιδίως τα έξοδα που πραγματοποιούσε κατά τη διαχείριση.

Πρέπει να σημειωθεί ότι ο τρόπος, σύμφωνα με τον οποίο, κατά τη διάταξη του άρθρου 303 εδ. β' του ΑΚ, πρέπει να εκπληρώνεται στην τυπική της μορφή η υποχρέωση λογοδοσίας συνίσταται στην ανακοίνωση γραπτού λογαριασμού, ο οποίος να περιέχει αντιπαράθεση των εξόδων και εσόδων, κατά τρόπο σαφή, ορισμένο και όσο το δυνατόν λεπτομερή, για όλο το χρονικό διάστημα της διαχειρίσεως, ώστε να παρέχεται στο δεξιόγιο πλήρης εικόνα της υποθέσεως που διαχειρίσθηκε ο δοσιλογος, προκειμένου να ελέγχει τα κονδύλια του λογαριασμού και ή να τα εγκρίνει ή να τα αμφισβητεί εν όλω ή εν μέρει (βλ. ΑΠ 977/1997 ΝοΒ 46, 347, ΑΠ 934/1995 ΝοΒ 45, 1106, Φουρκιώπη παρ. 32, σελ. 484 σημ 13, Γεωργιάδη - Σταθόπουλο, ΑΚ 303 IV 13, σελ. 118).

Τέτοιο λογαριασμό από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν προέκυψε ότι ανακοίνωσε ο εναγόμενος στους ενάγοντες κατά το χρονικό διάστημα που διέρκεσε η διαχείριση. Έτοι, ενόψει του ότι, κατά τους ισχυρισμούς τους, εκλήθησαν οι ίδιοι να εξοφλήσουν χρέη που ανέλαβε ο εναγόμενος στα πλαίσια της διαχείρισης, όπως εισφορές προς το ΙΚΑ για την ανεγερση της οικοδομής, τοκοχρεωλυτικές δόσεις των δανείων που του χορήγησε η Κτηματική Τράπεζα και το τίμημα από την αγορά υλικών για την κατασκευή της οικοδομής, τα οποία (χρέη) έπρεπε, κατά τους υπολογισμούς τους, να έχει εξοφλήσει ο εναγόμενος με τα ανωτέρω χρηματικά ποσά που εισέπραξε, οι ενάγοντες άρχισαν να έχουν υπόνοιες ότι αυτός δεν διέθετε τα χρήματα αυτά για την κάλυψη των υποχρεώσεων που είχε αναλάβει κατά τη διαχείριση. Συνεπεία τούτου, οι ενά-

γοντες, το καλοκαίρι του έτους 1994, όταν ήρθαν στην Ελλάδα για διακοπές, πίεσαν τον εναγόμενο να τους ανακοινώσει λογαριασμό της διαχειρίσεως και μάλιστα λογομάχησαν γι' αυτό στην οικία της αδελφής αυτού και της δευτέρας των εναγόντων, Χ.Σ., με αποτέλεσμα την οριστική διακοπή των σχέσεων τους με τον εναγόμενο, επειδή αρνούνταν να λογοδοτήσει (βλ. την κατάθεση της Χ.Σ. στην 77/2000 εισηγητική έκθεση).

Μετά από αυτά, οι ενάγοντες αναγκάσθηκαν με την 6256/1.8.1995 δίλωσή τους ενώπιον της Συμβ/φου Φ.Π., να ανακαλέσουν την δοθείσα προς τον εναγόμενο πληρεξουσιότητα, χωρίς έκτοτε να υπάρξει κάποια προσέγγιση μεταξύ τους για να επιτευχθεί λογοδοσία. Κατόπιν των ανωτέρω, δεν αποδείχθηκαν, και ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες κατ' ουσίαν οι ενστάσεις του εναγόμενου ότι οι ενάγοντες καθ' όλη τη διάρκεια της διαχειρίσεως ελάμβαναν γνώση με κάθε λεπτομέρεια των λογαριασμών και των διαχειριστικών πράξεων που διενεργούσε, ότι από το τέλος Ιουλίου έως τις αρχές Αυγούστου 1994 έλαβε χώρα εξώδικη λογοδοσία προς τους ενάγοντες, την οποία αυτοί αναγνώρισαν και ενέκριναν, και ότι αρχές Αυγούστου αυτοί παραιτήθηκαν από το δικαίωμα λογοδοσίας.

Επομένως, πρέπει να γίνει δεκτή η αγωγή από ουσιαστική άποψη, εφόσον κατά τα λοιπά συνομολογείται από τον εναγόμενο, να υποχρεωθεί ο εναγόμενος σε λογοδοσία και να ταχθεί προθεσμία, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 474 του ΚΠολΔ, μέσα στην οποία πρέπει να καταθέσει ο εναγόμενος στη Γραμματεία του Δικαστηρίου λογαριασμό περιέχοντα σαφή, ορισμένη και κατά το δυνατόν λεπτομερή αντιπαράθεση των εσόδων και εξόδων, για όλο το χρονικό διάστημα της διαχειρίσεως, καθώς και το αποτέλεσμα από την αντιπαράθεση αυτή, α-

νεξαρτήτως αν αυτό είναι πιστωτικό υπέρ του εναγομένου ή χρεωστικό σε βάρος αυτού, επισυνάπτοντας και τα απαιτούμενα δικαιολογητικά. Επίσης, για την περίπτωση που δεν θα συμμορφωθεί με την εν λόγω υποχρέωσή του, ήτοι να καταθέσει λογαριασμό στη Γραμματεία του Δικαστηρίου εντός της ταχθείσης προθεσμίας πρέπει να καταδικασθεί σε χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση, κατ' εφαρμογή του άρθρου 946 παρ. 1 του ΚΠολΔ, κατά τα οριζόμενα ειδικότερα στο διατακτικό.

110/2001

Πρόεδρος: Άννα Τσέτσου

Εισηγητής: Σπύρος Μελάς

Δικηγόροι: Κων. Σταυριανός, Δημ. Κατσαρός

ΜΙΣΘΩΣΗ έργου. Υπανακάρηση εργοδότη σε περίπτωση υπερημερίας εργολάβου και αναζήτηση αποζημίωσης, κατ εύλογην κρίσην. Έννοια της εν λόγω αποζημίωσης, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τη πραγματική ζημία του δανειστή.

ΑΜΕΣΗ αντιπροσώπευση. Εμφανής και σιωπηρή αντιπροσώπευση. Τα αποτέλεσματα επέρχονται υπέρ και κατά του αντιπροσωπευόμενου.

Σύμφωνα με το άρθρο 686 ΑΚ σε περίπτωση υπερημερίας του εργολάβου περί την εκτέλεση του έργου ο εργοδότης δικαιούται να υπανακάρησει από τη σύμβασην και να ζητήσει να του επιδικασθεί αποζημίωση κατ' εύλογην κρίση (ΑΠολ 568/1975 ΝοΒ 23, 1975 σελ. 1080, Α. Καρδαράς στον ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου αρθρ. 686 αριθμ. 19 επ. ΕΑ 4774/1987 ΕλΔvn 1989 (29) σελ. 1678). Με την άσκηση της υπανακάρησης επέρχεται άμεση λύση της συμβάσεως με αναδρομική ενέργεια και οι τυχόν εκπληρωθείσες παροχές επιστρέφονται κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλούτι-

σμό, αφού λόγω της αναδρομικής ανατροπής της συμβάσεως έκασαν την νόμιμη αιτία τους (ΠΠΛαρ. 710/1995 αδημ.). Η διαπλαστική δήλωση του δανειστή ότι λόγω της υπερημερίας υπαναχωρεί από τη σύμβαση, δεν υπόκειται σε ορισμένο τύπο, ούτε πανηγυρικότητα, δηλ. δεν απαιτείται η χρονιμοποίηση της λέξεως υπαναχωρηση, αλλά μπορεί να είναι και σιωπηρή, προκύπτουσα από την ανάθεση του έργου σε άλλον εργολάβο (ΕΑ 4435/1986 ΕλΔν 1987, 644, ΕΑ 4774/1987 ο.π. Εθεσ. 2395/1991 Αρμ. 1991, 1851, ΠΠΛαρ. 710/1995 αδημ. Παπανικολάου σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλο αρθρ. 390 αρ. 2). Κριτήρια για το καθορισμό της αποζημίωσης αυτής δεν τίθενται από το νόμο και όπως προειπώθηκε, το Δικαστήριο της ουσίας δύναται και δεν υποχρεούται να επιδικάσει στον υπαναχωρίσαντα δανειστή εύλογη αποζημίωση. Η αποζημίωση αυτή δεν μπορεί να ξεπερνά την πραγματική ζημία του δανειστή, που τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με την αντισυμβατική συμπεριφορά του οφειλέτη (ΑΠολ. 568/1975 ο.π., ΑΠ 679/1988 Ελ.Δν 1989, 755, ΑΠ 33/1980 ΝοΒ 28, 1145, ΑΠ 205/1978, ΝοΒ 27, 48).

Εξ άλλου κατά το άρθρο 211 ΑΚ δήλωση βουλήσεως γενομένη υπό τινός (αντιπροσώπου) εν ονόματι ετέρου (αντιπροσωπευόμενου) εντός των ορίων της προς αντιπροσώπευση εξουσίας ενεργεί αμέσως υπέρ και κατά του αντιπροσωπευόμενου. Το αποτέλεσμα αυτό επέρχεται είτε η δήλωση γίνεται ρητώς εν ονόματι του αντιπροσωπευόμενου, είτε συνάγεται εκ των περιστάσεων ότι γίνεται εν ονόματι αυτού. Από τη διάταξη αυτή καθιερώνεται η αρχή του εμφανούς της αμέσου αντιπροσωπείας, δηλ. ο αντιπρόσωπος οφείλει να κατασκεί σαφές προς τον μεθ' ου συμβάλλεται τρίτον, ότι η δια της κα-

ταρτιζομένης δικαιοπραξίας ενέργεια θέλει παραχθεί όχι για τον εαυτό του, αλλά για τον αντιπροσωπευόμενο. Το ζήτημα αν σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση ο επιχειρήσας δήλωση βουλήσεως ενήργησε εν ονόματι άλλου, είναι κατ' αρχήν ζήτημα ερμηνείας της δηλώσεως αυτής. Εκτός από την περίπτωση της εμφανούς αντιπροσωπείας, στο νόμο προβλέπεται και η περίπτωση της σιωπηρής αντιπροσωπευσης, εκείνης δηλ. που συνάγεται από τις περιστάσεις και κυρίως από την έμπρακτη συμπεριφορά του αντιπροσωπευόμενου (Γεωργιάδης - Σταθόπουλος ΑΚ άρθρ. 211 αριθμ. 16 και Τσετσέκος, Η πληρεξουσιότητα στο ουσιαστικό και στο Δικονομικό Δίκαιο σελ. 84, 87-89).

Από την επανεκτίμηση των καταθέσεων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Στις 2.11.1992 μεταξύ του πρώτου ενάγοντος που ενεργούσε και για λογαριασμό της δευτερης ενάγουσας και της εναγομένης καταρτίσθηκε σύμβαση, σύμφωνα με την οποία η τελευταία, έναντι αμοιβής 2.800.000 δρχ. αναλάμβανε την υποχρέωση να κατασκευάσει με δικά της υλικά και να τοποθετήσει τα κουφώματα της οικίας των εναγόντων που βρίσκεται στο Π. Κ. Τα κουφώματα περιγράφονται στο από 12.10.1992 έντυπο - Δελτίο παραγγελίας που φέρει την επωνυμία της εναγομένης και το διακριτικό της τίτλο I.F. Το έργο ήταν παραδοτέο μέσα σε ένα μήνα από την κατάρτιση της σύμβασης και περιελάμβανε εκτός από τα κουφώματα και τη μεταφορά τους, τους υαλοπίνακες, τα χερούλια και τη κουνουπιέρα. Μέρος της αμοιβής, ύψους 1.120.000 δρχ. συμφωνήθηκε να προκαταβληθεί.

Η σύμβαση καταρτίσθηκε εγγράφως με το από 2.11.1992 ιδιωτικό συμφωνητικό. Σε αυτό ως αντισυμβαλλομένη του πρώτου ενάγοντος αναφέρεται η εναγομένη με το διακριτικό της τίτλο. Στη σύμ-

βασιν αυτή την εναγομένη την εκπροσωπεί η εδρεύουσα στη Λάρισα εταιρία με την επωνυμία “I. KAI ΣΙΑ Ο.Ε.” η οποία αντιπροσώπευε την εναγομένη στη Λάρισα (βλ. κατάθεση της μάρτυρος της εκκαλούσας). Στη σφραγίδα της εδρεύουσας στη Λάρισα εταιρίας αναφέρεται ως αντικείμενο εργασιών της “ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΙΕΣ ΠΛΑΣΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΞΥΛΙΝΩΝ ΚΟΥΦΩΜΑΤΩΝ ΚΛΠ”. Το έντυπο του ιδιωτικού συμφωνητικού έχει αποσταλεί με τηλεομοιοτυπία (FAX) από την εναγομένη στην εταιρία “I. KAI ΣΙΑ Ο.Ε.”. Η εκκαλούσα - εναγομένη μολονότι ομολογεί συνεργασία της και την κατοχή έντυπου υλικού της με το διακριτικό της τίτλο από την αντιπρόσωπο εταιρία, πουθενά στο δικόγραφο της δεν δικαιολογεί την κατοχή του υλικού, ούτε επικαλέεται και πολύ περισσότερο δεν ανταποδεικνύει ότι ζήτησε το υλικό αυτό από την αντιπρόσωπο εταιρία, αν υποτεθεί ότι είχε λήξει η σχέση αντιπροσωπεύσεως ή ότι ειδοποίησε τους τρίτους ότι δεν εγκρίνει τις από την αντιπρόσωπο της επιχειρηθείσες στο όνομα της δικαιοπραξίες. Εξ άλλου η εναγομένη εκκαλούσα δεν προσέβαλε τα προσκομισθέντα έγγραφα, ούτε επικαλέσθηκε ότι εστράφη εναντίον της κατ’ αυτήν ψευδοαντιπροσώπου της. Από τις περιστάσεις αυτές συνάγεται ότι η σύμβαση έργου καταρτίσθηκε στο όνομα και για λογαριασμό της εκκαλούσας - εναγομένης. Τα περί του αντιθέτου κρίνονται αβάσιμα και απορριπτέα.

Από το ποσό της αμοιβής οι ενάγοντες προκατέβαλαν στην εναγομένη 1.120.000 δρχ. κατά την κατάρτιση της συμβάσεως (βλ. την από 2.11.1992 απόδειξη με την σφραγίδα της εκπροσώπου της εναγομένης και την υπογραφή του εκπροσώπου της τελευταίας). Η εναγομένη δεν παρέδωσε το έργο κατά το συμφωνημένο χρόνο και οι ενάγοντες της έταξαν νέα προθε-

σμία παραδόσεως την 2.1.1993, δηλώσαντες ότι μετά την πάροδο της προθεσμίας αυτής άπρακτης αποκρούονταν την παροχή. Με την πάροδο άπρακτης και της προθεσμίας αυτής οι ενάγοντες υπαναχώρησαν σιωπηρά από τη σύμβαση και ζήτησαν από την προαναφερθείσα αντιπρόσωπο της εναγομένης στη Λάρισα να τους επιστρέψει την προκαταβολή του 1.120.000 δρχ. πλην, όμως η προκαταβολή δεν της επεστράφη. Για το ίδιο έργο οι ενάγοντες κατήρτισαν στις 25.3.1996 σύμβαση με την εταιρία S. F. στην οποία κατέβαλαν 3.646.000 δρχ. δηλ. 846.000 δρχ. περισσότερα απ’ ό,τι είχαν συμφωνήσει με την εναγομένη. Επομένως, οι ενάγοντες υπέστησαν θετική ζημία, η οποία περιλαμβάνει την προκαταβληθείσα αμοιβή του 1.120.000 δρχ. η οποία δεν τους επεστράφη από την εναγομένη και πρέπει να υποχρεωθεί για αυτό.

Εξάλλου το Δικαστήριο κρίνει ότι πρέπει να επιδικασθεί στους ενάγοντες εύλογη αποζημίωση για τη ζημία που υπέστησαν διαλύοντες τη σύμβαση με υπαναχώρηση. Εύλογο ποσό, συνεκτιμώντας το χρόνο λύσης της σύμβασης και της κατάρτισης νέας, κρίνεται το ποσό των 846.000 δρχ.

154/2001

Πρόεδρος: Ηλίας Αγγελόπουλος
Εισηγήτρια: Σωτηρία Αδαμοπούλου
Δικηγόροι: Ιωάν. Μόκας, Χρ. Γούλας.

ΔΟΥΛΕΙΑ άντλησης ύδατος από γεώτρηση. Για τη σύσταση πραγματικής δουλείας απαιτείται ως συστατικός τύπος συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφή. Ο τύπος αυτός δεν απαιτείται για τη μεταβιβασική συμφωνία της οιονεί νομής δουλείας άντλησης ύδατος, η οποία γίνεται και άτυπα.

Ο αιτών και ίδην εφεσίθηκες εξέθετε

στην από 15.6.2000 αίτησή του, ενώπιον του Ειρηνοδικείου Τυρνάβου, όπως το δικόγραφο εκτιμάται από το δικαστήριο, ότι έχει αποκτήσει δικαίωμα οιονεί νομής δουλείας αντλήσεως ύδατος από γεώτρηση που υπάρχει στο ακίνητο του καθ ου η αίτηση και εκκαλούντος, για την ύδρευση παρακείμενου αγρού του, που του μεταβίβασε με συμβολαιογραφικό έγγραφο που μεταγράφηκε νομίμως ο Ζ.Γ. Ότι ο τελευταίος με το ίδιο δημόσιο έγγραφο του μεταβίβασε επίσης και το ως άνω δικαίωμα. Στη συνέχεια εκθέτει ότι από τον Μάρτιο έτους 2000, ο καθ ου του απαγόρευσε να κάνει χρήση της γεώτρησης, αποβάλλοντάς τον παρά το νόμο και κωρίς τη θέλησή του από την οιονεί συννομή του σ' αυτή. Επικαλούμενος λοιπόν κατεπείγουσα περίπτωση, ζήτησε τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, και συγκεκριμένα να αναγνωριστεί προσωρινά οιονεί συννομέας της ως άνω γεώτρησης και να υποχρεωθεί ο καθ ου να του αποδώσει την οιονεί συννομή του. Η αίτηση, με το ως άνω περιεχόμενο, αφορά διαφορά περί οιονεί νομής, για την οποία αρμόδιο ήταν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο και όχι διαφορά από τη χρήση κοινού πράγματος, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται ο εκκαλών, με τον σχετικό λόγο της έφεος του. Συνεπώς πρέπει ν' απορριφθεί ο λόγος αυτός με τον οποίο ο εκκαλών παραπονείται για το ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο παρά το νόμο δίκασε την υπόθεση ενώ έπρεπε να κηρύξει ε-αυτό αναρμόδιο. Το Ειρηνοδικείο Τυρνάβου έκρινε νόμιμη την αίτηση (όπως και πραγματικά είναι), με την υπ' αριθμ. 30/2000 απόφασή του και στη συνέχεια έγινε δεκτή και ως ουσιαστικά βάσιμη. Κατά της απόφασης αυτής, παραπονείται ήδη ο καθ ου η αίτηση, με την υπό κρίση έφεση του, για όσους λόγους αναφέρει σ' αυτή και ανάγονται σε εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των α-

ποδείξεων.

Από τις διατάξεις των άρθρων 974 και 975 ΑΚ συνάγεται ότι οιονεί νομή είναι η μερική φυσική εξουσίαση αλλοτρίου πράγματος, η οποία εκτείνεται σε μερικές μόριαν αναφορές ή χρησιμότητες αυτού, που αποτελούν το περιεχόμενο ενός περιορισμένου εμπραγμάτου δικαιώματος (ενεχύρου ή δουλείας) και ασκείται με διάνοια δικαιούχου (βλ. ΕφΑΘ 5052/1978 ΝοΒ 27, 1487). Εξάλλου από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1118, 1121, 369 και 1033 του ΑΚ προκύπτει ότι για τη σύσταση πραγματικής δουλείας - τέτοια δε είναι και η δουλεία αντλήσεως ύδατος, σύμφωνα με το άρθρο 1120 του ΑΚ - με συμφωνία, απαιτείται ως συστατικός τύπος συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφή τούτου. Όμως ο πιο πάνω τύπος δεν επιβάλλεται και για τη μεταβιβαστική συμφωνία της οιονεί νομής δουλείας αντλήσεως ύδατος, αφού η νομή είναι ιδιόμορφο δικαίωμα, διαφορετικό από τα εμπράγματα δικαιώματα που αναφέρονται περιοριστικά στο άρθρο 973 ΑΚ και δεν υπόκειται ως προς τη σύσταση, μετάθεση ή αλλοίωσή της με σύμβαση στους κανόνες των άρθρων 369 και 1033 ΑΚ, αλλά κτίση της με άτυπη συμφωνία και παράδοση είναι καθόλα έγκυρη και ισχυρή (ΑΠ 646/1985 ΝοΒ 34, 409, ΕΑ 1695/1998 Δνη 39, 658, ΕΑ 5052/1978 οπ.). Τέλος σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 996 ΑΚ, σε περίπτωση παράνομης διατάραξης ή αποβολής της οιονεί νομής άντλησης ύδατος, ο οιονεί νομέας προστατεύεται με τις περί νομής αγωγές και μάλιστα αρκεί για την προστασία του αυτή η άσκηση του δικαιώματος του διανοία δικαιούχου, κωρίς να απαιτείται και να έχει γίνει δικαιούχος του δικαιώματος της δουλείας παραγώγως ή πρωτοτύπως (ΑΠ 1484/1988 Δ/νη 31, 106, ΕΑ 5052/1978 ΝοΒ 27, 1484).

Στην προκειμένη περίπτωση ... πιθα-

νολογίθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά:

Ο Α.Γ. του Ζ. κάτοικος όσο ζούσε Τ., που απεβίωσε το έτος 1982, ήταν κύριος ενός αγρού 40.000 τ.μ. που βρίσκεται στη θέση "Βρύση" περιφερείας Τ., τον οποίο άφησε στους πέντε γιους του Ζ., Α., Ν., (καθ ου η αίτηση), Α. και Ι. με την υπ. αριθμ. 1081/1978 δημόσια διαθήκη του, που συντάχθηκε από τον Συμβολαιογράφο Σ.Τ. και δημοσιεύτηκε νόμιμα. Μάλιστα σε καθέναν απ' αυτούς άφησε διαιρετό τμήμα, όπως ειδικότερα ορίζεται στη διαθήκη. Ο διαθέτης επίσης δρισε ότι "το κτηριακόν συγκρότημα και η αρδευτική εγκατάστασις που υπάρχουν εις τον ανωτέρω αγρόν μου, θα ανίκουν εις άπαντας τους ανωτέρω νιούς μου κοινώς και εξ ίσου και ότι οι νιοί μου ούτοι θα έχουν δικαίωμα χρήσεως επ' αυτών". Με τη διάταξη αυτή της διαθήκης προκύπτει σαφώς ότι υπέρ των νιών του διαθέτη συνεστήθη δουλεία άντλησης ύδατος από την γεώτρηση, σε βάρος του ακινήτου εκείνου στον οποίο έτυχε το διαιρετό τμήμα, μέσα στο οποίο υπάρχει η γεώτρηση. Όπως δε προκύπτει από τα σχετικά έγγραφα της ΔΕΗ, η πλεκτροδότηση της αρδευτικής εγκατάστασης, έγινε το έτος 1980 (πριν από το θάνατο του διαθέτη) επ' ονόματι του εκ των νιών του, Ζ.Γ. και Π.. Η εγκατάσταση αυτή λειτούργησε μέχρι το έτος 1989, οπότε και αχρηστεύτηκε. Έτσι λοιπόν, με δαπάνες όλων των αδελφών, όπως βεβαιώνει ο εξ αυτών Γ.Ζ. (δικαιοπάροχος του αιτούντος και μάρτυρας), εκδόθηκε νέα άδεια για ανόρυξη γεώτρησης, σε αντικατάσταση της παλιάς στο όνομα του ενός μόνον εκ των αδελφών δηλαδή του Ν.Γ. (καθ ου).

Ειδικότερα εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 4156/1989 απόφαση του Νομάρχη Λάρισας, στην οποία ρητά αναφέρεται ότι αφορά γεώτρηση σε αντικατάσταση της άλ-

λης. Συνεπώς δικαιούχοι της νέας γεώτρησης είναι όλοι οι αδελφοί υπέρ των οποίων υπάρχει δουλεία άντλησης ύδατος απ' αυτόν. Και τούτο καθίσταται σαφές από το γεγονός ότι στην προαναφερόμενη απόφαση του Νομάρχη ως συνολική έκταση του χωραφιού, το οποίο θα εξυπηρετεί η νέα πομώνα, αναφέρεται 40 στρέμματα, δηλαδή το σύνολο των αγρών όλων των αδελφών και όχι μόνον αυτού που ανήκει στον καθ ου.

Βέβαια ο εκ των αδελφών Ζ.Γ τα τελευταία χρόνια δεν χρειάστηκε να κάνει χρήση της πομώνας, χωρίς όμως αυτό να σημαίνει ότι παραιτήθηκε από τα δικαιώματά του και χωρίς ο κανένας από τους άλλους να του αμφισθητίσει το δικαίωμά του να αντλεί νερό από την πομώνα. Έτσι ο τελευταίος όταν με το υπ' αριθμ. 578/6.3.2000 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Ξ.Τ-Κ. που μεταγράφηκε νόμιμα στα βιβλία μεταγραφών, μεταβίβασε στον αιτούντα δύο αγρούς που βρίσκονται στην ανωτέρω θέση, νομίμως μεταβίβασε σ' αυτόν και το δικαίωμα οιονεί δουλείας άντλησης ύδατος που έχει από την πομώνα. Ο αιτών με συμφωνία και παράδοση της οιονεί νομίμης άντλησης ύδατος έγινε και αυτός οιονεί νομέας του δικαιώματος να αντλεί νερό από την ως άνω πομώνα, σύμφωνα άλλωστε με τις προαναφερόμενες αιτιολογίες, πλην όμως ο καθ ου (μέσα στο κτήμα του οποίου είναι εγκατεστημένο το συγκρότημα), του απαγόρευσε, όταν μεταβίβαστηκε σ' αυτόν το ακίνητο από τον αδελφό του (6.3.2000) να αντλεί νερό, αποβάλλοντάς τον κατ' αυτόν τον τρόπο, παράνομα και χωρίς τη θέλησή του, από την οιονεί συννομή που έχει μαζί με τους άλλους. Πρέπει να σημειωθεί ότι στην περίπτωση αυτή (αποβολής από τη συννομή) έχει κατά του αποβαλλόντος την προστασία από τη νομή και όχι αγωγή κανονισμού χρήσης κοινού πράγμα-

τος που έχει στην περίπτωση διατάραξης. Επομένως η αίτησή του είναι βάσιμη και ουσιαστικά και πρέπει να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα. Έτσι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που αποφάνθηκε κατά τον ίδιο τρόπο και δέχτηκε την αίτηση, δεν έσφαλλε περί την εκτίμηση των αποδείξεων και πρέπει οι περί του αντιθέτου λόγοι της έφεσης ν' απορριφθούν.

Τέλος πρέπει να σημειωθεί ότι, καίτοι υπάρχουν και άλλοι συνδικαλούχοι της ε-

πίδικης γεώτρησης, αυτό δεν σημαίνει ότι ο αιτών έπρεπε να στραφεί κατά όλων, αλλά μόνον κατ' αυτού που κατά τη γνώμη του τον απέβαλε (καθ ου). Συνεπώς ο σχετικός λόγος της έφεσης με τον οποίο ο καθ ου παραπονείται για το ότι δεν απορρίφθηκε ως απαράδεκτη η αίτηση, επειδή δεν στράφηκε ο αιτών κατά όλων των συνδικαλούχων, πρέπει ν' απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος.

ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

4/2001(Ειδ.)

Δικαστής: Σωτηρία Αδαμοπούλου
Δικηγόροι: Ιωάν. Νάρης, Κων. Σταυριανός

ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ μερικής απασχόλησης, είτε με την μορφή μειωμένου ωραρίου, είτε με την μορφή εκ περιτροπής εργασίας. Απαιτείται έγγραφος τύπος, η έλλειψη του οποίου καθιστά την σύμβαση πλήρους απασχόλησης, η δε περικοπή του ωραρίου με αντίστοιχη μείωση των αποδοχών συνιστά βλαπτική μεταβολή των όρων.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 376, 648, 653, 665 και 689 ΑΚ, προκύπτει ότι ο μισθωτός δικαιούται να αξιώσει την καταβολή ολοκλήρου του μισθίου που προβλέπεται από την οικεία συλλογική σύμβαση ή διαιτητική απόφαση για πλήρη απασχόληση, εφόσον ασχολείται πλήρες ωράριο, ή εφόσον ο εργοδότης για λόγους που αφορούν αυτόν τον ίδιο δεν χρησιμοποιεί τις δυνάμεις που θέτει στη διάθεσή του ο μισθωτός για όλο το προβλεπόμενο από το νόμο χρονικό όριο εργασίας (ΑΠ 415/1986 ΕΕργΔ

46, 85, ΑΠ 745/1969 ΝοΒ 18, 669). Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 38 του ν. 1892/1990 "Με έγγραφη ατομική συμφωνία ο εργοδότης και ο μισθωτός κατά τη σύσταση της σχέσης εργασίας ή κατά τη διάρκειά της μπορεί να συμφωνήσουν, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, διάρκεια ημερίσιας ή εβδομαδιαίας εργασίας μικρότερη της κανονικής (μερική απασχόληση)". Με τη διάταξη αυτή καθιερώνεται ο έγγραφος τύπος για τη μερική απασχόληση, είτε αυτή γίνεται με τη μορφή μειωμένου ωραρίου, είτε με τη μορφή εκ περιτροπής εργασίας, είτε συνομολογείται για αόριστο ή ορισμένο χρόνο. Η έλλειψη του εγγράφου τύπου πλήπτει τη σύμβαση ως σύμβαση μερικής απασχόλησης, με αποτέλεσμα να θεωρείται ότι υπάρχει σύμβαση πλήρους απασχόλησης (ΕφΑθ 5328/1999 Δ/vn 38, 1989).

Στην αντίθετη περίπτωση, η περικοπή του ωραρίου με αντίστοιχη μείωση των αποδοχών συνιστά βλαπτική μεταβολή των όρων της σύμβασης του μισθωτού (ΑΠ 1342/96 Δ/vn 38, 1805), η οποία παρέχει το δικαίωμα στο μισθωτό να αξιώσει την τίρηση των όρων της σύμβασης εργασίας με τους ίδιους όρους και αν δεν αποδε-

χτεί ο εργοδότης να ζητήσει την καταβολή των αποδοχών του, λόγω υπερημερίας στην οποία περιίλθε ο τελευταίος (ΑΠ 1342/96 Δ/ν 38, 1805, ΕφΑθ 6067/96 Δ/ν 38, 905, ΕφΠειρ 1213/96 Δ/ν 38, 679). Δεν είναι δηλαδή απαραίτητο να εγκαταλείψει την εργασία του, αλλά μπορεί να συνεχίσει να εργάζεται με τους νέους όρους, επιφυλασσόμενος για τα δικαιώματά του (ΕφΑθ 6067/96 οπ.). Τέλος από το συνδυασμό των άρθρων 250 περ. 6 και 253 ΑΚ, προκύπτει ότι η αξιώση του εργαζομένου για μισθούς που δεν του κατέβαλε ο εργοδότης του, παραγράφεται μετά από πέντε χρόνια, η παραγραφή δε αυτή αρχίζει μόλις λήξει το έτος μέσα στο οποίο συμπίπτει η έναρξη της (κατ' άρθρο 251 ΑΚ), με την έγερση όμως της σχετικής αγωγής, διακόπτεται, σύμφωνα με το άρθρο 261 ΑΚ.

Στην προκειμένη περίπτωση από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν, τα εξής πραγματικά περιστατικά:

Με σύμβασην εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, που καταρτίστηκε μεταξύ των νομίμων εκπροσώπων της εναγομένης και των εναγόντων, οι τελευταίοι, προσελήφθησαν από την πρώτη, το 1974, ο πρώτος, 1983 ο δεύτερος και 1985 ο τρίτος, ως εργατοτεχνίτης, αντί του νομίμου ημερομισθίου, προκειμένου να εργαστούν στη βιοτεχνία κατασκευής λεβήτων και θερμαντικών σωμάτων που διατηρεί αυτή (εναγομένη) στη Λάρισα. Εργάστηκαν μέχρι 30.9.1997 οι πρώτοι και τρίτος και μέχρι 31.3.1998 ο δεύτερος, οπότε και λύθηκε η σύμβαση εργασίας τους. Το ημερομίσθιό τους ανέρχεται σε δρχ.

Από το έτος 1994 η εναγομένη αποφάσισε την περικοπή των ημερών εργασίας των εναγόντων, δηλαδή, από πέντε ημέρες την εβδομάδα, που έπρεπε να εργάζονται, δεδομένου ότι εργάζονταν με

το σύστημα του πενθημέρου, σε τέσσερις ημέρες την εβδομάδα. Έπαψε δηλαδή να αποδέχεται την εργασία τους κάθε Παρασκευή, περικόπτοντας αντίστοιχα το ημερομίσθιο αυτής της ημέρας. Όλα τα παραπάνω συνομολογούνται από την εναγομένη. Περαιτέρω όμως αυτή ισχυρίζεται ότι οι ενάγοντες είχαν συμφωνήσει στη μείωση των ημερών εργασίας με αντίστοιχη μείωση των αποδοχών τους. Όμως πέραν του ότι δεν αποδείχτηκε ότι οι ενάγοντες αποδέχτηκαν την βλαπτική γι' αυτούς μεταβολή των όρων εργασίας τους, η εναγομένη, ούτε επικαλείται ούτε και αποδεικνύει ότι έγινε εγγράφως αυτή η συμφωνία, ούτε ώστε να δεσμεύονται τα μέρη, όπως απαιτείται από το νόμο, σύμφωνα άλλωστε με όσα αναφέρονται στη μείζονα σκέψη. Συνεπώς μία τέτοια συμφωνία (ακόμα και αν έγινε) ήταν άκυρη, με αποτέλεσμα οι ενάγοντες να δικαιούνται πλήρεις της αποδοχές τους.

9/2001(Ειδ.)

Δικαστής: Κων. Βελισσάρης

Δικηγόροι: Αχιλ. Αργυρίου, Μιχ. Χατζημίκος

ΕΠΙΤΑΓΗ. Εμφάνιση αυτής προς πληρωμή εντός οκτώ ημερών. Η προθεσμία αυτή παρατείνεται όταν υπάρχει ανυπέρβλητο κώλυμα. Τέτοιο συνιστά η διακοπή της on line σύνδεσης της πληρωτριας Τράπεζας με τον κεντρικό υπολογιστή αυτής.

Σύμφωνα με όσα ορίζει η διάταξη του άρθρου 48 v. 5960/1933 “περί επιταγής”, όταν η εμφάνιση της επιταγής ίντη σύνταξη του διαμαρτυρικού ή της ισοδυνάμου βεβαιώσεως εντός των οριζομένων προθεσμιών εμποδίζεται λόγω ανυπέρβλητου κώλυματος (διάταξη νόμου οποιουδήποτε κράτους ή άλλη περίπτωση ανωτέρας βίας), οι προθεσμίες αυτές παρατείνονται.

Μετά δε την πάροδο της ανωτέρας βίας, ο κομιστής οφείλει να εμφανίσει ανυπερθέτως την επιταγή προς πληρωμή.

Στην προκειμένη περίπτωση, ο ανακόπτων, με τον πρώτο λόγο ανακοπής του ισχυρίζεται ότι η καθ' ης αίτηση εξέπεσε από τα δικαιώματά της από τον τίτλο, διότι δεν εμφάνισε για πληρωμή την επιταγή μέσα στην νόμιμην οκταήμερη προθεσμία από την έκδοσή της, αλλά μετά την πάροδο αυτής και για το λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής. Ο ανωτέρω λόγος ανακοπής είναι νόμιμος, στηριζόμενος στις διατάξεις των άρθρων 29 και 40 του ν. 5960/1933 “περί επιταγής”.

Από τη χωρίς όρκο κατάθεσην του αντιπροέδρου της καθ' ης, ο οποίος επέχει θέση διαδίκου κατ' άρθρο 415 παρ. 3 του ΚΠολΔ, που εξετάστηκε στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου και περιέχεται στα ταυτάριθμα με την παρούσα πρακτικά δημόσιας συνεδρίασης, καθώς και από το με ημερομηνία 18.4.2000 έγγραφο της Ιονικής Τράπεζας, αποδείχτηκε πλήρως ότι ναι μεν η οκταήμερη προθεσμία για την εμφάνιση της ένδικης επιταγής, η οποία εκδόθηκε από τον ανακόπτοντα στις 30.1.2000, έληγε στις 7.2.2000 και η περί μη πληρωμής βεβαίωση έγινε την επομένη ημέρα (8.2.2000), πλην όμως η εμπρόθεσμη σύνταξη εμποδίστηκε από ανυπέρβλητο κώλυμα (ανωτέρα βία), το οποίο συνίσταται στο ότι στις 7.2.2000 είχε διακοπεί η on line σύνδεση της πληρωτρίας Τράπεζας (υποκατάστημα Λάρισας της Ιονικής Τράπεζας) με τον κεντρικό υπολογιστή της Τράπεζας, με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατή η διαπίστωση της ύπαρξης ή μη υπολοίπου στο λογαριασμό του ανακόπτοντος - εκδότη της επιταγής. Το ανωτέρω ανυπέρβλητο κώλυμα εξέδιπε την επόμενη ημέρα, με συνέπεια η προθεσμία εμφάνισης της ένδικης επιταγής να παρατα-

θεί κατ' άρθρο 48 ν. 5960/1933 μέχρι τις 8.2.2000, οπότε και η καθ' ης η αίτηση προκάλεσε τη σύνταξη της σχετικής βεβαίωσης μη πληρωμής. Επομένως, σύμφωνα με τα παραπάνω, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση ανακοπής πρέπει να απορριφθεί ως κατ' ουσία αιβάσιμος.

17/2001 (Ειδ.)

Δικαστής: Μαρία Πρωϊμάκη

Δικηγόροι: Ιωάν. Μπαλασούλης, Αθαν. Τσιοθαρίδης - Διαμ. Παπανικολάου-Εμμαν. Αμανάκης

ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΑΤΥΧΗΜΑ. Αξίωση του παθόντος έναντι του εργοδότη αλλά και των προσώπων που προστίθηκαν από αυτόν και προξένουσαν τη σημία.

Χρηματική ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, αλλά και αποζημίωση λόγω αναπρίας ή παραμόρφωσης του παθόντος, κατ' άρθρο 931 ΑΚ, με το οποίο θεσπίζεται αυτοτελές σωρευτικό δικαίωμα αποζημίωσης.

TOKOI. Δεν μπορούν να αναζητηθούν με αναγνωριστική αγωγή, διότι αυτή δεν αποτελεί όχληση.

ΟΣΕ. Αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου και καθολικό διάδοχο του δημοσίου δικαίου προσώπου των ΣΕΚ. Οι υπάλληλοι των ΣΕΚ ήταν δημόσιοι υπάλληλοι, μη ευθυνόμενοι απέναντι στους τρίτους για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις, που έγιναν κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους από δόλο ή βαριά αμέλεια. Αντίθετα οι υπάλληλοι του ΟΣΕ δεν έχουν τα προνόμια των υπαλλήλων των ΣΕΚ, όπως αυτό της μη απευθείας εναγωγής τους από τρίτους και εφαρμόζονται οι κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, με αποτέλεσμα η ευθύνη τους έναντι των τρίτων να ρυθμίζονται από τις περί πρόστισης δ/ξεις.

Διάταξη κοινής ΥΑ περί Γενικού κανονι-

σμού προσωπικού του ΟΣΕ, κατά την οποία το προσωπικό δεν έχει αστική ευθύνη έναντι των τρίτων, είναι ανίσχυρη, ως εκδοθείσα χωρίς νομοθετική εξουσιοδότηση.

Αιτύνημα κατά τη διαδικασία πρόσδεσης βαγονιών. Ευθύνη οδηγού μηχανής και ελιγμοδηγού. Περιστατικά.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του Ν. 551/1915, όπως κωδικοποιήθηκε με το ΒΔ 24-7/25.8.1920 “Περί κωδικοποίσεως των νόμων περί ευθύνης προς αποζημίωσην των εξ ατυχήματος εν τη εργασίᾳ παθόντων εργατών ή υπαλλήλων” και εξακολουθεί να ισχύει μετά την εφαρμογή του ΑΚ κατά το άρθρο 38 ΕισΝΑΚ, σε συνδυασμό προς τις διατάξεις των άρθρων 34 παρ. 2 και 60 παρ. 3 ΑΝ 1846/1951, ως αιτύνημα από βίαιο συμβάν, το οποίο συμβαίνει σε εργάτη ή υπαλλήλο των εργασιών ή επιχειρήσεων, στις οποίες γίνεται χρήση μηχανικών εργαλείων, θεωρείται κάθε βλάβη του σώματος ή της υγείας, η οποία είναι αποτέλεσμα βίαιης και αιφνίδιας επενέργειας εξωτερικού αιτίου και επήλθε κατά την εκτέλεση της εργασίας και εξ αφορμής αυτής. Από τη διάταξη αυτή, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 299, 914, 922 και 932 ΑΚ προκύπτει ότι σε περίπτωση εργατικού ατυχήματος που οφείλεται σε αμέλεια των προσώπων που προστίθηκαν από τον εργοδότη, τα οποία παρέλειψαν να ρυθμίσουν σύμφωνα με το άρθρο 662 ΑΚ τα σχετικά με την εργασία και το χώρο παροχής αυτής, καθώς και τα σχετικά με τις εγκαταστάσεις και τα μηχανήματα ή εργαλεία, έτσι ώστε να προστατεύεται η ζωή και η υγεία του εργαζομένου, παρέχεται στον τελευταίο αξίωση για πληρωμή χρηματικής ικανοποίησεως λόγω ηθικής βλάβης, η οποία βασίζεται στην αδικοπραξία που εμφιλο-

χώρησε. Η εν λόγω αξίωση του παθόντος γεννάται τόσο έναντι του εργοδότη όσο και των προσώπων που προστίθηκαν από αυτόν και τα οποία προξένησαν τη ζημία. Ακόμη ο εργοδότης ευθύνεται και όταν τη ημέρα αυτή προξένησαν οι προστιθέντες με την ευκαιρία της εκτελέσεως της υπηρεσίας τους ή κατά κατάχρηση αυτής και κατά παράβαση των οδηγιών που δόθηκαν σ' αυτούς, καθώς και για κάθε πράξη τους, αρκεί μόνο αυτή η ενέργεια να βρίσκεται σε αιτιώδη συνάφεια με την άσκηση της υπηρεσίας που τους ανατέθηκε (βλ. ΑΠ 1107/1987 Ε.Εργ.Δ 47, 305, ΑΠ 401/1987 Ε.Εργ.Δ 47. 123, Εφ Αθ 5582/1991 Ε.Εργ. Δ 51. 514). Το ποσό, κατά τα παραπάνω, της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης καθορίζει το Δικαστήριο κατά την ελεύθερη κρίση του, βασιζόμενο στους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής και συνεκτιμώντας όλες τις συντρέχουσες περιστάσεις, όπως τις συνθήκες, το είδος, το μέγεθος και τις συνέπειες του ατυχήματος, το βαθμό του πταισμάτος και την περιουσιακή, κοινωνική και οικογενειακή κατάσταση των μερών (βλ. ΕφΑθ 5522/1991 ο.π., Εφ.Θεσ 3690/1995 Αρμ. 1996, 218).

Εξάλλου από τη διάταξη του άρθρου 931 ΑΚ, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 8 του Ν. 1329/1983 κατά την οποία “η αναπηρία ή παραμόρφωση που προξενήθηκε στον παθόντα λαμβάνεται ιδιαίτερη υπόψη κατά την επιδίκαση της αποζημίωσης, αν επιδρά στο μέλλον του”, σε συνδυασμό λαμβανομένη και με τις διατάξεις των άρθρων 298, 299 ΑΚ, συνάγεται ότι με αυτήν θεσπίζεται αυτοτελές δικαιώμα αποζημίωσης όταν συντρέχουν ειδικώς τα στοιχεία που διαλαμβάνει, ήτοι αν η αναπηρία ή παραμόρφωση επιδρά στο οικονομικό μέλλον του παθόντος, δηλαδή στην οικονομική πλευρά της μελλοντικής του ζωής, η οποία και δεν μπορεί

να καλυφθεί εντελώς, με τις παροχές που προβλέπονται από τις διατάξεις των άρθρων 929 και 932 ΑΚ.

Επομένως για τη θεμελίωση αυτής απαιτείται να συντρέχουν και περιστατικά ιδιάζοντα, εκτός και πέρα εκείνων που απαιτούνται για την επιστήριξη αξιώσεων βάσει των άρθρων 929 και 932 ΑΚ, τα οποία θα συνθέτουν την παραπάνω έννοια της επίδρασης στο μέλλον της αναπηρίας ή της παραμορφώσεως του παθόντος και από τα οποία ειδικά περιστατικά θα πρέπει να προκύπτουν οι ιδιαίτεροι λόγοι και οι τρόποι, εξαιτίας των οποίων γεννώνται δυσμενείς συνέπειες για την οικονομική πλευρά της μελλοντικής ζωής του (ΑΠ 567/1992 ο.π.), ως και η έκταση της από αυτήν περιουσιακής ζημίας του (ΑΠ 1166/1975 ΝοΒ 24. 430).

Στην προκειμένη περίπτωση με την υπό κρίση αγωγή, ο ενάγων, ισχυρίζεται ότι εργαζόταν με σκέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου με την ειδικότητα του ελιγμοδηγού στην τρίτη εναγομένη ανώνυμη εταιρία Ο.Σ.Ε., στην οποία επίσης εργάζονταν ως υπάλληλοι οι πρώτος και δευτέρος των εναγομένων με τις ειδικότητες του μηχανοδογού και του ελιγμοδηγού αντίστοιχα. Ότι στις 26.11.1996 υπέστη εργατικό ατύχημα από υπαιτιότητα των εναγομένων, τα περιστατικά του οποίου εκθέτει αναλυτικά, συνεπεία του οποίου ακρωτηριάστηκαν τα δύο του πόδια. Ενόψει τούτων ζητεί να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, εις ολόκληρον έκαστος, με προσωρινά εκτελεστή απόφαση, να του καταβάλλουν το ποσό των 30.000.000 δραχμών (με επιφύλαξη 10.000 δραχμές προς παράστασή του ως πολιτικού ενάγοντος στα ποινικά δικαστήρια) προς χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης του, καθώς επίσης και το ποσό των 30.000.000 δραχμών, ως ιδιαίτερη αποζημίωση κατ' άρθρο 931 ΑΚ, το

οποίο μετέτρεψε από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό με δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου του που καταχωρίθηκε στα πρακτικά. Ζητεί επίσης να του καταβληθούν τα παραπάνω ποσά νομιμότοκα από την επίδοση της αγωγής καθώς και να καταδικασθούν αυτοί (οι εναγόμενοι) στη δικαστική του διαδικασία.

Με το παραπάνω περιεχόμενο και αίτημα ν υπό κρίση αγωγή αρμόδια εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου κατά την ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών (άρθρ. 14 παρ. 2, 22, 35, 663 Κ.Πολ.Δ), είναι δε νόμιμη, σύμφωνα προς όσα αναπτύχθηκαν στη μείζονα σκέψη της απόφασης αυτής, στηριζόμενης στις περί αδικοπραξιών διατάξεις του ΑΚ, πλην του αιτήματος για την επιδίκαση τόκων επί του αναγνωριστικού αιτήματος από την επίδοση της αγωγής, το οποίο πρέπει να απορριφθεί, αφού τόκοι υπερημερίας δεν μπορούν να ςητηθούν με αναγνωριστική αγωγή γιατί αυτή δεν αποτελεί όχλοση (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη ερμ αθρ. 70 ΚΠολΔ σελ. 467 παρ. 123, Γεωργιάδη - Σταθόπουλου ερμ αθρ. 346 ΑΚ. Σελ. 246 παρ. 3)....

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 2, 27 παρ. 1 του ΝΔ της 4/4.9.1935 και 8 του Ν. 3240/1955 οι “Σιδηρόδρομοι του Ελληνικού Κράτους” (ΣΕΚ) αποτελούσαν νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου και οι υπάλληλοί τους είχαν την ιδιότητα του δημοσίου υπαλλήλου. Συνεπώς επί των υπαλλήλων αυτών είχε εφαρμογή το άρθρο 85 παρ. 1 του Π.Δ. 611/1977 “περί κωδικοποίησεως σε ενιαίο κείμενο των ισχυουσών διατάξεων των αναφερομένων στην κατάσταση των υπαλλήλων του Δημοσίου και των Ν.Π.Δ.Δ”, που ορίζει εκτός των άλλων, ότι οι δημόσιοι υπάλληλοι δεν ευθύνονται απέναντι στους τρίτους για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις τους, που έγιναν

κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους από δόλο ή βαριά αμέλεια. Με τη διάταξη αυτή περιελήφθη στην κωδικοποίηση η όμοιου περιεχομένου διάταξη του άρθρου 57 του Ν. 1811/1951, στην εφαρμογή της οποίας παραπέμπει το πιο πάνω άρθρο 8 του Ν. 3240/1955 για τους υπαλλήλους των Σ.Ε.Κ.

Εξάλλου, με το άρθρο 4 παρ. 1 του ΝΔ 674/1970 “περί Ιδρύσεως Οργανισμού Σιδηροδρόμων Ελλάδος”, όπως τούτο αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ΝΔ 1116/1972 “περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως των διατάξεων του ΝΔ 674/1970” και κωδικοποιήθηκε με το ΒΔ 532/1972 ορίζεται ότι “από της ισχύος του ως άνω ΝΔ ο Ο.Σ.Ε λαμβάνει κατά πλήρες και αποκλειστικό δικαίωμα την ευθύνη και αρμοδιότητα των συγκοινωνιακών και μεταφορικών υπηρεσιών των ήδη διεξαγομένων και παρεχομένων δια παντός μέσου υπό του υφισταμένου Ν.Π.Δ.Δ. υπό την επωνυμία Σιδηρόδρομοι Ελληνικού Κράτους (Σ.Ε.Κ), όπως αυτές καθορίζονται στο Ν.Δ. της 4/4.9.1935 “περί διοικήσεως των Σιδηροδρόμων του Ελληνικού Κράτους και συμπληρώσεως της περί σιδηροδρόμων νομοθεσίας”, όπως τούτο τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε μεταγενέστερα. Οι υπηρεσίες αυτές με όλα τα συμπαροματούντα δικαιώματα, υποχρεώσεις, προνόμια και καθήκοντα των Σ.Ε.Κ περιέχονται αυτοδικαίως και χωρίς οποιαδήποτε μεταβολή στο Ελληνικό Δημόσιο, μεταβιβαζόμενα αυτοδικαίως στον Ο.Σ.Ε, ο οποίος διαδέχεται έτσι τους Σ.Ε.Κ ως καθολικός αυτών διάδοχος. Ο Ο.Σ.Ε. υποκαθιστά αυτούς (Σ.Ε.Κ.) σε όλα τα δικαιώματα, προνόμια, αρμοδιότητες και τις αντίστοιχες υποχρεώσεις και καθήκοντα πλην των ρητώς στον παρόντα νόμο εξαιρουμένων”. Κατά δε το άρθρο 2 του ίδιου Ν.Δ. “ο Ο.Σ.Ε. αποτελεί δημόσια επιχείρηση λειτουργούσα χάριν του

δημοσίου συμφέροντος, κατά τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, υπό μορφή ανώνυμης εταιρίας, που απολαύει διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας και υπόκειται σε όλες τις διατάξεις της νομοθεσίας περί ανωνύμων εταιριών, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στον παρόντα νόμο”.

Τέλος με το άρθρο 14 αυτού του ΝΔ ρυθμίζεται ο τρόπος μεταφοράς και εντάξεως του προσωπικού των Σ.Ε.Κ. στον Ο.Σ.Ε. Από τις διατάξεις που παρατέθηκαν προκύπτει ότι ο σε αντικατάσταση των Σ.Ε.Κ. ιδρυθείς Ο.Σ.Ε. αποτελεί πλέον ανώνυμη εταιρία, δηλαδή νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, με επιχειρησιακή δραστηριότητα που διέπεται από το ιδιωτικό δίκαιο. Και ναι μεν για το νομικό πρόσωπο του Ο.Σ.Ε. ρητώς ορίζεται ότι τούτο έχει όλα τα προνόμια των Σ.Ε.Κ., για τους υπαλλήλους όμως αυτού, έστω και μεταφερόμενους από τους Σ.Ε.Κ και εντασσόμενους στον Ο.Σ.Ε., δεν ορίζονται ότι αυτοί εξακολουθούν να έχουν τα προνόμια των υπαλλήλων του Σ.Ε.Κ., όπως αυτό της μη απευθείας εναγωγής τους από τρίτους, που έχουν αξιώσεις από πράξεις ή παραλείψεις αυτών κατά την ενάσκηση των καθηκόντων τους. Συνεπώς, ως προς αυτούς εφαρμόζονται οι κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, με συνέπεια η ευθύνη τους έναντι των τρίτων να ρυθμίζεται από τις διατάξεις περί προστίσεως των άρθρων 334, 922 ΑΚ ή περί ευθύνης των οργάνων νομικού προσώπου κατά το άρθρο 71 ΑΚ (βλ. ΑΠ 722/1994 ΕλλΔνη 36 1132, ΑΠ 2012/1992 Ποιν.Χρον. ΜΓ' 32).

Τα ανωτέρω δεν αναιρούνται από την προταθείσα στο άρθρο 129 παρ. 1 του Γενικού Κανονισμού Προσωπικού Ο.Σ.Ε. με το άρθρο 10 της υπ' αριθμ 37710/3290/4.12.1988 απόφασης των Υπουργών Προεδρίας, Εργασίας και Μετα-

φορών και Επικοινωνιών, που δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 779/1988, τευχ. Β), διάταξη, κατά την οποία “ο Ο.Σ.Ε. είναι αποκλειστικά υπεύθυνος απέναντι των τρίτων για υλικές ζημιές, σωματικές βλάβες και χρηματική ικανοποίηση, για ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη, που προξενήθηκαν σε αυτούς από παράνομες πράξεις ή παραλείψεις του προσωπικού κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας του, το δε προσωπικό καμία αστική ευθύνη δεν έχει έναντι των τρίτων, αλλά μόνο έναντι του Ο.Σ.Ε.”, διότι η διάταξη αυτή, περιέχει κανόνα ουσιαστικού δικαίου, εκδόθηκε χωρίς νομοθετική εξουσιοδότηση και είναι ανίσχυρη, αφού από τα μνημονεύμενα στην παραπάνω κοινή υπουργική Απόφασην άρθρα 10 παρ. 1 και 12 του Ν.Δ. 674/1970, δεν παρέχεται στους Υπουργούς που την εξέδωσαν εξουσιοδότηση να ρυθμίζουν το θέμα της ευθύνης των υπαλλήλων του Ο.Σ.Ε. έναντι τρίτων.

Οι εναγόμενοι, με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις τους, αφενός αρνούνται την αγωγή, αφετέρου δε ισχυρίζονται ότι συνυπαίτιος του ατυχήματος είναι ο ενάγων, την εν λόγω δε συνυπαιτότητα προσδιορίζουν οι δεύτερος και τρίτη των εναγομένων κατά τα ποσοστά 70% και 33% αντίστοιχα. Οι παραπάνω ισχυρισμοί είναι νόμιμοι και πρέπει να εξετασθούν περαιτέρω κατ’ ουσίαν. Επίσης ο δεύτερος εναγόμενος προβάλλει την ένσταση του απαραδέκτου της αγωγής με τον ισχυρισμό ότι οι υπάλληλοι του Ο.Σ.Ε. απολαμβάνουν των προνομίων των δημοσίων υπαλλήλων και δεν έχουν αστική ευθύνη έναντι τρίτων, πλην όμως σύμφωνα με τα προεκτεθέντα στη μείζονα σκέψη, η εν λόγω ένσταση είναι μη νόμιμη και πρέπει να απορριφθεί.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά

περιστατικά:

Ο ενάγων ήταν υπάλληλος με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου της τρίτης εναγόμενης ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία “Οργανισμός Σιδηροδρόμων Ελλάδος” (ΟΣΕ), με την ειδικότητα του ελιγμοδηγού. Με την ιδιότητά του αυτή στα πλαίσια των εργασιακών του καθηκόντων ασχολούνταν με την αποκοπή και την προσθήκη βαγονιών στις αμαξοστοιχίες κατόπιν ελιγμών που αυτές πραγματοποιούνταν στο σιδηροδρομικό σταθμό Λάρισας. Στην νυκτερινή βάρδια της 25ης προς 26η Νοεμβρίου 1996 στον παραπάνω σταθμό, εκτελούσαν υπηρεσία ο ενάγων, ο πρώτος εναγόμενος με την ειδικότητα του μηχανοδηγού και ο δεύτερος εναγόμενος με την ειδικότητα του ελιγμοδηγού, ίδια με αυτή του ενάγοντα. Περί ώρα 03.18' έφθασε στη Λάρισα η εμπορική αμαξοστοιχία 23.500 με προορισμό τη Θεσσαλονίκη και στάθμευσε στη δεύτερη γραμμή του σταθμού, οπότε ο σταθμάρχης υπηρεσίας της τρίτης εναγομένης έδωσε εντολή στους δύο παραπάνω ελιγμοδηγούς (ενάγοντα και δεύτερο εναγόμενο) να αρχίσουν τους ελιγμούς για την αποκοπή του υπ' αριθμ. ΖΕΠ ... βαγονιού, που είχε προορισμό τη Λάρισα και να προσθέσουν σ' αυτή το υπ' αριθμ. ΖΕΠ ... βαγόνι με προορισμό τη Θεσσαλονίκη. Το τελευταίο αυτό βαγόνι ήταν σταθμευμένο στη πέμπτη γραμμή του σταθμού, λόγω δε του ότι δεν διέθετε κειροτροχοπέδη σκοπιάς ή εδάφους, την εξασφάλιση της ακινοσίας του είχε αναλάβει ο δεύτερος εναγόμενος ελιγμοδηγός, ο οποίος τοποθέτησε στους δύο τροχούς εμπρός και πίσω δύο κατάλληλες πέτρες.

Στη συνέχεια ο πρώτος εναγόμενος μηχανοδηγός με τη μηχανή ελιγμών ΔΑ 172 και με την ωθούμενη από τη μηχανή αυτή σκευοφόρο με αριθμό ΔΠΤ 9400174-4 με εντολή του υπεύθυνου ελιγμοδηγού δεύτερου ως άνω εναγόμενου, εισήλθε στην πέ-

μπτη γραμμή προκειμένου να παραλάβει το σταθμευμένο βαγόνι. Για την ολοκλήρωση της διαδικασίας πρόσδεσης του εν λόγω βαγονιού ο μεν ενάγων ἐπρεπε να περάσει ανάμεσα στους προσκουστήρες αυτού (του σταθμευμένου βαγονιού) και με το χαλινό ζεύξης στο χέρι να βρίσκεται σε ετοιμότητα, προκειμένου να πραγματοποιήσει τη σύνδεση μόλις ακουμπούσε στο σταθμευμένο βαγόνι η ωθούμενη σκευοφόρος, ο δε δεύτερος εναγόμενος ελιγμοδηνγός ήταν επιφορτισμένος να διευθύνει και να καθοδηγεί τους ελιγμούς του πρώτου εναγόμενου μηχανοδηνγού κατά τη διαδικασία προσέγγισης των δύο οχημάτων και γενικά να μεριμνά για την ασφαλή ολοκλήρωση της πρόσδεσης. Η θέση του ως άνω σταθμευμένου βαγονιού βρίσκονταν σε απόσταση 50 με 60 μέτρα επί της πέμπτης γραμμής από την προαναφερόμενη μηχανή ελιγμών, γεγονός το οποίο ο πρώτος εναγόμενος μηχανοδηνγός το εγνώριζε, όταν δόθηκε η εντολή μέσω P/T σ' αυτόν από τον ελιγμοδηνγό - δεύτερο εναγόμενο να πραγματοποιήσει εκκίνηση με τη φράση "έλα πίσω τρία βαγόνια για να πάρουμε το επίκουρο".

Έτσι ενώ η μηχανή ελιγμών είχε διανύσει περίπου 15 μέτρα ο ενάγων πέρασε ανάμεσα στους προσκουστήρες του σταθμευμένου βαγονιού και ανέμενε, κατά τα προεκτεθέντα, τη μηχανή ελιγμών για να κάνει τη σύνδεση, πλην όμως καθ' ον χρόνο πλησίασε η εν λόγω μηχανή, αντί ο παραπάνω μηχανοδηνγός να μειώσει την ταχύτητά της στο ελάχιστο, ώστε να πραγματοποιήσει ομαλά η επαφή στο σταθμευμένο βαγόνι και ακολούθως η σύνδεση με αυτό, με ταχύτητα, σύμφωνα με την προσκομιζόμενη ταχογραφική ταινία, 7 χιλ/ώρα, επέπεσε βίαια επί του ως άνω σταθμευμένου βαγονιού με αποτέλεσμα να μετακινηθεί αυτό σε απόσταση 194 μέτρων, ο ενάγων λόγω της σφοδρής πρόσκρουσης να μην μπορέσει να κάνει τη σύνδεση και έτσι να παρασυρθεί α-

πό τη σκευοφόρο, να πέσει στο έδαφος και να περάσει ο πρώτος αριστερός τροχός αυτής επάνω από τα δύο πόδια του και να τα συνθλίψει κυριολεκτικά.

Αποτέλεσμα του παραπάνω ατυχήματος ήταν να μεταφερθεί ο ενάγων στο Περιφερειακό Γενικό Νοσοκομείο Λ. για νοσηλεία, όπου του έγινε ακρωτηριασμός και των δύο κάτω άκρων, του μεν δεξιού από το ύψος του άνω τριτημορίου της κνήμης, του δε αριστερού από το ύψος του κάτω τριτημορίου του μηρού, με συνέπεια να προκληθεί σ' αυτόν εφ' όρου ζωής παραμόρφωση και αναπηρία (βλ. σχετικά την από 26.11.1996 ιατρική γνωμάτευση του Γενικού Νοσοκομείου Λ., την υπ αριθμ. πρωτ. 4897/28.5.1997 γνωμάτευση της πρωτοβάθμιας υγειονομικής επιπροπής N. Λ. και την υπ' αριθμ. 43/24.6.1997 γνωμάτευση της πρωτοβάθμιας υγειονομικής επιπροπής του άρθρου 98/ΓΕΚΑΠ Ο.Σ.Ε.). Κατά το παραπάνω εργατικό ατύχημα, το οποίο επισυνέβη στο προαναφερθέν σημείο του σιδηροδρομικού σταθμού Λ., οι συνθήκες φωτισμού ήταν επαρκείς, το P/T της μηχανής ελιγμών καθώς και το φορητό P/T του διευθύνοντος ελιγμοδηνγού, ως μέσα επικοινωνίας, λειτουργούσαν κανονικά και η πείρα των εμπλεκομένων στο εν λόγω ατύχημα ήταν ουσιαστική, αφού εργάζονταν στον παραπάνω σταθμό πλέον των είκοσι ετών, γνωρίζοντας έτσι κάθε λεπτομέρεια και ιδιαιτερότητα των γραμμών και εγκαταστάσεων αυτού, ως εκ τούτων δε, δεν αποδείχθηκε έλλειψη μέτρων και μέσων υγιεινής και ασφαλείας των εργαζομένων, εκ μέρους της εργοδότριας - τρίτης εναγόμενης εταιρίας.

Με βάση τα προεκτεθέντα, αστικά υπεύθυνοι για το παραπάνω εργατικό ατύχημα είναι όλοι οι εναγόμενοι, δηλαδή η εργοδότρια εταιρία (τρίτη εναγομένη) καθώς και οι υπόλοιποι δύο των εναγομέ-

νων, ως προστηθέντες από αυτή. Ειδικότερα ο δεύτερος εναγόμενος είναι υπαίτιος του επιδίκου ατυχήματος διότι, κατά πλημμελή εκτέλεση των καθηκόντων του, ως διευθύνων τους ελιγμούς, ενώ αντιλήφθηκε ότι η μηχανή ελιγμών προσέγγιζε το σταθμευμένο βαγόνι χωρίς να μειώνεται η ταχύτητά της επαρκώς, γεγονός που καθιστούσε πλέον βέβαιη τη βίαιη πρόσκρουση, δεν καθοδήγησε τον μηχανοδηγό με τα προβλεπόμενα οπτικά και ακουστικά σήματα και δεν προκάλεσε εγκαίρως την άμεση στάθμευση της εν λόγω μηχανής. Ακόμη ενώ γνώριζε ότι το σταθμευμένο βαγόνι δεν διέθετε χειροτροχοπέδη σκοπιάς ή εδάφους δεν φρόντισε για την εξασφάλιση της ακινησίας του να τοποθετήσει πέδιλο σταθμεύσεως, αλλά αντίθετα προέβη στην εξασφάλισή του με τη σφίνωση λίθων στους τροχούς.

Ο πρώτος εναγόμενος είναι υπαίτιος του επιδίκου ατυχήματος διότι κατά πλημμελή εκτέλεση των καθηκόντων του επίσης, ως μηχανοδηγός ελιγμών, ενώ γνώριζε τη μικρή απόσταση που απείχε το σταθμευμένο βαγόνι από τη θέση στην οποία βρίσκονταν κατά την εκκίνηση για την παραλαβή του, δεν ρύθμισε κατάλληλα την ταχύτητα της μηχανής, ώστε να επιτύχει την ασφαλή και ακίνδυνη προσέγγιση του σταθμευμένου βαγονιού, αφού όπως προαναφέρθηκε η ταχύτητα της μηχανής στο σημείο της βίαιης πρόσκρουσης ήταν 7 χιλ./ώρα, γεγονός που προκάλεσε τη σφοδρή σύγκρουση. Επίσης, ενώ ήταν νύχτα κατά το χρόνο του ατυχήματος, αφού δεν είχε καθοδήγηση από τον διευθύνοντα τους ελιγμούς δεύτερο εναγόμενο - ελιγμοδηγό, όφειλε να σταθμεύσει τελείως τη μηχανή, να ζητήσει επίμονα την καθοδήγηση του και όχι να κινηθεί ανεξέλεγκτα. Με βάση τα παραπάνω και οι δύο υπαίτιοι εναγόμενοι με τις προαναφερόμενες πράξεις και παραλείψεις

τους, παρέβησαν τις διατάξεις του Γενικού Κανονισμού Κινήσεως της τρίτης εναγόμενης ανώνυμης εταιρίας, Ο.Σ.Ε., τις οποίες όφειλαν να γνωρίζουν για τον επιπλέον λόγο, όπως προελέχθη, της άνω των είκοσι ετών προϋπηρεσίας τους.

Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι τον ενάγοντα - ελιγμοδηγό ουδεμία υπαιτιότητα βαρύνει για το επιδίκο ατύχημα που αυτός υπέστη αφού, η θέση την οποία έλαβε ανάμεσα στους προσκουτήρες του σταθμευμένου βαγονιού προκειμένου να συνδέσει τα βαγόνια μετά την επαφή τους ήταν η προβλεπόμενη από το προαναφερόμενο κανονισμό και ήταν η ορθή ενέργεια στην οποία έπρεπε να προθεί στα πλαίσια των καθηκόντων του εκτέλεσης της υπηρεσίας που του είχε ανατεθεί.

Αποδείχθηκε τέλος ότι ο ενάγων από το ατύχημα και τον τραυματισμό του, υπέστη ηθική βλάβη, προς αποκατάσταση της οποίας το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες του ατυχήματος, την αποκλειστική υπαιτιότητα των εναγομένων, το είδος και την έκταση της προσβολής του σώματος και της υγείας του ενάγοντα, την κοινωνική και οικονομική κατάσταση των μερών, το βαθμό της ψυχικής ταλαιπωρίας και θλίψεως του ενάγοντα και τις λοιπές περιστάσεις, κρίνει ανάλογο το ποσό των 25.000.000 δραχμών.

Εξάλλου ο παραπάνω τραυματισμός του ενάγοντα, οποίος προκάλεσε σ' αυτόν διαρκή αναπηρία και παραμόρφωση, θα επιδράσει δυσμενώς στο οικονομικό του μέλλον, αφού όπως αποδείχθηκε, εντός δύο ετών από τον χρόνο του ατυχήματος θα ελάμβανε σύνταξη από τον ασφαλιστικό του φορέα και έχοντας ελεύθερο χρόνο θα μπορούσε να ασχοληθεί με την καλλιέργεια των κτημάτων του, συμπληρώνοντας με τον τρόπο αυτό το εισόδημά του. Επίσης η προαναφερθείσα αναπηρία επιδρά στη μείωση της προσωπι-

κότπας του ενάγοντα και προκαλεί δυσμενείς επιπτώσεις στις μελλοντικές του κοινωνικές και λοιπές συναστροφές, καθώς και στην οικογένειά του, η οποία θα πρέπει να προσαρμοσθεί στις νέες οικονομικές και κοινωνικές συνθήκες. Με βάση τα παραπάνω κρίνεται αναγκαίο να επιδικασθεί στην ενάγοντα επιπλέον αποζημίωση βάσει του άρθρου 931 ΑΚ, η οποία είναι αυτοτελής και ανεξάρτητη των άλλων αξιώσεων, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα στη μείζονα σκέψη, ώστε να μπορέσει αυτός να δημιουργήσει κι να διατηρήσει οικονομική και κοινωνική αυτοτέλεια του ίδιου περίπου επιπέδου που θα είχε και χωρίς την παρεμβολή του αιτήματος. Πρέπει, επίσης, κατά την κρίση του Δικαστηρίου να ληφθεί υπόψη κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η βαρύτητα των προαναφερθέντων δυσμενών επιπτώσεων ότι αυτός κατά το χρόνο του αιτήματος ήταν 55 ετών και κατόπιν τούτων να του επιδικασθεί ως αποζημίωση το ποσό των 5.000.000 δραχμών.

19/2001 (Ειδ.)

Δικαστής: Σοφία Πανουτσακοπούλου
Δικηγόροι: Νικ. Γκάλης, Μιχ. Χατζημίχος

ΔΙΑΤΑΓΗ ΠΛΗΡΩΜΗΣ βάσει επιταγής.
Ανακοπή. Η έλλειψη αναγραφής στην ανακοπόμενη δ/γή του αριθμού δ/σμού του εκδότη δεν επιφέρει ακυρότητα, δίκως επίκληση δικονομικής βλάβης.
ΠΑΡΑΓΡΑΦΗ εν επιδικίᾳ. Η επίδοση δικογράφου προσθέτων λόγων ανακοπής επιφέρει διακοπή.

Από τα έγγραφα που προσκόμισαν οι διάδικοι, την ένορκη εξέταση του καθ' ου η ανακοπή και την όλη διαδικασία αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Σε βάρος των ανακοπόντων εκδόθηκε με αίτηση του καθ' ου η υπ αριθ. διαταγή πληρωμής του

Δικαστού του παρόντος Δικαστηρίου, με την οποία υποχρεώθηκαν οι ανακόποντες να καταβάλουν στον καθ' ου το ποσό των 8.000.000 δραχμών πλέον τόκων και εξόδων. Η εν λόγω διαταγή πληρωμής δεν αναφέρει πράγματι τον αριθμό λογαριασμού του εκδότη της επιταγής, πλην όμως από την έλλειψη αυτή δεν υπέστησαν οι ανακόποντες κάποια δικονομική βλάβη, όπως το ότι αδυνατούσαν να διακριθώσουν την ταυτότητα της επιταγής και κατά συνέπεια του χρέους τους προς τον καθ' ου (βλ. και Εφθεσ 2582/1990 Αρμ. 44.1196). Εξάλλου, στην διαταγή πληρωμής αναγράφεται ότι ο λογαριασμός του εκδότη κατά την εμφάνιση της επιταγής δεν είχε επαρκές διαθέσιμο υπόλοιπο για πληρωμή.

Περαιτέρω, όπως προέκυψε, η ένδικη επιταγή εμφανίσθηκε εμπρόθεσμα προς πληρωμή δηλαδή εντός οκτώ ημερών από την έκδοσή της. Συγκεκριμένα η επιταγή εκδόθηκε την 18.6.1999 και εμφανίσθηκε για πληρωμή την 28.6.1999 καθόσον η τελευταία ημέρα του οκταημέρου ήταν Σάββατο και ως εκ τούτου δεν υπολογίζεται, συμπληρουμένης της προθεσμίας την επομένη εργάσιμη ημέρα, δηλαδή την Δευτέρα....

{...} Τέλος, και η ένσταση παραγραφής εν επιδικίᾳ της ένδικης αξίωσης του καθ' ου, που πρότειναν οι ανακόποντες, πρέπει να απορριφθεί, αφού κατά το χρονικό διάστημα που μεσολαβεί μεταξύ της 16.3.2000 που παρέστησαν οι διάδικοι στο ακροατήριο του παρόντος Δικαστηρίου και αναβλήθηκε η εκδίκαση της υπόθεσης για τη δικάσιμη της 5.10.2000, μέχρι την 4.10.2000 που επιδόθηκε για δεύτερη φορά η διαταγή πληρωμής στους ανακόποντες, και πριν παρέλθει το εξάμηνο της παραγραφής του άρθρου 52 του ν. 5960/1933, εγένετο ετέρα διαδικαστική πράξη και μάλιστα η επίδοση του δικογράφου των πρόσθετων λόγων της ανα-

κοπής στον καθ' ου.

21/2001 (Ειδ.)

Δικαστής: Μαρία Πρωϊμάκη

Δικηγόροι: Παντελής Φωτάκης, Δημ. Κοντός

ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ιδιωτικού δικαίου, ανεξάρτητα από την ιδιότητα του εργοδότη, ως Δημοσίου και από το αν οι όροι εργασίας και οι αποδοχές ρυθμίζονται από δ/ξεις νομοθετικού περιεχομένου.

Πατροί ΕΣΥ. Για τη σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου με εργοδότη το Δημόσιο ή νηδό, απαιτείται έγγραφος συστατικός τύπος. Το έγγραφο μπορεί να υποκατασταθεί με την απόφαση του αρμόδιου οργάνου, με την οποία γίνεται ο διορισμός του μισθωτού, οπότε η εργασιακή σύμβαση ολοκληρώνεται με την αποδοχή του διορισμού, η οποία εκδηλώνεται και σιωπηρά με την ανάληψη της εργασίας από το διορισθέντα.

ΤΟΚΟΙ. Αν το ένδικο βοήθημα απορρίφθηκε για έλλειψη δικαιοδοσίας του δικαστηρίου, αλλά επανασκίθηκε εντός της τασσόμενης από το νόμο προθεσμίας, στο κατά δικαιοδοσία αρμόδιο δικαστήριο, λογίζεται ότι ασκήθηκε κατά το χρόνο της άσκησης εκείνου που απορρίφθηκε, ως προς δλες τις έννομες συνέπειες, μεταξύ των οποίων και η τοκοδοσία, που αρχίζει από την επόμενη της επίδοσης της αγωγής για πρώτη φορά.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 94 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος και 1 του Ν. 1406/1983 συνάγεται ότι, κάθε ιδιωτική διαφορά που πηγάζει από τη σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου υπάγεται στα πολιτικά δικαστήρια και εκδικάζεται κατά την ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών των άρθρων 664 επ. ΚΠολΔ ανεξάρτητα από την ιδιό-

τητα του εργοδότη ως Δημοσίου ή Ν.Π.Δ.Δ. και από το αν οι όροι εργασίας και οι αποδοχές ρυθμίζονται από διατάξεις νομοθετικού περιεχομένου, ενώ αν πρόκειται για διαφορές ουσίας που πηγάζουν από σχέση εργασίας δημοσίου δικαίου αυτές υπάγονται στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων. Εξάλλου, ενώ η κατάρτιση της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας γίνεται κατά κανόνα άτυπα με μόνη τη σύμπτωση της βούλησης των μερών, κατ' εξαίρεση προκειμένου για μισθωτούς που προσλαμβάνονται με σχέση ιδιωτικού δικαίου στο Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ. και ΟΤΑ, η σύμβαση εργασίας πρέπει να καταρτίζεται αποκλειστικά εγγράφως, διαφορετικά είναι άκυρη, σύμφωνα με το άρθρο 84 Ν.Δ. 391/1969 και το Ν. 993/1979, γιατί το έγγραφο αποτελεί συστατικό στοιχείο της σύμβασης και όχι αποδεικτικό, όπως είναι στις άλλες περιπτώσεις (ΟΔ ΑΠ 862/84 ΔΕΝ 40.1122, ΑΠ 61/1996 ΕλλΔν 37.1575, ΑΠ 995/1981 ΔΕΝ 38.1059, ΑΠ 1014/1981 ΕΕΔ. 41.51, ΑΠ 1824/1981 ΕΕΔ 41. 825, Λ. Ντάσιος “Εργατικό Δικονομικό Δίκαιο” Τόμος Α’ σελ. 141).

Επίσης, στις περιπτώσεις, που απαιτείται από το νόμο ή κανονισμό νομοθετικής ισχύος ο έγγραφος τύπος, το έγγραφο μπορεί να υποκατασταθεί με την απόφαση του αρμόδιου οργάνου (Δημοσίου Ο.Τ.Α., Ν.Π.Δ.Δ. κ.λ.π.), με το οποίο γίνεται ο διορισμός του μισθωτού, οπότε η εργασιακή σύμβαση ολοκληρώνεται με την αποδοχή του διορισμού, η οποία εκδηλώνεται και σιωπηρά με την ανάληψη της εργασίας από τον διορισθέντα.

Στην προκειμένη περίπτωση, η ενάγουσα με την υπό κρίση αγωγή της εκθέτει ότι με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, που καταρτίσθηκε στη Λάρισα μεταξύ αυτής και του εναγομένου Νοσοκομείου, προσλήφθηκε με την από

29.6.1998 σύμβαση, σε προκηρυγμένη θέση γιατρού Ε.Σ.Υ. πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης. Ότι σε εκτέλεση της παραπάνω σύμβασης ανέλαβε αυθημερόν εργασία και παρείχε τις υπηρεσίες της μέχρι τις 14.10.1998, χωρίς όμως, κατά το χρονικό αυτό διάστημα της εργασιακής της σχέσης, να καταβληθούν σ' αυτή από το εναγόμενο οι δεδουλευμένες αποδοχές της από μισθούς και εφομερίες ύψους 4.121.341 δραχμών, όπως το κάθε μερικότερο κονδύλιο αναφέρεται στην αγωγή.

Ζητεί λοιπόν, να υποχρεωθεί το εναγόμενο να καταβάλει σ' αυτή, με την απόφαση που θα εκδοθεί, το παραπάνω ποσό, το οποίο της οφείλεται σύμφωνα με το νόμο από την προαναφερόμενη εργασιακή σύμβαση και σχέση, άλλως σύμφωνα με τις αρχές του αδικαιολογήτου πλουτισμού, αφού το εναγόμενο έγινε αδικαιολογήτως πλουσιότερο σε βάρος της περιουσίας της, κατά το παραπάνω ποσό, δεδομένου ότι θα χρησιμοποιούσε στη θέση της οποιονδήποτε άλλο εργαζόμενο με τα ίδια με αυτή προσόντα και κάτω από τις ίδιες συνθήκες που εργάστηκε θα κατέβαλε το προαναφερόμενο ποσό, ο πλουτισμός δε αυτός σώζεται. Ζητεί, επίσης, το ανωτέρω ποσό να καταβληθεί σ' αυτή νομιμότοκα από την υπερημερία κάθε καταβολής μέχρι τη εξόφληση, άλλως από 27.7.1996, ημερομνία επίδοσης στο εναγόμενο, ταυτόσημης με την κρινόμενη, αγωγής, που άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας και γενομένης συντητίσεως απερρίφθη λόγω έλλειψης δικαιοδοσίας, άλλως από την επίδοση της κρινόμενης αγωγής και μέχρι την εξόφληση. Με αυτό το περιεχόμενο η αγωγή αρμόδια φέρεται ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου (άρθρ. 14 παρ. 2, 16 αριθ. 2, 22 ΚΠολΔ) για να συντηθεί κατά την προκειμένη ειδική διαδικασία των άρ-

θρων 663-676 ΚΠολΔ και είναι νόμιμη στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 648 επ., 904, 346 Α.Κ. Πρέπει, επομένως, να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.

Το εναγόμενο με τις προτάσεις του αρνείται την αγωγή και ισχυρίζεται ότι η πρόσληψη της ενάγουσας δεν ήταν νόμιμη με αποτέλεσμα ο αρμόδιος για τον προληπτικό έλεγχο της νομιμότητας των δαπανών του Νοσοκομείου Επίτροπος του Ελεγκτικού Συνεδρίου να αρνηθεί τη θεώρηση των σχετικών ενταλμάτων πληρωμής των ως άνω αποδοχών.

Από την εκτίμηση των εγγράφων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η ενάγουσα προσδήφθηκε με την από 29.6.1998 έγγραφη σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, ορισμένου χρόνου, από τον διοικητικό διευθυντή, ως εκπρόσωπο του εναγόμενου Νοσοκομείου, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. Α 9α/οικ. 20339/26.6.1998 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας σε προκηρυγμένη θέση ιατρού του Ε.Σ.Υ. πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης, προκειμένου να παράσχει τις υπηρεσίες της με την ειδικότητα της αναισθησιολόγου ιατρού, με καταληκτική προθεσμία της προαναφερόμενης σύμβασης την 14.10.1998. Σε εκτέλεση της παραπάνω σύμβασης η ενάγουσα αυθημερόν με την κατάρτιση της εντάχθηκε στη δύναμη του ιατρικού προσωπικού του εναγόμενου και άρχισε να παρέχει τις υπηρεσίες της σ' αυτό, με την ειδικότητα που προσδήφθηκε, μέχρι την 14.10.1998 (βλ. την από 13.11.1998 βεβαίωση του διοικητικού διευθυντή του εναγόμενου Νοσοκομείου), πλην όμως κατά το παραπάνω χρονικό διάστημα απασχόλησης της δεν έλαβε τις δεδουλευμένες αποδοχές συνολικού ποσού 4.121.341 δραχμών. Οι παραπάνω αποδοχές της ενάγουσας (τακτικές και πρόσθιετες) προκύπτουν από τα προσκομιζόμενα φωτοαντίγραφα των μηνιαίων μισθοδοτικών κα-

ταστάσεων, επικυρωμένα από το ίδιο το εναγόμενο, στις οποίες όμως αποδοχές συμπεριλαμβάνονται τόσο το σύνολο των ασφαλιστικών κρατήσεων αυτής (της ενάγουσας) όσο και το σύνολο των εργοδοτικών κρατήσεων. Με βάση τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στην μείζονα σκέψη, η επίδικη σύμβαση εργασίας, η οποία καταρτίστηκε με τις απαιτούμενες από το νόμο προϋποθέσεις (εγκριτική απόφαση του Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας και έγγραφος τύπος της σύμβασης) είναι έγκυρη, παράγει δε όλες τις έννομες συνέπειες μεταξύ των οπίων και το δικαίωμα της ενάγουσας για την απόληψη των δεδουλευμένων αποδοχών της και ως εκ τούτου η άρνηση του εναγομένου να καταβάλει στην ενάγουσα τις παραπάνω αποδοχές της με την αιτιολογία ότι, δεν θεωρήθηκαν από τον Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου τα σχετικά χρηματικά εντάλματα, δεν είναι νόμιμο.

Σύμφωνα με τις σκέψεις αυτές η αγωγή πρέπει να γίνει δεκτή όπως στο διατακτικό. Σχετικά με τους τόκους πρέπει να σημειωθούν τα εξής: Από τις διατάξεις των άρθρων 340, 341, 345, 346 Α.Κ., 221 παρ. 1 ΚΠολΔ και 7 παρ. 2 του Ν. 496/1974 “Περί του δημοσίου λογιστικού των Ν.Π.Δ.Δ.” προκύπτει ότι η υποχρέωση των Ν.Π.Δ.Δ. να καταβάλουν τόκους σε σχέση με τις οφειλές τους, αρχίζει πάντοτε από την επίδιση της σχετικής αγωγής, κατά δε το άρθρο 9 παρ. 4 του Ν. 1649/1986 “αν ένδικο βοήθημα απορριφθεί τελεσιδίκως για έλλειψη δικαιοδοσίας του δικαστηρίου, ενόψει των ρυθμίσεων του Ν. 1406/1983, το αντίστοιχο ένδικο βοήθημα που προβλέπει ο νόμος, εφόσον ασκηθεί ενώπιον του κατά δικαιοδοσία αρμοδίου δικαστηρίου μέσα σε ανατρεπτική προθεσμία δύο μηνών από την επίδιση της τελεσιδίκης απορριπτικής απόφασης στον ενδιαφερόμενο, λο-

γίζεται, ως προς όλες τις έννομες συνέπειες, ότι ασκήθηκε κατά το χρόνο της άσκησης εκείνου που απορρίφθηκε”.

Στην προκειμένη περίπτωση, η κρινόμενη αγωγή ασκήθηκε αρχικά ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας και επιδόθηκε στο εναγόμενο Νοσοκομείο, το οποίο είναι Ν.Π.Δ.Δ., την 26.7.1999 (βλ. το από 26.7.1999 αποδεικτικό του δικαστικού επιμεληπτή των Διοικητικών Δικαστηρίων Ι.Γ.), γενομένης δε συζητήσεως επ' αυτής εκδόθηκε η 61/19.2.2000 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας, η οποία απέρριψε την αγωγή λόγω έλλειψης δικαιοδοσίας. Η ως άνω απόφαση επιδόθηκε στις 3.11.2000 στην ενάγουσα, η οποία όμως είχε ήδη ασκήσει στις 3.5.2000 την υπό κρίση αγωγή ενώπιον του παρόντος αρμοδίου δικαστηρίου και επομένως η έννομη συνέπεια της τοκοδοσίας αρχίζει από 27.7.1999, επομένη της επιδόσεως για πρώτη φορά της κρινόμενης αγωγής.

32/2001 (Ειδ.)

Δικαστής: Σοφία Πανουτσακοπούλου
Δικηγόροι: Δημ. Κρήτσανος, Χρ. Γούλας

ΕΠΙΤΑΓΗ. Νόμιμος κομιστής θεωρείται ο κάτοχος αυτής, που στηρίζει το δικαίωμά του σε αδιάκοπη σειρά οπισθογραφίσεων κατά το χρόνο της βεβαίωσης της μη πληρωμής και στηρίζεται σε τυπικά ισχυρές υπογραφές. Δικαίωμα αναγωγής αυτού βάσει του άρθρου 40 ν. 5960/1933.

Ο πληρώσας οφειλέτης οπισθογράφος έχει δικαίωμα αναγωγής βάσει του 44 παρ. 2 του ν. 5960/33. Τα δύο αυτά δικαιώματα διαφέρουν ως προς τις προϋποθέσεις γέννησής τους, ως προς το περιεχόμενο και ως προς το χρόνο παραγραφής.

Προϋποθέσεις και περιεχόμενο δικαιώματων νόμιμου κομιστή και πληρώσαντος

οπισθογράφου. Ο πληρώσας οπισθογράφος δεν γίνεται νόμιμος κομιστής, αλλ' αποκτά νέο πρωτότυπο και αυτόνομο δικαίωμα, με βάση το οποίο μπορεί να ζητήσει τα ποσά του άρθρου 46 ν. 5960/33 και όχι του άρθρου 45 του ίδιου νόμου, το οποίο αφορά το νόμιμο κομιστή.

Χρόνος παραγραφής των δύο δικαιωμάτων: του νόμιμου κομιστή έχι μάνες από τη λίξη της προθεσμίας προς εμφάνιση των επιταγών και του πληρώσαντος οπισθογράφου έχι μάνες από την ημέρα πληρωμής.

Από τη διάταξη του άρθρου 19 του ν. 5960/1933 “περί επιταγής” προκύπτει ότι νόμιμος κομιστής οποισθογραφήσιμης επιταγής θεωρείται ο κάτοχος αυτής που στηρίζει το δικαίωμά του σε αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων και στηρίζεται σε τυπικά ισχυρές υπογραφές. Στο άρθρο 40 του ως άνω Ν. 5960/1933 ορίζονται οι προϋποθέσεις για την άσκηση αναγωγής από τον κομιστή της επιταγής λόγω μη πληρωμής της. Στην περίπτωση αυτή αναγωγή σημαίνει τη δυνατότητα που έχει ο κομιστής της επιταγής να στραφεί εναντίον των υπογραφέων της επιταγής προς πληρωμή της. Ως κομιστής νοείται μόνον ο νόμιμος κομιστής της επιταγής. Συνεπώς όταν η επιταγή είναι οπισθογραφήσιμη, νόμιμος κομιστής αυτής που έχει το από το παραπάνω άρθρο 40 του Ν. 5960/1933 δικαίωμα αναγωγής,, είναι αυτός που με αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων κατέχει τον τίτλο κατά το χρόνο της βεβαίωσης της μη πληρωμής (βλ. ΠΠρΠειρ 780/1997 Αρμ 51.326 - I. Μάρκου “Δίκαιο επιταγής” άρθρο 40 παρ. 2 σελ. 226 Δελούκα “Αξιόγραφα” παρ. 241).

Το κατά το άρθρο 40 του παραπάνω νόμου περί επιταγής προβλεπόμενο δικαίωμα αναγωγής του νομίμου κομιστή

της επιταγής κατά των υπογραφέων της επιταγής είναι διαφορετικό από το προβλεπόμενο από το άρθρο 44 παρ. 2 του ίδιου νόμου δικαίωμα αναγωγής προς απόδοση πληρώσαντος οφειλέτη οπισθογράφου της επιταγής εναντίον των προηγουμένων υπογραφέων της επιταγής. Τα δύο αυτά δικαιώματα διαφέρουν και ως προς τις προϋποθέσεις γέννησης τους και ως προς το περιεχόμενό τους και ως προς το χρόνο παραγραφής της αξιώσης που περιέχουν. Για να γεννηθεί το δικαίωμα αναγωγής προς απόδοση εκτός από τις προϋποθέσεις του δικαιώματος αναγωγής του νόμιμου κομιστή (εμπρόθεσμη εμφάνιση της επιταγής, μη πληρωμή της και βεβαίωση του πληρωτή για τα γεγονότα αυτά) απαιτείται να συντρέχουν και οι εξής προϋποθέσεις: 1) Η πληρωμή της επιταγής από αυτόν που ασκεί το δικαίωμα αναγωγής προς απόδοση και 2) η ιδιότητα του πληρώσαντος ως υπογραφέα της επιταγής (βλ. Ν. Δελούκα ο.π. παρ. 242). Εάν συντρέξουν οι προϋποθέσεις αυτές ο πληρώσας οφειλέτης δεν ανακτά την παλαιά νομική του θέση, δηλαδή δεν γίνεται κομιστής από οπισθογράφου με την έννοια που προαναφέρθηκε, αλλά αποκτά νέο πρωτότυπο και αυτόνομο δικαίωμα (βλ. I. Μάρκου ο.π. σελ. 238). Γι' αυτό αν θελήσει να στραφεί δικαστικά κατά των προηγουμένων υπογραφέων της επιταγής πρέπει να επικαλεσθεί και να αποδειχεί τις προϋποθέσεις γέννησης του νέου αυτού δικαιώματός του.

Με βάση το αυτόνομο αυτό δικαίωμά του μπορεί να ζητήσει την καταβολή των ποσών που προβλέπει το άρθρο 46 του ν. 5960/1933 και όχι εκείνων που προβλέπει το άρθρο 45 του ίδιου νόμου, που αφορά το νόμιμο κομιστή, ενώ ο χρόνος παραγραφής των αξιώσεων που παρέχει το νέο δικαίωμα του πληρώσαντος οφειλέτη αρχίζει από την ημέρα που αυτός

πλήρωσε την επιταγή ή από την ημέρα που επιδιώχθηκε δικαστικά εναντίον του η πληρωμή της επιταγής. Αντίθετα ο χρόνος παραγραφής των αξιώσεων του νόμιμου κομιστή αρχίζει από την λίγην της προθεσμίας προς εμφάνιση της επιταγής (άρθρο 52 του ν. 5960/1933).

Τέλος, κατά το άρθρο 631 του ΚΠολΔ η κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 624 έως 630 εκδιδόμενη διαταγή πληρωμής αποτελεί τίτλο εκτελεστό και κατά συνέπεια αντικείμενο της σχετικής αίτησης δεν είναι η διάγνωση της ουσιαστικής αξιώσης του αιτούντος, αλλά ο εξοπλισμός αυτού με εκτελεστό τίτλο. Αν ασκηθεί ανακοπή κατά διαταγής πληρωμής αντικείμενο της σχετικής δίκης αποτελεί ο έλεγχος της νομιμότητας και του κύρους της διαταγής πληρωμής και όχι η διάγνωση της αξιώσης την οποία αφορά αυτή (βλ. ΕφΠειρ 843/1993 ΕλλΔν 35.1696 - ΠΠρΠειρ 780/1997 ο.π.). Κατά συνέπεια, σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, αν αυτή (διαταγή πληρωμής) βασίζεται σε απαίτηση νομίμου κομιστή από οπισθογράφηση και το δικάζον την ανακοπή δικαστήριο διαπιστώσει ότι αυτή (επιταγή) δεν αποδεικνύει την απαίτηση της οποίας διατάχθηκε η πληρωμή, θα δεχθεί την ανακοπή και θα ακυρώσει τη διαταγή πληρωμής, χωρίς να μπορεί να ερευνήσει άλλη βάση της ίδιας απαίτησης που να στηρίζεται στο δικαίωμα αναγωγής προς απόδοση (δηλαδί του πληρώσαντος οφειλέτη), η οποία δεν περιέχεται στην αίτηση για έκδοση της διαταγής πληρωμής, διότι ως προς τη βάση αυτή δεν υπάρχει αίτηση και προδικασία σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 111, 118 εδ. 4 και 623 του ΚΠολΔ (βλ. ΕφΑΘ 658/1975 Αρμ. 30. 872, Πολ.Πρωτ.Πειρ. 780/1997 ο.π.).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την κρινόμενη ανακοπή οι ανακόπτοντες ζητούν να ακυρωθεί η υπ αριθ. ... διαταγή

πληρωμής του Δικαστού του Δικαστηρίου αυτού με την οποία υποχρεώθηκαν αυτοί, σε ολόκληρο ο καθένας, να καταβάλουν στην καθ' ης το ποσό των 3.435.000 δρχ., με το νόμιμο τόκο για το λόγο ότι η τραπεζική επιταγή επί της οποίας εκδόθηκε η ανακοπόμενη διαταγή πληρωμής πάταν επιταγή ευκολίας και διότι η εν λόγω διαταγή είναι άκυρη καθόσον η καθ' ης δεν ήταν νόμιμη κομίστρια αυτής. Η ανακοπή αυτή παραδεκτά φέρεται προς συζήτηση στο Δικαστήριο αυτό που είναι αρμόδιο να τη δικάσει κατά τη διαδικασία των άρθρων 632 επ. ΚΠολΔ και είναι νόμιμη στηριζόμενη στις παραπάνω διατάξεις και σε αυτήν του άρθρου 361 ΑΚ και πρέπει να ερευνηθεί και από ουσιαστική άποψη.

Από την ένορκη κατάθεση του μάρτυρα που εξετάσθηκε στο ακροατήριο, τα έγγραφα που προσκόμισαν οι διάδικοι και την όλη διαδικασία αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Ο πρώτος ανακόπτων εξέδωσε στην Λάρισα την 30.7.1999 σε διαταγή του δευτέρου την υπ αριθ. επιταγή της Ι. και Λ. Τράπεζας της Ελλάδος, ποσού 3.000.000 δραχμών. Η επιταγή αυτή μεταβιβάσθηκε από τον δεύτερο ανακόπτοντα με οπισθογράφηση στην τρίτη από αυτούς, ενώ στη συνέχεια οπισθογραφήθηκε στην καθ' ης. Από την καθ' ης οπισθογραφήθηκε περαιτέρω στην Τράπεζα Εργασίας και από αυτήν στην "ΦΑΡΜ. ΑΕ" από την οποία και προσκομίσθηκε την 3.8.1999 στην πληρώτρια Τράπεζα, αλλά δεν πληρώθηκε ελλείψει διαθεσίμων κεφαλαίων. Επομένως κατά τον χρόνο αυτόν της εμφάνισης προς πληρωμή της ένδικης επιταγής, η καθ' ης δεν ήταν νόμιμη κομίστρια αυτής. Παρόλα αυτά η καθ' ης την 10.11.1999 υπέβαλε αίτηση στον Δικαστή του Δικαστηρίου αυτού στην οποία εξέθετε ότι ήταν νόμιμη κομίστρια με οπισθογράφηση της ως άνω επιταγής

και ζητούσε να εκδοθεί σε βάρος των ανακοπόντων διαταγή πληρωμής.

Η αίτηση αυτή έγινε δεκτή κατά την προαναφερόμενη μοναδική ιστορική της βάση και εκδόθηκε η ανακοπομένη διαταγή πληρωμής, στην οποία επίσης ρητά αναφέρεται ότι η καθ' ης νόμιμα υπέβαλε την αίτησή της για έκδοση διαταγής πληρωμής και δικαιούται να απαιτήσει το ποσό αυτής ως νόμιμη κομίστρια της επιταγής από οπισθογράφου. Σύμφωνα όμως με όσα εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη της παρούσας, τέτοια αιτία πληρωμής δεν υπήρχε κατά το χρόνο έκδοσης της διαταγής πληρωμής. Δηλαδή η καθ' ης δεν είχε το από το άρθρο 40 του ν. 5960/1933 δικαίωμα αναγωγής, αφού δεν ήταν νόμιμη κομίστρια κατά την έννοια που απαιτεί αυτό και ούτε μπορούσε, για τον ίδιο λόγο, να ζητήσει την καταβολή του ποσού του άρθρου 45 του ιδίου νόμου. Επομένως, αφού δεν υπήρχε η αιτία που επικαλέσθηκε στην αίτησή της έπρεπε να απορριφθεί αυτή ως ουσιαστικά αβάσιμη.

36/2001 (Τακτ.)

Πρόεδρος: Μαρία Πρωϊμάκη
Δικηγόροι: Δημ. Χατζής, Κων. Καραμπάτσας

ΑΝΑΚΟΠΗ κατά πίνακα κατάταξης σε προθεσμία 12 εργασίμων ημερών από τη κοινοποίηση της πρόσκλησης του Συμβολαιογράφου, εντός της οποίας πρέπει να γίνει και η επίδοση. Το Σάββατο προσμετράται στην ως άνω προθεσμία και μόνο αν είναι τελευταία μέρα εξομοιώνεται με εξαιρετέα μέρα, οπότε η προθεσμία λήγει την επόμενη μη εξαιρετέα μέρα.

ΠΡΟΣΘΕΤΟΙ ΛΟΓΟΙ. Έχουν πάρακολουθηματικό χαρακτήρα, σε σχέση με την ανακοπή και αποτελούν μέρος της όλης υπόθεσης.

Κατά τη διάταξη της παρ. 1 του άρ-

θρου 979 ΚΠολΔ, ο υπάλληλος του πλειστηριασμού καλεί με έγγραφο εκείνον υπέρ του οποίου έγινε και εκείνον κατά του οποίου είχε στραφεί η εκτέλεση και τους δανειστές που αναγγέλθηκαν, για να λάθουν γνώση του πίνακα της κατάταξης, κατά δε τη διάταξη της παρ. 2 του ιδίου ως άνω άρθρου, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή της με το άρθρο 4 παρ. 18 του ν. 2298/1995, μέσα σε δώδεκα εργασίμες ημέρες αφότου επιδοθεί η πρόσκληση της παρ. 1, οποιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον μπορεί να ανακόψει τον πίνακα της κατάταξης. Η εν λόγω ανακοπή, όπως σαφώς συνάγεται από τις διατάξεις των άρθρων 215 παρ. 1, 583 και 585 παρ. 1 του ΚΠολΔ, ασκείται, όπως και η αγωγή, με την κατάθεση δικογράφου στη γραμματεία του δικαστηρίου στο οποίο απευθύνεται και με την επίδοση αντιγράφου του κατατεθέντος δικογράφου στον καθ ου στρέφεται αυτή. Συνεπώς, για να είναι παραδεκτή η κατά τα άνω ανακοπή, θα πρέπει η κατάθεση και η επίδοση αυτής να γίνει μέσα στην προθεσμία των δώδεκα εργασίμων ημερών, που προαναφέρθηκε, διαφορετικά, δηλαδή εάν επιδοθεί μετά την προθεσμία αυτή, η ανακοπή είναι εκπρόθεσμη και απορρίπτεται αυτεπαγγέλτως χωρίς κάτι άλλο (βλ. ΕφΑθ 3179/1998 Ελλάδν 1999, 427, ΕφΠειρ 12/1995 Ελλάδν 1996 390).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 144 παρ. 1 ΚΠολΔ, οι προθεσμίες που ορίζονται από το νόμο ή τα δικαστήρια αρχίζουν από την επόμενη ημέρα μετά την επίδοση ή μετά τη συντέλεση του γεγονότος που αποτελεί την αφετηρία της προθεσμίας και λήγουν στις 7 το βράδυ της τελευταίας ημέρας, και, αν αυτή είναι κατά νόμον εξαιρετέα, την ίδια ώρα της επόμενης μη εξαιρετέας ημέρας. Τέλος, με τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 12

της από 29.12.1980 Πράξεως Νομοθετικού Περιεχομένου, που κυρώθηκε με το ν. 1157/1981, συμπληρώθηκε το ως άνω άρθρο 144 ΚΠολΔ και ορίσθηκε ότι “η διαδρομή των υπό του νόμου ή των δικαστηρίων τεταγμένων προθεσμιών άρχεται από την επομένη της ημέρας της επιδόσεως ή της ημέρας κατά την οποία συνέβη το αποτελούν την αφετηρία της προθεσμίας γεγονός και λίγει την 7η μ.μ. ώρα της τελευταίας ημέρας, εάν δε αυτή είναι κατά νόμο εξαιρετέα ή Σάββατο, την αυτίνη ώρα της επομένης εργασίμου ημέρας”. Επομένως, αν η τελευταία ημέρα της συμπληρώσεως των προθεσμιών είναι κατά νόμο εξαιρετέα ή Σάββατο, μετατίθεται η συμπλήρωση στην επομένη εργάσιμη ημέρα (βλ. ΟΔ ΑΠ 266/1985 ΕλλΔν 26.464, ΑΠ 1734/1990 ΕλλΔν 33.537, ΑΠ 1121/1990 ΕλλΔν 33.525).

Ως εξαιρετέες ημέρες νοούνται οι διανόμου καθορισμένες ημέρες πλήρους αργίας των γραφείων και των δημοσίων υπηρεσιών. Στη διάταξη δε του άρθρου 1 παρ. 11 α' του ν. 1157/1981, όπου καθορίζονται οι εξαιρετέες ημέρες, δεν περιλαμβάνεται στις ημέρες αργίας και η ημέρα του Σαββάτου. Επομένως, το Σάββατο υπολογίζεται στην προθεσμία του άρθρου 979 παρ. 2 ΚΠολΔ, όπως ισχύει με το ν. 2298/1995 και απλώς γι' αυτό καθιερώθηκε σε σχέση με τη λήξη των προθεσμιών (άρθρ. 144), εξομοίωσή του με τις εξαιρετέες ημέρες και, συνεπώς, μόνον η συμπλήρωση της προθεσμίας αποκλείεται, αν η τελευταία ημέρα συμπίπτει να είναι Σάββατο (βλ. Εφ. Αθ. 3179/1998 ΕλλΔν 1999, 427, Γνωμ.Εισ. ΑΠ 1/1982 ΝοΒ 30.117, ΕφΑθ 2343/1984 ΕλλΔν 25. 1201).

Στην προκειμένη περίπτωση, η ανακόπτουσα με το δικόγραφο της από 24.2.1999 υπό κρίση ανακοπής της, ως και εκείνο των από 19.7.2000 πρόσθετων

αυτίς λόγων, με αριθμ. έκθ. καταθ., ζητεί για τους λόγους που αναφέρει στα ως άνω δικόγραφα, να μεταρρυθμιστεί ο προσβαλλόμενος με αριθμ. ... πίνακας κατάταξης του συμβολαιογράφου Λάρισας Δ.Δ., να εκτοπισθεί η καθ' ης και να καταταγεί αυτή (η ανακόπτουσα) για το ποσό των 12.377.532 δραχμών. Η ανακοπή αυτή ως και οι πρόσθετοι λόγοι, που πρέπει να συνεκδικασθούν, διότι έτσι διευκολύνεται η διεξαγωγή της δίκης και επέρχεται μείωση των εξόδων (άρθρα 31 και 246 του ΚΠολΔ), αρμοδίως φέρονται προς συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, ως καθ' ύλην και κατά τόπον αρμοδίου, το οποίο δικάζει κατά την προκείμενη τακτική διαδικασία. Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν μπορεί να προχωρήσει περαιτέρω στην εξέταση του παραδεκτού και βάσιμου των προτεινόμενων λόγω ανακοπής, καθόσον αυτή έχει ασκηθεί εκπρόθεσμα.

Ειδικότερα, όπως ομολογεί και η ίδια η ανακόπτουσα, τόσο με την ανακοπή, όσο και με τις προτάσεις της, η πρόσκληση της παρ. 1 του άρθρου 979 ΚΠολΔ, για να λάβει γνώση του πίνακα κατάταξης, επιδόθηκε σ' αυτήν από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού στις 9.2.1999. Η υπό κρίση ανακοπή κατατέθηκε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου τούτου στις 24.2.1999 (βλ. την 259/1999 έκθεση κατάθεσης του οικείου δικογράφου) και επιδόθηκε στην καθ' ης η ανακοπή στις 26.2.1999, όπως αυτό προκύπτει από την υπ' αριθμ. 14162/26.2.1999 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή του Πρωτοδικείου Αθηνών N.P. Ενόψει αυτών, η ανακοπή ασκήθηκε εκπρόθεσμα, αφού το δικόγραφό της κατατέθηκε και επιδόθηκε στην καθ' ης, μετά την παρέλευση της ανωτέρω προθεσμίας των δώδεκα εργασίμων ημερών, ενώ η ως άνω αποκλειστική προθεσμία, εντός της οποίας έπρεπε να

κατατεθεί και να επιδοθεί η ένδικη ανακοπή, έληγε κατά τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη, στις 24.2.1999, ημέρα Τετάρτη. Επομένως, εφόσον παρίλθε άπρακτη η προθεσμία των δώδεκα εργασίμων ημερών, η ανακόπουσα εξέπεσε από το δικαίωμά της να ανακόψει τον κρίσιμο πίνακα κατάταξης (άρθρο 151 Κ-ΠολΔ). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, πρέπει, δεκτού γενομένου και του σχετικού ισχυρισμού της καθ' ης, να απορριφθεί η ανακοπή ως εκπρόθεσμη.

Αναφορικά με τους κατά το άρθρο 585 παρ. 2 ΚΠολΔ προτεινόμενους πρόσθετους αυτής λόγους πρέπει να σημειωθεί, ότι ενόψει της κατά τα ανωτέρω απόρριψης της ανακοπής, η εξέτασή τους παρέλκει, καθόσον δεν δημιουργούν υπόθεσην ιδιαίτερην αναφορικά με την εκ της ανακοπής, αλλά στηρίζουν προσθέτως το αίτημά της και αποτελούν μέρος της όλης εκ της ανακοπής υποθέσεως (ΑΠ 54/1990 ΕλλΔν 32.62), γι' αυτό, πρέπει, να απορριφθούν λόγω του ως άνω παρακολουθηματικού τους χαρακτήρα σε σχέση μ' αυτή (ανακοπή).

48/2001 (Ειδ.)

Δικαστής: Ευαγγελία Καρδάση
Δικηγόροι: Χρ. Τσιαμπαλής, Χρ. Νάστος-Ιωάννης Τρικαλίδης

ΑΔΙΚΟΠΡΑΞΙΑ. Βετής παραγραφή των εξ αυτής απαιτήσεων, έστω και μελλοντικών, εφ δύο μπορούν να προβλεφθούν. Η ασκηση και επίδοση αγωγής για μέρος μόνο της αξίωσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτού.

Βεβαίωση με τελεσίδικη απόφαση και επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, με εξαίρεση τις περιοδικές παροχές.

Η αξίωση για στέρηση διατροφής ανηλίκου, λόγω θανάτου των γονέων του, δεν

είναι περιοδική παροχή και, εάν βεβαιωθεί με τελεσίδικη απόφαση, παραγράφεται μετά 20ετία, έστω κι αν δεν περιέχεται ειδική αναγνωριστική δ/ξη στην απόφαση.

Η επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, για το μη ασκηθέν μέρος της μελλοντικής αξίωσης προς αποζημίωση, προϋποθέτει ότι τούτο δεν έχει ήδη υποκύψει στη συντομότερη βραχύχρονη παραγραφή μέχρι το χρόνο τελεσιδικίας της αρχικής απόφασης, διότι δεν αναβιώνει και η αποσθεθείσα, λόγω παραγραφής αξίωσης.

Τα παραπάνω ισχύουν και για τη 2ετή παραγραφή κατά του Επικουρικού κεφαλαίου.

ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΙΚΟ ατύχημα με θάνατο του πατέρα, συμβάν την 7.8.1996. Άσκηση πρώτης αγωγής για διατροφή τέκνων επί μία 3ετία από την επίδοσή της (9.12.1996). Εκδοση επ αυτής απόφασης, που τελεσίδικη την 13.7.1999. Ασκηση 2ης αγωγής και κατά Επικουρικού Κεφαλαίου για στέρηση διατροφής για μεταγενέστερο χρόνο, ήτοι από 22.2.2000. Παραγραφή αυτής, καθ δύον η με τη πρώτη αγωγή παραγραφή διεκόπη μόνο κατά το δι αυτής ασκηθέν μέρος, η δε τελεσιδικία της επ αυτής απόφασης δεν περιλαμβάνει και την με τη δεύτερη αγωγή ασκηθείσα μεταγενέστερη αξίωση, αφού αυτή είχε ήδη υποπέσει στη βραχύχρονια 2ετή παραγραφή και είχε πλέον αποσθεθεί μέχρι την τελεσίδικη αναγνώριση.

ΣΥΝΕΙΣΦΟΡΑ της μητέρας στη διατροφή των ανηλίκων. Αποτίμηση. Απαιτείται 1-ισχυρισμός του εναγομένου, διότι το Δικαστήριο δεν υποχρεούται αυτεπαγγέλτως να ερευνήσει τις οικονομικές δυνάμεις του άλλου γονέα.

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 247, 251, 298, 914, 922, 937 παρ. 1 ΑΚ, σε περίπτωση αδικοπραξίας, αφότου εκδηλώνεται το ζημιογόνο γεγονός, με οποιαδήποτε μορφή ζημίας, θετικής ή αποθετικής, γεννάται υπέρ του ζημιώθεντος αξίωση αποζημιώσεως για την όλη ζημία παρούσα και μέλλουσα, εάν είναι αυτή προβλεπτή, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, Εφόσον δε η δικαστική επιδίωξη είναι δυνατή, αρχίζει η παραγραφή της σχετικής αξιώσεως προς αποζημίωση, η οποία είναι διετής, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 2, σε συνδ. με άρθ. 10 παρ. 2 του Ν 489/76, από την ημέρα του ατυχήματος, ως προς την υποχρέωση του Επικουρικού Κεφαλαίου, και στην περίπτωση που αυτό υποκαταστάθηκε στις υποχρεώσεις της ασφαλιστικής εταιρίας, της οποίας έχει ανακληθεί η άδεια λειτουργίας (βλ. ΕΑ 7433/1996 Δνη 38, 875, Κρητικό εκδ. 1998, παρ. 2312-2316, σελ. 776-777). Ο χρόνος δε της παραγραφής τρέχει για όλες τις ζημίες, επελθούσες και μέλλουσες, εκτός από εκείνες των οποίων δεν είναι δυνατή η πρόβλεψη κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων.

Εξάλλου, από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 261 εδ. α' ΑΚ και 221 παρ. 1 ΚΠολΔ προκύπτει ότι, σε περίπτωση ασκήσεως αγωγής για μέρος μόνο της αξιώσεως προς αποζημίωση, η επίδοση της αγωγής διακόπτει την παραγραφή μόνον για το μέρος αυτό, ως προς το οποίο δημιουργείται αντιστοίχως εκκρεμοδικία. Τέλος, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 268 ΑΚ, κάθε αξίωση, η οποία βεβαιώθηκε με τελεσίδικη απόφαση ή με δημόσιο έγγραφο εκτελεστό, παραγράφεται μετά από εικοσαετία, και αν ακόμη η αξίωση αυτή υπόκειται σε συντομότερη παραγραφή, οι αξιώσεις, όμως, για παροχές, οι οποίες επαναλαμβάνονται περιο-

δικώς και οι οποίες βεβαιώθηκαν με τελεσίδικη απόφαση ή με δημόσιο έγγραφο εκτελεστό, λήγουν δε στο μέλλον, υπόκεινται στη συντομότερη (βραχυπρόθεσμη) παραγραφή.

Από τα ανωτέρω παρέπεται ότι, η αξίωση για στέρηση διατροφής του ανηλίκου τέκνου, μετά το θανάσιμο τραυματισμό των γονέων του ή ενός εξ αυτών, σε τροχαίο αυτοκινητικό ατύχημα, η οποία αξίωση δεν είναι από τις περιοδικές παροχές, δεδομένου ότι δεν έχει εκ των προτέρων ορισμένο περιεχόμενο και δεν παράγεται σε ορισμένα χρονικά διαστήματα με μόνη την πάροδο του χρόνου, αλλά εξαρτάται από την, κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα, επέλευση και το ύψος των ζημιών αυτών (βλ. Εφ. Πατρ. 649/1996 Δνη 39, 137, Εφ. Αιγ. 179/1994 ΕΣυγκΔ 1996, 13, Κρητικό οπ παρ. 1183, σελ. 413), παραγράφεται, εφόσον στρέφεται κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου, μετά από διετία από την ημέρα του ατυχήματος, εκτός αν βεβαιωθεί με τελεσίδικη απόφαση, οπότε παραγράφεται μετά από μία εικοσαετία, αρχομένη από την τελεσιδικία και ως προς το μέρος της όλης αξιώσεως της αναγομένης σε χρόνο μεταγενέστερο εκείνου, για τον οποίο επιδικάσθηκε αποζημίωση. Και αυτό, γιατί και το μέρος αυτό της αξιώσεως, καίτοι δεν περιέχεται ειδική αναγνωριστική διάταξη στην απόφαση, θεωρείται ότι έχει βεβαιωθεί (εμμέσως) στην περίπτωση αυτή με την παρεμπίπτουσα δικαστική κρίση - η οποία είναι αναγκαία - για την ύπαρξη δικαιώματος αποζημιώσεως του παθόντος γενικώς, για κάθε ζημία από την αδικοπραξία. Η επιμήκυνση όμως του χρόνου παραγραφής, κατά τους όρους του άρθρου 268 ΑΚ, προϋποθέτει αναγκαίως την ύπαρξη αξιώσεως που δεν έχει ήδη υποκύψει στην βραχυπρόθεσμη παραγραφή κατά τον διαδραμόντα μέχρι την τελεσιδικία

χρόνο, δεδομένου ότι τελεσίδικη επιδίκαση της επίδικης τότε αξίωσης, δεν επιφέρει αναβίωση της αξίωσης και κατά το μέρος της που δεν ασκήθηκε και έχει πλέον αποσθεσθεί, λόγω παραγραφής, πριν να βεβαιωθεί τελεσίδικως, διαδραμόντος του χρόνου αυτής χωρίς διακοπή κατ' άρθρ. 261 ΑΚ (βλ. ΟΔ. ΑΠ 38/1996 Δvn 1997, 41, ΟΔΑΠ 23/1994 Δvn 1995, 577, ΑΠ 80/1991 Δvn 1992, 547, ΑΠ 1460/1990 Δvn 1992, 534, Κροτικό οπ., παρ. 1196, σελ. 418).

Από την εκτίμηση της κατάθεσης ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα:

Με την μετ' επικλίσεως προσκομιζόμενη με αριθ. 929/1997 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, η οποία επικυρώθηκε με την αριθμ. 713/1999 απόφαση του Εφετείου Λάρισας που απέρριψε κατ' ουσίαν τις ασκηθείσες κατ' αυτής εφέσεις, και ως εκ τούτου κατέστη τελεσίδικη, κρίθηκε με δύναμη δεδικασμένου α) ότι την 7.8.1996 και ώρα 09:00, στο 6ο χιλ. της επαρχιακής οδού Λάρισας - Αγιάς, έλαβε χώρα σύγκρουση μεταξύ του με αριθμ κυκλ. ... ΙΧΦ αυτοκινήτου που οδηγούσε ο πρώτος των εναγομένων και ήταν ασφαλισμένο για την έναντι τρίτων αστική του ευθύνη στην ασφαλιστική εταιρία με την "ST. AE", και του με αριθ. ΙΧΕ αυτοκινήτου που οδηγούσε ο πατέρας των εκπροσωπουμένων από την ενάγουσα ανηλίκων, Κ.Ν., με συνέπεια τον θανάσιμο τραυματισμό του τελευταίου, ο οποίος στη συνέχεια υπέκυψε στα τραύματά του, β) ότι ο θανάσιμος τραυματισμός του Κ.Ν. οφειλόταν σε κοινή υπαιτίο της αυτού και του πρώτου των εναγομένων, ανερχομένη σε 50%, για τον καθένα από αυτούς, και γ) ότι συνεπεία της θανατώσεως του ανωτέρω πατρός των ανηλίκων θυγατέρων της ενάγουσας, αυτές στερήθηκαν της διατροφής που θα τους διέθετε αυτός, με πιθανότητα, κατά την συνήθη πορεία

των πραγμάτων, επί μια τριετία από της επιδόσεως της από 9.12.1996 (και με αριθμ. καταθ. 6504/1307/1996) αγωγής τους που προηγήθηκε της κρινομένης, επί της οποίας εκδόθηκε η ανωτέρω τελεσίδικη απόφαση του Δικαστηρίου, και επομένως ότι κάθε μία από τις ανήλικες ζημιώθηκε, κατά το ποσόν των 40.000 δρχ., το οποίο τους επιδικάσθηκε με την ίδια απόφαση, ως αποζημίωση, για κάθε μήνα του χρονικού διαστήματος των τριών (3) ετών από την επίδοση της πιο πάνω αγωγής.

{... Γίνεται ανάλυση των δικαιουμένων ποσών για στέρηση διατροφής...}

Κατόπιν τούτων, η ανάλογη κατά νόμο διατροφή τους, όπως διαμορφώθηκε μέχρι το χρόνο άσκησης της ένδικης αγωγής και προσδιορίζεται από τις προκύπτουσες από τις συνθήκες της ζωής τους ανάγκες τους, ανέρχεται στο ποσόν των 140.000 δρχ., για την πρώτη ανήλικη και στο ποσόν των 120.000 δρχ., για τη δεύτερη ανήλικη. Από το ποσόν αυτό, που πρέπει να μειωθεί, κατόπιν αιτήσεως της ενάγουσας - η οποία (αίτηση) περιέχεται στο δικόγραφο της αγωγής -κατά το ποσόν των 30.000 δρχ, κατά το οποίο, όπως η ίδια ισχυρίζεται, συμμετέχει στη διατροφή εκάστου των ανηλίκων, ο θανατώθεις θα διέθετε για τη διατροφή των ανηλίκων το υπόλοιπο, και δη το ποσόν των 110.000 δρχ. για την πρώτη ανήλικη και το ποσόν των 90.000 δρχ. για τη δεύτερη ανήλικη. Και τούτο, εφόσον οι εναγόμενοι δεν προέβαλαν για την αποτίμηση της συνεισφοράς της ενάγουσας στη διατροφή των ανηλίκων σχετικό καταλυτικό της επίδικης αξιώσεως των τελευταίων ισχυρισμό, δεδομένου ότι το Δικαστήριο δεν υποχρεούται αυτεπαγγέλτιως να ερευνήσει προς τούτο τις οικονομικές δυνάμεις του άλλου γονέα αυτών και να προβεί στην ανάλογη μείωση του ποσού της αποζημιώ-

σεως που δικαιούνται λόγω στέρησης της διατροφής τους (βλ. και ΑΠ 336/1994 ΝοΒ 43, 245, ΑΠ 695/1992 Δν 35, 101, ΑΠ 1752/1987 ΝοΒ 36, 1635). Μετά ταύτια, κατόπιν συνυπολογισμού και του κατά 50% ποσοστού συνυπαιπότητας του θανατωθέντος στην επέλευση του θανατηφόρου τραυματισμού του, η αποζημίωση που δικαιούνται τα ανήλικα, λόγω στέρησης της διατροφής τους από τη θανάτωση αυτού, ανέρχεται στο ποσόν των 55.000 δρχ (110.000-50% 55.000), για την πρώτη ανήλικη, και στο ποσόν των 45.000 δρχ. (90.000-50% 45.000), για την δεύτερη ανήλικη.

Για την καταβολή του ανωτέρω ποσού της αποζημιώσεως έναντι των ανηλίκων ενέχεται μόνον ο πρώτος των εναγομένων, καθόσον η αξίωση κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου έχει ίδη υποπέσει στη διετή παραγραφή του άρθρου 19 παρ. 2, σε συνδ. με άρθρ. 10 παρ. 2 του Ν. 489/1976, η οποία αρχίζει από την ημέρα του ατυχήματος, ανεξαρτήτως αν το Επικουρικό Κεφάλαιο υπεισπλήθε, κατ' άρθρο 24 παρ. 4 Ν 489/76 στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της ασφαλιστικής εταιρίας "ST. AE" που είχε ασφαλίσει το ζημιογόνο αυτοκίνητο του πρώτου των εναγομένων, από της ανακλήσεως της αδείας λειτουργίας της τελευταίας με την αριθμ. Κ3/10030/20.11.1997 απόφαση της Υπουργού Ανάπτυξης (ΦΕΚ 8145/1997), καθόσον η αξίωση κατά του ΕΚ δεν είναι άλλη και διαφορετική από την αξίωση κατά της άνω ασφαλιστικής εταιρίας, αλλά η ίδια αξίωση που αλλάζει παθητικό υποκείμενο (βλ. ΕΑ 8480/1986 Δν 1987, 1099, ΕΑ 7433/1996 Δν 1997, 875, Κρητικό, εκδ. 1998, παρ. 2313-2316, σελ. 776-777).

Και ναι μεν με την ως άνω με αριθ. 929/1997 τελεσίδικη απόφαση του Δικαστηρίου τούτου που εκδόθηκε επί της από

9.12.1996 (και με αριθ. καταθ. 6504/1307/1996) προηγηθείσας της κρινομένης αγωγής των ανηλίκων βεβαιώθηκε, όπως προεκτέθηκε, η αξίωση αποζημιώσεως των τελευταίων, λόγω στέρησης της διατροφής τους από τη θανάτωση του πατρός αυτών, όχι μόνο για το χρονικό διάστημα της τριετίας από της επιδόσεως της ως άνω αγωγής, για το οποίο τους επιδιάσθηκε αποζημίωση με την ανωτέρω απόφαση, αλλά και για το επίδικο χρονικό διάστημα, - εφόσον με την παρεμπίπτουσα δικαιοστική κρίση αναγνωρίζεται η ύπαρξη δικαιωμάτου αποζημιώσεως του παθόντος γενικώς για κάθε ζημιά από την αδικοπράξια και συνεπώς και για τη ζημιά του που ανάγεται σε χρόνο μεταγενέστερο εκείνου, για τον οποίο επιδικάσθηκε αποζημίωση - πλην όμως με την ως άνω αγωγή, ήτοι την προηγηθείσα της κρινομένης, διεκόπη η παραγραφή μόνον κατά το μέρος της αξιώσεως των ανηλίκων, για το οποίο ασκήθηκε. Το μέρος δηλαδή της αξιώσεως τους το αναγόμενο στην τριετία από της επιδόσεως της αγωγής αυτής, ως προς το οποίο δημιουργήθηκε και εκκρεμοδικία.

Έτσι, η επίδικη αξίωσή τους που αφορά μεταγενέστερο χρόνο εκείνου, αναγόμενο στην τριετία από της επιδόσεως της ένδικης από 22.2.2000 (και με αριθμ. καταθ. 223/2000) αγωγής, άρχισε να παραγράφεται από το χρόνο που έλαβε χώρα το ατύχημα, ήτοι την 7.8.1996, και εφόσον δεν διεκόπη ή ανεστάλη με οποιοδήποτε τρόπο, συμπληρώθηκε την 7.8.1998, σε χρόνο δηλαδή που δεν είχε ακόμη εκδοθεί η επικυρώσασα την ανωτέρω απόφαση του Δικαστηρίου τούτου με αριθμ. 713/1999 απόφαση του Εφετείου Λάρισας, από της δημοσιεύσεως της οποίας (13.7.1999) κατέστη αυτή τελεσίδικη. Κατόπιν τούτων, η με την τελεσίδικία της ως άνω αποφάσεως επιμήκυνση της παραγραφής σε 20 έτη δεν περιέλαβε

και την επίδικη αξίωση των ανηλίκων κατά Επικουρικού Κεφαλαίου, διότι αυτή είχε ήδη υποκύψει στην ως άνω διετή παραγραφή και είχε πλέον αποσθεσθεί μέχρι να αναγνωρισθεί τελεσιδίκως η εν λόγω αξίωση με την απόφαση αυτή, και επομένως δεν αναβιώνει.

145/2001 (Τακτ.)

Πρόεδρος: Χρυσούλα Παπαδοπούλου
Δικηγόροι: Καλλιόπη Τσέτσιλα, Απ. Βλιτσάκης

ΟΡΟΦΟΚΤΗΣΙΑ. Διάδικοι στις εξ αυτής διαφορές, που υπάγονται στην ειδική διαδικασία (647 ΚΠολΔ), είναι μόνο ιδιοκτήτες οριζόντιων ιδιοκτησιών και όχι τρίτοι. Για το ορισμένο της αγωγής πρέπει να αναφέρεται ότι οι διάδικοι τυχάνουν κύριοι αυτοτελών ιδιοκτησιών.

Διαρρύθμιση ιδιοκτησίας με μετατόπιση της κουζίνας και τοποθέτηση αεραγωγού δίπλα σε βεράντα δμορφικής ιδιοκτησίας. Η εκ της οροφοκτησίας αγωγής, στρεφόμενη κατά μισθωτού, είναι απορριπτέα για έλλειψη παθητικής νομιμοποίησης. Κατά του τρίτου, μη ιδιοκτήτου, συντρέχει αρνητική αγωγή ή διατάραξης νομίσης.

Σε αγωγή με αίτημα την άρση των επιβλαβών εγκαταστάσεων, τα αιτήματα περί απειλής κατά του εναγομένου χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης, είναι μη νόμιμα, διότι η εκτέλεση της εκδοθησομένης απόφασης γίνεται σύμφωνα με το άρθρο 945 παρ. 1 ΚΠολΔ.

Οι εξ οροφοκτησίας αγωγές δεν είναι εγγραπτέες στα θιβλία διεκδικήσεων.

Αν αγωγή εισήχθη εσφαλμένα κατά τη τακτική διαδικασία, αντί της προσήκουσας ειδικής, διατάσσεται η εκδίκαση κατά τη προσήκουσα διαδικασία.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 2 παρ. 1 και 3, 4 παρ. 1, 5 παρ.

1, 13 του ν. 3741/1929 “περί ιδιοκτησίας κατ’ ορόφους” που διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά την εισαγωγή του ΑΚ με το άρθρο 54 ΕισΝΑΚ, συνάγεται ότι οποιαδήποτε διαφορά αναφερόμενη στην ύπαρξη και στην έκταση του εκ της οροφοκτησίας, νομίμως συνεστημένης, δικαιώματος ή υποχρέωσης, ανακύπτει και εκδικάζεται αποκλειστικά μεταξύ των συνιδιοκτητών, των οποίων η ενεργητική και παθητική στη διεξαγωγή της δίκης νομιμοποίηση, είτε ατομικά είτε διαμέσου του διαχειριστή της οικοδομής, ως εκπροσώπου της ένωσης της συνιδιοκτησίας, είναι απόλυτη και δεδομένη (ΑΠ 121/1993 ΕλλΔν 36.1138, ΑΠ 168/1987 ΕΕΝ 54.921, ΕΑ 3171/1998 ΕλλΔν 39.1395, ΕΘ 2295/1996 Αρμ. 1996, 1095, ΕΑ 2552/1990 ΕΔΠ 1990, 258, ΕΑ 5353/1988 ΕΔΑ 1991.105). Τρίτα πρόσωπα, φυσικά ή νομικά, τα οποία χωρίς να έχουν την ιδιότητα του κυρίου διακεκριμένης οριζόντιας ιδιοκτησίας και συγκυρίου των κοινών, βρίσκονται στη νομίνη στην κατοχή διαμερίσματος ή ορόφου της οικοδομής με βάση έννομη σχέση, δεν μπορεί να είναι διάδικοι στη δικαιοτική επίλυση των προαναφερομένων διατάξεων και αμφισβητήσεων, δικαζομένων κατά την ειδική διαδικασία του ΚΠολΔ 648-657 (άρθρο 647 παρ. 2, 17 αρ. 2 ΚΠολΔ). Αν οι διάδικοι δεν είναι ιδιοκτήτες, αλλά εκείνος που τους ενοχλεί στην άσκηση των νομίμων δικαιωμάτων τους είναι τρίτος, π.χ. μισθωτής χώρου της οικοδομής, η διαφορά δεν εισάγεται στο Μονομελές Πρωτοδικείο του άρθρου 17 παρ. 2 ΚΠολΔ, αλλά δικάζεται στο αρμόδιο δικαστήριο της τακτικής διαδικασίας, έχοντας το χαρακτήρα της αρνητικής αγωγής (1108 ΑΚ) ή της αγωγής διατάραξης της νομίσης (989 ΑΚ).

Στην προκειμένη περίπτωση, οι ενάγοντες ισχυρίζονται ότι είναι συγκύριοι

της περιγραφόμενης στο αγωγικό δικόγραφο διαιρετής ιδιοκτησίας πολυόροφης οικοδομής διεπομένης από καθεστώς οροφοκτησίας και ότι η εναγόμενη, κυρία επίσης οριζόντιας ιδιοκτησίας (διαμερίσματος) στην ίδια οικοδομή, μετά από τροποποίηση της εσωτερικής διαρρύθμισης της ιδιοκτησίας της, αντίθετη με τον υφιστάμενο νομοτύπως κανονισμό, μετατόπισε το χώρο της κουζίνας της στον αντίστοιχο της σαλοτραπεζαρίας, που προβλεπόταν στη νοτιανατολική πλευρά του διαμερίσματος και τοποθέτησε αυθαίρετα και παράνομα την οπί του σωλήνα απαγωγής οσμών κουζίνας (απορροφητήρα) στον ακάλυπτο χώρο της οικοδομής και σε ελάχιστη απόσταση από τη βεράντα της ιδιοκτησίας τους, κατά παράβαση του κανονισμού της πολυκατοικίας και της οικοδομικής άδειας. Ότι εξαιτίας της αντισυμβατικής της εναγόμενης συμπεριφοράς, από τις αναθυμιάσεις, τους θορύβους και τις δυσοσμίες που εκπέμπονται καθημερινά, καθίσταται αδύνατη η παραμονή τους στη βεράντα της ιδιοκτησίας τους και δημιουργείται πρόβλημα υγιεινής. Με βάση τα πραγματικά αυτά περιστατικά, ςητεί να υποχρεωθεί η εναγόμενη με απόφαση που θα κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή, στην άρση της προσβολής με τη μεταφορά της παραπάνω εγκατάστασης από τον κοινόχρηστο χώρο του ακαλύπτου, διαφορετικά να επιτραπεί τούτο στους ίδιους με δαπάνες τους, να υποχρεωθεί η εναγόμενη να τους καταβάλει το ποσό των 499.000 δραχμών για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, ν' απειληθεί εναντίον της τελευταίας χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση και να καταδικαστεί η εναγόμενη στη δικαστική τους δαπάνη.

Η προκειμένη διαφορά, όπως εκτίθενται τα πραγματικά περιστατικά στο αγωγικό δικόγραφο, σαφώς πηγάζει από τη

σχέση της οροφοκτησίας και ανάγεται σε διαφορές μεταξύ ιδιοκτητών της ίδιας υφισταμένης κοινής οικοδομής, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην αρχή της παρούσας, αφού διώκεται η επίλυση της διένεξης μεταξύ ιδιοκτητών οριζοντίων ιδιοκτησιών της πολυόροφης οικοδομής σχετικά με την κατασκευή της οπίς του σωλήνα απαγωγής οσμών κουζίνας (απορροφητήρα) σε κοινόχρηστο χώρο, κατά παράβαση της σύστασης οριζόντιας ιδιοκτησίας. Πρέπει, επομένως, εφόσον έχει εισαχθεί με εσφαλμένη διαδικασία (τακτική), να διαταχθεί η εκδίκαση της υπόθεσης από το Δικαστήριο τούτο, το οποίο είναι καθ' ύλην και κατά τόπο αρμόδιο (άρθρα 17 παρ. 2 και 29 ΚΠολΔ), με την προσήκουσα, ήτοι της ειδικής διαδικασίας των άρθρων 648 επ. ΚΠολΔ (άρθρο 591 παρ. 2 ΚΠολΔ).

Πρέπει να σημειωθεί ότι, ενάγων ο κύριος αυτοτελούς και οριζοντίου ιδιοκτησίας κοινής οικοδομής προς επίλυση διαφοράς από τη σχέση της οροφοκτησίας, πρέπει, εκτός άλλων, να επικαλείται στο δικόγραφο της αγωγής για να είναι αυτό ορισμένο, κατά την έννοια του άρθρου 216 παρ. 1α ΚΠολΔ, ως απαραίτητο στοιχείο της βάσης της εν λόγω αγωγής, ότι τόσο ο ίδιος (ενάγων), όσο και ο εναγόμενος είναι κύριοι αυτοτελών και οριζοντίων ιδιοκτησίων της αυτής κοινής οικοδομής (ΑΠ 558/1991 ΕΔΠ 1991, 72), χωρίς να είναι ανάγκη να αναφέρεται στην αγωγή, ο τίτλος ιδιοκτησίας των διαδίκων (ΑΠ 916/1998 ΕΔΠ 1991.87, ΑΠ 406/1996 ΕλλΔν 38.52).

Είναι δε νόμιμη, στηριζόμενη στις αναφερόμενες στην αρχή της παρούσας διατάξεις και εκείνες των άρθρων 1002, 1117 ΑΚ, 907, 908, 945 παρ. 1 και 176 ΚΠολΔ, πλην των αιτημάτων α) της χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, εφόσον αυτή οφείλεται μόνο στις πε-

ριπτώσεις που ορίζει ο νόμος (άρθρο 299 ΑΚ) και στην αγωγή δεν εκτίθενται τα πραγματικά εκείνα περιστατικά που τη θεμελιώνουν και β) της απειλής κατά της εναγομένης χρηματικής ποινής υπέρ των εναγόντων και προσωπικής κράτησης, διότι στην προκειμένη περίπτωση η εκτέλεση της εκδοθησομένης απόφασης γίνεται σύμφωνα με το άρθρο 945 παρ. 1 ΚΠολΔ. Περαιτέρω, η αγωγή εκ περισσού έχει εγγραφεί στα βιβλία διεκδικήσεων του υποθηκοφυλακείου Λ., αφού οι αγωγές, με τις οποίες διώκεται η επίλυση των πιο πάνω διαφορών δεν είναι εμπράγματες, μικτές ή περί νομής, γι' αυτό δεν εγγράφονται στα βιβλία διεκδικήσεων κατ' άρθρο 220 ΚΠολΔ (ΑΠ 383/1990 ΕΔΠ 1990.248, ΑΠ 528/1987 ΕΔΠ 1989.96, ΕΑ 2281/1997 ΕλλΔν 38.1917). Πρέπει, επομένως, να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.

Οι ενάγοντες με την προσθήκη των προτάσεων τους, σε αντίθεση με τα εκτεθέντα στο αγωγικό δικόγραφο, συνομολογούν ότι η εναγόμενη από το έτος 1998, και κατά συνέπεια και κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής, δεν είναι ιδιοκτήτρια της με στοιχεία Γ-3 οριζόντιας ιδιοκτησίας (διαμερίσματος) του τρίτου υπέρ το ισόγειο ορόφου της πολυκατοικίας που βρίσκεται στη Λ. και επί της συμβολής των οδών Οικ. και Πλ. και επομένως, λόγω της μη ύπαρξης μεταξύ των διαδίκων σχέσης συνιδιοκτητών της οικοδομής, η κρινόμενη αγωγή τυγχάνει απορριπτέα λόγω έλλειψης παθητικής νομιμοποίησης, γενομένου δεκτού ως κατ' ουσίαν βάσιμου και του σχετικού ισχυρισμού της εναγομένης. Πρέπει να σημειωθεί ότι και στην περίπτωση αυτή, που η αγωγή δεν ανοίγει δίκη μεταξύ ιδιοκτητών ορόφων κατά τη διαδικασία των άρθρων 648 επ ΚΠολΔ, αλλά δίκη μεταξύ τρίτου και οροφοκτητών, κατά την τακτική διαδι-

κασία, όπως προαναφέρθηκε, έχουσα το χαρακτήρα της αρνητικής αγωγής ή αγωγής διατάραξης νομής είναι αόριστη και ανεπιδεκτη δικαστικής εκτίμησης, αφού δεν αναφέρονται σ' αυτή τα στοιχεία που θεμελιώνουν την (καθ' ύλην) αρμοδιότητα του δικαστηρίου (άρθρο 216 παρ. 2 περ. β ΚΠολΔ).

155/2001 (Εκουσία)

Δικαστής: Αναστασία Κουτσογιαννούλη
Δικηγόροι: Διαμαντής Παπανικολάου

ΕΚΟΥΣΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ. Αίτηση αναστολής εκτέλεσης απόφασης, που ακύρωσε απόφαση Γενικής συνέλευσης πρωτοβάθμιας αγροτικής συνεταιριστικής οργάνωσης, λόγω άσκησης έφεσης, έχει μεν χαρακτήρα ασφαλιστικού μέτρου, αλλά εκδικάζεται κατά την ίδια (εκούσια) δικαιοδοσία. Προϋποθέσεις αναστολής.

ΑΓΡΟΤΙΚΟΙ ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΜΟΙ. Η διαγραφή μελών γίνεται με απόφαση του ΔΣ, η δε ΓΣ επιλαμβάνεται μόνο κατόπιν προσφυγής σ αυτήν από τον διαγραφόμενο, σε προθεσμία 10 ημερών από τη κοινοποίηση της απόφασης. Για την έναρξη της προθεσμίας λαμβάνεται υπ δψει και η γνώση του διαγραφέντος και με οποιοδήποτε άλλο τρόπο, εκτός από την επίδοσή της.

Επειδή, κατά την παρ. 1 του άρθρου 763 Κ.Πολ.Δ, η προθεσμία της έφεσης και η άσκηση της δεν αναστέλλουν την 1-σχύ και την εκτέλεση της απόφασης κατά δε την παρ. 3 του αυτού άρθρου αν ασκηθεί έφεση, το δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση ή σε Πολυμελή δικαστήρια ο Πρόεδρός τους, όπως και το δικαστήριο που δικάζει την έφεση ή ο Πρόεδρός του, μπορούν κατά την κρίση τους, με αίτηση κάποιου από εκείνους που έλαβαν μέρος στην πρωτόδικη δίκη να αναστεί-

λουν την ισχύ και την εκτέλεσή της, μέχρι να εκδοθεί απόφαση στην έφεση. Η απόφαση που διατάζει την αναστολή σημειώνεται χωρίς υπαίτια καθυστέρηση στο βιβλίο που τηρείται κατά το άρθρο 776 του Κ.Πολ.Δ. και στο περιθώριο της απόφασης της οποίας αναστέλλεται η ισχύς και η εκτέλεση.

Όπως προκύπτει από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 763 στη ρύθμιση αυτού υπάγονται όλες οι αποφάσεις της εκουσίας δικαιοδοσίας, στις οποίες απλώς παίρνεται ένα ρυθμιστικό μέτρο με διαπλαστικό ή διαπιστωτικό χαρακτήρα, δίχως παράλληλα δεσμευτική διάγνωση ιδιωτικών εννόμων σχέσεων. Σχετικά με την προβληματική της νομικής φύσης της απόφασης που διατάσσει την αναστολή, κατά το άρθρο 763 παρ. 3 του Κ.Πολ.Δ. η κρατούσα στη νομική φιλολογία και νομολογία άποψη δέχεται ότι η αίτηση αναστολής εκτελέσεως έχει το χαρακτήρα ασφαλιστικού μέτρου (βλ. Εφ. Αθ. 166/1985 Δίκην 16-767, Εφ. Αθ. 4184/1994 Δίκην 26-79, Εφ. Αθ. 7210/1998 (αδημ), Κ. Μπέη, Πολιτική Δικονομία τομ. 17 (1991) άρθρο 763 σελ. 377, του ίδιου Γνωμ. Δίκην 24-521 επομ. Σ. Σταματόπουλο Δίκην 16-768, ο ίδιος Δίκη 14-626, Αθ. Κρητικό Δίκην 26-82), εκδικάζεται όμως, κατά την κρατούσα στη νομολογία άποψη, με την ίδια διαδικασία η οποία εφαρμόστηκε για την έκδοση της οριστικής αποφάσεως, της οποίας ζητείται η αναστολή. Δηλαδή, αφού η κύρια υπόθεση εκδικάσθηκε εν προκειμένω με τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, με την ίδια διαδικασία πρέπει να εκδικασθεί και η αίτηση αναστολής εκτελέσεως της αποφάσεως (βλ. Εφ.Αθ 7774/1982 Δίκη 14-621, με παρατηρήσεις Σ. Σταματόπουλο, Εφ. Αθ. 166/1985 ο.π. με σημ. Σ. Σταματόπουλου, Εφ. Πειρ. 4/1986 Δίκη 17-819 με παρατηρήσεις Ε. Λιβιερά-

του, Κ. Παναγόπουλου, Παρατηρήσεις στη Δίκη 18-757, Εφ. Αθ. 4184/1994 ο.π. με παρατηρήσεις Αθ. Κρητικού, Πρδρ.Εφ.Αθ. 7210/1998 Ελλ.Δνη 40-441).

Κατά τη δίκη που ανοίγεται συνεπεία της αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως, αναγκαίως κρίνεται η βασιμότητα των λόγων της εφέσεως και επιπλέον ο κίνδυνος ανεπανόρθωτης βλάβης του αιτούντος από την ενδεχόμενη άμεση ισχύ ή και εκτελεστότητα της εκκαλούμενης απόφασεως (βλ. σχετ. Πρδρ.Εφ. Αθ. 7210/1998 ο.π., Εφ.Αθ 7774/1982 ο.π., Εφ.Αθ. 85/1980 Αρμ. 1980-902, Εφ.Αθ. 166/1985 ο.π., Κ.Μπέη, Γνωμ. Δίκη 25-523 Σ.Μαθθία Δ.9-49). Με την καθιερούμενη με την Κ.Πολ.Δ. 763 παρ. 3 αναστολή της ισχύος ή και εκτελεστότητας της πρωτόδικης οριστικής απόφασης εκούσιας δικαιοδοσίας σκοπίθηκε προεχόντως η αποτροπή σύγχυσης στις δικαιικές σχέσεις και η διαφύλαξη της ασφάλειας των συναλλαγών όταν υπάρχουν ειδικοί λόγοι, που καθιστούν προδίλως εσφαλμένη την εκκαλούμενη απόφαση και κρίνεται δικαιολογημένη η αναστολή της ισχύος της και πριν ακόμη από την εκδίκαση της έφεσης (βλ. Πρδρ. Εφ.Αθ. 8408/1998 Ελλ.Δνη 40-407 Κ. Μπέη, Γνωμ. Δίκη 24 σελ. 528 και 529).

Συνεπώς, η κρινόμενη αίτηση με την οποία η αιτούσα ζητεί, ν' ανασταλεί η ισχύς της αριθμ. 765/2000 οριστικής αποφάσεως, του ίδιου Δικαστηρίου, που εκδόθηκε κατά την αυτή διαδικασία και ακύρωσε την υπ' αριθμ. 13/29.10.2000 απόφαση της Γενικής Συνέλευσης των μελών της πρωτοβάθμιας συνεταιριστικής οργάνωσης, που εδρεύει στην Ρ. Λάρισας με την επωνυμία “Αγροτικός Συνεταιρισμός Ρ” και την εκλογή του διοικητικού συμβουλίου και των αντιπροσώπων στην Ένωση Αγροτικών Συνεταιρισμών Λ.Τ.Α, για το λόγο ότι έχει ασκήσει νομότυπα και

εμπρόθεσμα έφεση, της οποίας πιθαναλογείται η ευδοκίμηση, ενώ η ισχύς της, θα επιφέρει ανεπανόρθωτη βλάβη σ' αυτήν, είναι νόμιμη, θεμελιούμενη στις προαναφερθείσες στη μείζονα σκέψη διατάξεις. Πρέπει, συνεπώς, να ερευνηθεί, περαιτέρω κατ' ουσίαν, ερήμην των καθ ων προς τους οποίους κοινοποιήθηκε η αίτηση κατ' άρθρο 128 παρ. 1 Κ.Πολ.Δ. (βλ. τις υπ' αριθμ. 1680 Β' και 1685 Β' εκθέσεις επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή του Πρωτοδικείου Λάρισας Ι.Φ., με τις επ' αυτών επισημειώσεις) αφού κατά το άρθρο 764 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ., αν κάποιος από τους διαδίκους δεν εμφανιστεί το δικαστήριο εξετάζει την υπόθεση κατ' ουσίαν.

Επειδή, η διαγραφή μέλους του Συνεταιρισμού ρυθμίζεται στο άρθρο 12 του ν. 2161/1993. Καταρχήν η διαγραφή αποφασίζεται από το Δ.Σ. το οποίο καθιδρύεται ως το λειτουργικά αρμόδιο προς τούτο όργανο του Συνεταιρισμού. Η Γενική Συνέλευση μπορεί να επιληφθεί του θέματος της διαγραφής, όχι απευθείας αλλά μόνο μετά από άσκηση προσφυγής του διαγραφόμενου κατά της περί διαγραφής αποφάσεως του Δ.Σ., στην περίπτωση γ της παρ. 1 του άρθρου 12 του παραπάνω νόμου (βλ. Κρητικός σελ. 319 Όρια νόμιμης λειτουργίας Συλλογικών Οργάνων Σωματείων Συνδικαλιστικών Οργανώσεων και Συνεταιρισμών).

Ειδικότερα, με το άρθρο 12 παρ. 1 του ν. 2161/1993: 1) το Δ.Σ. με αιτιολογημένη απόφασή του, υποχρεούται να διαγράφει το μέλος του Συνεταιρισμού όταν: α) δεν έχει πλέον τις προϋποθέσεις της εγγραφής του, β) επήλθε στο πρόσωπό του ένα από τα κωλύματα εγγραφής και γ) βλάπτει με πρόθεση τα συμφέροντα του Συνεταιρισμού ή αδικαιολόγητα δεν εκπληροί τις προς αυτόν υποχρεώσεις του, 2) το Διοικητικό Συμβούλιο, πριν α-

πό την απόφασή του περί διαγραφής συνεταίρου, τάσσει σ' αυτόν δεκαήμερη προθεσμία για παροχή εξηγήσεων και άρση του λόγου διαγραφής αν συντρέχει τέτοια περίπτωση, 3) στις περιπτώσεις της περίπτωσης γ της παρ. 1 του παρόντος άρθρου επιτρέπεται προσφυγή του διαγραφέντος στην πρώτη Γ.Σ. 4) κατά των παραπάνω αποφάσεων του Διοικητικού Συμβουλίου και της Γενικής Συνέλευσης επιτρέπεται προσφυγή του διαγραφέντος στο Ειρηνοδικείο εντός δέκα ημερών από την κοινοποίηση της απόφασης. Η πάροδος της βραχύτατης αυτής προθεσμίας που αποσκοπεί στην άμεση εκκαθάριση κάθε αμφιβολίας και εκκρεμότητας ως προς τη διατήρηση ή όχι της ιδιότητας κάποιου σαν μέλους του Συνεταιρισμού, επιφέρει απόσθεση του δικαιώματος του μέλους να εναντιώθει στην απόφαση, έστω και αν αυτή είναι παράνομη. Και ναι μεν, για την έναρξη της παραπάνω προθεσμίας, απαιτείται η κοινοποίηση της περί διαγραφής απόφασης σε αυτό, και ως κοινοποίηση νοείται η κατά τις διατάξεις των άρθρων 122 επομ. Κ.Πολ.Δ., επίδοσή της, αλλά η θέσπιση της διατύπωσης αυτής αποβλέπει αποκλειστικά στο να λάβει γνώση της απόφασης για τη διαγραφή του το μέλος του Συνεταιρισμού και ο σκοπός του νόμου πληρούται σε κάθε περίπτωση, που το μέλος του Συνεταιρισμού έχει λάβει γνώση της απόφασης για τη διαγραφή του, που έπρεπε να του κοινοποιήθει και με οποιοδήποτε άλλο, εκτός από την επίδοσή της τρόπο, με συνέπεια και η γνώση του αυτή, να επιφέρει την έναρξη της αποσθετικής αυτής προθεσμίας (βλ. σχ. ΑΠ 605/1990 Ελλ.Δνη 31-1601, ΑΠ 597/1986 ΕΕΝ 1987-51, Εφ.Αθ. 10509/1997 Ελλ.Δνη 39-1683.

Από την εκτίμηση ... πιθανολογείται κατά την κρίση του Δικαστηρίου, η τυπική και ουσιαστική βασιμότητα ενός τουλάχι-

στον από τους λόγους της έφεσης, που η αιτούσα άσκησε νομότυπα και εμπρόθεσμα ενώπιον του Εφετείου Λάρισας.

Ειδικότερα πιθανολογείται ότι: Τα 12 μέλη του Συνεταιρισμού τα οποία δεν έλαβαν μέρος στις αρχαιρεσίες της 29.10.2000 είχαν διαγραφεί από τα μητρώα του Συνεταιρισμού με την παρακάτω απόφαση του Δ.Σ. ο καθένας τους: 1) Ο Β.Β. του Γ. με την υπ' αριθμ. 347/4.10.1998 απόφαση, λόγω πρόωρης συνταξιοδότησής του. 2) Ο Γ.Γ. του Θ. με την υπ' αριθμ. 381/17.11.1990 απόφαση, μετά από την από 14.11.1990 αίτησή του, λόγω πρόωρης συνταξιοδότησής του, εισέπραξε μάλιστα και τη συνεταιριστική του μερίδα (βλ. την από 4.3.1991 απόδειξη). 3) Ο Δ.Ζ. του Κ. με την υπ' αριθμ. 67/28.5.1997 απόφαση μετά από αίτησή του όπως προκύπτει κι από την από 5.12.2000 υπεύθυνη δήλωσή του ιδίου 4) Ο Α.Γ. του Β. με την υπ' αριθμ. 556/10.5.1997 απόφαση, μετά από αίτησή του 5) ο Ε.Ζ με την υπ' αριθμ. 63/10.5.1997 απόφαση του ΔΣ μετά από αίτησή του, λόγω της άσκησης του επαγγελματος του οικοδόμου και αποχώρησής του από το συνεταιρισμό 6) Ο Α.Μ. του Γ. 7) η Φ.Σ. του Δ., 8) η Δ.Γ. του Γ., 9) ο Α.Π. του Α. και 10) ο Α.Κ. του Α., με την υπ. αριθμ. 67/28.5.1997 απόφαση του ΔΣ μετά από επανειλημμένες και επί πολλά δεκαήμερα προσκλήσεις καταβολής της συνεταιριστικής τους μερίδας 11) ο Ν.Γ. του Θ. και 12) η Α.Β. του Β. με την υπ' αριθμ. 77/23.12.1997 απόφαση μετά από επανειλημμένες και επί πολλά δεκαήμερα προσκλήσεις καταβολής της συνεταιριστικής τους μερίδας.

Όπως αναφέρθηκε και στην προηγούμενα σκέψη, το μέλος του Συνεταιρισμού μπορεί να λάβει γνώση της απόφασης περί διαγραφής του και με οποιονδήποτε άλλο, εκτός από την επίδοση της απόφα-

σης, τρόπο. Στη συγκεκριμένη λοιπόν περίπτωση, οι παραπάνω 12 διαγραφέντες, είτε κατόπιν αιτήσεώς τους, είτε λόγω μη καταβολής της συνεταιριστικής τους μερίδας, είκαν λάβει γνώση της απόφασης διαγραφής τους. Και τούτο διότι, όλα τα μέλη του Συνεταιρισμού δανειοδοτούνταν από το Β' Υποκατάστημα της Αγροτικής Τράπεζας. Στην Τράπεζα αυτή ο Συνεταιρισμός έστελνε τις αποφάσεις του Δ.Σ. περί διαγραφής των μελών του από τα μητρώα. Στη συνέχεια η Τράπεζα καταχωρούσε στις καρτέλες των μελών τον αριθμό της απόφασης διαγραφής εκάστου και την ένδειξη ότι καταχωρήθηκε στο αρχείο και έτσι διέκοπτε τη δανειοδότησή του, όπως έγινε και με τα προαναφερθέντα μέλη (βλ. προς τούτο τις προσκομιζόμενες καρτέλες με αριθμ.).

Εξάλλου, τα μέλη που διεγράφησαν για το λόγο που υπάγεται στο άρθρο 12 γ του ν. 2161/1993 και αφορά την αδικαιολόγητη μη εκπλήρωση των υποχρεώσεών τους προς το Συνεταιρισμό (καταβολή συνεταιριστικής μερίδας άρθρο 13 του Ν. 2161/1993 -βλ. Κρητικό ο.π. αριθμ. 1352 σελ. 320), είχαν τη δυνατότητα να προσφύγουν κατά της απόφασης περί διαγραφής τους στην πρώτη Γενική Συνέλευση. Όμως κανείς από τους διαγραφέντες προσήλθε, στις οκτώ (8) προηγούμενες Γενικές Συνέλευσεις του Συνεταιρισμού που μεσοδάθησαν από το Σεπτέμβριο του 1998 μέχρι την τελευταία Γενική Συνέλευση της 29.10.2000, για να διατυπώσει τυχόν αντιρρήσεις του περί της διαγραφής του. Επίσης, ουδείς προσήλθε και κατά την παραπάνω Γενική Συνέλευση, πλην του Α.Π. του Α., που διεγράφη όμως, όπως προειπώθηκε, στις 28.5.1997.

Τέλος, από την ημέρα που έλαβε το κάθε μέλος γνώση της απόφασης του ΔΣ περί διαγραφής του από τα μητρώα του Συνεταιρισμού, παρήλθε η τασσόμενη α-

πό το νόμο βραχύτατη προθεσμία, των 10 ημερών για την προσφυγή του στο Ειρηνοδικείο, και την έμμεση εκκαθάριση κάθε αμφιβολίας και εκκρεμότητας ως προς τη διατήρηση ή όχι της ιδιότητάς του ως μέλους του Συνεταιρισμού και έτσι επίλλθε η απόσθεση του δικαιώματός του να εναντιώθει στην εν λόγω απόφαση. Συνεπώς, κατά τη κρίση του Δικαστηρίου υπάρχουν πιθανότητες να ευδοκιμήσει ο προαναφερθείς λόγος της έφεσης, παρέλκει δε η έρευνα των λοιπών.

Κατ' ακολούθιαν των ανωτέρω και εν όψει της επικείμενης βλάβης της αιτούσας από την άμεση ισχύ της προσβαλλόμενης αποφάσεως, πρέπει να γίνει δεκτός ο προαναφερόμενος λόγος της αίτησης ως και κατ' ουσία βάσιμος και ν' ανασταλεί η ισχύς (και η εκτέλεση με την υλοποίηση του διατακτικού) της υπ' αριθμ. 765/2000 αποφάσεως του ίδιου Δικαστηρίου, μέχρις εκδόσεως αποφάσεως επί της εφέσεως, χωρίς να οριστεί παράθιολο ερημοδικίας για τους ερημοδικίσαντες, γιατί από μόνο το γεγονός ότι η αίτηση αναστολής εκδικάζεται κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας δεν κάνει το χαρακτήρα της ως ασφαλιστικό μέτρο (πρβλ. και N. Κατηφόρη, Δικαστική Αναστολή της Εκτέλεσης 1994 σελ. 188-196).

173/2001 (Εκουσία)

Δικαστής: Μαρία Τζέρμου

Δικηγόροι: Αντιγόνη Σδούγκα-Περβανίδη, Ζήσης Σαμαράς- Κών. Χαραράς

ΕΚΟΥΣΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ. Τριτανακοπί από τρίτο, που έχει έννομο συμφέρον και δεν συμμετείκε ως διάδικος στη δίκη της τριτανακοπόμενης απόφασης. Σε περίπτωση παραδοχής της τριτανακοπής η απόφαση ακυρώνεται για το μέλλον. Έννοια των διαδικαστικών προϋποθέσεων της νομιμοποίησης και του έννομου συμ-

φέροντος. Για δι μπορεί να επιτευχθεί εξωδιαδικαστικά και χωρίς προθολή αξιώσης ενώπιον του δικαστηρίου, δεν υπάρχει έννομο συμφέρον για δικαστική ενέργεια.

Στην απόφαση που εκδίδεται με τη διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας, κάθε τρίτος είναι υποχρεωμένος να δεκχεί την διάπλαση που έγινε με αυτήν. Αν όμως έχει έννομο συμφέρον και δεν κλητεύτηκε μετά από διαταγή του δικαστηρίου ή δεν προσεπικλήθηκε, ή δεν άσκησε παρέμβαση, επειδή ακριβώς δεν έχει προσλάβει την ιδιότητα του διαδίκου δεν δικαιούται να ασκήσει έφεση, αλλά μπορεί να ασκήσει τριτανακοπή και να ισχυρισθεί ότι δεν συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της αποφάσεως ή ότι αν ακουόταν οι απόψεις του, θα ήταν διαφορετική η κρίση του δικαστηρίου (ΕΔ 1471/87 Δ. 20.306, ΜΠΚ 185/1993 Αρμ. 1994.711). Στην τριτανακοπή αυτή δεν υπάρχει ανάγκη επικλήσεως και αποδείξεως δόλου ή συμπαιγνίας (βλ. άρθρ. 586 παρ. 2 ΚΠολΔ), με την τυχόν δε παραδοχή της, η απόφαση ακυρώνεται για το μέλλον (ΑΠ 829/81 ΕΕΝ 49.541, ΕΘ 1037, 89 Αρμ. 43.542).

Κατά το άρθρο 68 ΚΠολΔ δικαστική προστασία έχει δικαίωμα να ζητίσει όποιος έχει άμεσο έννομο συμφέρον. Με τη διάταξη αυτή απαιτείται για την παροχή έννομης προστασίας από το νόμο η συνδρομή δύο δικαστικών προϋποθέσεων, η νομιμοποίηση και το έννομο συμφέρον. Το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι κατ' αρχήν άξιο δικαστικής προστασίας (προστατεύσιμο), δηλαδή ο σκοπός που επιδιώκει να εμπίπτει στη ρυθμιστική δύναμη του εξ αντικειμένου δικαίου. Ανυπαρξία προστατεύσιμου έννομου συμφέροντος υπάρχει και στην περίπτωση που το δια της επιχειρουμένης διαδικαστικής

πράξεως επιδιωκόμενο έννομο αποτέλεσμα δύναται να επέλθει και χωρίς αίτηση παροχής δικαστικής προστασίας. Συστατικό στοιχείο του εννόμου συμφέροντος αποτελεί το διαδικαστικό συμφέρον και κατά συνέπεια, ότι δύναται να επιτευχθεί εξωδικαστικώς και χωρίς προβολή αξιώσεως ενώπιον του δικαστηρίου επιχειρείται χωρίς διαδικαστικό συμφέρον και επομένως χωρίς έννομο συμφέρον. Η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος εξετάζεται και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο σε κάθε στάση της δίκης (άρθρ. 73 ΚΠολΔ). Η αυτεπαγγελτη έρευνα συνίσταται στην από το δικαστήριο διαπίστωσην αν τα πραγματικά γεγονότα, τα οποία προτάθηκαν μέχρι της πρώτης επ' ακροατηρίου συζητήσεως θεμελιώνουν το έννομο συμφέρον (ΕΑ 3027/87 Δvn 29.1620, ΜΠΑ 9913/87 Δvn 29.1689). Η έλλειψη των ανωτέρω στοιχείων καθιστά απορριπτέα την αγωγή (Βαθρακοκοίλης άρθρο 68 αριθμ. 6).

Κατά τη διάταξη εξ άλλου της παρ. 2 του άρθρου 585 ΚΠολΔ, που εφαρμόζεται και στην τριτανακοπί, κατά τη ρητή διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 588 αυτού “το έγγραφο της τριτανακοπίς πρέπει να περιέχει.... και τους λόγους της” οι οποίοι ενόψει του ότι οι προϋποθέσεις άσκησης της τριτανακοπίς καθορίζονται ρητώς στο άρθρο 583 ΚΠολΔ είναι η μη συμμετοχή του ανακόπτοντος ή η μη πρόσκληση του να συμμετάσχει στη δίκη κατά την οποία εκδόθηκε η τριτανακοπόμενη απόφαση. Οι λόγοι αυτοί δεν ταυτίζονται αναγκαία με τις εν λόγω προϋποθέσεις, αλλά αποτελούν οιονεί αιτιάσεις, με τις οποίες προβάλλονται νομικοί λόγοι ή πραγματικά περιστατικά που παριστούν την εκφρασθείσα με την τριτανακοπόμενη δικαστική κρίση, βλαπτική των εννόμων συμφερόντων του τριτανακόπτοντος και δικαιολογούν την ύπαρξη εννόμου

συμφέροντος για την άσκηση της τριτανακοπίς (Εφθεσ 1750/92 Αρμ. 47.38 επ). Με την έννοια αυτήν οι λόγοι τριτανακοπίς είναι ορισμένοι, όταν με τα ιστορούμενα σ' αυτούς προκύπτει σαφώς ως αιτιώδης σύνδεσμος, η σχέση μεταξύ της δικαστικής κρίσης που εκφράστηκε στην τριτανακοπόμενη απόφαση και της βλάβης ή του κινδύνου βλάβης των εννόμων συμφερόντων του τριτανακόπτοντος (ΑΠ 2014/84 ΝΟΒ 33.1158).

Η αοριστία των λόγων της τριτανακοπίς δημιουργεί απαράδεκτο που ερευνάται και αυτεπαγγέλτως, καθόσον τούτο ανάγεται στην προδικασία η οποία αφορά τη δημόσια τάξη και γι' αυτό η αοριστία αυτή δεν μπορεί να συμπληρωθεί με τις προτάσεις, ούτε με παραπομπή σ' άλλα έγγραφα της δίκης, ούτε από την εκτίμηση των αποδεξεων (ΑΠ 1296/83 ΝΟΒ 32.1028, Εφθεσ 1750/92 οπ). Οι πιο πάνω διατάξεις εφαρμόζονται και στη διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας, σύμφωνα με το άρθρο 741 ΚΠολΔ, καθόσον προσαρμόζονται σ' αυτήν και δεν αντιβαίνουν στις ειδικές διατάξεις της διαδικασίας αυτής, κατά δε τη διάταξη του άρθρου 773 ΚΠολΔ η τριτανακοπί εναντίον αποφάσεως που εκδόθηκε κατά τη διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας ασκείται και δικάζεται κατά τις ειδικές διατάξεις των άρθρων 743 έως 759 ΚΠολΔ (Εφθ 1750, 92 οπ., ΕφΠατρ. 1036, 84 ΕλΔν 26.285, ΜΠΚ 185/1993 Αρμ 1994.711).

Στην προκειμένη περίπτωση η τριτανακόπτουσα με την υπό κρίση τριτανακοπί της ζητεί να ακυρωθεί και να εξαφανισθεί ως προς αυτήν η προσβαλλόμενη 773/2000 οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας που εκδόθηκε με τη διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας. Να απορριφθεί η αίτηση ανισχυροποίησης του κληρονομητηρίου της δεύτερης κατά της πρώτης των καθ' ων.

Να διαταχθεί η εκ νέου χορήγηση στην πρώτη των καθ' ων του κληρονομητηρίου που κηρύχθηκε εσφαλμένα ανίσχυρο άλλως να διαταχθεί η χορήγηση σ' αυτή νέου κληρονομητηρίου με το οποίο να πιστοποιείται ότι η Β. συζ. Γ.Κ. (α' των καθ ων) είναι μοναδική εξ αδιαθέτου κληρονόμος της Ε.Ζ. του Κ. που απεβίωσε στην Αθήνα στις 16.1.1999. Τα ανωτέρω ςητεί, επικαλούμενη έννομο συμφέρον: α) Διότι είναι μισθώτρια του αναφερομένου στην τριτανακοπή της ακινήτου και έχει καταβάλει στην πρώτη καθ' ης (μπτέρα της) τα μισθώματα ενός έτους, από το θάνατο της κληρονομουμένης μέχρι την έκδοση του κληρονομητηρίου και από την έκδοση της μέχρι την έκδοση της κηρυξάσης αυτό ανίσχυρο και διατρέχει το κίνδυνο να της ςητηθεί από τη δεύτερη των καθ ων, συκληρονόμο, να καταβάλει σ' αυτή το 50% των καταβληθέντων μισθωμάτων και β) διότι ως θυγατέρα της πρώτης των καθ' ων είναι εξ αδιαθέτου κληρονόμος της αλλά και νόμιμος μεριδούχος της και η νόμιμη μοίρα της κινδυνεύει από τη δίκη και την απόφαση αυτή που προσβάλλει.

Με το ως άνω περιεχόμενο και σύμφωνα με όσα αναφέρονται στη μείζονα σκέψη της τριτανακόπουσα ως προς το επικαλούμενο έννομο συμφέρον της, που αφορά τη νόμιμη μοίρα της, ως κληρονόμος της πρώτης των καθ' ων και ως νόμιμος μεριδούχος αυτής, δεν έχει δικαίωμα να ασκήσει την τριτανακοπή ούτε έννομο συμφέρον προς τούτο. Ειδικότερα σύμφωνα με τα ιστορούμενα ανωτέρω δεν νομιμοποιείται ενεργητικώς να ασκήσει την υπό κρίση τριτανακοπή, διότι όπως η ίδια ιστορεί, την ασκεί ως καθολικός διάδοχος της πρώτης των καθ' ων και τέτοια (ως καθολικός διάδοχος) δεν έχει την ιδιότητα του τρίτου, καθόσον ταυτίζεται νομικώς με την πρώτη των καθ' ων και

μπορεί να προσβάλει την απόφαση κατά τις περιπτώσεις που επιτρέπεται αναψηλάφιση (Βλ. Βαθρακοκοίλης άρθρο 586 αριθμ. 63, ΕΑ 5217/78 ΝοΒ 27.583).

Αλλά ούτε και ως νόμιμος μεριδούχος της πρώτης των καθ' ων, όπως η τριτανακόπουσα ιστορεί, δύναται να ασκήσει αυτήν, διότι η τριτανακοπή αυτή πρέπει να ασκηθεί μετά το θάνατο της διαθέτιδος (πρώτης των καθ' ων μπτέρας της) γιατί τότε το δικαίωμα της ως μεριδούχου είναι απαιτητό (Β. Βαθρακοκοίλης άρθρο 586 αριθμ. 66). Συνεπώς δεν νομιμοποιείται ενεργητικά να ασκήσει την υπό κρίση τριτανακοπή επικαλούμενη τον προαναφερόμενο λόγο ως έννομο συμφέρον της. Και λόγω ελλείψεως διαδικαστικής προϋποθέσεως αυτή ως προς αυτόν τον λόγο, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

Εξ άλλου και ο επικαλούμενος κίνδυνος να ςητηθεί από αυτήν εκ νέου το καταβληθέν στην πρώτη των καθ' ων μισθώμα, το οποίο της κατέβαλε ως κληρονόμο, δε συνιστά και έννομο συμφέρον αυτής για την άσκηση της τριτανακοπής, διότι το καταβληθέν από αυτή μίσθωμα στην συγκληρονόμο πρώτη των καθ' ων αποτελεί καρπό του κοινού πράγματος, αφού μεταξύ των συγκληρονόμων δημιουργείται κοινωνία (1884, 1885 ΑΚ) και ρυθμίζεται από τις σχετικές διατάξεις μεταξύ τους, άλλωστε το ανωτέρω τυχόν μελλοντικό πρόβλημα δύναται να λυθεί και εξωδικαστικώς μεταξύ των συγκληρονόμων. Συνεπώς αφού ελλείπει και η ετέρα διαδικαστική προϋπόθεση της ελλειψης εννόμου συμφέροντος, πρέπει η κρινόμενη τριτανακοπή να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

199/2001 (Τακτ.)

Δικαστής: Χριστίνα Τζίμα

Δικηγόροι: Φώτιος Κουτσίνας, Βάνα Παπακωνσταντίνου

ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ με επίσπευση του Δημοσίου. Αν η υποκείμενη σχέση, στην οποία στηρίζεται ο κατά τον ΚΕΔΕ τίτλος του Δημοσίου, είναι ιδιωτικού δικαίου, η εκτελεστική διαφορά είναι ιδιωτική και υπάγεται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων.

Ανακοπή κατά κατάσχεσης, που επιβλήθηκε από το Δημόσιο για οφειλή από βιοτεχνικό δάνειο, που χορηγήθηκε στον οφειλέτη-καθ ου η κατάσχεση από τον ΕΟΜΜΕΧ με εγγύηση του Δημοσίου, η οποία, μετά τη κατάπτωση της εγγύησης πληρωθήκε από το Δημόσιο και ακολούθως θεβαιώθηκε, ως δημόσιο έσοδο, συνιστά διένεξη ιδιωτικού δικαίου.

Διοικητική εκτέλεση. Κατάσχεση από το Δημόσιο του 1/4 του μνηματικού μισθού του οφειλέτη εις χείρας τρίτου- εργοδότη (31 περ. ε ν.δ 356/74-ΚΕΔΕ). Συνταγματικότητα της δ/ξης αυτής, αφού το δικαίωμα και η ελευθερία της εργασίας μπορούν να περιορισθούν, από λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημόσιου συμφέροντος.

Το κατασχετήριο του Δημοσίου δεν απαιτείται να κοινοποιηθεί στον οφειλέτη (30 παρ. 1 ΚΕΔΕ). Συνταγματικότητα της δ/ξης αυτής, διότι στοχεύει στη τελεσφόρηση της εκτέλεσης, που έχει σκοπό την δύση του δυνατό ταχύτερη εισροή στα ταμεία του των οφειλόμενων ποσών, για την εύρυθμη και απρόσκοπη, αναγκαία, χάριν του δημόσιου συμφέροντος, λειτουργία του Δημοσίου.

20ετής παραγραφή χρεών προς το δημόσιο από συμβάσεις, που αρχίζει από τη λήξη του οικονομικού έτους, εντός του οποίου θεβαιώθηκε στο Δημόσιο ταμείο.

Η κατάσχεση αποτελεί τμήμα της διαδικασίας εκτέλεσης, οι διαφορές δε που γεννιούνται από την κατάσχεση είναι διοικητικές αν η υποκείμενη σχέση, στην οποία στηρίζεται ο τίτλος του άρθρου 2

παρ. 2 του ΚΕΔΕ και που αποτελεί το θεμέλιο της εκτέλεσης είναι σχέση δημοσίου δικαίου. Αν η υποκείμενη σχέση είναι ιδιωτικού δικαίου οι διαφορές είναι ιδιωτικές και υπάγονται στη δικαιοδοσία των τακτικών πολιτικών δικαστηρίων (Α.Ε.Δ 18/93 Δ 25-873 και 5/89 και 8/89 ΔΦΝ 1989 τευχ. 940, 762 επ. και 941-942, 829 επ. αντίστοιχα). Στις τελευταίες αυτές περιπτώσεις, η ένδικη διένεξη που αναφύεται από την άσκηση ανακοπής κατά της κατάσχεσης, αποτελεί ιδιωτική διαφορά, παρόλο την παρεμβολή της θεβαιωτικής διαδικασίας, που αναμφισβήτητα, έχει διοικητικό χαρακτήρα και επομένως η δικαιοδοσία για τις υποθέσεις αυτές ανήκει στα πολιτικά δικαστήρια. Δεν δημοσιοποιείται δηλ. η έννομη σχέση ούτε χρίζεται ως δημοσίου δικαίου η ιδιωτική απαίτηση του Δημοσίου, επειδή απλά ακολουθήθηκε η διαδικασία της νομοθεσίας του ΚΕΔΕ και εκδόθηκε εκτελεστός τίτλος αλλ' αντίθετα θα πρέπει να κριθεί σε κάθε ένδικη περίπτωση αν η απώτερη αιτία της χρηματικής ενοχής πηγάζει από εξουσιαστικές σχέσεις του Δημοσίου (φόρους, δασμούς κλπ) ή αν, αντίθετα η βαθύτερη ρίζα του χρέους του ιδιώτη προς το Δημόσιο τελεί σε συνάρτηση προς τις περιουσιακές σχέσεις ιδιωτικής διαχείρισης του Δημοσίου ως fiscus. Στην τελευταία αυτή περίπτωση η έννομη σχέση είναι ιδιωτικού δικαίου (βλ. ΕφΠειρ 935/1994 ΕλλΔν 1996-392, ΕφΑΘ 7255/1992 ΕλλΔν 1994-149, ΕφΑΘ 4190/1990 ΕλλΔν 1991-1034, ΜΠρΑΘ 1304/1990 ΕλλΔν 1990-1077).

Στην προκειμένη περίπτωση ο ανακόπτων: α) με την από 10.5.1999 (αριθμ. έκθ. κατάθ. 619/10.5.1999) ανακοπή του ισχυρίζεται ότι δυνάμει του υπ' αριθμ. 4886/6.2.1998 κατασχετηρίου εγγράφου που εξέδωσε ο Διευθυντής της Δ.Ο.Υ. Λαμίας έγινε αναγκαστική κατάσχεση εις

χείρας του δευτέρου των καθ ων-εργοδότη του, ως τρίτου, του 1/4 του εκάστοτε μνημιαίου καταβαλλομένου μισθού αυτού (ανακόπτοντος), οφειλέτη του Δημοσίου, ως ομορρύθμου μέλους της ομόρρυθμης εταιρίας με την επωνυμία "Μ.Κ. και Σία Ο.Ε.", για οφειλές της τελευταίας προς το Δημόσιο ύψους 25.835.335 δραχμών. Οι οφειλές αυτές προέρχονταν από βιοτεχνικά δάνεια που χορηγήθηκαν στην ως άνω εταιρία από τον ΕΟΜΜΕΧ με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου, τα οποία (δάνεια), μετά την κατάπτωση της εγγύησης, πληρώθηκαν από το Ελληνικό Δημόσιο και στη συνέχεια βεβαιώθηκαν προς είσπραξη, από την αρμόδια Δ.Ο.Υ. Λαμίας, ως δημόσια έσοδα. Ενόψει αυτών ζητεί για τους αναφερόμενους σ' αυτή (ανακοπή) λόγους να ακυρωθεί η αναγκαστική κατάσχεση, που επιβλήθηκε με το ανωτέρω κατασχετήριο έγγραφο της Δ.Ο.Υ. Λαμίας, β) με τα από 9-11-1999 (αριθμ. έκθ. καταθ. 1574/9-11-1999) και 26.11.1999 (αριθμ. έκθεσ. καταθ. 1708/26.11.1999) πρόσθετα δικόγραφά του, που κατατέθηκαν στη γραμματεία του Δικαστηρίου τούτου προς το οποίο απευθύνεται και η ως άνω ανακοπή και κοινοποιήθηκαν στους καθ ων οκτώ τουλάχιστον ημέρες πριν από τη συζήτηση και ασκήθηκαν νομότυπα κατά τη διάταξη του άρθρου 585 παρ. 2 του ΚΠολΔ, με τους αναφερόμενους σ' αυτά τα δικόγραφα νέους λόγους, ζητεί την ακύρωση της ίδιας, όπως ανωτέρω κατάσχεσης. Η ανακοπή και οι ανακοπές με τους πρόσθετους λόγους, που ασκήθηκαν νομοτύπως, αρμοδίως φέρονται, καθ' ύλην και κατά τόπο, ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου κατά την προκείμενη τακτική διαδικασία (άρθρ. 583-585, 933 του ΚΠολΔ και 73 παρ. 2 του Ν.Δ. 356/1974) και πρέπει συνεκδικαζόμενες (άρθρ. 31 και 246 του ΚΠολΔ) να γίνουν τυπικά δεκτές και να ε-

ρευνηθεί περαιτέρω, η νομική και ουσιαστική βασιμότητα των λόγων τους.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 30 παρ. 1 του Ν.Δ. 356/1974 "περί Κάδικος Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων" ορίζεται ότι "η κατάσχεση εις χείρας τρίτων των εις χείρας αυτών ευρισκομένων χρημάτων, καρπών και άλλων κινητών πραγμάτων του οφειλέτου του Δημοσίου ή των οφειλομένων εν γένει προς αυτό, ενεργείται υπό του Διευθυντού του Δημοσίου Ταμείου δια κατασχετηρίου εγγράφου μη κοινοποιουμένου εις τον οφειλέτη". Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι η κατάσχεση εις χείρας τρίτου χρημάτων, καρπών και άλλων κινητών πραγμάτων του οφειλέτη του Δημοσίου ή των οφειλομένων γενικώς προς αυτό, η οποία ενεργείται από τον Διευθυντή του δημοσίου ταμείου, συντελείται με τη σύνταξη απ' αυτόν του κατασχετηρίου εγγράφου και την κοινοποίησή του στον τρίτο, με την κοινοποίηση δε αυτή αποκτά νόμιμη αυθυπαρξία και ενεργοποιεί την κατάσχεση. Η κοινοποίηση του κατασχετηρίου εγγράφου στον τρίτο δεν ορίζεται ευθέως στο νόμο (άρθρο 30 παρ. 1 του ΚΕΔΕ) προκύπτει όμως εμμέσως από τη διάταξη αυτή, στην οποία ορίζεται ότι το κατασχετήριο δεν κοινοποιείται στον οφειλέτη και από τη συμπληρωματικώς, κατ' άρθρο 89 του ΚΕΔΕ, εφαρμοζόμενη διάταξη του άρθρου 983 παρ. 1, σύμφωνα με την οποία το κατασχετήριο έγγραφο κοινοποιείται στον τρίτο.

Η διάταξη του άρθρου 924 του ΚΠολΔ, που επιβάλλει για την έναρξη της διαδικασίας αναγκαστικής εκτελέσεως, την επίδοση σ' εκείνον κατά του οποίου στρέφεται η εκτέλεση, αντιγράφου του απογράφου με επιταγή για εκτέλεση, δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής στη διοικητική εκτέλεση που ενεργείται βάσει των διατάξεων του Ν.Δ. 356/74 αφού αντιβαί-

νει στις διατάξεις του νομοθετικού αυτού διατάγματος, καθόσον η ατομική ειδοποίηση, η οποία μπορεί και να παραλειφθεί χωρίς καμία ακυρότητα της εκτελέσεως, δεν εξομοιώνεται προς την επιταγή (ΑΠ 900/1988 ΕλλΔν 1992-332). Στην προκειμένη περίπτωση ο ανακόπτων με τον πρώτο λόγο της ανακοπής του ισχυρίζεται ότι το υπ' αριθμ. 4886/6.2.1998 κατασχετήριο έγγραφο του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Λαμίας είναι άκυρο γιατί δεν κοινοποιήθηκε σ' αυτόν, ως οφειλέτη, για να λάβει γνώση του περιεχομένου του. Ο λόγος δύναται, αυτός είναι, κατά τα ανωτέρω, νόμω αβάσιμος και απορριπτέος, αφού το κατασχετήριο έγγραφο δεν κοινοποιείται στον οφειλέτη.

Με το δεύτερο λόγο της ανακοπής του ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι: α) η συμμετοχή του ως ομορρύθμου μέλους στην ομόρρυθμη εταιρία "Μ.Κ. και Σία ΟΕ" είναι άκυρη, διότι η εταιρία "Χ.Τ. και Σία ΟΕ" της οποίας ήταν μέλος είχε κηρυχθεί σε κατάσταση πτωχεύσεως με την υπ. αριθμ. 46/1988 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας με την οποία είχε ορισθεί ημέρα παύσης πληρωμών την 2-3-1986, δηλαδή ημέρα, η οποία προηγείται κατά επτά περίπου μήνες από τη σύσταση της εταιρίας "Μ.Κ. και Σία Ο.Ε." και β) η αναγκαστική κατάσκεψη ενεργήθηκε παρά το νόμο εις κείρας του δευτέρου των καθ' ων χωρίς να κοινοποιηθεί το σχετικό κατασχετήριο έγγραφο στον οριστικό σύνδικο της πτωχευσης "Χ.Τ. και Σία ΟΕ". Ο υπό στοιχείο (α) λόγος είναι κατ' ουσίαν αβάσιμος καθόσον όπως προκύπτει από την επικαλούμενη και προσκομιζόμενη υπ' αριθμ. 46/1988 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, σε κατάσταση πτωχεύσεως κηρύχθηκε μόνο η εδρεύουσα στη Λάρισα ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία "Χ.Τ. και Σία ΟΕ" καθώς και οι ομόρρυθμοι εταίροι αυτής

Χ.Τ. του Β. και Α.Τ. του Σ. και όχι ο ανακόπτων. Όσον αφορά τον υπό στοιχείο (β) λόγο κρίνεται απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος, διότι, εφόσον, κατά τα αναφερόμενα στη μείζονα σκέψη που προηγείται του πρώτου λόγου της ανακοπής, δεν απαιτείται η κοινοποίηση του κατασχετήριου έγγραφου στον οφειλέτη (άρθρο 30 παρ. 1 του ΚΕΔΕ), δεν θα απαιτούνταν, αν θίθελε υποτεθεί ότι ο οφειλέτης - ανακόπτων είχε κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης, η κοινοποίηση του σχετικού έγγραφου στον σύνδικο της πτώχευσης, ο οποίος ως αντιπρόσωπος και μόνο του πτωχού θα ενεργούσε την παραλαβή του.

Με τον από 9.11.1999 πρώτο λόγο της ανακοπής ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι από την ημέρα συνομολόγησης της δανειακής σύμβασης (9.2.1987) μέχρι την ημέρα κοινοποίησης του 4886/6.2.1998 κατασχετήριου έγγραφου στον δεύτερο των καθ' ων τρίτο, παρήλθε δεκαετία και κατά συνέπεια η επιβληθείσα αναγκαστική κατάσκεψη του εκάστοτε καταβαλλομένου μνηματίου μισθού του κατά το 1/4 εις κείρας του τρίτου - εργοδότη του είναι άκυρη, καθόσον αφορά απαίτηση του Ελληνικού Δημοσίου παραγεγραμμένη. Ο λόγος αυτός της ανακοπής είναι απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος, διότι, σύμφωνα με το άρθρο 87 παρ. 2 περ. γ' του Ν.Δ. 321/1969 "περί Κώδικος του Δημοσίου Λογιστικού", τα χρέα προς το Δημόσιο από συμβάσεις, όπως είναι το εν λόγω χρέος, υπόκεινται σε εικοσαετή παραγραφή, που αρχίζει από τη λήξη του οικονομικού έτους, εντός του οποίου βεβαιώθηκαν στο Δημόσιο Ταμείο (βεβαίωση υπό στενή έννοια), η οποία συντελείται κατά το άρθρο 35 παρ. 1 και 3 του Β.Δ. 757/69 με την έκδοση από το Διευθυντή του Ταμείου του τριπλοτύπου αποδεικτικού παραλαβής εισπραχθέντων εσόδων (βλ. ΜονΔ-ΠρΑθ 8/1985 ΕΔΚΑ 1986-43), ο χρόνος

δε παραγραφής στην προκειμένη περίπτωση δεν έχει συμπληρωθεί ακόμη.

Με τον από 9.11.1999 δεύτερο πρόσθετο λόγο της ανακοπής ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι η αναγκαστική κατάσχεση του εκάστοτε καταβαλλομένου μηνιαίου μισθού του, κατά το 1/4 εις κείρας του εργοδότη του ως τρίτου είναι καταχρηστική, ως υπερβαίνουσα προφανώς τα όρια που επιβάλλονται από τις αρχές της καλής πίστης και των χρηστών ηθών καθώς και από τον οικονομικό και κοινωνικό σκοπό του δικαιώματος, διότι αφενός μεν η πολυετής αδράνεια του Ελληνικού Δημοσίου του δημιούργησε την πεποίθηση ότι δεν θα προβεί σε πράξη αναγκαστικής εκτέλεσης κατ' αυτού, αφετέρου δε, εξαιτίας της κατάσχεσης μέρους του μηνιαίου μισθού του, πλημμελώς εκπληρώνει τις συμβατικές, έναντι του εργοδότη του, υποχρεώσεις, ήτοι αδυνατεί να μεταβαίνει στο εξωτερικό, ως ειδικευμένος στο ελεύθερο ρεπορτάζ δημοσιογράφος και επιπλέον, ενόψει και της στερήσεως άλλης πηγής εισοδήματος έχει περιέλθει σε αδυναμία κάλυψης των ατομικών και οικογενειακών αναγκών του. Τα περιστατικά αυτά ούτε αρκούν, αλλά ούτε και στην περίπτωση που αληθεύουν, καθιστούν την άσκηση του δικαιώματος του Ελληνικού Δημοσίου για κατάσχεση του μισθού του οφειλέτη, καταχρηστική. Πρέπει λοιπόν να απορριφθεί ο σχετικός λόγος ως μη νόμιμος.

Από το συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 4 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος που ορίζουν ότι οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του Νόμου και οι Έλληνες και οι Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις προκύπτει ότι ο νομοθέτης δεσμευόμενος από τη διάταξη αυτή, δεν μπορεί να κάνει διαφορετική ρύθμιση για όμοιες καταστάσεις, σχέσεις, κατηγορίες προσώπων, εκτός αν η διαφορετική μετα-

χείριση επιβάλλεται από λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημοσίου συμφέροντος (ΟΔΔΠ 961/1985 ΝοΒ 33-1405, ΑΠ 1044/1990 ΕλλΔν 1992-97, ΑΠ 1121/1990 ΕλλΔν 1992-525). Στην προκειμένη περίπτωση ο ανακόπτων με τον από 9.11.1999 τρίτο πρόσθετο λόγο της ανακοπής ισχυρίζεται ότι η διάταξη του άρθρου 30 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, κατά την οποία το κατασχετήριο έγγραφο για την κατάσχεση εις κείρας τρίτων δεν κοινοποιείται στον οφειλέτη, αντίκειται στις ως άνω διατάξεις του Συντάγματος, εκ του ότι με το άρθρο 983 παρ. 1, 2 του ΚΠολΔ, επιβάλλεται η κοινοποίηση του κατασχετηρίου εγγράφου και στον οφειλέτη για κατασχέσεις που έγιναν με επίσπευση 1-διωτών. Ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος και κατά συνέπεια απορριπτέος, διότι υφίσταται διαφορά μεταξύ των δύο εκτελέσεων, αφού η κατά το ως άνω Ν.Δ. 356/1974 επισπευδόμενη από το Δημόσιο εκτέλεση, που έχει σκοπό την όσο το δυνατό ταχύτερη εισροή στα ταμεία του άνω επισπεύδοντος, οφειλομένων χρηματικών ποσών, για την απρόσκοπη και εύρυθμη χωρίς διακοπή, αναγκαία, χάριν του δημοσίου συμφέροντος, λειτουργία αυτού, δικαιολογεί την μη κοινοποίηση του κατασχετηρίου εγγράφου και στον οφειλέτη.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 31 περ. ε' του Ν.Δ. 356/74 (ΚΕΔΕ) "εξαιρούνται της κατασχέσεως εις κείρας τρίτων τα 3/4 των απαιτήσεων εκ μισθών, συντάξεων και πάσης φύσεως ασφαλιστικών βοηθημάτων καταβαλλομένων περιοδικώς, επιτρεπομένης της κατασχέσεως επί του 1/4 αυτών δια τα προς το Δημόσιον χρέον των δικαιούχων των απαιτήσεων τούτων".

Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του εδαφ. δ' της παρ. 2 του άρθρου 982 του ΚΠολΔ, εξαιρούνται από την κατάσχεση απαιτήσεις μισθών, συντάξεων ή ασφαλιστικών

παροχών, εκτός αν πρόκειται να ικανοποιηθεί απαίτηση για διατροφή που στηρίζεται στο νόμο ή σε διάταξη τελευταίας βούλησης ή για συνεισφορά στις ανάγκες της οικογένειας, οπότε επιτρέπεται να γίνει κατάσχεση έως το μισό. Στην προκειμένη περίπτωση ο ανακόπτων με τον από 26.11.1999 πρώτο πρόσθετο λόγο ανακοπής, διατείνεται ότι η ως διάταξη του ΚΕΔΕ αντίκειται, ενόψει και της διάταξης του άρθρου 982 παρ. 2 εδάφ. δ του ΚΠολΔ, στη συνταγματική επιταγή περί απαγορεύσεως απονομής ή αναγνωρίσεως προνομίων ή διακρίσεων (άρθρο 4 παρ. 7 του Συντάγματος). Ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος, καθόσον η επίδικη αναγκαστικού δικαιού διάταξη του Ν.Δ. 356/74 κατισχύει ως ειδική της διάταξης του εδαφ. δ' της παρ. 2 του άρθρου 982 του ΚΠολΔ, θεσπίσθηκε δε προκειμένου να τελεσφορεί η επισπευδόμενη από το Δημόσιο εκτέλεση, που έχει σκοπό, όπως εξάλλου, προαναφέρθηκε, την όσο το δυνατό ταχύτερην εισροή στα ταμεία του, των οφειλομένων χρηματικών ποσών, για την απρόσκοπτη και εύρυθμην χωρίς διακοπή, αναγκαία, χάριν του δημοσίου συμφέροντος, λειτουργία αυτού.

Περαιτέρω, ο ανακόπτων υποστηρίζει την αντίσυνταγματικότητα της εφαρμοζόμενης για την κατάσχεση μέρους του μισθού του διάταξης του ΚΕΔΕ, λόγω της αντίθεσής της: 1) στο άρθρο 22 του Συντάγματος, με το οποίο προστατεύεται από το Κράτος το δικαίωμα της εργασίας, αφού αυτός (ανακόπτων) εξωθείται βαθμιαία σε απόλυτην από την εργασία του λόγω της μη εκ μέρους του εκπλήρωσης του συμβατικού όρου της συμμετοχής σε ρεπορτάζ του εξωτερικού και 2) στη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 αυτού, με τις οποίες κατοχυρώνεται η ελευθερία της εργασίας και ο σεβα-

σμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αντίστοιχα, γιατί η παρακράτηση του 1/4 του εκάστοτε καταβαλλομένου μηνιαίου μισθού του συνεπάγεται αδυναμία συνέχισης της εργασίας του και συμμετοχής αυτού στην οικονομική και κοινωνική ζωή της χώρας και συνακόλουθα προσβολή της προσωπικότητάς του και της αξίας του ως ανθρώπου. Οι ως άνω λόγοι, αφορώντες κυρίως τις σχέσεις εργαζομένου - εργοδότη και αν ακόμη υποτεθεί ότι παραδεκτά προβάλλονται για να πλήξουν την κατάσχεση που επέβαλε το πρώτο των καθ' ων Ελληνικό Δημόσιο εις χείρας του δευτέρου των καθ' ων - εργοδότη του ανακόπτοντος, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι, διότι το δικαίωμα και η ελευθερία της εργασίας μπορούν να περιορισθούν όπου τούτο επιβάλλεται από λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημόσιου συμφέροντος, όπως στην προκειμένη περίπτωση, που το Ελληνικό Δημόσιο, χάριν του δημοσίου συμφέροντος, πραγματώνει την ικανοποίηση της χρηματικής του απαίτησης, με την τήρηση της νόμιμης αναγκαστικής κατάσχεσης του 1/4 του εκάστοτε καταβαλλομένου μηνιαίου μισθού του ανακόπτοντος - οφειλέτη.

324/2001 (Τακτ.)

Δικαστής: Κωνσταντίνος Βελισσάρης

Δικηγόροι: Ευθ. Παπαγιάννης, Μιχ. Παπαγεωργίου

ΑΦΑΝΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑ. Μετά τη λύση επακολουθεί το στάδιο της εκκαθάρισης. Δεν εμποδίζεται όμως ο εμφανής εταίρος να ασκήσει, και προ της εκκαθάρισης, κατά των αφανών τις από τη λύση και τη λειτουργία της κατ αυτών αξιώσεις, εκτός αν μεταξύ των εταίρων υπάρχει αντίθετη συμφωνία, ή το δικαστήριο κρίνει ότι πρέπει να προηγηθεί η εκκαθάριση.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 741, 776, 777 επ. του ΑΚ, που έχουν εφαρμογή και για την κατά τα άρθρα 47-49 του ΕμπΝ αφανή εταιρία, δεν είναι δε δημόσιας τάξης γιατί έχουν τεθεί για την προστασία των εταιρικών πιστωτών, προκύπτει ότι και μετά την για οποιονδήποτε λόγο λύση της εταιρίας αυτής, επακολουθεί το στάδιο της εκκαθάρισης. Μόνο όμως το γεγονός αυτό, δεν απαγορεύει στον εμφανή εταίρο να ασκήσει κατά των αφανών εταιρών τις από τη λύση της και τη λειτουργία της κατ' αυτών αξιώσεις του και η κατά το στάδιο αυτό άσκηση της αντίστοιχης με τις αξιώσεις του εναντίον τους αγωγή του, δεν τη καθιστά απαραδεκτη, εκτός αν μεταξύ των εταιρών της υπάρχει αντίθετη συμφωνία, ή το δικαστήριο φρονεί ότι πρέπει να προγνοθεί η εκκαθάρισή της (ΑΠ 513/1991 ΕλΔν 33. 827, ΑΠ 736/1989 ΕλΔν 31. 1251, Εφθεσ 1442/1991 Ζαρμ. 1991. 680, ΕφΑΘ 1776/1990 ΕλΔν 34.612, Εφθεσ 63/1989 ΕλΔν 30.1000).

Στην προκειμένη περίπτωση, ο ενάγων με την υπό κρίση αγωγή του εκθέτει ότι, τον Σεπτέμβριο του έτους 1994, από κοινού με τους εναγόμενους και τον Π.Μ., ο οποίος δεν είναι διάδικος, συνέστησαν με προφορική τους συμφωνία αφανή εταιρία, στην οποία εμφανής εταίρος ήταν ο ίδιος (ενάγων) και αφανείς οι λοιποί, με σκοπό την ίδρυση, εγκατάσταση και λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος (κέντρο διασκεδάσεως). Ότι στην ως άνω εταιρία συμφώνησαν να συμμετέχουν σε ποσοστό 1/4 ο καθένας στα κέρδη και τις ζημίες. Ότι επί των κινητών πραγμάτων που αγοράστηκαν χάριν της λειτουργίας της επιχείρησης,, απέκτησε καθένας εξ αυτών συγκυριότητα κατά το 1/4 εξ αδιαιρέτου, καθώς και ότι οι δαπάνες για την επισκευή και διαμόρφωση του μισθωμένου κτιρίου, ό-

που λειτουργούσε αυτή (επιχείρηση), καταβλήθηκαν κατά το λόγο της συμμετοχής τους. Ότι ακολούθως, τον Ιούνιο του έτους 1996 η ως άνω επιχείρηση έπαυσε να λειτουργεί με κοινή συμφωνία των εταιρών, διότι διαπιστώθηκε ότι είναι ζημιογόνος. Ότι ίδη έχει καταβάλει σε τρίτους το συνολικό ποσό των 12.873.980 δραχμών, το οποίο αφορά σε χρέη της εταιρίας, όπως αναλυτικά αυτά εκτίθενται στην αγωγή, καθώς και ότι υφίστανται και άλλα χρέη, τα οποία δεν έχουν ακόμα πληρωθεί. Ότι αν και όχλος και κάλεσε τους εναγόμενους με το από 29.1.1997 εξώδικο έγγραφό του να καταβάλλουν το ποσοστό της συμμετοχής τους στα παραπάνω χρέη της εταιρίας, αυτοί αρνήθηκαν και κατέστησαν κατ' αυτό τον τρόπο πλουσιότεροι. Ζητεί δε, να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, με απόφαση που θα κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή, να του καταβάλλουν για την παραπάνω αιτία, το ποσό των 3.218.495 δραχμών ο καθένας, νομιμοτόκως από την 11.2.1997, οπότε και τους όχλος, άλλως από της επιδόσεως της υπό κρίση αγωγής και μέχρι την εξόφληση, καθώς και να καταδικαστούν στη δικαστική του δαπάνη.

Από την εκτίμηση ... αποδείχτηκαν πλήρως, κατά την κρίση του δικαστηρίου τούτου, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η μεταξύ των διαδίκων και του Π.Μ. αφανής εταιρία που συστήθηκε με σκοπό την ίδρυση, εγκατάσταση και λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος (κέντρο διασκεδάσεως) και στην οποία εμφανής εταίρος ήταν ο ενάγων και αφανείς οι λοιποί, λειτούργησε κατά το χρονικό διάστημα από τον Σεπτέμβριο του έτους 1994, μέχρι τον Ιούνιο του 1996. Κατά τη σύσταση της εταιρίας δόθηκαν και από τους τέσσερις εταίρους εισφορές, το ύψος των οποίων αμφισβητείται από τις δύο πλευρές, οι ο-

ποίες χρησίμευσαν αφενός μεν για να αγοραστούν κινητά πράγματα για τις ανάγκες της επιχείρησης, επί των οποίων απόκτησαν οι εταίροι συγκυριότητα σε ποσοστό 1/4 εξ αδιαιρέτου ο καθένας, αφετέρου δε για να επισκευαστεί και αναπαλαιωθεί το κτίριο όπου θα λειτουργούσε αυτή. Τμήμα δε των πιο πάνω δαπανών καλύπτονταν σταδιακά από τις καθημερινές εισπράξεις της επιχείρησης το ύψος των οποίων επίσης αμφισβητείται από τους διαδίκους.

Μετά τη λύση της εταιρίας, η οποία έγινε με κοινή συμφωνία όλων των εταίρων και μέχρι σήμερα, δεν έγινε καταγραφή των περιουσιακών στοιχείων που υπήρχαν κατά τη λύση της, επί των οποίων οι εταίροι, όπως προεκτέθηκε, είναι συγκύριοι σε ποσοστό 1/4 εξ αδιαιρέτου ο καθένας, ούτε διαπιστώθηκε ποια ήταν η αξία αυτών, έτσι ώστε να εκποιθούν προκειμένου να πληρωθούν τα χρέη της εταιρίας προς τους τρίτους και στη συνέχεια το τυχόν υπόλοιπο να διανεμηθεί στους εταίρους κατά το ποσοστό συμμετοχής τους στα κέρδη και τις ζημίες. Εξάλλου, ούτε και το ακριβές ύψος των οφειλών της εταιρίας προς τους τρίτους έχει διαπιστωθεί μέχρι σήμερα, έτσι ώστε καθένας εκ των εταίρων να καταβάλει το μερίδιό του ανάλογα με το ποσοστό συμμετοχής του στα κέρδη και τις ζημίες, αφού συνυπολογιστούν βέβαια και οι καταβολές που έχει πραγματοποιήσει καθένας από αυτούς για διάφορες επιμέρους οφειλές της εταιρίας τις οποίες έχει εξοφλήσει.

Επομένως, επειδή δεν είναι δυνατόν να διαπιστωθούν όλα τα παραπάνω στοιχεία, το Δικαιοτήριο κρίνει ότι πρέπει να προγνθεί εκκαθάριση της αφανούς εταιρίας, της οποίας εταίροι ήταν οι διάδικοι, προκειμένου στη συνέχεια να αποδειχθεί εάν τα αιτούμενα με την αγωγή ποσά οφείλονται ή ό-

χι από τους εναγόμενους. Άλλωστε, η ανάγκη προηγούμενης εκκαθάρισης της εταιρίας, σαφώς προκύπτει και από την με ημερομηνία 29.1.1997 εξώδικη δίλωση - πρόσκληση του ενάγοντα προς τους εναγόμενους, με την οποία αυτός κάλεσε τους τελευταίους προκειμένου να ρευστοποιηθεί η εταιρική περιουσία, για να πληρωθεί μέρος των χρεών της, για δε το υπόλοιπο να συμμετάσχουν όλοι από κοινού, ανάλογα με τη μερίδα συμμετοχής τους. Επομένως, σύμφωνα και με τα όσα εκτέθηκαν ανωτέρω στη μείζονα σκέψη της παρούσας, η υπό κρίση αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

440/2001 (Ασφ.μ)

Πρόδεδρος: Χρυσούλα Χαλιαμούρδα
Δικηγόροι: Δημ. Νάρης, Αλέκα Κωνσταντινίδου- Κων. Ευθυμίου, Μάριος Κουτσογιώργος

ΕΡΓΟΛΑΒΙΚΗ ΑΜΟΙΒΗ. Απαγόρευση κατάσκεψης αυτής από δανειστές του εργολάβου, σε δλη τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου και ένα μήνα μετά τη περάτωσή του.

Με την υπό κρίση αίτηση η αιτούσα ίσχυρίζεται ότι κατά του πρώτου των καθών έχει απαίτηση ύψους 25.391.200 δραχμών που της επιδικάστηκε με απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λαρισας. Ο πρώτος των καθ' ων με την ιδιότητά του ως εργολάβου δημοσίων και δημοτικών έργων, έχει απαίτηση κατά του δευτέρου και τρίτου των καθ' ων, το ύψος της οποίας υπερκαλύπτει τη δική του ως άνω απαίτηση. Ζητεί δε, ενόψει του ότι προτίθεται για την ικανοποίηση της αξιώσης του, να επιβάλλει αναγκαστική κατάσκεψη στα κέρια του δευτέρου και τρίτου των καθ' ων ως τρίτων, στο ποσό που οφείλουν αυτοί στον πρώτο, να του χορη-

γηθεί η σχετική άδεια. Με το περιεχόμενο αυτό, η αίτηση αρμοδίως εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου κατά την προκείμενη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρ. 686 επ. Κ.Πολ.Δικ). Είναι δε νόμιμη στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 του ΝΔ 31/1968, 95 του Ν. 2362/1995 και 982 επ. Κ.Πολ.Δικ. (βλ. σχ. Μ Πρ. Αθ 4/1992 Αρμ 1992, 1140, Μπρίνια Αναγκ. Εκτέλεση τομ Γ' αρθρ. 982 σελ. 1297 - 1300, Β. Βαθρακοκοίλη, Κ.Πολ.Δικ. αρθρ. 982 σημ. 38, σελ. 44). Επομένως πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της.

Κατά το άρθρο 5 του ν. 4694/1930, όπως τροποποιήθηκε και ερμηνεύθηκε με τους αν 628/1937, ν.δ. 914/1941, ν.δ. 1051/1942 και α.ν. 113/1967, το οποίο διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 52 αρ. 11 Εισ. Ν.Κ.Πολ.Δικ., απαγορεύεται σε όλη τη διάρκεια της εκτέλεσης έργου και ένα μήνα μετά την περάτωσή του η κατάσχεση των προς εργολάβους οφειλομένων σε αντάλλαγμα της κατασκευής έργου, για την εκτέλεση του οποίου ο εργολάβος χρησιμοποιεί την εργασία τρίτων ή προμηθεύεται προς τούτο από τρίτους υλικά, μπχανήματα κτλ, πλην αν πρόκειται γι' απαιτήσεις από παροχή εργασίας ή προμήθειας υλικών για το έργο. Η απαγόρευση της κατάσχεσης αφορά κάθε είδος οφειλόμενης αμοιβής στον εργολάβο, λόγω του ότι ο νόμος δεν κάνει διάκριση. Η απαγόρευση αυτή, ενόψει της έννοιας και του σκοπού της διάταξης, η οποία αποβλέπει στην εξασφάλιση του απρόσκοπτου της εκτέλεσης και περάτωσης του έργου, τάσσεται τόσο υπέρ του εργολάβου, όσο και υπέρ του εργοδότη (ΑΠ 544/1993, Δνη 35, 1090, ΑΠ 725/1989 Δνη 32, 60, Βαθρακοκοίλη, αρθρ. 982, σημ. 55 σελ. 54).

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρ-

τύρων στο ακροατήριο, τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι και απ' όλη γενικά τη διαδικασία, πιθανολογήθηκαν (άρθρ 690 παρ. 1 Κ.Πολ.Δικ) τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Στις 30.6.1994 με προφορική σύμβαση που καταρτίστηκε μεταξύ της αιτούσας και του νομίμου εκπροσώπου της Κοινοπραξίας με την επωνυμία Κ/Ξ.Γ. Κ. και Σία Ο.Ε. - Α.Σ." στην οποία συμμετείχε μεταξύ των άλλων και η ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία "Τ. - Γ. Κ. και ΣΙΑ Ο.Ε.", ομόρρυθμο μέλος της οποίας ήταν ο πρώτος των καθ' ων, συμφωνήθηκε να εκτελέσει η αιτούσα υπόλοιπες εργασίες του έργου "Συντήρηση οδικού δικτύου Ν. Μαγνησίας". Η αιτούσα εκτέλεσε κατά το χρονικό διάστημα από 13.7.1994 έως 30.9.1994 τις συμφωνηθείσες εργασίες για τις οποίες δικαιούται εργολαβική αμοιβή ύψους 35.405.770 δραχμές, η οποία δεν της καταβλήθηκε. Γ' αυτό το λόγο η αιτούσα άσκησε μεταξύ των άλλων και κατά του καθ' ου σχετική αγωγή για την άνω αιτία ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, το οποίο με την υπ' αριθμ. 788/1997 απόφασή του που κατέστη τελεσίδικη επεδίκασε το ανωτέρω ποσό με το νόμιμο τόκο από 15.2.1995. Στη συνέχεια αυτή στις 11.12.2000 κοινοποίησε στον πρώτο των καθ' ων επιταγή προς πληρωμή συνολικού ποσού μετά των τόκων και λοιπών εξόδων 25.391.200 δραχμών.

Περαιτέρω πιθανολογήθηκε ότι ο πρώτος των καθ' ων, ο οποίος είναι εργολάβος δημοσίων και δημοτικών έργων έχει αναλάβει τη εκτέλεση του έργου "κατασκευή υποδομής και κρασπεδορείθρων" σε διάφορες συνοικίες της πόλης Λάρισας. Επίσης έχει αναλάβει την εσωτερική οδοποιία δημοτικών διαμερισμάτων του Δήμου Α. (τρίτου καθ' ου). Τα έργα αυτά δεν έχουν αποπερατωθεί. Τούτο προκύπτει από την σαφή κατά-

θεση του μάρτυρα των καθ' αν καθώς και από την με ημερομηνία 22.1.2001 βεβαίωση του Δημάρχου του Δήμου Α. (τρίτου καθ' ου). Για την εκτέλεση του έργου ο πρώτος των καθ' αν κρηπιδοποιεί την εργασία τρίτων και προμηθεύεται προς τούτο από τρίτους υλικά. Για τις εκτελεσθείσες απ' αυτόν εργασίες ο δεύτερος και τρίτος των καθ' αν του οφειλουν αμοιβή το ύψος της οποίας δεν διακριθεί. Εφόσον το ανωτέρω έργο δεν αποπερατώθηκε, η κατάσχεση της εργολαβικής αμοιβής του πρώτου των καθ' αν απαγορεύεται να επιβληθεί σύμφωνα με τα οριζόμενα στη μείζονα σκέψη, γενομένου δεκτού αως ουσιαστικά βασίμου του σχετικού ισχυρισμού των καθ' αν.

1015/2001 (Ασφ.μ)

Πρόεδρος: Χρυσούλα Χαλιαμούρδα

Δικηγόροι: Γεώρ. Καραμανές, Γεώρ. Χατζηευθυμίου

ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ του τέκνου με το γονέα. Δικαίωμα του τελευταίου να επικοινωνεί με το τέκνο, που δεν διαμένει μαζί του, αδιαφόρως της τυχόν υπαιτίοτης για τη διάσταση ή λύση του γάμου. Προϋποθέσεις και κριτήρια ρύθμισης του δικαιώματος αυτού.

Οι απώτεροι ανιόντες του ανήλικου τέκνου έχουν ίδιο και αυτοτελές δικαίωμα επικοινωνίας, που πηγάζει ευθέως εκ του νόμου. Η επικοινωνία αυτή μπορεί να παρεμποδισθεί από τους ασκούντες τη γονική μέριμνα γονέας, μόνο όταν συντρέχει κάποιος σοβαρός λόγος.

Σύμφωνα με το άρθρο 1520 ΑΚ, όπως ισχύει αντικατασταθέν με το Ν. 1329/1983, ο γονέας μετά του οποίου δεν διαμένει το ανήλικο τέκνο του για οποιοδήποτε λόγο, διατηρεί το δικαίωμα της προσωπικής επικοινωνίας μετά του τελευταίου και στην περίπτωση διαφωνίας

των γονέων του ανηλίκου ως προς την άσκηση του ως άνω δικαιώματος, το Δικαστήριο καθορίζει τον τρόπο κατά τον οποίο θα γίνεται αυτή. Το άκρως αυτό προσωπικό δικαίωμα του γονέως προς επικοινωνία με το ανήλικο τέκνο του απορρέει από το φυσικό δεσμό του αίματος και του αισθήματος της στοργής προς το τέκνο συντελεί δε στην ανάπτυξη του ψυχικού του κόσμου και την εν γένει προσωπικότητά του, για τον οποίο λόγο η άσκηση του αποβλέπει κυρίως στο καλώς εννοούμενο συμφέρον του τέκνου. Είναι δε άσκητο προς το εάν ο αξιών την άσκηση του ως άνω δικαιώματος γονέας έχει και την επιμέλεια του τέκνου και αν η αιτία για την οποία ο γονέας δεν διαμένει μαζί με το ανήλικο τέκνο του οφείλεται τυχόν στην από υπαιτίοτη του πρώτου διακοπή της έγγαμης συμβίωσης των γονέων του ανηλίκου ή τη λύση του γάμου τους. Σε περίπτωση, όμως, που η προσωπική αυτή επικοινωνία θα δύναται να θέσει σε κίνδυνο την ανατροφή του ανηλίκου, πρέπει η ενάσκηση του σχετικού δικαιώματος του γονέα να ρυθμίζεται κατά τέτοιο τρόπο ώστε η πραγματοποίηση της επικοινωνίας να γίνεται κάτω από ορισμένους όρους, οι οποίοι αποτελούν και τις αναγκαίες προφυλάξεις ώστε να εξουδετερωθεί ο κίνδυνος που δύναται να πρέλθει για τον ανήλικο από την επικοινωνία αυτή.

Εξάλλου η ρύθμιση της ασκήσεως του δικαιώματος του γονέα για προσωπική επικοινωνία με το ανήλικο τέκνο κατ' άρθρο 1520 ΑΚ, λειτουργεί μέσα στο γενικότερο πλαίσιο των διατάξεων που προβλέπουν την άσκηση του, δικαιώματος αλλά και καθήκοντος των γονέων για τη γονική μέριμνα υπέρ του ανηλίκου τέκνου τους (ΑΚ 1520 επ οπως τα άρθρα αυτά ισχύουν μετά την αντικατάστασή τους με το Ν. 1329/1983), για την οποία

ο νόμος (ΑΚ 1511, 1512, όπως ισχύουν μετά το Ν. 1329/1983), επιτάσσει η ρύθμιση αυτή να αποβλέψει πρωτίστως στο συμφέρον του τέκνου. Επομένως και το Δικαστήριο όταν ρυθμίζει την άσκηση της προσωπικής επικοινωνίας του γονέα με το τέκνο του, πρέπει πάντοτε να αποφασίζει με οδηγό το καλώς εννοούμενο συμφέρον του τέκνου, λαμβάνοντας υπόψη του τις, στη συγκεκριμένη περίπτωση, προκύπτουσες συντρέχουσες συνθήκες και περιστάσεις κάτω από τις οποίες θα ασκείται η προσωπική αυτή επικοινωνία (ΑΠ 534/1991 Ελ Δνη 32, 1505).

Επειδή κατά τη διατύπωση του προαναφερομένου άρθρου 1520 παρ. 2 ΑΚ, οι γονείς δεν έχουν το δικαίωμα να εμποδίζουν την επικοινωνία του τέκνου με τους απώτερους ανιόντες του, εκτός αν υπάρχει σοβαρός λόγος. Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής οι απώτεροι ανιόντες του ανηλίκου τέκνου (παππούς και γιαγιά) έχουν ίδιο και αυτοτελές δικαίωμα που πηγάζει ευθέως από το νόμο, προσωπικής επικοινωνίας με το τέκνο. Σκοπός του δικαιώματος επικοινωνίας του απώτερου ανιόντος, όπως άλλωστε και του ίδιου του γονέα, με το ανήλικο τέκνο είναι η ικανοποίηση του φυσικού αισθήματος αγάπης μεταξύ αυτών και η αποτροπή της αμοιβαίας αποξένωσής τους, η οποία θα ασκούσε βλαπτική επίδραση στο συμφέρον του παιδιού. Ο αρνητικός τρόπος, με τον οποίο είναι διατυπωμένη η ανωτέρω διάταξη, εξηγείται από το ότι ο νόμος θέλησε να τονίσει την αυθυπαρξία του δικαιώματος επικοινωνίας του απώτερου ανιόντος (παππού και γιαγιάς) με τον ανήλικο εγγονό ή εγγονή και ότι η ρυθμιζόμενη επικοινωνία των ανωτέρω προσώπων είναι δυνατόν κατ' εξαίρεση να παρεμποδισθεί από τον γονέα ή τους γονείς που ασκούν τη γονική μέριμνα όταν συντρέχει κάποιος σοβαρός λόγος (ΑΠ 22/1996, ΝοΒ 1998, 205).

Με την υπό κρίσιν αίτηση ζητείται, λόγω επείγουσας περίπτωσης, όπως ρυθμίσθει προσωρινά η επικοινωνία των αιτούντων με τα ανήλικα Β. και Χ. τέκνα του πρώτου των αιτούντων και εγγόνια των λοιπών, τα οποία διαμένουν με την μπέρα τους καθ' ης, κατά τον αναφερόμενο σ' αυτή (αίτηση) τρόπο, λόγω της μεταξύ του πρώτου και της καθ' ης συζύγου του επελθούσης διάστασης, με απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης κατά της καθ' ης, για κάθε παράβαση των διατάξεων της απόφασης που θα εκδοθεί..... Με το περιεχόμενο αυτό, η αίτηση αρμοδίως καθ' ύλην και κατά τόπο φέρεται ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου κατά την προκειμένη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρ. 735, 682, 686 επ 22 Κ.Πολ.Δ). Είναι δε νόμιμη, στηριζόμενη στην προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 1520 ΑΚ..... Επομένως πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της.

Η καθ' ης με δίλωσή της η οποία καταχωρίθηκε στα ταυτάριθμα με την παρούσα απόφαση πρακτικά ασκεί ανταίτηση και ζητεί να ανατεθεί στην ίδια προσωρινά η άσκηση της επιμέλειας των αναφερομένων στην αίτηση ανηλίκων τέκνων που έχει αποκτήσει με τον καθ' ου με τον οποίο βρίσκεται σε διάσταση. Η ανταίτηση αυτή είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 1510, 1514 ΑΚ και ασκείται παραδεκτά (άρθρ. 268 Κ.Πολ.Δικ). Επομένως πρέπει να ερευνηθεί ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της.

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου, τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι και απ' όλη γενικά τη διαδικασία, πιθανολογήθηκαν (άρθρ. 690 παρ. 1 Κ.Πολ.Δικ), τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο πρώτος των καθ' ών και η καθ' ης τέλεσαν νόμι-

μο γάμο στον Τύρναβο στις 28.10.1995. Από το γάμο τους αυτόν απέκτησαν δύο τέκνα του Β. και τη Χ. πλικίας 5 και 2,5 ετών αντίστοιχα. Από το έτος 1999, ζουν χωριστά, ο μεν πρώτος στη Λάρισα μαζί με τους γονείς του (δεύτερη και τρίτο αιτούντα), η δε καθης στον Τύρναβο στη συνυγική οικία μαζί με τα ανήλικα τέκνα.

Ο πρώτος αιτών από το έτος 1998 πάσχει από ψυχωτική κατάθλιψη και έκτοτε έπαυσε να εργάζεται. Παρακολουθείται σε τακτά χρονικά διαστήματα από ψυχολόγο (βλ. την από 4.3.2001 βεβαίωση του ψυχολόγου-ψυχοθεραπευτή Η.Κ.). Μάλιστα δε από τις 25.9.2000 έως 19.12.2000 νοσηλεύθηκε στην κλινική "Α.Φ." του νευρολόγου ψυχιάτρου Α.Κ., λόγω αγχώδους κατάθλιψης (βλ. την από 12.3.2001 ιατρική βεβαίωση του ανωτέρω ιατρού). Μετά την έξοδό του από την κλινική διαμένει με τους γονείς του (δεύτερη και τρίτο αιτούντα) οι οποίοι τον φροντίζουν και καλύπτουν όλες τις ανάγκες διαβιώσεώς του, αφού ο ίδιος δεν εργάζεται. Η καθης είναι θιθική, έντιμη, φιλόστοργη μπτέρα, άσια και ικανή να διαπαιδαγωγήσει σωστά τα ανήλικα τέκνα της και να συμβάλει θετικά στην περαιτέρω ομαλή ψυχοσωματική και ψυχοπνευματική τους ανάπτυξη. Ο πρώτος των αιτούντων πατέρας των ανηλίκων αναγνωρίζει την καταλληλότητα της αιτούσας συζύγου του για να αναλάβει αποκλειστικά και υπεύθυνα την άσκηση της επιμέλειας των ανηλίκων.

Κατ' ακολουθίαν τούτων το Δικαστήριο, με αποκλειστικό γνώμονα το αληθινό συμφέρον των ανωτέρω ανηλίκων κρίνει ότι πρέπει να ανατεθεί η άσκηση της επιμέλειας τους στην μπτέρα τους. Επομένως πρέπει να γίνεται δεκτή η ανταίτηση και ως ουσιαστικά βάσιμη. Περαιτέρω πιθανολογήθηκε ότι η από τα ανήλικα τέκνα Χ. πλικίας 2,5 ετών, κειρουργήθηκε τον Φε-

βρουάριο του 2001, από συγγενή καταρράκτη δεξιού οφθαλμού. Εφαρμόστηκε στον οφθαλμό φακός και χρίζει ενστάλαξης κολλυρίου κάθε δύο ώρες και επίδεση του αριστερού οφθαλμού ολόκληρη την περίοδο για θεραπεία της ανισομετωπικής αμβλυωπίας. Το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες κάτω από τις οποίες ζει ο πατέρας των ανηλίκων και η γιαγιά και ο παππούς αυτών (δεύτερη και τρίτος των αιτούντων), το συμφέρον αυτών (ανηλίκων), το οποίο εξυπηρετείται με την επικοινωνία τους με τον πατέρα τους και την γιαγιά και τον παππού τους κατά το μέρος εκείνο που δεν μπορεί να δημιουργηθεί κίνδυνος για την ψυχική υγεία τους και την εν γένει ανατροφή τους, καθώς και το σκοπό του δικαιώματος του γονέα και της γιαγιάς και του παππού προς επικοινωνία με τα τέκνα και εγγόνια τους, αντίστοιχα, που έγκειται στη λελογισμένη ανάγκη διατηρήσεως του μεταξύ αυτών και των τέκνων και εγγόνων, αντίστοιχα, φυσικού δεσμού, κρίνει ότι πρέπει να επιτραπεί προσωρινά επί του παρόντος η επικοινωνία με τα ανήλικα κάθε Τρίτη και από ώρα 2 μ.μ. έως 8 μ.μ. και κάθε Σάββατο από ώρα 10 μ.μ. έως ώρα 7 μ.μ.

Η παραλαβή θα γίνεται είτε από τον πρώτο αιτούντα, συνοδευόμενο πάντοτε από την δεύτερη ή τρίτη των αιτούντων, είτε από τους λοιπούς αιτούντες από την οικία της καθης στον Τύρναβο. Οι ίδιοι δε θα παραδίδουν τα ανήλικα στην οικία της καθης, ο πρώτος των αιτούντων δε συνοδευόμενος πάντοτε από την δεύτερη ή τρίτη των αιτούντων μετά τη λήξη της επικοινωνίας τους μ' αυτά, κατά τα οριζόμενα ειδικότερα στο διατακτικό.

1486/2001 (Ασφ.μ)

Πρόεδρος: Άννα Τσέτσου

Δικηγόροι: Βασ. Κούτας, Ανδρέας Χατζηλάκος

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ. Σε μεταρρύθμιση ή ανάκληση υπόκεινται οι αποφάσεις, που διατάσσουν ασφαλιστικά μέτρα και όχι οι αποφάσεις, που εκδίδονται με τη διαδικασία των ασφ. μέτρων, κατά παραπομπή στη διαδικασία αυτή από δ/ξη νόμου.

Απορριπτέα αίτηση ανάκλησης απόφασης που εκδόθηκε επί ανακοπής διόρθωσης έκθεσης κατάσκεσης.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 696 παρ. 3 του ΚΠολΔ το δικαστήριο που διέταξε ασφαλιστικά μέτρα, έως τη συζήτηση της αγωγής που αφορά την κύρια υπόθεση, έχει δικαιώμα, με αίτηση όποιου έχει έννομο συμφέρον να μεταρρυθμίσει ή να ανακαλέσει ολικά ή εν μέρει την απόφαση του εφόσον επίλθε μεταβολή των πραγμάτων που δικαιολογεί την ανάκληση ή τη μεταρρύθμιση της. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει με σαφήνεια ότι για τη μεταρρύθμιση ή την ανάκληση απόφασης, με βάση την ανωτέρω διάταξη, πρέπει η απόφαση αυτή να διατάσσει ασφαλιστικά μέτρα.

Ειδικότερα, αν η διάταξη ειδικού νόμου παραπέμπει την εκδίκαση μιας αίτησης απλά στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, τότε, εφόσον το αντικείμενο της δίκης δεν είναι η προσωρινή δικαστική προστασία κάποιου δικαιώματος, δεν εφαρμόζονται όλες οι διατάξεις που συνθέτουν τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, αλλά μόνο εκείνες των οποίων δικαιολογείται η ανάλογη εφαρμογή στην κρίσιμη περίπτωση. Τούτο έχει πρακτική σημασία κυρίως ως προς τις διατάξεις που προβλέπουν τη δυνατότητα ανάκλησης ή μεταρρύθμισης της αρχικής απόφασης. Οι διατάξεις αυτές, βασικά, δεν μπορούν να εφαρμοστούν ανάλογα σε άλλες υποθέσεις, στις οποίες η παρεχόμενη δικαστική προστασία πρέπει να έχει οριστι-

κότη. Στις περιπτώσεις αυτές, θα πρέπει ειδικά να εξετάζεται αν είναι δικαιολογημένη ή όχι η ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 699 ΚΠολΔ που απαγορεύει την ασκηση ενδίκων μέσων (βλ. σχετ. ΑΠ 455/1971 ΝοΒ 19-1244, ΠΠρΘεσ 2290/1972 Αρμ 28-133, ΜΠρ Αθ 2605/1986 ΕλλΔν 1986-380, ΜΠρ Αθ 1892/1982 Δ 13-521).

Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 954 παρ. 4 ΚΠολΔ, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 παρ. 7 του ν. 2298/1995, ελλείψεις ή ελαπτώματα της έκθεσης κατάσκεσης ιδίως ως προς την περιγραφή του κατασκεύαστος, την εκτίμησή του και την τιμή της πρώτης προσφοράς, θεμελιώνουν λόγο διορθώσεώς της, μετά από ανακοπή που δικάζεται από το κατ' άρθρο 933 δικαστήριο κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων. Με την απόφαση όμως αυτή του Μονομελούς Πρωτοδικείου επί της ανωτέρω ανακοπής (κατά της εκθέσεως κατασκέσεως), δεν διατάσσονται ασφαλιστικά μέτρα, ώστε η απόφαση να έχει προσωρινή ισχύ (άρθρα 693 και 695 ΚΠολΔ), αλλά ρυθμίζονται ζητήματα αναφερόμενα στη διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, προκειμένου έτσι να εξασφαλιστεί η σύννομη, αλλά και ταχεία περάτωση της εκτελεστικής διαδικασίας.

Συνακόλουθα δε, το άρθρο 696 παρ. 3 του ΚΠολΔ δεν προσιδιάζει προς τη φύση και το σκοπό του ρυθμιστικού μέτρου της διόρθωσης της κατασκευής έκθεσης (βλ. ΑΠ 455/1971 ο.π., ΜΠρ.Πειρ. 133/1989 Δ 20 - 592, ΜΠρ.Πειρ 2880/1977 ΝΔ 33-324 με σύμφωνες παρατηρήσεις Γ. Μωράτη, Βερβεσού, Ουσιώδη δικονομικά ζητήματα της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων στη Δ2, 530, 533, 534. Αντίθετα Μπρίνιας, Αναγκ. Εκτέλεσις 1979 κάτω από το άρθρο 961 σελ. 850, αναλυτικότερα κάτω από το άρθρο 937 σελ. 524, Μπένης, Δ 9-341 επ.,

Νικολόπουλος, Η ανάκληση των αποφάσεων των ασφαλιστικών μέτρων (1997) σελ. 127-132). Η αντίθετη άποψη, εκτός από την έλλειψη της επαρκούς θεωρητικής της θεμελίωσης από την οποία πάσχει, αφού εξομοιώνει το ρυθμιστικό μέτρο της εκτέλεσης με το ασφαλιστικό μέτρο και αγνοεί τον αδιάσπαστο σύνδεσμο της ανάκλησης με τη φύση του ασφαλιστικού μέτρου το οποίο εξασφαλίζει και διατηρεί ουσιαστικό δικαίωμα, μέχρι την οριστική διάγνωσή του, καθώς και τη διαφορετική φύση του ρυθμιστικού μέτρου της εκτέλεσης, το οποίο δεν εξαρτάται από την έκδοση διαγνωστικής απόφασης, οδηγεί σε πρακτικά αποτελέσματα, τα οποία δεν μπορούν να επιδοκιμαστούν, αφού επιτρέπει στον οφειλέτη την υποβολή αλλεπάλληλων αιτήσεων διόρθωσης με προφανές αποτέλεσμα την αποτελμάτωση

της εκτελεστικής διαδικασίας (βλ. έτοι Γ.Ι. Μωράτη στο Ν. Δικ. 33-325).

Σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν η υπό κρίση αίτηση, με την οποία επιδιώκεται, για τους πραγματικούς και νομικούς λόγους που αναφέρονται σ' αυτή, η ανάκληση της υπ. αριθμ. 834/2001 απόφασης του δικαστηρίου τούτου, που εκδόθηκε κατά την προκείμενη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, επί ανακοπής διορθώσεως της 699/2000 εκθέσεως κατασχέσεως του δικαστικού επιμελητή Λάρισας Δ.Γ., για σφάλματα που αφορούν την αξία του ακινήτου, το οποίο εκτίθεται σε δημόσιο αναγκαστικό πλειστηριασμό στις 20.6.2001, με σκοπό να καθοριστεί σε μεγαλύτερο ποσό, είναι μη νόμιμη και πρέπει να απορριφθεί.



ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

1/2001 (Συμβ)

Πρόεδρος: Σταυρούλα Σταμούλη - Σειρά-γάκη

Εισηγήτρια: Αλεξάνδρα Γεωργιλά

ΑΝΑΣΤΟΛΗ εκτέλεσης απόφασης του Δ/ντού υποκ/τος ΙΚΑ, που καταλόγισε σε ασφαλισμένο, λαβόντα σύνταξη μερικής αναπορίας, την επιστροφή ποσών της σύνταξης, λόγω πρωτόδικης απόρριψης της απόφασης ΤΔΕ, που χορήγησε την άνω σύνταξη.

Δεκτή διότι η εκτέλεση της καταλογιστικής απόφασης θα επιφέρει κίνδυνο στη βιοποριστική ικανότητα του αιτούντα.

Επειδή, στον Κώδικα Διοικητικής δικονομίας (v. 2717/1999-φ.97Α), ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: “Εφόσον στον Κώδικα δεν ορίζεται ειδικώς διαφορετικά, οι προθεσμίες των ένδικων μέσων, καθώς και η άσκηση τους δεν έχουν αναστατωτικό αποτέλεσμα. Είναι όμως δυνατόν να χορηγηθεί, κατά περίπτωση, αναστολή εκτέλεσης της πράξης ή της απόφασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 200 έως 209” (άρθρο 88). “Σε κάθε περίπτωση που η προθεσμία ή η άσκηση του ένδικου μέσου δεν συνεπάγεται κατά νόμο την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφασης, μπορεί, ύστερα από αίτηση οποιουδήποτε από τους διαιδίκους, να ανασταλεί, με αιτιολογημένη απόφαση του δικαστηρίου, εν όλων ή εν μέρει, η εκτέλεση της απόφασης αυτής” (άρθρο 206). “1. Λόγο αναστολής μπορεί να θεμελιώσει η, από την άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης απόφασης απειλούμε-

νη, οποιασδήποτε φύσης, υλική ή ηθική θλάβη του αιτούντος, εφόσον η επανόρθωσή της θα είναι αδύνατη ή ιδιαίτερα δυσχερής σε περίπτωση ευδοκίμησης του αντίστοιχου ένδικου μέσου. 2. Η χορήγηση της αναστολής αποκλείεται: α) αν η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης απόφασης επιβάλλεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος, ή β) κατά το μέρος που η προσβαλλόμενη απόφαση έχει ήδη εκτελεσθεί, ή γ) αν το αντίστοιχο ένδικο μέσο είναι προδήλως απαράδεκτο ή προδήλως αβάσιμο” (άρθρο 208).

Επειδή, από τα στοιχεία της δικογραφίας, προκύπτουν τα ακόλουθα: με την 1266/1994 απόφαση του Διευθυντή του Υποκαταστήματος Ι.Κ.Α.Β. χορηγήθηκε στον αιτούντα σύνταξη μερικής αναπορίας για το διάστημα 1.7.1994 έως 30.6.1996. Ένσταση ασκηθείσα κατ’ αυτής έγινε δεκτή με την 624/Σ78/24.10.1994 απόφαση της Τοπικής Διοικητικής Επιτροπής του Υπ/τος Ι.Κ.Α.Β., με την οποία κρίθηκε ο αιτών για το ανωτέρω διάστημα ασφαλιστικώς ανάπτηρος σε ποσοστό 67% και του χορηγήθηκε σύνταξη συνήθους αναπορίας από εξωεργατικό ατύχημα. Με την 504/1997 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Βόλου έγινε δεκτή προσφυγή του Ιδρύματος κατά της τελευταίας αποφάσεως της Τ.Δ.Ε., η οποία και ακυρώθηκε. Σ’ εκτέλεση δε της εν λόγω δικαστικής αποφάσεως εκδόθηκε η 1722/4.9.2000 απόφαση του Διευθυντή του εν λόγω Υποκαταστήματος καταλογίσθηκε στον αιτούντα το ποσό, ύψους 1.538.150 δραχμών, που αχρεωστήτως θάσει της ακυρωθείσης υπ’ αριθ. 624/Σ78/1994 αποφάσεως της Τ.Δ.Ε. του

καταβλήθηκε. Ήδη, με τη κρινόμενη αίτηση σημείται η αναστολή εκτέλεσης της 504/1997 αποφάσεως του Δ.Π.Β., μέχρι δημοσιεύσεως της αποφάσεως επί της κατ' αυτής ασκηθείσης εφέσεως του αιτούντος, δεδομένου ότι η άμεση εκτέλεση της θα προκαλέσει στον τελευταίο και την οικογένειά του ανεπανόρθωτη, κατά τους ισχυρισμούς του, υλική και ηθική βλάβη, αφού μόνη πηγή βιοπορισμού τόσο του ίδιου όσο και της συζύγου του αποτελεί η χορηγούμενη σ' αυτόν από το I.K.A σύνταξη αναπτρίας, το ύψος της οποίας, σύμφωνα με το επικαλούμενο και προσκομιζόμενο σχετικό από 28.8.2000 εκκαθαριστικό συμέωμα της ΔΟΥ Ν. Ιωνίας Β. κατά το έτος 1999 (οικ. Έτος 2000) ανήλθε στο ποσό των 1.201.633 δραχμών.

Επειδή, το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπ' όψιν αφενός το ύψος του καταλογισθέντος κατά τα ανωτέρω, ως ακρεωστήτως καταβληθέντος, στον αιτούντα ποσού, δραχμών 1.538.150 δραχμών και αφετέρου το ύψος του επίσιου εισοδήματός του - μόνη πηγή του οποίου είναι η καταβαλλόμενη σ' αυτόν από το Ίδρυμα σύνταξη αναπτρίας - που κατά το έτος 1999 ανήλθε στο ποσό των 1.201.633 δραχμών, κρίνει ότι ενδεχόμενη άμεση εκτέλεση της ως άνω δικαστικής αποφάσεως θα επιφέρει ανεπανόρθωτη υλική και ηθική βλάβη στον αιτούντα, αφού θα έθετε σε κίνδυνο τη βιοποριστική ικανότητα του ίδιου και της οικογενείας του. Ως εκ τούτου, συντρέχει εν προκειμένω περίπτωση αναστολής της εκτελέσεως της 504/1997 αποφάσεως του τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Βόλου μέχρι δημοσιεύσεως της αποφάσεως επί της κατ' αυτής ασκηθείσης εφέσεως του αιτούντος, κατά παραδοχή της κρινόμενη αιτίσεως.

2/2001 (Προεδ.)

Προεδρεύουσα: Ευαγγελία Βαβουγιού
Δικηγόρος: Γεώρ. Δήμου

ΠΡΟΣΩΠΙΚΗ κράτηση για δημόσιο χρέος. Δεν απαιτείται το δημόσιο να επικαλεσθεί και αιτιολογήσει ειδικώς το πρόσφορο του μέτρου αυτού, με τη παράθεση συγκεκριμένων στοιχείων, από τα οποία να προκύπτει η ύπαρξη αφανών περιουσιακών στοιχείων ή πηγών εισοδήματος, επαρκών να ικανοποιήσουν την απαίτησή του.

Επειδή, ο Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας (v. 2717/1999-ΦΕΚ Α' 97), οι διατάξεις του οποίου ισχύουν από 18.7.1999, ορίζει στο άρθρο 231 ότι: "1. Η προσωπική κράτηση, ως αναγκαστικό μέτρο προς είσπραξη των κατά τις διατάξεις του άρθρου 216 δημοσίων εσόδων, διατάσσεται από το δικαστήριο, ύστερα από αίτηση του δημοσίου". Ο ίδιος Κώδικας στο άρθρο 233 ορίζει ότι: "1. Η αίτηση υποβάλλεται από το Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον αρμόδιο για την είσπραξη του οφειλόμενου εσόδου προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ. ή του τελωνείου . 2. Η αίτηση στρέφεται κατά του οφειλέτη ...", και στο άρθρο 234 ότι: "1. Προσωπική κράτηση μπορεί να διαταχθεί μόνο εφόσον: α) πρόκειται για έσοδο που εισπράπεται κατά τις διατάξεις του v.δ. 356/1974 και β) το συνολικώς οφειλόμενο ποσό υπερβαίνει τα τρία εκατομμύρια (3.000.000) δραχμές ή, αν πρόκειται για οφειλόμενα ποσά από παρακρατούμενους ή επιρριπτόμενους φόρους ή από δάνεια με εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου, το ένα εκατομμύριο (1.000.000) δραχμές. 2..." Τέλος ο ίδιος πάντοτε ως άνω Κώδικας ορίζει στο άρθρο 236 ότι: "Το, κατά το άρθρο 232, αρμόδιο δικαστήριο διατάζει την προσωπική κράτηση μόνο αν κρίνει ότι το αναγκαστι-

κό αυτό μέτρο είναι αναγκαίο και πρόσφορο για την εξόφληση του χρέους, καθώς και ότι συνιστά το μόνο ικανό μέσο είσπραξης για την ικανοποίηση της σχετικής απαίτησης".

Επειδή, ο σχηματισμός δικανικής πεποίθησης σχετικά με το ζήτημα της μη επιβολής του μέτρου της προσωπικής κρατήσεως, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, λαμβάνει χώρα με βάση τα προσκομιζόμενα από τον καθ' ου η αίτηση οφειλέτη κατάλληλα αποδεικτικά στοιχεία και δεν απαιτείται το δημόσιο να επικαλεσθεί και να αιτιολογήσει ειδικώς το πρόσφορο του μέτρου αυτού, με την παράθεση συγκεκριμένων στοιχείων, από τα οποία προκύπτει η ύπαρξη αφανών περιουσιακών στοιχείων ή πηγών εισοδήματος επαρκών να ικανοποίησουν την απαίτηση του (βλ. και Πρ.Δ.Πρω. Θες. 18/1999 ΕΔΚΑ 2000, 44 επ.). Ενόψει αυτών το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των προαναφερομένων διατάξεων, κυρίως όμως της αρχής της αναλογικότητας, έκρινε ότι το Ελληνικό Δημόσιο βαρύνεται με την απόδειξη υπάρξεως αφανών εισοδημάτων και πόρων στον οφειλέτη ικανών να καλύψουν την απαίτηση αυτού (του Δημοσίου) και ότι (περαιτέρω μη νόμιμη πήταν η επιβολή σε βάρος του εφεσίβληπου προσωπικής κρατήσεως. Επομένως, πρέπει ν έκκαλούμενη απόφαση, για το λόγο αυτό ο οποίος βασίμως προβάλλεται με την υπό κρίση έφεση, να εξαφανιστεί η δε υπόθεση να εκδικαστεί από το Δικαστήριο αυτό.

Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση από τα έγγραφα στοιχεία της δικογραφίας, προκύπτουν τα εξής: Σε βάρος του καθ' ου η αίτηση Φ.Τ. έχουν βεβαιωθεί ταμειακώς από τη Δ.Ο.Υ. Β. και έχουν καταστεί ληξιπρόθεσμα χρέη του προς το Ελληνικό Δημόσιο, συνολικού ποσού 11.785.547 δρχ (βασική οφειλή 3.107.654 δρχ. και προσαυξήσεις

8.677.893 δρχ.), τα οποία προέρχονται ειδικότερα από εισφορά ΟΓΑ, τέλη καρτοσήμου, Κ.Β.Σ., έκτακτη εισφορά, έξοδα κατάσχεσης, τέλη κυκλοφορίας, φόρο εισοδήματος και ποινικά, των ετών 1982-1997 (βλ. σχετικά τον από 4.1.1999 πίνακα χρεών της Δ.Ο.Υ. Β., που επισυνάπτεται στην αίτηση για προσωποκράτηση του ως άνω οφειλέτη). Για τα χρέα αυτά ο προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ. Β. ζήτησε με την από 4.1.1999 αίτησή του να διαταχθεί η προσωπική κράτηση του καθ' ου για ένα (1) έτος, προβάλλοντας ότι αυτός, μολονότι έχει ειδοποιηθεί σχετικώς για την οφειλή του, αδιαφορεί, τα δε λοιπά μέσα αναγκαστικής εκτέλεσης τα προβλεπόμενα από τον ΚΕΔΕ δεν είναι ικανά να οδηγήσουν στην ικανοποίηση της απαίτησης αυτής του Δημοσίου. Εξάλλου, ο οφειλέτης αυτός δεν διαθέτει ακίνητη περιουσία, από το εκπλειστηρίασμα της οποίας θα μπορούσε να ικανοποιηθεί το Δημόσιο (σχετικά είναι τα έγγραφα των Υποθηκοφυλακείων Φερών, Αλμυρού, Μηλεών, Βόλου και Αργαλαστής του Νομού Μαγνησίας περί μη υπάρξεως ακίνητης περιουσίας στο όνομα του οφειλέτη).

Επειδή, κατόπιν των ως άνω εκτεθέντων, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη τις ληξιπρόθεσμες οφειλές του καθ' ου η αίτηση, που ανέρχονται σε 11.171.494 δρχ. συνολικά, οι οποίες έχουν αρχίσει να βεβαιώνονται από το έτος 1983 και ότι ο καθ' ου η αίτηση δεν έχει ακίνητη περιουσία, κρίνει ότι στην προκείμενη περίπτωση συντρέχουν όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις για να διαταχθεί η προσωπική κράτηση του οφειλέτη Φ.Τ., η οποία αποτελεί το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέσο για την ικανοποίηση της απαίτησης του Δημοσίου.

4/2001 (Συμβ)

Πρόεδρος: Κων/νος Αναγνώστου

Εισηγητής: Νικ. Λεονάρδος

ΔΙΑΤΑΓΗ ΠΛΗΡΩΜΗΣ σε βάρος Δήμου, εκδοθείσα από το αρμόδιο πολιτικό δικαστήριο. Ανακοπή κατά της ως άνω δ/γής από το Δήμο, στο Διοικητικό Εφετείο (διαδικασία διαφορών διοικ. συμβάσεων) και αίτηση αναστολής της δ/γής πληρωμής.

Ανεξαρτήτως της δικαιοδοσίας του Διοικ. Εφετείου η μη για την εκδίκαση της ανακοπής, τούτο δεν μπορεί να αναστείλει την εκτέλεση της δ/γής, η οποία μπορεί να χορηγηθεί μόνο από το αρμόδιο πολιτικό δικαστήριο, που την εξέδωκε, καθ σον το θέμα τούτο δεν ρυθμίζεται από τις περί προσωρινής δικαστικής προστασίας δ/ξεις του Κωδ. Διοικ. Δικ.

Επειδή, με την ένδικη 627/2000 διαταγή πληρωμής έγινε δεκτή η σχετική αίτηση, που είχε υποβληθεί από τους 1) Κ.Γ. 2) Μ.Κ. και 3) Π.Α (δανειστές, καθ' ων η κρινόμενη αίτηση αναστολής) με την ιδιότητα των μελών της ομάδας εκπόνησης της μελέτης του έργου “Πολιτιστικό-Πνευματικό Κέντρο Δήμου Β.” και, με βάση τα συνυποβληθέντα από τους ανωτέρω δανειστές έγγραφα, ήτοι 1) την από 7.8.1997 σύμβαση εκπόνηση μελέτης του ως άνω έργου, 2) την 4η πιστοποίηση προς πληρωμή εκτελεσθεισών εργασιών του έργου, με τους συνοδευτικούς της πίνακες και 3) απόσπασμα της με αρ. 138/3.7.2000 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Φ., είχε διαταχθεί ο εν λόγω ίδιος αιτών Δήμος (οφειλέτης) να πληρώσει στους πιο πάνω δανειστές του συνολικό ποσό 29.767.997 δραχμών, κατά τα αναλυτικότερα οριζόμενα στην ένδικη διαταγή πληρωμής.

Κατά της ανωτέρω διαταγής πληρω-

μής έχει ασκηθεί από τον αιτούντα Δήμο Φ. η προαναφερθείσα ανακοπή του, με την οποία ζητείται να ακυρωθεί η διαταγή αυτή πληρωμής για τους εκτιθέμενους ειδικότερα στο σχετικό δικόγραφο της ανακοπής λόγους. Προβάλλεται δε επίσης με την ως άνω ανακοπή ότι το Διοικητικό Εφετείο Λάρισας, ενώπιον του οποίου έχει ασκηθεί η εν λόγω ανακοπή, είναι καθ' ύλην αρμόδιο για την έκδοση απόφασης επί της ανακοπής αυτής, καθόσον η επίμαχη διαταγή πληρωμής βασίζεται και αποτελεί διαφορά αναγόμενη σε διοικητική σύμβαση, σύμφωνα δε με το άρθρο 6 παρ. 2 περιπτ. α' του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κωδ. Δοικ. Δικον) ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 2717/1999 (ΦΕΚ 97/17.5.1999 τ. Α'), η εκδίκαση των διαφορών από διοικητικές συμβάσεις ανήκει, σε πρώτο και τελευταίο βαθμό, στο διοικητικό εφετείο.

Επειδή, με τις διατάξεις των άρθρων 623-634 του Κώδικα Πολιτικής δικονομίας (Κ.Πολ.Δ.), καθιερώνεται ειδική διαδικασία εκδόσεως, διαταγής πληρωμής ορίζεται δε ειδικότερα, μεταξύ άλλων στο άρθρο 623 ότι “Κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 624 έως 634 μπορεί να ζητηθεί η έκδοση διαταγής πληρωμής για χρηματικές απαίτησεις εφόσον η απαίτηση και το οφειλόμενο ποσό αποδεικνύονται με δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο”, στο άρθρο 625 (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 παρ. 24 του Ν. 2207/1994) ότι “Αρμόδιος να εκδώσει διαταγή πληρωμής είναι για απαίτηση της αρμοδιότητας του Ειρηνοδικείου ο Ειρηνοδίκης κι σε κάθε άλλη απαίτηση ο δικαστής του Μονομελούς Πρωτοδικείου. Για την έκδοση διαταγής πληρωμής δεν γίνεται συζήτηση στο ακροατήριο”, στο άρθρο 626 παρ. 1 ότι “Η διαταγή πληρωμής εκδίδεται ύστερα από αίτηση του δικαιούχου της απαίτησης”, στο άρθρο 627 ό-

τι “Ο δικαστής αποφασίζει το ταχύτερο σχετικά με την αίτηση, χωρίς να καλέσει τον οφειλέτη....”, στο άρθρο 628 παρ. 3 ότι “Σε περίπτωση απόρριψης της αίτησης, δεν αποκλείεται η άσκηση αγωγής ή η υποβολή νέας αίτησης”, στο άρθρο 629 ότι “Ο δικαστής δέχεται την αίτηση κατά το μέρος που κατά την κρίση του είναι νομικά και πραγματικά βάσιμη, διατάζει τον οφειλέτη να πληρώσει το οφειλόμενο ποσό και τον καταδικάζει στη δικαστική δαπάνη....”, στο άρθρο 631 ότι “Η διαταγή πληρωμής αποτελεί τίτλο εκτελεστού”, και, τέλος, στο άρθρο 632 (όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 9 παρ. 5 του Ν. 2145/1993) ότι “1. Ο οφειλέτης κατά του οποίου στρέφεται η διαταγή πληρωμής έχει το δικαίωμα μέσα σε δεκαπέντε εργάσιμες ημέρες από την επίδοσή της να ασκήσει ανακοπή, η οποία απευθύνεται στο δικαστήριο, το οποίο είναι καθ' ύλην αρμόδιο....2. Η άσκηση της ανακοπής δεν αναστέλλει την εκτέλεση της διαταγής πληρωμής. Το δικαστήριο όμως που εξέδωσε τη διαταγή πληρωμής μπορεί, κατά τη διαδικασία των άρθρων 686 επ., να χορηγήσει αναστολή, με εγγύηση ή και χωρίς εγγύηση, ώσπου να εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση για την ανακοπή. 3. Αν η διαφορά από την απαίτηση, για την οποία έχει εκδοθεί διαταγή πληρωμής, δικάζεται σύμφωνα με ειδική διαδικασία, η ανακοπή εκδικάζεται κατά της διατάξεις της ειδικής αυτής διαδικασίας”.

Επειδή, η άσκηση ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής δεν περιλαμβάνεται μεταξύ των ένδικων βοηθήμάτων και μέσων, η άσκηση των οποίων προβλέπεται από τον Κωδ. Διοικ. Δικον. δεδομένου, άλλωστε, ότι ο εν λόγω Κώδικας ουδεμία σχετική ρύθμιση περιέχει για την δυνατότητα έκδοσης διαταγής πληρωμής, αναφορικά με χρηματικές απαιτήσεις σχετιζόμενες με τις διοικητικές διαφορές ουσίας,

των οποίων την εκδίκαση από τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια ρυθμίζουν οι διατάξεις του (άρθρ. 1 Κωδ. Διοικ Δικον.). Η ειδική διαδικασία έκδοσης διαταγής πληρωμής για χρηματικές απαιτήσεις ρυθμίζεται αποκλειστικά από τις προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 623 επ. του Κ.Πολ.Δ., από το άρθρο 632 παρ. 1 του οποίου προβλέπεται και το δικαίωμα του οφειλέτη να ασκήσει κατά της σε βάρος του εκδοθείσας διαταγής πληρωμής ανακοπή, η οποία και αποτελεί ειδική μορφή του ένδικου βοηθήματος (και όχι μέσου) της ανακοπής των άρθρων 583 επ. Κ.Πολ.Δ. (πρβλ. ΑΠ 269/2000 Ελλ.Δνη 2000/990).

Από τα ανωτέρω παρέπεται ότι, πάντως, σε περίπτωση που ασκηθεί ενώπιον ορισμένου τακτικού διοικητικού δικαστηρίου ανακοπή κατά διαταγής πληρωμής, εκδοθείσας για χρηματική απαίτηση, η διάγνωση της οποίας (ως προκύπτουσας από έννομη σχέση δημοσίου δικαίου) ανήκει στην δικαιοδοσία και καθ' ύλην αρμοδιότητα του εν λόγω διοικητικού δικαστηρίου, το οποίο προστασίας διατάξεις του Κώδ. Διοικ. Δικον. (άρθρ. 200 επ., καθώς και οι λοιπές διατάξεις περί προσωρινής δικαστικής προστασίας, που αφορούν τις προβλεπόμενες από τον Κωδ. Διοικ. Δικον. ειδικές διαδικασίες), οι οποίες αφορούν τα προβλεπόμενα από τον Κώδικα αυτόν ένδικα βοηθήματα και μέσα, αλλά από τις ειδικές διατάξεις του Κ.Πολ.Δ., στις οποίες και στηρίζεται η άσκηση της ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής. Σύμφωνα δε με την σχετική διάταξη του άρθρου 632 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ., αναστολή της εκτέλεσης της προσβληθείσας με ανακοπή διαταγής πληρωμής μπορεί να χορηγήσει όχι το Δι-

καστήριο ενώπιον του οποίου έχει ασκηθεί η ανακοπή, αλλά το δικαστήριο που εξέδωσε τη διαταγή πληρωμών.

Τα ανωτέρω ισχύουν, ανεξαρτήτως από την επίλυση των ειδικότερων υπημάτων που ανακύπτουν στην πιο πάνω περίπτωση, ήτοι αν, κατά την έννοια των κειμένων διατάξεων τόσο του Κ.Πολ.Δ. (και ιδίως εκείνων, με τις οποίες ρυθμίζεται η δικαιοδοσία και η καθ' ύλην αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων, καθώς και των αφορωσών την ειδική διαδικασία έκδοσης διαταγής πληρωμής), όσο και των αφορωσών την δικαιοδοσία και καθ' ύλην αρμοδιότητα των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, και ενόψει μάλιστα του, κατά τα άρθρα 93 και 94 του ισχύοντος Συντάγματος, διαχωρισμού των ορίων της δικαιοδοσίας των πολιτικών και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, είναι κατά νόμον επιτρεπτή η έκδοση από πολιτικό δικαστή διαταγής πληρωμής για χρηματική απαίτηση υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, και, περαιτέρω, σε περίπτωση που τυχόν εκδοθεί από πολιτικό δικαστή διαταγή πληρωμής για απαίτηση ως η ανωτέρω, σε ποιου δικαστηρίου (πολιτικού ή διοικητικού) την δικαιοδοσία και την καθ' ύλην αρμοδιότητα ανήκει η εκδίκαση της κατά το άρθρο 632 παρ. 1 του Κ.Πολ.Δ., ανακοπής κατά της διαταγής αυτής πληρωμής.

Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση με την υπό κρίση αίτηση προβάλλεται από τον αιτούντα Δήμο Φ. ότι, με βάση την ανακοπόμενη υπ' αυτού ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου ένδικη διαταγή πληρωμής, οι αντίδικοι του (καθ' ων η κρινόμενη αίτηση) έχουν εκδηλώσει την πρόθεση να επισπεύσουν σε βάρος κάθε κινητής και ακίνητης περιουσίας του αναγκαστική εκτέλεση και συντρέχει επομένως ανάγκη να ανασταλεί η εκτέλεση της ένδικης δια-

ταγής πληρωμής, για τους ειδικότερους λόγους που εκτίθενται στο δικόγραφο της υπό κρίση αίτησης. Όμως, το Δικαστήριο τούτο, ενώπιον του οποίου έχει ασκηθεί από τον αιτούντα Δήμο σχετική ανακοπή (προβλεπόμενη από το άρθρο 632 παρ. 1 του Κ.Πολ.Δ.) κατά της ένδικης διαταγής πληρωμής, και ανεξαρτήτως της δικαιοδοσίας του ή μη για την εκδίκαση της ανακοπής αυτής, δεν δύναται, πάντως, να αναστείλει την εκτέλεση της ενώπιον του προσβαλλόμενης ένδικης διαταγής πληρωμής, καθόσον, σύμφωνα με την αφορώσα το ζήτημα της χορήγησης της επίμαχης αναστολής ειδική διάταξη του άρθρου 632 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ., η αναστολή αυτή μπορεί να χορηγηθεί μόνο από το Δικαστήριο που έχει εκδώσει την ένδικη διαταγή πληρωμής.

6/2001 (Συμβ)

Πρόεδρος: Κων/νος Αναγνώστου

Εισηγήτρια: Ευαγγελία Βαθουγιού

ΑΙΤΗΣΗ ΑΝΑΣΤΟΛΗΣ πίνακα αξιολόγησης υποψηφίων γιατρών για θέση Νομαρχιακού Νοσοκομείου. Απορριπτέα, ως απαράδεκτη, ως στρεφόμενη κατά αρνητικής πράξης της Διοίκησης, αφού η τυχόν χορήγηση αναστολής θα ισοδυναμούσε με έκδοση από το Δικαστήριο, σε συμβούλιο, θετικής διοικ. πράξης, δηλ. τη κατάταξη του αιτούντα σε επίμαχη θέση του πίνακα.

Επειδή, το άρθρο 52 του π.δ./τος 18/1989 (ΦΕΚ Α' 8), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 35 του ν. 2721/1999 (ΦΕΚ Α' 122), το οποίο, κατ' άρθρο 4 του ν. 702/1977 (ΦΕΚ Α' 268), εφαρμόζεται και στις υποθέσεις ακυρωτικής αρμοδιότητας των Διοικητικών Εφετείων, ορίζει ότι: "1...2. Επιτροπή..... μπορεί μετά από αίτηση εκείνου που άσκησε αίτηση ακυ-

ρώσεως, να αναστείλει την εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης, με συνοπτικά αιτιολογημένη απόφασην η οποία εκδίδεται σε συμβούλιο. 3. Η αίτηση πρέπει να διαλαμβάνει τους ειδικούς λόγους που μπορεί να δικαιολογήσουν την αναστολή εκτέλεσης στη συγκεκριμένη περίπτωση... 4....5....6. Η αίτηση αναστολής γίνεται δεκτή όταν κρίνεται ότι η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης θα προκαλέσει στον αιτούντα βλάβην ανεπανόρθωτην ή δυσχερών επανορθώσιμην σε περίπτωση ευδοκίμησης της αίτησης ακυρώσεως. Η αίτηση όμως μπορεί να απορριφθεί, αν κατά τη στάθμιση της βλάβης του αιτούντος των συμφερόντων τρίτων και του δημόσιου συμφέροντος κρίνεται ότι οι αρνητικές συνέπειες από την αποδοχή θα είναι σοβαρότερες από την ωφέλεια του αιτούντος. 7. Εάν η Επιτροπή εκτιμά ότι η αίτηση ακυρώσεως είναι προδήλως βάσιμη, μπορεί να δεχθεί την αίτηση αναστολής, ακόμη και αν η βλάβη του αιτούντος από την άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης δεν κρίνεται ως ανεπανόρθωτη ή δυσχερών επανορθώσιμην. Αντίθετα, η αίτηση αναστολής μπορεί να απορριφθεί ακόμη και σε περίπτωση ανεπανόρθωτης ή δυσχερών επανορθώσιμης βλάβης, αν η Επιτροπή εκτιμά ότι η αίτηση ακυρώσεως είναι προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. 8....”.

Επειδή, ο αιτών, με την υπό κρίση αίτηση, προβάλλει ότι από την εκτέλεση του προσβαλλόμενου πίνακα θα υποστεί βλάβη, και μάλιστα της προσωπικότητάς του, αφού με το να είναι εκτός της πρώτης τριάδας υποψηφίων του εν λόγω πίνακα αφενός μεν στερείται της δυνατότητας να επιλεγεί και διοριστεί ως διευθυντής της ιατρικής Υπηρεσίας του Νοσοκομείου, αφετέρου δε θίγεται η επιστημονική υπόληψή του τόσο μεταξύ των συναδέλφων του όσο και μεταξύ των συμπολιτών του.

Επειδή, με την ως άνω πράξη, της οποίας ζητείται η αναστολή εκτέλεσης, εκδηλώνεται η παράλειψη της διοικήσεως να συμπεριλάβει τον αιτούντα στους τρεις πρώτους υποψηφίους του επίμαχου πίνακα. Συνεπώς, η υπό κρίση αίτηση στρεφόμενη κατά αρνητικής πράξεως της Διοικήσεως πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, αφού η τυχόν αποδοχή της και η χορήγηση της αιτούμενης αναστολής θα ισοδυναμούσε με έκδοση από το Δικαστήριο αυτό σε συμβούλιο, θετικής διοικητικής πράξεως, δηλαδή την κατάταξη του αιτούντος στην πρώτη τριάδα του επίμαχου πίνακα (πρβλ. Επ. Αν. ΣτΕ 94/1999).

Ανεξαρτήτως όμως των ανωτέρω, η πράξη, της οποίας ζητείται η αναστολή, αναφερόμενη στην επιλογή οργάνου διοίκησης, παρακολούθησης λειτουργίας και συντονισμού της ιατρικής υπηρεσίας του Νομαρχιακού Νοσοκομείου Τρικάλων, συνάπτεται άμεσα με την ομαλή λειτουργία του Νοσοκομείου, το οποίο, με τις υπηρεσίες του σκοπό έχει την προστασία της δημόσιας υγείας, δηλαδή σκοπό που άμεσα συνδέεται με το δημόσιο συμφέρον, οι δε αρνητικές συνέπειες από την τυχόν αποδοχή της αιτήσεως αναστολής θα είναι σοβαρότερες από την ωφέλεια που έχει ο αιτών και, για το λόγο αυτό δεν επιτρέπεται, κατ’ αρχάς να ανασταλεί η εκτέλεση της (πρβλ. και Επ. Αναστ. ΣτΕ 109/1999, 223/1999). Εξάλλου, η βλάβη της προσωπικότητάς του, την οποία, κατά τα ανωτέρω προβαλλόμενα, υποστηρίζει ο αιτών ότι θα υποστεί από την εκτέλεση του προσβαλλόμενου πίνακα δεν αποτελεί λόγο ανεπανόρθωτης βλάβης ή δυσχερών επανορθώσιμης, αφού η βλάβη αυτή, και αν πράγματι συντρέχει, είναι πάντως πλήρως επανορθώσιμη σε περίπτωση αποδοχής της αιτήσεως ακυρώσεως.

22/2001 (Συμβ)

Πρόεδρος: Σταυρούλα Σταμούλη-Σιεραγάκη

Εισηγητής: Νικ. Λεονάρδος

ΝΟΜΑΡΧΙΑΚΗ απόφαση περί καθορισμού νέων επιβατικών αυτ/των δημόσιας χρήσης (ταξί) σε περιφέρεια Δήμου, συνιστά κανονιστική διοικητική πράξη και υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του ΣτΕ και όχι του Διοικ. Εφετείου. Απόρριψη αίτησης αναστολής.

Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση ζητείται από τους αιτούντες, από τους οποίους το πρώτο (επαγγελματικό σωματείο) φέρεται ως ο επαγγελματικός συνδικαλιστικός φορέας των ιδιοκτητών επιβατηγών δημοσίας χρήσεως αυτοκινήτων (ταξί) των Δήμων Βόλου και Νέας Ιωνίας και οι λοιποί δεύτερος έως και πέμπτος (φυσικά πρόσωπα) φέρονται ως επαγγελματίες αυτοκινητούτες - ιδιοκτήτες ταξί στους προαναφερθέντες Δήμους, να ανασταλεί η εκτέλεση της υπ' αριθμ. πρωτ. 11856/27.11.2000 αποφάσεις του Νομάρχη Μαγνησίας, με την οποία καθορίσθηκαν, για τη διετία 2000-2001, δέκα πέντε (15) συνολικά νέες θέσεις επιβατηγών αυτοκινήτων δημόσιας χρήσεως για τους Δήμους Βόλου και Ν. Ιωνίας του Ν. Μαγνησίας, και συγκεκριμένα δώδεκα (12) θέσεις για τον πρώτον από τους ανωτέρω Δήμους (Βόλου) και τρεις (3) θέσεις για τον δεύτερο (Ν. Ιωνίας). Κατά της πιο πάνω πράξεως, καθώς και κατά της υπ' αριθμ. πρωτ. 330/63/6.2.2001 αποφάσεως του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Θεσσαλίας, με την οποία απορρίφθηκε η κατ' άρθρο 18 παρ. 12 του Ν. 2218/1984 προσφυγή των αιτούντων κατά της ως άνω νομαρχιακής αποφάσεως, οι αιτούντες έχουν ασκήσει ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου την από 9.2.2001 (με αριθμ. πράξεως καταθέσεως 51/27.3.2001) αίτηση ακυρώσεως, η συζή-

τηση της οποίας έχει οριστεί για την δικάσιμο της 20ης-6-2001.

Επειδή, στο άρθρο 2 παρ. 1 του Ν. 1437/1984 (ΦΕΚ 59/8.5.1984 τ. Α') ορίζεται ότι "Ο αριθμός των νέων αυτοκινήτων Ε.Δ.Χ. με ή κωρίς μετρητή (ταξί-αγοραίων), που είναι αναγκαία για την αντιμετώπιση των σχετικών με τα αυτοκίνητα της κατηγορίας αυτής μεταφορικών αναγκών κάθε διοικητικής μονάδας της Χώρας, καθορίζεται μέσα στο πρώτο τετράμηνο κάθε διετίας με απόφαση του οικείου νομάρχη, ύστερα από γνώμη της νομαρχιακής επιτροπής του άρθρου 3", σύμφωνα δε με το άρθρο 1 παρ. 1 του ίδιου νόμου ως διοικητική μονάδα νοείται ο δήμος ή η κοινότητα.

Εξάλλου, με το άρθρο 29 παρ. 4 του Ν. 2721/1999 (ΦΕΚ 112/3.6.1999 τ. Α') στο άρθρο 1 του Ν. 1406/1983 προστέθηκε παρ. 3, με την οποία προβλέπεται ότι "Στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων υπάγονται, εκδικαζόμενες ως διαφορές ουσίας, οι διαφορές που αναφύονται κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας που αφορά: α) τη χορήγηση ... άδειας κυκλοφορίας οχημάτων.... γ) την παραχώρηση δικαιώματος και τον καθορισμό των όρων εκμετάλλευσης αυτοκινήτων δημόσιας χρήσης (λεωφορείον, φορτηγών, επιβατηγών, βυτιοφόρων και λοιπών), τη μεταβολή της έδρας τους, καθώς και κάθε άλλη σχετική μεταβολή, δ) ...", σύμφωνα δε με την παρ. 1 του άρθρου 2 του αυτού Ν. 1406/1983 "Οι εκτελεστές αιτομικές διοικητικές πράξεις που εκδίδονται στις περιπτώσεις του προηγούμενου άρθρου ... υπόκεινται σε προσφυγή, και αν αυτό δεν προβλέπεται από τη σχετική νομοθεσία", ενώ, παράλληλα, και από τον ίδιο ισχύοντα Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (κυρωθέντα με το άρθρο πρώτο του Ν. 2717/1999-Α' 97), οι διατάξεις του οποίου, σύμφωνα με το άρθρο 1 αυτού,

διέπουν την εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας από τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, προβλέπεται στο άρθρο 63 παρ. 1 αυτού ότι “με την επιφύλαξη όσων ορίζονται σε ειδικές διατάξεις του Κώδικα, οι εκτελέστες ατομικές διοικητικές πράξεις ή παραλείψεις από τις οποίες δημιουργούνται κατά νόμο διοικητικές διαφορές ουσίας, υπόκεινται σε προσφυγή”.

Επειδή, η προσβαλλόμενη ... απόφαση του Νομάρχη Μ., η οποία αφορά τον καθορισμό, για την διετία 2000-2001, νέων θέσεων ΕΔΧ αυτοκινήτων στους Δήμους Β. και Ν. Ι. του νομού Μ., αποτελεί κανονιστική διοικητική πράξη, δεδομένου ότι ο καθορισμός του αριθμού των νέων αυτοκινήτων δημοσίας χρίσεως σε κάθε διοικητική μονάδα αφορά σε αόριστο αριθμό δικαιουμένων να λάβουν αντίστοιχες με τον ανωτέρω αριθμό νέων αυτοκινήτων άδειες, ενώ εξάλλου με τον εν λόγω καθορισμό αντιμετωπίζονται οι μεταφορικές ανάγκες της διοικητικής μονάδας κατά τρόπο γενικό και ανεξαρτήτως του συγκεκριμένου φορέα ο οποίος θα τις αντιμετωπίσει, δηλαδή του προσώπου υπέρ του οποίου θα εκδοθεί η αντίστοιχη άδεια (σχετ. ΣτΕ 3411/1995, 5842/1996).

Περαιτέρω, από τις προαναφερθείσες διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 1 του Ν. 1406/1983 και του άρθρου 63 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας συνάγεται ότι, προκειμένου για τις συγκεκριμένες κατηγορίες υποθέσεων που έχουν υπαχθεί στην δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων ως διοικητικές διαφορές ουσίας (όπως είναι και οι υποθέσεις στις οποίες αφορά η παρ. 4 του άρθρου 29 του Ν. 2721/1999), σε προσφυγή ουσίας υπόκεινται μόνο οι σχετικές ατομικές διοικητικές πράξεις, και όχι οι κανονιστικές, που εκδίδονται κατ’ εφαρμογή της οικείας αντίστοιχης νομοθεσίας.

Από τα ανωτέρω παρέπεται ότι η ένδι-

κη 11856/27.11.2000 απόφαση του Νομάρχη Μ. (καθώς και η συμπεριλαμβανόμενη 330/63/6.2.2001 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Θεσσαλίας, η οποία εκδόθηκε επί σχετικής διοικητικής προσφυγής κατά της ανωτέρω νομαρχιακής αποφάσεως) υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, στα πλαίσια της κατά το εδαφ. α' της παρ. 1 του άρθρου 95 του συντάγματος γενικής ακυρωτικής αρμοδιότητας του εν λόγω Δικαστηρίου (πρβλ. ΣτΕ 1315/192 ολομ. ΔιΔΙκ 1993 σελ. 78). Ειδικότερα, η ως άνω κανονιστικό χαρακτήρα νομαρχιακή απόφαση δεν υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Διοικητικού Εφετείου, καθόσον η σχετική υπόθεση δεν περιλαμβάνεται στις συγκεκριμένες κατηγορίες υποθέσεων που έχουν υπαχθεί, κυρίως με το άρθρο 1 του Ν. 702/1977 (όπως οι διατάξεις του άρθρου αυτού τροποποιήθηκαν με το άρθρο 29 παρ. 1 του Ν. 2721/1999), ως ακυρωτικές διαφορές στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου, δεδομένου, άλλωστε ότι, σύμφωνα με τις τελευταίες αυτές διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 702/1977, το διοικητικό εφετείο δεν μπορεί, πάντως, να ακυρώσει κανονιστική πράξη (σχετ. ΣτΕ 164/1996 ΕΔΔΔ 1996 σελ. 208).

Επειδή, με βάση τα αμέσως παραπάνω αναφερθέντα και ενόψει, μάλιστα, και της σχετικής διατάξεως του άρθρου 5 του Ν. 2479/1997 (ΦΕΚ 67/6.5.1997 τ. Α'), η κρινόμενη αίτηση αναστολής πρέπει να απορριφθεί λόγω ελλείψεως αρμοδιότητας του Δικαστηρίου να ακυρώσει τις ένδικες διοικητικές πράξεις (πρβλ. Επ. Αν. ΣτΕ 195/1999, 165/1998, 612/1997 κ.α.), δεδομένου ότι πρέπει να γίνει δεκτό ότι η ως άνω διάταξη του άρθρου 5 του Ν. 2479/1997 εξακολουθεί να ισχύει και μετά την αντικατάσταση του αφορώντος την αναστολή εκτελέσεως επί ακυρωτικών

διαφορών άρθρου 52 του Π.Δ. 18/1989 με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999, αφού με το τελευταίο αυτό άρθρο δεν γίνεται ρύθμιση του ζητήματος της τύχης της αιτίσεως αναστολής σε περίπτωση που η αίτηση αυτή, όπως και η σχετική αίτηση ακυρώσεως έχουν ασκηθεί σε αναρμόδιο δικαστήριο.

39/2001

Πρόεδρος: Κων. Αναγνώστου

Εισηγητής: Γεώρ. Παναγιώτου

Δικηγόροι: Κων. Ευθυμίου, Βασ. Κορκίζογλου

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ. Επί ακύρωσης ατομικών πράξεων διοικητικών αρχών, αρμόδιο είναι το Διοικητικό εφετείο στην περιφέρεια του οποίου εδρεύει η εκδούσα την προσβαλλόμενη πράξη Αρχή, ως και του τόπου στον οποίο υπηρετεί ή εκπαιδεύεται η απασχολείται ο αιτών. Ο τόπος υπηρεσίας του αιτούντα κρίνεται κατά το χρόνο άσκησης της κρινόμενης αίτησης, έστω κι αν η προσβαλλόμενη πράξη (πειθαρχική ποινή) είχε εκδοθεί, όταν αυτός υπηρετούσε σε άλλο τόπο.

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 702/1977 (Α' 268) στην αρμοδιότητα του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου υπάγεται η εκδίκαση σε πρώτο βαθμό αιτίσεων ακυρώσεως ατομικών πράξεων διοικητικών αρχών, οι οποίες αφορούν, μεταξύ άλλων, τον διορισμό και την εν γένει υπηρεσιακή κατάσταση των υπαλλήλων του Δημοσίου. Περαιτέρω, στις παραγρ. 1, 2 και 5 του άρθρου 3 του ίδιου νόμου ορίζονται τα εξής: "1. (όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 5 παρ. 9 του ν. 2408/1996, Α' 104). Αρμόδιο κατά τόπον δια την εκδίκασιν των κατά τα ανωτέρω αιτίσεων ακυρώσεως, είναι το διοικητικό εφετείον εις την περιφέρειαν του ο-

ποίου εδρεύει η εκδούσα την προσβαλλόμενη πράξιν διοικητική αρχή. Οι παραπάνω αιτήσεις ακυρώσεως μπορούν να ασκηθούν και στο διοικητικό εφετείο του τόπου στον οποίο υπηρετεί ή εκπαιδεύεται η απασχολείται ο αιτών. Η προτεραιότητα μεταξύ των δικαστηρίων καθορίζεται από το χρόνο άσκησης της αίτησης. 2. Επί πράξεως εκδοθείσης κατόπιν απλής ιεραρχικής ή ενδικοφανούς προσφυγής, η αρμοδιότητης του διοικητικού εφετείου καθορίζεται επί τη βάσει της υποκείμενης εις την προσφυγήν ταύτην πράξεως. 5. Εάν το διοικητικό εφετείον κρίνει ότι είναι κατά τόπον αναρμόδιον, καθορίζει το αρμόδιον δικαστήριον, εις το οποίον παραπέμπει την υπόθεσιν. Η απόφασις του παραπέμποντος δικαστηρίου δεν υπόκειται εις έφεσιν και είναι υποχρεωτική δια το εις ο η παραπομπή δικαστήριον".

Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, οι δύο πρώτες από τις προσβαλλόμενες πράξεις (με τη σειρά που αναγράφονται στο δικόγραφο και αναφέρονται στην πρώτη σκέψη της παρούσας υπό στοιχεία α' και β') εκδόθηκαν από όργανα που εδρεύουν στην Αθήνα, ενώ η τρίτη εκδόθηκε μετά από (την κατ' άρθρο 53 του π.δ. 22/11996, Α' 15) ενδικοφανή προσφυγή που ασκήθηκε κατά της 77/1999 αποφάσεως του Α/θμιου Πειθαρχικού Συμβουλίου της ΕΛ.Α.Σ., το οποίο εδρεύει (όπως και το Β/θμιο) στη Θεσσαλονίκη. Συνεπώς, και ενόψει του γεγονότος ότι ο αιτών κατά το χρόνο άσκησης της κρινόμενης αίτησης είχε ήδη μετατεθεί από την Αστυνομική Διεύθυνση Λάρισας, το παρόν Δικαστήριο δεν έχει κατά τόπο αρμόδιότητα προς επίλυση της υπόλογης διαφοράς με βάση την περιφέρεια της έδρας των διοικητικών αρχών που εξέδωσαν τις προσβαλλόμενες πράξεις, αλλά ούτε και συντρέχουσα με βάση τον τόπο υπηρεσίας του αιτούντος. Δεδομένου όμως ότι

θεμελιώνεται παραλλήλως τοπική αρμοδιότητα δύο δικαστηρίων (Αθήνας και Θεσσαλονίκης), αρμόδιο πρέπει να θεωρηθεί το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών, στην περιφέρεια του οποίου εδρεύει η εκδούσα την προτασσόμενη από τις προσβαλλόμενες πράξεις αρχή (βλ. σετ. ΣτΕ 134, 135/1989) και στο οποίο, επομένως, πρέπει να παραπεμφθεί η υπόθεση.

65/2001

Πρόεδρος: Κων. Αναγνώστου

Εισηγητής: Γεώρ. Παναγιώτου

Δικηγόροι: Νικ. Καφές, Αντ. Κλαδιάς

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗ σύμβαση γιατρού με το Δημόσιο για ιατρικές πράξεις σε ασφαλισμένους του Δημοσίου. Αναστολή από τη Διοίκηση της καταβολής των αμοιβών για υπερηκογραφήματα, χωρίς να απαγορεύει στους γιατρούς την εκτέλεση τούτων. Μεταγενέστερη ρύθμιση της διοίκησης, που επέτρεψε τη διενέργεια των άνω ιατρικών πράξεων.

ΕΡΜΗΝΕΙΑ της σύμβασης σύμφωνα με το 200 Α.Κ. Αποδοκή προσφυγής ιατρού για καταβολή αμοιβών υπερηκογραφημάτων, διενεργηθέντων στο διάστημα μεταξύ της άνω αναστολής καταβολής αμοιβών και της μεταγενέστερης θετικής ρύθμισης, βάσει των αρχών της καλής πίστης. **Η ΠΡΟΣΩΡΙΝΗ** εκτέλεστότητα αποφάσεων συνδέεται με την ύπαρξη απόφασης υποκείμενης σε τακτικά ένδικα μέσα και όχι διαν το δικαστήριο κρίνει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό.

Επειδή, το Β.Δ./γμα 665/1962 "Περί της υγειονομικής περιθάλψεως των τακτικών δημοσίων πολιτικών υπαλλήλων, των πολιτικών και στρατιωτικών συνταξιούχων, των μελών των οικογενειών αυτών κλπ." (ΦΕΚ 167 Α') ορίζει, στην παρ. 1 του άρθρου 14 ότι "η εξωνοσοκομειακή

περίθαλψις ενεργείται παρ' ιατρών της ελευθέρας εκλογής του περιθαλπόμενου, μεθ' ων το Δημόσιον έχει συμβληθεί δια συμβάσεως, δια της οποίας ούτοι αποδέχονται την πληρωμήν της αμοιβής των ουχί απ' ευθείας υπό του υπαλλήλου ή του συνταξιούχου, αλλά υπό του Δημοσίου", στο άρθρο 19 εδάφ. Α' ότι "Αι δαπάναι νοσηλείας των κατά το άρθρο 1 του παρόντος περιθαλπομένων βαρύνουσι τον προϋπολογισμόν των εξόδων του Υπουργείου Κοινωνικής Πρόνοιας" και στην παρ. 1 του άρθρου 20 ότι "Αι κατά το προηγούμενον άρθρον δαπάναι δικαιολογούνται: α)β)γ) Αι αμοιβαί των συμβεβλημένων μετά του Δημοσίου ιατρών και εργαστηρίων, επί τη βάσει αιτήσεώς των κατά μήνα υποβαλλομένης μετ' αναλυτικής καταστάσεως εις νν επισυνάπονται αι παραγγελίαι του Δημοσίου. δ)".

Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου της υποθέσεως, προκύπτουν τα ακόλουθα: Ο προσφεύγων, ιατρός παθολόγος, με την συναφθείσα από 15.9.1993 σύμβαση μετά του Δημοσίου ανέλαβε την υποχρέωση της παροχής των ιατρικών υπηρεσιών της ειδικότητάς του προς του ασφαλισμένους του Δημοσίου, σύμφωνα με τους όρους του 665/1962 Β.Δ./τος. Ακολούθως, με την Y7/11164/22.12.1994 πράξη του Διευθυντή του Υπουργείου Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, ενεργούντος κατ' εντολή του Υφυπουργού του ως άνω Υπουργείου, δόθηκε στους αναφερόμενους σ' αυτή ιατρούς, μεταξύ των οπών και ο προσφεύγων, η δυνατότητα εκτέλεσης υπερηκογραφημάτων της ειδικότητάς τους και αμοιβής γι' αυτά, σύμφωνα με τις τιμές που καθορίζονται βάσει των άρθρων 29 και 30 του α.ν. 1565/1939.

Με βάση την ανωτέρω πράξη ο προσφεύγων εκτελούσε υπερηκογραφήματα και αμοιβόταν κανονικά έως ότου την

1.6.1995, δυνάμει του Υ8/2903-3550/1.6.1995 εγγράφου του Υφυπουργού Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, ανεστάλη η καταβολή στους ιατρούς παθολόγους των αμοιβών τους για υπερηχογραφήματα με την αιτιολογία ότι “σύμφωνα με τον όρο 4 της σύμβασης των γιατρών με το Δημόσιο, αναφέρεται ότι οι συμβαλλόμενοι με το Δημόσιο γιατροί, θα εκτελούν πράξεις της ειδικότητάς τους. Όμως, για τους παθολόγους δεν αναφέρονται στο π.δ. 157/91 (ΦΕΚ 62/30.4.91 τ. Α') πράξεις που να έχουν τιμολογηθεί και να τις εκτελούν. Για το λόγο αυτό μέχρι να ρυθμιστεί το θέμα, δεν είναι δυνατή η καταβολή από το Δημόσιο δαπάνης για εκτέλεση οποιασδήποτε ιατρικής πράξης σε παθολόγο γιατρό”. Ο προσφεύγων έλαβε γνώση του εγγράφου αυτού όπως και ο ίδιος ομολογεί στην υπό κρίση προσφυγή. Όμως, εν αναμονή της ρυθμίσεως του θέματος, συνέχισε την διενέργεια των υπερηχογραφημάτων από 1.6.1995 έως 11.5.1997, οπότε εκδόθηκε η ΥΓ/οικ. 2490/22.4.1997 (ΦΕΚ 381/12.5.1997 τ. Β') απόφαση του Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας, μη έχουσα αναδρομική ισχύ, με την οποία ορίσθηκε ότι οι παθολόγοι ιατροί δύναται, εφόσον είναι εφοδιασμένοι με την σχετική άδεια για την εκτέλεση υπερήχων, να εκτελούν υπερηχογραφήματα για το σύνολο των οργάνων της κοιλιακής χώρας. Κατόπιν αυτού ο προσφεύγων, με αίτησή του προς την Διεύθυνση Υγειεινής της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Τ. ζήτησε την καταβολή συνολικού ποσού 1.254.586 δραχμών, που αντιστοιχεί στις αμοιβές του από την εκτέλεση υπερηχογραφημάτων σε ασφαλισμένους του Δημοσίου κατά το προαναφερόμενο χρονικό διάστημα, χωρίς όμως τελικώς να ικανοποιηθεί το αίτημά του

Επειδή, με την υπό κρίση προσφυγή (που κατατέθηκε στις 30.12.1997), ο προσφεύγων στρέφεται κατά της παραδείψε-

ως των οργάνων της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Τ. να του καταβάλουν το ανωτέρω ποσό, ισχυριζόμενος ότι η εκτέλεση από μέρους του υπερηχογραφημάτων της ειδικότητάς του ήταν νόμιμη και σύμφωνη με τους όρους της συμβάσεώς του με το Δημόσιο και με την χορηγηθείσα εν συνεχεία σχετική προς τούτο άδεια, ενόψει και του γεγονότος ότι ανέμενε να ρυθμιστεί σύντομα το θέμα από το αρμόδιο Υπουργείο, όπως αναφερόταν στο ανωτέρω σχετικό έγγραφο. Αντιθέτως, με το προς αντίκρους της προσφυγής υπόμνημά της η Ν.Α. Τ. υποστηρίζει ότι η άδεια αυτή ανακλήθηκε από 1.6.95 με την Υ8/2903-3550/1995 απόφαση του Υφυπουργού Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, της οποίας έλαβε πλήρη γνώση ο προσφεύγων και, επομένως, από 1.6.95 έως 12.5.97 (που δημοσιεύθηκε στην Ε.τ.Κ. η νεότερη απόφαση Υ7/οικ 2490/1997 του Υπουργού Υγείας), ο προσφεύγων δεν εδικαιούτο να εκτελεί υπερηχογραφήματα.

Επειδή, το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη και συνεκτιμώντας όλα τα προπαρατεθέντα και ειδικότερα α) την από 15.9.1993 σύμβαση παροχής ιατρικών υπηροσιών προς τους ασφαλισμένους του δημοσίου που είχε συνάψει ο προσφεύγων μετά του τελευταίου σύμφωνα με την οποία αυτός υποχρεούτο να εκτελεί ιατρικές πράξεις της ειδικότητάς του, β) την Υ7/11164/22.12.1994 άδεια (πράξη) του Υπουργείου Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων εκτέλεση υπερηχογραφημάτων της ειδικότητάς του, σύμφωνη με την οποία διευρύνθηκε το συμβατικό αντικείμενο, και ο προσφεύγων μπορούσε να εκτελεί υπερηχογραφήματα που σχετίζονταν με την ειδικότητα του παθολόγου και σύμφωνα με τις τιμές που καθορίζονταν βάσει των άρθρων 29 και 30 του αν.v. 1565/1939, γ) το Υ8Α/2903-3550/1.6.95

έγγραφο του ανωτέρω Υπουργείου, απευθυνόμενο στις Διευθύνσεις Υγείας-Πρόνοιας των Νομαρχιών και το Ελεγκτικό Συνέδριο, με το οποίο δεν ανακλήθηκε η άδεια που ατομικώς είχε χορηγηθεί στον προσφεύγοντα (καθώς και σε άλλους ιατρούς), αλλά, εν όψει ρυθμίσεως του σχετικού θέματος, η Διοίκηση ανέστειλε την καταβολή των αμοιβών για τα υπερυχογραφήματα που εκτελούσαν γιατροί παθολόγοι, χωρίς να απαγορεύει σ' αυτούς την εκτέλεση των ως άνω πράξεων, δ) την Υ7/Οικ.2490/22.4.97 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας (ΦΕΚ 381 τ.Β) με την οποία οι παθολόγοι ιατροί μπορούν πλέον να εκτελούν από 12.5.1997 (ημερομηνία δημοσιεύσεως της) υπερυχογραφήματα για το σύνολο των οργάνων της κοιλιακής χώρας, η οποία όμως δεν έχει αναδρομική ισχύ και ε) το άρθρο 200 του Αστικού Κώδικα, που εφαρμόζεται στην προκείμενη περίπτωση και σύμφωνα με το οποίο οι συμβάσεις ερμηνεύονται όπως απαιτεί η καλή πίστη λαμβανομένων υπόψη και των συναλλακτικών ιθών (ΣτΕ 4134/96 ΔιΔικ 1998, 775), κρίνει ότι ο προσφεύγων συνέχισε τη διενέργεια υπερυχογραφήμάτων προς τους ασθενείς του, ασφαλισμένους του Δημοσίου, πιστεύοντας καλοπίστως ότι εδικαιούτο να πράξει αυτό και ότι θα του κατεβάλετο η αμοιβή μετά την ρύθμιση του θέματος με την έκδοση σχετικής υπουργικής αποφάσεως.

Κατά συνέπεια, αυτός δικαιούται να λάβει το αιτούμενο ποσό του 1.254.586 δραχμών, το ύψος του οποίου δεν αμφισβητείται από τη διαδικτική Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση, με τον οριζόμενο από το άρθρο 21 του Κώδικα των Νόμων περί Δικών του Δημοσίου (Δ/γμα της 26.6/10.7.1994 ΦΕΚ Α' 139) νόμιμο τόκο 6%, από της καταθέσεως της προσφυγής (πρβλ. ΣτΕ 1029/1998).

Επειδή περαιτέρω το αίτημα περί κα-

ταβολής ποινικής ρήτρας ίσης με το τριπλάσιο του τόκου υπερημερίας πρέπει να απορριφθεί ως στερούμενο νομίμου βάσεως, καθόσον στην από 15.9.1993 σύμβαση δεν υφίσταται σχετικός όρος. Εξάλλου, το αίτημα περί καταβολής στον προσφεύγοντα χρηματικής ικανοποίησεως 200.000 δραχμών λόγω ηθικής βλάβης τυγχάνει αβάσιμος, δεδομένου ότι το δικαιώμα του προς λήψη αμοιβής για τα εκτελεσθέντα υπερυχογραφήματα στηρίζεται στην ανωτέρω έγκυρη σύμβαση χωρίς να δημιουργείται θέμα εξωσυμβατικής ευθύνης της διαδικτικής Νομ.Αυτ/σης.

Τέλος, το αίτημα αυτού να κηρυχθεί η απόφαση προσωρινώς εκτελεστή είναι απορριπτέο, διότι, ανεξαρτήτως του ζητήματος αν συγχωρείται ή όχι αναγκαστική εκτέλεση-και μάλιστα με προσωρινώς εκτελεστές καταψηφίστικες δικαστικές αποφάσεις - κατά Ν.Π.Δ.Δ., όπως είναι η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Τ. (βλ. άρθρα 8 του Ν. 2097/1952 και 909 του Κ.Πολ.Δ., τα οποία όμως πρέπει κατά το σημείο τουτό να θεωρηθούν καταργημένα από τις νεότερες και ειδικές διατάξεις των άρθρων 80 παρ. 3 και 199 του Κ.Δ.Δικ.), ο θεσμός της προσωρινής εκτελεστότητας συνδέεται με την ύπαρξη απόφασης υποκείμενης σε προθολή με τακτικά ένδικα μέσα, ενώ το παρόν Δικαστήριο κρίνει την υπόθεση σε πρώτο και τελευταίο βαθμό.

245/2001

Πρόεδρος: Κων. Αναγνώστου

Εισηγητής: Νικ. Λεονάρδος

Δικηγόροι: Ζήσης Σαμαράς, Βασ. Κορκίζογλου

ΙΑΤΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ Πειθαρχική ποινή σε βάρος μέλους του. Αποτελεί, μετά το ν. 2721/1999, διοικητική διαφορά ουσίας και υπάγεται στην αρμοδιότητα του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου.

Επειδή, με την διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 29 του Ν. 2721/1999 (ΦΕΚ 122 Α'), η οποία ισχύει από 16.9.1999 (άρθρο 52 παρ. 1 του Ν. 2721/1999) προστέθηκε στο άρθρο 1 του Ν. 1406/1983 (ΦΕΚ 182 Α') παράγραφος 3, που έχει ως εξής: "3. Στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων υπάγονται, εκδικαζόμενες ως διαφορές ουσίας, οι διαφορές που αναφύονται κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας που αφορά: α) ...) δ) την επιβολή πειθαρχικών ποινών σε μέλη επαγγελματικών ενώσεων με χαρακτήρα νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, όπως είναι, ιδίως, οι ιατρικοί, οδοντιατρικοί και φαρμακευτικοί σύλλογοι, το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος...". Εξάλλου, στον Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κωδ. Διοικ. Δικονομ.), ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 2717/1999 (ΦΕΚ 97 Α'), ορίζεται μεταξύ άλλων, στο άρθρο 1 ότι "Οι διατάξεις του Κώδικα αυτού διέπουν την εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας από τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια", στο άρθρο 6 παρ. 1 ότι "Η, σε πρώτο βαθμό, εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας ανήκει στο τριμελές Πρωτοδικείο στο άρθρο 7 παρ. 1 ότι "Αρμόδιο στον πρώτο, ή πρώτο και τελευταίο, βαθμό είναι το δικαστήριο στην περιφέρεια του οποίου εδρεύει η αρχή από πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια οργάνου της οποίας δημιουργήθηκε η διαφορά..." και στο άρθρο 63 παρ. 1 ότι "Με την επιφύλαξη όσων ορίζονται σε ειδικές διατάξεις του Κώδικα, οι εκτελεστές ατομικές διοικητικές πράξεις ή παραλείψεις, από τις οποίες δημιουργούνται κατά νόμο διοικητι-

κές διαφορές ουσίας, υπόκεινται σε προσφυγή".

Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, η ένδικη διαφορά αφορά την επιβολή πειθαρχικής ποινής σε ιατρό, μέλος του Ιατρικού Συλλόγου Λ. Ο εν λόγω Ιατρικός Σύλλογος αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, εδρεύον στην Λ., η σχετική δε πειθαρχική ποινή επιβλήθηκε με την προσβαλλόμενη ατομική διοικητική πράξη του Πειθαρχικού Συμβουλίου του, το οποίο είναι όργανο του εν λόγω Ιατρικού Συλλόγου (βλ. άρθρα 2 και 63, αντιστοίχως, του Β.Δ/τος της 11.10/7-11-1957 - φ. 225 Α', με τον οποίο κωδικοποιήθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 48 - 109 του Α.Ν. 1565/1939-φ. 16Α' "περί Κώδικος ασκήσεως του ιατρικού επαγγέλματος"). Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η ένδικη διαφορά υπάγεται στην κατηγορία των διαφορών της παρ. 3 περιπ. δ' του άρθρου 1 του Ν 1406/1983 (όπως η παρ. αυτή προστέθηκε με την παρ. 4 του άρθρου 29 του Ν. 2721/1999), οι οποίες, όπως προαναφέρθηκε, έχουν ήδη από 16.9.1999 μετατραπεί από ακυρωτικές σε διοικητικές διαφορές ουσίας. Επομένως, σύμφωνα με τις μνημονευθείσες σε προηγούμενη σκέψη σχετικές διατάξεις των άρθρων 6 (παρ. 1), 7 (παρ. 1) και 63 (παρ. 1) του Κωδ. Διοικ. Δικον., αρμόδιο για την επίλυση της επίδικης διαφοράς ως διαφοράς ουσίας και την εκδίκαση του υπό κρίση ενδίκου βοηθήματος ως προσφυγής, είναι το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Λάρισας, στο οποίο και πρέπει να παραπεμφθεί, σύμφωνα με το άρθρο 34 του Ν. 1968/1991 (ΦΕΚ 150 Α'), η υπόθεση.

**ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ
ΣΧΟΛΙΑ - ΕΙΔΗΣΕΙΣ - ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΕΙΣ**

ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ

Ο κ. Υπουργός της Δικαιοσύνης δεσμεύτηκε στην Ολομέλεια των Προέδρων των Δικηγορικών Συλλόγων της χώρας ότι η εφαρμογή του Ν. 2915/2001 που αφορά την τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας (υποχρεωτική κατάθεση προτάσεων στο Πολυμελές Πρωτοδικείο πριν 30 ημέρες, προσθήκη και αντίκρουση πριν 15 ημέρες κλπ) θ' αρχίσει από την 1η Νοεμβρίου 2001 και μετά.

Επομένως οι προτάσεις της πρώτης δικασίου του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας της 6.11.2001 θα πρέπει να κατατεθούν το αργότερο μέχρι 5.10.2001.

Για τις δικασίμους του Πολυμελούς Πρωτοδικείου των μηνών Σεπτεμβρίου και Οκτωβρίου 2001 ισχύει ότι εφαρμόζαμε μέχρι σήμερα.

Για τις αγωγές ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου (τακτική διαδικασία) ο παραπάνω Νόμος δεν εφαρμόζεται προς το παρόν.



ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΤΟΥ ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ

Για την εφαρμογή του Νόμου 2915/2001 “Επιτάχυνση της τακτικής διαδικασίας ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων”

Προς τους Δικηγόρους της χώρας

Την επομένη της φίφισης από την Ολομέλεια της Βουλής του νέου νόμου για την επιτάχυνση της τακτικής διαδικασίας ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων, δηλαδή την 15η Μαΐου 2001, τον αποστείλαμε μαζί με σχετική εγκύλιο σε όλους τους Δικηγορικούς Συλλόγους της χώρας με την παράκληση να ενημερώσουν τα μέλη τους. Στην εγκύλιο αυτή τονίζαμε, εκτός από τους βασικούς στόχους του εισαγόμενου συστήματος, τις προθεσμίες της μεταβατικής περιόδου, τις οποίες θα πρέπει να έχουν υπόψη τους οι δικηγόροι. Δυστυχώς, προφανώς για τεχνικούς λόγους, η ενημέρωση αυτή φαίνεται σε πολλές περιπτώσεις να μην έγινε έγκαιρα. Παρακαλούμε τους δικηγόρους που δεν έχουν τη σχετική ενημέρωση να ζητήσουν από τα γραφεία των συλλόγων τους την παραπάνω εγκύλιο, καθώς και δεύτερη εγκύλιο της 12.6.2001, στην οποία διευκρινίζονται λεπτομερειακά και όχι τόσο επείγοντα ζητήματα.

Βασικός στόχος της μεταρρύθμισης είναι η αντιμετώπιση του φαινομένου των υπερβολικών καθυστερήσεων στην απονομή της δικαιοσύνης από τα πολιτικά δικαστήρια. Για τις βασικές τροποποιήσεις παραθέτουμε, αντί άλλων, το ακόλουθο απόσπασμα από την

πρώτη εγκύκλιο της 15.5.2001:

“Καθιερώνεται (σε αντικατάσταση της ως τώρα ισχύουσας τακτικής διαδικασίας στα πολύμελη πολιτικά δικαστήρια) μια απλή διαδικασία, σύμφωνα με την οποία συγκεντρώνεται όλο το αποδεικτικό υλικό και όλοι οι ισχυρισμοί των διαδίκων πριν από τη συζήτηση, στη συνέχεια εφαρμόζονται κατά τη συζήτηση οι ορθές αρχές της προφορικότητας και της αμεσότητας και ακολούθως το δικαστήριο είναι σε θέση να εκδόσει και πρέπει να εκδίδει οριστική και όχι προδικαστική απόφαση. Μόνο αν κατά τη μελέτη της υπόθεσης ή τη διάσκεψη ανακύψουν για το δικαστήριο κενά ή ασάφειες, είναι δυνατή η επανασυζήτηση της υπόθεσης. Εισάγονται επομένως δύο βασικές καινοτομίες στην τακτική διαδικασία: Αφενός καταργείται η μετά τη συζήτηση χρονοβόρος διαδικασία διεξαγωγής των αποδείξεων και αφετέρου καθιερώνεται μια προδικασία, που επιτρέπει τη σοβαρότερη προετοιμασία της συζήτησης με περισσότερο δίκαιους και με ίσους όρους για τους δύο διαδίκους και που διευκολύνει τον δικαστή να προετοιμάζεται καλύτερα για τη συζήτηση. Συγκεκριμένα, το σύστημα αυτό προβλέπει αξιοποίηση του χρόνου πριν από τη δικάσιμο, πράγμα που επιτυγχάνεται με τις νέες προθεσμίες επίδοσης της αγωγής, κατάθεσης προτάσεων και προσθηκών-αντικρούσεων” (1 μήνας από την κατάθεση της αγωγής, 30 και 15 ημέρες πριν από την συζήτηση, αντίστοιχα).

Κατά τη συζήτηση των υποθέσεων θα εξασφαλίζεται πιστή τίρηση των πρακτικών και αυτά θα είναι στη διάθεση των δικηγόρων μέσα σε 1 ή 2 το πολύ ημέρες. Εκτιμάται ότι οι συντούμενες υποθέσεις στα μεγάλα δικαστήρια θα είναι περίπου 10 για κάθε δικαστική σύνθεση και με την πάροδο του χρόνου λιγότερες.

Η αρχικά προβλεπόμενη έναρξη εφαρμογής του νέου νομοθετικού καθεστώτος για τις 16/9/2001 (άρθρα 22 και 38 του νόμου) θα μετακινθούν με νέα διάταξη νόμου, την οποία καταθέτουμε αυτή την εβδομάδα στην Βουλή, στην 1.11.2001, ύστερα από αίτημα πολλών Δικηγορικών Συλλόγων, προκειμένου να εξοικειωθούν οι δικηγόροι με το νέο σύστημα. Τούτο σημαίνει ότι οι εκκρεμείς υποθέσεις που συντούνται μετά την 1.11.2001 θα υπάγονται στο νέο καθεστώς (τέλος προθεσμίας κατάθεσης προτάσεων, όπως λέχθηκε, ένα μήνα πριν). Αιτήματα για μεγαλύτερη αναβολή της έναρξης ισχύος του νόμου δεν κρίθηκαν δικαιολογημένα, αφού όλα θα είναι έτοιμα το φθινόπωρο (τεχνικές και λοιπές προϋποθέσεις) και επομένως δεν υπάρχει λόγος να χάνεται πολύτιμος χρόνος με συνεχείς αναβολές. Επίσης, με την ίδια διάταξη νόμου θα προβλέψουμε παράταση της προθεσμίας επίδοσης των παλαιών αγωγών που δεν είχαν επιδοθεί και θα υπάγονται στο νέο νομοθετικό καθεστώς, ώστε η προθεσμία αυτή να λήγει στις 15.9.2001 αντί στις 29.7.2001, όπως η αρχική πρόβλεψη.

Διευκρινίζεται ότι, αν είναι πραγματικά αδύνατη η εξαιρετικά δυσχερής η τίρηση όλων των προθεσμιών της προδικασίας, ιδίως για υποθέσεις που θα συντηθούν στις πρώτες δικασίμους του Νοεμβρίου 2001 (π.χ. επίδοσεις στο εξωτερικό, προετοιμασία για άσκηση ανταγωγής, μεγαλύτερη ευχέρεια εξώδικης επίλυσης της διαφοράς), υπάρχει δυνατότητα αναβολής της συζήτησης για σπουδαίο λόγο. Διευκρινίζεται επίσης ότι ως πρώτη συζήτηση, κατά τις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 22 του ν. 2915/2001, νοείται η πρώτη συζήτηση στον πρώτο βαθμό. Αντίθετα, εκκρεμείς υποθέσεις στο Εφετείο εμπίπτουν στις “λοιπές εκκρεμείς” υποθέσεις του τέλους της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου, οι οποίες υπόκεινται στο ως τώρα ισχύον δίκιο.

Η μεγάλη πρακτική σημασία της παραπάνω μεταρρύθμισης δεν μπορεί να αμφισβη-

τηθεί. Αρκεί να σημειωθεί ότι με την εφαρμογή της η διάρκεια της δίκης στον πρώτο βαθμό (στο Πρωτοδικείο) θα περιοριστεί τόσο, ώστε στις περισσότερες περιπτώσεις θα απαιτείται το πολύ το 1/3 του σήμερα απαιτούμενου χρόνου. Πιστεύουμε ότι το Δικηγορικό Σώμα, αιρόμενο στο ύψος των περιστάσεων και με επίγνωση της υψηλής κοινωνικής αποστολής του και της σημασίας της παραπάνω μεταρρύθμισης για το κράτος δικαίου και, τελικά, για την εξυπηρέτηση του πολίτου, θα ενστερνισθεί την μεταρρύθμιση και θα την εφαρμόσει ευσυνείδητα, αποτρέποντας τυχόν προσπάθειες τροχοπέδησής της. Θα είναι μια συμβολή, που θα τιμά τους Δικηγόρους της χώρας και θα ανυψώσει το κύρος τους. Η συμβολή θα είναι αισθητή στους εντολείς τους και εν γένει στους συναλλασσομένους και, ακόμα γενικότερα, στην κοινωνία.

Ο Υπουργός
Μιχ. Π. Σταθόπουλος



**ΔΕΙΚΤΗΣ ΤΙΜΩΝ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ (ΔΤΚ) ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ
ΜΙΣΘΩΜΑΤΟΣ ΜΗΝΩΝ ΑΠΡΙΛΙΟΥ-ΜΑΙΟΥ ΚΑΙ ΙΟΥΝΙΟΥ 2001**
Από τη Γενική Γραμματεία Εθνικής Στατιστικής Υπηρεσίας της Ελλάδος (ΕΣΥΕ)

Ανακοινώνεται ότι:

1. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη 12μηνη περίοδο Απριλίου 2000 - Μαρτίου 2001, παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 3,0% (3%).

Στις περιπτώσεις των μισθώσεων των οποίων η ετήσια αναπροσαρμογή μισθώματος ορίζεται, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, στο 75% της μεταβολής του ΔΤΚ, όπως αυτός υπολογίζεται από την ΕΣΥΕ, το ποσοστό αύξησης του μισθώματος για το μήνα **ΑΠΡΙΛΙΟ 2001** ανέρχεται σε **2,3%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

2. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ) κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Μαΐου 2000 - Απριλίου 2001, παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 3,5%.

Στις περιπτώσεις των μισθώσεων των οποίων η ετήσια αναπροσαρμογή μισθώματος ορίζεται, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, στο 75% της μεταβολής του ΔΤΚ, όπως αυτός υπολογίζεται από την ΕΣΥΕ, το ποσοστό αύξησης του μισθώματος για το μήνα **ΜΑΪΟ 2001** ανέρχεται σε **2,6%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

3. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ) κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Ιουνίου 2000 - Μαΐου 2001, παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 3,6%.

Στις περιπτώσεις των μισθώσεων των οποίων η ετήσια αναπροσαρμογή μισθώματος ορίζεται, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, στο 75% της μεταβολής του ΔΤΚ, όπως αυτός υπολογίζεται από την ΕΣΥΕ, το ποσοστό αύξησης του μισθώματος για τον μήνα **ΙΟΥΝΙΟ 2001** ανέρχεται σε **2,7%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ 2ου ΤΕΥΧΟΥΣ 2001

	Σελ.
1. Αρθρα - μελέτες - σχόλια	183
2. Αλφαριθμητικό ευρετήριο	Ε3
3. Αριθμητικό ευρετήριο αποφάσεων	Ε27
4. Νομολογία: Πολιτικών αποφάσεων..... Διοικητικών αποφάσεων.....	197 371
5. Επαγγελματικά θέματα - Σχόλια - Ειδήσεις - Ανακοινώσεις.....	385

ΑΡΘΡΑ - ΜΕΛΕΤΕΣ - ΣΧΟΛΙΑ

Νικολάου ΔΕΛΗΔΗΜΟΥ, Αντεισαγγελέως Πρωτοδικών: Ζητήματα από την εφαρμογή των περί παιγνίων δ/ξεων των ν. 2515/97 και 2753/99.....	183
Αστερίου ΜΠΟΥΖΙΑ, δικηγόρου: Κρατικές ενισχύσεις της οικονομίας και έννομη τάξη	187
Χρήστου ΝΤΟΛΑ, δικηγόρου: Παρουσίαση του νέου βιβλίου του Δικηγόρου Φίλιππου Ανδρέου “Ένδικα μέσα και τα ένδικα βοηθήματα”	196

ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΑ ΕΥΡΕΤΗΡΙΑ

ΑΓΡΟΤΙΚΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ

Κλήρος. Πλασματική νομή. Ο κληρούχος θεωρείται καλόπιστος νομέας, ἐστω κι αν δεν τον κατέχει. Προστασία και των κληρονόμων του κληρούχου.

Αναδασμός. Δεν μεταβάλλει τη κληρουχίκι ιδιότητα του ακινήτου, απλά τη θέση του. Η απόκτηση της νομής στα νέα ακίνητα γίνεται αυτοδίκαια με την εγγραφή του δικαιούχου στο πρόχειρο κτηματολογικό πίνακα, ενώ η κτήση της κυριότητας με τη δημοσίευση στο ΦΕΚ της ΥΑ περί κύρωσης του τοπογραφικού διαγράμματος και του κτηματολογικού πίνακα, κωρίς να απαιτείται μεταγραφή. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

ΑΓΩΓΗ

Ακυρότητας διαθήκης. Έννομο συμφέρον. Εφ. Λαρ. 89/2001, σ. 197

Αποχωρήσαντος εταίρου ΟΕ για αναγνώριση δικαιώματος συμμετοχής στην εταιρική περιουσία. Εφ. Λαρ. 93/2001, σ. 200

Αποκτημάτων εκ του γάμου. Στοιχεία αγωγής. Εφ. Λαρ. 101/2001, σ. 210

Από σχέση κοινωνίας, λόγω αποκλειστικής χρήσης κοινού από ένα κοινωνό. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

Νόμιμης μοίρας. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Αναζήτησης των κοινοχρήστων δαπανών. Εφ. Λαρ. 287/2001, σ. 287

Αναγνώρισης δικαιώματος χρήσης σόνματος. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 722/2000, σ. 296

Αρμοδιότητα Ειρηνοδικείου επί προσβολής προσωπικότητας, λόγω παρεμπόδισης χρήσης κοινόχρονου δρόμου. Εφ. Λαρ. 179/2001, σ. 255

Παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής κοινοπραξίας κατά τρίτου, από ένα μέλος της, δεν επιφέρει κατάργυνση δίκης, διότι διάδικος είναι η κοινοπραξία και όχι τα μέλη της ατομικά. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

Η άσκηση και επίδοση της αγωγής για μέρος μόνο της αξιώσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτό. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

ΑΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΟΣ ΠΛΟΥΤΙΣΜΟΣ

Αναζήτηση αρραβώνα, για τον οποίο δεν τηρήθηκε ο νόμιμος τύπος. Εφ. Λαρ. 97/2001, σ. 208

Οι επωφελείς δαπάνες επί κοινού ακινήτου, που έγιναν με πρωτοβουλία κοινωνού, αναντούνται βάσει του αδικ. πλουτισμού και αφορούν την αξία των υλικών, εφ όσον επιλήθε αύξηση του ακινήτου που σώζεται. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Αναζήτηση δαπανών επί κοινού ακινήτου με τις δ/ξεις περί διοικ. αλλότριων και περί αδικ. πλουτισμού. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

Επικουρική φύση της εκ του αδικ. πλουτισμού αξιώσης. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 4/2001, σ. 300

ΑΔΙΚΟΠΡΑΞΙΑ

Συρροή αδικοπρακτικής και δικαιοπρακτικής ευθύνης: επί τραπεζικής επιταγής. Εφ. Λαρ. 91/2001, σ. 199

Επί πωλήσεως. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

Αυτοκινητικό ατύχημα. Αγωγή αποζημίωσης για στέρηση διατροφής της κόρας. Παραγραφή για το πέραν της 5ετίας διάστημα, καθ όσον η απαίτηση αυτή, καίτοι μελλοντική, ήταν προβλεπτή.

Εκδοση τελεσίδικης απόφασης και επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, με εξαίρεση τις περιοδικές παροχές, εκτός αν η τελεσίδικη απόφαση περιέχει ειδική δ/ξη αναγνωρίζουσα και για το μέλλον την έννομη σχέση, από την οποία απορρέει η προς διατροφή ευθύνη του υποχρέουν και η τελεσίδικη αυτή βεβαίωση αναφέρεται και σε μελλοντικές αξιώσεις. Εφ. Λαρ. 157/2001, σ. 237

Αξιώση έχει μόνο ο αμέσως ζημιώθεις, όχι μόνο για την άμεση ζημιά που υπέστη αλλά και την έμμεση. Τέτοια έμμεση ζημιά μπορεί να ζητήσει ο λόγω σωματικής βλάβης, καταστάσας ανίκανος για εργασία και μη δυνηθείς να προσφέρει σε προσωπική εταιρία, της οποίας είναι μέλος, την προσωπική του εργασία, με αποτέλεσμα να μειωθούν τα κέρδη της εταιρίας και συνακόλουθα και τα προσωπικά του έσοδα.

Αντίθετα, η προσωπική εταιρία, δεν δικαιούται να αναζητήσει τα εκ της άνω αιγίδια μειώθεντα έσοδά της, ως εμμέσως σημιωθέσια.

Το δεδικασμένο από τελεσίδικη απόφαση επιδικάζουσα χρηματική ικανοποίηση λόγω η-θικής βλάβης, δεν εμποδίζει τη μεταγενέστερη επιδίωξη πρόσθετης χρηματικής ικανοποίησης, εφ όσον οι συνέπειες της αδικοπραξίας και της ηθικής βλάβης εκδηλώθηκαν μεταγενέστερα και δεν μπορούσαν να προβλεφθούν. Εφ. Λαρ. 293/2001, σ. 294

Οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε τούτο. Η αγωγή αποζημίωσης από αδίκημα διαπραχθέν στην Ελλάδα πρέπει να έχει αίτημα τη καταθολί της αποζημίωσης σε δραχμές. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

Αυτοκινητικό ατύχημα. Αγωγή αποζημίωσης και κατά του ΕΚ για στέρηση διατροφής τέκνων. Σετίς παραγραφή κατά του ΕΚ απαιτήσεων μελλοντικών, εφ όσον μπορούν να προβλεφθούν. Η άσκηση και επίδοση της αγωγής για μέρος μόνο της αξίωσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτό.

Η αξίωση για στέρηση διατροφής ανηλίκου, λόγω θανάτου των γονέων του, δεν είναι περιοδική παροχή και, εάν θεβαιωθεί με τελεσίδικη απόφαση, παραγράφεται μετά 20ετία, έστω κι αν δεν περιέχεται ειδική αναγνωριστική δ/ξη στην απόφαση.

Η επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, για το μη ασκηθέν μέρος της μελλοντικής αξίωσης προς αποζημίωση, προϋποθέτει ότι τούτο δεν έχει ήδη υποκύψει στη συντομότερη θραχύχρονη παραγραφή μέχρι το χρόνο τελεσιδικίας της αρχικής απόφασης. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

Οι υπάλληλοι του ΟΣΕ δεν έχουν τα προνόμια των υπαλλήλων των ΣΕΚ και του Δημοσίου, όπως αυτό της μη απευθείας εναγωγής τους από τρίτους, αλλά εφαρμόζονται οι κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, με αποτέλεσμα η ευθύνη τους έναντι των τρίτων να ρυθμίζεται από τις περί πρόστισης δ/ξεις.

Διάταξη KYA περί γενικού κανονισμού προσωπικού του ΟΣΕ, με την οποία το προσωπικό δεν έχει αστική ευθύνη έναντι των τρίτων, είναι ανίσχυρη, ως εκδοθείσα κωρίς νο-

μοθετική εξουσιοδότηση. Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

ΑΙΡΕΣΗ

Διαλυτική. Όταν πληρωθεί ανατρέπεται όλη η σύμβαση, κωρίς να απαιτείται δίλωση υπαναχώρησης.

Εκποίηση από ΟΤΑ οικοπέδων τους με διαλυτικό όρο ανέγερσης οικοδομής εντός 5ετίας. Οι υποχρεώσεις του αγοραστή, από τη σχέση παραχώρησης, μεταβιβάζονται και δεσμεύουν τους κληρονόμους του. Σε περίπτωση μη ανέγερσης οικοδομής εντός 5ετίας επέρχεται απόλυτη ακυρότητα και ανατροπή της αρχικής πράξης παραχώρησης του οικοπέδου, αλλά και κάθε μεταγενέστερης εκποίησης σύμβασης ή εμπράγματης επιβάρυνσης του. Εφ. Λαρ. 187/2001, σ. 257

ΑΙΤΗΜΑ (ΠολΔικ)

Ο περιορισμός του αιτήματος αγωγής, ασκηθείσας σε αρμόδιο δικαστήριο, δεν ασκεί καμία επίδραση στην καθ ύλη αρμοδιότητα, έστω κι αν, μετά απ αυτόν, η διαφορά υπάγεται στην αρμοδιότητα κατωτέρου δικαστηρίου.

Σε περίπτωση άσκησης αγωγής σε αναρμόδιο δικαστήριο, αν μετά επακολούθησε νομοθετική ρύθμιση, βάσει της οποίας, το εν λόγω δικαστήριο κατέστη, κατά το χρόνο της συζήτησης, αρμόδιο, τότε καθίσταται αρμόδιο για την εκδίκαση της. Εφ. Λαρ. 218/2001, σ. 118

ΑΛΛΟΔΑΠΟΙ

Επί αυτοκινητικού ατυχήματος στην Ελλάδα με θάνατο αλλοδαπού ομογενούς (Βορειοπειρώτη), εφαρμοστέο είναι το ελληνικό δίκαιο, βάσει του οποίου θα κριθεί και το θέμα της θεμελίωσης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ψυχικής οδύνης, ως και των δικαιούχων αυτής.

Εργασία βορειοπειρώτη, που δεν έχει άδεια εργασίας, είναι άκυρη και τα εξ αυτής εισοδήματα αποτελούν παράνομο κέρδος και εισόδημα, που δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για τη διατροφή της συζύγου του αποβιώσαντα Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

ΑΝΑΔΑΣΜΟΣ

Δεν μεταβάλλει τη κληρουχική ιδιότητα του ακινήτου, αλλά τη θέση του. Η απόκτηση της νομής στα νέα ακίνητα γίνεται αυτοδίκαια με την εγγραφή του δικαιούχου στο πρόσειρο κτηματολογικό πίνακα, ενώ η κτίση της κυριότητας με τη δημοσίευση στο ΦΕΚ της ΥΑ περί κύρωσης του τοπογραφικού διαγράμματος και του κτηματολογικού πίνακα, χωρίς να απαιτείται μεταγραφή. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

ΑΝΑΔΟΧΗ ΧΡΕΟΥΣ

Όταν από τη σύμβαση μίσθωσης προκύπτει υποχρέωση του μισθωτή για συμμετοχή στις κοινόχρηστες δαπάνες, η σχετική ρήτρα ισχύει ως σύμβαση υπέρ τρίτων, αλλά, κατ αρχή, δεν γεννάται δικαίωμα υπέρ τουών όπως στραφούν απευθείας κατά του υποσχεθέντος μισθωτή, εκτός αν από τη σχετική συμφωνία εκμισθωτή διαμερίσματος και μισθωτή προκύπτει σαφώς, ότι επιδιώκθηκε η προσπόριση στο δανειστή (συνιδιοκτήτες πολυκατοικίας) άμεσου δικαιώματος να απαιτήσει την οφειλόμενη παροχή από το μισθωτή, οπότε πρόκειται για γνήσια υπέρ τρίτου σύμβαση, η οποία έχει την έννοια σωρευτικής αναδοχής χρέους. Εφ. Λαρ. 287/2001, σ. 287

ΑΝΑΚΟΠΗ

Κατά του πίνακα κατάταξης. Μπορεί να στραφεί κατά του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου, ή του επισπεύδοντα δανειστή, ή του δικ. επιμελητού, αναλόγως του προσβαλλομένου κονδυλίου. Η αναμόρφωση του πίνακα κατάταξης γίνεται μόνο προς όφελος του ανακοπούντα και μόνο σε βάρος του καθ ου η ανακοπή.

Τα έξοδα εκτέλεσης προαφαιρούνται με εκκαθάριση του Συμβ/φου και δεν κατατάσσονται στο πίνακα. Νόμιμα προαφαιρούνται τα έξοδα των επαναληπτικών προγραμμάτων, έστω κι αν εκδόθηκαν, λόγω συναινετικών αναστολών μεταξύ οφειλέτου και επισπεύδοντος δανειστού, αν δεν γίνεται επίκληση πταίσματος του επισπεύδοντα.

Το προνόμιο του Δημοσίου δεν καθορίζεται πλέον σε σχέση με το χρόνο κατάσχεσης ή

αναγγελίας του, αλλά σύμφωνα με το νόμο που ισχύει κατά το χρόνο κατάταξης του.

Επί επιβολής κατάσχεσης από το Δημόσιο σε ακίντο, η μετά την εγγραφή της στο βιβλίο κατασχέσεων επιβολή προσημείωσης ή υποθήκης από τρίτον, είναι άκυρη έναντι του Δημοσίου. Εφ. Λαρ. 120/2001, σ. 225

Τριτανακοπή κατά της εκτέλεσης. Εφ. Λαρ. 187/2001, σ. 257

Κατά δ/γής πληρωμής, εκδοθείσας βάσει επιταγής. Η μη αναγραφή του αριθμού λ/σμού του εκδότη δεν επιφέρει ακυρότητα, δίχως επίκληση δικονομικής βλάβης.

Παραγραφή εν επιδικίᾳ. Η επίδοση δικογράφου προσθέτων λόγων διακόπτει τη παραγραφή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 19/2001, σ. 337

Κατά πίνακα κατάταξης σε προθεσμία 12 εργασίμων ημερών από τη κοινοποίηση της πρόσκλησης του Συμβολαιογράφου, εντός της οποίας πρέπει να γίνει και η επίδοση. Το Σάββατο προσμετράται στην ως άνω προθεσμία και μόνο αν είναι τελευταία μέρα εξομοιώνεται με εξαιρετέα μέρα, οπότε η προθεσμία λήγει την επόμενη μη εξαιρετέα μέρα.

Οι πρόσθετοι λόγοι. έχουν παρακολουθητικό χαρακτήρα, σε σχέση με την ανακοπή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 36/2001, σ. 343

Ανακοπή κατά κατάσχεσης, που επιβλήθηκε από το Δημόσιο για οφειλή από βιοτεχνικό δάνειο, που χορηγήθηκε στον οφειλέτη-καθου η κατάσχεση από τον ΕΟΜΜΕΧ με εγγύηση του Δημοσίου, η οποία, μετά τη κατάπτωση της εγγύησης πληρώθηκε από το Δημόσιο και ακολούθως βεβαιώθηκε, ως δημόσιο έσοδο, συνιστά διένεξη ιδιωτικού δικαίου και υπάγεται στα πολιτικά δικαστήρια.

Συνταγματικότητα της κατάσχεσης από το Δημόσιο του 1/4 του μηνιαίου μισθού του οφειλέτη εις κείρας τρίτου- εργοδότη. Το κατασχετήριο του Δημοσίου δεν απαιτείται να κοινοποιηθεί στον οφειλέτη.

20ετής παραγραφή χρεών προς το δημόσιο από συμβάσεις, που αρχίζει από τη λήξη του οικονομικού έτους, εντός του οποίου βεβαιώθηκαν στο Δημόσιο ταμείο. Μον. Πρωτ. Λαρ. 199/2001, σ. 357

ΑΝΑΣΤΟΛΗ (Διοικ.)

Βλ. Δίκη-Δικονομία (Διοικ.).

ΑΝΗΛΙΚΟΣ

Βλ. Τέκνο.

ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΥΣΗ

Άμεσον. Εμφανής και σιωπηρό. Τα αποτελέσματα επέρχονται υπέρ και κατά του αντιπροσωπευόμενου. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 110/2001, σ. 323

ΑΝΩΤΕΡΗ ΒΙΑ

Η διακοπή της on line σύνδεσης της πληρώτριας Τράπεζας με το κεντρικό υπολογιστή συνιστά ανώτερη βία και παρατείνει την προθεσμία προς εμφάνιση της επιταγής για πληρωμή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 9/2001, σ. 329

ΑΟΡΙΣΤΙΑ

Στοιχεία ορισμένου αγωγής αποκτημάτων εκ του γάμου. Εφ. Λαρ. 101/2001, σ. 210

Επί αγωγής αναζήτησης του αρραβώνα, εξ αδικ. πλουτισμού, δεν απαιτείται η περιγραφή του ακινήτου, για την αγορά του οποίου ακύρωση συμφωνίθηκε η καταβολή του αρραβώνα. Εφ. Λαρ. 97/2001, σ. 208

Επί αγωγής κοινωνού κατά συγκοινωνού για απόδοση ωφέλειας από την αποκλειστική χρήση του κοινού ακινήτου, ο ενάγων κοινωνός δεν απαιτείται στην αγωγή να αφαιρέσει τις δαπάνες του κοινού, αλλά ο εναγόμενος, κατ' έντασην, μπορεί να τις προβάλλει εξειδικευμένα, αναφέροντας όμως αν αυτές έγιναν με ή χωρίς απόφαση της πλειοψηφίας των κοινωνών. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

Ένταση επίσκεψης επί αγωγής αναζήτησης επωφελών δαπανών, που έγιναν από κοινωνό επί κοινού ακινήτου. Στοιχεία έντασης. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Νόμιμη μοίρα. Στοιχεία για το ορισμένο της αγωγής. Εφ. Λαρ. 218/2001, σ. 271

Στοιχεία για το ορισμένο αγωγής καταβολής των κοινοχρήστων δαπανών. Εφ. Λαρ. 287/2001, σ. 287

Στην αγωγή οροφοκτησίας, για το ορισμένο πρέπει να αναφέρεται ότι οι διάδικοι τυχάνουν κύριοι αυτοτελών ιδιοκτησιών. Μον. Πρωτ. Λαρ. 145/2001, σ. 349

ΑΠΟΔΕΙΞΗ (ΠολΔικ)

Στη διαδικασία των εργατικών διαφορών

η υπεύθυνη δίλωση εκτιμάται ελεύθερα ως εξώδικη ομολογία. Λαμβάνονται υπόψη και έγγραφα μη πληρούντα τους όρους του νόμου, όχι όμως πλαστά ή μη γνήσια. Τα ιδιωτικά δεν έχουν το τεκμήριο της γνησιότητας, εκτός αν δεν αμφισθητούν, οπότε το δημιουργούμενο αμάχητο τεκμήριο ανατρέπεται μόνο με την προσθολή του εγγράφου, ως πλαστού, για την οποία απαιτείται ειδική πληρεξουσιότητα. Εφ. Λαρ. 95/2001, σ. 205

Βάρος απόδειξης επί αγωγής αποκτημάτων εκ του γάμου. Εφ. Λαρ. 101/2001, σ. 210

ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ

Εργασία βορειοπειρώπτη, που δεν έχει άδεια εργασίας, είναι άκυρη και τα εξ αυτής εισοδήματα αποτελούν παράνομο κέρδος και εισόδημα, που δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για τη διατροφή της συζύγου του αποβιώσαντα. Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

Αγωγή αποζημίωσης για στέρηση διατροφής. Παραγραφή για το πέραν της 5ετίας διάστημα. Επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή. Πότε και με ποιές προϋποθέσεις. Εφ. Λαρ. 157/2001, σ. 237, Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

Επί εργατικού ατυχήματος. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240, Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

Αποζημίωση εκμισθωτή για καταγγελία επαγγελματικής μίσθωσης από μισθωτή, εκ 4, κατ αποκοπή, μηνιαίων μισθωμάτων, ανεξάρτητα του αν ο εκμισθωτής ζημιάθηκε ή όχι από τη καταγγελία. Στο ποσό της αποζημίωσης δεν υπολογίζεται χαρτόσημο. Εφ. Λαρ. 286/2001, σ. 283

Αξίωση αποζημίωσης έχει μόνο ο αμέσως ζημιώθεις, όχι μόνο για την άμεση ζημία που υπέστη αλλά και την έμμεση. Τέτοια έμμεση ζημία μπορεί να ζητίσει ο λόγω σωματικής βλάβης, καταστάσης ανίκανος για εργασία και μη δυνηθείς να προσφέρει σε προσωπική εταιρία, της οποίας είναι μέλος, την προσωπική του εργασία, με αποτέλεσμα να μειωθούν τα κέρδη της εταιρίας και, συνακόλουθα, και τα προσωπικά του έσοδα. Αντίθετα, η προσωπική εταιρία, δεν δικαιούται να αναζητήσει τα εκ της άνω αιτίας μειωθέντα έσοδά της, ως εμμέσως ζημιώθεισα. Εφ. Λαρ. 293/2001, σ. 294

Η αγωγή αποζημίωσης από αδίκημα δια-
πραχθέν στην Ελλάδα πρέπει να έχει αίτημα
τη καταβολή της αποζημίωσης σε δραχμές.
Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

Η αποζημίωση λόγω αναπηρίας ή
παραμόρφωσης του παθόντος, κατ άρθρο 931
ΑΚ, θεσπίζεται αυτοτελώς και σωρευτικά με τη
χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης.
Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

ΑΠΟΚΤΗΜΑΤΑ

Εκ του γάμου. Έννοια της αύξησης της
περιουσίας. Ο ενάγων σύζυγος πρέπει να α-
ποδείξει το μέγεθος και την αξία της τελικής
περιουσίας, ο δε εναγόμενος το μέγεθος και
την αξία της αρχικής περιουσίας, ως και το πα-
θητικό της περιουσίας. Επί περιουσιακού στοι-
χείου κτηθέντος αλλά και εκποιηθέντος κατά
τη διάρκεια του γάμου, πρέπει, για το ορισμέ-
νο της αγωγής, να αναγράφεται ότι το τίμημα
σώγονταν κατά τη λύση του γάμου. Εφ. Λαρ.
101/2001, σ. 210

ΑΠΟΦΑΣΗ (ΠολΔικ)

Βεβαίωση κατάρτισης συμβολαιο-
γραφικού εγγράφου δωρεάς ακινήτου, νόμιμα
μεταγραφέντος, που καταστράφηκε λόγω πυρ-
πόλησης του Συμβ/φείου και του Υποθ/κείου.
Εφ. Λαρ. 125/2001, σ. 233

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ (ΔιοικΔικ)

Βλ. Δίκη-Δικονομία (Διοικ.).

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ (ΠολΔικ)

Αν η εκ του εργατικού ατυχήματος αγωγή
στρέφεται βάσει των διατάξεων του κοινού (α-
στικού) δικαίου, εναντίον προσώπου διαφό-
ρου των κατά το νόμο 551/1914 υποχρέων
προς αποζημίωση, αυτή ασκείται ενώπιον του
καθ' ύλην αρμοδίου δικαστηρίου που δικάζει
κατά την τακτική διαδικασία. Εφ. Λαρ.
158/2001, σ. 240

Καθ ύλην του Ειρηνοδικείου για επίλυση
διαφορών εκ παρεμπόδισης της ελεύθερης
χρήσης κοινόχρηστων δρόμων, εκτός αν σω-
ρεύεται και αγωγή αποζημίωσης εξ αδικοπρα-
ξίας, για τη ζημία από τη στέρηση της χρήσης,
οπότε η καθ ύλη αρμοδιότητα κρίνεται από τις
γενικές δ/ξεις. Εφ. Λαρ. 179/2001, σ. 255

Καθ ύλην. Ο περιορισμός του αιτήματος
αγωγής, ασκηθείσας σε αρμόδιο δικαστήριο,
δεν ασκεί καμία επίδραση στην καθ ύλη αρμο-
διότητα, έστω κι αν, μετά απ αυτόν, η διαφορά
υπάγεται στην αρμοδιότητα κατωτέρου δικα-
στηρίου.

Σε περίπτωση άσκησης αγωγής σε αναρ-
μόδιο δικαστήριο, αν μετά επακολούθησε νο-
μοθετική ρύθμιση, βάσει της οποίας, το εν λό-
γω δικαστήριο κατέστη κατά το χρόνο της συ-
ζήτησης αρμόδιο, τότε καθίσταται αρμόδιο για
την εκδίκασή της. Εφ. Λαρ. 218/2001, σ. 271

Δ/γη πληρωμής εκδοθείσα σε βάρος δη-
μοσίου ή νηδό, από πολιτικό δικαστήριο.
Τούτο είναι αρμόδιο για τη χορήγηση αναστο-
λής, ανεξαρτήτως της δικαιοδοσίας ή μη του
Διοικ. Εφετ. για την εκδίκαση της ανακοπής.
Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 4/2001, σ. 374

ΑΡΡΑΒΩΝ.

Η περί τούτου συμφωνία, όταν αφορά
σύμβαση καταρτιζόμενη συμβολαιογραφικώς
πρέπει να περιβάλλεται τον ίδιο τύπο, άλλως
είναι άκυρη και το δοθέν αναζητείται κατά τις
περί αδικαιολογήτου πλουτισμού δ/ξεις. Εφ.
Λαρ. 97/2001, σ. 208

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ

Σε μεταρρύθμιση ή ανάκληση υπόκεινται
οι αποφάσεις, που διατάσσουν ασφαλιστικά
μέτρα και όχι οι αποφάσεις, που εκδίδονται με
τη διαδικασία των ασφ.. μέτρων, κατά παρα-
πομπή με δ/ξη νόμου. Απορριπτέα αίτηση α-
νάκλησης απόφασης, που εκδόθηκε επί ανα-
κοπής διόρθωσης έκθεσης κατάσχεσης. Μον.
Πρωτ. Λαρ. 1486/2001, (ασφ.) σ. 368

Επικοινωνία γονέα με το τέκνο. Οι απώτε-
ροι ανιόντες του ανήλικου τέκνου έχουν εκ
του νόμου ίδιο και αυτοτελές δικαίωμα επικοι-
νωνίας. Μον. Πρωτ. Λαρ. 1015/2001 (Ασφ.),
σ. 366

ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΑ-ΑΤΥΧΗΜΑΤΑ

Σύγκρουση αντιθέτως κινουμένων οχημά-
των. Συνυπαιπότητα

Εργασία βορειοπειρώτη, που δεν έχει ά-
δεια εργασίας, είναι άκυρη και τα εξ αυτής ει-
σοδήματα αποτελούν παράνομο κέρδος και
εισόδημα, που δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη

για τη διατροφή της συζύγου του αποβιώσαντα.

Εφαρμοστέο δίκαιο το ελληνικό, βάσει του οποίου θα κριθεί και το θέμα της θεμελίωσης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ψυχικής οδύνης, ως και των δικαιούχων αυτής. Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

Αγωγή αποζημίωσης για στέρηση διατροφής. Παραγραφή για το πέραν της 5ετίας διάσπημα, καθ όσον η απαίτηση αυτή, καίτοι μελλοντική, ήταν προβλεπτή.

Εκδοση τελεσίδικης απόφασης και επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, με εξαίρεση τις περιοδικές παροχές, εκτός αν η τελεσίδικη απόφαση περιέχει ειδική δ/ξη αναγνωρίζουσα και για το μέλλον την έννομη σχέση, από την οποία απορρέει η προς διατροφή ευθύνη του υποχρέου και η τελεσίδικη αυτή θεβαίωση αναφέρεται και σε μελλοντικές αξιώσεις. Εφ. Λαρ. 157/2001, σ. 237

Αξίωση αποζημίωσης έχει μόνο ο αμέσως ζημιώθεις, όχι μόνο για την άμεση ζημία που υπέστη αλλά και την έμμεση. Τέτοια έμμεση ζημία μπορεί να ζητίσει ο λόγω σωματικής βλάβης, καταστάς ανίκανος για εργασία και μη δυνηθείς να προσφέρει σε προσωπική εταιρία, της οποίας είναι μέλος, την προσωπική του εργασία, με αποτέλεσμα να μειωθούν τα κέρδη της εταιρίας και συνακόλουθα και τα προσωπικά του έσοδα. Αντίθετα, η προσωπική εταιρία, δεν δικαιούται να αναζητήσει τα εκ της άνω αιτίας μειωθέντα έσοδά της, ως εμμέσως της ζημιώθείσα. Εφ. Λαρ. 293/2001, σ. 294

Αγωγή αποζημίωσης και κατά του ΕΚ για στέρηση διατροφής τέκνων, λόγω θανάτου του πατέρα σε αυτ/κό ατύχημα. 2ετίς παραγραφή κατά του ΕΚ των απαιτήσεων, έστω και μελλοντικών, εφ όσον μπορούν να προβλεφθούν. Η άσκηση και επίδοση της αγωγής για μέρος μόνο της αξίωσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτό.

Η αξίωση για στέρηση διατροφής ανηλίκου δεν είναι περιοδική παροχή και, εάν θεβαίωθει με τελεσίδικη απόφαση, παραγράφεται μετά 20ετία, έστω κι αν δεν περιέχεται ειδική αναγνωριστική δ/ξη στην απόφαση.

Η επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, για το μη ασκηθέν μέρος της μελλοντικής α-

ξίωσης προς αποζημίωση, προϋποθέτει ότι τούτο δεν έχει ήδη υποκύψει στη συντομότερη θραχύχρονη παραγραφή μέχρι τη τελεσίδική της αρχικής απόφασης. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ

Βλ. Ένορκες θεβαίωσεις

BIA

Βλ. Ανώτερη θία.

ΒΙΒΛΙΑ ΔΙΕΚΔΙΚΗΣΕΩΝ

Οι εξ οροφοκτησίας αγωγές δεν είναι εγγραπτέες στα βιβλία διεκδικήσεων. Μον. Πρωτ. Λαρ. 145/2001, σ. 349

ΒΛΑΠΤΙΚΗ ΜΕΤΑΒΟΛΗ

Των όρων εργασίας - Βλ. Εργασία και Σύμβαση.

ΓΑΜΟΣ

Βλ. Αποκτήματα.

ΓΙΑΤΡΟΙ

ΕΣΥ. Για τη σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου με εργοδότη το Δημόσιο ή νηδό απαιτείται έγγραφος συστατικός τύπος, ο οποίος μπορεί να υποκατασταθεί με την απόφαση του αρμόδιου οργάνου περί διορισμού, οπότε η εργασιακή σύμβαση ολοκληρώνεται με την αποδοχή του διορισμού, η οποία εκδηλώνεται και σιωπηρά με την ανάληψη της εργασίας από το διορισθέντα. Μον. Πρωτ. Λαρ. 21/2001, σ. 338

Άιτηση αναστολής πίνακα αξιολόγησης υποψηφίων γιατρών για θέση Νομαρχιακού Νοσοκομείου. Απαράδεκτη ως στρεφόμενη κατά αρντικής πράξης διοίκησης. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 6/2001, σ. 376

Διοικητική σύμβαση γιατρού με το Δημόσιο για ιατρικές πράξεις σε ασφαλισμένους του Δημοσίου. Αναστολή από τη Διοίκηση της καταβολής των αμοιβών για υπερηκογραφίματα, χωρίς να απαγορεύει στους γιατρούς την εκτέλεση τούτων. Μεταγενέστερη ρύθμιση της διοίκησης, επιτρέπουσα τη διενέργεια των άνω ιατρικών πράξεων. Ερμηνεία της σύμβασης σύμφωνα με το 200 ΑΚ. Αποδοχή προ-

σφυγής ιατρού για καταβολή αμοιβών υπερηκογραφημάτων, διενεργηθέντων στο διάστημα μεταξύ της άνω αναστολής καταβολής αμοιβών και της μεταγενέστερης επιτρεπτικής ρύθμισης, βάσει των αρχών της καλής πίστης. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. 65/2001, σ. 381

Πειθαρχική ποινή από Ιατρικό Σύλλογο. Αποτελεί διοικητική διαφορά ουσίας και υπάγεται στην αρμοδιότητα του Τριμ. Διοικ. Πρωτ. Τρ.Διοικ.Εφ.Λαρ. 245/2001, σ. 383

ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟ (ΠολΔικ)

Εκτείνεται στις ενστάσεις που προτάθηκαν και σε εκείνες που μπορούσαν να προταθούν και δεν προτάθηκαν. Από τις ενστάσεις που δεν προτάθηκαν, εξαιρούνται εκείνες που στηρίζονται σε αυτοτελές δικαίωμα, που μπορεί να ασκηθεί και με κύρια αγωγή (γνήσιες).

Αντίθετα καλύπτονται από το δεδικασμένο, έστω κι αν δεν προτάθηκαν, οι καταχρηστικές ενστάσεις,

Η ένσταση περί αυτοδίκαιης ακυρότητας της σύμβασης εργασίας, ως αντικείμενης σε απαγορευτική διάταξη, είναι καταχρηστική και καλύπτεται από το δεδικασμένο, έστω κι αν δεν προτάθηκε.

Θετικό και αρνητικό περιεχόμενο δεδικασμένου. Εξαίρεση από το δεδικασμένο δικαιολογείται, όταν ο κρίσιμος για τη μεταγενέστερη δίκη χρόνος διέρρευσε υπό νομικό καθεστώς διαφορετικό από εκείνο της προηγούμενης δίκης, καθώς και όταν επίλθετη μεταβολή των πραγματικών γεγονότων, που αποτελούν προϋπόθεση της κριθείσας έννομης σχέσης. Εφ. Λαρ. 278/2001, σ. 279

Τελεσδίκικη απόφαση επιδικάζουσα χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης δεν εμποδίζει τη μεταγενέστερη επιδίωξη πρόσθετης χρηματικής ικανοποίησης, εφόσον οι συνέπειες της αδικοπραξίας και της ηθικής βλάβης εκδηλώθηκαν μεταγενέστερα και δεν μπορούσαν να προβλεφθούν. Εφ. Λαρ. 293/2001, σ. 294

ΔΗΜΟΣΙΟ

Κατάταξη δημοσίου. Το προνόμιο του δεν καθορίζεται πλέον σε σχέση με το χρόνο κατάσχεσης ή αναγγελίας του, αλλά σύμφωνα με το νόμο που ισχύει κατά το χρόνο κατάταξής

του. Επί επιβολής κατάσχεσης από το Δημόσιο σε ακίνητο, η μετά την εγγραφή της στο βιβλίο κατασχέσεων επιβολή προσημείωσης ή υποθήκης από τρίτον, είναι άκυρη έναντι του Δημοσίου. Εφ. Λαρ. 120/2001, σ. 225

Ο Διευθυντής του Ταμείου εκπροσωπεί το Δημόσιο. Η υποχρέωση πρόσθετης επίδοσης στον Υπουργό Οικονομικών υπάρχει μόνο στις περιπτώσεις κοινοποίησης δικογράφου και όχι κάθε άλλου εγγράφου. Η πρόσκληση του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου προς το Δημόσιο, ως πιστωτή, δεν αποτελεί δικόγραφο. Εφ. Λαρ. 135/2001, σ. 235

ΔΗΜΟΙ

Βλ. ΟΤΑ

ΔΙΑΘΗΚΗ

Βλ. Κληρονομία.

ΔΙΑΤΑΓΗ ΠΛΗΡΩΜΗΣ

Βάσει επιταγής. Η μη αναγραφή του αριθμού λ/σμού του εκδότη δεν επιφέρει ακυρότητα, δίχως επίκληση δικονομικής βλάβης.

Παραγραφή εν επιδικίᾳ. Η επίδοση δικογράφου προσθέτων λόγω διακόπτει τη παραγραφή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 19/2001, σ. 337

Σε βάρος δημοσίου ή νηδδή, εκδοθείσα από πολιτικό δικαστήριο. Αρμοδιότητα του εκδόντος δικαστηρίου για τη χορήγηση αναστολής, ανεξαρτήτως της δικαιοδοσίας ή μη του Διοικ. Εφετ. για την εκδίκαση της ανακοπής. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 4/2001, σ. 374
Βλ. και Ανακοπή.

ΔΙΑΤΡΟΦΗ.

Συνεισφορά συνύγων. Το δικαστήριο δεν υποχρεούται αυτεπάγγελτα σε έρευνα των οικονομικών δυνάμεων του άλλου γονέα και σε αποτίμηση της συνεισφοράς. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

ΔΙΚΑΙΟ

Επί αυτ/κού ατυχήματος με θάνατο αλλοδαπού εφαρμοστέο δίκαιο το ελληνικό, βάσει του οποίου θα κριθεί και το θέμα της θεμελίωσης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ψυχικής οδύνης, ως και των δικαιούχων αυτής. Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

Οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε τούτο. Η αγωγή αποζημίωσης από αδίκημα διαπραχθέν στην Ελλάδα πρέπει να έχει αίτημα τη καταβολή της αποζημίωσης σε δραχμές. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

ΔΙΚΗ - ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ (Διοικ.) Αναστολή

Αίτηση αναστολής εκτέλεσης απόφασης Δ/ντού υποκ/τος ΙΚΑ, που καταλόγισε σε ασφαλισμένο την επιστροφή της χορηγηθείσας σύνταξης, λόγω πρωτόδικης ακύρωσης της απόφασης της ΤΔΕ, που χορήγησε τη σύνταξη. Δεκτή διότι η εκτέλεση της πράξης θα επιφέρει κίνδυνο στη βιοποριστική ικανότητα του αιτούντα. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ), 1/2001, σ. 371

Δ/γή πληρωμής σε βάρος δημοσίου ή νπδδ, εκδοθείσα από πολιτικό δικαστήριο. Τούτο είναι αρμόδιο για τη χορήγηση αναστολής, ανεξαρτίτως της δικαιοδοσίας ή μη του Διοικ. Εφετ. για την εκδίκαση της ανακοπής. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 4/2001, σ. 374

Αναστολή πίνακα αξιολόγησης υποψηφίων γιατρών για θέση Νομαρχιακού Νοσοκομείου. Απαράδεκτη ως στρεφόμενη κατά αρνητικής πράξης διοίκησης. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 6/2001, σ. 376

Αρμοδιότητα

Νομαρχιακή απόφαση καθορισμού νέων θέσεων ταξιδιού συνιστά κανονιστική διοικητική πράξη και υπόκειται στον ακυρωτικό ελεγχό του ΣΕ. Τρ.Διοικ.Εφ.Λαρ. (Συμβ) 22/2001, σ. 378

Επί ακύρωσης ατομικών πράξεων διοικητικών αρχών, αρμόδιο κατά τόπο είναι το Διοικητικό εφετείο στη περιφέρεια του οποίου εδρεύει η εκδούσα τη προσβαλλόμενη πράξη Αρχή, ως και του τόπου, όπου υπηρετεί η εκπαιδεύεται ή απασχολείται ο αιτών, ο οποίος τόπος κρίνεται κατά το χρόνο άσκησης της κρινόμενης αίτησης, έστω κι αν η προσβαλλόμενη πράξη είχε εκδοθεί, όταν αυτός υπηρετούσε σε άλλο τόπο. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 39/2001, σ. 380

Πειθαρχική ποινή από Ιατρικό Σύλλογο. Αποτελεί, μετά το ν. 2721/99, διοικητική διαφορά ουσίας και υπάγεται στην αρμοδιότητα

του Τριμ. Διοικ. Πρωτ. Τρ.Διοικ.Εφ.Λαρ. 245/2001, σ. 383

Εκτελεστότητα

Η προσωρινή εκτέλεστότητα αποφάσεων συνδέεται με την ύπαρξη απόφασης υποκείμενης σε τακτικά ένδικα μέσα και όχι όταν το δικαστήριο κρίνει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. 65/2001, σ. 381

ΔΙΚΗ - ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ (ΠολΔικ.)

Ομοδικία απλή. Η έφεση απευθύνεται κατά των αντιδίκων και όχι και κατά των απλών ομοδίκων του, εκτός αν η εκκαλούμενη περιέχει επιβλαβή δ/ξη σε βάρος του εκκαλούντα και υπέρ των απλών ομόδικων του. Εφ. Λαρ. 93/2001, σ. 200

Έφεση εναντίον ερήμην απόφασης. Αποτελέσματα. Εφ. Λαρ. 97/2001, σ. 208

Ένωση προσώπων. Δεν αποκτά νομική προσωπικότητα, αλλά μπορεί να είναι διάδικος. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

Στην ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών υπάγεται και η αγωγή με την οποία ο υποστάτης εργατικό ατύχημα ζητεί χρηματική ικανοποίηση λόγω θικής βλάβης, κατά το κοινό δίκαιο, εφόσον αυτή στρέφεται κατά του πραγματικού ή πλασματικού εργοδότη ή των υπ' αυτών προστιθέντων.

Αν η αγωγή στρέφεται βάσει των διατάξεων του κοινού (αστικού) δικαίου, εναντίον προσώπου διαφόρου των κατά το νόμο 551/1914 υποχρέων προς αποζημίωση, αυτή ασκείται ενώπιον του καθ' ύλην αρμοδίου δικαστηρίου που δικάζει κατά την τακτική διαδικασία. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240

Αγωγή δανειστού κατά πρωτοφείλετο και εγγυητή. Αναγκαστική ομοδικία των εναγομένων ως προς την ύπαρξη του χρέους. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 3/2001, σ. 298

Πρόσθετοι λόγοι ανακοπής. Έχουν παρακολουθηματικό χαρακτήρα. Μον. Πρωτ. Λαρ. 36/2001, σ. 343

Η άσκηση και επίδοση της αγωγής για μέρος μόνο της αξιώσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτό. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

Διάδικοι στις εξ οροφοκτησίας διαφορές, είναι μόνο ιδιοκτήτες οριζόντιων ιδιοκτησιών και όχι τρίτοι. Η εκ της οροφοκτησίας αγωγής,

στρεφόμενη κατά μισθωτού, είναι απορριπτέα για έλλειψη παθητικής νομιμοποίησης. Κατά του τρίτου, μη ιδιοκτήτου, συντρέχει αρνητική αγωγή ή διατάραξης νομής.

Αγωγή εισαχθείσα εσφαλμένα κατά τη τακτική διαδικασία, αντί της προσήκουσας ειδικής, εκδικάζεται κατά τη προσήκουσα ειδική. Μον. Πρωτ. Λαρ. 145/2001, σ. 349

ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΑΛΛΟΤΡΙΩΝ

Οι επί κοινού ακινήτου γενόμενες δαπάνες, χωρίς απόφαση της πλειοψηφίας, είναι απαιτητές με τις δ/ξεις περί διοικ. αλλότριων ή αδικ. πλοντισμού. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΔΙΑΦΟΡΕΣ

Διοικητική σύμβαση γιατρού με το Δημόσιο για ιατρικές πράξεις σε ασφαλισμένους του Δημοσίου. Αναστολή από τη Διοίκηση της καταβολής των αμοιβών για υπερηχογραφήματα, χωρίς να απαγορεύει στους γιατρούς την εκτέλεση τουών. Μεταγενέστερη ρύθμιση της διοίκησης, που επέτρεπε τη διενέργεια των άνω ιατρικών πράξεων. Ερμηνεία της σύμβασης σύμφωνα με το 200 ΑΚ. Αποδοχή προσφυγής ιατρού για καταβολή αμοιβών υπερηχογραφημάτων, διενεργηθέντων στο διάστημα μεταξύ της άνω αναστολής καταβολής αμοιβών και της μεταγενέστερης επιτρεπτικής ρύθμισης.

Η προσωρινή εκτελεστότητα αποφάσεων συνδέεται με την ύπαρξη απόφασης υποκείμενης σε τακτικά ένδικα μέσα και όχι όταν το δικαστήριο κρίνει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. 65/2001, σ. 381

Πειθαρχική ποινή από Ιατρικό Σύλλογο. Αποτελεί διοικητική διαφορά ουσίας και υπάγεται στην αρμοδιότητα του Τριμ. Διοικ. Πρωτ. Τρ.Διοικ.Εφ.Λαρ. 245/2001, σ. 383

ΔΟΥΛΕΙΕΣ

Οι δημότες δεν μπορούν να αποκτήσουν δικαίωμα δουλείας με έκτακτη χρησικτισία, σε κοινόχροστο δρόμο, παρά μόνο εξουσία χρήσης. Εφ. Λαρ. 179/2001, σ. 255

Πραγματική δουλεία άντλησης ύδατος από γεώτρηση. Για τη σύνταση πραγματικής δουλείας απαιτείται συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφή. Η μεταβιβαστική συμφω-

νία της οιονεί νομής δουλείας άντλησης ύδατος γίνεται άτυπα. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 154/2001, σ. 325

ΔΡΟΜΟΙ

Κοινόχροστοι. Βλ. Κοινόχροστα πράγματα.

ΔΩΡΕΑ

Ακινήτου παρά μη κυρίου. Η εκ των υστέρων κτίση της κυριότητας παρά του δωρητού (επίκτηση) ισχυροποιεί τη δωρεά. Εφ. Λαρ. 125/2001, σ. 233

ΕΓΓΡΑΦΑ

Αποδεικτικά. Τα ιδιωτικά δεν έχουν το τεκμήριο της γνωστότητας, εκτός αν δεν αμφισβητούν, οπότε το δημιουργόμενο αμάχητο τεκμήριο ανατρέπεται μόνο με την προσβολή του εγγράφου, ως πλαστού, για την οποία απαιτείται ειδική πληρεξουσιότητα. Εφ. Λαρ. 95/2001, σ. 205

ΕΓΓΥΗΣΗ

Εγγύηση για τη τήρηση των όρων της μίσθωσης και κατάπτωση της, αν ο μισθωτής παραβιάσει κάποιο συμβατικό όρο. Συμφωνία περί αναπροσαρμογής αυτής, ανάλογα με την εκάστοτε αναπροσαρμογή του μισθώματος. Παραβίαση του όρου αυτού από το μισθωτή και κατάπτωση της εγγύησης. Εφ. Λαρ. 286/2001, σ. 283

Αγωγή δανειστού κατά πρωτοφειλέτη και εγγυητή. Αναγκαστική ομοδικία των εναγομένων ως προς το θέμα της ύπαρξης του χρέους. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 3/2001, σ. 298

ΕΙΚΟΝΙΚΟΤΗΤΑ

Ως προς το πρόσωπο των συμβαλλομένων. Απαιτείται συμφωνία και γνώση περί της εικονικότητας όλων των συμβαλλομένων, πραγματικών και εικονικών. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 20/2001, σ. 312

ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗ

Τη λύση της κοινοπραξίας, ακολουθεί η εκκαθάριση, κατ' ανάλογη εφαρμογή των 1-σχυόντων στις Ο.Ε. η οποία διενεργείται από όλους τους διαχειριστές, αν δεν συμφωνήθηκε κάτι αλλο. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

Αφανής. Μετά τη λύση επακολουθεί το στάδιο της εκκαθάρισης. Δεν εμποδίζεται όμως ο εμφανής εταίρος να ασκήσει και προ της εκκαθάρισης, τις κατά των αφανών αξιώσεις από τη λύση και τη λειτουργία της, εκτός αν μεταξύ των εταίρων υπάρχει αντίθετη συμφωνία, ή το δικαστήριο κρίνει ότι πρέπει να προηγηθεί η εκκαθάριση. Μον. Πρωτ. Λαρ. 324/2001, σ. 362

ΕΚΟΥΣΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

Τριτανακοπή απόφασης που βεβαίωσε τη κατάρτιση συμβολαιογραφικού εγγράφου δωρεάς ακινήτου, νόμιμα μεταγραφέντος, που καταστράφηκε λόγω πυρπόλησης του Συμβ/φείου και του Υποθ/κείου. Εφ. Λαρ. 125/2001, σ. 233

Αίτηση αναστολής εκτέλεσης απόφασης, που ακύρωσε απόφαση Γ.Σ πρωτοβάθμιας αγροτικής οργάνωσης, λόγω άσκησης έφεσης, έχει μεν χαρακτήρα ασφαλιστικού μέτρου, αλλά εκδικάζεται κατά την ίδια (εκούσια) δικαιοδοσία. Προϋποθέσεις αναστολής.

Αγροτικό συνεταιρισμό. Η διαγραφή μέλους γίνεται με απόφαση του ΔΣ, η δε ΓΣ επιλαμβάνεται μόνο κατόπιν προσφυγής σ αυτήν από το διαγραφόμενο, σε προθεσμία 10 ημερών από τη κοινοποίηση της απόφασης. Για την έναρξη της προθεσμίας λαμβάνεται υπ όψει και η γνώση του διαγραφέντος και με οποιοδήποτε άλλο τρόπο, εκτός από την επίδοσή της. Μον. Πρωτ. Λαρ. 155/2001, σ. 351

Τριτανακοπή από τρίτο, που έχει έννομο συμφέρον και δεν συμμετείχε ως διάδικος στη δίκη της τριτανακοπόμενης απόφασης. Σε περίπτωση παραδοχής η απόφαση ακυρώνεται για το μέλλον. Για ό,τι μπορεί να επιτευχθεί εξωδιαδικαστικά, δεν υπάρχει έννομο συμφέρον για δικαστική ενέργεια. Μον. Πρωτ. Λαρ. 173/2001, σ. 355

ΕΚΤΕΛΕΣΗ

Ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης. Μπορεί να στραφεί κατά του επί του πλειστριασμού υπαλλήλου, ή του επισπεύδοντα δανειστή, ή του δικ. επιμελητού, αναλόγως του προσβαλλομένου κονδυλίου. Η αναμόρφωση του πίνακα κατάταξης γίνεται μόνο προς όφε-

λος του ανακόπτοντα και μόνο σε βάρος του καθ ου η ανακοπή - δανειστή.

Τα έξοδα εκτέλεσης προαφαιρούνται με εκκαθάριση του επί του πλειστριασμού υπαλλήλου και δεν κατατάσσονται στο πίνακα. Νόμιμα προαφαιρούνται τα έξοδα των επαναληπτικών προγραμμάτων, έστω κι αν εκδόθηκαν, λόγω συναινετικών αναστολών μεταξύ οφειλέτου και επισπεύδοντος δανειστού, αν δεν γίνεται επίκληση πταίσματος του επισπεύδοντα.

Το προνόμιο του Δημοσίου δεν καθορίζεται πλέον σε σχέση με το χρόνο κατάσχεσης ή αναγγελίας του, αλλά ισχύει για κάθε ληξιπρόθεσμη απαίτηση του, σύμφωνα με το νόμο που ισχύει κατά το χρόνο κατάταξης του.

Επί επιβολής κατάσχεσης από το Δημόσιο σε ακίνητο, η μετά την εγγραφή της στο βιβλίο κατασχέσεων επιβολή προσημείωσης ή υποθίκης από τρίτον, είναι άκυρη έναντι του Δημοσίου. Εφ. Λαρ. 120/2001, σ. 225

Η πρόσκληση του επί του πλειστριασμού υπαλλήλου προς το Δημόσιο, ως πιστωτή δεν αποτελεί δικόγραφο και δεν απαιτείται πρόσθετη επίδοση στον Υπουργό Οικονομικών. Εφ. Λαρ. 135/2001, σ. 235

Πλειστριασμός. Ο προσδιορισμός της σειράς κατακύρωσης επί περισσοτέρων εκπλειστριαζομένων ακινήτων γίνεται από τον επί του πλειστριασμού υπαλληλό. Χρονική διάρκεια διενέργειας του πλειστριασμού. Η τυχόν ανακρίβεια στοιχείων της κατακυρωτικής έκθεσης και η μη τίρηση της τριπλής πρόσκλησης για μεγαλύτερη προσφορά επάγονται ακυρόττα πόνο με τη συνδρομή θλάβης. Η έκθεση πλειστριασμού δεν υπογράφεται από το δικ. επιμελητή. Εφ. Λαρ. 204/2001, σ. 261

Ανακοπή κατά πίνακα κατάταξης σε προθεσμία 12 εργασίμων ημερών από τη κοινοποίηση της πρόσκλησης του Συμβολαιογράφου, εντός της οποίας πρέπει να γίνει και η επίδοση. Το Σάββατο προσμετράται στην ως άνω προθεσμία και μόνο αν είναι τελευταία μέρα εξαιρούνται με εξαιρετέα μέρα, οπότε η προθεσμία λήγει την επόμενη μη εξαιρετέα μέρα. Μον. Πρωτ. Λαρ. 36/2001, σ. 343

Ανακοπή κατά κατάσχεσης, που επιβολήθηκε από το Δημόσιο για οφειλή από βιοτεχνικό δάνειο, που χορηγήθηκε στον οφειλέτη-καθ ου η κατάσχεση από τον ΕΟΜΜΕΧ με εγγύη-

ση του Δημοσίου, η οποία, μετά τη κατάπτωση της εγγύησης πληρώθηκε από το Δημόσιο και ακολούθως βεβαιώθηκε, ως δημόσιο έσοδο, συνιστά διένεξη ιδιωτικού δικαίου και υπάγεται στα πολιτικά δικαιοστήρια.

Συνταγματικότητα της κατάσχεσης από το Δημόσιο του 1/4 του μηνιαίου μισθίου του οφειλέτη εις κείρας τρίτου- εργοδότη.

Το κατασχετήριο του Δημοσίου δεν απαιτείται να κοινοποιηθεί στον οφειλέτη.

20ετίς παραγραφή χρεών προς το δημόσιο από συμβάσεις, που αρχίζει από τη λήξη του οικονομικού έτους, εντός του οποίου βεβαιώθηκαν στο Δημόσιο ταμείο. Μον. Πρωτ. Λαρ. 199/2001, σ. 357

Εργοδατική αμοιβή. Απαγόρευση κατάσχεσης αυτής σε όλη τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου και ένα μήνα μετά τη περάτωσή του. Μον. Πρωτ. Λαρ. 440/2001, (ασφ.) σ. 364

Η απόφαση διόρθωσης έκθεσης κατάσχεσης, ως προς την αξία του εκπλειστηριαζόμενου δεν υπόκειται σε μεταρρύθμιση ή ανάκληση. Μον. Πρωτ. Λαρ. 1486/2001, (ασφ.) σ. 368

ΕΚΧΩΡΗΣΗ

Είναι αφρομένη, αναπιώδης και άτυπη εκποιητική σύμβαση, μπορεί να αφορά και την απαίτηση αποζημίωσης κοινωνού για την αποκλειστική χρήση κοινού ακινήτου από άλλον κοινωνό και συντελείται με την αναγγελία της στον οφειλέτη, η οποία μπορεί να γίνει και με την αγωγή. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

ΕΝΕΓΓΥΑ ΠΙΣΤΩΣΗ

Πώληση εμπορευμάτων με συμφωνία καταβολής του τιμήματος με τραπεζική ενέγγυα αμετάκλητη πίστωση. Το άνοιγμα της πίστωσης από τον αγοραστή συνδέεται όχι με τη σύναψη, αλλά με την εκπλήρωση της σύμβασης. Έννοια της τραπεζικής ενέγγυας πίστωσης και εφαρμογή των δ/ξεων της έκταξης. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ.303

ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ

Για ό,τι μπορεί να επιπευχθεί εξωδιαδικαστικά, δεν υπάρχει έννομο συμφέρον για δικαστική ενέργεια. Μον. Πρωτ. Λαρ. 173/2001, σ. 355

ΕΝΟΡΚΕΣ ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ

Λήψη 3 ενόρκων βεβαιώσεων την ίδια μέρα και ώρα αλλά σε Ειρηνοδικεία διάφορων πόλεων. Παράσταση αντιδίκου σε μία από αυτές και αδυναμία ταυτόχρονης εμφάνισης και παράστασης στις άλλες 2, οι οποίες, ως εκ τούτου, είναι απαράδεκτες. Η παράσταση στη λήψη της μίας ένορκης βεβαίωσης καλύπτει το παράνομο της ταυτόχρονης κλήσης αυτού σε 3 διαφορετικές πόλεις. Εφ. Λαρ. 212/2001, σ. 265

Δεν είναι παραδεκτές στο Πολ. Πρωτ. κατά τη τακτική διαδικασία. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 102/2001, σ.320

ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ (ΠολΔικ)

Γνήσιες και καταχρηστικές. Το δεδικασμένο εκτείνεται στις ενοτάσεις που προτάθηκαν και σε εκείνες που μπορούσαν να προταθούν και δεν προτάθηκαν. Από τις ενοτάσεις που δεν προτάθηκαν, εξαιρούνται εκείνες που σπρίζονται σε αυτοτελές δικαιώμα, που μπορεί να ασκηθεί και με κύρια αγωγή (γνήσιες).

Αντίθετα καλύπτονται από το δεδικασμένο, έστω κι αν δεν προτάθηκαν οι καταχρηστικές ενστάσεις,

Η ένσταση περί αυτοδίκαιης ακυρότητας της σύμβασης εργασίας, ως αντικείμενης σε απαγορευτική διάταξη, είναι καταχρηστική και καλύπτεται από το δεδικασμένο, έστω κι αν δεν προτάθηκε. Εφ. Λαρ. 278/2001, σ. 279

ΕΠΙΔΟΣΗ (Διοικ)

Ο Διευθυντής του Ταμείου εκπροσωπεί το Δημόσιο. Η υποχρέωση πρόσθετης επίδοσης στον Υπουργό Οικονομικών υπάρχει μόνο στις περιπτώσεις κοινοποίησης δικογράφου και όχι κάθε άλλου εγγράφου. Η πρόσκληση του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου προς το Δημόσιο, ως πιστωτή, δεν αποτελεί δικόγραφο. Εφ. Λαρ. 135/2001, σ. 235

ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ

Γονέα με το τέκνο, αδιαφόρως της τυχόν υπαιπότητας για τη διάσταση ή λύση του γάμου.

Ίδιο και αυτοτελές δικαιώμα των απώτερων ανιόντων προς επικοινωνία. Μον. Πρωτ. Λαρ. 1015/2001, (ασφ.) σ. 366

ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

Αυτοκινητικό ατύχημα. Αγωγή αποζημίωσης και κατά του ΕΚ για στέρηση διατροφής τέκνων. 2ετής παραγραφή κατά του ΕΚ και των μελλοντικών απαιτήσεων, εφόσον μπορούσαν να προβλεψθούν. Η άσκηση και επίδοση της αγωγής για μέρος μόνο της αξιώσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτό.

Η αξιώση για στέρηση διατροφής ανηλίκουν, δεν είναι περιοδική παροχή και, εάν βεβαιωθεί με τελεσίδικη απόφαση, παραγράφεται μετά 20ετία, έστω κι αν δεν περιέχεται ειδική αναγνωριστική δ/ξη στην απόφαση. Η επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, για το μη ασκηθέν μέρος της μελλοντικής αξιώσης προς αποζημίωση, προϋποθέτει ότι τούτο δεν έχει ήδη υποκύψει στη συντομότερη βραχύχρονη παραγραφή μέχρι το χρόνο τελεσίδικίας της αρχικής απόφασης. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

ΕΠΙΣΧΕΣΗ

Ένσταση επίσκεψης επί αγωγής αναζήτησης επωφελών δαπανών, που έγιναν από κοινωνό επί κοινού ακινήτου. Στοιχεία για το ορισμένο αυτής. . Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Δεν προβάλλεται σε δίκη ασφ. μέτρων νομίς. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 20/2001, σ. 312

ΕΠΙΤΑΓΗ

Ακάλυπτη. Συρροή αξιώσης αποζημίωσης από αδικοπραξία και από το νόμο περί επιταγών. Η γνώση του εκδότη της επιταγής για την ανυπαρξία υπολοίπου, προκύπτει αφ' εαυτής και δεν απαιτείται να προσδιορίζεται με ιδιαίτερα περιστατικά στην αγωγή. Εφ. Λαρ. 91/2001, σ. 199

Εμφάνιση προς πληρωμή εντός 8 ημερών. Η διακοπή της on line σύνδεσης της πληρωτριας Τράπεζας με το κεντρικό υπολογιστή συνιστά ανυπέρβλητο κάλυμμα και παρατείνει την άνω προθεσμία. Μον. Πρωτ. Λαρ. 9/2001, σ. 329

Δ/γή πληρωμής. Η έλλειψη αναγραφής του αριθμού λ/σμού του εκδότη δεν επιφέρει ακυρότητα, δίχως επίκληση δικονομικής θλάβης.

Παραγραφή εν επιδικίᾳ. Η επίδοση δικο-

γράφου προσθέτων λόγων διακόπτει τη παραγραφή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 19/2001, σ. 337

Διαφορά νόμιμου κομιστή και πληρώσαντος οπισθογράφου. Τα δικαιώματα αναγωγής τούτων διαφέρουν ως προς τις προϋποθέσεις γέννησής τους, το περιεχόμενο και το χρόνο παραγραφής. Ο πληρώσας οπισθογράφος δεν γίνεται νόμιμος κομιστής αλλά αποκτά νέο πρωτότυπο και αυτόνομο δικαίωμα.

Εξάμπνοι χρόνοι παραγραφής των δύο δικαιωμάτων που αρχίζει για μεν το νόμιμο κομιστή από τη λήξη της προθεσμίας προς εμφάνιση της επιταγής, για δε τον πληρώσαντα οπισθογράφο από την ημέρα πληρωμής. Μον. Πρωτ. Λαρ. 32/2001, σ. 340

ΕΡΓΑΣΙΑ

Εργασία βορειοπειρώπη, που δεν έχει άδεια εργασίας, είναι άκυρη και τα εξ αυτής εισοδήματα αποτελούν παράνομο κέρδος και εισόδημα, που δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη. Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

Στις οικοδομικές εργασίες, εργοδότης είναι τόσο ο κύριος του έργου, όσο και ο εργολάβος των οικοδομικών εργασιών. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240

Επί των διευθυντικών στελεχών δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις της σύμβασης εργασίας. Έννοια και κριτήρια χαρακτηρισμού μισθωτών, ως τέτοιων προσώπων. Μόνη η αμοιβή δεν είναι αποφασιστικό κριτήριο. Πραγματικά περιστατικά, βάσει των οποίων κρίθηκε ότι δεν πρόκειται για διευθυντικό στέλεχος, αλλά για απλό μισθωτό (εργοδηγό). Εφ. Λαρ. 212/2001, σ. 265

Σύμβαση μερικής απασχόλησης. Απαιτείται έγγραφος τύπος, η έλλειψη του οποίου καθιστά τη σύμβαση πλήρους απασχόλησης, η δε περικοπή του ωραρίου με αντίστοιχη μείωση των αποδοχών συνιστά βλαπτική μεταβολή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 4/2001, σ. 328

Σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, ανεξάρτητα από την ιδιότητα του εργοδότη, ως Δημοσίου και από το αν οι όροι εργασίας και οι αποδοχές ρυθμίζονται από δ/ξεις νομοθετικού περιεχομένου.

Γιατρός ΕΣΥ. Για τη σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου με εργοδότη το Δημόσιο ή νηδός απαιτείται έγγραφος συστατικός τύπος, ο

οποίος μπορεί να υποκατασταθεί με την απόφαση του αρμόδιου οργάνου περί διορισμού, οπότε η εργασιακή σύμβαση ολοκληρώνεται με την αποδοχή του διορισμού, η οποία εκδηλώνεται και σιωπηρά με την ανάληψη της εργασίας από το διορισθέντα. Μον. Πρωτ. Λαρ. 21/2001, σ. 338

ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΑΤΥΧΗΜΑ

Έννοια. Εκλεκτικό δικαίωμα του παθόντος ή των κληρονόμων του να αναζητήσουν είτε αποζημίωση του ν.551/1914, είτε πλήρη αποζημίωση κατά τις δ/ξεις του ΑΚ. Σε κάθε περίπτωση, επιτρεπτή η αναζήτηση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης.

Όταν ο παθών υπάγεται στην ασφάλιση του ΙΚΑ ο εργοδότης απαλάσσεται από κάθε υποχρέωση για αποζημίωση, εκτός αν βαρύνεται με δόλο του ιδίου ή των προστιθέντων του προσώπων.

Έννοια εργοδότου. Στις οικοδομικές εργασίες, εργοδότης είναι τόσο ο κύριος του έργου, όσο και ο εργολάβος, ο οποίος δεν θεωρείται προστιθέσις από τον κύριο του έργου (πλασματικό εργοδότη), που είναι ανεύθυνος για πταίσματα του εργολάβου, εκτός αν έχει επιφυλάξει στον εαυτό του τη διεύθυνση και επίβλεψη του έργου.

Υποχρεώσεις εργολάβου για λήψη μέτρων ασφαλείας (κράνη, ειδικά υποδήματα και ζώνες ασφαλείας εργαζομένων, προστατευτικά ικριώματα, ειδικό προστατευτικό δάπεδο). Υπαιτιότητα εργολάβου.

Στην ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών υπάγεται η αγωγή με την οποία ο υπόστας εργατικό ατύχημα ζητεί χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, κατά το κοινό δίκαιο, εφόσον αυτή στρέφεται κατά του πραγματικού ή πλασματικού εργοδότη ή των υπ' αυτών προστιθέντων. Αν η αγωγή στρέφεται βάσει των διατάξεων του κοινού δικαίου, εναντίον προσώπου διαφόρου των κατά το νόμο 551/1914 υποχρέων, αυτή ασκείται ενώπιον του καθ' ύλην αρμόδιου δικαστηρίου που δικάζει κατά την τακτική διαδικασία. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240

Αξίωση του παθόντος για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, αλλά και απο-

ζημίωση λόγω αναπηρίας ή παραμόρφωσης (931 ΑΚ), η οποία θεσπίζεται αυτοτελώς και σωρευτικά.

ΟΣΕ. Αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδ.δ. και καθολικό διάδοχο του δ.δ προσώπου των ΣΕΚ. Οι υπάλληλοι των ΣΕΚ ήταν δημόσιοι υπάλληλοι, μη ευθυνόμενοι απέναντι στους τρίτους για αδικοπραξίες κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους. Αντίθετα οι υπάλληλοι του ΟΣΕ δεν έχουν τα προνόμια των υπαλλήλων των ΣΕΚ, όπως αυτό της μη απευθείας εναγγηλίας τους από τρίτους, αλλ' εφαρμόζονται οι κανόνες του ιδιωτικού δικαίου και η ευθύνη τους έναντι των τρίτων ρυθμίζεται από τις περί πρόστισης δ/ξεις.

Διάταξη ΚΥΑ περί Γενικού κανονισμού προσωπικού του ΟΣΕ, κατά την οποία το προσωπικό δεν έχει αστική ευθύνη έναντι των τρίτων, είναι ανίσχυρη, ως εκδοθείσα χωρίς νομοθετική εξουσιοδότηση.

Αιώνημα κατά τη διαδικασία πρόσδεσης βαγονιών. Ευθύνη οδηγού μηχανής και ελιγμοδηγού. Περιστατικά. Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

ΕΡΗΜΟΔΙΚΙΑ (ΠολΔικ)

Σε έφεσον εναντίον ερήμην πρόσωπον, επέρχεται ανατροπή των αποτελέσμάτων της ερημοδικίας, χωρίς έρευνα των λόγων της έφεσης, ο δε εκκαλών μπορεί να προτείνει όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς, εντός των ορίων του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, ακόμη και προς διόρθωση ιδίων αυτού σφαλμάτων, χωρίς τους περιορισμούς του 527 ΚΠολΔ. Εφ. Λαρ. 97/2001, σ. 208

ΕΣΥ

Βλ. Γιατροί και Εργασία

ΕΤΑΙΡΙΕΣ

Ομόρρυθμη. Αγωγή του αποχωρήσαντος εταίρου περί αναγνώρισης του ενοχικού δικαιώματος συμμετοχής στην εταιρική περιουσία και ανάλογης προσαύξησης της αξίας της εταιρικής του μερίδας. Νομιμότητα άσκησης και πριν το πέρας της εκκαθάρισης, εφ όσον δεν περιέχει άσκηση της συναφούς αξίωσης απόδοσης του επί του ακινήτου μεριδίου του, η οποία απόδοση θα μπορεί να γίνει μετά το πέρας της εκκαθάρισης.

Παραγραφή της άνω αξίωσης 20ετής και όχι 5ετής. Διακοπή με αναγνώριση του αγωγικού δικαιώματος με εξάδικες ενέργειες (επιστολές και συμφωνητικά). Εφ. Λαρ. 93/2001, σ. 200

ΕΠΕ. Ευθύνη των διαχειριστών σε αποζημίωση υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 26 παρ. 2 του ν. 3190/55, έναντι της εταιρίας, των εταιρών και των τρίτων, μόνο για παραβάσεις του άνω νόμου και του καταστατικού, ή για πταίσματα περί τη διαχείριση. Ισχύς τούτων και επί μονοπρόσωπης ΕΠΕ. Εφ. Λαρ. 95/2001, σ. 205

Η προσωπική εταιρία δεν μπορεί να ζητήσει αποζημίωση λόγω μείωσης των εσόδων της, συνεπεία της μη εργασίας τραυματισθέντος σε αυτ/κο απύχημα μέλους της, διότι είναι εμμέσως ζημιωθείσα. Εφ. Λαρ. 293/2001, σ. 294

Αφανής. Μετά τη λύση επακολουθεί το στάδιο της εκκαθάρισης. Δεν εμποδίζεται όμως ο εμφανής εταίρος να ασκήσει, και προ της εκκαθάρισης, τις αξιώσεις κατά των αφανών από τη λύση και τη λειτουργία της, εκτός αν μεταξύ των εταιρών υπάρχει αντίθετη συμφωνία, ή το δικαστήριο κρίνει ότι πρέπει να προγνοθεί η εκκαθάριση. Μον. Πρωτ. Λαρ. 324/2001, σ. 362

ΕΦΕΣΗ

Επί απλής ομοδικίας η έφεση απευθύνεται κατά των αντιδίκων και όχι και κατά των απλών ομοδίκων του, εκτός αν η εκκαλούμενη περιέχει επιβλαβή δ/ξη σε βάρος του εκκαλούντα και υπέρ των απλών ομοδίκων του. Εφ. Λαρ. 93/2001, σ. 200

Εναντίον ερήμων απόφασης. Επιφέρει ανατροπή των αποτελεσμάτων της ερημοδικίας, χωρίς έρευνα των λόγων της έφεσης, ο δε εκκαλών μπορεί να προτείνει όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς, εντός των ορίων του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, ακόμη και προς διόρθωση ιδίων αυτού σιφαλμάτων, χωρίς τους περιορισμούς του 527 Κ ΠολΔ. Εφ. Λαρ. 97/2001, σ. 208

Επί αγωγής δανειστού κατά πρωτοφειλέτη και εγγυητή, υπάρχει αναγκαστική ομοδικία των εναγομένων ως προς την ύπαρξη του χρέους. Αν ασκηθεί έφεση από ένα αναγκαίο ο-

μόδικο, θεωρούνται από το νόμο, ως ασκήσεις αυτό και οι λοιποί ομόδικοι, παρ ότι αδράντοσαν, έστω κι αν έχει παρέλθει ως προς αυτούς, η προθεσμία του ένδικου μέσου, αλλά κατά τη συνήτηση πρέπει να καλούνται, με ποινή απαραδέκτου, και οι μη εκκαλέσαντες αναγκαίοι ομόδικοι. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 3/2001, σ. 298

Το εφετείο μπορεί και χωρίς ειδικό παράπονο να εξετάσει το νόμω βάσιμο της αγωγής και να την απορρίψει, αρκεί ο εκκαλών-εναγόμενος να ζητεί την απόρριψη της. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 4/2001, σ. 300

ΗΘΙΚΗ ΒΛΑΒΗ

Επί εργατικού ατυχήματος μπορεί να ζητηθεί xρηματική ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, αλλά και αποζημίωση λόγω αναπτρίας ή παραμόρφωσης του παθόντος, κατ άρθρο 931 ΑΚ, με το οποίο θεσπίζεται αυτοτελές σωρευτικό δικαίωμα αποζημίωσης. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240, Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

Το δεδικασμένο από τελεσίδικη απόφαση επιδικάζουσα xρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, δεν εμποδίζει τη μεταγενέστερη επιδίωξη πρόσθετης xρηματικής ικανοποίησης, εφ όσον οι συνέπειες της αδικοπραξίας και της ηθικής βλάβης εκδηλώθηκαν μεταγενέστερα, ήταν δυσμενείς και δεν μπορούσαν να προβλεφθούν. Εφ. Λαρ. 293/2001, σ. 294

ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ

Βλ. Εκτέλεση.

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Επί διαφοράς από σχέση κοινωνίας. Περιστατικά. Απόρριψη. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

Υφίσταται όταν, πλην των άλλων στοιχείων, πρόκειται για σημαντικές και πολυδάπανες βελτιώσεις, που αυξάνουν την αξία του ακινήτου και όχι για συνήθεις καλλιεργητικές δαπάνες. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Δεν υφίσταται επί διεκδίκησης από ΟΤΑ ακινήτου του, διότι τούτο αποτελεί συγχρόνως και νόμιμη υποχρέωση, δημοσίου δικαίου προς προστασία της περιουσίας του. Εφ. Λαρ. 187/2001, σ. 257

Επί ανακοπής προσβολής πλειστηριασμού. Περιστατικά. Απόρριψη. Εφ. Λαρ. 204/2001, σ. 261

ΚΕΔΕ

Ο Διευθυντής του Ταμείου εκπροσωπεί το Δημόσιο. Η υποχρέωση πρόσθετης επίδοσης στον Υπουργό Οικονομικών υπάρχει μόνο στις περιπτώσεις κοινοποίησης δικογράφου και όχι κάθε άλλου εγγράφου. Η πρόσκληση του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου προς το Δημόσιο, ως πιστωτή, δεν αποτελεί δικόγραφο. Εφ. Λαρ. 135/2001, σ. 235

Κατάσχεση με επίσπευση του Δημοσίου. Αν η υποκείμενη σχέση στην οποία στηρίζεται ο κατά τον ΚΕΔΕ τίτλος του Δημοσίου, είναι ιδιωτικού δικαίου, η εκτελεστική διαφορά είναι ιδιωτική και υπάγεται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων.

Ανακοπή κατά κατάσχεσης, που επιβλήθηκε από το Δημόσιο για οφειλή από βιοτεχνικό δάνειο, που χορηγήθηκε στον οφειλέτη-καθου ή κατάσχεσην από τον EOMMEX με εγγύηση του Δημοσίου, η οποία, μετά τη κατάπτωση της εγγύησης πληρώθηκε από το Δημόσιο και ακολούθως βεβαιώθηκε, ως δημόσιο έσοδο, συνιστά διένεξη ιδιωτικού δικαίου.

Διοικητική εκτέλεση. Συνταγματικότητα της κατάσχεσης από το Δημόσιο του 1/4 του μνηματού του οφειλέτη εις κείρας τρίτου-εργοδότη. Το κατασχετήριο του Δημοσίου δεν απαιτείται να κοινοποιηθεί στον οφειλέτη.

20ετής παραγραφή χρεών προς το δημόσιο από συμβάσεις, που αρχίζει από τη λήξη του οικονομικού έτους, εντός του οποίου βεβαιώθηκαν στο Δημόσιο ταμείο. Μον. Πρωτ. Λαρ. 199/2001, σ. 357

Προσωπική κράτηση για δημόσιο χρέος. Δεν απαιτείται το Δημόσιο να επικαλεσθεί και αιτιολογήσει ειδικώς το πρόσφορο του μέτρου αυτού, ή τη παράθεση επαρκών αφανών περιουσιακών στοιχείων ή πηγών εισοδήματος του οφειλέτη. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 2/2001, σ. 372

ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑ

Διαθήκη. Ακυρότητα λόγω μη συνείδησης

των πραπτομένων ή στέρησης της χρήσης του λογικού. Εφ. Λαρ. 89/2001, σ. 197

Κληρονομία κατά το ΒΡΔ. Τα ανόλικα τέκνα του κληρονομούμενου αποκτούν αυτοδίκαια τη κληρονομία, ενώ οι ενήλικες γίνονται κληρονόμοι με ανάμιξη και υπεισέλευση. Η αποποίηση κληρονομίας μπορεί να είναι ρπτή ή σιωπηρή.

Συγκληρονομία. Ο συγκληρονόμος θεωρείται ότι νέμεται το πράγμα, ως αντιπρόσωπος των άλλων συγκληρονόμων. Αντιποίση του μεριδίου των συγκληρονόμων από άλλο συγκληρονόμο γίνεται μόνο με τη γνωστοποίηση ότι νέμεται αποκλειστικά όλο το κοινό πράγμα ή κατά μεγαλύτερο μεριδίο.

Κλήρος. Πλασματική νομίμη. Ο κληρούχος, από τη παράδοση του κλήρου, θεωρείται καλόπιστος νομέας, έστω κι αν δεν τον κατέχει. Η προστασία του κληρούχου επεκτείνεται και στους κληρονόμους του.

Ο αναδασμός δεν μεταβάλλει τη κληρουχική ιδιότητα του ακινήτου, αλλά τη θέση του.

Κλήρου αγωγή. 20ετής παραγραφή (AK) και 30ετής (ΒΡΔ). Αν η κληρονομία κληρουχικών ακινήτων δεν είχε ρυθμισθεί με απόφαση της Επιτροπής απαλλοτριώσεων ή άλλη πράξη της Διοίκησης ή δικαστική απόφαση, η παραγραφή αρχίζει από την ισχύ του ν. 3194/55, εκτός αν η αντιποίση κληρονομιάών κληρουχικών ακινήτων έγινε μεταγενέστερα, οπότε αρχίζει από τη κατάληψη. Διακοπή της παραγραφής και με την υποβολή της διαφοράς σε διοικητική αρχή.

Συγκυριότητα. Οι επωφελείς δαπάνες, που έγιναν με πρωτοβουλία κοινωνού, αναγνούνται με βάση τον αδικ. πλουτισμό και αφορούν την αξία των υλικών, εφόσον επικλίθε αύξηση του ακινήτου που σώζεται.

Ένσταση επίσχεσης. Στοιχεία για το ορισμένο αυτής.

Κατάχρηση δικαιώματος. Υφίσταται όταν, πλην των άλλων στοιχείων, πρόκειται για σημαντικές και πολυδάπανες θελτιώσεις, που αυξάνουν την αξία του ακινήτου και όχι για συνήθεις καλλιεργητικές δαπάνες. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Νόμιμη μοίρα. Στοιχεία που απαιτούνται για το ορισμένο αγωγής νόμιμης μοίρας ή συμπλήρωσή της. Η κατάληψη της νόμιμης μοί-

ρας μπορεί να γίνει και με εγκατάσταση σε δύλιο πράγμα, όταν προκύπτει βούληση του διαθέτει για εγκατάσταση του μεριδούχου ως κληρονόμου, με καταλογισμό των δύλων πραγμάτων στη μερίδα του. Εάν το δύλιο πράγμα ή τα κρηματικό ποσό δεν καλύπτουν τη νόμιμη μοίρα, ο μεριδούχος είναι αυτοδικαίως συγκληρονόμος στα κληρονομιαία πράγματα, αποκτώντας εμπράγματο δικαίωμα επ αυτών, κατά το ελλείπον ποσοστού.

Τρόπος υπολογισμού νόμιμης μοίρας. Λαμβάνεται ως βάση η πραγματική κληρονομική ομάδα, εκ της οποίας αφαιρούνται όσα ο νόμος ορίζει και στην οποία προστίθενται οι εκ του νόμου παροχές (πλασματική κληρονομική ομάδα).

Αριθμητικός υπολογισμός για την εξεύρεση της νόμιμης μοίρας με δημιουργία κλάσματος, στο οποίο αριθμητής είναι το δικαιούμενο ποσό της νόμιμης μοίρας (ολόκληρο ή ελλείπον) και παρονομαστής η αξία των στοιχείων της πραγματικής ομάδας. Το καταλυφθέν στο μεριδούχο και μη καλύπτον τη νόμιμη μοίρα δύλιο πράγμα θα αφαιρεθεί, κατά την αξία του, και από το παρονομαστή του κλάσματος. Εφ. Λαρ. 218/2001, σ. 271

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ

Μπορεί να έχει χαρακτήρα είτε αφανούς εταιρίας, είτε ομόρρυθμης “εν τοις πράγμασι”, στη δε τελευταία περίπτωση, τη λύση της κοινοπραξίας, ακολουθεί η εκκαθάριση, κατ’ ανάλογη εφαρμογή των ισχυόντων στις Ο.Ε.

Παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής κοινοπραξίας κατά τρίτου, από ένα μέλος της, δεν επιφέρει κατάργηση δίκης, διότι διάδικος είναι η κοινοπραξία και όχι τα μέλη της ατομικά.

Πριν το πέρας της εκκαθάρισης, μέλος της κοινοπραξίας δεν μπορεί να παραιτηθεί, ούτε κατά την αναλογία του, από απαίτηση της κοινοπραξίας κατά τρίτου, διότι δεν αποτελεί ατομική απαίτηση. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

ΚΟΙΝΟΤΗΤΕΣ

Βλ. ΟΤΑ.

ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΑ

Κοινόχρηστοι κοινοτικοί δρόμοι και πάρο-

δοι. Η ιδιότητα του κοινόχρηστου αποκτάται και με τη παραγραφή του αμνημόνευτου χρόνου. Εννοια αυτού.

Οι δημότες δεν μπορούν να αποκτήσουν δικαίωμα δουλείας με έκτακτη χρησικησία, σε κοινόχρηστο δρόμο, παρά μόνο εξουσία χρήσης.

Η περίφραξη κοινόχρηστου δρόμου, η ενσωμάτωσή του σε ιδιοκτησία και η παρεμπόδιση χρήσης της κοινόχρηστης οδού συνιστά προσβολή προσωπικότητας των δημοτών και η εξ αυτής διαφορά υπάγεται στην αρμοδιότητα του Ειρηνοδικείου, εκτός αν σωρεύεται και αγωγή αποζημίωσης εξ αδικοπραξίας, για τη ζημία από τη στέρηση της χρήσης, οπότε η καθ ύλη αρμοδιότητα κρίνεται από τις γενικές δ/ξεις. Εφ. Λαρ. 179/2001, σ. 255

Κοινόχρηστα πολυκατοικίας. Υποχρέωση καταβολής του κυρίου της οριζόντιας ιδιοκτησίας, ακόμη κι αν έχει εκμισθωθεί σε τρίτο. Υποχρέωση ιδιοκτήτου προς συμμετοχή στις δαπάνες κεντρικής θέρμανσης, βάσει του κανονισμού πολυκατοικίας, ο οποίος απαγόρευε την αφαίρεση θερμαντικών σωμάτων, προβλέποντας μόνο μειωμένη συμμετοχή στις δαπάνες θέρμανσης, για ακατοίκητα διαμερίσματα, υπό μη τηρηθείσες προϋποθέσεις.

Στοιχεία για το ορισμένο αγωγής αναζήτησης των κοινοχρήστων δαπανών. Εφ. Λαρ. 287/2001, σ. 287

ΚΟΙΝΩΝΙΑ

Σε περίπτωση αποκλειστικής χρήσης κοινού ακινήτου από ένα εκ των κοινωνών, οι υπόλοιποι δικαιούνται, έστω κι αν δεν παρεμποδίσθηκαν στη χρήση, ή δεν πρόβαλαν αξιώση σύγχρησης, να απαιτήσουν ανάλογη μερίδα από το όφελος του αποκλειστικά χρησιμοποιήσαντος το επίκοινο, το οποίο, επί αστικού ακινήτου, συνίσταται στη μισθωτική αξία της μερίδας των κοινωνών, που δεν έκαναν χρήση.

Για το ορισμένο της αγωγής, ο ενάγων κοινωνός δεν απαιτείται να αφαιρέσει τις δαπάνες του κοινού, αλλά ο εναγόμενος, κατ' ένσταση, μπορεί να τις προβάλλει εξειδικευμένα, οπότε, αν μεν έγιναν με απόφαση της πλειοψηφίας, αναζητούνται βάσει της σχέσης κοινωνίας, αν δε χωρίς τέτοια απόφαση, κατά

τις δ/ξεις περί διοίκησης αλλότριων ή αδικ. πλουτισμού.

Επί παράνομης και υπαίτιας παρακώλυσης της χρήσης του κοινού, ο κοινωνός δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση, βάσει των περί αδικοπραξιών δ/ξεων, αλλά δεν μπορεί να ζητήσει διαφυγόν κέρδος, λόγω αδυναμίας έγκυρης μίσθωσης του επίκοινου, δίκως την απαιτούμενη πλειοψηφία.

Εκχώρωση της απαίτησης αποζημίωσης κοινωνού κοινού ακινήτου για την αποκλειστική χρήση από άλλο κοινωνό. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

Κοινωνία επί κληρονομίας. Ο συγκληρονόμος θεωρείται ότι νέμεται το πράγμα, ως αντιπρόσωπος των άλλων συγκληρονόμων. Αντιποίηση του μεριδίου των συγκληρονόμων από άλλο συγκληρονόμο γίνεται μόνο με τη γνωστοποίηση ότι νέμεται αποκλειστικά όλο το κοινό πράγμα ή κατά μεγαλύτερο μερίδιο.

Συγκυριότητα. Οι επωφελείς δαπάνες, που έγιναν με πρωτοβουλία κοινωνού, αναζητούνται με βάση τον αδικ. πλουτισμό και αφορούν την αξία των υλικών, εφ όσον επίλθε αύξηση του ακινήτου που σώζεται. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

KOK

Βλ. Αυτοκίνητα-Υπαιτιότητα.

ΚΥΠΡΙΟΤΗΤΑ

Δωρεά ακινήτου παρά μη κυρίου. Η εκ των υστέρων κτήση της κυριότητας παρά του δωρητού (επίκτηση) ισχυροποιεί τη δωρεά. Εφ. Λαρ. 125/2001, σ. 233

Βλ. και Κοινωνία.

ΛΟΓΟΔΟΣΙΑ

Από τον έχοντα τη διαχείριση αλλότριας περιουσίας. Δικαιώματα και ενστάσεις του δοσμού. Περιεχόμενο της λογοδοσίας. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 102/2001, σ. 320

ΜΑΡΤΥΡΕΣ (ΠολΔικ)

Μόνη η φιλία του μάρτυρα με κάποιο διάδικο δεν αποτελεί λόγο εξαίρεσης, αλλά εκτίμησης. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 59/2001, σ. 317

ΜΕΣΙΤΗΣ

Αστικών συμβάσεων. Για την άσκηση του

επαγγέλματος χρειάζεται η συνδρομή των νομίμων προϋποθέσεων και η εγγραφή στο οικείο επιμελητήριο, άλλως η συμφωνία για καταβολή μεσιτικής αμοιβής σε πρόσωπο, που δεν διέπορτο τα παραπάνω, είναι άκυρη. Εφ. Λαρ. 136/2001, σ. 236

ΜΙΣΘΩΣΗ

Επί κοινού πράγματος, για την έγκυρη μίσθωσης απαιτείται πλειοψηφία των κοινωνών. Εφ. Λαρ. 121/2001, σ. 229

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ.

Αν η χρήση του μισθίου εξαρτάται από προγονύμενη άδεια Αρχής, υπόκρεος να επιμεληθεί για την έκδοσή της, είναι ο εκμισθωτής. Οι δ/ξεις περί ευθύνης του εκμισθωτή για κάθε είδους ελαττώματα, είναι ενδοτικού δικαίου και επιτρέπεται ο αποκλεισμός ή περιορισμός της ευθύνης του εκμισθωτή, εκτός αν ο τελευταίος αποσιώπησε με δόλο το ελάτωμα, οπότε είναι άκυρη η σχετική συμφωνία.

Δικαίωμα του μισθωτή για μείωση ή μη καταβολή του μισθώματος, επί ελαττώματος κατά το χρόνο παράδοσης του μισθίου. Εάν το ελάττωμα εμφανίσθηκε ή η συμφωνημένη ιδιότητα εξέλιπε, μετά τη συνομολόγηση της μίσθωσης, από υπαιτιότητα του εκμισθωτή, ο μισθωτής, αντί για τα παραπάνω δικαιώματα, έχει αξίωση αποζημίωσης για μη εκτέλεση της σύμβασης Το ίδιο δικαίωμα υφίσταται, κι αν ο εκμισθωτής, δεν ήταν υπαίτιος, αλλά κατέστη υπερήμερος με όχληση του μισθωτή, ως προς την άρση του ελαττώματος.

Άρση ευθύνης του εκμισθωτή, εφ όσον ο μισθωτής γνώριζε, κατά τη σύναψη της μίσθωσης, το πραγματικό ελάτωμα ή την έλλειψη της συμφωνημένης ιδιότητας, ή παρέλαβε ανεπιφύλακτα το μίσθιο, εν γνώσει των ελαττώμάτων.

Μίσθωση για χρήση κέντρου διασκέδασης. Αδυναμία έκδοσης αδειας λειτουργίας. Ανυπαιτιότητα εκμισθωτού, λόγω γνώσης του μισθωτή, κατά τη συνομολόγηση της μίσθωσης και ανεπιφύλακτης παραλαβής του μισθίου. Εφ. Λαρ. 102/2001, σ. 213

Η καταγγελία από το μισθωτή γίνεται μετά πάροδο 2ετίας, με έγγραφο συστατικό τύπο και δημιουργεί υποχρέωση του μισθωτή για

καταβολή αποζημίωσης κατ αποκοπή εκ 4 μηνιάων μισθωμάτων, ανεξάρτητα του αν ο εκμισθωτής ζημιάθηκε ή όχι από τη καταγγελία. Στο ποσό της αποζημίωσης δεν υπολογίζεται χαρτόσημο. Η καταβολή της αποζημίωσης δεν απαιτείται να γίνει συγχρόνως με την επέλευση των αποτελεσμάτων της καταγγελίας.

Εγγύηση για τη τίρηση των όρων της μισθωτής και κατάπτωση αυτής, αν ο μισθωτής παραβιάσει κάποιο συμβατικό όρο. Συμφωνία περί αναπροσαρμογής αυτής, ανάλογα με την εκάστοτε αναπροσαρμογή του μισθώματος. Παραβίαση του όρου αυτού από το μισθωτή, με συνέπεια τη κατάπτωση της εγγύησης.

Συμβατικός αποκλεισμός του συμψηφισμού αυτής με τα μισθώματα. Εφ. Λαρ. 286/2001, σ. 283

Αναπροσαρμογή. Δεείτης τιμών καταναλωτή της ΕΣΥΕ μηνών Απριλίου - Μαΐου και Ιουνίου 2001. Έγγραφο ΓΓ ΕΣΥΕ Υπ. Οικον. σ. 387

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΟΥ

Αν το έργο έχει επουσιώδη ή ουσιώδη ελαττώματα, ή λείπουν συμφωνηθείσες ιδιότητες, ο εργοδότης δεν έχει την ένσταση της μη εκπλήρωσης της σύμβασης (374 ΑΚ), αλλά μόνον τα περιοριστικά δικαιώματα που προβλέπουν οι ειδικές δ/ξεις (688-690 ΑΚ). Το δικαίωμα αναστροφής της σύμβασης έργου ή της μείωσης της αμοιβής, μπορεί να ασκηθεί και με ένσταση, αλλά πρέπει να καθορίζεται ποιο συγκεκριμένο δικαίωμα ασκείται.

Στη μίσθωση έργου δεν εφαρμόζεται το 542 ΑΚ, που παρέχει εξουσία στο Δικαστήριο, αντί για αναστροφή να προβεί αυτεπάγγελτα σε μείωση αμοιβής.

Η αγωγή αποζημίωσης για ελλείψεις του έργου απαιτεί υπαιτιότητα του εργολάθου.

Αν δεν ασκηθούν τα ως άνω ειδικά δικαιώματα του εργοδότη, αυτός δεν μπορεί να αρνηθεί τη καταβολή της εργολαβικής αμοιβής. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

Στις οικοδομικές εργασίες, εργοδότης είναι τόσο ο κύριος του έργου, όσο και ο εργολάθος, ο οποίος δεν θεωρείται προστηθείς από τον εργοδότη - κύριο του έργου (πλασματικό εργοδότη), που είναι ανεύθυνος για πταίσματα του εργολάθου, εκτός αν έχει επιφυλά-

ξει στον εαυτό του τη διεύθυνση και επίβλεψη του έργου.

Υποχρεώσεις εργολάθου για λίψη μέτρων ασφαλείας. Υπαιτιότητα εργολάθου. Πραγματικά περιστατικά. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240

Σύμβαση ανέγερσης οικοδομής με αντιπαροχή. Η ευθύνη του εργολάθου για ελαττώματα και ελλείψεις του έργου και τα δικαιώματα του δικαιούχου οικοπεδούχου, κρίνονται σύμφωνα με τις ειδικές δ/ξεις της σύμβασης έργου. Αναστροφή σύμβασης δεν νοείται επί ανέγερσης οικοδομής με αντιπαροχή. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 4/2001, σ. 300

Αντιπαροχή. Το δικαίωμα υπαναχώρησης του οικοπεδούχου μπορεί να προβλεφθεί στη σύμβαση και υπό διαφορετικές προϋποθέσεις, λόγω του ενδοτικού χαρακτήρα του 686 εδ.α ΑΚ. Καθορισμός των προϋποθέσεων υπαναχώρησης αποκλειστικά από τη σύμβαση έργου, με κριτήριο την υπαιτιότητα του εργολάθου για τη καθυστέρηση έκδοσης της οικοδομικής άδειας. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 59/2001, σ. 317

Υπαναχώρηση εργοδότη σε περίπτωση υπερημερίας εργολάθου και αναζήτηση αποζημίωσης, κατ εύλογη κρίση. Έννοια της αποζημίωσης αυτής, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τη πραγματική ζημία του δανειστή. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 110/2001, σ. 323

Εργολαβική αμοιβή. Απαγόρευση κατάσχεσης αυτής σε όλη τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου και ένα μήνα μετά τη περάτωσή του. Μον. Πρωτ. Λαρ. 440/2001 (Ασφ), σ. 364

ΜΙΣΘΩΣΗ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ

Αυτ/του από εργοδότρια επιχείρηση για τη χρησιμοποίησή του για τις ανάγκες στελεχών της. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 20/2001, σ. 312

NOMH

Κλήρος. Πλασματική νομή. Ο κληρούχος, από τη παράδοση του κλήρου, θεωρείται καλόπιστος νομέας, έστω κι αν δεν τον κατέχει. Η προστασία του κληρούχου επεκτείνεται και στους κληρονόμους του.

Αναδιανομή (αναδασμός). Δεν μεταβάλλει τη κληρουχική ιδιότητα του ακινήτου, αλλά τη θέση του. Η απόκτηση της νομής στα νέα ακίνητα γίνεται αυτοδίκαια με την εγγραφή του

δικαιούχου στο πρόχειρο κτηματολογικό πίνακα. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Ο νόμιμος κάτοχος πράγματος προστατεύεται έναντι τρίτων με τις περί νομής δ/ξεις. Χρηματοδοτική μίσθωση αυτ/του από εργοδότρια επιχείρηση για τη χρηματοποίηση του για τις ανάγκες στελέχους της. Άρνηση του τελευταίου να αποδώσει τη κατοχή του αυτ/του στην εργοδότιδά του.

Παραγραφή των εκ της νομής αξιώσεων ενιαίσια. Διακοπή με έγερση τακτικής αγωγής. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 20/2001, σ. 312

Οιονεί νομή άντλησης ύδατος από γεώργιο. Η περί αυτής μεταβιβαστική συμφωνία είναι άτυπη. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 154/2001, σ. 325

NOMIMH MOIPA

ΒΔ. Κληρονομία.

NOMIMOPOIHSHE (DIOIKDIIK)

ΒΔ. Δίκη-Δικονομία (Διοικ.)

NOMIMOPOIHSHE (POLDIIK)

Ένωση προσώπων. Δεν αποκτά νομική προσωπικότητα, ούτε είναι υποκείμενο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, μπορεί, όμως, δικονομικά να είναι διάδικος. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

Η εκ της οροφοκτησίας αγωγής, στρεφόμενη κατά μισθωτού, είναι απορριπτέα για έλλειψη παθητικής νομιμοποίησης. Μον. Πρωτ. Λαρ. 145/2001, σ. 349

NOMISMA

Ακυρότητα συμβατικής ρίτρας για συνομολόγηση υποχρεώσεων σε ξένο νόμισμα ή συνάλλαγμα στην ημεδαπή, εξαιρέσει των δανείων που αφορούν τη χρηματοδότηση του εισαγωγικού εμπορίου. Η άνω απαγόρευση ισχύει μόνο για τις εσωτερικές συναλλαγές και δεν εκτείνεται στις εξωτερικές ή διεθνείς, στις οποίες ο δανειστής αναζητά το ισότιμο σε δραχμές του αλλοδαπού νομίσματος κατά την επίσημη τιμή του κατά την ημέρα της πληρωμής. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

OIKONOMIA

Κρατικές ενισχύσεις της οικονομίας και ένομη τάξη. Μεδ. σ. 187

OMODIKIA

Απλή. Η έφεση απευθύνεται κατά των πρωτοδίκων αντιδίκων και όχι και κατά των απλών ομοδίκων του, εκτός αν η εκκαλούμενη περιέχει επιβλαβή δ/ξη σε βάρος του εκκαλούντα και υπέρ των απλών ομοδίκων του. Εφ. Λαρ. 93/2001, σ. 200

Επί αιγαγής δανειστού κατά πρωτοφειλέτη και εγγυητή, υπάρχει αναγκαστική ομοδικία των εναγομένων ως προς το μέρος της δίκης που αναφέρεται στην ύπαρξη του χρέους. Αν ασκηθεί έφεση από ένα αναγκαίο ομόδικο, θεωρούνται από το νόμο, ως ασκήσαντες αυτό και οι λοιποί ομόδικοι, παρ ότι αδράνοσαν, έστω κι αν έχει παρέλθει ως προς αυτούς, η προθεσμία του ένδικου μέσου, αλλά κατά τη συζήτηση πρέπει να καλούνται, με ποινή απαραδέκτου, και οι μη εκκαλέσαντες αναγκαίοι ομόδικοι. Πολ. Πρωτ. 3/2001, σ. 298

Αναγκαστική ομοδικία σε δίκη διάρρηξης δικαιοπραξίας, ως καταδολιευτικής, ανάμεσα στον οφειλέτη και στο τρίτο, προς τον οποίο έγινε η μεταβίβαση. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 33/2001, σ. 316

OROFOKTHSIA

Κοινόχρηστα πολυκατοικίας. Υποχρέωση συνεισφοράς έχει ο κύριος της οριζόντιας ιδιοκτησίας, ακόμη κι αν έχει εκμισθωθεί σε τρίτο. Όταν από τη σύμβαση μίσθωσης προκύπτει υποχρέωση του μισθωτή για συμμετοχή στις κοινόχρηστες δαπάνες, η σχετική ρίτρα ισχύει ως σύμβαση υπέρ τρίτων, αλλά, κατ αρχή, δεν γεννάται δικαιώμα υπέρ τούτων όπως στραφούν απ ευθείας κατά του υποσχεθέντος μισθωτή, εκτός αν από τη σχετική συμφωνία οφειλέτη -εκμισθωτή διαμερίσματος και μισθωτή προκύπτει σαφώς, ότι επιδιώχθηκε η προσπόριση στο δανειστή (συνιδιοκτήτες πολυκατοικίας) άμεσου δικαιώματος να απαιτήσει την οφειλόμενη παροχή από το μισθωτή, οπότε πρόκειται για γνήσια υπέρ τρίτου σύμβαση, η οποία έχει την έννοια σωρευτικής αναδοχής χρέους.

Στοικεία για το ορισμένο αγωγής αναζήτησης των κοινοχρήστων δαπανών.

Υποχρέωση ιδιοκτήτου προς συμμετοχή στις δαπάνες κεντρικής θέρμανσης, βάσει του κανονισμού πολυκατοικίας, ο οποίος απαγό-

ρευε την αφαίρεση θερμαντικών σωμάτων, προβλέποντας μόνο μειωμένη συμμετοχή στις δαπάνες θέρμανσης, για ακατοίκητα διαμερίσματα, υπό προϋποθέσεις, που δεν τηρήθηκαν.

Διαχειριστής πολυκατοικίας, εκλεγείς με απόφαση της ΓΣ, η οποία δεν προσβλήθηκε εντός διαδικασίας. Ενεργητική νομιμοποίηση του εν λόγω διαχειριστού για άσκηση αγωγής. Εφ. Λαρ. 287/2001, σ. 287

Διάδικοι στις εξ οροφοκτησίας διαφορές της ειδικής διαδικασίας είναι μόνο ιδιοκτήτες οριζόντιων ιδιοκτησιών και όχι τρίτοι. Για το ορισμένο της αγωγής πρέπει να αναφέρεται ότι οι διάδικοι τυγχάνουν κύριοι αυτοτελών ιδιοκτησιών.

Διαρρύθμιση ιδιοκτησίας με μετατόπιση της κουνίνας και τοποθέτηση αεραγωγού δίπλα σε βεράντα όμορφης ιδιοκτησίας. Η εκ της οροφοκτησίας αγωγής, στρεφόμενη κατά μισθωτού, είναι απορριπτέα για έλλειψη παθητικής νομιμοποίησης. Κατά του τρίτου, μη ιδιοκτήτου, συντρέχει αρνητική αγωγή ή διατάραξης νομίμης.

Οι εξ οροφοκτησίας αγωγές δεν είναι εγγραφέες στα βιβλία διεκδικήσεων. Μον. Πρωτ. Λαρ. 145/2001, σ. 349

ΟΣΕ.

Αποτελεί ν.π.ι.δ.δ και καθολικό διάδοχο του δ.δ προσώπου των ΣΕΚ. Οι υπάλληλοι των ΣΕΚ ήταν δημόσιοι υπάλληλοι, μη ευθυνόμενοι απέναντι στους τρίτους για αδικοπρακτική συμπεριφορά κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους από δόλο ή βαριά αμέλεια. Αντίθετα οι υπάλληλοι του ΟΣΕ δεν έχουν τα προνόμια των υπαλλήλων των ΣΕΚ, όπως αυτό της μη απευθείας εναγωγής τους από τρίτους και εφαρμόζονται οι κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, με αποτέλεσμα η ευθύνη τους έναντι των τρίτων να ρυθμίζεται από τις περί πρόστισης δ/ξεις.

Διάταξη KYA περί Γενικού κανονισμού προσωπικού του ΟΣΕ, κατά την οποία το προσωπικό δεν έχει αστική ευθύνη έναντι των τρίτων, είναι ανίσχυρη, ως εκδοθείσα χωρίς νομοθετική εξουσιοδότηση. Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

ΟΤΑ

Εκποίηση από ΟΤΑ οικοπέδων τους με διαλυτικό όρο ανέγερσης οικοδομής εντός 5ετίας. Οι υποχρεώσεις του αγοραστή, που απορρέουν από τη σχέση παραχώρησης, μεταβιβάζονται και δεσμεύουν τους κληρονόμους του. Σε περίπτωση μη ανέγερσης οικοδομής εντός 5ετίας επέρχεται απόλυτη ακυρότητα και ανατροπή τόσο της αρχικής πράξης παραχώρησης του οικοπέδου, όσο και κάθε μεταγενέστερης εκποιητικής σύμβασης ή εμπράγματης επιβάρυνσης του.

Η διεκδίκηση του κοινοτικού ακινήτου από τους ΟΤΑ δεν συνιστά κατάχρηση δικαιώματος διότι αποτελεί συγχρόνως και νόμιμη υποχρέωση δημοσίου δικαίου προς προστασία της περιουσίας τους. Εφ. Λαρ. 187/2001, σ. 257

ΠΑΙΓΝΙΑ

Ζητήματα από την εφαρμογή των περί παιγνίων δ/ξεων των ν. 2515/97 και 2753/99 (Μελ), σ. 183

ΠΑΡΑΓΡΑΦΗ

20ετής παραγραφή αξιώσης ομορρύθμου αποκωχήσαντος εταίρου, περί αναγνώρισης του ενοχικού δικαιώματος συμμετοχής στην εταιρική περιουσία και ανάλογης προσαύξησης της αξίας της εταιρικής του μερίδας.

Διακοπή με αναγνώριση του αγωγικού δικαιώματος με εξώδικες ενέργειες (επιστολές και συμφωνητικά). Εφ. Λαρ. 93/2001, σ. 200

5ετής παραγραφή των εξ αδικοπραξίας απαιτήσεων, έστω και μελλοντικών, εφ όσον μπορούν να προβλεφθούν, όπως είναι η διατροφή.

Βεβαίωση με τελεσίδικη απόφαση και επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, με εξαίρεση τις περιοδικές παροχές, εκτός αν η τελεσίδικη απόφαση περιέχει ειδική δ/ξη αναγνωρίζουσα και για το μέλλον την έννομη σχέση, από την οποία απορρέει η προς διατροφή ευθύνη του υποχρέου και η τελεσίδικη αυτή βεβαίωση αναφέρεται και σε μελλοντικές αξιώσεις.

Παραγραφή της απαίτησης της κίρας για στέρηση διατροφής, λόγω θανάτου του συζύγου της σε αυτ/τικό ατύχημα, για το πέραν της

5ετίας διάστημα, καθ όσον η απαίτηση αυτή ήταν προβλεπτή. Εφ. Λαρ. 157/2001, σ. 237

Κλήρου αγωγή. 20ετής παραγραφή (ΑΚ) και 30ετής (ΒΡΔ). Αν η κληρονομία κληρουχικών ακινήτων δεν είχε ρυθμισθεί με απόφαση της Επιτροπής απαλλοτριώσεων ή άλλη πράξη της Διοίκησης ή δικαστική απόφαση, η παραγραφή αρχίζει από την ισχύ του ν. 3194/55, εκτός αν η αντιπόση κληρονομιάών κληρουχικών ακινήτων έγινε μεταγενέστερα, οπότε αρχίζει από τη κατάληψη. Διακοπή της παραγραφής και με την υποβολή της διαφοράς σε διοικητική αρχή. Εφ. Λαρ. 169/2001, σ. 247

Ενιαύσια παραγραφή των περί νομής αξιώσεων. Διακοπή με έγερση τακτικής αγωγής. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 20/2001, σ. 312

Δ/γή πληρωμής, βάσει επιταγής. Παραγραφή εν επιδικίᾳ. Η επίδοση δικαιοράφου προσθέτων λόγων ανακοπής διακόπτει τη παραγραφή. Μον. Πρωτ. Λαρ. 19/2001, σ. 337

Επιταγή. Το δικαίωμα του νόμιμου κομιστή παραγράφεται σε 6 μήνες από τη λήξη της προθεσμίας προς εμφάνιση της επιταγής και του πληρώσαντος οπισθογράφου σε 6 μήνες από την ημέρα πληρωμής. Μον. Πρωτ. Λαρ. 32/2001, σ. 340

Αγωγή αποζημίωσης και κατά του ΕΚ για στέρηση διατροφής τέκνων, λόγω θανάτου του πατέρα σε αυτ/κο ατύχημα. 2ετής παραγραφή κατά του ΕΚ, των απαιτήσεων, έστω και μελλοντικών, εφ όσον μπορούν να προβλεφθούν. Η άσκηση και επίδοση της αγωγής για μέρος μόνο της αξιώσης προς αποζημίωση, διακόπτει τη παραγραφή μόνο για το μέρος αυτό.

Η αξιώση για στέρηση διατροφής ανηλίκου, λόγω θανάτου των γονέων του, δεν είναι περιοδική παροχή και, εάν βεβαιωθεί με τελεσιδική απόφαση, παραγράφεται μετά 20ετία, έστω κι αν δεν περιέχεται ειδική αναγνωριστική δ/ξη στην απόφαση.

Η επιμήκυνση της παραγραφής σε 20ετή, για το μη ασκηθέν μέρος της μελλοντικής αξιώσης προς αποζημίωση, προϋποθέτει ότι τούτο δεν έχει ήδη υποκύψει στη συντομότερη βραχύχρονη παραγραφή μέχρι το χρόνο τελεσιδικίας της αρχικής απόφασης. Μον. Πρωτ. Λαρ. 48/2001, σ. 345

20ετής παραγραφή χρεών προς το δημό-

σιο από συμβάσεις, από τη λήξη του οικονομικού έτους, εντός του οποίου βεβαιώθηκαν στο Δημόσιο ταμείο. Μον. Πρωτ. Λαρ. 199/2001, σ. 357

ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ (ΠολΔικ)

Βλ. Αγωγή-Συζήτηση.

ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΟΣ

Βλ. Εκτέλεση και Ανακοπή.

ΠΛΗΡΕΞΟΥΣΙΟΤΗΤΑ

Βλ. Αντιπροσώπευση.

ΠΡΟΘΕΣΜΙΕΣ (ΑστΔικ - ΠολΔικ)

Ανακοπή κατά πίνακα κατάταξης σε προθεσμία 12 εργασίμων ημερών από τη κοινοποίηση της πρόσκλησης του Συμβολαιογράφου, εντός της οποίας πρέπει να γίνει και η επίδοση. Το Σάββατο προσμετράται στην ως άνω προθεσμία και μόνο αν είναι τελευταία μέρα εξομοιώνεται με εξαιρετέα μέρα, οπότε η προθεσμία λήγει την επόμενη μη εξαιρετέα μέρα. Μον. Πρωτ. Λαρ. 36/2001, σ. 343

Προσφυγή διαγραφέντος μέλους αγροτικού συνεταιρισμού στη ΓΣ, σε προθεσμία 10 ημερών από τη κοινοποίηση της απόφασης. Για την έναρξη της προθεσμίας λαμβάνεται υπόψει και η γνώση του διαγραφέντος και με οποιοδήποτε άλλο τρόπο, εκτός από την επίδοσή της. Μον. Πρωτ. Λαρ. 155/2001, σ. 351

ΠΡΟΣΗΜΕΙΩΣΗ

Βλ. Υποθίκη.

ΠΡΟΣΩΠΙΚΗ ΚΡΑΤΗΣΗ

Εμπόρου. Δεν καταργήθηκε αλλά δεν επιτρέπεται να διαταχθεί, εφ όσον ο οφειλέτης επικαλεσθεί και αποδείξει αδυναμία του για εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

Οφειλέτη για δημόσιο χρέος. Δεν απαιτείται το Δημόσιο να επικαλεσθεί και αιτιολογήσει ειδικώς το πρόσφορο του μέτρου αυτού, ή τη παράθεση επαρκών αφανών περιουσιακών στοιχείων ή πηγών εισοδήματος του οφειλέτη. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. (Συμβ) 2/2001, σ. 372

ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑ

Η περίφραξη κοινόχρηστου δρόμου, η εν-

σωμάτωσή του σε ιδιοκτησία και η παρεμπόδιση χρήσης της κοινόχροπτης οδού συνιστά προσθολή προσωπικότητας των δημοτών και η εξ αυτής διαφορά υπάγεται στην αρμοδιότητα του Ειρηνοδικείου, εκτός αν σωρεύεται και αγωγή αποζημίωσης, εξ αδικοπραξίας, για τη ζημία από τη στέρηση της χρήσης, οπότε η καθ ύλη αρμοδιότητα κρίνεται από τις γενικές δ/ξεις. Εφ. Λαρ. 179/2001, σ. 255

ΠΩΛΗΣΗ

Εμπορευμάτων με συμφωνία καταβολής του τιμήματος με τραπεζική ενέγγυα αμετάκλητη πίστωση. Το άνοιγμα της πίστωσης από τον αγοραστή συνδέεται όχι με τη σύναψη, αλλά με την εκπλήρωση της σύμβασης. Έννοια της τραπεζικής ενέγγυας πίστωσης και εφαρμογή των δ/ξεων της έκταξης.

Υπερημερία συμβαλλομένου. Δικαίωμα αντισυμβαλλόμενου για αναζήτηση αποζημίωσης, μόνο εφ όσον προηγούμενα δηλωθεί ότι αποκρούεται η παροχή.

Ακυρότητα συμβατικής ρήτρας για συνομολόγηση υποχρεώσεων σε ξένο νόμισμα ή συναλλαγμα στην ημεδαπή, εξαιρέσει των δανείων που αφορούν τη χρηματοδότηση του εισαγωγικού εμπορίου. Η άνω απαγόρευση ισχύει μόνο για τις εσωτερικές συναλλαγές και δεν εκτείνεται στις εξωτερικές ή διεθνείς, δηλ. σ εκείνες στις οποίες η οικονομική έδρα κάθε συναλλασσομένου βρίσκεται σε άλλο κράτος και η εκτέλεση των υποχρεώσεων θα γίνει στην έδρα του αντισυμβαλλόμενου, οπότε ο δανειστής αναζητά το ισότιμο σε δραχμές του αλλοδαπού νομίσματος κατά την επίσημη τιμή του κατά την ημέρα της πληρωμής.

Οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε τούτο.

Συρροή δικαιοπρακτικής και αδικοπρακτικής ευθύνης.

Προσωπική κράτηση. Δεν καταργήθηκε αλλά απλά δεν επιτρέπεται να διαταχθεί, εφ όσον ο οφειλέτης επικαλεσθεί και αποδείξει αδυναμία του για εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

ΣΑΒΒΑΤΟ

Το Σάββατο προσμετράται στις προθε-

σμίες ενέργειας και μόνο αν είναι τελευταία μέρα εξομοιώνεται με εξαιρετέα μέρα, οπότε η προθεσμία λήγει την επόμενη μη εξαιρετέα μέρα. Μον. Πρωτ. Λαρ. 36/2001, σ. 343

ΣΗΜΑ

Αγωγή αναγνώρισης δικαιώματος χρήσης σύμματος, για το οποίο εκκρεμούν τριπανακοπές στα αρμόδια εθνικά και κοινοτικά διοικητικά όργανα. Αναβολή της συζήτησης μέχρι την έκδοση αμετάκλητων διοικητικών αποφάσεων. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 722/2000, σ. 296

ΣΥΓΚΥΡΙΟΤΗΤΑ

Βλ. Κοινωνία.

ΣΥΖΗΤΗΣΗ (ΠολΔικ)

Παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής κοινοπραξίας κατά τρίτου, από ένα μέλος της, δεν επιφέρει κατάργηση δίκης, διότι διάδικος είναι η κοινοπραξία και όχι τα μέλη της ατομικά. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218

Αγωγή αναγνώρισης δικαιώματος χρήσης σύμματος, για το οποίο εκκρεμούν τριπανακοπές στα αρμόδια εθνικά και κοινοτικά διοικητικά όργανα. Αναβολή της συζήτησης μέχρι την έκδοση αμετάκλητων διοικητικών αποφάσεων. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 722/2000, σ. 296

Αν ασκηθεί έφεση από ένα αναγκαίο ομόδικο, θεωρούνται από το νόμο, ως ασκήσαντες αυτό και οι λοιποί ομόδικοι, παρ ότι αδράνισαν, αλλά κατά τη συζήτηση πρέπει να καλούνται, με ποινή απαραδέκτου, και οι μη εκκαλέσαντες αναγκαίοι ομόδικοι. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 3/2001, σ. 298

Η παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής με τις προτάσεις δεν είναι νόμιμη και δεν επιφέρει κατάργηση δίκης. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 33/2001, σ. 316

ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

Αστικές - εμπορικές

Μίσθωση επαγγελματική. Εφ. Λαρ. 102/2001, σ. 213

Μίσθωση χρηματοδοτική. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 20/2001, σ. 312

Μίσθωση έργου. Εφ. Λαρ. 118/2001, σ. 218, Πολ. Πρωτ. Λαρ. 4/2001, σ. 300, 59/2001, σ. 317, 110/2001, σ. 323

Πώληση. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303

Εργασίας, Διευθυντικά στελέχη. Εφ. Λαρ. 212/2001, σ. 265

Υπέρ τρίτου. Όταν από τη σύμβαση μίσθωσης προκύπτει υποχρέωση του μισθωτή για συμμετοχή στις κοινόχροπτες δαπάνες, η σχετική ρίτρα ισχύει ως σύμβαση υπέρ τρίτων, αλλά, κατ’ αρχή, δεν γεννάται δικαιώματα υπέρ τούτων όπως στραφούν απειλήσας κατά την υποσχεθέντος μισθωτή, εκτός αν από τη σχετική συμφωνία οφειλέτη -εκμισθωτή διαμερίσματος και μισθωτή προκύπτει σαφώς, ότι επιδιώχθηκε η προσπόριση στο δανειστή (συνιδιοκτήτες πολυκατοικίας) άμεσου δικαιώματος να απαιτήσει την οφειλόμενη παροχή από το μισθωτή, οπότε πρόκειται για γνήσια υπέρ τρίτου σύμβαση, η οποία έχει την έννοια σωρευτικής αναδοχής χρέους. Εφ. Λαρ. 287/2001, σ. 287

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ

Διοικητική σύμβαση γιατρού με το Δημόσιο για ιατρικές πράξεις σε ασφαλισμένους του Δημοσίου. Ερμηνεία της σύμβασης σύμφωνα με το 200 Α.Κ., βάσει των αρχών της καλής πίστης. Τρ. Διοικ. Εφ. Λαρ. 65/2001, σ. 381

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Νομαρχιακή απόφαση καθορισμού νέων θέσεων ταξί σε περιφέρεια Δήμου συνιστά κανονιστική διοικητική πράξη και υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του ΣΕ και όχι του Τριμ. Εφετ. Τρ.Διοικ.Εφ.Λαρ. (Συμβ) 22/2001, σ. 378

ΣΥΜΨΗΦΙΣΜΟΣ

Συμβατικός αποκλεισμός του συμψηφισμού αυτής με τα μισθώματα. Εφ. Λαρ. 286/2001, σ. 283

ΣΥΝΕΙΣΦΟΡΑ

Βλ. Διατροφή.

ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΜΟΙ

Αγροτικοί συνεταιρισμοί. Η διαγραφή μέλους γίνεται με απόφαση του ΔΣ, η δε ΓΣ επιλαμβάνεται μόνο κατόπιν προσφυγής σ αυτήν από το διαγραφόμενο, σε προθεσμία 10 ημε-

ρών από τη κοινοποίηση της απόφασης. Για την έναρξη της προθεσμίας λαμβάνεται υπό όψη και η γνώση του διαιραφέντος και με οποιοδήποτε άλλο τρόπο, εκτός από την επίδοσή της.

Αναστολή εκτέλεσης απόφασης, που ακύρωσε απόφαση ΓΣ συνεταιρισμού. Εκούσια δικαιοδοσία. Προϋποθέσεις αναστολής. Μον. Πρωτ. Λαρ. 155/2001, σ. 351

ΣΥΝΤΑΓΜΑ

Συνταγματικότητα της δ/ξης του ΚΕΔΕ που επιτρέπει τη κατάσχεση από το Δημόσιο του ? του μνηματίου του οφειλέτη εις κείρας τρίτου- εργοδότη, ως και της δ/ξης που δεν απαιτεί τη κοινοποίηση του κατασχετήριου του Δημοσίου στον οφειλέτη. Μον. Πρωτ. Λαρ. 199/2001, σ. 357

ΤΑΞΙ

Νομαρχιακή απόφαση καθορισμού νέων θέσεων ταξί συνιστά κανονιστική διοικητική πράξη και υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του ΣΕ. Τρ.Διοικ.Εφ.Λαρ. (Συμβ) 22/2001, σ. 378

ΤΕΚΝΟ

Επικοινωνία γονέα με το τέκνο, που δε διαμένει μαζί του, αδιαφόρως της τυχόν υπαιτιότητας για τη διάσταση ή λύση του γάμου. Οι απώτεροι ανιόντες του ανηλικού τέκνου έχουν εκ του νόμου ίδιο και αυτοτελές δικαιώματα επικοινωνίας. Μον. Πρωτ. Λαρ. 1015/2001, (ασφ.) σ. 366

ΤΟΚΟΙ

Δεν μπορούν να αναζητηθούν με αναγνωριστική αγωγή, διότι αυτή δεν αποτελεί όχληση. Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

Αν το ένδικο βοήθημα απορρίφθηκε για έλλειψη δικαιοδοσίας του δικαστηρίου, αλλά επανασκίθηκε εντός της τασσόμενης από το νόμο προθεσμίας, στο κατά δικαιοδοσία αρμόδιο δικαστήριο, λογίζεται ότι ασκήθηκε κατά το χρόνο της άσκησης εκείνου που απορρίφθηκε, ως προς όλες τις έννομες συνέπειες, μεταξύ των οποίων και η τοκοδοσία, που αρχίζει από την επόμενη της επίδοσης της αγωγής για πρώτη φορά. Μον. Πρωτ. Λαρ. 21/2001, σ. 338

ΤΡΙΤΑΝΑΚΟΠΗ

Βλ. Ανακοπή-Εκτέλεση- Εκούσια δικαιοδοσία.

ΥΠΑΙΤΙΟΤΗΤΑ

Σύγκρουση αντιθέτως κινούμενων οχημάτων. Συνυπαιπότητα 60% του οδηγού του μοτοποδηλάτου, εισελθόντος στο αντίθετο ρεύμα πορείας, με πρόθεση να στρίψει αριστερά σε κάθετο χωματόδρομο και 40% του οδηγού αυτ/του, κινούμενου μεν στο δικό του ρεύμα, πλην όμως με υπερβολική ταχύτητα, με συνθήκες βροχόπτωσης και σκότους και μη ενεργήσαντος αποφευκτικό ελιγμό στο ελεύθερο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας. Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

Εργατικό ατύχημα επί οικοδομικών εργασιών. Παράδειψη λίψης μέτρων ασφαλείας από τον εργολάθο. Εφ. Λαρ. 158/2001, σ. 240

Εργατικό ατύχημα κατά τη διαδικασία πρόσδεσης βαγονιών. Ευθύνη οδηγού μηχανής και ελιγμοδηγού. Περιστατικά. Μον. Πρωτ. Λαρ. 17/2001, σ. 330

ΥΠΑΛΛΗΛΟΙ

Έννοια μισθωτών κατεχόντων θέσεις εποπτείας, διεύθυνσης ή θέση εμπιστοσύνης. Κριτήρια χαρακτηρισμού μισθωτών, ως τέτοιων προσώπων. Εφ. Λαρ. 212/2001, σ. 265

ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ

Αντιπαροχή. Το δικαίωμα υπαναχώρησης του οικοπεδούχου μπορεί να προβλεφθεί στη σύμβαση και υπό διαφορετικές προϋποθέσεις, λόγω του ενδοτικού χαρακτήρα του 686 εδ.α ΑΚ. Καθορισμός των προϋποθέσεων υπαναχώρησης αποκλειστικά από τη σύμβαση έργου, με κριτήριο την υπαιτότητα του εργολάθου για τη καθυστέρηση έκδοσης της οικοδομικής αδειας. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 59/2001, σ. 317

Υπαναχώρηση εργοδότη σε περίπτωση υπερημερίας εργολάθου και αναζήτησης αποζημίωσης, κατ εύλογην κρίση. Έννοια της αποζημίωσης αυτής, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τη πραγματική ζημία του δανειστή. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 110/2001, σ. 323
Βλ. και Μίσθωση έργου.

ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ

Πώληση. Υπερημερία συμβαλλομένου. Δικαίωμα αντισυμβαλλόμενου για αναζήτηση αποζημίωσης, μόνο εφ όσον προηγούμενα δηλώθει ότι αποκρούεται η παροχή. Πολ. Πρωτ. Λαρ. 11/2001, σ. 303
Βλ. και Μίσθωση έργου- Μίσθωση επαγγελματική-Πώληση.

ΥΠΟΘΗΚΗ

Επί επιβολής κατάσχεσης από το Δημόσιο σε ακίνητο, η μετά την εγγραφή της στο βιβλίο κατασχέσεων επιβολή προσημεώσης ή υποθήκης από τρίτον, είναι άκυρη έναντι του Δημοσίου. Εφ. Λαρ. 120/2001, σ. 225

ΧΑΡΤΟΣΗΜΟ

Στο ποσό της αποζημίωσης του εκμισθωτή για καταγγελία επαγγελματικής μίσθωσης από μισθωτή δεν υπολογίζεται χαρτόσημο. Εφ. Λαρ. 286/2001, σ. 283

ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗ

Βλ. Ηθική θλάβη - Ψυχική οδύνη.

ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑ

Οι δημότες δεν μπορούν να αποκτήσουν δικαίωμα δουλείας, με έκτακτη χροσικτησία, σε κοινόχρηστους δρόμους. Δυνατή η κτήση κυριότητας οδού με έκτακτη χροσικτησία από το Δήμο ή τη Κοινότητα σε δρόμους της περιφέρειάς τους. Εφ. Λαρ. 179/2001, σ. 255

ΨΥΧΙΚΗ ΟΔΥΝΗ

Επί αυτοκινητικού ατυχήματος στην Ελλάδα με θάνατο αλλοδαπού ομογενούς (θορειοπειρώτη), το θέμα της χρηματικής ικανοποίησης λόγω ψυχικής οδύνης, ως και των δικαιούχων αυτής, θα κριθεί βάσει του ελληνικού δικαίου . Εφ. Λαρ. 119/2001, σ. 222

**1. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ**

A. ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΕΤΟΥΣ 2001	
89	σ. 197
91	σ. 199
93	σ. 200
95	σ. 205
97	σ. 208
101	σ. 210
102	σ. 213
118	σ. 218
119	σ. 222
120	σ. 225
121	σ. 229
125	σ. 233
135	σ. 235
136	σ. 236
157	σ. 237
158	σ. 240
169	σ. 247
179	σ. 255
187	σ. 257
204	σ. 261
212	σ. 265
218	σ. 271
278	σ. 279
286	σ. 283
287	σ. 287
293	σ. 294

**Γ. ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ
ΛΑΡΙΣΑΣ**

ΕΤΟΥΣ 2001	
Τακτική	
36	σ. 343
145	σ. 349
199	σ. 357
324	σ. 362
Ειδική	
4	σ. 328
9	σ. 329
17	σ. 330
19	σ. 337
21	σ. 338
32	σ. 340
48	σ. 345
Εκουσία	
155	σ. 351
173	σ. 355
Ασφαλιστικά	
440	σ. 364
1015	σ. 366
1486	σ. 368

**B. ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ
ΛΑΡΙΣΑΣ**

ΕΤΟΥΣ 2000	
722	σ. 296

ΕΤΟΥΣ 2001	
3	σ. 298
4	σ. 300
11	σ. 303
20	σ. 312
33	σ. 316
59	σ. 317
102	σ. 320
110	σ. 323
154	σ. 325

2. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ

ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΕΤΟΥΣ 2001	
1 (Συμβ.)	σ. 371
2 (Προεδρική)	σ. 372
4 (Συμβ.)	σ. 374
6 (Συμβ.)	σ. 376
22 (Συμβ.)	σ. 378
39	σ. 380
65	σ. 381
245	σ. 383