

ΑΡΘΡΑ - ΜΕΛΕΤΕΣ - ΑΠΟΨΕΙΣ**Η ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ Φ.Π.Α. ΣΤΙΣ ΠΑΡΑΔΟΣΕΙΣ ΤΩΝ ΝΕΟΔΗΜΤΩΝ
ΑΚΙΝΗΤΩΝ*****Μαρίας ΒΑΛΟΔΗΜΟΥ, Δικηγόρου Λάρισας****Εισαγωγή**

Ο Φόρος Προστιθέμενης Αξίας (εφεξής Φ.Π.Α.), ως κοινοτικός γενικός φόρος κατα-
νάλωσης, θεσπίστηκε στα κράτη - μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης με την 6η Οδηγία
77/388/ΕΟΚ του Συμβουλίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 17ης Μαΐου του 1977¹
«περί εναρμόνισης των νομοθεσιών των κρατών - μελών των σχετικών με τους φόρους
κύκλου εργασιών - Κοινό σύστημα φόρου προστιθέμενης αξίας: ομοιόμορφη φορολογική
βάση», γνωστή ως «Οδηγία για το Φ.Π.Α.», στα πλαίσια της προσπάθειας των ευρωπαϊ-
κών ηγετών να επιτύχουν την εναρμόνιση² των φορολογικών συστημάτων των κρατών - με-
λών στον τομέα του φόρου κύκλου εργασιών³, ούτως ώστε, κατ' επέκταση, αφενός να
διασφαλίσουν την εγκαθίδρυση και λειτουργία, υπό συνθήκες υγιούς και ανόθευτου αντα-
γωνισμού, της «εσωτερικής αγοράς», δηλαδή ενός «ενιαίου οικονομικού χώρου χωρίς ε-
σωτερικά σύνορα μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευ-
μάτων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων», στόχος, ο οποίος ετέθη α-
πό το 1986 με την Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη (ΕΕΠ)⁴, η οποία κυρώθηκε με το νόμο
1681/87⁵, και επαναλαμβάνεται με έμφαση στο άρθρο 14 παρ. 2 της Συνθήκης⁶, και αφετέ-
ρου να διευκολύνουν την δημιουργία «ιδίων πόρων» της Κοινότητας για την χρηματοδό-

* Απόσπασμα από την διπλωματική εργασία της Βαλοδήμου Θ. Μαρίας, που εκπόνησε στα πλαίσια της επιτυχούς ολοκλήρωσης των μεταπτυχιακών της σπουδών στον Τομέα του Δημοσίου Δικαίου & των Πολιτικών Σπουδών (με ειδίκευση στο Φορολογικό Δίκαιο) στη Νομική Σχολή του Δ.Π.Θ.

¹ΕΕ L 145 της 13.6.1977

²Το περιεχόμενο της έννοιας της «εναρμόνισης» των σχετικών με τους έμμεσους φόρους φορο-
λογικών ρυθμίσεων των κρατών - μελών και τη διαφοροποίηση αυτής από την έννοια της «ενο-
ποίησης» των φορολογικών ρυθμίσεων προσδιορίζει ο Κ. Φινοκαλιώτης, Φορολογικό δίκαιο,
2005, σελ. 182, 183.

³Βλ. για την εναρμόνιση του γενικού φόρου κύκλου εργασιών και το ιστορικό της υιοθέτησης του
φόρου αυτού σε Ν. Σκλία, Η εναρμόνιση των φόρων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα, 1992, σελ. 46 επ.

⁴Βλ. αναλυτικά για την Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη και τον τιθέμενο με αυτήν στόχο της δημιουρ-
γίας μιας «εσωτερικής αγοράς» σε Ν. Σκλία, Η εναρμόνιση των φόρων στην Ευρωπαϊκή Κοινότη-
τα, 1992, σελ. 23 επ. και Κ. Φινοκαλιώτη, Φορολογικό Δίκαιο, 2005, σελ. 158 επ.

⁵ΦΕΚ Α' 10/4.2.1987

⁶Βλ. περισσότερα για το στόχο της εγκαθίδρυσης και λειτουργίας της «εσωτερικής αγοράς» στα
πλαίσια μιας συνεκτικότερης ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης και για την στρατηγική που ακολουθή-

τηση των αναγκών της και για την εξασφάλιση της οικονομικής της αυτονομίας. Αρκεί να σημειώσουμε ότι ο «ίδιος πόρος» που βασίζεται στο Φ.Π.Α. αντιπροσωπεύει σήμερα ποσοστό 15% των συνολικών εσόδων στον προϋπολογισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ τη δεκαετία του '90 το ποσοστό των κρατικών εσόδων από το Φ.Π.Α. κατελάμβανε το 50% των κοινοτικών εσόδων⁷.

Στη χώρα μας ο Φ.Π.Α., ο οποίος είναι ένας έμμεσος⁸ φόρος κατανάλωσης που προορίζεται να επιβαρύνει τους καταναλωτές και ο οποίος ήρθε να αντικαταστήσει έναν σημαντικό αριθμό έμμεσων φόρων, εισήχθη μόλις από 1.1.1987 με τον ν. 1642/86⁹, ενόψει της συμβατικής υποχρέωσης που αναλάβαμε μετά την ένταξή μας στην ΕΟΚ από 1.1.1981¹⁰. Σήμερα δε ισχύει και εφαρμόζεται στη χώρα μας ο ν. 2859/2000¹¹ ή αλλιώς ο Κώδικας Φόρου Προστιθέμενης Αξίας (εφεξής Κ.Φ.Π.Α.), ο οποίος κωδικοποίησε τις προϊσχύουσες διατάξεις περί Φ.Π.Α., δηλαδή του ν. 1642/1986 με τις τροποποιήσεις¹² που υφίστατο εκάστοτε. Ο Φ.Π.Α. επανήλθε και πάλι στο προσκήνιο τον Απρίλιο του 2005, όταν με το άρθρο 12 του ν. 3336/2005¹³ πραγματοποιήθηκε η αύξηση των συντελεστών του Φ.Π.Α., μειωμένου και κανονικού από 8% και 18% σε 9% και 19% αντίστοιχα¹⁴. Ενώ ο Φ.Π.Α. ήταν και πάλι στην επικαιρότητα, όταν από την 1η Ιανουαρίου 2006 άρχισε να ε-

θηκε προς επίτευξη του στόχου αυτού σε Κ. Φινοκαλιώτη, *Φορολογικό Δίκαιο*, 2005, σελ. 158 επ. και 180 επ.

⁷Βλ. αναλυτικά για την προέλευση των εσόδων του κοινοτικού προϋπολογισμού και για τις τρεις παραδοσιακές κατηγορίες των «ιδίων» πόρων της Κοινότητας σε «Ο προϋπολογισμός της Ευρωπαϊκής Ένωσης με μία ματιά», Υπηρεσία Επισήμων Εκδόσεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Λουξεμβούργο, 2007, σελ. 6 και στην ιστοσελίδα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου με την ακόλουθη ηλεκτρονική διεύθυνση http://www.europarl.europa.eu/news/public/default_el.htm, όπως ανακτήθηκε την 06-11-2006.

⁸Έμμεσοι φόροι είναι αυτοί τους οποίους οι κατά νόμο υπόχρεοι (π.χ. έμποροι) δύνανται να τους μετακυλίσουν στους καταναλωτές. Βλ. σχ. με την έννοια των έμμεσων φόρων και τη διάκρισή τους από τους άμεσους φόρους σε Κ. Φινοκαλιώτη & Ν. Μπάρμπα, *Δημόσια Οικονομικά - Φόροι - Δημόσια Δάνεια*, 2001, σελ. 49 επ., Λ. Θεοχαρόπουλου, *Φορολογικό Δίκαιο Γενικό*, 1980, σελ. 41 και Ι. Αναστόπουλου, *Φορολογικό Δίκαιο*, σελ. 43.

⁹ΦΕΚ Α' 125 /21.8.1986

¹⁰Η Πράξη Προσχώρησης της Ελλάδας στην ΕΟΚ υπεγράφη την 28η Μαΐου 1979 και άρχισε να ισχύει από 1.1.1981.

¹¹ΦΕΚ Α' 248/7.11.2000

¹²Ίδετε τους ακόλουθους τροποποιητικούς του ν. 1642/1986 νόμους, ήτοι ν. 1676/86 (ΦΕΚ Α' 204/29.12.1986), 2093/92 (ΦΕΚ Α' 181), 2166/93 (ΦΕΚ Α' 137), 2214/94 (ΦΕΚ Α' 75) και 2275/94 (ΦΕΚ Α' 238).

¹³ΦΕΚ Α' 96/20.4.2005

¹⁴Σχετικά με την αύξηση των συντελεστών Φ.Π.Α. από την 1η Απριλίου 2005 αναφορικά με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν. 3336/2005 (ΦΕΚ Α' 96) που κοινοποιήθηκαν με την Εγκύκλιο 1047218/1962/446/0014/Πολ. 1072/5-5-2005 έχουμε να παρατηρήσουμε τα ακόλουθα: α) ο κανονικός συντελεστής από 18% αυξάνει σε 19% και β) για τα αγαθά και τις υπηρεσίες του Παραρτήματος ΙΙΙ, που υπάγονται σε συντελεστή 8% αυξάνεται σε 9%. Κατά συνέπεια, οποιοδήποτε

φαρμόζεται¹⁵ και στις παραδόσεις των νεόδμητων ακινήτων, με τις τροποποιήσεις, συμπληρώσεις και προϋποθέσεις, που καθόρισε ο ν. 3427/2005¹⁶, ο οποίος, εκτός από τις διατάξεις περί Φ.Π.Α. στις νέες οικοδομές, επέφερε και άλλες σημαντικές αλλαγές στο όλο φορολογικό μας σύστημα, που διέπει τις μεταβιβάσεις των ακινήτων, με την καθιέρωση του Φόρου Αυτομάτου Υπερτιμήματος (Φ.Α.Υ.) και του Τέλους Συναλλαγής Ακινήτων (Τ.Σ.Α.)¹⁷, αλλά και με σημαντικές μεταβολές στη φορολογία κεφαλαίου.

Η επιβολή λοιπόν Φ.Π.Α. στην παράδοση ακινήτων, ζήτημα που πραγματεύεται η παρούσα μελέτη, κατά τους όρους και τις διακρίσεις βέβαια της διάταξης του άρθρου 6 του Κ.Φ.Π.Α., πλέον αποτελεί γεγονός πραγματικό που επέφερε νέες συνθήκες και αλλαγές στην «αγορά ακινήτων» - αν λάβει κανείς υπ' όψιν και την συνακόλουθη αναπροσαρμογή των αντικειμενικών αξιών που επέφερε - προκαλώντας μάλιστα μεγάλη αναστάτωση σε ιδιώτες και κατασκευαστικές επιχειρήσεις και συνάμα πολλά ερωτηματικά σε όσους (συμβολαιογράφους, φοροτεχνικούς, μηχανικούς και πρώτιστα στη φορολογική διοίκηση) κλήθηκαν να εφαρμόσουν στην πράξη τις σχετικές με την παράδοση ακινήτων διατάξεις. Προς τούτο, στα πλαίσια της παρούσης μελέτης, θα επιχειρήσουμε να αποσαφηνίσουμε την έννοια της «παράδοσης των ακινήτων» και να προσδιορίσουμε τις προϋποθέσεις υπαγωγής της στο Φ.Π.Α. έχοντας αρωγό μια σειρά αποφάσεων και εγκυκλίων που εκδόθηκαν από το Υπουργείο Οικονομικών προκειμένου να παράσχουν τις απαραίτητες οδηγίες και διευκρινίσεις εφαρμογής του νέου φορολογικού συστήματος, αλλά και μια σειρά άρθρων & μελετών διακεκριμένων νομικών και οικονομολόγων, εφόσον, ενόψει του καινοφανούς χαρακτήρα των διατάξεων τούτων και του περιορισμένου χρονικού διαστήματος εφαρμογής τους, ελάχιστα έχουν γραφεί και ελάχιστες δικαστικές αποφάσεις έχουν εκδοθεί αναφορικά με το εν λόγω ζήτημα. Ειδικότερα, εν πρώτοις, επιχειρείται ο εντοπισμός και η ανάλυση των προϋποθέσεων εκείνων υπό τις οποίες ένα ακίνητο υπόκειται σε Φ.Π.Α. (στ. Ι.Α.). Έπειτα, ερμηνεύοντας εξ αντιδιαστολής τις ρυθμίσεις τις σχετικές με την υπαγόμενη στο Φ.Π.Α. πράξη παράδοσης ακινήτων, γίνεται μνεία σε εκείνες τις με-

στοιχείο εκδίδεται με ημερομηνία έκδοσης από την 1η Απριλίου 2005 και μετά, θα επιβαρύνεται με τους νέους αυξημένους συντελεστές.

¹⁵Ήδη στο άρθρο 6 παρ. 4 του εισαγωγικού νόμου του Φ.Π.Α. στην Ελλάδα (ν. 1642/1986) προβλεπόταν ότι οι διατάξεις του Φ.Π.Α. θα εφαρμόζονταν στα ακίνητα, η άδεια κατασκευής των οποίων επρόκειτο να εκδοθεί μετά την 1η Ιανουαρίου 1987. Στη συνέχεια, όμως, στη χώρα μας ανεστάλη διαδοχικά η εφαρμογή του Φ.Π.Α. στα ακίνητα, με τελευταία παράταση αυτή που δόθηκε με το άρθρο 21 παρ. 1 του Ν. 3296/2004 (ΦΕΚ Α' 253/14.12.2004) το οποίο και όρισε την εφαρμογή του δίχως άλλο από την 1η Ιανουαρίου 2006. Πράγματι, δεν δόθηκε νέα παράταση και από την 1η Ιανουαρίου 2006 άρχισε να εφαρμόζεται ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα, με τις τροποποιήσεις, συμπληρώσεις και προϋποθέσεις, που καθόρισε ο Ν. 3427/2005.

¹⁶ΦΕΚ Α' 312/27.12.2005

¹⁷Βλ. αναλυτικά με πρακτικά παραδείγματα για την εφαρμογή του Φ.Α.Υ. και του Τ.Σ.Α. σε μελέτη του Τ. Αθανασόπουλου, Συμβ/φου, με τίτλο «Τέλος Συναλλαγής Ακινήτων», δημοσιευμένη στην ΕΝΗΜΕΡΩΤΙΚΗ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 24 επ.

ταβιβάσεις ακινήτων, στις οποίες δεν επιβάλλεται Φ.Π.Α. (στ. I.B.) και στη συνέχεια επισημαίνονται ορισμένα προβλήματα που ανακύπτουν από την εφαρμογή στην πράξη των καινούριων ρυθμίσεων και προτείνονται λύσεις κατά το δυνατό. Ως προς την παράδοση των ακινήτων, γίνεται επίσης αναφορά στις πράξεις που εξομοιώνονται με αυτήν (στ. II) και εξετάζεται τέλος η επιβολή του Φ.Π.Α. στην περίπτωση της ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής (στ. III) ενόψει της μεγάλης πρακτικής εφαρμογής στη χώρα μας του εν λόγω συστήματος ανοικοδόμησης.

I. Η έννοια της παράδοσης των ακινήτων: σε ποια ακίνητα και υπό ποιες προϋποθέσεις επιβάλλεται Φ.Π.Α. (άρθρο 6 παρ. 1 του Κ.Φ.Π.Α.) - Ακίνητα εκτός Φ.Π.Α.

A. Η έννοια της παράδοσης των ακινήτων, ποια ακίνητα και υπό ποιες προϋποθέσεις υπόκεινται σε Φ.Π.Α.

Σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 6 του Κ.Φ.Π.Α. **συνιστά παράδοση ακινήτων και επομένως φορολογητέα** πράξη η μεταβίβαση από υποκείμενο στο φόρο της κυριότητας αποπερατωμένων ή ημιτελών κτιρίων ή τμημάτων τους και του οικοπέδου που μεταβιβάζεται μαζί με αυτά ως ενιαία ιδιοκτησία ή ιδανικών μεριδίων οικοπέδου επί των οποίων εφαρμόζεται το αμάχητο τεκμήριο της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του α.ν. 1521/1950 (ΦΕΚ Α' 245) που κυρώθηκε με το ν. 1587/1950¹⁸ (ΦΕΚ Α' 294), εφόσον η μεταβίβαση πραγματοποιείται από επαχθή αιτία πριν από την πρώτη εγκατάσταση σε αυτά. Επομένως, ο πρώτος τρόπος παράδοσης ακινήτων - γιατί όπως θα εξετάσουμε παρακάτω¹⁹ υπάρχουν και άλλες περιπτώσεις που εξομοιώνονται με παράδοση ακινήτων - είναι η γνωστή και κλασική περίπτωση της μεταβίβασης αποπερατωμένων ή ημιτελών κτιρίων ή τμημάτων τους και του οικοπέδου που τους αναλογεί με επαχθή αιτία, η οποία όμως πραγματοποιείται πριν από την πρώτη εγκατάσταση στο μεταβιβαζόμενο ακίνητο.

Αναλύοντας τις διατάξεις της παρ. 1 και 4 του άρθρου 6, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 3, 4 και 5 του Κ.Φ.Π.Α.²⁰, διαπιστώνουμε ότι για να υπάρξει υπαγόμενη σε Φ.Π.Α. παράδοση ακινήτων θα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι παρακάτω προϋ-

¹⁸Όπως διευκρινίζεται με την εγκύκλιο Πολ. 1083/25-5-2006, το αμάχητο τεκμήριο αποπερατωμένου διαμερίσματος εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση μεταβίβασης ιδανικού μεριδίου οικοπέδου στο οποίο ανεγείρεται ή πρόκειται να ανεγερθεί πολυκατοικία, με σχέδιο εγκεκριμένο από την πολεοδομική υπηρεσία πριν από τη μεταβίβαση. Στην περίπτωση αυτή θεωρείται κατά αμάχητο τεκμήριο ότι μαζί με το ιδανικό μερίδιο του οικοπέδου μεταβιβάζεται αποπερατωμένο διαμέρισμα της πολυκατοικίας που αντιστοιχεί σε αυτό. Η μεταβίβαση ιδανικών μεριδίων οικοπέδου επί των οποίων εφαρμόζεται το αμάχητο τεκμήριο της παρ. 1 του άρθρου 2 του ΑΝ 1521/1950, αποτελεί την περίπτωση που είναι γνωστή ως πώληση διαμερίσματος, καταστήματος κ.λ.π. από τα σχέδια ή σε ημιτελή κατάσταση, αλλά πρόκειται να παραδοθεί περατωμένο.

¹⁹Βλ. αμέσως παρακάτω υπό στοιχείο II, σελ. 12 επ.

²⁰Βλ. Εγκύκλιος 10/Π. 4336/3162/10-7-1987 (άρθρο 6 του ν. 1642/86) σε συνδυασμό με την ΕΔΥΟ 1049703/3689/770/Α0014/Πολ. 1083/25.5.2006 (διευκρινίσεις και οδηγίες για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 1 του ν. 3427/27.12.2005 για το Φ.Π.Α. στις νεόδμητες οικοδομές).

ποθέσεις: α) η μεταβίβαση να ενεργείται από πρόσωπο του οποίου η οικονομική δραστηριότητα προσδίδει σ' αυτόν την ιδιότητα του υποκειμένου στο φόρο δηλαδή του εργολάβου, ο οποίος κατασκευάζει οικοδομές προς πώληση, β) η μεταβίβαση να γίνεται «εξ επαχθούς αιτίας» δηλαδή έναντι ανταλλάγματος. «Επαχθής αιτία»²¹ στην παραπάνω δραστηριότητα υπάρχει, όταν υφίσταται μεταξύ του παρέχοντος το αγαθό ή την υπηρεσία και του λήπτη αυτής έννομη σχέση κατά την οποία ανταλλάσσονται αμοιβαίως παροχές, η δε αμοιβή που λαμβάνει ο παρέχων συνιστά την πραγματική αντιπαροχή της υπηρεσίας ή του αγαθού που παρέχεται στο λήπτη^{22,23}. Επομένως, η προϋπόθεση της «επαχθούς αιτίας» αποκλείει από το πεδίο εφαρμογής του Φ.Π.Α. όλες τις περιπτώσεις παράδοσης αγαθών που γίνονται από μη επαχθή αιτία, π.χ. αιτία δωρεάς (πλην των περιπτώσεων που ο νόμος θεωρεί ως «αυτοπαραδόσεις», οι οποίες κατά πλάσμα δικαίου καθίστανται πράξεις φορολογητέες, μολοντί ελλείπει το στοιχείο της «αντιπαροχής»), αιτία κληρονομίας, αιτία θανάτου δωρεάς κ.λ.π. γ) το μεταβιβαζόμενο ακίνητο να αποτελεί κτίριο, δ) να πρόκειται για κτίριο, του οποίου η οικοδομική άδεια εκδίδεται από 1.1.2006 και μετά ή ανα-

²¹«a titre onereux» κατά τους Γάλλους συγγραφείς και το πρωτότυπο κείμενο της 6ης Οδηγίας.

²²Βλ. Ι.Δ. Αναστόπουλου - Θ.Π. Φορτσάκη, Φορολογικό Δίκαιο 2003, σελ. 298 επ.

²³Ελλείψει δε οποιουδήποτε ορισμού για την «επαχθή αιτία» αλλά και του ουσιώδους χαρακτήρα της εν λόγω προϋποθέσεως για την επιβολή του Φ.Π.Α. στην παράδοση αγαθών ή στην παροχή υπηρεσιών, το ΔΕΚ χρειάστηκε αρκετές φορές να προσδιορίσει το εννοιολογικό εύρος της «επαχθούς αιτίας». Έτσι, το ΔΕΚ με την απόφ. του της 5-2-1981, υπόθ. 154/80 (Συλλ. 1981, σελ. 456 επ.) εξειδίκευσε την έννοια της επαχθούς αιτίας σημειώνοντας ότι για να γίνει λόγος για «εξ επαχθούς αιτίας» παροχή υπηρεσιών απαιτείται να υφίσταται άμεση σχέση μεταξύ της παρεχόμενης υπηρεσίας και της λαμβανόμενης αντιπαροχής. Χαρακτηριστική όμως είναι και η απόφαση του ΔΕΚ της 8-3-1988, υπόθ. 102/86, *Apple and Pear Development Council*, (Συλλ. 1988, σελ. 1443 επ.) με την οποία το ΔΕΚ έκανε ένα βήμα παραπάνω και υποστήριξε ότι ο άμεσος σύνδεσμος μεταξύ παροχής και αντιπαροχής, που απαιτείται προκειμένου να γίνεται λόγος για «πράξη εξ επαχθούς αιτίας» υπάρχει όταν πληρούνται σωρευτικά δύο προϋποθέσεις: αφενός η υπηρεσία πρέπει να παρέχεται απευθείας σε ορισμένο λήπτη, δηλαδή πρέπει να είναι εξατομικευμένη, αφετέρου πρέπει να υπάρχει μια αναγκαία σχέση ανάμεσα στην ωφέλεια που αντλεί ο λήπτης και στην αντιπαροχή που αυτός αποδίδει στον παροχέα της υπηρεσίας. Η νομολογία αυτή εξειδικεύτηκε περαιτέρω με τις απόφ. του ΔΕΚ της 3-3-1994, υπόθ. 16/93, (*ΔιΔικ* 1995, σελ. 253 επ.) και της 12-9-2000, υπόθ. 260/98, *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, (Συλλ. 2000, σελ. I-6537 επ.). Η αυτή ως άνω προϋπόθεση της παράδοσης αγαθού «εξ επαχθούς αιτίας», προκειμένου αυτή να θεωρηθεί πράξη φορολογητέα και να επιβληθεί Φ.Π.Α. διατυπώνεται μεταξύ άλλων στην υπ' αριθμ. 411/1999 απόφαση Εφετείου Πατρών (Αχαϊκή Νομολογία, 2000, σελ. 541 επ.). Σύμφωνα, άλλωστε, με πρόσφατη απόφαση του ΔΕΚ (Απόφ. της 14-7-2005, Υπόθ. C-435/03, σκέψη 32 και 35) η κλοπή εμπορευμάτων δεν συνιστά «παράδοση αγαθών εξ επαχθούς αιτίας», κατά την έννοια του άρθρου 2 της Έκτης Οδηγίας, γιατί η κλοπή δεν αποτελεί αιτία, εξ ορισμού, για οποιαδήποτε οικονομική αντιπαροχή υπέρ του θύματος της κλοπής, και δεν μπορεί, ως τέτοια, να υπόκειται στο Φ.Π.Α.

θεωρείται από 1.1.2006 και μετά, εφόσον μέχρι την ημερομηνία αναθεώρησης δεν έχουν αρχίσει οι εργασίες κατασκευής και εφόσον δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εξαίρεσης του άρθρου 6 παρ. 4 του Κ.Φ.ΠΑ σε συνδυασμό με την Α.Υ.Ο.Ο. ΠΟΛ. 1038/2006²⁴, ε) η μεταβίβαση να γίνει πριν από την πρώτη εγκατάσταση σε αυτό. Αυτό σημαίνει ότι το ακίνητο πρέπει να είναι «καινούριο», στ) η μεταβίβαση να περιλαμβάνει το αναγκαίο οικοπέδο για τα κτίσματα, όπως αυτό κάθε φορά ορίζεται από τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις²⁵. Όταν με τα κτίσματα μεταβιβάζεται οικοπέδο μεγαλύτερο εκείνου που ορίζεται ως οικοδομήσιμο από τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις, η παράδοσή του επιπλέον οικοπέδου υπάγεται στο Φ.Π.Α., μόνο όταν αυτό δεν μπορεί να αποτελέσει άλλο αυτοτελές οικοδομήσιμο οικοπέδο σύμφωνα με τις ίδιες διατάξεις (π.χ. γκαράζ ή δικαίωμα υψούν, που δεν είναι οικοδομήσιμο). Αντίθετα, όταν το επιπλέον μεταβιβαζόμενο οικοπέδο, δηλ. ποσοστό οικοπέδου, π.χ. ποσοστό ενός ορόφου ή μιας κάθετης ιδιοκτησίας, μπορεί να αποτελέσει άλλο αυτοτελές οικοδομήσιμο οικοπέδο, δεν θα υπαχθεί στον Φ.Π.Α., αλλά στον Φ.Μ.Α. Η διάκριση αυτή είναι σημαντική για τον προσδιορισμό της φορολογητέας αξίας.

Αξίζει δε να σημειωθεί ότι η διάταξη του άρθρου 6 του Κ.Φ.ΠΑ. περί της παράδοσης νεόδμητων ακινήτων εφαρμόζεται ανάλογα, εκτός από την κλασική περίπτωση της μεταβίβασης των ακινήτων, και στην ανταλλαγή τέτοιων ακινήτων²⁶. Στην περίπτωση λοιπόν της ανταλλαγής, λαμβάνουν χώρα δύο μεταβιβάσεις, οι οποίες θα φορολογηθούν χωριστά, με την προϋπόθεση ότι και οι δύο συμβαλλόμενοι είναι υποκείμενοι στο φόρο και ανταλλάσσουν καινούργια ακίνητα. Εάν, όμως, γίνεται ανταλλαγή δύο ακινήτων και οι προϋποθέσεις του άρθρου 6 του Κ.Φ.ΠΑ. συντρέχουν μόνο για το ένα, τότε θα καταβληθεί Φ.Π.Α. μόνο γι' αυτό, ενώ για το άλλο θα έχουν εφαρμογή οι διατάξεις της φορολογίας μεταβίβασης ακινήτων (περί ανταλλαγών) είτε κατά περίπτωση του τέλους συναλλαγής ακινήτων.

Προκειμένου δε να διευκολυνθεί η κατανόηση της έννοιας της παράδοσης ακινήτου, θα αναλύσουμε εν τάχει τις έννοιες του υποκειμένου στο φόρο στην παράδοση ακινήτου,

²⁴Βλ. αναλυτικά για την εξαίρεση από τον γενικό κανόνα της επιβολής Φ.Π.Α. σε οικοδομές των οποίων η άδεια εκδίδεται μετά την 1.1.2006, τις προϋποθέσεις (1. Να έχει κατατεθεί πλήρης φάκελος για την έκδοση αδείας στην πολεοδομία και 2. Να έχει υπογραφεί προσύμφωνο και εργολαβικό συμβόλαιο κατασκευής μέχρι την 25.11.2005) και τη διαδικασία χορήγησής της σύμφωνα με την ΑΥΟ ΠΟΛ 1038/9-3-2006 σε Ν. Στασινόπουλο, «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», Συμβ/κή Επιθ. 2006, σελ. 150, στοιχεία 20-24.

²⁵Βλ. σε μελέτη του Τ. Αθανασόπουλου, Συμβ/φου, με τίτλο «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», δημοσιευμένη στην ΕΝΗΜΕΜΠΡΔΙΚ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ.

²⁶Βλ. σε μελέτη του Τ. Αθανασόπουλου, Συμβ/φου, με τίτλο «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», δημοσιευμένη στην ΕΝΗΜΕΜΠΡΔΙΚ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ.

την έννοια του κτιρίου και αυτήν της πρώτης εγκατάστασης, εφόσον αποτελούν τις ουσιώδεις προϋποθέσεις, υπό την συνδρομή των οποίων και μόνον, η παράδοση ακινήτων υπάγεται στο Φ.Π.Α.

Έτσι, λοιπόν:

α) Υποκείμενος στο Φ.Π.Α. λόγω πώλησης ακινήτων του άρθρου 6 του Κ.Φ.Π.Α. Υποκείμενος στο φόρο προστιθέμενης αξίας είναι²⁷:

i) **Οι κατ' επάγγελμα κατασκευαστές**, όπως είναι οι τεχνικές εταιρίες και οι εργολάβοι κατασκευαστές. Διευκρινίζεται ότι οι επιχειρήσεις ανέγερσης οικοδομών προς πώληση μπορεί να είναι φυσικά πρόσωπα, νομικά πρόσωπα οποιασδήποτε μορφής, κοινωνίες, κ.λ.π. και η ανέγερση των οικοδομών μπορεί να γίνεται από τις επιχειρήσεις αυτές είτε άμεσα από τις ίδιες, είτε αναθέτοντας εργολαβίες ή υπεργολαβίες σε άλλους, ανεξαρτήτως αν ανεγείρουν την οικοδομή σε ιδιόκτητο οικόπεδο ή σε οικόπεδο τρίτου με το σύστημα της αντιπαροχής²⁸.

ii) **Οι ευκαιριακοί κατασκευαστές**. Τα πρόσωπα αυτά, που δεν είναι κατ' επάγγελμα κατασκευαστές καθίστανται υποκείμενα στο Φ.Π.Α. όταν πραγματοποιούν ευκαιριακά πώληση καινούριων κτιρίων και εφόσον συντρέχουν οι παρακάτω προϋποθέσεις:

- η άδεια οικοδομής έχει εκδοθεί μετά την 1.1.2006 και
- επιλέγουν να ενταχθούν στο κανονικό καθεστώς Φ.Π.Α. πριν την έναρξη των εργασιών ανέγερσης των ακινήτων (προαιρετική ένταξη), υποβάλλοντας δήλωση έναρξης επαγγέλματος στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. Πρόκειται για μια ευχέρεια την οποία παρέχει ο νόμος και όχι μια υποχρέωση.

Ευκαιριακοί κατασκευαστές μπορεί να είναι οι οικοπεδούχοι, φυσικά πρόσωπα ή οποιοδήποτε πρόσωπο που δεν είναι κατ' επάγγελμα κατασκευαστής, που ανεγείρουν οικοδομή εκτελώντας οι ίδιοι τις εργασίες κατασκευής ή αναθέτουν σε κατασκευαστική εταιρία εργολαβικά την κατασκευή της οικοδομής και στη συνέχεια, ως υποκείμενοι στο Φ.Π.Α. πωλούν όλα τα ακίνητα ή ένα μέρος αυτών, ασκώντας με τον τρόπο αυτό οικονομική δραστηριότητα υπαγόμενη στο Φ.Π.Α. Υπενθυμίζεται ότι απαραίτητη προϋπόθεση είναι η άδεια κατασκευής να έχει εκδοθεί μετά την 1.1.2006.

Με τη δυνατότητα αυτή (προαιρετική ένταξη του ιδιώτη στο καθεστώς του Φ.Π.Α.) παρέχεται στα παραπάνω πρόσωπα το δικαίωμα έκπτωσης του Φ.Π.Α. των δαπανών κατασκευής των ακινήτων που θα πουλήσουν. Από την άλλη πλευρά υπάρχουν και σημαντικά μειονεκτήματα, που εντοπίζονται στις υποχρεώσεις που θα έχουν τα πρόσωπα αυτά να τηρούν βιβλία, να εκδίδουν στοιχεία και να υποβάλλουν περιοδικές και εκκαθαριστικές

²⁷Βλ. για την έννοια του υποκειμένου στο φόρο με πρακτικά παραδείγματα σε Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κ.Φ.Π.Α.», *Επιχείρηση* 2/2007, σελ. 151 επ.

²⁸Σύμφωνα δε με το άρθρο 21 του ν. 3610/2007 (ΦΕΚ Α' 258/22.11.2007) στο Φ.Π.Α. υπάγεται και η κοινοπραξία που κατασκευάζει ακίνητο με το σύστημα της αντιπαροχής.

δηλώσεις Φ.Π.Α. όπως και οι επαγγελματίες εργολάβοι κατασκευαστές και επί πλέον να φορολογηθούν στο εισόδημα που θα αποκτήσουν από αυτήν την δραστηριότητα²⁹.

Συμπερασματικά, σε σχέση με τις παραδόσεις ακινήτων υποκείμενοι στο φόρο είναι μόνον οι επαγγελματίες εργολάβοι κατασκευαστές ή οι κατασκευαστικές επιχειρήσεις και οι ευκαιριακοί κατασκευαστές, ενώ αντιθέτως οι απλοί ιδιώτες δεν υπάγονται στο καθεστώς του Φ.Π.Α., έστω και εάν συντρέχουν όλες οι υπόλοιπες προϋποθέσεις εφαρμογής του.

β) Η έννοια του κτιρίου. Τον ορισμό του κτιρίου δίνει ο ίδιος ο νόμος στο άρθρο 6 παρ. περ. α' Κ.Φ.Π.Α. Ως κτίρια λοιπόν νοούνται τα κτίσματα γενικά και όλες οι κατασκευές που συνδέονται με τα κτίσματα ή με το έδαφος κατά τρόπο σταθερό και μόνιμο (άρθρο 6 παρ. 1 περ. α' Κ.Φ.Π.Α.), ανεξάρτητα αν είναι αποπερατωμένα ή ημιτελή³⁰. Επομένως, δεν συνιστά φορολογητέα ως προς τον Φ.Π.Α. παράδοση η ξεχωριστή μεταβίβαση γηπέδων (οικοπέδων και αγροτεμαχίων) ή ιδανικών μεριδίων αυτών, ανεξάρτητα αν είναι μέσα στο εγκεκριμένο σχέδιο πόλης ή μέσα σε οικισμό.

γ) Η έννοια της «πρώτης εγκατάστασης». Και εδώ ο νόμος δίνει την έννοια της «πρώτης εγκατάστασης» ορίζοντας την ως την πρώτη χρησιμοποίηση του ακινήτου με οποιονδήποτε τρόπο ύστερα από την ανέγερσή του. Δεν θεωρείται ως καινούριο το ακίνητο που έχει με οποιοδήποτε τρόπο χρησιμοποιηθεί από τον υποκείμενο στο φόρο, όπως για ιδιοκατοίκηση, ιδιόχρηση (αγαθό επένδυσης), μίσθωση ή άλλη χρήση. Σαν άλλη χρήση θεωρείται η χρησιμοποίηση του ακινήτου ως χώρου κατασκηνώσεων, στάθμευσης αυτοκινήτων, αποθήκευσης - φύλαξης αγαθών τρίτων προσώπων κ.λ.π.

Επίσης, θεωρείται ότι έχει πραγματοποιηθεί η πρώτη εγκατάσταση, και συνεπώς το ακίνητο παύει να θεωρείται καινούριο, κατά το χρόνο που συμπληρώνεται πενταετία από την ημερομηνία έκδοσης της οικοδομικής αδείας (άρθρο 6 παρ. 1 περ. β' εδ. β' του Κ.Φ.Π.Α.). Πρόκειται για την περίπτωση της «πλασματικής» όπως θα μπορούσαμε να την χαρακτηρίσουμε παράδοσης ακινήτου, στην οποία εκτενέστερα θα αναφερθούμε παρακάτω³¹.

Β. Σε ποιες μεταβιβάσεις ακινήτων δεν επιβάλλεται ο Φ.Π.Α. - Η απαλλαγή της παράδοσης πρώτης κατοικίας από τον Φ.Π.Α. και η υπαγωγή της στο Φ.Μ.Α.

Για την υπαγωγή στο Φ.Π.Α. της μεταβίβασης ακινήτων απαιτείται εν συντομία να συντρέχουν αθροιστικά οι κάτωθι προϋποθέσεις: 1. τα κτίρια πρέπει να είναι «καινούρια», 2. οι μεταβιβάσεις πρέπει να πραγματοποιούνται από επαχθή αιτία και 3. ο πωλητής να είναι υποκείμενος στο φόρο, όπως αναλυτικά αναφέραμε παραπάνω.

²⁹Βλ. σε Ν. Στασινόπουλο, «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», Συμβ/κή Επιθεώρηση 2006, σελ. 152-153.

³⁰Ως προς το τι είναι κτίριο, τότε αρχίζει και τότε τελειώνει η κατασκευή του βλ. αναλυτικά σε Ν. Σκλία, Κοινοτικό Φορολογικό Δίκαιο, 1996, σελ. 317 επ. και τις εκεί παραπομπές στην αγγλική νομολογία.

³¹Βλ. παρακάτω υπό στοιχείο ΙΙ.Γ.β.

Εξ αντιδιαστολής προκύπτει ότι σε περιπτώσεις κληρονομιών, δωρεών, γονικών παροχών, εξακολουθεί να επιβάλλεται ο οικείος φόρος και συνεπώς δεν θεωρείται ότι συντελείται παράδοση υπαγόμενη σε Φ.Π.Α., γιατί αφενός δεν μπορεί η ίδια πράξη να υπόκειται σε δύο φορολογίες και αφετέρου ελλείπει το στοιχείο της επαχθούς αιτίας, θα πρέπει όμως να γίνεται στις περιπτώσεις αυτές διακανονισμός του ΦΠΑ των εισροών σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα ΦΠΑ (μέσω της περιοδικής δήλωσης - αφαιρούμενα ποσά)³².

Άλλωστε, συμπερασματικά και εξ αντιδιαστολής όλων όσων αναφέρθηκαν για την υπαγόμενη στο Φ.Π.Α. πράξη παράδοσης ακινήτων, δεν υπάγονται στο Φ.Π.Α., αλλά στο φόρο μεταβίβασης ακινήτων (Φ.Μ.Α.) οι εξής μεταβιβάσεις με επαχθή αιτία:

α) οι μεταβιβάσεις νεόδμητων κτιρίων ή τμημάτων τους, η άδεια ανέγερσης των οποίων όμως έχει εκδοθεί μέχρι 31-12-2005,

β) οι μεταβιβάσεις γηπέδων (οικοπέδων, αγρών, βοσκοτόπων και λοιπών ασκεπών χώρων)³³. Επιπρόσθετα, η πώληση συντελεστή δόμησης εξομοιώνεται με μεταβίβαση οικοπέδου, επομένως στην περίπτωση αυτή δεν επιβάλλεται Φ.Π.Α., αλλά Φ.Μ.Α.³⁴.

γ) οι μεταβιβάσεις χρησιμοποιηθέντων (παλαιών) κτιρίων ή τμημάτων τους, ανεξάρτητα από το πότε εκδόθηκε η οικοδομική άδεια, για τις οποίες δεν παρέχεται δικαίωμα έκπτωσης του φόρου των εισροών. Επομένως, ο εργολάβος που μεταβιβάζει σε μια διαχειριστική περίοδο εν μέρει καινούρια ακίνητα (φορολογητέες πράξεις) και εν μέρει παλαιά (αφορολόγητες πράξεις) γίνεται εν μέρει υποκείμενος στο φόρο και το δικαίωμά του προς έκπτωση του φόρου των εισροών περιορίζεται ανάλογα, και

δ) οι μεταβιβάσεις νεόδμητων ακινήτων από ιδιώτες, που δεν υπόκεινται στο φόρο προστιθέμενης αξίας. Η εφαρμογή του Φ.Π.Α. δεν αλλάζει λοιπόν το φορολογικό καθεστώς στις κατασκευές κατοικιών από τους ιδιώτες με ανάθεση ολόκληρης της κατασκευής σε εργολάβο ή με επιμέρους αναθέσεις (περίπτωση ιδιοανέγερσης). Αυτό ισχύει ανεξάρτητα από την ημερομηνία έκδοσης της οικοδομικής άδειας, δηλαδή πριν ή μετά την 1.1.2006³⁵. Επομένως, σε περίπτωση πώλησης καινούριων διαμερισμάτων από ιδιώτη που έκτισε μια οικοδομή, η πράξη αυτή δεν θα υπαχθεί σε Φ.Π.Α. αλλά σε Φ.Μ.Α., εκτός και αν αυτός υπαχθεί στο κανονικό καθεστώς του Φ.Π.Α. υποβάλλοντας σχετική δήλωση έναρξης επαγγέλματος στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. όπως παραπάνω αναφέραμε, ούτως ώστε να καταστεί «ευκαιριακός κατασκευαστής».

³²Βλ. σχ. σε Συνοπτικό Οδηγό σχετικά με το Φ.Π.Α. στα ακίνητα της Γενικής Γραμματείας φορολογικών και τελωνειακών θεμάτων του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, Υπηρεσία εκτύπωσης εντύπων και αξιών του Δημοσίου, Αθήνα, 2006, σελ. 22.

³³Βλ. Δ.Θ.Γκλεζάκου, Φ.Π.Α. στα ακίνητα, Λογ. 2008, σελ. 615 επ.

³⁴Βλ. Δ. Θ. Γκλεζάκου, Φ.Π.Α. - Ερμηνεία και εφαρμογή, 2006, σελ. 77 στ. 6.11.

³⁵Βλ. σε Μ. Μπεκιάρη, «Ανάλυση και Κριτική για τον Φ.Π.Α. στα ακίνητα που αποτελούν πάγια για την επιχείρηση», ΦΕ 2006, σελ. 268 επ. και Δ. Γκλεζάκου, «Η εφαρμογή του Φ.Π.Α. στις νεόδμητες οικοδομές», Λογ. 2006, σελ. 520 επ.

ε) Τέλος, απαλλάσσονται από την επιβολή Φ.Π.Α. και οι περιπτώσεις παράδοσης ακινήτων υπαγομένων σε Φ.Π.Α. σε δικαιούχους απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης κατά την απόκτηση πρώτης κατοικίας (άρθρο 22 παρ. 1 περ. λα΄ υποπερίπτωση β΄ του Κ.Φ.Π.Α.)³⁶. Η παραπάνω μεταβίβαση δεν θα υπαχθεί σε Φ.Π.Α., αλλά θα διέπεται από τους κανόνες του Φόρου Μεταβίβασης Ακινήτων (Φ.Μ.Α.)³⁷. Η απαλλαγή δε αυτή από το Φ.Π.Α. ισχύει για όλη την αξία της παράδοσης του μεταβιβαζόμενου ως πρώτη κατοικία ακινήτου. Συνεπώς, η μεταβίβαση αυτή εμπίπτει στις διατάξεις του Φ.Μ.Α.³⁸, και για το τυχόν μεγαλύτερο του απαλλασσόμενου κατά περίπτωση ορίου καταβάλλεται ο αναλογών φόρος μεταβίβασης (Φ.Μ.Α.)³⁹, οπότε σε αυτή την περίπτωση πρέπει να εξευρεθεί μια μέθοδος διακανονισμού του αρχικά εκπεσθέντος από την κατασκευαστική επιχείρηση φόρου εισροών που αναλογεί στη συγκεκριμένη ιδιοκτησία⁴⁰. Πρόκειται για ένα κενό στην ρύθμιση τη σχετική με το Φ.Π.Α. στα ακίνητα, τα όποια προβλήματα όμως αναμένεται σε βάθος χρόνου να ξεπεραστούν. Ωστόσο, με την επιβολή του Φ.Π.Α. στα ακίνητα, ένα ακόμη ζήτημα δημιουργείται και αφορά την αποθήκη ή τον κλειστό χώρο στάθμευσης αυτοκινήτου που μεταβιβάζεται μαζί με το δια-

³⁶Η εν λόγω διάταξη του Κ.Φ.Π.Α. παραπέμπει στο άρθρο 1 του ν. 1078/80 (ΦΕΚ Α΄ 238/14.10.1980), όπως τροποποιήθηκε με την Πολ. 1151/14-12-2007 και ισχύει σήμερα και το οποίο άρθρο προβλέπει τις προϋποθέσεις απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης κατά την απόκτηση πρώτης κατοικίας.

³⁷Βλ. Υπ. Οικ. Εγκ. 1049703/3689/770/Α0014/Πολ. 1083/2006.

³⁸Ενδιαφέρουσες και επιτυχείς οι κρίσεις του Π.Θ.Ρέππα, τ. Δ/ντή Υπ. Οικ. σχετικά με την ατυχή διατύπωση τόσο του άρθρου 22 παρ. 1 περ. λα΄ υποπερίπτωση β΄ του Κ.Φ.Π.Α. όσο και της συνακόλουθης ερμηνευτικής του παραπάνω άρθρου εγκυκλίου 1049703/3689/770/Α0014/Πολ. 1083/2006 της Διοίκησης του Υπουργείου Οικονομικών, που προκαλούν ασάφειες και αμφιβολίες και δημιουργούν την εσφαλμένη εντύπωση ότι η παράδοση των νεόδμητων ακινήτων σε δικαιούχους απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης λόγω του ευεργετήματος της πρώτης κατοικίας, ως πράξη απαλλασσόμενη από τον Φ.Π.Α., υπόκειται σε Φ.Μ.Α. και ως εκ τούτου καθίσταται η μία και αυτή συναλλαγή, ήτοι παράδοση ακινήτων, αντικείμενο δύο φορολογιών (Φ.Π.Α. και Φ.Μ.Α.), με αποτέλεσμα να έρχεται σε σύγκρουση με την θεμελιώδη αρχή *non bis in idem* (ου δις εν τω αυτώ). Βλ. περισσότερα για το εν λόγω ζήτημα και την ανάγκη νομοθετικής τροποποίησης του επίμαχου άρθρου 22 παρ. 1 περ. λα΄ υποπερ. β΄ Κ.Φ.Π.Α. σε άρθρο του ιδίου «Η παράδοση ακινήτων, ως πράξη απαλλασσόμενη από το φόρο προστιθέμενης αξίας», δημοσιευμένο στο Λογ. 2008, σελ 418 επ.

³⁹Βλ. σε Π. Ντινούδη - Ι. Κουτκουδάκη, «Φ.Π.Α. στα Ακίνητα - Ειδικά Θέματα των Υποκειμένων στο Φόρο», Έψιλον 7, 2007, σελ. 1093 επ. Ομοίως, σε Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. (Ν. 2859/2000), Επιχείρηση 2/2007, σελ. 151 επ. και σε Ν. Στασινόπουλο, «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», Συμβ/κή Επιθ. 2006, σελ. 174.

⁴⁰Συνεπώς, θα υπάρχουν προβλήματα δυσλειτουργίας του Φ.Π.Α. στις κατασκευαστικές επιχειρήσεις οικοδομών, διότι στο ίδιο ακίνητο - νεόδμητο κτίσμα - θα υπάρχουν διαμερίσματα, των οποίων η μεταβίβαση από επαχθή αιτία θα υπάγεται σε Φ.Π.Α. και άλλα τα οποία δεν θα υπάγο-

μέρισμα, καθώς, όπως είναι, γνωστό η απαλλαγή λόγω πρώτης κατοικίας δεν ισχύει και για τους χώρους αυτούς. Προτάθηκε⁴¹, λοιπόν, η ακόλουθη διάκριση που μας βρίσκει σύμφωνους: Εάν η αποθήκη ή ο κλειστός χώρος στάθμευσης αυτοκινήτου αποτελούν αυτοτελείς και ανεξάρτητες οριζόντιες ιδιοκτησίες με ξεχωριστό ποσοστό εξ αδιαιρέτου στο οικοπέδο, η μεταβίβασή τους να υπαχθεί σε Φ.Π.Α. Αντίθετα, αν δεν έχουν χιλιοστά και αποτελούν παρακολουθήματα του διαμερίσματος, θα πρέπει να υπαχθούν σε Φ.Μ.Α., ακολουθώντας τη φορολόγηση της κύριας σύμβασης (=μεταβίβαση διαμερίσματος)⁴², γιατί η αξία τους προσauξάνει απλώς την αξία του διαμερίσματος που μεταβιβάζεται⁴³. Αξίζει δε να σημειωθεί ότι ο οικοπεδούχος δεν δικαιούται απαλλαγή από το Φ.Π.Α. λόγω απόκτησης πρώτης κατοικίας για τα κτίσματα που λαμβάνει σαν αντιπαροχή από κατασκευαστική επιχείρηση, γιατί λαμβάνει εργολαβία στο δικό του οικόπεδο και δεν αγοράζει ακίνητο, και συνεπώς δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που θέτουν οι διατάξεις του Φ.Μ.Α. προκειμένου να κριθεί ο οικοπεδούχος ως δικαιούχος απαλλαγής πρώτης κατοικίας⁴⁴.

νται λόγω του ευεργετήματος της απαλλαγής της «πρώτης κατοικίας» και σε αυτά θα επιβάλλεται Φ.Μ.Α., οπότε προκύπτει πρόβλημα στη διαχείριση του φόρου εισροών των κατασκευαστικών επιχειρήσεων και κατ' επέκταση στον περιορισμό του δικαιώματος της έκπτωσης του φόρου αυτού εκ μέρους των επιχειρήσεων αυτών. Βλ. αναλυτικά για την διαχείριση του φόρου εισροών των κατασκευαστικών επιχειρήσεων, οι οποίες προβαίνουν τόσο σε υπαγόμενες στο Φ.Π.Α. μεταβιβάσεις διαμερισμάτων όσο και σε μη υπαγόμενες εξαιτίας του ευεργετήματος της απαλλαγής λόγω «πρώτης κατοικίας» καθώς και για την προτεινόμενη λύση καθ' ερμηνεία αποφάσεων του ΔΕΚ σε άρθρο του Μ. Μπεκιάρη, «Ανάλυση και Κριτική για το Φ.Π.Α. στα ακίνητα που αποτελούν πάγια για την επιχείρηση», δημοσιευμένο στη ΦΕ 2006, σελ. 268 επ.

⁴¹Βλ. σχ. σε Ν. Στασινόπουλο, «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», Συμβ/κή Επιθ. 2006, σελ. 174.

⁴²Βλ. σε Π. Ντινούδη - Ι. Κουτκουδάκη, «Φ.Π.Α. στα Ακίνητα - Ειδικά Θέματα των Υποκείμενων στο Φόρο», Έψιλον 7, 2007, σελ. 1093 επ., στ. 8. Ομοίως και ο Π.Θ.Ρέππας, «Η παράδοση ακινήτων, ως πράξη απαλλασσόμενη από το φόρο προστιθέμενης αξίας», Λογ. 2008, σελ. 418 επ.

⁴³Αποψη την οποία ήρθε να επιβεβαιώσει και το άρθρο 20 παρ. 5 του ν. 3522/2006 (ΦΕΚ Α' 276/22-12-2006), το οποίο συμπλήρωσε την υποπερ. β' της περ. λ' της παρ. 1 του άρθρου 22 Κ.Φ.Π.Α. Εξάλλου με την ΕΔΥΟ:1025828/1963/258/A0014/Πολ.1049/8-3-2007 διευκρινίστηκε ότι απαλλάσσεται από Φ.Π.Α. η παραχώρηση του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης επί κοινόκτητων κύριων, βοηθητικών ή ειδικών χώρων κτισμάτων ή επί κοινόκτητου τμήματος οικοπέδου εφόσον συνίσταται υπέρ ακινήτου που παραδίδεται σε δικαιούχο απαλλαγής πρώτης κατοικίας. Περαιτέρω με την ίδια ΕΔΥΟ επισημάνθηκε ότι από τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 5 του ν. 3522/2006 σε συνδυασμό και με τις αντίστοιχες διατάξεις της παρ. 1 του ίδιου άρθρου γίνεται πλέον σαφές ότι η παραχώρηση δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης υπάγεται στην ίδια φορολογία με την κύρια ιδιοκτησία υπέρ της οποίας συνίσταται και άρα υπάγεται σε Φ.Μ.Α. και όχι σε Φ.Π.Α. Βλ. περισσότερα επ' αυτού του ζητήματος με παραδείγματα σε Α. Ρουσάκη, Ο Φόρος Προστιθέμενης Αξίας, 2007, σελ. 503 επ.

⁴⁴Βλ. σε Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. (Ν. 2859/2000), Επιχείρηση 2/2007, σελ. 151 επ., στ. Χ και Ν. Στασινόπουλο, «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», Συμβ/κή Επιθ. 2006, σελ. 166 στ. 130.

II. Πράξεις εξομοιούμενες με παράδοση ακινήτων.

Όπως λοιπόν προκύπτει από τα όσα ανωτέρω αναφέραμε, αλλά και όσα θα αναφερθούν ευθύς αμέσως, στην έννοια της παράδοσης ακινήτων κατά τις διατάξεις του Φ.Π.Α. περιλαμβάνονται πέρα από τις κλασικές περιπτώσεις μεταβίβασης ακινήτων από επαχθή αιτία και εκείνες οι περιπτώσεις, στις οποίες επιβάλλεται Φ.Π.Α., ενώ δεν υπάρχει μεταβίβαση με την γνωστή από την φορολογία κεφαλαίου έννοια, γιατί σύμφωνα με τις διατάξεις του Φ.Π.Α. οι πράξεις αυτές συνιστούν παράδοση ακινήτων. Επομένως, η έννοια της παράδοσης ακινήτων είναι ευρύτερη από αυτή της μεταβίβασης, όπως άλλωστε ισχύει και για την έννοια της παράδοσης του αγαθού γενικά⁴⁵. Προτού, εξετάσουμε μία προς μία τις πράξεις εκείνες που εξομοιώνονται για τις ανάγκες εφαρμογής του Φ.Π.Α. με παραδόσεις ακινήτων, καλόν θα ήταν να διευκρινίσουμε ότι όλες οι κάτωθι αναφερόμενες πράξεις συνιστούν φορολογητέες παραδόσεις ακινήτων μόνον εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις που προα-

⁴⁵Σχετικά με τον όρο «παράδοση αγαθού» το ΔΕΚ επεσήμανε στην υπόθ. C-320/88, απόφ. της 8/2/90, υπόθ. *Shipping and Forwarding Enterprise Safe*, (Συλλ. 1990, σκέψη 7, σελ. I-303), ότι η έννοια αυτή ως κοινοτική, δεν αναφέρεται στη μεταβίβαση της κυριότητας όπως αυτή προβλέπεται στο εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο, αλλά περιλαμβάνει κάθε πράξη μεταβίβασης ενός ενσώματου αγαθού από ένα συμβαλλόμενο, ο οποίος εξουσιοδοτεί τον αντισυμβαλλόμενο να διαθέτει στην πράξη το εν λόγω αγαθό ως εάν ήταν κύριος του αγαθού αυτού. Το ίδιο σκεπτικό και διατακτικό εντοπίζουμε και στις πιο πρόσφατες αποφάσεις του ΔΕΚ της 4/10/1995, υπόθ. 291/92, Συλλ. 1995, σελ. I-2775, της 6/2/2003, υπόθ. 185/2001, Συλλ. 2003, σελ. I-1317 και απόφ. της 21/4/2005, υπόθ. 25/03, Συλλ. 2005, σελ. I-3123. Στο προαναφερθέν ζήτημα το ΔΕΚ επεσήμανε ότι ο σκοπός της διάταξης, που δεν είναι άλλος από τη θέσπιση ενός συστήματος Φ.Π.Α. βάσει ενιαίου καθορισμού φορολογητέων πράξεων, δεν θα επιτυγχανόταν στο μέτρο που η υπαγωγή στο φόρο θα εξαρτιόταν από τη συνδρομή προϋποθέσεων που ποικίλλουν αναλόγως του αστικού δικαίου του σχετικού κράτους - μέλους, όπως συμβαίνει με τη μεταβίβαση της κυριότητας κατά το αστικό δίκαιο. Ενόψει αυτού το ΔΕΚ με μεταγενέστερη απόφασή του επί της υπόθ. C-186/89, *W.M. Van Tien* (Συλλ. 1990, I, σελ. 4380) έκρινε ότι ως παράδοση αγαθού θεωρείται η μεταβίβαση της εξουσίας να διαθέτει κανείς ενσώματο αγαθό ως κύριος ακόμα και αν δεν συνοδεύεται από μεταβίβαση της κατά νομική έννοια κυριότητας του αγαθού. Το κατά πόσο δε συντρέχει κατά περίπτωση μεταβίβαση της εξουσίας διαθέσεως εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο, το οποίο θα πρέπει να αξιολογεί το σύνολο των πραγματικών περιστατικών της εκάστοτε υποθέσεως.

Συνεπώς, η έννοια της παράδοσης αγαθού για τους σκοπούς του Φ.Π.Α. δεν ταυτίζεται απόλυτα με την έννοια της «παράδοσης» του αστικού δικαίου. Έτσι, ενώ ως παράδοση πράγματος κατά το αστικό δίκαιο νοείται κατ' αρχήν η υλική ενέργεια, με την οποία ο νομέας πράγματος θέτει στη διάθεση του αποκτώντος τη φυσική εξουσία επί του πράγματος, ως παράδοση, κατ' άρθρο 5 της Έκτης Οδηγίας αλλά και κατά το άρθρο 5 του Κ.Φ.Π.Α., νοείται ταυτόχρονα η ενοχική και η εμπράγματη δικαιοπραξία με την οποία συμφωνείται η μεταβίβαση και συγχρόνως μεταβιβάζεται το δικαίωμα να διαθέτει κανείς ως κύριος το ενσώματο αγαθό που αποκτά και όχι μόνο η ενοχική δικαιοπραξία με την οποία δημιουργείται απλώς υποχρέωση παροχής.

Αρκεί, λοιπόν, για την κατ' αρχήν ύπαρξη φορολογητέας παράδοσης αγαθών η σχετική πράξη να συνεπάγεται φυσική εξουσία επί του πράγματος με περαιτέρω δικαίωμα ανάθεσής του ή ανάλωσής του (βλ. σε Ν. Σκλία, «Κοινοτικό Φορολογικό Δίκαιο», 1994, σελ. 307), χωρίς να εξετάζεται

ναφέρθηκαν⁴⁶, οι οποίες αφορούν στον υποκείμενο στο φόρο, στο χαρακτηρισμό του ακινήτου ως νεόδμητου, στη μεταβίβαση πριν από την πρώτη εγκατάσταση κ.λ.π..⁴⁷

Α. Η μεταβίβαση της ψιλής κυριότητας, η σύσταση ή η παραίτηση από το δικαίωμα προσωπικής ή πραγματικής δουλείας, η παραχώρηση του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης επί κοινόκτητων κύριων ή βοηθητικών ή ειδικών χώρων κτισμάτων ή επί κοινόκτητου τμήματος επί οικοπέδου και η μεταβίβαση του δικαιώματος άσκησης της επικαρπίας των ακινήτων της παρ. 1 του άρθρου 6 του Κ.Φ.Π.Α. - Επικαρπία κινητών πραγμάτων και Φ.Π.Α.: ένα ενδιαφέρον ζήτημα.

Ο νομοθέτης στο άρθρο 6 παρ. 2 περ. α' του Κ.Φ.Π.Α. εξομοιώνει με παράδοση ακινήτων υπαγόμενων στο Φ.Π.Α. τις πράξεις α) της μεταβίβασης της ψιλής κυριότητας, β) της σύστασης ή παραίτησης από το δικαίωμα προσωπικής ή πραγματικής δουλείας, γ) της παραχώρησης του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης επί κοινόκτητων κύριων ή βοηθητικών ή ειδικών χώρων κτισμάτων ή επί κοινόκτητου τμήματος επί οικοπέδου και δ) της μεταβίβασης του δικαιώματος άσκησης της επικαρπίας⁴⁸.

Στις ανωτέρω με στοιχεία β', γ' και δ' περιπτώσεις, ο νόμος εξομοιώνει με παράδοση πράγματος τη σύσταση, μεταβίβαση κ.λ.π. ορισμένων δικαιωμάτων στα ακίνητα. Ο δικαιολογητικός λόγος της ρύθμισης αυτής είναι ότι τα δικαιώματα αυτά παρέχουν στους δικαιούχους τη δυνατότητα κάρπωσης και απόλαυσης του πράγματος ανάλογης με αυτήν που έχει ο κύριος των ακινήτων.

Β. Η εκτέλεση εργασιών σε ακίνητα με σχέση μίσθωσης έργου, ανεξάρτητα αν διαθέτει τα υλικά ο εργοδότης ή ο εργολάβος (άρθρο 6 παρ. 2 περ. β' Κ.Φ.Π.Α.) - η έννοια του τεχνικού έργου, όπως προσδιορίζεται από την νομολογία.

Με τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 περ. β' του Κ.Φ.Π.Α. και με σκοπό την αποφυγή τυχόν αμφισβητήσεων, ορίζεται ρητά ότι συνιστά παράδοση ακινήτων και όχι παροχή υπη-

η ύπαρξη ή όχι δικαιοπρακτικής ικανότητας ενός των συμβαλλομένων, η νομιμότητα της υποκείμενης αιτίας της παράδοσης (αν δηλ. η συμφωνία της μεταβίβασης του αγαθού ήταν νόμιμη ή παράνομη, αρκεί η ύπαρξη συμφωνίας) ή αν η διάθεση του αγαθού έγινε παράνομα ή κατά παράβαση των χρηστών ηθών ή λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής. Απαιτείται εν ολίγοις η θέση του πράγματος στη διάθεση του λήπτη προκειμένου να επιβληθεί Φ.Π.Α.

⁴⁶Βλ. ανωτέρω υπό στοιχείο Ι.Α.

⁴⁷Ετσι και ο Δ.Θ.Γκλεζάκος, Φ.Π.Α. στα ακίνητα, Λογ. 2008, σελ. 615 επ.

⁴⁸Η επικαρπία επί ακινήτων υπόκειται σε Φ.Π.Α. με βάση τη ρητή διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 περ. α' Κ.Φ.Π.Α. (σε εφαρμογή του άρθρου 5 παρ. 3 περ. β' της 6ης Οδηγίας), η οποία ορίζει ότι η σύσταση της επικαρπίας συνιστά παράδοση αγαθού κατά πλάσμα δικαίου. Για την επικαρπία επί κινητών πραγμάτων, όμως, ούτε η 6η Οδηγία ούτε ο Κ.Φ.Π.Α. περιέχουν ρητή διάταξη, δηλ. δεν προσδιορίζεται σε ποια δε από τις δύο κατηγορίες φορολογητέων πράξεων, δηλαδή στην παράδοση των αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών, πρέπει αυτή να ενταχθεί. Οι Ε. Γαλάνη - Α. Φιλιππάτο, σε σχετική μελέτη τους με τίτλο «Επικαρπία κινητών πραγμάτων και Φ.Π.Α.», ΔΕΕ 2002, 142 επ. καταλήγουν στο συμπέρασμα ότι η σύσταση επικαρπίας επί κινητών πραγμάτων πρέπει να αντιμετωπιστεί ως παροχή υπηρεσιών.

ρεσιών η εκτέλεση εργασιών σε ακίνητα με σχέση μίσθωσης έργου, ανεξάρτητα αν τα υλικά διαθέτει ο εργοδότης ή ο εργολάβος⁴⁹.

Ως τέτοιες εργασίες θεωρούνται ενδεικτικά από το νόμο κυρίως οι εκσκαφές, οι καταδαφίσεις, η κατασκευή οικοδομών, γεφυρών, υδραγωγείων, υδραυλικών και αποχετευτικών έργων, ηλεκτρολογικών και μηχανολογικών εγκαταστάσεων και τεχνικών έργων γενικά, καθώς και οι συμπληρώσεις, επεκτάσεις, διαρρυθμίσεις και επισκευές, εκτός από τις εργασίες συνήθους συντήρησης των έργων αυτών.

Επομένως, για να θεωρηθούν οι εργασίες αυτές ως παραδόσεις ακινήτων πρέπει αφενός να εκτελούνται με σχέση μίσθωσης έργου, δηλαδή από εργολάβους, κατασκευαστές και αφετέρου να μη συνιστούν εργασίες απλής συντήρησης χωρίς να λαμβάνεται υπ' όψιν αν τα υλικά κατασκευής, διαθέτει ο εργολάβος ή ο εργοδότης. Όπως άλλωστε εκρίθη με την υπ' αριθμ. 80/1999 απόφαση του Αρείου Πάγου, ουσιώδη στοιχεία της σύμβασης έργου, με βάση την οποία εκτελούνται εργασίες σε ακίνητα, προκειμένου αυτές να εξομοιωθούν με υπαγόμενη στο Φ.Π.Α. παράδοση ακινήτων, αποτελούν η εκτέλεση και η παράδοση του έργου καθώς και η αμοιβή, όχι όμως και ο χρόνος εκτέλεσης.

Εξ αντιδιαστολής προκύπτει ότι οι εργασίες συνήθους συντήρησης των ανωτέρω έργων δεν θεωρούνται ως παράδοση ακινήτων, αλλά εμπίπτουν στην έννοια της παροχής υπηρεσιών και επομένως εφαρμόζονται επ' αυτών όσα προβλέπουν οι διατάξεις περί επιβολής Φ.Π.Α. στις περιπτώσεις παροχής υπηρεσιών.

Η έννοια του τεχνικού έργου - νομολογία: Ο νόμος (άρθρο 6 παρ. 2 περ. β' του Κ.Φ.Π.Α) απαριθμεί τις εκτελούμενες στα ακίνητα εργασίες, οι οποίες περαιτέρω κατά πλάσμα δικαίου θεωρούνται φορολογητέες παραδόσεις ακινήτων, ενδεικτικά και όχι περιοριστικά, καθώς γίνεται λόγος περί «κατασκευής τεχνικών έργων γενικά». Συνεπώς, κάθε τεχνικό έργο εμπίπτει στη φορολογία προστιθέμενης αξίας έστω και αν δεν αναφέρεται στις παραπάνω εργασίες⁵⁰. Το θέμα της έννοιας του τεχνικού έργου έχει απασχολήσει και τη νομολογία του ΣτΕ, κατά την οποία ως τεχνικά έργα νοούνται οι κατασκευές που συνδέονται με το έδαφος και που οι εργασίες μπορούν να αφορούν σε όλα τα στάδια της κατασκευής του έργου και όχι μόνο στην ανέγερση κτιρίου (βλ. ΣτΕ 2820/78, 1964/79, 3003/93)⁵¹. Περαιτέρω με την υπ' αριθμό 2820/1978 απόφασή του το ΣτΕ επισημαίνει ότι στις εργασίες κατασκευής τεχνικού έργου περιλαμβάνονται και οι γεωτρυτικές εργασίες για επιστημονική έρευνα της φύσεως του εδάφους, διότι και οι εργασίες αυτές αποτελούν το αρχικό στάδιο κατασκευής του έργου⁵².

⁴⁹Βλ. σε μελέτη του Τ. Αθανασόπουλου, Συμβ/φου, με τίτλο «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», δημοσιευμένη στην ΕΝΗΜΕΜΠΡΔΙΚ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ., στ. Η.

⁵⁰Βλ. Ν. Τότση, Ο Φόρος Προστιθέμενης Αξίας, 1986, σελ. 44 επ.

⁵¹Βλ. ΔΦΝ 49, σελ. 471 επ.

⁵²Για την έννοια του τεχνικού έργου βλέπε εκτενέστερα σε Σ. Αναγνώστου, «Φορολογία τεχνικών επιχειρήσεων», ΦΕ 2006, σελ. 621 επ.

Συντασσόμενο με την στάση αυτή του ΣτΕ σχετικά πρόσφατα το Τριμελές Διοικητικό Εφετείο Θεσσαλονίκης με την υπ' αριθμό 1451/99 απόφασή του έκρινε τελικά ότι οι εργασίες οι σχετικές με την κατασκευή χορτοτάπητα σε γήπεδο, εφόσον αυτός συνδέεται με το έδαφος, χαρακτηρίζονται ως κατασκευή τεχνικού έργου και κατ' ακολουθία ως παράδοση ακινήτου και όχι ως παροχή υπηρεσιών και υπάγονται ως σύνολο σε Φ.Π.Α.⁵³.

Γ. Η «οιονεί παράδοση» κατ' άρθρο 7 παρ. 2 περ. γ' του Κ.Φ.Π.Α. ή άλλως «αυτοπαράδοση» ακινήτων - διαφοροποίηση στη φορολογική μεταχείριση της αυτοπαράδοσης γενικά και του πάγιου περιουσιακού στοιχείου της επιχείρησης - η ειδικότερη περίπτωση της πλασματικής παράδοσης του άρθρου 6 παρ. 1 περ. β' εδ. β' του Κ.Φ.Π.Α.

Όπως συμβαίνει και με κάθε άλλο αγαθό και υπηρεσία, έτσι και στην περίπτωση των ακινήτων, εξομοιώνεται με παράδοση (αυτοπαράδοση ή «οιονεί» παράδοση) για τις ανάγκες εφαρμογής των διατάξεων του Φ.Π.Α. η ανάληψη του ακινήτου από τον υποκείμενο για κάλυψη προσωπικών του αναγκών ή της οικογενείας του ή γενικά για σκοπούς ξένους προς την επιχείρηση. Ωστόσο, στην περίπτωση της ιδιοχρησιμοποίησης του κατασκευαζόμενου ακινήτου για τις ανάγκες της ίδιας της επιχείρησης σε φορολογητέα δραστηριότητα, δεν ομιλούμε περί αυτοπαραδόσεως, αλλά το εν λόγω ακίνητο υπόκειται στις διατάξεις του πενταετούς διακανονισμού του φόρου εισροών, όπως προβλέπεται για τα αγαθά επένδυσης (άρθρο 33 Κ.Φ.Π.Α.). Άλλωστε, σύμφωνα με την πρόσφατη τροποποίηση του Κ.Φ.Π.Α. με το ν. 3427/2005, στην περίπτωση του ακινήτου, το οποίο αφότου ολοκληρώθηκε δεν πωλήθηκε ούτε καθ' οιονδήποτε άλλο τρόπο χρησιμοποιήθηκε, θεωρείται ότι αυτό χρησιμοποιείται για πρώτη φορά με την συμπλήρωση της πενταετίας από την έκδοση της οικοδομικής άδειας, οπότε και φορολογείται το συγκεκριμένο ακίνητο με την αυτοπαράδοση στην οποία υποχρεούται να προβεί ο υποκείμενος στο φόρο. Ας δούμε όμως αναλυτικότερα τις προαναφερθείσες περιπτώσεις:

α) Η «οιονεί παράδοση» κατ' άρθρο 7 παρ. 2 περ. γ' του Κ.Φ.Π.Α. ή άλλως «αυτοπαράδοση» ακινήτων - διαφοροποίηση στη φορολογική μεταχείριση της αυτοπαράδοσης γενικά και του πάγιου περιουσιακού στοιχείου της επιχείρησης.

Φορολογητέα πράξη λοιπόν, που εξομοιώνεται με παράδοση ακινήτων για την εφαρμογή του Φ.Π.Α. (οιονεί παράδοση ακινήτου) υπάρχει και στην περίπτωση του άρθρου 7 παρ. 2 περ. γ' του Κ.Φ.Π.Α. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή ως παράδοση αγαθών θεωρούνται και η ιδιοκατοίκηση, η ιδιόχρηση ή η παράδοση σε μη φορολογητέα δραστηριότητα του ιδίου υποκειμένου⁵⁴, η μίσθωση, η δωρεάν παραχώρηση της χρήσης, ή η χρησιμοποίηση για οποιονδήποτε

⁵³Βλ. ΔΦΝ 2000, 637 επ.

⁵⁴Π.χ. η χρησιμοποίηση ακινήτου ως παγίου το οποίο είχε κατασκευαστεί με σκοπό την πώληση του (και έχει ήδη ασκηθεί ως προς αυτό το δικαίωμα έκπτωσης) σε δραστηριότητα του ιδίου υποκειμένου που δεν παρέχει δικαίωμα έκπτωσης (π.χ. επιχείρηση με δραστηριότητα κατασκευή και πώληση ακινήτων και ασφαλιστικές εργασίες, ιδιοχρησιμοποιεί γραφείο που είχε κατασκευάσει προς πώληση προκειμένου να στεγάσει τον κλάδο των ασφαλειών). Παράδειγμα από τον Συνοπτικό Οδηγό σχετικά με το Φ.Π.Α. στα ακίνητα της Γενικής Γραμματείας φορολογικών και τε-

σκοπό ξένο προς την επιχείρηση, των ακινήτων που προβλέπουν οι διατάξεις του άρθρου 6, εφόσον όμως η απόκτηση των αγαθών ή κατά περίπτωση των υλικών ή των υπηρεσιών από τα οποία έχουν παραχθεί αυτά παρέχει στον υποκείμενο δικαίωμα έκπτωσης του φόρου.

Ο λόγος που οι πράξεις αυτές καθίστανται φορολογητέες είναι επειδή ο κατασκευαστής των ακινήτων, ενώ προόριζε τα ακίνητα αυτά για πώληση και ως εκ τούτου εξέπεσε τον Φ.Π.Α. των δαπανών κατασκευής, στη συνέχεια, αντί να τα πωλήσει, οπότε και θα δικαιολογούσε την έκπτωση του Φ.Π.Α., τα διέθετε για άλλους σκοπούς, για τους οποίους δεν παρέχεται δικαίωμα έκπτωσης, όπως η περίπτωση της χρησιμοποίησης ακινήτου για τις προσωπικές ανάγκες του υποκειμένου ή της οικογενείας του κ.λ.π..⁵⁵

Επομένως, ο επαγγελματίας εργολάβος κατασκευαστής οφείλει να υποβάλλει ειδική δήλωση Φ.Π.Α. και να καταβάλει το φόρο, όταν χρησιμοποιήσει με οποιονδήποτε από τους ανωτέρω αναφερόμενους τρόπους μία ή περισσότερες από τις οριζόντιες ιδιοκτησίες, που ο ίδιος ανεγείρει ή έχει ανεγείρει επί ιδιόκτητου ή αλλότριου οικοπέδου, μολονότι στην περίπτωση αυτή δεν υπάρχει μεταβίβαση. Δηλαδή, ο Φ.Π.Α. της κατασκευής των ακινήτων αυτών που εκπέστηκε από τον υποκείμενο στο φόρο εργολάβο κατά το στάδιο της κατασκευής, καταβάλλεται στο Δημόσιο με τη μορφή της αυτοπαράδοσης.

Κατά συνέπεια, όταν ο εργολάβος κατασκευαστής, ο οποίος εκμίσθωσε το διαμέρισμα μιας πολυκατοικίας που κατασκεύασε ή ιδιοκατοίκησε σ' αυτό, στη συνέχεια το πουλήσει, η πράξη της πώλησης δεν θα υπαχθεί σε Φ.Π.Α. αλλά σε φόρο μεταβίβασης ακινήτων, γιατί στην περίπτωση αυτή ο Φ.Π.Α. θα έχει καταβληθεί κατά τον χρόνο της εκμίσθωσης ή της ιδιοκατοίκησης με την μέθοδο της αυτοπαράδοσης.

Όπως αναφέρθηκε στην εισαγωγή, η ανωτέρω διάταξη (άρθρο 7 παρ. 2 περ. γ' Κ.Φ.Π.Α.) αφορά την ιδιοκατοίκηση, ιδιόχρηση κ.λ.π. των ακινήτων για ικανοποίηση αναγκών του υποκειμένου στο φόρο επιχειρηματία ή του προσωπικού της επιχείρησης ή για ικανοποίηση σκοπών ξένων προς την άσκηση της επιχείρησης. Εάν, όμως, ένα ακίνητο ιδιοχρησιμοποιείται για την κάλυψη των αναγκών της ίδιας της επιχείρησης που το κατασκεύασε, δεν συντρέχει λόγος φορολόγησης της ιδιοχρησιμοποίησης αυτής ως «αυτοπαράδοσης», αλλά, εξ αντιδιαστολής προς τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 7, το εν λόγω ακίνητο φορολογείται ως πάγιο περιουσιακό στοιχείο⁵⁶ της επιχείρησης και ο

λωνειακών θεμάτων του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, Υπηρεσία εκτύπωσης εντύπων και αξιών του Δημοσίου, Αθήνα, 2006, σελ. 23. Ομοίως σε Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. (Ν. 2859/2000)», *Επιχείρηση* 2/2007, σελ. 157-158, όπου με παραδείγματα καταδεικνύεται η διαφοροποιημένη μεταχείριση του ακινήτου - παγίου στοιχείου της επιχείρησης, ανάλογα αν χρησιμοποιείται για δραστηριότητα υποκείμενη στο φόρο ή απαλλασσόμενη.

⁵⁵Βλ. Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. (Ν. 2859/2000)», *Επιχείρηση* 2/2007, σελ. 151 επ.

⁵⁶Βλ. αναλυτικά για το Φ.Π.Α. στα ακίνητα που αποτελούν πάγια για την επιχείρηση σε Μ. Μπεκιάρη, «Ανάλυση & Κριτική για το Φ.Π.Α. στα ακίνητα που αποτελούν πάγια για την επιχείρηση», *ΦΕ* 2006, σελ. 268 επ.

Φ.Π.Α. καταβάλλεται με πενταετή διακανονισμό δυνάμει του άρθρου 33 παρ. 2 Κ.Φ.Π.Α. περί διακανονισμού και παρακολούθησής του επί πενταετία⁵⁷.

Υπάρχει όμως υποχρέωση γνωστοποίησης⁵⁸ για τη χρησιμοποίηση αυτού του ακινήτου ως παγίου σε φορολογητέα δραστηριότητα ταυτόχρονα με την υποβολή της περιοδικής δήλωσης της φορολογικής περιόδου που άρχισε η χρησιμοποίησή του ως παγίου, δήλωση η οποία εξυπηρετεί στην ορθή φορολογική μεταχείριση στην περίπτωση της μεταγενέστερης μεταβίβασης του ακινήτου, προκειμένου το ακίνητο να υπαχθεί σε Φ.Μ.Α.

β) Η ειδικότερη περίπτωση της «πλασματικής παράδοσης» του άρθρου 6 παρ. 1 περ. β' εδ. β' του Κ.Φ.Π.Α.

Αυτοπαράδοση διενεργείται επίσης και σε κάθε περίπτωση που παρέρχεται πενταετία από την έκδοση της οικοδομικής αδείας χωρίς το ακίνητο να έχει μεταβιβασθεί ή χρησιμοποιηθεί καθ' οιονδήποτε άλλο τρόπο, διότι θεωρείται ότι συντελέστηκε η πρώτη χρησιμοποίησή του, κατ' άρθρο 6 παρ. 1 περ. β' εδ. β' του Κ.Φ.Π.Α.. Την περίπτωση αυτή μπορούμε να την χαρακτηρίσουμε ως «πλασματική παράδοση», δεδομένου ότι κατά πλάσμα δικαίου θεωρείται ότι πραγματοποιείται η πρώτη εγκατάσταση κατά το χρόνο που συμπληρώνεται πενταετία από την ημερομηνία έκδοσης της οικοδομικής αδείας⁵⁹. Επομένως, στην περίπτωση που κάποια ή κάποιες οριζόντιες ιδιοκτησίες είτε της παροχής, είτε της αντιπαροχής δεν μεταβιβαστούν, δεν παραδοθούν ή δεν χρησιμοποιηθούν μέσα σε μια πενταετία από την έκδοση της οικοδομικής άδειας, με τη συμπλήρωση της πενταετίας θεωρείται κατά πλάσμα δικαίου ότι επήλθε η παράδοση και έκτοτε γεννάται η υποχρέωση υποβολής δήλωσης και καταβολής του Φ.Π.Α., ανεξάρτητα από οποιαδήποτε άλ-

⁵⁷Αν, για παράδειγμα, ο εργολάβος χρησιμοποιήσει ένα από τα διαμερίσματα της πολυκατοικίας ως γραφείο της επιχείρησής του, για την κάλυψη δηλαδή των αναγκών της, δεν οφείλει Φ.Π.Α. αυτοπαράδοσης, γιατί η ιδιοχρησιμοποίηση αυτή είναι αφορολόγητη πράξη, όπως προκύπτει εξ αντιδιαστολής από τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 7. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, το διαμέρισμα που ο εργολάβος χρησιμοποιεί για γραφείο της επιχείρησής του θεωρείται ότι είναι πάγιο περιουσιακό στοιχείο και υπόκειται για το φόρο των εισροών, που ήδη έχει εκπέσει ο εργολάβος, σε πενταετή διακανονισμό, δηλαδή με αναλογία Φ.Π.Α. 1/5 για κάθε χρόνο. Βλ. αναλυτικά επ' αυτού του ζητήματος σε Π. Ντινούδη - Ι. Κουτκουδάκη, «Φ.Π.Α. στα Ακίνητα - Ειδικά Θέματα των Υποκειμένων στο Φόρο», Έψιλον 7, 2007, σελ. 1093 επ. και σε μελέτη του Τ. Αθανασόπουλου, Συμβ/φου, με τίτλο «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», δημοσιευμένη στην ΕΝΗΜΕΡΩΤΙΚΗ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ. Ομοίως ο Ι. Καλλέργης, «Φ.Π.Α. στα ακίνητα», Λογ. 2008, σελ. 754 επ.

⁵⁸Βλ. σε Α. Ρουσάκη, «Υποχρεώσεις των υποκειμένων που πωλούν ακίνητα υπαγόμενα σε Φ.Π.Α. και συναφείς διατάξεις», Επιχείρηση 4/2007, σελ. 407 επ. και σε Συνοπτικό Οδηγό σχετικά με το Φ.Π.Α. στα ακίνητα της Γενικής Γραμματείας φορολογικών και τελωνειακών θεμάτων του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, Υπηρεσία εκτύπωσης εντύπων και αξιών του Δημοσίου, Αθήνα, 2006, σελ. 23-24.

⁵⁹Βλ. σχ. σε Δ. Γκλεζάκου-Γ. Μπούρα, «Η εφαρμογή του Φ.Π.Α. στις νεόδμητες οικοδομές», Λογ. 2006, σελ. 520 επ.

λη προϋπόθεση, καθώς υπάρχει ανάγκη να τακτοποιηθεί το δικαίωμα έκπτωσης που έχει ήδη ασκήσει ο υποκείμενος στο φόρο κατά το στάδιο κατασκευής της οικοδομής.

Ενόψει του ότι πρόκειται για καινοφανή διάταξη, η οποία εκ των πραγμάτων δεν έτυχε ακόμη εφαρμογής καθώς πρέπει να αναμένουμε να παρέλθει μια πενταετία για να δούμε να εφαρμόζεται στην πράξη!!!, εντοπίζονται κάποια προβλήματα που θα ανακύψουν στην προσεχή πενταετία, τα οποία εδώ απλώς θα θίξουμε: αφενός η διάταξη αυτή μπορεί να οδηγήσει σε ανεπιεική αποτελέσματα, στις περιπτώσεις για παράδειγμα που δεν άρχισαν ποτέ οι οικοδομικές εργασίες, οπότε ανακύπτει πρόβλημα υπολογισμού της φορολογητέας προστιθέμενης αξίας και αφετέρου γεννάται εύλογα η απορία εάν η πλασματική αυτή παράδοση αφορά μόνο τις ιδιοκτησίες του εργολάβου που παραμένουν αχρησιμοποίητες μετά την παρέλευση πενταετίας από της εκδόσεως της οικοδομικής αδείας ή και τις ιδιοκτησίες του οικοπεδούχου που δεν του έχουν για οποιοδήποτε λόγο παραδοθεί μέσα στο ίδιο χρονικό διάστημα!!! Αρμόζει η έκδοση υπουργικής απόφασης ή εγκυκλίου του Υπουργείου Οικονομικών που θα διαφωτίσει τους ενδιαφερομένους και δη τους επαγγελματίες εργολάβους και τους φοροτεχνικούς.

III. Ενδιαφέρουσα περίπτωση εφαρμογής του Φ.Π.Α. στα ακίνητα: Η ανέγερση οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής

Όπως αναλυτικά εκθέσαμε παραπάνω, πράξεις υπαγόμενες σε Φ.Π.Α. είναι και οι πράξεις μεταβίβασης αποπερατωμένων ή ημιτελών κτιρίων ή τμημάτων τους και του οικοπέδου που μεταβιβάζεται με αυτά, πριν από την πρώτη χρησιμοποίησή τους με οποιονδήποτε τρόπο ύστερα από την ανέγερσή τους. Τέτοιες δε πράξεις παραδόσεως, όπως άλλωστε έκρινε και η πρόσφατη υπ' αριθμό 966/2005⁶⁰ απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, είναι και η πώληση διαμερισμάτων πολυκατοικίας - που έχει κατασκευαστεί επί αντιπαροχή - από τον εργολάβο - κατασκευαστή.

Έχοντας λοιπόν προηγουμένως αναλύσει κατά το δυνατόν τις διατάξεις περί της επιβολής του Φ.Π.Α. στα ακίνητα, επί του παρόντος θα εξετάσουμε την εφαρμογή αυτών των διατάξεων στην πλέον συνηθισμένη περίπτωση στην πράξη που δεν είναι άλλη από την ανέγερση οικοδομής από επαγγελματία - εργολάβο - κατασκευαστή σε οικόπεδο τρίτου ή τρίτων με το σύστημα της αντιπαροχής. Τούτο το σύστημα της οικοδόμησης με αντιπαροχή έχει διαδοθεί πάρα πολύ στον τόπο μας τα τελευταία χρόνια, με αποτέλεσμα ένα πολύ μεγάλο ποσοστό οικοπέδων να έχει αξιοποιηθεί ή να αξιοποιείται με τον τρόπο αυτό⁶¹. Συνεπώς, πρόκειται για μια περίπτωση με ιδιαίτερο πρακτικό ενδιαφέρον, γι' αυτό θα επιχειρήσουμε να δώσουμε μια συνολική εικόνα για το πώς λειτουργεί ο Φ.Π.Α. στην ειδική σύμβαση ανοικοδόμησης με αντιπαροχή και ποιες από τις διενεργούμενες μεταβιβάσεις επιβαρύνει, δίνοντας ταυτόχρονα απαντήσεις σε επιμέρους ανακύπτοντα ζητήματα.

⁶⁰Α' Δημ. ΝΟΜΟΣ/2005

⁶¹Κατά τον Δ. Θ. Γκλεζάκο (βλ. σχετικά σε άρθρο του ιδίου «Φ.Π.Α. στα ακίνητα», Λογ. 2008, σελ. 615 επ.) η κατασκευή ακινήτου με το σύστημα της αντιπαροχής είναι ένας ιδιότυπος τρόπος κατασκευής ακινήτου, που εφαρμόζεται μόνο στην Ελλάδα και εν μέρει στην Κύπρο.

A. Περί της ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής γενικά:

Περί της «αντιπαροχής» δεν υφίσταται κάποιο ειδικό νομικό καθεστώς, έχει δε γίνει δεκτό από την νομολογία⁶² ότι στην περίπτωση της σύμβασης οικοδόμησης με αντιπαροχή⁶³, ήτοι του εργολαβικού συμβολαίου ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής, συμφωνείται μεταξύ των συμβαλλομένων, αφενός του ιδιώτη - ιδιοκτήτη ενός οικοπέδου, που καλείται συνήθως «οικοπεδούχος» και αφετέρου του επαγγελματία - κατασκευαστή - εργολάβου, η ανέγερση πολυκατοικίας⁶⁴ από τον εργολάβο στο οικοπέδο του οικοπεδούχου, η οποία θα διέπεται από τις διατάξεις περί οριζοντίου ή καθέτου ιδιοκτησίας (ν. 3741/1929 και άρθρα 1002 και 1117 Α.Κ., αλλά και των ν.δ. 1003/1971 και 1024/1971). Η παροχή του οικοπεδούχου - εργοδότη λοιπόν συνίσταται στην αναλαμβανόμενη με τη σύμβαση υποχρέωση προς μεταβίβαση στον εργολάβο ή σε τρίτα πρόσωπα που αυτός θα υποδείξει, τα συμφωνηθέντα ποσοστά εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου μετά των οριζοντίων (ή καθέτων) ιδιοκτησιών που αντιστοιχούν στα ποσοστά αυτά, η δε αντιπαροχή του εργολάβου συνίσταται στην εκτέλεση του έργου (της πολυκατοικίας εννοείται) επί του οποίου ο οικοπεδούχος διατηρεί την κυριότητα των υπολοίπων ποσοστών εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου μετά των οριζοντίων (ή καθέτων) ιδιοκτησιών που αντιστοιχούν στα ποσοστά αυτά.

Συνοψίζοντας, ο οικοπεδούχος παίρνει την αξία του παραχωρούμενου οικοπέδου του σε αποπερατωμένα διαμερίσματα. Η δε αμοιβή του εργολάβου συνίσταται στην υποχρέωση του οικοπεδούχου - εργοδότη, όπως μεταβιβάσει σε αυτόν ή σε τρίτα πρόσωπα που υποδεικνύονται από αυτόν τα συμφωνηθέντα ποσοστά του οικοπέδου, μετά των οριζοντίων ή καθέτων ιδιοκτησιών που αντιστοιχούν σε αυτά.

B. Σε ποιες μεταβιβάσεις στην περίπτωση της αντιπαροχής επιβάλλεται Φ.Π.Α. - Αναγκαία η διάκριση στις ακόλουθες περιπτώσεις:

⁶²Βλ. ενδεικτικά για την έννοια της ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής καθώς και του εργολαβικού προσυμφώνου και των απορρεόντων εξ αυτού αμοιβαίων υποχρεώσεων των συμβαλλόμενων μερών (ήτοι οικοπεδούχου αφενός και εργολάβου - κατασκευαστή αφετέρου) σε ΑΠ 697/2000, Α' Δημ. ΝΟΜΟΣ/2000, ΑΠ 317/1988, ΝοΒ 1989, σελ. 243 επ., ΠΠρωτΛαρ 59/2001, Δικογραφία 2001, σελ. 317 επ., ΑΠ 1649/2003, Χρ/Δ 2004, σελ. 362 επ. και ΕφΑθ 8755/1992, Δ/νη 1993, σελ. 1529 επ.

⁶³Η οποία αποτελεί αναμφίβολα σύμβαση μίσθωσης έργου, όπως προκύπτει ενδεικτικά και από την υπ' αριθμ. 317/1988 απόφαση του ΑΠ, δημοσιευμένη στο ΝοΒ 1989, σελ. 243 επ.

⁶⁴Ως «πολυκατοικία», σύμφωνα με τον ορισμό που δίδεται στο Συνοπτικό Οδηγό σχετικά με το Φ.Π.Α. στα ακίνητα της Γενικής Γραμματείας φορολογικών και τελωνειακών θεμάτων του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, Υπηρεσία εκτύπωσης εντύπων και αξιών του Δημοσίου, Αθήνα, 2006, σελ. 21 θεωρείται «κάθε πολυώροφη οικοδομή, η οποία αποτελείται από τρεις τουλάχιστον ορόφους κύριας χρήσης, στους οποίους περιλαμβάνεται και το ισόγειο ή η οικοδομή που ανεξάρτητα από αριθμό ορόφων, έχει διαμερίσματα συνολικού εμβαδού πεντακοσίων τουλάχιστον τετραγωνικών μέτρων (500 τ.μ.), οι οποίες προορίζονται σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις του Γενικού Οικοδομικού Κανονισμού, για πολύωρη σ' αυτές παραμονή ανθρώπων, για διημέρευση, συναναστροφή, εργασία ή ύπνο».

Προτού εξετάσουμε σε ποιες από τις μεταβιβάσεις που συντελούνται στην περίπτωση της αντιπαροχής επιβάλλεται Φ.Π.Α., θα πρέπει να επισημάνουμε ότι τα εργολαβικά προσύμφωνα ανέγερσης οικοδομών με το σύστημα της αντιπαροχής δεν θα υπάγονται σε Φ.Π.Α., δεδομένου ότι με το εργολαβικό προσύμφωνο δεν συντελείται παράδοση αγαθού ή παροχή υπηρεσίας κατά τις διατάξεις του Φ.Π.Α.⁶⁵

Περαιτέρω, στην περίπτωση της αντιπαροχής «εμπλέκονται», όπως προαναφέρθηκε, ο εργολάβος, ο οικοπεδούχος, αλλά και τρίτοι αγοραστές, επομένως προκειμένου να δούμε σε ποιες επιμέρους μεταβιβάσεις, οι οποίες γίνονται μεταξύ των άνω αναφερόμενων προσώπων, επιβάλλεται Φ.Π.Α. είναι απαραίτητο να γίνει η ακόλουθη διάκριση. Ειδικότερα:

α. Παράδοση των οριζόντιων ιδιοκτησιών της αντιπαροχής από τον εργολάβο στον οικοπεδούχο. Πρώτα απ' όλα σε Φ.Π.Α. υπόκειται η παράδοση από τον εργολάβο στον οικοπεδούχο αποπερατωμένων των οριζόντιων ιδιοκτησιών που περιέρχονται σ' αυτόν ως αντιπαροχή για την μεταβίβαση ποσοστών οικοπέδου στον εργολάβο σε εκτέλεση του προσυμφώνου μεταβίβασης των ποσοστών αυτών και της συναπτόμενης με αυτή σύμβασης έργου (βλ. άρθρο 6 παρ. 2 περ. β' Κ.Φ.Π.Α.)⁶⁶.

Στην περίπτωση αυτή ουσιαστικά δεν υπάρχει μεταβίβαση κυριότητας, διότι ο οικοπεδούχος ήταν και παραμένει κύριος των ποσοστών του οικοπέδου που αντιστοιχούν στις συγκεκριμένες οριζόντιες ή κάθετες ιδιοκτησίες, γι' αυτό και κατά το προϊσχύσαν δίκαιο δεν υπήρχε υποχρέωση καταβολής φόρου. Συνεπώς, δεν συντάσσεται συμβόλαιο, και με τα σημερινά δεδομένα δεν υποβάλλεται ειδική δήλωση Φ.Π.Α. μεταβίβασης ακινήτου στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. Όμως, ο εργολάβος υποχρεούται με την ολοκλήρωση της παράδοσης των κτισμάτων στον οικοπεδούχο να εκδώσει το «Ειδικό στοιχείο παράδοσης κτισμάτων»⁶⁷, στο οποίο υπολογίζεται Φ.Π.Α. 19%. Δηλαδή, οι παρεχόμενες υπηρεσίες εργολαβίας για την ανέγερση των κτισμάτων εκ μέρους του κατασκευαστή προς τον οικοπεδούχο, χωρίς

⁶⁵Βλ. σε Δ. Γκλεζάκου - Γ. Μπούρα, «Η εφαρμογή του Φ.Π.Α. στις νεόδμητες οικοδομές», Λογ. 2006, σελ. 520 επ. και Ι. Καλλέργη, «Φ.Π.Α. στα ακίνητα», Λογ. 2008, σελ. 754 επ. Ωστόσο, όπως εύστοχα επεσήμανε ο Ν. Στασινόπουλος, στο άρθρο του με τίτλο «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», Συμβ/κή Επιθ. 2006, σελ. 174 επ., διαφοροποιούνται εξ απόψεως Φ.Π.Α. το εργολαβικό προσύμφωνο ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής και το προσύμφωνο αγοραπωλησίας ακινήτου, εφόσον το μεν πρώτο απαλλάσσεται του Φ.Π.Α., το δε δεύτερο, υπάγεται κατά το χρόνο της υπογραφής του, σε Φ.Π.Α., συντρεχουσών αθροιστικά των κατωτέρω προϋποθέσεων: 1) να περιλαμβάνεται σ' αυτό ο όρος της αυτοσύμβασης του άρθρου 235 του Αστικού Κώδικα, 2) να έχει καταβληθεί ολόκληρο το τίμημα και 3) και να έχει παραδοθεί η νομή του ακινήτου στον αγοραστή.

⁶⁶Ετσι ο Τ. Αθανασόπουλος, «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», ΕΝΗΜΕΡΩΤΙΚ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ.

⁶⁷Ήδη με την υπ' αριθμόν 1024754/187/0015/9-3-2006 ΠΟΛ. 1039 απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών, προβλέπεται η έκδοση θεωρημένου διπλοτύπου στοιχείου με τίτλο «Παράδοση Κτισμάτων» από την κατασκευάστρια επιχείρηση στον κύριο του οικοπέδου για κάθε οι-

να λαμβάνονται υπόψη τα ιδανικά μερίδια του οικοπέδου, υπάγονται σε Φ.Π.Α. 19%⁶⁸. Υπ' αυτή την έννοια επιβάλλεται Φ.Π.Α. στην παράδοση των αποπερατωμένων διαμερισμάτων από τον εργολάβο - κατασκευαστή στον οικοπεδούχο.

Ωστόσο, εάν ο εργολάβος - κατασκευαστής τυγχάνει να είναι συγχρόνως και συγκύριος του οικοπέδου, τότε η οριζόντια ιδιοκτησία που περιέρχεται σε αυτόν κατά πλήρη κυριότητα δεν υπόκειται σε Φ.Π.Α., καθόσον δεν συντελείται παράδοση στον εαυτό του με την ιδιότητα του οικοπεδούχου, λόγω συγχύσεως, αφού ο ίδιος είναι και κατασκευαστής των κτισμάτων⁶⁹. Εφόσον, όμως, προβεί μετέπειτα σε μεταβίβαση με πώληση της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας, σε Φ.Π.Α. πρέπει να υπαχθεί η αντικειμενική αξία (ή η τυχόν αναγραφόμενη μεγαλύτερη) της ιδιοκτησίας αυτής.

β. Ταυτόχρονα όμως με την παραπάνω πράξη συντελείται και μία ακόμα: Η μεταβίβαση από τον οικοπεδούχο σε τρίτους αγοραστές μεταβιβαστέων οριζοντίων ιδιοκτησιών (από αυτές που συμφωνήθηκε να μεταβιβαστούν στον εργολάβο ή σε τρίτους αγοραστές, που αυτός θα υποδείξει) με υπόδειξη του εργολάβου κατασκευαστή. Στην περίπτωση αυτή φορολογικά θεωρείται ότι λαμβάνουν χώρα δύο μεταβιβάσεις, και για το λόγο αυτό υποβάλλονται δύο Δηλώσεις Μεταβίβασης Ακινήτων, πριν την υπογραφή του συμβολαιογραφικού εγγράφου. Η πρώτη, που αποκαλείται και πλασματική, αφορά τη μεταβίβαση των ποσοστών εξ αδιαιρέτου του οικοπέδου από τον οικοπεδούχο προς τον εργολάβο κατασκευαστή και η δεύτερη, η κυρίως δήλωση, αφορά τη μεταβίβαση της οριζόντιας ιδιοκτησίας από τον εργολάβο κατασκευαστή προς τον τρίτο αγοραστή.

Με την εφαρμογή του Φ.Π.Α. στα ακίνητα, όσον αφορά στη φορολόγηση της πλασματικής μεταβίβασης, δεν επέρχεται καμία αλλαγή σε σχέση με ότι εφαρμοζόταν μέχρι σή-

κοδομή που υπάγεται στις διατάξεις του Φ.Π.Α. και ανεγείρεται επί οικοπέδου τρίτου με το σύστημα της αντιπαροχής, μόλις ολοκληρωθεί η παράδοση των κτισμάτων στον οικοπεδούχο. Επομένως στις περιπτώσεις αυτές η καταβολή του φόρου στηρίζεται στο θεωρημένο ανωτέρω διπλότυπο στοιχείο, που επέχει θέση τιμολογίου και γίνεται με την επόμενη περιοδική δήλωση Φ.Π.Α. του υποκείμενου στο φόρο εργολάβου. Αυτό ορίζεται ήδη στην υπ' αριθμόν 1031379/178/35/0014/27-3-2006 ΠΟΛ. 1053 απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών, με την οποία προβλέπεται επί πλέον στις περιπτώσεις αυτές και η υποβολή ειδικής δήλωσης Φ.Π.Α., χωρίς την καταβολή του φόρου.

⁶⁸Βλ. σε Δ. Γκλεζάκο, «Η εφαρμογή του Φ.Π.Α. στις νεόδμητες οικοδομές», Λογ. 2006, σελ. 520 επ. και Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. (ν. 2859/2000)», Επιχείρηση 2/2007, σελ. 151 επ. και της ίδιας «Υποχρεώσεις των υποκειμένων που πωλούν ακίνητα υπαγόμενα σε Φ.Π.Α. και συναφείς διατάξεις», Επιχείρηση 4/2007, σελ. 407 επ.

⁶⁹Βλ. Τ. Αθανασόπουλου, Συμβ/φου, «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», ΕΝΗΜΕΡΙΠΡΔΙΚ, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ., στ. Δ.3. Εκεί βλ. περαιτέρω και για την μεταχείριση εξ απόψεως Φ.Π.Α. της περίπτωσης εκείνης που ο συγκύριος - εργολάβος λαβαίνει κατά ποσοστό οριζόντια ιδιοκτησία, της οποίας το υπόλοιπο ποσοστό ανήκει στους λοιπούς οικοπεδούχους ως ποσοστό διαμερίσματος της αντιπαροχής τους.

μερα. Δεδομένου ότι η πλασματική μεταβίβαση αναφέρεται σε ποσοστά εξ αδιαιρέτου του οικοπέδου και όχι σε κτίσματα, υπάγεται πάντοτε στο καθεστώς του φόρου μεταβίβασης ακινήτων. Επομένως, γι' αυτήν εξακολουθεί να υποβάλλεται η πλασματική δήλωση, στην οποία ως αξία αναγράφεται το τίμημα, που συμφωνήθηκε με το προσύμφωνο και εργολαβικό συμβόλαιο για κάθε μεταβιβαζόμενο χιλιοστό εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου.

Αντιθέτως όσον αφορά στη φορολόγηση της μεταβίβασης της οριζόντιας ιδιοκτησίας από τον εργολάβο κατασκευαστή προς τον τρίτο αγοραστή, οριζόντια ιδιοκτησία που του ανήκει ως εργολαβικό αντάλλαγμα, η μεταβίβαση θα υπαχθεί σε Φ.Π.Α. (κατ' άρθρο 6 § 1 Κ.Φ.Π.Α.).

Επομένως, σε όλες τις περιπτώσεις, που μεταβιβάζεται οριζόντια ιδιοκτησία από τον οικοπεδούχο σε τρίτο με υπόδειξη του εργολάβου, υποβάλλεται μία πλασματική δήλωση, που υπάγεται πάντα στο φόρο μεταβίβασης ακινήτων (Φ.Μ.Α.) και μία δεύτερη δήλωση για την κυρίως μεταβίβαση, που υπάγεται σε Φ.Π.Α.⁷⁰. Επ' ευκαιρία πρέπει εν προκειμένω να επισημανθεί ότι η παράλληλη εφαρμογή του Φ.Μ.Α. με την επιβολή Φ.Π.Α. στην κατασκευή του ακινήτου με το σύστημα της αντιπαροχής, σύμφωνα με κρίση του ΣτΕ στην υπ' αριθμ. 966/2005⁷¹ απόφασή του δεν οδηγεί σε ανεπίτρεπτη διπλή φορολογία επί της αυτής φορολογητέας ύλης, εφόσον ο Φ.Μ.Α. επιβάλλεται επί της μεταβίβασης του ακινήτου, ο δε Φ.Π.Α. καταβάλλεται για τις πρώτες ύλες κ.λπ. που χρησιμοποιούνται για την κατασκευή του ακινήτου και πάντως, ούτως ή άλλως, σύμφωνα με το άρθρο 33 της 6ης Οδηγίας, δεν εμποδίζεται η διατήρηση ή εισαγωγή από τα κράτη - μέλη οποιουδήποτε φόρου, δικαιώματος κ.λ.π. που δεν έχει το χαρακτήρα φόρου κύκλου εργασιών⁷².

γ. Μεταβίβαση των οριζοντίων ιδιοκτησιών που έλαβε ο οικοπεδούχος ως αντιπαροχή σε τρίτο.

Στην περίπτωση που ο οικοπεδούχος θελήσει να μεταβιβάσει με οποιονδήποτε τρόπο μια από τις οριζόντιες ιδιοκτησίες, που λαμβάνει ως αντιπαροχή από τον εργολάβο σε τρίτο, η σχετική μεταβίβαση δεν υπόκειται στο Φ.Π.Α., γιατί ο οικοπεδούχος δεν είναι υποκείμενος στο φόρο, ούτε ενεργεί με την ιδιότητα του υποκείμενου στο φόρο.

Έτσι, ανεξάρτητα από το εάν η μεταβίβαση γίνει πριν ή μετά από την παράδοση της

⁷⁰Βλ. Α. Ρουσάκη, «Ο Φ.Π.Α. στα ακίνητα ύστερα από τις τροποποιήσεις και συμπληρώσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. (ν. 2859/2000)», *Επιχείρηση* 2/2007, σελ. 151 επ., Ν. Στασινόπουλου, «Επιβολή Φ.Π.Α. στις παραδόσεις ακινήτων», *Συμβ/κή Επιθεώρηση* 2006, σελ. 147 επ. και Τ. Αθανασόπουλου, *Συμβ/φου*, «Μεταβίβαση - Παράδοση ακινήτων - Εργολαβικά Προσύμφωνα», *ΕΝΗΜΕΡΩΤΙΚΗ*, έκδ. Φεβρουαρίου - Μαρτίου - Απριλίου, 2007, σελ. 5 επ.

⁷¹Α' Δημ. ΝΟΜΟΣ/2005

⁷²Βλ. ενδεικτικά ως προς το ζήτημα της σωρευτικής με το Φ.Π.Α. εφαρμογής οποιουδήποτε φόρου που δεν έχει τα ουσιώδη χαρακτηριστικά φόρου κύκλου εργασιών δυνάμει του άρθρου 33 της 6ης Οδηγίας τις αποφάσεις: ΔΕΚ 347/90 (Συλλ. 1992, σελ. Ι-2947 επ.), ΔΕΚ 437/1997 (Συλλ. 2000, σελ. Ι-1157 επ.) και ΣτΕ 2654/2003 (ΔΦΝ 2004/681 επ.). Ίδτε επιπρόσθετα επ' αυτού του ζητήματος, Ν. Ι. Μπάρμπα, *Ειδικό Φόρο Κατανάλωσης - Κοινωνική Εναρμόνιση και Ελληνική Νομοθεσία*, 2001, σελ.43 επ.

οριζόντιας ιδιοκτησίας από τον εργολάβο στον οικοπεδούχο, δεν θα καταβληθεί Φ.Π.Α., αλλά ο φόρος που προβλέπεται από το νόμο για τη σχετική μεταβίβαση. Έτσι εάν η ορίζονται ιδιοκτησία μεταβιβαστεί με πώληση θα καταβληθεί φόρος μεταβίβασης ακινήτων, ενώ αν μεταβιβαστεί με γονική παροχή ή δωρεά θα καταβληθεί αντίστοιχα φόρος γονικής παροχής ή δωρεάς.

Επίλογος

Η επιβολή λοιπόν Φ.Π.Α. στην παράδοση ακινήτων, κατά τους όρους και τις διακρίσεις βέβαια της διάταξης του άρθρου 6 του Κ.Φ.Π.Α. - όπως εκτενώς αναλύθηκε στην παρούσα - υπαγορεύθηκε τόσο από την ανάγκη περιορισμού της φοροδιαφυγής στις επιχειρήσεις που συνδέονται άμεσα ή έμμεσα με τον κατασκευαστικό τομέα, όσο και από μια προσπάθεια ενίσχυσης και εξυγίανσης⁷³ του τομέα αυτού, γιατί με την υπαγωγή των μεταβιβάσεων νεόδμητων ακινήτων στο Φ.Π.Α. παρέχεται το δικαίωμα στον υποκείμενο στο φόρο κατασκευαστή να εκπέσει όλο το φόρο που επιβαρύνει τις εισροές του (αγορές αγαθών - λήψεις υπηρεσιών), που είναι απαραίτητες για την κατασκευή των ακινήτων και έτσι θα υπάρξει η δυνατότητα για συμπίεση του κόστους κατασκευής.

Εν ολίγοις, η εφαρμογή του Φ.Π.Α. στην αγορά καινούριων ακινήτων αποτελεί ασφαλώς μια σωστή κίνηση που θα συμβάλλει στην άρση των, φορολογικού χαρακτήρα, εμποδίων για την ομαλοποίηση της αγοράς ακινήτων στην Ελλάδα, ομαλοποίηση, η οποία δεν θα επέλθει αμέσως με την έναρξη επιβολής του Φ.Π.Α. σε αυτά, αλλά θα χρειαστεί ένα σχετικά μεγάλο χρονικό διάστημα μέχρις ότου ξεπερασθούν τα όποια εμπόδια και δυσλειτουργίες του νέου συστήματος της φορολογίας ακινήτων.

Δεδομένης της σπουδαιότητας των κινήτρων, για τα οποία αμέσως παραπάνω έγινε λόγος, που ώθησαν τους ιθύνοντες στην επιβολή Φ.Π.Α. στα ακίνητα αλλά και λόγω του ότι η «παράδοση ακινήτων» προσδιορίζει εν μέρει το αντικείμενο του Φ.Π.Α., άλλως το πεδίο εφαρμογής του, και κατ' επέκταση συνδέεται με ένα μεγάλο ποσοστό εσόδων του κρατικού αλλά και του κοινοτικού προϋπολογισμού, καθίσταται ως εκ τούτου ολοφάνερη η θεμελιώδης σημασία της έννοιας της παράδοσης ακινήτων. Αυτήν την κεφαλαιώδους σημασίας έννοια λοιπόν της «παραδόσεως των ακινήτων» ως πράξης υπαγόμενης στο Φ.Π.Α., επιχείρησε να προσεγγίσει η παρούσα μελέτη, εγχείρημα αναμφίβολα δύσκολο, αφενός λόγω του καινοφανούς χαρακτήρα των διατάξεων του ν. 3427/2005, με τις οποίες τροποποιήθηκε ο Κ.Φ.Π.Α. και επεβλήθη εν τέλει - κατόπιν αλληπάλληλων αναβολών από το έτος 1986 - Φ.Π.Α. στις παραδόσεις των νεόδμητων ακινήτων από 1.1.2006, αφετέρου δε διότι οποιοδήποτε θέμα σχετίζεται με τον Φ.Π.Α. είναι πάντα σύνθετο, ανεξάντλητο και με ιδιαιτερότητες. Εξαιτίας λοιπόν του μικρού χρονικού διαστήματος εφαρμογής των ρυθμίσεων αυτών (περίπου μια τριετία), πολλά δεν έχουν γραφεί γύρω από την παράδοση των ακινήτων, ούτε και δικαστικές αποφάσεις υπάρχουν επ' αυτού του ζητήμα-

⁷³Έτσι και ο Ι. Γ. Φωτόπουλος, «Η φορολόγηση της ακίνητης περιουσίας - Σκέψεις με αφορμή τις πρόσφατες νομοθετικές μεταβολές», Λογ. 2008, σελ. 141 επ.

τος, πολλά δε επιμέρους προβλήματα/κενά που ανακύπτουν από την εφαρμογή των διατάξεων περί της επιβολής Φ.Π.Α. στην παράδοση ακινήτων δεν έχουν λυθεί/καλυφθεί, γι' αυτό απαιτείται κάθε περίπτωση να διερευνάται με προσοχή και να ζητούνται απόψεις και οδηγίες από τις αρμόδιες Δ.Ο.Υ. φορολογίας του υποκειμένου ή την αρμόδια Διεύθυνση του Υπουργείου Οικονομικών, ούτως ώστε με την έκδοση υπουργικών αποφάσεων, εγκυκλίων και οδηγιών να ερμηνεύονται και να διευκρινίζονται οι διατάξεις περί Φ.Π.Α. στα ακίνητα και να τους προσδίδεται το περιεχόμενο εκείνο που ανταποκρίνεται και αρμόζει στο σκοπό της Έκτης Οδηγίας, που δεν είναι άλλος από την εξασφάλιση της φορολογικής ουδετερότητας του Φ.Π.Α. και κατ' επέκταση της λειτουργίας της ενιαίας αγοράς υπό συνθήκες υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού.



**Κατάσχεση μεταφορικού μέσου, για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών.
Δικαιώματα και υποχρεώσεις του ΟΔΔΥ ΑΕ, του αρμόδιου Εισαγγελέα
και του ιδιοκτήτη του οχήματος, με βάση το άρθρο 177 του ν. 2960/ 2001
«Τελωνειακός Κώδικας»**

Φίλιππου ΑΝΔΡΕΟΥ, Δικηγόρου Λάρισας

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 307 ΚΠΔ, «Κατά τη διάρκεια της ανάκρισης το Συμβούλιο των Πλημμελειοδικών με πρόταση του Εισαγγελέα ή ενός διαδίκου ή με αίτηση του ανακριτή αποφασίζει: α) β) όταν πρόκειται να κανονιστεί στην προδικασία ένα δύσκολο ζήτημα, όπως η κατάσχεση κ.τ.λ. γ) δ) ε) και στ) για κάθε άλλο θέμα που προβλέπεται σε ειδικές διατάξεις».

Δυσχερή ζητήματα τα οποία ανακύπτουν κατά την ανάκριση και τα οποία καλείται το συμβούλιο να επιλύσει εκτός από την κατάσχεση είναι ο διορισμός ή η αντικατάσταση φύλακα για τη φύλαξη κατασχεθέντων πραγμάτων, η μεσεγγύηση αντικειμένων που βρέθηκαν κατά τη διάρκεια της ανάκρισης και σχετίζονται με το έγκλημα, αλλά και για κάθε άλλο θέμα που προβλέπεται σε ειδικές διατάξεις και ανακύπτει κατά τη διάρκεια της προδικασίας.

Το βούλευμα το οποίο απορρίπτει αίτηση για απόδοση κατασχεθέντος πράγματος ή για διορισμό μεσεγγυούχου ή για αντικατάσταση φύλακα κατασχεθέντος, εμπίπτει στην κατηγορία των προπαρασκευαστικών ή προδικαστικών βουλευμάτων και γι' αυτό, σε αντίθεση με τα οριστικά βουλεύματα, δεν υπόκειται σε έφεση (Συμ. ΑΠ. 142/2001 Ποιν. Λόγος Α΄ σελ. 126, Συμ. Εφ. Θεσ. 821/2002 Ποιν. Χρον. ΝΓ΄ σελ. 934, Συμ. Εφ. Πειρ. 149/2000 ΝοΒ 48 σελ. 1319, Συμ. Εφ. Θεσ. 227/2000 ΝοΒ 48 σελ. 1318, Συμ. Εφ. Πειρ. 472/1999 Υπερ. 2000 σελ. 860), και τούτο διότι από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 476 παρ. 1, 477, 309 παρ. 1, 478 παρ. 1, και 480 παρ. 1 ΚΠΔ προκύπτει ότι σε έφεση υπόκεινται τα οριστικά βουλεύματα, δηλαδή εκείνα δια των οποίων το συμβούλιο κρίνει κατ' ουσία και εξαντλεί την δικαιοδοσία του και απεκδύεται οριστικά από την υπόθεση, (Συμ. ΑΠ. 1356/1987 Ποιν. Χρον. ΛΗ΄ σελ. 105, Συμ. Εφ. Λαμ. 11/2003 ΠοινΔικ 2003 σελ. 269).

Σύμφωνα με τις διατάξεις των εδ. α΄ και β΄ της παρ. 7 και 11 του άρθρου 177 του ν. 2960/2001 «Εθνικός Τελωνειακός Κώδικας»: «Κάθε βούλευμα ή απόφαση σχετικά με άρση της κατάσχεσης και απόδοσης των μεταφορικών μέσων, που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στον ιδιοκτήτη, καθώς και κάθε απόφαση για δήμευσή τους κοινοποιείται αμελλητί από τον Εισαγγελέα στην Τελωνειακή Αρχή και στον Οργανισμό Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού μαζί με βεβαίωση, που συνοδεύει τα στοιχεία αυτά ή και αυτοτελή, από την οποία φαίνεται η ημερομηνία του αμετακλήτου αυτών. Αν μέσα σε τρεις μήνες, από την ημερομηνία που επιβλήθηκε η κατάσχεση, δεν έχει εκδοθεί ή δεν έγινε αμετάκλητο τέτοιο βούλευμα ή απόφαση, ο εισαγγελέας είναι υποχρεωμένος να ανακοινώσει αμελλητί

το στοιχείο αυτό στις πιο πάνω Υπηρεσίες. Την αυτή κοινοποίηση ή γνωστοποίηση δικαιούται να ενεργήσει και κάθε ενδιαφερόμενος και με τις ίδιες συνέπειες. Ο Οργανισμός Διαχείρισης Δημοσίου Υλικού εάν, μετά την παρέλευση (3) τριών μηνών από την ημερομηνία κατάσχεσης, δεν έχει λάβει την πάνω έγγραφη γνωστοποίηση ή ανακοίνωση, προβαίνει στην εκποίηση ή διάθεση των μέσων αυτών». «Οι διατάξεις των παραγράφων 1 έως και 10 του παρόντος άρθρου εφαρμόζονται αναλόγως και επί κατασχέσεως μεταφορικών μέσων, που χρησιμοποιούνται ως μεταφορικά μέσα ναρκωτικών ουσιών ή λαθρομεταναστών, εξαιρουμένων των περιπτώσεων κλεμμένων αυτοκινήτων...». Τέλος στην παρ. 14 του άρθρου 177 η οποία προστέθηκε με την παρ. 9 του άρθρου 41 του ν. 3247/27-12-2005 ορίζεται ότι: «Από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως για τις περιπτώσεις που κατάσχονται μεταφορικά μέσα ως αντικείμενα λαθρεμπορίας ή ως μεταφορικά μέσα αντικειμένων λαθρεμπορίας, ναρκωτικών ουσιών, όπλων και εκρηκτικών, μεταφοράς λαθρομεταναστών, καθώς και αυτών που έχουν ανευρεθεί ή κατασχεθεί ως προϊόντα κλοπής, ο Ο.Δ.Δ.Υ. Α.Ε. και οι υπηρεσίες των Περιφερειών στις οποίες σύμφωνα με την απόφαση 2/20010/0025/3.9.2002 (ΦΕΚ Β 11.9.2002) του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών έχουν εκχωρηθεί αρμοδιότητές του, ορίζονται ως αποκλειστικοί μεσεγγυούχοι.».

Με βάση τις παραπάνω διατάξεις γίνεται σαφές ότι ο ΟΔΔΥ ορίζεται αποκλειστικός μεσεγγυούχος, δηλαδή θεματοφύλακας, που έχει υποχρέωση να φυλάξει το κατασχεμένο όχημα και να το παραδώσει σε εκείνον που μεταγενέστερη δικαστική απόφαση ή βούλευμα θα ορίσει και αν συντρέξουν ορισμένες προϋποθέσεις δικαιούται να το εκποιήσει. Οι προϋποθέσεις αυτές είναι εξής: α) Να γίνει κατάσχεση του οχήματος και να παραδοθεί αυτό στον ΟΔΔΥ ως μεσεγγυούχο. β) Να παρέλθει χρονικό διάστημα 3 μηνών από την ημέρα που έγινε η κατάσχεση. γ) Να μην εκδοθεί στην τρίμηνη αυτή προθεσμία βούλευμα ή απόφαση, και να έχουν καταστεί αμετάκλητα, με τα οποία να διατάσσεται η άρση της κατάσχεσης και η απόδοση του κατασχεθέντος στον ιδιοκτήτη και δ) Να μην έχει λάβει ο ΟΔΔΥ έγγραφη γνωστοποίηση ή ανακοίνωση, από τον αρμόδιο εισαγγελέα (τον οποίο ο νόμος καθιστά υπόχρεο) ή από κάθε ενδιαφερόμενο (στον οποίο ο νόμος αναγνωρίζει δικαίωμα) για την πορεία της υπόθεσης για την οποία έγινε η κατάσχεση.

Αρα ο ΟΔΔΥ έχει κυρίως και πρωτίστως υποχρέωση να φυλάξει το κατασχεμένο μεταφορικό μέσο και να το παραδώσει σε εκείνον που θα υποχρεωθεί με τη δικαστική απόφαση ή το βούλευμα και δευτερευόντως, αν περάσουν τρεις (3) μήνες από την ημέρα της κατάσχεσης χωρίς να ειδοποιηθεί από τον αρμόδιο εισαγγελέα ή όποιον άλλο έχει έννομο συμφέρον περί της τύχης του κατασχεθέντος δηλαδή αν εκδόθηκε ή όχι απόφαση ή βούλευμα, το εκποιεί. Ωστόσο όμως, ο Εισαγγελέας Εφετών Λάρισας με το με αριθμό πρωτ. 18/2005 έγγραφό του, ενεργώντας σύμφωνα με το νόμο, κατέστησε γνωστό στον ΟΔΔΥ Λάρισας, ότι το Εφετείο Λάρισας ανέβαλε την εκδίκαση έφεσης που νόμιμα και εμπρόθεσμα ασκήθηκε, κατά απόφασης του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Βόλου με την οποία κατασχέθηκε ένα αυτοκίνητο με αριθμό κυκλοφορίας ... και μάρκας για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών, επιδίδοντας συγχρόνως και απόσπασμα της αναβλητικής απόφασης και ζήτησε να

μην εκποιηθεί το αυτοκίνητο μέχρις ότου εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση. Ο ΟΔΔΥ Λάρισας διαβίβασε το έγγραφο του Εισαγγελέα στα κεντρικά γραφεία του ΟΔΔΥ στην Αθήνα, με το ερώτημα τι να πράξει επί του προκειμένου και απ' όπου έλαβε τη με αριθμό πρωτ. 19316/1479/1-12-2005 έγγραφη απάντηση με το εξής περιεχόμενο: «Σύμφωνα με τη γνωμάτευση της Ν.Υ. (ΥΣ 6227) για να μην εκποιηθεί ένα αυτοκίνητο πρέπει να υπάρχει βούλευμα ή απόφαση ή ασφαλιστικά μέτρα περί μη εκποίησης του αυτοκινήτου. Για το λόγο αυτό η αίτηση του αιτούντος δεν είναι νόμιμη. Πρέπει να εκποιήσετε το αυτοκίνητο σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 2960/2001. Το αίτημα της εισαγγελίας εφετών Λάρισας για τη μη εκποίηση του αυτοκινήτου δεν είναι νόμιμο αφού δεν υπάρχει απόφαση ή βούλευμα που να εξαιρεί το αυτοκίνητο από τη δημοπρασία». Από την έκδοση της παραπάνω γνωμοδότησης και στο εξής, ο ΟΔΔΥ εκποιεί τα αυτοκίνητα μετά παρέλευση 3 μηνών από την κατάσχεση, αφού δεν είναι δυνατόν μέσα σε τρεις μήνες να εκδοθεί απόφαση η οποία να καταστεί και αμετάκλητη.

Εν όψει αυτής της κατάστασης ανακύπτουν τα εξής ερωτήματα: 1) Πως θα διασφαλιστεί ο κύριος του οχήματος που κατασχέθηκε, όταν είναι βέβαιο ότι σε κάθε περίπτωση αυτό θα εκποιηθεί. 2) Όταν μάλιστα ο κύριος του οχήματος είναι τρίτος σχετικά με την πράξη και μάλιστα χωρίς να έχει καμιά σχέση με το αδίκημα. 3). Ποιος θα δώσει στο νόμο τη σωστή ερμηνεία, την οποία ο ΟΔΔΥ θα υποχρεωθεί να τηρεί στο μέλλον και 4) Γιατί τα διάφορα συμβούλια ερμηνεύουν το νόμο διαφορετικά και άλλες αιτήσεις περί αλλαγής μεσεγγυούχου γίνονται δεκτές και άλλες όχι με αποτέλεσμα να δημιουργείται ανασφάλεια δικαίου.

Επί του πρώτου ερωτήματος, δηλαδή με ποιο τρόπο θα διασφαλιστεί ο κύριος του οχήματος από τη σίγουρη εκποίηση μετά παρέλευση τριών μηνών από την ημέρα της κατάσχεσης, θα πρέπει να ληφθούν τα εξής: Επειδή σε καμιά περίπτωση εντός τριών μηνών από την ημέρα της κατάσχεσης, δεν πρόκειται να εκδοθεί απόφαση οποιουδήποτε δικαστηρίου περί της τύχης του κατασχεθέντος, πρέπει ο κύριός του να προβεί στις ακόλουθες ενέργειες: α) δια του συνηγόρου του και πριν εκπνεύσει η τρίμηνη προθεσμία, να επιδώσει στον ΟΔΔΥ της πόλης, στην οποία φυλάσσεται το όχημα, εξώδικη γνωστοποίηση, με την οποία να του καθιστά γνωστό, σε ποιο στάδιο βρίσκεται η υπόθεση ή β) Να ζητήσει με αίτησή του από αρμόδιο εισαγγελέα πλημμελειοδικών ή εφετών, ανάλογα με το πού βρίσκεται η δικογραφία, να γνωστοποιήσει εγγράφως τον ΟΔΔΥ το ίδιο πράγμα. Ο εισαγγελέας υποχρεούται να το κάνει σύμφωνα με τη ρητή διατύπωση του νόμου. γ) Να υποβάλει αίτηση προς το συμβούλιο, δια του αρμόδιου εισαγγελέα, με την οποία να ζητεί να εκδοθεί βούλευμα με το οποίο να παραγγείλει τον ΟΔΔΥ να μην εκποιήσει το όχημα, διότι ακόμη δεν εκδόθηκε απόφαση περί της τύχης του. Σχετικά με την τελευταία περίπτωση διατυπώθηκε η άποψη, με ποια διάταξη νόμου μπορεί να γίνει αυτό. Η απάντηση δίδεται από το άρθρο 307 εδ. β' και στ' ΚΠΔ, διότι από τη στιγμή που ο ΟΔΔΥ εφαρμόζει πιστά και απαρέγκλιτα τη γνωμοδότηση της νομικής του υπηρεσίας, δημιουργεί ζήτημα περί της τύχης όλων των κατασχεμένων οχημάτων, τα οποία οδεύουν προς εκποίηση με μαθηματική ακρίβεια. Άρα ζήτημα σχετικό με την κατάσχεση υπάρχει και είναι μόνιμο και

διαρκές για όλα τα κατασχεμένα οχήματα και δ) Να υποβάλει αίτηση στο συμβούλιο και να ζητήσει όχι την αλλαγή μεσεγγυούχου, αλλά την αλλαγή φύλακα, κατ' άρθρο 266 παρ. 1 και 2 ΚΠΔ ενόψει της κακής συντήρησης των οχημάτων, της πλημμελούς φύλαξης και των κινδύνων καταστροφών και ζημιών από τους οποίους απειλούνται όσο διαρκεί η κατάσχεση.

Επί του δευτέρου ερωτήματος, όταν δηλαδή κύριος του οχήματος είναι τρίτο πρόσωπο φυσικό ή νομικό και άσχετο με το αδίκημα. Για την περίπτωση αυτή θα πρέπει να λεχθούν τα εξής: Στο άρθρο 37 παρ. 1 εδ. α' του ν. 2459/ 2006 (ΚΝΝ) ορίζεται ότι: «Σε περίπτωση καταδίκης για παράβαση των άρθρων 20 έως και 24 το δικαστήριο, με την επιφύλαξη του τελευταίου εδαφίου, διατάσσει τη δήμευση όλων των πραγμάτων, τα οποία προήλθαν από την πράξη, του τιμήματός τους, των κινητών και ακινήτων που αποκτήθηκαν με το τίμημα αυτό, καθώς και των μεταφορικών μέσων και όλων των αντικειμένων, τα οποία χρησίμευσαν ή προορίζονταν για την τέλεση της πράξης, είτε αυτά ανήκουν στον αυτοργό είτε σε οποιονδήποτε από τους συμμετόχους ή ακόμα και σε τρίτους που δεν συμμετείχαν στο έγκλημα, εφόσον γνώριζαν ότι τα αντικείμενα αυτά προορίζονταν για την τέλεση του εγκλήματος». Με βάση τα παραπάνω εξ αντιδιαστολής συνάγεται ότι όταν το μεταφορικό μέσο ανήκει σε τρίτο πρόσωπο που δεν συμμετείχε στην τέλεση της πράξης, ούτε γνώριζε ότι αυτό προοριζόταν να χρησιμοποιηθεί ή χρησιμοποιήθηκε για τέλεση αξιόποινης πράξης που δικαιολογεί την κατάσχεση, τα δικαστήρια διατάσσουν την απόδοση του κατασχεθέντος οχήματος στον ιδιοκτήτη, (**ΑΠ. 1558/2007 ΠοινΔικ 2008 σελ. 399, Ποιν. Χρον. ΝΗ' σελ. 444, Συμ. Πλημ. Χαλκ. 131/1997 Ποιν. Χρον. ΜΖ' σελ. 901**) για τον ίδιο λόγο πρέπει το αρμόδιο συμβούλιο λαμβάνοντας υπόψη του: α) τον άμεσο κίνδυνο να εκποιηθεί το όχημα εντός τριών μηνών από την κατάσχεσή του, β) την αδυναμία των δικαστηρίων να δικάσουν την υπόθεση και να εκδώσουν αμετάκλητη απόφαση εντός του ελαχίστου αυτού χρονικού διαστήματος και γ) την πλημμελή φύλαξη αυτών, να δέχονται τις αιτήσεις με τις οποίες ζητείται η αλλαγή φύλακα του κατασχεθέντος, και να παραμείνει ο ΟΔΔΥ μεσεγγυούχος, ώστε να τηρηθεί και ο νόμος που θέλει τον ΟΔΔΥ αποκλειστικό μεσεγγυούχο. Βέβαια στην περίπτωση αυτή το όχημα θα παραδοθεί χωρίς τις πινακίδες κυκλοφορίας στο νέο φύλακα, οι οποίες θα παραμένουν στον μεσεγγυούχο ΟΔΔΥ μέχρις ότου εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση περί της τύχης του.

Την εξουσία αυτή έχει το δικαστικό συμβούλιο μέχρι την αμετάκλητη παραπομπή της υπόθεσης στο δικαστήριο, που συντελείται με την επίδοση στον κατηγορούμενο του κλητήριου θεσπίσματος ή της κλήσης προς εμφάνισή του σ' αυτό, σύμφωνα με το άρθρο 320 παρ. 2 ΚΠΔ, (**Συμ. Εφ. Αθην. 1152/1999 Πραξ Λογ ΠΔ 2000 σελ. 192**).

Επί του τρίτου ερωτήματος, ποιος δηλαδή θα δώσει στο νόμο τη σωστή ερμηνεία, σύμφωνα με την οποία ο ΟΔΔΥ θα υποχρεωθεί να τηρεί στο μέλλον και να παύσει να αδιαφορεί στις εισαγγελικές παραγγελίες. Επ' αυτού θα πρέπει να ληφθούν τα εξής: Αν ο ιδιοκτήτης ειδοποιήσει τον ΟΔΔΥ με εξώδικο ότι η υπόθεση βρίσκεται στο στάδιο της ανάκρισης και συνεπώς δεν έχει εκδοθεί ακόμη απόφαση περί της τύχης του κατασχεθέντος, ή εάν ύστερα από αίτησή του ο αρμόδιος εισαγγελέας ειδοποιήσει εγγράφως τον

ΟΔΔΥ για το ίδιο πράγμα και ο ΟΔΔΥ εκποιήσει το όχημα, τελεί το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος κατ' άρθρο 259 ΠΚ, διότι όταν ο κύριος δικαιωθεί από το δικαστήριο και διαταχθεί η απόδοση του οχήματος σ' αυτόν, μη μπορώντας να εκτελεστεί η απόφαση, αφού αυτό έχει ήδη εκποιηθεί, ο ΟΔΔΥ παραδίδει το τίμημα που προέκυψε από τη δημοπρασία, μετά την αφαίρεση των δικαιωμάτων φύλαξης που του αναγνωρίζονται από το νόμο και λοιπών εξόδων, αλλά είναι γνωστό σε όλους πόση σχέση έχει το εκπλειστηρίασμα με την πραγματική αξία του οχήματος. Σ' ότι αφορά τα στοιχεία του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος στην προκειμένη περίπτωση υπάρχουν όλα, διότι οι υπάλληλοι του ΟΔΔΥ εμπίπτουν στην έννοια του υπαλλήλου του άρθρου 13α του Ποινικού Κώδικα, όπως η έννοια αυτή διευρύνθηκε με το άρθρο 263Α του Ποινικού Κώδικα, καθ' όσον ο ΟΔΔΥ ΑΕ είναι νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, στο οποίο έχει ανατεθεί αποκλειστικά και προνομιακά η διαχείριση των κατασχεμένων, των οποίων όταν διατάσσεται η δήμευση περιέρχονται στην περιουσία του δημοσίου τα εκποιούν με τους όρους που ορίζει ο νόμος λαμβάνοντας την ανάλογη προμήθεια. Άλλωστε και ο ίδιος ο τίτλος του μαρτυρεί επ' αυτού, Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού. Αλλά και το υποκειμενικό στοιχείο του αυξημένου δόλου υπάρχει, διότι από τη στιγμή που λαμβάνουν γνώση και μάλιστα από την πλέον αρμόδια αρχή, (εισαγγελική), ότι η υπόθεση εκκρεμεί ακόμη στην ανάκριση ή στο δικαστήριο και τους ζητείται να εφαρμόσουν τα αυτονόητα, δηλαδή το νόμο, να μην το εκποιήσουν και αυτοί το εκποιούν. Στην προκειμένη περίπτωση υπάρχει γνώση των στοιχείων του εγκλήματος αλλά και θέληση για την τέλεσή του.

Επί του τετάρτου ερωτήματος, γιατί τα διάφορα συμβούλια ερμηνεύουν το νόμο διαφορετικά και άλλες αιτήσεις περί αλλαγής μεσεγγυούχου γίνονται δεκτές και άλλες όχι, με αποτέλεσμα να δημιουργείται ανασφάλεια δικαίου, η οποία μόνον κακό προκαλεί στη δικαιοσύνη. Από τα συμβούλια πλημμελειοδικών όλης της χώρας, εκδίδονται βουλεύματα με τελείως αντιφατικό περιεχόμενο, με τελείως διαφορετική αντιμετώπιση του θέματος. Ενδεικτικά αναφέρονται τα με αριθμούς: **Συμ. Πλημ. Ααρ. 112/2005, Συμ. Πλημ. Ααρ. 135/2006, Συμ. Πλημ. Ααρ. 48/2006, Συμ. Πλημ. Θεσ. 1286/2007, Συμ. Πλημ. Βολ. 198/2008** κ.λ.π. με τα οποία έγιναν δεκτές αιτήσεις περί αλλαγής μεσεγγυούχου, ακόμη και άρσης της κατάσχεσης, ενώ διαρκούσε η ανάκριση, ενώ τα περισσότερα των βουλεύματων δέχονται ότι ένα τέτοιο αίτημα είναι μη νόμιμο και απορρίπτουν τις αιτήσεις ως απαράδεκτες (**ενδεικτικά Συμ. Πλημ. Ααρ. 119/2009**).

Όμως το ζήτημα αυτό, ύστερα από τόσα χρόνια και συγκεκριμένα από 27-12-2005 που προστέθηκε η παρ. 14 στο άρθρο 177 του Τελωνειακού Κώδικα, δεν πρέπει να συνεχίζεται. Πρέπει να δοθεί οριστική λύση και όλα τα συμβούλια να ακολουθούν την ίδια γραμμή, αφού πρόκειται για θέμα ερμηνείας νόμου που ελέγχεται αναιρετικά και όχι για εκτίμηση πραγμάτων.

**Ο απαιτούμενος χρόνος απόκτησης πραγματικής δουλείας
με έκτακτη χρησικτησία από αυτόν που συγχρόνως νέμεται
με διάνοια κυρίου το «δεσπόζον» ακίνητο
(με αφορμή την ΑΠ 1091/2007, ΧρΙΔ 2008.126)**

Χαρίλαου ΒΕΡΒΕΝΙΩΤΗ, Δικηγόρου Αθηνών

Η παραπάνω απόφαση, όπως και σειρά πολλών άλλων, δέχεται ότι για την κτήση πραγματικής δουλείας με τον πρωτότυπο τρόπο της έκτακτης χρησικτησίας απαιτείται, εκείνος που ασκεί την οιονεί νομή δουλείας πάνω στο «δουλεύον», να έχει ήδη γίνει κύριος του «δεσπόζοντος», δηλαδή **έναρξη** της χρησικτησίας για την απόκτηση της δουλείας δεν μπορεί να γίνει πριν από τη συμπλήρωση στο πρόσωπο του κυρίου του «δεσπόζοντος» εικοσαετής, με διάνοια κυρίου, νομή αυτού επί του χρησιδεσπόζοντος ακινήτου.

Το ζήτημα αυτό παρουσιάζει ιδιαίτερο πρακτικό ενδιαφέρον, καθώς, τελικά, καταντάει, για την απόκτηση της δουλείας στην προκειμένη περίπτωση, να απαιτείται τεσσαρακονταετής οιονεί νομή.

Οι πιθανές εκδοχές

1. Ο Α αγόρασε το ακίνητο του Β την 1.1.1980 με την αναβλητική αίρεση της εξόφλησης ολόκληρου του τιμήματος την 1.1.2000. Την ίδια ημέρα του παραδόθηκε και η χρήση και κάρπωση του ακινήτου. Το ακίνητο είναι περικλειστο και οι γειτονικές ιδιοκτησίες περιμανδρωμένες, εκτός από το ακίνητο του Γ που έχει πρόσοψη σε κοινοτικό δρόμο. Την 10.1.1980 ο Α άρχισε να διέρχεται από μία λωρίδα εδάφους του ακινήτου Γ που εφάπτεται με την ιδιοκτησία του, για να επικοινωνεί με τον κοινοτικό δρόμο. Ευθύς εξαρχής εξεδήλωσε την διάνοια δικαιούχου πραγματικής δουλείας διόδου. Την 1.1.2000 ο Α εξόφλησε το πιστωθέν τίμημα και έγινε πλέον οριστικός κύριος του αγορασθέντος ακινήτου του Β. Την 10.1.2000 συμπληρώθηκε και η εικοσαετής οιονεί νομή του στην λωρίδα του ακινήτου του Γ. Την 10.1.2000, λοιπόν ο Α, παράλληλα με την απόκτηση της κυριότητας στο οικόπεδο του Β (που είχε ήδη αποκτήσει την 1.1.2000) απέκτησε και την πραγματική δουλεία στο ακίνητο του Γ. Και τούτο διότι, εφόσον εν τω μεταξύ ο Α είχε καταστεί κύριος του δεσπόζοντος, μπορούσε να αποκτήσει και την πραγματική δουλεία, οι χρονικές προϋποθέσεις της οποίας είχαν συντελεστεί ήδη την ημερομηνία αυτή (10.1.2000).

2. Ας υποθέσουμε τώρα ότι ο Α την 1.1.1980 κατέλαβε αυθαιρέτως το ακίνητο του Β και έκτοτε άρχισε να το νέμεται με διάνοια κυρίου. Την 1.1.2000 ο Α θα γίνει κύριος υπό την αίρεση (προϋπόθεση) ότι η νομή του θα διανυθεί αδιάκοπος, ότι δηλαδή δε θα συμβεί κάποιο νομικό γεγονός που θα ματαιώσει την απόκτηση του προσδοκώμενου δικαιώματος. Έτσι, ο Α, που άρχισε και συνεχίζει να νέμεται με διάνοια κυρίου το ακίνητο του Β δεν διαφέρει από τον υπό αναβλητική αίρεση αγοραστή. Η διαφορά έγκειται μόνο στο ότι άλλο είναι το αιρετικό γεγονός στην αίρεση του αγοραστή και άλλο είναι το αιρετικό γεγονός στην αίρεση του χρησιδεσπόζοντος. Αλλά αυτό δεν είναι το ουσιώδες. Νο-

μικά σημαντικό είναι ότι και οι δύο θα αποκτήσουν το δικαίωμα, αν και όταν πληρωθεί η οικεία αίρεση.

3. Πιο πάνω (αριθ. 1) δεχθήκαμε ότι ο υπό αίρεση αγοραστής Α, παράλληλα με την κυριότητα στο ακίνητο του Β, απέκτησε την 10.1.2000, ως ήδη κύριος, και την δουλεία στο ακίνητο του Γ. Αν τώρα τοποθετήσουμε στην θέση του αγοραστή υπό αίρεση τον χρησιδεσπάζοντα και συγχρόνως νεμόμενο με διάνοια δικαιούχου πραγματικής δουλείας και το ακίνητο του Γ, θα πρέπει, συνεπείς προς εαυτούς, να δεχτούμε ότι την 10.1.2000 ο Α (που τώρα δεν είναι ο υπό αίρεση παράγωγος κύριος αλλά ο υπό αίρεση πρωτότυπος κύριος), παράλληλα με την κυριότητα στο ακίνητο του Β θα αποκτήσει, ως ήδη κύριος πλέον (1.1.2000) και την δουλεία στο ακίνητο του Γ την 10.1.2000. Γιατί, τάχα, ο υπό αίρεση παράγωγος κύριος θα αποκτήσει την δουλεία με την πάροδο την πρώτης εικοσαετίας (10.1.1980 - 10.1.2000) και ο υπό αίρεση πρωτότυπος κύριος θα χρειασθεί, για να την αποκτήσει, μία εικοσαετία ακόμη (μέχρι 10.1.2020), αν και έχει αρχίσει να διέρχεται από το ακίνητο του Γ με διάνοια δικαιούχου από την 10.1.1980, όπως δέχεται ο Άρειος Πάγος; Όπως στην περίπτωση του υπό αίρεση παράγωγου κυρίου, έτσι και στην περίπτωση του υπό αίρεση πρωτότυπου κυρίου, η απόκτηση της δουλείας έχει ως μοναδική προϋπόθεση ότι ο οιονεί νομέας θα έχει γίνει προηγουμένως κύριος του δεσπάζοντος. Αν η αίρεση αυτή πληρωθεί, πρέπει, **τουλάχιστον για την ταυτότητα του νομικού λόγου**, να δεχθούμε ότι με την πάροδο μίας μόνο εικοσαετίας ο χρησιδεσπάζων αποκτά και την δουλεία καθ' όμοιο τρόπο που την αποκτά και ο υπό αίρεση παράγωγος κύριος.

4. Αναμφίβολα οι σκέψεις αυτές, αν και εκτίθενται, δοκιμαστικά, τρόπον τινά, για μια πρακτικότερη εφαρμογή των περί πραγματικών δουλειών διατάξεων, καθιστούν, πάντως, σαφές ότι ο Άρειος Πάγος δεν κατορθώνει, ίσως, να απαγκιστρωθεί, **μέσω τεολογικών εκτιμήσεων**, από το γράμμα του νόμου και **να εναρμονιστεί με τον δικαιολογητικό λόγο του θεσμού της έκτακτης χρησικτησίας**.



ΕΚΤΑΣΗ ΤΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΟΥ ΕΓΓΥΗΤΗ ΚΑΙ ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΑΥΤΟΥ ΚΑΤΑ ΤΟΥ ΔΑΝΕΙΣΤΗ

Εμμανουέλας - Φωτεινής ΚΟΥΡΣΟΒΙΤΗ, Δικηγόρου Λάρισας

Εισαγωγή:

Έννοια: Οι διατάξεις των άρθρων 847-870 ΑΚ συνθέτουν την ύλη του θεσμού της εγγύησης, ο οποίος στο δίκαιο κατέχει εξέχουσα θέση ως ασφαλιστική σύμβαση των πιστωτικών συναλλαγών, καθόσον διασφαλίζεται στο δανειστή η ικανοποίηση της απαίτησής του¹. Η εγγύηση, σύμφωνα με τον ορισμό που περιέχεται στην ΑΚ 847², είναι η σύμβαση με την οποία ο εγγυητής αναλαμβάνει απέναντι στο δανειστή ενός τρίτου την ευθύνη για την εκπλήρωση της υποχρέωσης του τρίτου. Περιεχόμενο δηλαδή της εγγύησης είναι η ανάληψη από κάποιον (τον εγγυητή) απέναντι στο δανειστή ενός τρίτου (του κύριου οφειλέτη ή πρωτοφειλέτη) της υποχρέωσης να εκπληρώσει την οφειλή αυτού του τρίτου, εάν δεν το πράξει ο ίδιος. Ο όρος «ευθύνη» χρησιμοποιείται στη διάταξη με την έννοια της ενοχής. Ο εγγυητής δηλαδή ενέχεται έναντι του δανειστή και μάλιστα, όπως συμβαίνει με κάθε οφειλέτη, με ολόκληρη την περιουσία του.

Σκοπός της εγγύησης είναι η εξασφάλιση του δανειστή ότι θα ικανοποιηθούν οι απαιτήσεις του από τη σύμβαση με τον οφειλέτη, η οποία μπορεί να είναι πιστωτική (πχ. δάνειο) ή και οποιαδήποτε άλλη σύμβαση (πχ. πώληση). Ο εγγυητής θέτει δηλαδή στη διάθεση του πρωτοφειλέτη (που οφείλει στον δανειστή) τη δική του φερεγγυότητα, η οποία υποκαθιστά ή συμπληρώνει το έλλειμμα φερεγγυότητας του οφειλέτη και η οποία παίζει καθοριστικό ρόλο στην απόφαση του δανειστή για τη σύναψη της σύμβασης και τους όρους της. Με την εγγύηση ο δανειστής αποκτά το δικαίωμα να στραφεί κατά του εγγυητή - βάσει της υποχρέωσης παροχής από τη σύμβαση της εγγύησης - και να ζητήσει συμβατική παροχή, επισπεύδοντας εν ανάγκη και αναγκαστική εκτέλεση στην περιουσία του εγγυητή. Συνεπώς, η εγγύηση³ ανήκει στις **συναλλαγές παραχώρησης πίστης**.

Χαρακτηριστικά της εγγύησης:

Η εγγύηση ως **καθαρά ενοχική σύμβαση**, παρέχει στο δανειστή όχι δικαίωμα προνομιακής ικανοποίησης από την αξία ορισμένου πράγματος, όπως συμβαίνει με τις εμπράγματα ασφάλειες (ενέχυρο, υποθήκη, εξασφαλιστική μεταβίβαση ή εκχώρηση), αλλά απλώς ενοχική αξίωση κατά του εγγυητή και μάλιστα κατά κανόνα χωρίς περιορισμούς σε ορισμένα

¹Βασ. Αντ. Βαθρακοκόιλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 536.

²«Με τη σύμβαση της εγγύησης ο εγγυητής αναλαμβάνει απέναντι στο δανειστή την ευθύνη ότι θα καταβληθεί η οφειλή».

³«Η εγγύηση συνήθως παρίσταται “ως η ασθένεια του χαρακτήρα τριών κατηγοριών ανθρώπων, δηλαδή των αξιοπρεπών και έτοιμων να παράσχουν τη βοήθειά τους, των αισιόδοξων και ευκολόπιστων και των γυναικών”». Βασ. Αντ. Βαθρακοκόιλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 536.

περιουσιακά στοιχεία. Με άλλα λόγια η εγγύηση είναι προσωπική (όχι εμπράγματη) ασφάλεια και μάλιστα **η πιο διαδεδομένη μορφή προσωπικής ασφάλειας**⁴.

Επιπλέον, η εγγύηση αποτελεί εμφανώς **ετεροβαρή σύμβαση**, καθώς γεννά πρωτογενείς υποχρεώσεις μόνο σε βάρος του εγγυητή⁵, δηλαδή ο τελευταίος αναλαμβάνει δική του («ίδια») υποχρέωση, με περιεχόμενο ανάλογο με την υποχρέωση του πρωτοφειλέτη⁶. Αντίθετα, ο δανειστής δεν αναδέχεται καμία υποχρέωση και ο οφειλέτης παραμένει νομικά αμέτοχος στη σύμβαση της εγγύησης, αφού αυτή μπορεί να συναφθεί χωρίς τη θέλησή του ή ακόμα ενάντια σ' αυτή ή εν αγνοία του. Αν όμως υπεισέρχεται το στοιχείο της αμοιβής για τον εγγυητή η σύμβαση μεταπίπτει σε αμφοτεροβαρή⁷.

Η σύμβαση εγγύησης είναι **αφηρημένη δικαιοπραξία** με την έννοια ότι η αιτία της, δηλαδή η δικαιολογία της υπόσχεσης του εγγυητή προς τον δανειστή δεν βρίσκεται στη σχέση που συνδέει τον εγγυητή με τον οφειλέτη (σχέση κάλυψης) και η οποία δεν ασκεί οποιαδήποτε επιρροή στο κύρος της σύμβασης εγγυήσεως. Συνέπεια του αφηρημένου χαρακτήρα της εγγύησης, υπό την παραπάνω έννοια, είναι ότι ο εγγυητής δεν μπορεί να αντλήσει ενστάσεις απέναντι στον δανειστή από τη νομική σχέση του με τον οφειλέτη, όπως πχ. να αρνηθεί την εκπλήρωση της υποχρέωσής του επειδή είναι άκυρη η σύμβαση που τον συνδέει με τον οφειλέτη.

Το σημαντικότερο στοιχείο της εγγύησης είναι ο **παρεπόμενος χαρακτήρας** της, δηλαδή συγκεκριμένη μορφή εξάρτησης ενός δικαιώματος (παρεπόμενου) από ένα άλλο δικαίωμα (κύριο). Το κύριο και το παρεπόμενο δικαίωμα συνδέονται μεταξύ τους κατά τέτοιο τρόπο, ώστε η ρύθμιση που ισχύει για το πρώτο να επηρεάζει άμεσα και το δεύτερο. Το παρεπόμενο δικαίωμα δεν υφίσταται αυτοτελώς, αλλά εξαρτάται από το κύριο και αποσκοπεί στη διεύρυνση ή ενίσχυση του τελευταίου. Από το σύνολο των διατάξεων που ρυθμίζουν την εγγύηση προκύπτει ότι ο εγγυητής υποχρεούται να πληρώσει μόνο στην έκταση που υποχρεούται και ο πρωτοφειλέτης. Η ενοχή δηλαδή του εγγυητή είναι εξαρτημένη από την ενοχή του πρωτοφειλέτη. Η εξάρτηση αυτή εκδηλώνεται κατά τη σύσταση της ενοχής (ΑΚ 850: εδ. α' Η εγγύηση προϋποθέτει έγκυρη κύρια οφειλή), κατά τη λειτουργία της (ΑΚ 851: Ο εγγυητής ευθύνεται για την εκάστοτε έκταση της κύριας οφειλής), κατά την απόσβεσή της (ΑΚ 864: Η αξίωση του δανειστή από την εγγύηση αποσβήνεται με την απόσβεση της κύριας οφειλής), ακόμα και στη δωσιδικία του δικαστηρίου που θα δικάσει τη σχετική αγωγή (ΚΠολΔ 31 παρ. 1).

Το δεύτερο βασικό, για το δίκαιο της εγγύησης, χαρακτηριστικό στοιχείο είναι αυτό της **επικουρικότητας**, σύμφωνα με το οποίο ο εγγυητής υποχρεούται προς πληρωμή αυ-

⁴«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 481-482.

⁵«Επέκταση του πιστωτικού ορίου και όρια της ευθύνης του εγγυητή» Απ. Χελιδόνη, ΕλλΔνη τόμος 39, 1998, σελ. 1025.

⁶«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 484.

⁷Βασ. Αντ. Βαθρακοκόλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 540.

τοτελώς, αλλά καταρχήν μόνο επικουρικά (ΑΚ 855 ένσταση δίζησης)⁸. Πάντως, η επικουρικότητα δεν μπορεί να θεωρηθεί αναπόσπαστο συστατικό στοιχείο του περιεχομένου μιας προσωπικής ασφάλειας.

Έκταση της ευθύνης του εγγυητή

ΑΚ 851 «Ο εγγυητής ευθύνεται για την έκταση που έχει κάθε φορά και η κύρια οφειλή, και ιδίως για τις συνέπειες του πταίσματος ή της υπερημερίας του πρωτοφειλέτη». Ο εγγυητής, κατά την υπόψη διάταξη, ευθύνεται για την εκάστοτε έκταση της κύριας οφειλής. Η διάταξη αυτή είναι **ενδοτικού δικαίου** και ισχύει εφόσον τα συμβαλλόμενα μέρη δεν συμφωνήσουν κάτι διαφορετικό, όπως μείωση της ευθύνης του εγγυητή ή του περιορισμού⁹ της ευθύνης του μόνο στην κύρια οφειλή, δηλαδή αποκλεισμού της ευθύνης του για τις συνέπειες από το πταίσμα ή την υπερημερία του πρωτοφειλέτη, ρητώς ή σιωπηρώς, όπως στην περίπτωση ενσωμάτωσης στη σύμβαση εγγύησης της ρήτρας πληρωμής λόγω εγγύησης «έως ορισμένου μόνο ποσού» ή στην περίπτωση που η σύμβαση εγγύησης αφορά απαίτηση απροσδιόριστου ποσού και στη συνέχεια αποδειχτεί ότι η απαίτηση είναι μεγαλύτερη, οπότε η ρήτρα παροχής εγγύησης για ορισμένο ποσό έχει την έννοια της εγγύησης έως του ποσού αυτού.

Δυνατή είναι ακόμη η ανάληψη εγγύησης για μέρος του χρέους του πρωτοφειλέτη ή υπό ευνοϊκότερους όρους από εκείνον¹⁰.

Επίσης, η ΑΚ 851 διάταξη αποτελεί τη **δεύτερη έκφραση της αρχής του παρεπομένου**¹¹, της οποίας πάγια ακολουθούμενος από τη νομολογία του Αρείου Πάγου ορισμός είναι ο εξής: «ο εγγυητής κατ' ουδεμίαν περίπτωση είναι δυνατόν ν' αναλάβει υποχρέωσιν δια ποσόν μεγαλύτερον του χρέους του πρωτοφειλέτου ή και υπό όρους επαχθέστερους εκείνου, πολλώ δε μάλλον επί χρέους εξοφληθέντος υπό του πρωτοφειλέτου, εκτός εναντίας συμφωνίας¹²», η οποία αποτελεί τροποποίηση της αρχικής δήλωσης παροχής εγγύησης και γι' αυτό πρέπει να υποβάλλεται στον έγγραφο τύπο της ΑΚ 849¹³. Μια τέτοια συμφωνία μπο-

⁸«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 485-486.

⁹1903/2003 Εφ Θεσσαλ. ΝΟΜΟΣ.

¹⁰Βασ. Αντ. Βαθρακοκοίλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 565.

¹¹«Η πρώτη έκφραση της αρχής του παρεπομένου της εγγύησης είναι η εξάρτηση του κύρους της εγγύησης από την ύπαρξη κύριας οφειλής» «Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 503-504.

¹²«Επέκταση του πιστωτικού ορίου και όρια της ευθύνης του εγγυητή» Απ. Χελιδόνη, ΕλλΔνη τόμος 39, 1998, σελ. 1028.

¹³«Η ΑΚ 849, η διάταξη για τον έγγραφο τύπο μόνο για τη δήλωση του εγγυητή, είναι η πολύ βασική διάταξη, η οποία α) λειτουργεί προειδοποιητικά υποχρεώνοντας τον εγγυητή να αναλογισθεί την σοβαρότητα του κινδύνου που αναλαμβάνει και β) προσδιορίζει την έκταση της ανείλημνης υποχρέωσης παρεμποδίζοντας αμοιβαίες αμφισβητήσεις ή αντεγκλήσεις για το περιεχόμενο και την έκταση της εγγυητικής ευθύνης, ενισχύοντας έτσι το αίσθημα ασφάλειας δικαίου.», «Επέκταση του πιστωτικού ορίου και όρια της ευθύνης του εγγυητή» Απ. Χελιδόνη, ΕλλΔνη τόμος 39, 1998, σελ. 1027.

ρεί όμως να εκτιμηθεί και να ισχύσει μεταξύ των μερών ως άλλου είδους σύμβαση (δωρεά, αφηρημένη υπόσχεση χρέους, εγγυοδοτική σύμβαση κλπ.).

Σε ορισμένες περιπτώσεις μπορεί να είναι αμφίβολο εάν μια συμφωνία μεταξύ δανειστή και πρωτοφειλέτη αποτελεί τροποποίηση της κύριας οφειλής, που δεν καθιστά δυσμενέστερη τη θέση του εγγυητή, ή αντικατάσταση της παλαιάς ενοχής με νέα (ανανέωση), η οποία συνεπάγεται απόσβεση της εγγύησης που εξασφάλιζε την παλαιά ενοχή. Πχ. Ο Α οφείλει στον Π ορισμένο ποσό ως τίμημα από την πώληση ενός πράγματος και εν συνεχεία οι Α και Π συμφωνούν ότι στο εξής ο Α θα οφείλει να καταβάλει στον Π το ποσό αυτό ως δάνειο. Στην περίπτωση αυτή, όπως και σε άλλες παρόμοιες, γίνεται δεκτό ότι, εφόσον δεν προκύπτει κάτι διαφορετικό, δεν αποσκοπήθηκε ανανέωση, αλλά έγινε απλώς τροποποίηση του χρέους, χωρίς να μεταβληθεί η ταυτότητά του, κι έτσι ο εγγυητής δεν απαλλάσσεται από την υποχρέωσή του. Το αντίθετο θα συμβαίνει, εάν η οφειλή αντικαθίσταται από μια άλλη ή μεταβάλλεται κατά το περιεχόμενό της σε τέτοια έκταση, ώστε η μεταβολή να ισοδυναμεί με την αντικατάστασή της. Γενικά κατά την ερμηνεία θα παίξει αποφασιστικό ρόλο η οικονομική διάσταση της συμφωνίας και θα πρέπει να εξετάζεται κάθε φορά, αν συμβαδίζει με τις επιταγές της καλής πίστης το να ζητηθεί από τον εγγυητή να τηρήσει την υποχρέωσή του από τη σύμβαση εγγύησης. Προφανώς, τέτοια αντίθεση δεν θα υπάρχει σε περίπτωση επουσιωδών μεταβολών στην κύρια οφειλή.

Όσον αφορά στις υπόλοιπες, μη συμβατικές μεταβολές που μπορεί να υποστεί η κύρια οφειλή, ιδίως εξαιτίας του πταίσματος ή της υπερημερίας του πρωτοφειλέτη, αυτές καλύπτονται από την εγγύηση. Η αλλοίωση της κύριας οφειλής μπορεί να συνίσταται όχι μόνο σε αλλαγή του νομικού χαρακτήρα της, όπως πχ. όταν η αρχική απαίτηση προς εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων αντικαθίσταται πλήρως ή μερικώς - λόγω αδυναμίας παροχής, παραβίασης παρεπόμενων υποχρεώσεων ή υπερημερίας- από μια απαίτηση αποζημίωσης, αλλά και σε αύξησή της. Στην περίπτωση αυτή ο εγγυητής ενέχεται και για την αύξηση αυτή. Για παράδειγμα, ο εγγυητής θα ενέχεται και για τυχόν τόκους υπερημερίας ή για την καταβολή της ποινικής ρήτρας που κατέπεσε σε βάρος του πρωτοφειλέτη ή για τα έξοδα καταγγελίας, τα δικαστικά έξοδα και γενικά όλα τα έξοδα του δανειστή για την επιδίωξη των δικαιωμάτων του κατά του πρωτοφειλέτη. Η ρύθμιση αυτή αποτελεί όμως ενδοτικό δίκαιο και μπορεί έγκυρα να περιοριστεί η ευθύνη του εγγυητή μόνο στο ύψος της κύριας οφειλής ή σε ορισμένο ποσό, αποκλεισμένης της ευθύνης του για τις συνέπειες του πταίσματος του πρωτοφειλέτη.

Στη σύμβαση εγγύησης ρυθμίζεται συνήθως και το ζήτημα κατά πόσον ο εγγυητής ευθύνεται για παρεπόμενες παροχές, όπως πχ. για συμβατικούς τόκους, και σε ποια έκταση. Η ρύθμιση αυτή μπορεί να είναι ρητή ή να συνάγεται με ερμηνεία. Όταν η εγγύηση είναι περιορισμένη μέχρι ένα ανώτατο ποσό, συνήθως θα ρυθμίζεται ρητά στη δήλωση εγγύησης εάν ο εγγυητής θα ευθύνεται για τόκους και πέραν του ανώτατου ποσού ή μόνο εντός του πλαισίου τούτου. Επειδή όμως συνήθως σκοπός του καθορισμού ανώτατου ποσού είναι η θέση ενός γενικότερου ορίου στην ευθύνη του εγγυητή¹⁴, ο οποίος ενεργεί αλτρουιστικώς

¹⁴«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 503-504.

υπέρ του πρωτοφειλέτη¹⁵, θα πρέπει σε περίπτωση αμφιβολίας να προτιμάται η συσταλτική ερμηνεία της δήλωσης του εγγυητή.

Εφόσον η σύμβαση εγγύησης, η οποία είναι ρυθμιστική της ευθύνης του εγγυητή και για τις παρεπόμενες παροχές, δεν περιέχει αντίθετη ρύθμιση ή απλώς σχετική ή αν η διατύπωση των προς τούτο ορισμών της δεν είναι σαφής, τότε τίθεται σε λειτουργία ο **ερμηνευτικός κανόνας της ΑΚ 852** «Ο εγγυητής, σε περίπτωση αμφιβολίας, δεν ευθύνεται για παρεπόμενες παροχές που είχαν συμφωνηθεί και ήταν απαιτητές κατά το χρόνο της εγγύησης. Για τέτοιες παροχές που γίνονται απαιτητές μετά την εγγύηση¹⁶, ο εγγυητής σε περίπτωση αμφιβολίας ευθύνεται μόνο αν κατά το χρόνο της εγγύησης γνώριζε την ύπαρξή τους». Ως παρεπόμενες παροχές νοούνται οι μη άμεσα από το νόμο παραγόμενες, ούτε λόγω πταίσματος δημιουργούμενες ή λόγω της υπερημερίας του πρωτοφειλέτη, όπως συμβατικοί τόκοι, ποινική ρήτρα¹⁷.

Ενστάσεις του εγγυητή κατά του δανειστή

Ο εγγυητής που ενάγεται από τον δανειστή για την εκπλήρωση της οφειλής του από τη σύμβαση της εγγύησης, μπορεί να προτείνει προς απόκρουση της ευθύνης του δύο ειδών ενστάσεις: αφενός τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις που έχει ο πρωτοφειλέτης κατά του δανειστή και αφετέρου τις δικές του («ίδιες») προσωπικές ενστάσεις κατά του δανειστή.

1) Ενστάσεις του πρωτοφειλέτη

Η δυνατότητα προβολής εκ μέρους του εγγυητή των μη προσωποπαγών ενστάσεων του πρωτοφειλέτη προβλέπεται ρητά στην **ΑΚ 853**¹⁸ και αποτελεί μια ακόμη εκδήλωση του παρεπόμενου χαρακτήρα της ενοχής από την εγγύηση.

Μη προσωποπαγείς ενστάσεις είναι όσες, ανεξάρτητα από το αν καταλύουν ή διακλύουν τη γένεση, τη διατήρηση ή το ληξιπρόθεσμο της κύριας οφειλής και ανεξάρτητα από το χαρακτήρα τους ως ουσιαστικών ή δικονομικών ενστάσεων¹⁹, δεν συνδέονται στενά με το πρόσωπο του πρωτοφειλέτη και έτσι μπορούν να μεταβιβασθούν ενεργητικά ή παθητικά. Ειδικότερα ο εγγυητής μπορεί να προβάλει:

α) την ένσταση ακυρότητας της κύριας οφειλής ακόμα κι αν γνώριζε την ακυρότητα κατά τη σύναψη της εγγύησης ή την ακυρωσία λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής

β) την ένσταση μη απαιτητού της οφειλής λόγω αναβλητικής αίρεσης, προθεσμίας ή προέλευσης του χρέους από παίγνιο ή στοίχημα

γ) την ένσταση απόσβεσης του χρέους λόγω καταβολής (ΑΚ 416), δόσης αντί κατα-

¹⁵«Επέκταση του πιστωτικού ορίου και όρια της ευθύνης του εγγυητή» Απ. Χελιδόνη, ΕλλΔνη τόμος 39, 1998, σελ. 1026.

¹⁶1853/2003 Εφ Θεσσαλ. ΝΟΜΟΣ.

¹⁷Βασ. Αντ. Βαθρακοκοίλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 571-572.

¹⁸«Ο εγγυητής μπορεί να προτείνει εναντίον του δανειστή τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις του πρωτοφειλέτη, και αν ακόμη αυτός παραιτηθεί απ' αυτές μετά τη συνομολόγηση της εγγύησης.».

¹⁹«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 507-508.

βολής (ΑΚ 419), δημόσιας κατάθεσης (ΑΚ 431), ανανέωσης (ΑΚ 436), σύγχυσης ιδιοτήτων δανειστή-πρωτοφειλέτη (ΑΚ 453), συμβιβασμού άφεςής χρέους ή αναγνώρισης ανυπαρξίας χρέους κλπ²⁰...Περαιτέρω η ενοχή αποσβήνεται με την επέλευση των ειδικών αποσβεστικών λόγων που προβλέπονται στις ΑΚ 862 επ.

Η ΑΚ 862 «Ο εγγυητής ελευθερώνεται, εφόσον από πταίσμα του δανειστή έγινε αδύνατη η ικανοποίησή του από τον οφειλέτη» και η **ΑΚ 863** «Ο εγγυητής ελευθερώνεται, εφόσον ο δανειστής παραιτήθηκε από ασφάλειες που υπήρχαν αποκλειστικά για την απαίτησή του, για την οποία είχε δοθεί η εγγύηση με αποτέλεσμα να ζημιωθεί ο εγγυητής.» αποτελούν **ειδικούς αποσβεστικούς λόγους της εγγυητικής ευθύνης και** ταυτόχρονα συνιστούν γνήσιες αυτοτελείς αποσβεστικές ενστάσεις²¹. Υποστηρίζονται δυο απόψεις για το ρόλο που επιτελούν οι παραπάνω διατάξεις και την αρχή από την οποία απορρέουν. Και οι δύο εκκινούν από το γεγονός ότι η ΑΚ 862 αποτελεί εξειδίκευση της ΑΚ 288²². Ωστόσο, η κρατούσα άποψη επιχειρεί σύνδεση της ΑΚ 862 με την αρχή του παρεπομένου και την αρχή της επικουρικότητας, ενώ μια λιγότερο επικρατέστερη άποψη υποστηρίζει ότι οι ΑΚ 862 και ΑΚ 863 τίθενται στην υπηρεσία προστασίας του ξενικού χαρακτήρα της εγγύησης, διασφαλίζοντας το αναγωγικό δικαίωμα του εγγυητή στις περιπτώσεις που ο τελευταίος θα θελήσει να κάνει χρήση της σχετικής δυνατότητας²³.

Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη συντάσσεται και η υπ' αριθμό 6/2000 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, στην περίπτωση της ΑΚ 862, όπου προϋπόθεση εφαρμογής είναι η υπαίτια ματαίωση της ικανοποίησης του δανειστή από τον οφειλέτη, μπορεί, με αντίθετη εκ των προτέρων συμφωνία, να παραιτηθεί ο εγγυητής από την ελευθέρωσή του, αλλά μόνο για την περίπτωση που η ικανοποίηση του δανειστή ήθελε καταστεί αδύνατη από ελαφρά αμέλειά του, διότι σε περίπτωση δόλου ή βαριάς αμέλειάς του η σχετική συμφωνία θα προσέκρουε στη διάταξη του άρθρου ΑΚ 332 παρ. 1 και θα ήταν άκυρη. Αντίθετα, στην περίπτωση της ΑΚ 863, όπου ο δανειστής ασκεί δικαίωμά του να παραιτηθεί από ασφάλειες που υπήρχαν αποκλειστικά για την απαίτησή του, για την οποία είχε δοθεί η εγγύηση, τέτοια αντίθετη εκ των προτέρων συμφωνία, να μην ελευθερώνεται ο εγγυητής, αν ο δανειστής παραιτηθεί των ασφαλειών του, είναι απεριορίστα έγκυρη και ισχυρή εφόσον δεν απαιτείται από τη διάταξη αυτή να οφείλεται η παραίτηση σε πταίσμα του δανειστή, προϋπόθεση άλλωστε που θα ήταν αδιανόητη, αφού η παραίτηση από τις

²⁰Βασ. Αντ. Βαθρακοκοίλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 573.

²¹«Η ΑΚ 862 προβάλλεται συνήθως στα πλαίσια ασκήσεως ανακοπής του άρθρου ΚΠολΔ 632 κατά εκδοθείσας διαταγής πληρωμής», «Οι πρόσφατες νομολογιακές εξελίξεις στο πεδίο εφαρμογής των ΑΚ 862-863 στις τραπεζικές χρηματοδοτήσεις.» Β. Δούβλης, ΔΕΕ 3/1998 (ΕΤΟΣ 4ο), σελ. 240-241.

²²«Ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή όπως απαιτεί η καλή πίστη αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη».

²³«Η ΑΚ 862 ως μέσο προστασίας της αναγωγικής αξίωσης του εγγυητή» Απ. Χελιδόνης, ΕπισκεΔ Β/2000, σελ. 387-388.

ασφάλειες είναι πάντοτε εμπρόθετη. Αν επομένως έχει συμφωνηθεί παραίτηση του εγγυητή από την ελευθέρωσή του σε περίπτωση παραίτησης του δανειστή από τις υπέρ αυτού υφιστάμενες ασφάλειες, δεν μπορεί να γίνει λόγος για πλήρωση του πραγματικού της προηγούμενης διάταξης του άρθρου ΑΚ 862, αφού η απειριορίστως επιτρεπόμενη παραίτηση από τις ασφάλειες αυτό ακριβώς εξασφαλίζει στο δανειστή, τη δυνατότητα να παραιτηθεί από τις ασφάλειες χωρίς να απολέσει την εγγύηση με ελευθέρωση του εγγυητή²⁴.

δ) την ένσταση συμψηφισμού: Καταρχήν ο εγγυητής δεν μπορεί να ασκήσει διαπλαστικά δικαιώματα που ανήκουν στον πρωτοφειλέτη, όπως το δικαίωμα ακύρωσης της σύμβασης, υπαναχώρησης κλπ. Μπορεί όμως να αντλήσει σχετικές ενστάσεις, εφόσον το διαπλαστικό δικαίωμα έχει ήδη ασκηθεί από τον πρωτοφειλέτη. Κατ' εξαίρεση ο εγγυητής μπορεί λόγω νομοθετικής πρόβλεψης να ασκήσει το διαπλαστικό δικαίωμα του πρωτοφειλέτη για συμψηφισμό, δηλαδή να προτείνει σε συμψηφισμό της απαίτησης του δανειστή εναντίον του (του εγγυητή) μια απαίτηση του πρωτοφειλέτη κατά του δανειστή (ΑΚ 447).

ε) την ένσταση παραγραφής της ασφαλιζόμενης απαίτησης, ακόμη κι αν η παραγραφή συμπληρώθηκε μετά την άσκηση της αγωγής κατά του εγγυητή, διότι η δίκη εναντίον του εγγυητή δεν διακόπτει την παραγραφή της απαίτησης του δανειστή κατά του πρωτοφειλέτη. Η παραγραφή της κύριας οφειλής δεν ευνοεί όμως τον εγγυητή, εάν αυτός παρέσχε την εγγύηση όταν η απαίτηση είχε ήδη παραγραφεί με σκοπό την εξασφάλιση του δανειστή ακριβώς από τον κίνδυνο μη είσπραξης της απαίτησης λόγω της παραγραφής.

στ) την ένσταση δεδικασμένου: Εάν έχει διεξαχθεί δίκη μεταξύ δανειστή και πρωτοφειλέτη και η αγωγή του δανειστή έχει απορριφθεί λόγω ανυπαρξίας χρέους, το δεδικασμένο υπέρ του πρωτοφειλέτη λειτουργεί και υπέρ του εγγυητή (ΚΠολΔ 328 παρ. 1), ο οποίος μπορεί να προβάλει τη σχετική ένσταση.

ζ) άλλες ενστάσεις: Ο εγγυητής μπορεί να προτείνει επίσης την ένσταση μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος (ΑΚ 374), την ένσταση επίσχεσης (ΑΚ 325)²⁵, την ένσταση από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, την ένσταση έλλειψης δικαιοδοσίας του δικαστηρίου.

Για την προβολή των παραπάνω ενστάσεων από τον εγγυητή είναι αδιάφορο το πότε ο πρωτοφειλέτης τις απέκτησε. Δεν αποκλείεται να υπήρχαν πριν από την εγγύηση ή να γεννήθηκαν μετά απ' αυτήν. Αρκεί να τις είχε ο πρωτοφειλέτης, όταν ασκήθηκε η αγωγή του δανειστή κατά του εγγυητή.

Τις ενστάσεις αυτές μπορεί να τις προτείνει ο εγγυητής κι αν ακόμη ο πρωτοφειλέτης είχε παραιτηθεί απ' αυτές μετά τη σύναψη της σύμβασης εγγύησης (ΑΚ 853)²⁶. Η ρύθμιση αυτή αποτελεί **εκδήλωση της αρχής της επικουρικότητας** της ευθύνης του εγγυητή, καθώς ο εγγυητής είναι απλώς βοηθητικός οφειλέτης, ο οποίος καλείται να βοη-

²⁴ΟΛΑΠ 6/2000 ΕλΔνη 41/337.

²⁵«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 508, 510.

²⁶ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου (Βρέλλης), άρθρα 847-869, σελ. 382.

θήσει μόνο όταν ο δανειστής δεν μπορεί να εισπράξει την απαίτηση από τον κύριο οφειλέτη. Ταυτόχρονα επιτυγχάνεται με τη ρύθμιση αυτή και η προστασία του εγγυητή από συμπαιγνίες μεταξύ δανειστή και πρωτοφειλέτη²⁷. Δεν μπορεί όμως να τις προτείνει αν η παραίτηση είχε γίνει πριν συμφωνηθεί η εγγύηση, ακόμη κι αν αγνοούσε την παραίτηση όταν έδινε την εγγύηση. **Ο εγγυητής έχει δικαίωμα κατά την ΑΚ 853** να προβάλει τις παραπάνω ενστάσεις. **Έχει όμως οπωσδήποτε συμφέρον να το κάνει**, γιατί διαφορετικά κινδυνεύει να στερηθεί το δικαίωμα αναγωγής κατά του πρωτοφειλέτη. Το δικαίωμα πάλι αυτό του εγγυητή δεν αποκλείεται, ανάλογα με τη σχέση που τον συνδέει με τον πρωτοφειλέτη (πχ. εντολή), **να εμφανίζεται και σαν υποχρέωση**.

Η απόδειξη των ενστάσεων του πρωτοφειλέτη βαρύνει τον εγγυητή²⁸, ο οποίος και τις προβάλλει. Η δυνατότητα προβολής των εν λόγω ενστάσεων δεν επηρεάζεται από τυχόν παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση δίζησης. Η παραίτηση μόνον από την ένσταση δίζησης δεν σημαίνει και παραίτηση από τις ενστάσεις που μπορεί να αντλήσει ο εγγυητής από τη σχέση μεταξύ δανειστή και πρωτοφειλέτη. Εάν ο εγγυητής κατέβαλε στον δανειστή αγνοώντας την ύπαρξη μιας προβλητέας ένστασης, μπορεί να αναζητήσει το καταβληθέν με την αξίωση του αδικαιολόγητου πλουτισμού.

2) Ενστάσεις του ίδιου του εγγυητή

Ο εγγυητής εναγόμενος από τον δανειστή να εκπληρώσει την οφειλή του από τη σύμβαση της εγγύησης, μπορεί να αντιτάξει αφενός ενστάσεις από την ίδια τη σύμβαση εγγύησης και αφετέρου την ένσταση δίζησης²⁹.

α) ενστάσεις από τη σύμβαση εγγύησης:

Μολονότι η ΑΚ 853 δεν αναφέρεται σ' αυτές, ο εγγυητής μπορεί να προβάλει κατά του δανειστή κάθε ένσταση, γνήσια ή καταχρηστική, ουσιαστική ή δικονομική που απορρέει από τη σύμβαση της εγγύησης κι έτσι του ανήκει προσωπικά, όπως πχ. την ένσταση ακυρότητας ή ακυρωσίας της εγγύησης, παραγραφής, συμψηφισμού κλπ³⁰. Αντίθετα, δεν μπορεί να προτείνει κατά του δανειστή τις ενστάσεις που έχει κατά του πρωτοφειλέτη από τη μεταξύ τους εσωτερική σχέση (σχέση κάλυψης), αφού ο δανειστής είναι τρίτος που δεν μετέχει στη σχέση αυτή, πχ. δεν μπορεί να επικαλεστεί την ακυρωσία της σχέσης κάλυψης λόγω εξαπάτησής του από τον πρωτοφειλέτη.

β) την ένσταση δίζησης:

Σύμφωνα με την **ΑΚ 855** «Ο εγγυητής έχει δικαίωμα να αρνηθεί την καταβολή της οφειλής, εωσότου ο δανειστής επιχειρήσει αναγκαστική εκτέλεση εναντίον του πρωτοφειλέτη και αυτή αποβεί άκαρπη³¹». Η ένσταση δίζησης, λοιπόν, που περιγράφεται στην παραπάνω διάτα-

²⁷«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 511.

²⁸ΑΚ Γεωργιάδη- Σταθόπουλου (Βρέλλης), άρθρα 847-869, σελ. 382.

²⁹«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 512.

³⁰ΑΚ Γεωργιάδη- Σταθόπουλου (Βρέλλης), άρθρα 847-869, σελ. 383.

³¹«Ο δανειστής πρέπει, προκειμένου να αποκρούσει την ένσταση της δίζησης, να ισχυριστεί και

ξη, αποτελεί την **κυριότερη έκφραση του επικουρικού και επιβοηθητικού χαρακτήρα της εγγύησης και της προστατευτικής διάθεσης του νόμου απέναντι στον εγγυητή**³². Η ρύθμιση αυτή ωστόσο είναι ενδοτικού δικαίου και συνεπώς κατά την ΑΚ 361³³ τα μέρη μπορούν να ορίσουν αλλιώς και δη ο εγγυητής να παραιτηθεί από αυτή την ένσταση³⁴ (ΑΚ 857 αρ. 1). Η τελευταία είναι γνήσια, αυτοτελής, ανατρεπτική, ανασταλτική ένσταση που στηρίζεται σε ιδιωτικό δικαίωμα με την οποία δεν καταλύεται μεν το δικαίωμα του ενάγοντος, αλλά παρέχεται στον ενιστάμενο το δικαίωμα ν' αρνηθεί προσωρινώς ή οριστικώς την παροχή. Είναι ένσταση αναβλητική, με συνέπεια την προσωρινή απόρριψη της αγωγής³⁵.

Καταληκτική παρατήρηση

Ο θεσμός της εγγύησης έχει μεγάλη πρακτική σημασία στην οικονομική ζωή, παρόλο που συγκρινόμενη με τις εμπράγματα ασφάλειες - όπου ο δανειστής ικανοποιείται προνομιακά από το αντικείμενο της υποθήκης ή του ενεχύρου - παρέχει στο δανειστή μικρότερη ασφάλεια, καθώς ο τελευταίος έχει δικαίωμα ικανοποίησης από το σύνολο της περιουσίας του εγγυητή και συνεπώς βρίσκεται σε ανταγωνισμό με όλους τους άλλους δανειστές του (εγγυητή). Επιπλέον, σε προτίμηση της εγγύησης οδηγεί συχνά το αυξημένο κόστος παραχώρησης εμπραγμάτων ασφαλειών (όπως τα τέλη εγγραφής υποθήκης), που τις καθιστά ασύμφορες σε σχέση με την ασφαλιζόμενη απαίτηση³⁶. Ακριβώς εξαιτίας αυτής της σπουδαιότητας της εγγύησης στην καθημερινότητα των συναλλαγών και δη των τραπεζικών συναλλαγών, ο νομοθέτης επεδίωξε να ρυθμίσει τις διατάξεις της εγγύησης με πνεύμα ευνοϊκό προς τον κατά τεκμήριο τουλάχιστον ασθενέστερο συναλλακτικά εγγυητή, με σκοπό τελικά την προσπάθεια της καλύτερης εξισορρόπησης της όλης τριγωνικής σχέσης δανειστή - πρωτοφειλέτη - εγγυητή³⁷.

να αποδείξει ότι έχει επιχειρήσει αναγκαστική εκτέλεση κατά του πρωτοφειλέτη, η οποία δεν επέφερε αποτέλεσμα (αντένσταση). Η άσκηση αγωγής κατά του πρωτοφειλέτη και η απόκτηση εκτελεστού τίτλου δεν αρκούν για τον αποκλεισμό της ένστασης.» «Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 512.

³²«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 512.

³³«Για τη σύσταση ή αλλοίωση ενοχής με δικαιοπραξία απαιτείται σύμβαση, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά.»

³⁴«Ο δανειστής που επιλέγει να στραφεί πρώτα κατά του πρωτοφειλέτη και μετά κατά του εγγυητή, με συνέπεια την επιβάρυνση του τελευταίου με επιπλέον τόκους, παρότι ο εγγυητής έχει παραιτηθεί από την ένσταση δίζησης, δεν ενεργεί αντίθετα προς τις αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, αφού η παραίτηση από την ένσταση δίζησης γίνεται προς το συμφέρον του δανειστή.» ΑΠ 376/2002 ΧρίΔ Β', σελ. 404.

³⁵Βασ. Αντ. Βαθρακοκοίλη (Αρεοπαγίτη) ΕΡΝΟΜΑΚ Αθήνα 2006, Τόμος Γ, σελ. 579.

³⁶«Η εξασφάλιση των πιστώσεων» Απ. Γεωργιάδης, 2η έκδοση, σελ. 483.

³⁷«Οι πρόσφατες νομολογιακές εξελίξεις στο πεδίο εφαρμογής των ΑΚ 862-863 στις τραπεζικές χρηματοδοτήσεις.» Β. Δούβλης, ΔΕΕ 3/1998 (ΕΤΟΣ 4ο), σελ. 238.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

211/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Αποστολάκης

Δικηγόροι: Σπυρ. Χατζής, Μαρία Μητσιούλη - Αντωνίου

Οι οροφοκτήτες μπορούν, με τον κανονισμό, να ορίσουν δεσμευτικά τον τρόπο διορισμού, τα καθήκοντα και τις εξουσίες του διαχειριστή, ο οποίος θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος του συνόλου της ομάδας των συνιδιοκτητών και όχι ατομικά του καθένα.

Υποχρέωση του εντολοδόχου, κατά τη διάρκεια της εντολής, προς παροχή πληροφοριών στον εντολέα για την πορεία της διαχείρισης, άλλως ευθύνη του προς αποκατάσταση κάθε ζημίας.

Υποχρέωση του διαχειριστή πολυκατοικίας να λογοδοτήσει στο τέλος της θητείας του (οπότε λήγει και η εντολή) προς την εντολέα ΓΣ των ιδιοκτητών, αν ο κανονισμός δεν ορίζει διαφορετικά, ανακοινώνοντας λογαριασμό εσόδων - εξόδων, με επισύναψη δικαιολογητικών. Μη υποχρέωσή του να λογοδοτεί σε κάθε συνιδιοκτήτη χωριστά, ο οποίος δεν έχει ατομικά δικαίωμα να αξιώσει δικαστικά την παροχή λογοδοσίας.

{...}2. Η ενάγουσα με την υπό κρίση αγωγή της, την οποία απηύθυνε κατά των εκκαλούντων ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, ισχυρίσθηκε ότι είναι κυρία μίας οριζόντιας ιδιοκτησίας σε

πολυκατοικία επί της οδού Λ. ... της Λ., καθώς και ότι οι εναγόμενοι (κύριοι άλλων οριζόντιων ιδιοκτησιών της ίδιας πολυκατοικίας) άσκησαν διαδοχικά τη διαχείριση της πολυκατοικίας αυτής, χωρίς να αποδώσουν λογαριασμό για τη διαχείρισή τους. Για τους λόγους αυτούς ζήτησε να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι σε λογοδοσία ο καθένας για το αντίστοιχο χρονικό διάστημα που ήταν διαχειριστής και να υποχρεωθούν να καταβάλουν τυχόν κατάλοιπο που θα προκύψει από το αποτέλεσμα της λογοδοσίας τους. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, δικάζοντας αντιμωλία των διαδίκων κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 647 επ. ΚΠολΔ, δέχθηκε την αγωγή και διέταξε λογοδοσία. Ήδη ο χρόνος που όρισε για την παροχή της παρήλθε άπρακτος και η ανωτέρω απόφαση κατέστη οριστική. Κατά της αποφάσεως αυτής (αριθ. 62/2006 Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας) άσκησαν έφεση οι εναγόμενοι και παραπονούνται για κακή εφαρμογή του νόμου και εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων, ζητώντας να εξαφανισθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να απορριφθεί η αγωγή.

3. Από τις διατάξεις των άρθρων 1117 ΑΚ, 1, 2 § 1, 3 §§ 1 και 2, 4 § 1, 5 και 13 ν. 3741/1929 προκύπτει ότι ο κανονισμός της πολυκατοικίας δεσμεύει τους συμβληθέντες και τους καθολικούς και ειδικούς διαδόχους τους και εκείνους που προσχώρησαν σ' αυτόν. Περαιτέρω, από το άρθρο 4 §§ 1, 2 και 3 του ν.

3741/1929 προκύπτει ότι οι συνιδιοκτήτες πολυώροφης οικοδομής μπορούν, με το συντασσόμενο κατά τις διατυπώσεις του νόμου κανονισμό, να κανονίσουν τον τρόπο διορισμού, τα καθήκοντα, εξουσίες και υποχρεώσεις του διαχειριστή, ενός ή περισσοτέρων, κατά τρόπο δεσμευτικό για όλους τους συνιδιοκτήτες και ότι ο διοριζόμενος διαχειριστής θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος των συνιδιοκτητών, προδήλως όμως όχι ατομικά του καθενός, αλλά του συνόλου των συνιδιοκτητών ως ομάδας, αφού αυτή είναι η εντολέας και όχι τα πρόσωπα που την απαρτίζουν. Στην ανωτέρω εντολή ισχύουν συμπληρωματικά οι διατάξεις των άρθρων 718 και 303 ΑΚ, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά στον κανονισμό. Συνεπώς, ο εντολοδόχος είναι υποχρεωμένος και κατά τη διάρκεια της εντολής να παρέχει στον εντολέα πληροφορίες για την πορεία της διαχείρισεως και ειδικότερα για τις γενόμενες εισπράξεις και πληρωμές κλπ, αν παραλείψει δε την υποχρέωσή του αυτή είναι υπεύθυνος, κατά το άρθρο 714 ΑΚ, στην αποκατάσταση κάθε ζημίας που επήλθε στην περιουσία του εντολέα του. Μετά την περάτωση της εντολής με οποιονδήποτε τρόπο, είναι υποχρεωμένος να λογοδοτήσει, τηρώντας σε περίπτωση διαχείρισεως και τις διατυπώσεις του άρθρου 303 ΑΚ, δηλ. να ανακοινώσει λογαριασμό εσόδων και εξόδων, επισυνάπτοντας και τα σχετικά δικαιολογητικά, εφόσον συνηθίζονται. Η λογοδοσία αυτή, στην περίπτωση του διαχειριστή πολυκατοικίας, θα παρασχεθεί κατά το τέλος της θητείας του, οπότε λήγει και η εντολή του, προς την εντολέα του Γενική Συνέλευση των ιδιοκτητών, αν ο κανονισμός

δεν ορίζει διαφορετικά. Συνεπώς, είναι πρόδηλο, μετά τα προεκτεθέντα, ότι ο διαχειριστής πολυκατοικίας δεν είναι υποχρεωμένος να παρέχει πληροφορίες για την πορεία της διαχείρισεώς του, ούτε να λογοδοτεί σε καθένα ιδιοκτήτη διαμερίσματος ή ορόφου χωριστά, συνακόλουθα δε ο τελευταίος δεν έχει ατομικά το δικαίωμα να αξιώσει δικαστικά την παροχή λογοδοσίας από το διαχειριστή (ΕφΑθ 7426/2005 Δνη 2006. 47, ΕφΑθ 5784/2001 Δνη 2002. 836).

Εν προκειμένω, από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Η ενάγουσα και οι εναγόμενοι είναι κύριοι ο καθένας διαφορετικής οριζόντιας ιδιοκτησίας σε μία πολυκατοικία που βρίσκεται στην οδό Λ. αριθ. ... της πόλης της Λ.. Η πολυκατοικία αυτή έχει υπαχθεί στις διατάξεις του ν. 3741/1929 και των άρθρων 1001 και 1117 ΑΚ, διεπόμενη από την υπ' αριθ. .../1990 Πράξη Συστάσεως Οριζόντιας Ιδιοκτησίας και Κανονισμού του συμβολαιογράφου Δ. Ζ., που μεταγράφηκε νόμιμα. Σύμφωνα με το άρθρο 24 του ανωτέρω Κανονισμού, που δεσμεύει όλους τους διαδίκους ως συμβληθέντες σ' αυτόν, προβλέπεται η κατ' έτος εκλογή διαχειριστή από τη γενική συνέλευση των συνιδιοκτητών. Το άρθρο 25 ρητά ορίζει ότι ο διαχειριστής είναι και ενεργεί ως εντολοδόχος του συνόλου των συνιδιοκτητών και λογοδοτεί μετά το πέρας της θητείας στη γενική συνέλευση αυτών. Τέτοιοι διαχειριστές εκλέχθηκαν οι εναγόμενοι για τα έτη 2000, 2001, 2002 και 2003 αντίστοιχα. Επομένως, μετά την περάτωση της εντολής τους με τη λήξη της θητείας τους, ήταν υποχρεωμένοι να λογοδοτήσουν, τηρώντας σε περίπτωση δια-

χειρίσεως και τις διατυπώσεις του άρθρου 303 ΑΚ, δηλαδή να ανακοινώσουν λογαριασμό εσόδων και εξόδων, επισυνάπτοντας και τα σχετικά δικαιολογητικά. Η λογοδοσία αυτή παρέχεται σύμφωνα με τον Κανονισμό κατά το τέλος της θητείας κάθε εναγομένου διαχειριστή, οπότε έληγε και η εντολή του, όχι ατομικά σε κάθε συνιδιοκτήτη αλλά προς την (εντολέα του) Γενική Συνέλευση των ιδιοκτητών, όπως ρητά προβλέπει ο προαναφερόμενος Κανονισμός. Σύμφωνα λοιπόν και με τις προαναφερόμενες αιτιολογίες, οι εναγόμενοι, ως διαχειριστές της ένδικης πολυκατοικίας, δεν είναι υποχρεωμένοι να παρέχουν πληροφορίες για την πορεία της διαχειρίσεώς τους, ούτε να λογοδοτούν σε καθένα ιδιοκτήτη διαμερίσματος ή ορόφου χωριστά, όπως είναι η ενάγουσα, συνακόλουθα δε η τελευταία δεν έχει ατομικά το δικαίωμα να αξιώσει δικαστικά την παροχή λογοδοσίας από τους εναγόμενους διαχειριστές. Επομένως, ο ισχυρισμός των εναγομένων ότι η ενάγουσα δεν έχει ατομικό δικαίωμα να ζητήσει απ' αυτούς λογοδοσία, συναπτόμενος με την κατ' ουσίαν ενεργητική νομιμοποίησή της, είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός. Τέτοιο δικαίωμα έχει μόνον η ένωση των συνιδιοκτητών, ενεργώντας είτε ως ένωση προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα είτε δια τους διαχειριστή της. Συνακόλουθα, η αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη. Η εκκαλούμενη αντίθετα απέρριψε τον ανωτέρω ισχυρισμό των εναγομένου και δέχθηκε την αγωγή. Κρίνοντας, όμως, έτσι ούτε το νόμο ορθά εφάρμοσε, ούτε τις αποδείξεις εκτίμησε σωστά, όπως βάσιμα παραπονούνται οι εναγόμενοι με τον πρώτο λόγο των ε-

φέσεών τους. Η έρευνα των λοιπών λόγων τους παρέλκει. Πρέπει, λοιπόν, να γίνουν δεκτές οι εφέσεις και να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη...

230/2008

Πρόεδρος: Ιωάννα Πετροπούλου

Εισηγητής: Γρηγ. Παπαδημητρίου

Δικηγόροι: Νικ. Μίστρας, Ανδρ. Γεωργίου

Επί αναίρεσης απόφασης, οι διάδικοι επανέρχονται στην πριν την απόφαση κατάσταση και η προηγούμενη διαδικασία ακυρώνεται μόνον εφόσον στηρίζεται στην παράβαση για την οποία έγινε δεκτή η αναίρεση, η δε υπόθεση συζητείται στα όρια της αναιρετικής απόφασης.

Επί παραπομπής, μετ' αναίρεση, της υποθέσης προς συζήτηση της έφεσης, παραδεκτή η άσκηση πρόσθετων λόγων έφεσης, οι οποίοι, επί εργατικών διαφορών, ασκούνται και με τις προτάσεις έως την έναρξη της συζήτησης.

Ο λόγος έφεσης ότι σύμβαση εργασίας κρίθηκε έγκυρη με τελεσίδικη απόφαση περιλαμβάνει ισχυρισμό περί δεδικασμένου, που λαμβάνεται υπόψη αυτεπάγγελτα και προτείνεται παραδεκτά το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη.

Επί απλής σχέσης εργασίας, η μη τήρηση του έγγραφου τύπου ή η μη καταβολή αποζημίωσης δεν επάγονται ακυρότητα της καταγγελίας.

Μη καταχρηστική η καταγγελία σύμβασης εργασίας για λόγους οικονομοτεχνικούς, στο πλαίσιο του διευθυντικού δικαιώματος του εργοδότη. Μπορεί όμως να αντιβαίνει στις αρχές καλόπιστης παροχής, όταν ο εργοδότης, κατά την επι-

λογή των απολυτέων, δεν συνεκτιμά την αρχαιότητα, ηλικία, οικονομική κατάσταση και τα οικογενειακά βάρη.

Η επιλογή των απολυτέων αφορά, κατ' αρχήν, τους υπαγόμενους στην ίδια ειδικότητα, εφόσον αυτή απαιτεί εξειδικευμένη γνώση ή επιστημονική ενασχόληση. Επί διαφορετικού είδους απασχόλησης μισθωτών της ίδιας γενικής κατηγορίας, η επιλογή πρέπει να γίνει ανάμεσα σε όλους τους μισθωτούς της κατηγορίας, αφού όλοι παραμένουν μπορούν να απασχοληθούν σε όλα τα είδη εργασίας της κατηγορίας τους. Η επιλογή του απολυτέου μπορεί να συμπεριλάβει και μισθωτούς, τα καθήκοντα των οποίων είναι διαφορετικά από εκείνα που εκτελεί ο άμεσα απειλούμενος με απόλυση, ιδίως όταν στην ατομική σύμβαση δεν συμφωνήθηκε ότι αυτός θα απασχοληθεί σε συγκεκριμένη θέση ή μήμα της επιχείρησης.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 579 παρ. 1 εδ. α' ΚΠολΔ, αν αναιρεθεί η απόφαση, οι διάδικοι επανέρχονται στην κατάσταση που υπήρχε πριν από την απόφαση που αναιρέθηκε και η διαδικασία πριν από την απόφαση αυτή ακυρώνεται, μόνον εφόσον στηρίζεται στην παράβαση, για την οποία έγινε δεκτή η αναίρεση, κατά δε τη διάταξη του άρθρου 582 παρ. 2 ΚΠολΔ, η υπόθεση συζητείται μέσα στα όρια που διαγράφονται με την ανααιρετική απόφαση.

Στην προκειμένη περίπτωση, με την με αριθμ. καταθ. 71/9.2.99 αγωγή του, ο ενάγων - εκκαλών ισχυρίστηκε ότι στις 10-10-83 προσλήφθηκε από την εναγομένη - εφεσίβλητη με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου και εργάστηκε ως υπάλληλος αυτής μέχρι 31-12-98, ο-

πότε αυτή, επ' ευκαιρία ομαδικών απολύσεων εργαζομένων στις επιχειρήσεις της, κατήγγειλε τη σύμβαση εργασίας, η καταγγελία, όμως αυτή είναι άκυρη γιατί α) μαζί με αυτόν απολύθηκαν άλλοι 42 εργαζόμενοι επί συνόλου 150, χωρίς να τηρηθεί το όριο απόλυσης κατά μήνα μέχρι 2% του συνολικού δυναμικού των εργαζομένων και χωρίς να προηγηθεί η διαδικασία διαβούλευσης με τους εκπροσώπους τους, ούτε η έγγραφη γνωστοποίηση των λόγων της απόλυσης και η αποστολή των σχετικών εγγράφων στο Νομάρχη και τον Επόπτη Εργασίας, β) γιατί δεν τηρήθηκαν τα αντικειμενικά κριτήρια της επιλογής του ενάγοντος ως απολυτέου, αφού διατηρήθηκαν στην υπηρεσία υπάλληλοι με λιγότερα από αυτόν προσόντα, όπως ονομαστικά αναφέρονται αυτοί, τα προσόντα τους, οι οικογενειακές ανάγκες τους κλπ και γ) γιατί η αποζημίωση απόλυσης του καταβλήθηκε οχτώ μέρες μετά την καταγγελία. Με βάση δε αυτά ζήτησε να αναγνωριστεί η ακυρότητα της καταγγελίας ως παράνομης και καταχρηστικής. Επί της αγωγής εκδόθηκε η εκκαλούμενη, με την οποία απορρίφθηκε αυτή ως μη νόμιμη, γιατί στηρίζεται σε άκυρη σύμβαση εργασίας, αφού ως έγκυρη λειτούργησε αυτή μόνο για ένα έτος, καθόσον κατά το νόμο (άρθρα 3 και 4 Ν. 1859/44, ΒΔ 23/30-7-46, ΒΔ 282/61, ΒΔ 900/66) και κατά τον Κανονισμό Υπηρεσίας της εναγομένης αποκλείεται ρητά η σύναψη σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου. Κατά της απόφασής αυτής ασκήθηκε η με αριθμ. καταθ. 47/8-3-01 έφεση, επ' αυτής δε εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 814/03 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία έγινε η έφεση τυπικά και ουσιαστικά δεκτή, εξα-

φανίστηκε η εκκαλούμενη και απορρίφθηκε η αγωγή ως αόριστη καθόσον α) ως προς τον προβαλλόμενο πρώτο λόγο ακυρότητας της καταγγελίας, γιατί δεν προσδιορίζονταν ονομαστικά οι υπάλληλοι και τότε αυτοί απολύθηκαν, ώστε να εκτιμηθεί αν πρόκειται για απολύσεις καθ υπέρβαση του προβλεπόμενου από το άρθρο 1 Ν. 1387/85 ποσοστού, β) ως προς δε το δεύτερο λόγο ακυρότητας, γιατί δεν γινόταν επίκληση ότι ο ενάγων διέθετε τα προσόντα για την εκτέλεση έργων σαν και αυτά που εκτελούσαν οι υπάλληλοι που διατηρήθηκαν στην υπηρεσία. Κατά της αποφάσεως αυτής ασκήθηκε από τον ενάγοντα αίτηση αναιρέσεως, επ' αυτής δε εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 63/07 απόφαση του Αρείου Πάγου, με την οποία αναιρέθηκε αυτή κατά το μέρος με το οποίο το Εφετείο α) απέρριψε την αγωγή ως προς το δεύτερο από τους ανωτέρω λόγους ακυρότητας της καταγγελίας και β) παρέλειψε να εξετάσει τον τρίτο λόγο ακυρότητας της καταγγελίας (μη εμπρόθεσμης καταβολής της αποζημίωσης απολύσεως). Ήδη με την από 1-6-05 κλήση του ενάγοντος νόμιμα φέρεται η υπόθεση προς εκδίκαση ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου και δεδομένου ότι οι διάδικοι επανέρχονται στην κατάσταση που υπήρχε πριν την έκδοση της αποφάσεως που αναιρέθηκε, πρέπει η υπόθεση να εξεταστεί από την αρχή, μέσα, όμως, στα όρια που διαγράφονται με την αναιρετική απόφαση.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 520 παρ. 2, 580, 581, 663 και 674 ΚΠολΔ συνάγεται ότι σε περίπτωση που αναιρεθεί απόφαση Εφετείου και παραπεμφθεί η υπόθεση προς συζήτηση της εφέσεως στο ίδιο ή ομοιόβαθμο δικαστή-

ριο, είναι παραδεκτή η άσκηση από τον εκκαλούντα πρόσθετων λόγων έφεσης ενώπιον του δικαστηρίου της παραπομπής, οι οποίοι, προκειμένης διαδικασίας εργατικών διαφορών, μπορούν να ασκηθούν και με τις προτάσεις του εκκαλούντος, που πρέπει να κατατεθούν το αργότερο κατά την έναρξη της συζήτησης στο ακροατήριο του Εφετείου (ΑΠ 1411/99, Δνη 41. 738, Σ. Σαμουήλ Η Έφεση, 2003, αρ. 579 και 581).

Στην προκειμένη περίπτωση, με τις προτάσεις που κατέθεσε ο εκκαλών στη γραμματεία του δικαστηρίου τούτου, την προτεραία της συζήτησης (μετ' αναίρεση) της κρινόμενης έφεσης, άσκησε πρόσθετο λόγο έφεσης, με τον οποίο ισχυρίζεται ότι με την υπ' αριθμ. 270/98 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, κατά της οποίας ουδέν ένδικο μέσο ασκήθηκε, κρίθηκε ότι η σύμβαση εργασίας του είναι έγκυρη. Ο λόγος αυτός παραδεκτά ασκήθηκε με τις προτάσεις της παρούσας μετ' αναίρεση συζητήσεως, κατά τα προεκτεθέντα, περιλαμβάνει ισχυρισμό περί δεδικασμένου, ο οποίος λαμβάνεται υπόψη και αυτεπάγγελτα και επομένως παραδεκτά επίσης προτείνεται το πρώτον στην παρούσα κατ' έφεση δίκη (άρθρα 527, 269, 332 ΚΠολΔ) και πρέπει να ερευνηθεί με την έφεση, αφού η εγκυρότητα της σύμβασης συνεχεται αναγκαίως με το έγκυρο ή μη της καταγγελίας της, καθόσον και στην περίπτωση απλής σχέσης εργασίας ο εργοδότης οφείλει μεν να καταγγείλει εγγράφως την άκυρη σύμβαση και να καταβάλει τη νόμιμη αποζημίωση (ΑΠ 442/96 ΕΕργΔ 1997. 954), όμως, στην περίπτωση άκυρης σύμβασης η παράλειψη τήρησης του εγγράφου τύ-

που της καταγγελίας ή καταβολής και αποζημίωσης (τρίτος επικαλούμενος από τον ενάγοντα λόγος ακυρότητας της καταγγελίας) δεν συνεπάγονται ακυρότητα της καταγγελίας, αφού η τυχόν εφαρμογή του άρθρου 5 παρ. 3 Ν. 3198/55 και στην άκυρη σύμβαση εργασίας θα είχε ως συνέπεια τη συνέχιση - εγκυροποίηση της σύμβασης αυτής, γεγονός που θα επέφερε ανατροπή των κανόνων και γενικών αρχών του Αστικού Κώδικα (Δ. Ζερδελής, Το δίκαιο της καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας, 2002, αρ. 453, 454).

Κατά το άρθρο 281 ΑΚ η καταγγελία της συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας είναι άκυρη, ως καταχρηστική, όταν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλονται από την καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή τον κοινωνικό ή οικονομικό σκοπό του δικαιώματος. Τέτοια, όμως, δεν είναι η καταγγελία της εργασιακής συμβάσεως που γίνεται για λόγους οικονομοτεχνικούς, δηλαδή ως μέτρο οργανωτικό ή αναδιοργανωτικό ή οικονομικό, το οποίο αποφασίστηκε στα πλαίσια του διευθυντικού δικαιώματος του εργοδότη. Είναι, όμως, δυνατό, η καταγγελία για τέτοιους λόγους να αντιβαίνει στις αρχές της καλόπιστης παροχής (αρθ. 288 ΑΚ), όταν ο εργοδότης, προκειμένου να επιλέξει τους εργαζόμενους που πρέπει να απολυθούν, παραλείπει να λάβει υπόψη και να συνεκτιμήσει τα κοινωνικά και οικονομικά κριτήρια της αρχαιότητας, της ηλικίας, της οικονομικής και οικογενειακής καταστάσεως, των οικογενειακών βαρών και της δυνατότητας εξευρέσεως από αυτούς άλλης εργασίας (ΑΠ 412/04 Δνη 47. 148), όπως επιβάλλεται από το καθήκον πρόνοιας που βαρύνει τον εργοδότη, σύμφω-

να με τις διατάξεις των άρθρων 651, 657, 658, 660, 662 - 667, σε συνδυασμό προς τα άρθρα 200, 281 ΑΚ και τις συναφείς διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, που επιτάσσει την απόλυση εκείνων, για τους οποίους το μέτρο αυτό θα είναι λιγότερο επαχθές (ΑΠ 320/97 ΕΕργΔ 1997. 665, ΑΠ 575/95 Δνη 1996. 334). Εξάλλου, η επιλογή των εργαζομένων που θα απολυθούν αφορά κατ' αρχήν αυτούς που υπάρχουν στην ίδια ειδικότητα, υπό την προϋπόθεση ότι πρόκειται για ειδικότητα σε επιστήμη ή τέχνη, την οποία μπορεί να ασκήσει μόνον ο μισθωτός που έχει εξειδικευμένη γνώση ή επιστημονική ενασχόληση στον οικείο επαγγελματικό τομέα, αφού μόνον τότε δεν είναι δυνατή η μετακίνηση του μισθωτού από ορισμένη ειδικότητα σε άλλη και, συνακόλουθα, η επιλογή εκείνων που θα απολυθούν, για να μειωθεί ο αριθμός των απασχολούμενων σε κάθε ειδικότητα, σύμφωνα με το αναδιοργανωτικό πρόγραμμα της επιχειρήσεως, θα πρέπει αναγκάως να γίνει μεταξύ των μισθωτών της ίδιας ειδικότητας. Διαφορετικά, αν δεν πρόκειται για ειδικότητα με την παραπάνω έννοια, αλλά για διαφορετικό είδος απασχόλησης των μισθωτών της ίδιας γενικής κατηγορίας, καθένας από τους οποίους μπορεί να εκτελέσει όλα τα είδη εργασίας της κατηγορίας του, η επιλογή εκείνων που θα απολυθούν θα πρέπει να γίνει ανάμεσα σε όλους τους μισθωτούς της ίδιας γενικής κατηγορίας, αφού εκείνοι που θα παραμείνουν μπορούν να καλύψουν τις ανάγκες της επιχείρησης σε όλα τα διαφορετικά είδη εργασίας (ΑΠ 827/01 ΕΕργΔ 2002. 19). Η επιλογή του απολυτέου μπορεί να συμπεριλάβει και εργαζόμενους, τα καθήκοντα

των οποίων είναι διαφορετικά από εκείνα που εκτελεί ο άμεσα απειλούμενος με απόλυση, ιδίως όταν στην ατομική του σύμβαση δεν συμφωνήθηκε ότι αυτός θα απασχοληθεί σε συγκεκριμένη θέση εργασίας και προσδιορίστηκαν λεπτομερώς τα καθήκοντά του ή ότι θα απασχολείται σε συγκεκριμένο μόνο τμήμα της επιχείρησης (Δ. Ζερδελή ό.π. αρ. 721 - 722).

Στην προκειμένη περίπτωση από τις ένορκες στο ακροατήριο του Πρωτοβαθμίου δικαστηρίου καταθέσεις ... αποδείχθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά: Ο ενάγων προσλήφθηκε στις 10-10-83 από την εναγομένη ως υπάλληλος γενικών καθηκόντων με έγκυρη σύμβαση εργασίας, όπως κρίθηκε με την υπ' αριθμ. 270/88 απόφαση (ήδη τελεσίδικη) του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, και εργάστηκε ως τροφοδότης στο σπορελαιουργείο της μέχρι την 31.12.98, οπότε η εναγομένη, επικαλούμενη οικονομοτεχνικούς λόγους, τον απέλυσε. Κατά το χρόνο της απόλυσης αυτός ήταν 48 ετών, είχε 15ετή προϋπηρεσία στην εναγομένη, σύζυγο η οποία δεν εργαζόταν και δύο τέκνα (ανήλικα), από τα οποία το ένα φοιτούσε στις σχολές του ΟΑΕΔ Κ. και το μικρότερο ήταν μαθητής της β' τάξης του Δημοτικού Σχολείου. Η απόλυσή του είναι άκυρη και καταχρηστική, γιατί υπερβαίνει τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του δικαιώματος, καθόσον α) ήταν αρχαιότερος από την Μ. Β., που εργαζόταν στα γραφεία της εναγομένης στο Μ. ως υπάλληλος γενικών καθηκόντων, β) ο Κ Ρ., υπάλληλος γραφείου, ήταν άγαμος, δηλ. χωρίς οικογενειακές υποχρεώσεις, γ) ο Ν. Σ. είχε ως καθήκον

μόνον να απαντά στο τηλέφωνο, ενώ δ) η Μ. Μ. ήταν χωρίς αντικείμενο εργασίας, αφού εργαζόταν στα εκκοκκιστήρια της εναγομένης με αντικείμενο τη διεκπεραίωση εντολής βάμβακος, καίτοι αυτά δεν λειτουργούσαν το έτος 1998. Έπρεπε, δηλαδή, η εναγομένη με βάση τα κριτήρια που προαναφέρθηκαν (αρχαιότητα, ηλικία, οικονομική και οικογενειακή κατάσταση, οικογενειακά βάρη), να απολύσει έναν από τους συναδέλφους του ενάγοντος, για τους οποίους το μέτρο αυτό είναι λιγότερο επαχθές. Για τα περιστατικά αυτά καταθέτει με σαφήνεια η μάρτυρας, που εξετάστηκε με επιμέλεια του ενάγοντος, η οποία λέγει ότι, μετά το κλείσιμο του σπορελαιουργείου, όπου εργαζόταν ο ενάγων, θα μπορούσε αυτός να εργαστεί σε άλλον τομέα της επιχείρησης, αναφέρει μάλιστα και ονόματα συγκεκριμένων ατόμων που προσλήφθηκαν, μετά την απόλυση του ενάγοντος, από την εναγομένη, παρά την επικαλούμενη από αυτήν οικονομική δυσπραγία. Η κατάθεση αυτή ουδόλως αντικρούεται από όσα ανέφερε ο μάρτυρας της εναγομένης, ο οποίος λέγει ότι οι ως άνω αναφερόμενοι συνάδελφοι του ενάγοντος δεν θα μπορούσαν να απολυθούν γιατί είναι συνδικαλιστές (ότι δηλ. προστατεύονται από το Ν. 1264/82), κάτι τέτοιο, όμως, ούτε η εναγομένη ισχυρίστηκε, πέραν του γεγονότος ότι δεν αποδείχθηκε από κανένα αποδεικτικό στοιχείο. Σημειώνεται ότι κατά την πρόσληψη του ενάγοντος δεν συμφωνήθηκε ότι αυτός θα εκτελεί κάποια συγκεκριμένη εργασία, ούτε προσδιορίστηκαν λεπτομερώς τα καθήκοντά του, γι' αυτό και συγκρίνεται με τους ως άνω συναδέλφους του, που ανήκουν στην ίδια γενική κατη-

γορία (υπάλληλοι), κατά τα προαναφερθέντα.

Κατ' ακολουθίαν η έφεση πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη κατά τον σχετικό βάσιμο περί τούτου δεύτερο λόγο της (αφού παρέλκει η έρευνα του λόγου ακυρότητας της απόλυσης λόγω μη ταυτόχρονης με αυτόν καταβολής της αποζημίωσης), να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και, αφού κρατηθεί η υπόθεση και εκδικαστεί η αγωγή, πρέπει αυτή να γίνει δεκτή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν και να αναγνωριστεί η ακυρότητα της καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας του ενάγοντος...

268/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Αποστολάκης

Δικηγόροι: Ιωαν. Μπαλασούλης, Αντ. Βελησσαρίου - Φιλ. Σοφός

Άκυρη η καταγγελία της σύμβασης εργασίας μελών διοίκησης συνδικαλιστικής οργάνωσης, κατά τη θητεία τους και ένα χρόνο μετά τη λήξη της, εκτός αν υπάρχει νόμιμα προβλεπόμενος λόγος, διαπιστούμενος κατά τη νόμιμη διαδικασία.

Υπερήμερία εργοδότη και υποχρέωσή του σε επαναπρόσληψη του ακύρως απολυθέντος συνδικαλιστή μισθωτού.

Προϋπόθεση προστασίας των συνδικαλιστών αποτελεί η διατήρηση της επιχείρησης σε λειτουργία. Επί διάλυσης τμήματος, στο οποίο απασχολούνται αυτοί, δεν αίρεται η προστασία και ο εργοδότης οφείλει να απασχολήσει τον προστατευόμενο σε άλλο τμήμα, εκτός αν είναι αδύνατο, λόγω ιδιομορφίας της εργασίας.

Άρση υπερήμερίας εργοδότη, όταν η μη

αποδοχή της εργασίας του μισθωτού οφείλεται σε ανωτέρα βία, οπότε ο εργοδότης απαλλάσσεται από την υποχρέωση καταβολής του μισθού, όχι όμως και από την υποχρέωση καταγγελίας της σύμβασης, διότι η αδυναμία αποδοχής της εργασίας δεν επιφέρει αυτοδίκαια λύση της σύμβασης.

{...}2. Η ενάγουσα (ήδη εκκαλούσα) με την αγωγή της, την οποία απηύθυνε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας κατά του εφεσίβλητου, ισχυρίσθηκε ότι με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αόριστου χρόνου προσέφερε στον εναγόμενο τις υπηρεσίες κοπτοράπτριας, γαζώτριας και πρεσαδόρου, αντί της αμοιβής που θα όριζαν για τον κλάδο της οι σχετικές σ.σ.ε. και δ.α.. Ότι ο εναγόμενος, αν και αυτή είχε την ιδιότητα μέλους διοίκησης συνδικαλιστικής οργάνωσης, κατήγγειλε χωρίς νόμιμο λόγο την εργασιακή σύμβαση. Ότι, μετά ταύτα, απέκρουσε τις υπηρεσίες της και περιήλθε σε κατάσταση υπερήμερίας ως προς την αποδοχή τους. Για τους λόγους αυτούς ζήτησε α) να αναγνωριστεί η ακυρότητα της καταγγελίας, β) να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να αποδέχεται τις υπηρεσίες της και γ) να υποχρεωθεί να της καταβάλει αποδοχές υπερήμερίας για το διάστημα από την απόλυση μέχρι την επαναπρόσληψη, καθώς και ποσό 3.000 Ε ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής της βλάβης. Η υπόθεση εκδικάσθηκε αντιμωλία των διαδίκων και εκδόθηκε η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 556/2005 απόφαση του ανωτέρω δικαστηρίου, με την οποία η αγωγή απορρίφθηκε ως ουσιαστικά αβάσιμη. Η ενάγου-

σα με την έφεσή της προσβάλλει την απόφαση αυτή και παραπονεείται για κακή εκτίμηση των αποδείξεων, ζητώντας να εξαφανισθεί, ώστε να γίνει δεκτή η αγωγή της. Πρέπει, λοιπόν, να ακολουθήσει η ουσιαστική έρευνα των λόγων της έφεσης.

3. Επειδή κατά τις διατάξεις των άρθρων 14 παρ. 5, 7 και 23 παρ. 2 του ν. 1264/1982 είναι άκυρη η καταγγελία της συμβάσεως εργασίας μελών της διοίκησης συνδικαλιστικής οργάνωσης, μεταξύ των οποίων, αν δεν προβλέπεται διαφορετικά από το καταστατικό της, προστατεύονται κατά σειρά ο πρόεδρος, αναπληρωματικός πρόεδρος ή αντιπρόεδρος, ο γενικός γραμματέας κ.λ.π., κατά τη διάρκεια της θητείας τους και ένα χρόνο μετά τη λήξη της, εκτός αν υπάρχει ένας από τους λόγους που αναφέρονται στην παράγραφο 10 του ίδιου άρθρου και διαπιστωθεί η ύπαρξή του κατά τη διαδικασία που ορίζεται στο άρθρο 15 του νόμου αυτού. Σε περίπτωση μη τηρήσεως της διαδικασίας αυτής, η απόλυση του προστατευόμενου μέλους της διοικήσεως συνδικαλιστικής οργανώσεως είναι άκυρη και ο εργοδότης, εκτός από την υποχρέωσή του να του καταβάλλει αποδοχές υπερημερίας, είναι υποχρεωμένος σε επαναπρόσληψη αυτού, απειλούμενων μάλιστα των ποινών που προβλέπονται από το άρθρο 23 του ίδιου νόμου. Αναγκαία, όμως, προϋπόθεση για την ανωτέρω προστασία των συνδικαλιστικών στελεχών αποτελεί η διατήρηση της επιχείρησης σε λειτουργία. Σε περίπτωση, ωστόσο, διαλύσεως τμήματός της, στο οποίο απασχολούνται τα στελέχη αυτά, δεν αίρεται η παρεχόμενη προστασία και ο εργοδότης οφείλει να

απασχολήσει τον προστατευόμενο σε άλλο τμήμα, εκτός αν λόγω της ιδιομορφίας της εργασίας είναι εκ των πραγμάτων αδύνατη η απασχόληση σε άλλο τμήμα (ΑΠ 706/2006 αδημ., ΑΠ 902/2004 ΔΕΝ 61. 1983, ΑΠ 179/1993 ΝοΒ 1994. 195).

Εν προκειμένω, από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Ο εναγόμενος διατηρεί στη Λ. βιοτεχνία κατασκευής πλεκτών, η οποία στο παρελθόν ήταν πλήρης και είχε τα εξής τμήματα: 1. Το τμήμα πλεκτικής, στο οποίο απασχολούνται εξειδικευμένοι στα ηλεκτρονικά πλεκτικά μηχανήματα πλέκτες. 2. Το τμήμα κοπτικής, ραπτικής και σιδερώματος. 3. Το τμήμα λογιστηρίου και 4. Το τμήμα λιανικής πώλησης, το οποίο διαθέτει καταστήματα λιανικής πώλησης στα Τ., Β., Λ. και Θ.. Για τις ανάγκες λειτουργίας της βιοτεχνίας του ο εναγόμενος προσέλαβε την 1.9.2000 την ενάγουσα για να προσφέρει τις υπηρεσίες της στο δεύτερο τμήμα ως κοπτοράπτρια και σιδερώτρια πρέσας, αντί της αμοιβής που θα όριζαν για τον κλάδο της οι σχετικές σ.σ.ε. και δ.α.. Οι βιοτεχνίες αυτού του τύπου αντιμετωπίζουν τα τελευταία έτη κρίση, λόγω της αθρόας εισαγωγής πλεκτών και γενικότερα ειδών ενδύσεως από χώρες με φθηνό εργατικό δυναμικό λ.χ. την Κίνα. Πολλές επιχειρήσεις, για να καταστήσουν τα προϊόντα τους ανταγωνιστικά, αναγκάστηκαν είτε να κλείσουν εντελώς είτε εν μέρει τις επιχειρήσεις και να τις μεταφέρουν αντίστοιχα σε βαλκανικές χώρες, όπου τα κόστη παραγωγής είναι χαμηλότερα. Κάτι ανάλογο αναγκάστηκε να κάνει και ο εναγόμενος. Κατάργησε, το 2005, εντελώς το τμήμα της κοπής και ραφής των πλεκτών του, στο οποίο εργαζόταν και η ενάγουσα,

και κράτησε μόνο το τμήμα πλεκτικής, που απασχολούσε λίγους και εξειδικευμένους πλέκτες, καθώς και το λογιστήριο και το δίκτυο λιανικής πώλησης. Το μέρος εκείνο της παραγωγής που είχε το καταργηθέν τμήμα (κοπτική, ραπτική και σιδέρωμα) ανέλαβε να εκτελεί με ειδική σύμβαση (φασόν) μία επιχείρηση των Σκοπίων με την επωνυμία «E.D.O.O.» με έδρα την πόλη Ρ.. Για το λόγο αυτό, αναγκάστηκε να καταγγείλει τις εργασιακές συμβάσεις όλων ανεξάρτητα των εργαζομένων στο ανωτέρω τμήμα (15 συνολικά), μεταξύ των οποίων και της ενάγουσας. Στην τελευταία κοινοποίησε την από 12.5.2005 καταγγελία και της κατέβαλε την ανάλογη αποζημίωση απολύσεως. Στα διατηρηθέντα τμήματα της βιοτεχνίας παρέμεινε το αναγκαίο και ειδικό προσωπικό και συγκεκριμένα πέντε πλέκτες και 4 λογιστές. Μικρό αριθμό προσωπικού απασχολεί ως πωλητές και στα προαναφερόμενα καταστήματα λιανικής πώλησης.

Η ενάγουσα κατά το χρόνο της απολύσεώς της ήταν συνδικαλιστικό στέλεχος, διότι είχε εκλεγεί νόμιμο μέλος της διοίκησης (ταμίας) του «συνδικάτου εργατοϋπαλλήλων κλωστοϋφαντουργίας, ιματισμού και δέρματος νομού Λ.», ιδιότητα την οποία συνομολογεί ο εναγόμενος. Παρότι η απόλυσή της έγινε χωρίς να συντρέχει κάποιος από τους λόγους που αναφέρονται στην παράγραφο 10 του άρθρου 14 ν. 1264/1982 και χωρίς να έχει διαπιστωθεί η ύπαρξή του κατά τη διαδικασία που ορίζεται στο άρθρο 15 του ίδιου νόμου, εν τούτοις, σύμφωνα και με τις προπαρατιθέμενες αιτιολογίες, δεν είναι άκυρη, διότι για τους προαναφερόμενους λόγους καταργήσεως και μεταβο-

λής των τμημάτων της επιχείρησής του, ήταν πλέον αδύνατη εκ των πραγμάτων η απασχόληση της ενάγουσας στα εναπομένοντα τμήματα. Δηλαδή η άρνησή του αποδοχής των υπηρεσιών της ενάγουσας οφείλεται σε λόγο ανυπαίτιο και αναπότρεπτο, που αίρει τις συνέπειες της υπερημερίας του.

Πιο συγκεκριμένα: Όπως γίνεται δεκτό (ΑΠ 179/1993 ΝοΒ 1994. 195) από τη διάταξη του άρθρου 656 ΑΚ προκύπτει ότι η υπερημερία του εργοδότη ως προς την αποδοχή των υπηρεσιών του μισθωτή αίρεται όταν η μη αποδοχή της εργασίας οφείλεται σε ανωτέρα βία, δηλαδή σε τυχερό και απρόβλεπτο γεγονός, το οποίο ήταν αδύνατο να αποτραπεί ακόμη και δια μέτρων άκρας επιμέλειας και συνέσεως. Περαιτέρω, αν ο εργοδότης περιήλθε σε ανυπαίτιο αδυναμία να αποδεχθεί την εργασία, λόγω ανωτέρας βίας, απαλλάσσεται μεν από την υποχρέωση καταβολής του μισθού, όχι όμως και από την υποχρέωση καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας, κατά το άρθρο 5 παρ. 3 του ν. 3198/1955, διότι η αδυναμία αυτή αποδοχής της εργασίας δεν επιφέρει αυτοδικαίως λύση της συμβάσεως. Ειδικά, η παύση λειτουργίας της επιχείρησεως παρέχει στον εργοδότη δικαίωμα καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας και προκειμένου περί συνδικαλιστικών στελεχών, όπως προκύπτει από το άρθρο 14 παρ. 10 του ν. 1264/1982, υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι δεν υπάρχει δυνατότητα απασχολήσεως του μισθωτού σε διατηρούμενο τμήμα της επιχείρησεως.

Στην προκειμένη περίπτωση, όντως δεν υπήρχε δυνατότητα απασχολήσεως της ενάγουσας σε κάποιο από τα διατηρη-

θέντα τμήματα της επιχειρήσεως: ούτε εξειδικευμένη πλέκτρια είναι, ούτε λογιστικά κατέχει. Στα (κείμενα εκτός Λ.) καταστήματα λιανικής πώλησης, στα οποία και η ίδια δεν επιθυμούσε να εργασθεί, διότι κατοικεί μόνιμα στη Λ. και είναι μητέρα τριών ανηλίκων τέκνων, δεν υπήρχαν κενές θέσεις, παρά μόνο στη Θ. και τη Λ., πρόταση την οποία αποποιήθηκε. Ισχυρίζεται ότι θα μπορούσε να απασχοληθεί ως χειρίστρια μίας πρέσας σιδερώματος, που ο εναγόμενος εξακολουθεί να διατηρεί στη βιοτεχνία του. Ο ισχυρισμός της όμως αυτός δεν είναι βάσιμος και πρέπει να απορριφθεί, διότι ναι μεν εξακολουθεί να υπάρχει αυτή η παλαιάς τεχνολογίας πρέσα στη βιοτεχνία της Λ. (τις σύγχρονες ο εναγόμενος εκποίησε μαζί με τον λοιπό εξοπλισμό στην επιχείρηση των Σκοπίων), αλλά δεν διατηρεί θέση εργαζόμενου για αποκλειστική απασχόληση στη θέση αυτή, αφού το σιδερώμα γίνεται στα Σκόπια, μαζί με την τελειοποίηση των εκεί αποστελλόμενων πλεκτών. Στο σχετικό συμφωνητικό μάλιστα ρητά προβλέπεται η δυνατότητα σιδερώματος από τη σκοπιανή επιχείρηση με ανάλογη χρέωση. Το ότι δεν διατηρεί θέση «πρεσαδόρου» στη Λ. φαίνεται και από τον πίνακα προσωπικού που ο εναγόμενος υποβάλλει στην επιθεώρηση Εργασίας, στον οποίο είναι καταχωρισμένοι μόνον πλέκτες και λογιστές. Άλλωστε, ούτε και η ίδια η ενάγουσα μπόρεσε να καταδείξει ποίο είναι το πρόσωπο που απασχολείται σε μόνιμη και αποκλειστική βάση σ' αυτήν την παρωχημένης τεχνολογίας πρέσα. Και ναι μεν είναι δυνατό να χρησιμοποιείται ευκαιριακά για κάποιες ελάχιστες ανάγκες της επιχείρησης, αλλά αυτό γίνεται πάρεργα από άλλο προσωπικό ή από τα μέλη τη

οικογένειας του εναγομένου και δεν δικαιολογεί μόνιμη και πλήρη επαγγελματική απασχόληση τρίτου προσώπου. Έτσι, άλλωστε, εξηγείται πώς βρέθηκε να είναι πρόσφατα χρησιμοποιημένη η πρέσα αυτή, όταν οι μάρτυρες της ενάγουσας επισκέφθηκαν την 22.2.2006 τη βιοτεχνία. Συνεπώς, η ιδιομορφία της επιχείρησης του εναγομένου απέκλειε τη δυνατότητα απασχόλησης της ενάγουσας σε κάποιο από τα εναπομένοντα τμήματα και γι' αυτό η καταγγελία της συμβάσεως, παρότι δεν τηρήθηκε η διαδικασία που προβλέπεται για την απόλυση συνδικαλιστικών στελεχών, δεν περιήγαγε τον εναγόμενο εργοδότη σε κατάσταση υπερμερείας.

4. Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, η αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη. Τα ίδια δέχθηκε και η εκκαλούμενη απόφαση και απέρριψε την αγωγή. Συνεπώς, σωστά εκτίμησε τις αποδείξεις και γι' αυτό η έφεση της ενάγουσας, με την οποία υποστηρίζει τα αντίθετα, πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη...

280/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθύμιαδης

Εισηγήτρια: Μαρία Γούλα

Δικηγόροι: Σπυρ. Βακουφτής, Ευαγγελία Κουρεμένου

Κτήση κυριότητας ακινήτου με τακτική χρησικτησία. Καλή πίστη νομέα όταν έχει, κατά την κτήση της νομής, την μη οφειλόμενη σε βαριά αμέλεια πεποίθηση ότι απέκτησε κυριότητα ή ότι έχει δικαίωμα νομής και κατοχής.

Νόμιμο τίτλο αποτελεί και η κληρονομία, εφόσον μεταγραφεί η δήλωση αποδοχής

ή το κληρονομητήριο. Η μεταγραφή ενεργεί αναδρομικά, η δε έλλειψή της κατά την κτήση της νομής δεν εμποδίζει τη χρησιμότητα.

Νομιζόμενος τίτλος είναι και ο αυθαίρετος, ο οποίος κατά την χωρίς βαριά αμέλεια πεποίθηση του νομέα εκλαμβάνεται ως υπάρχων. Μη νομιζόμενος τίτλος η άτυπη δωρεά.

Ο εναγόμενος με διεκδικητική αγωγή δικαιοούται αποζημίωση για δαπάνες στο πράγμα, ανάλογα αν είναι κακόπιστος ή καλόπιστος νομέας και αν οι δαπάνες είναι αναγκαίες ή επωφελείς κατά το χρόνο που τις έκανε.

Ο νομέας πράγματος, που έχει αξίωση κατά του κυρίου για απόδοση δαπανών, έχει και δικαίωμα επίσχεσης μέχρι την ικανοποίησή του.

Επί ανέγερσης οικοδομής σε ξένο οικόπεδο, ο απωλέσας την κυριότητα των υλικών νομέας δικαιοούται, ανεξάρτητα από την καλή ή κακή του πίστη κατά το χρόνο επίδοσης της διεκδικητικής αγωγής, την απόδοση της ωφέλειας του κυρίου από τη μετάθεση της κυριότητας των υλικών, κατά τον αδίκ. πλουτισμό, εφόσον από αυτά αυξήθηκε η αξία του οικοπέδου.

Δικαίωμα κακόπιστου νομέα για αποζημίωση και επίσχεση του πράγματος μόνο για τις αναγκαίες δαπάνες ή για τις γενόμενες εξαιτίας βαρών του πράγματος, κατά τις δ/ξεις διοίκησης αλλοτρίων.

Η εφεσίβλητη - ενάγουσα άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων την από 15-4-05 αγωγή της, με την οποία ιστορούσε ότι από κληρονομιά του πατέρα της, την οποία αποδέχθηκε με

νόμιμα μεταγεγραμμένη συμβολαιογραφική πράξη, κατέστη κυρία του περιγραφόμενου σ' αυτή οικοπέδου μετά της επ' αυτού οικίας, κειμένου στο χωριό Μ. Τ., ότι επίσης την κυριότητα του ακινήτου τούτου απέκτησε με τα προσόντα της έκτακτης χρησιμότητας, αν στη δική της νομή προσμετρήσει και τη νομή του δικαιοπαρόχου της, δοθέντος ότι τόσο ο τελευταίος όσο και η ίδια είχαν στη φυσική τους εξουσία το εν λόγω ακίνητο με διάνοια κυρίου για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο της εικοσαετίας και ασκούσαν επ' αυτού τις αναφερόμενες στην αγωγή υλικές εμφανείς πράξεις νομής. Ότι η εναγομένη αυθαίρετα και παράνομα κατέλαβε το ακίνητο αυτό, το οποίο κατέχει μέχρι την άσκηση της αγωγής και αρνείται να της το αποδώσει, ζητούσε δε να αναγνωρισθεί κυρία του ακινήτου τούτου και να υποχρεωθεί η εναγομένη να της το αποδώσει. Η εναγομένη, προς απόκρουση της αγωγής, ισχυρίστηκε ότι κατέστη κυρία του επιδίκου με τα προσόντα της τακτικής και έκτακτης χρησιμότητας, ότι η άσκηση του δικαιώματος της ενάγουσας παρίσταται καταχρηστική, καθώς και ότι αυτή ενήργησε στο άνω ακίνητο αναγκαίες δαπάνες, αλλά και επωφελείς, εξαιτίας των οποίων επαυξήθηκε η αξία του ακινήτου τούτου και άσκησε το δικαίωμα επισχέσεως. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλουμένη απόφαση έκρινε νόμιμη την αγωγή και έκανε δεκτή αυτή ως βάσιμη και στην ουσία της, απέρριψε δε τους άνω ισχυρισμούς της εκκαλούσας. Κατά της αποφάσεως αυτής η εκκαλούσα άσκησε την υπό κρίση έφεση, με την οποία ζητά την παραδοχή της εφέσεώς της και την εξαφάνιση της εκκαλουμένης απόφασης.

Από τις διατάξεις των άρθρων 1041, 1042 και 1044 ΑΚ, προκύπτει ότι για να αποκτήσει κάποιος κυριότητα σε ακίνητο με τακτική χρησικτησία, απαιτούνται φυσική εξουσίαση του πράγματος με διάνοια κυρίου (νομή), καλή πίστη που πρέπει να υπάρχει κατά το χρόνο κατά τον οποίο αποκτάται η νομή, νόμιμος τίτλος, πράγμα δεκτικό χρησικτησίας και παρέλευση δεκαετίας. Ειδικότερα, ως προς το στοιχείο της καλής πίστης, αυτό συντρέχει όταν ο νομέας, με βάση τα εκάστοτε συντρέχοντα περιστατικά, έχει κατά την κτήση της νομής την πεποίθηση, η οποία δεν οφείλεται σε βαριά αμέλεια, ότι απέκτησε την κυριότητα. Εξάλλου, κατά τις διατάξεις των άρθρων 1041, 1193, 1195, 1198 και 1846 ΑΚ, νόμιμο τίτλο προς απόκτηση κυριότητας ακινήτου με τακτική χρησικτησία αποτελεί και η κληρονομία, υπό την προϋπόθεση ότι έχει μεταγραφεί η δήλωση αποδοχής της κληρονομίας ή το σχετικό κληρονομητήριο. Δεδομένου, δε, ότι εδώ η μεταγραφή ενεργεί αναδρομικά (άρθρο 1199 ΑΚ) αρκεί αυτή να γίνει και μεταγενεστέρως και δεν εμποδίζεται η χρησικτησία εξαιτίας του ότι δεν υπήρχε κατά το χρόνο της κτήσεως της νομής (ΑΠ 448/2001, ΑΠ 408/1985). Για την κτήση κυριότητας με τακτική χρησικτησία κατά το άρθρο 1043 ΑΚ αρκεί και ο νομιζόμενος τίτλος, εφόσον δικαιολογείται η καλή πίστη του νομέα. Νομιζόμενος τίτλος είναι και ο αυθαίρετος τίτλος, ο οποίος κατά την, χωρίς βαρεία αμέλεια, πεποίθηση του νομέα εκλαμβάνεται υπό τούτου ως υπάρχων, ενώ πράγματι δεν υπήρξε καθόλου, αρκεί στη συγκεκριμένη περίπτωση να δικαιολογείται η πεποίθηση του νομέα για την ύπαρξη εγκύρου νομίμου τίτ-

λου και την δύναμει αυτού κτήση της κυριότητας (βλ. ΑΠ 849/07, 832/07 ΝΟΜΟΣ).

Με τον πρώτο λόγο εφέσεως η εκκαλούσα παραπονείται για την απόρριψη ως αόριστου του περί ιδίας κυριότητας ισχυρισμού της, κτηθείσης της κυριότητας του επιδίκου με τα προσόντα της τακτικής χρησικτησίας. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι ο πατέρας της προ του επισυμβάντος το έτος 1998 θανάτου του με άτυπη δωρεά της μεταβίβασε το εν λόγω ακίνητο, το οποίο έκτοτε και μέχρι της ασκήσεως της αγωγής είχε αυτή στη φυσική της εξουσία με διάνοια κυρίου και καλή πίστη, ήτοι για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των δέκα ετών, αν στη δική της νομή προσμετρήσει και αυτή του δικαιοπαρόχου της. Ο λόγος, όμως, αυτός της εφέσεως πρέπει να απορριφθεί, αφού προς απόκτηση κυριότητας ακινήτου με τακτική χρησικτησία απαιτείται νόμιμος τίτλος, την ύπαρξη του οποίου η εκκαλούσα δεν επικαλείται, η άτυπη δωρεά δε δεν αποτελεί νομιζόμενο τίτλο, ως αυτή διατείνεται, δυνάμενο να δικαιολογήσει την πεποίθησή της για την ύπαρξη εγκύρου τίτλου, και, συνεπώς, η εκκαλουμένη δεν έσφαλε που απέρριψε τον ισχυρισμό αυτό με την ίδια αιτιολογία.

Με το δεύτερο λόγο της εφέσεως η εκκαλούσα παραπονείται για την απόρριψη του ισχυρισμού της περί κτήσεως της κυριότητας του επιδίκου με τα προσόντα της έκτακτης χρησικτησίας, ισχυριζόμενη ότι ο πατέρας της από το έτος 1986 και μέχρι του επισυμβάντος το έτος 1998 θανάτου του νεμόταν και κατείχε το επίδικο με διάνοια κυρίου και ασκούσε επ' αυτού τις προσιδιάζουσες στη φύση του υλικές εμφανείς πράξεις νομής, μετά το θάνατο

του δε η ίδια και μέχρι της ασκήσεως της αγωγής έχει στη φυσική της εξουσία με διάνοια κυρίου το ακίνητο αυτό, με αποτέλεσμα να αποκτήσει την κυριότητά του και με τα προσόντα της έκτακτης χρησικτησίας, με την προσμέτρηση του χρόνου νομής του δικαιοπαρόχου της. Ο ισχυρισμός αυτός, που συνιστά ένσταση ιδίας κυριότητος στη βάση της αγωγής που στηρίζεται στον τρόπο κτήσεως της κυριότητος με κληρονομική διαδοχή, είναι μη νόμιμος και πρέπει να απορριφθεί, αφού από το έτος 1986 και μέχρι την άσκηση της αγωγής στις 9-8-2005 (βλ. .../9-8-05 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητού Δ. Μ.), δεν παρήλθε ο απαιτούμενος χρόνος της εικοσαετίας, για την κτήση της κυριότητος αυτού με τα προσόντα της έκτακτης χρησικτησίας. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο εσφαλμένα μεν έκρινε τον εν λόγω ισχυρισμό ως αιτιολογημένη άρνηση και τον απέρριψε στη συνέχεια κατ' ουσία, δεχόμενο την αγωγή, πλην όμως η απόρριψή του ως μη νόμιμου δεν καθιστά χειρότερη τη θέση της εκκαλούσας, γι' αυτό και ο σχετικός λόγος εφέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Με τον τρίτο λόγο εφέσεως η εκκαλούσα παραπονείται για κακή εκτίμηση των αποδείξεων και εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου. Ο λόγος αυτός της εφέσεως είναι νόμιμος και πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Στις 6-2-1988 απεβίωσε στις Μ. Τ. ο Β. Β., πατέρας της ενάγουσας - εφεσίβλητης και πάππος της εκκαλούσας - εναγομένης από την πατρική γραμμή. Ο αποβιώσας με την υπ' αριθμ.

.../23-2-1968 δημόσια διαθήκη του, που συνέταξε ενώπιον του τότε συμβολαιογράφου Β. Μ. και δημοσιεύθηκε νόμιμα με το υπ' αριθ. 224/1988 πρακτικό δημοσιεύσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, εγκατέστησε κληρονόμους του την προαποβιώσασα αυτού σύζυγο Β. το γένος Κ. Κ. και τα τέκνα του, δηλαδή την ενάγουσα θυγατέρα του Ε. σύζυγο Α. Μ., τον γιο του Ν., πατέρα της εναγομένης και τις θυγατέρες του Σ. και Γ.. Σε έκαστο των τετιμημένων τέκνων του κατέλειπε τα αναφερόμενα στη διαθήκη αυτή δήλα πράγματα και στη σύζυγο του όλη την υπόλοιπη κινητή και ακίνητη περιουσία του, συγχρόνως δε όρισε ότι σε περίπτωση εκπτώσεως της τελευταίας η μερίδα της θα προσαυξάνει τις μερίδες των λοιπών εγκαταστάτων κατ' ίση μοίρα. Στις 13-1-1973 ο διαθέτης συνέταξε ενώπιον του ίδιου συμβολαιογράφου την υπ' αριθ. .../73 νεώτερη διαθήκη του, η οποία δημοσιεύθηκε νόμιμα με το πρακτικό υπ' αριθ. 223/1988 του άνω Δικαστηρίου. Με τη διαθήκη του αυτή ο διαθέτης δεν ανάκαλεσε την προηγούμενη διαθήκη, αλλά αμφοτέρες ισχύουν παραλλήλως, αφού τούτο δηλώνεται ευθέως στη διαθήκη, επιπλέον δε το περιεχόμενο της μιας δεν αναιρεί το περιεχόμενο της άλλης εν μέρει ή εν όλω. Με τη διαθήκη του αυτή ο διαθέτης κατέλειπε στην ενάγουσα θυγατέρα του ένα οικοπέδο εμβαδού 750 τ.μ. μετά της επ' αυτού οικίας, εμβαδού 44 τ.μ. περίπου, κείμενο στο χωριό Μ. Τ., που συνορεύει Ανατολικά με ιδιοκτησία Β. Μ., Δυτικά με δρόμο, Βόρεια με κοινοτική έκταση και Νότια με ιδιοκτησία του ίδιου του διαθέτη και ήδη κληρονόμων Β. Β.. Με την υπ' αριθ. .../27-6-2005 δήλωση α-

ποδοχής κληρονομίας, που συνέταξε η συμβολαιογράφος Μ. Σ. και μεταγράφηκε νόμιμα στα οικεία βιβλία του Υπο/κείου Τ. - τόμος ... αριθ. ... -, η ενάγουσα - εφεσίβλητη αποδέχθηκε την επαχθείσα σ' αυτήν κληρονομία και κατέστη κυρία του άνω ακινήτου από τον χρόνο της επαγωγής της κληρονομίας.

Από τα ίδια αποδεικτικά στοιχεία αποδείχθηκε περαιτέρω ότι η εναγομένη - εκκαλούσα τυγχάνει φυσικό τέκνο του συγγκληρονόμου αδελφού της ενάγουσας Ν., ο οποίος απέκτησε το τέκνο αυτό από τον πρώτο του γάμο με την Α. το γένος Ν. Σ.. Με την υπ' αριθ. 1024/58 απόφαση του Δικαστηρίου των εν Αθήναις Πρωτοδικών η εναγομένη σε ηλικία δύο ετών κηρύχθηκε θετό τέκνο των Δ. και Σ. Π., έκτοτε δε ο φυσικός της πατέρας δεν είχε καμία σχέση ή επικοινωνία μαζί της, παρά μόνο λίγο προ του επισυμβάντος στις 26-6-1998 θανάτου του. Ο τελευταίος, το έτος 1986, εγκαταστάθηκε στο χωριό Μ. Τ. και διέμεινε στην κατοικία των γονέων του, ήτοι στο επίδικο ακίνητο, όπου παρέμεινε μετά το θάνατο της μητέρας του, που συνέβη το έτος 1987, αλλά και μετά τον επισυμβάντα το έτος 1988 θάνατο του πατέρα του. Μετά το θάνατο των γονέων του διέμεινε στην κατοικία αυτή με την ανοχή της ενάγουσας αδελφής του, η οποία διέμενε μόνιμα στην Αυστραλία και δεν επισκεπτόταν συχνά την κατοικία της αυτή. Μετά το θάνατο του Ν. Β. η εναγομένη, αφού ήδη οι σχέσεις της είχαν εξομαλυνθεί με το φυσικό της πατέρα και το συγγενικό του περιβάλλον, απευθύνθηκε στην ενάγουσα και επικαλούμενη τη συγγενική τους σχέση, αλλά και την έλλειψη της μεταξύ τους επικοινωνίας επί τόσο

μακρό χρονικό διάστημα, ζήτησε να της επιτρέψει η τελευταία να διαμένει κάθε φορά που επισκεπτόταν τις Μ. στην άνω κατοικία, όπως και πράγματι έγινε. Έκτοτε, η εναγομένη διέμεινε στο επίδικο για μικρό χρονικό διάστημα κατά τη διάρκεια του θέρους, καθώς και κάθε φορά που μετέβαινε στις Μ, αφού κατοικεί μόνιμα στην Αυστραλία. Το έτος 2005 η ενάγουσα επέστρεψε από την Αυστραλία και ζήτησε από την εκκαλούσα να της αποδώσει τη χρήση του επιδίκου ακινήτου και τα κλειδιά της επ' αυτού οικίας, η τελευταία όμως αρνήθηκε, εγείρωντας αξιώσεις σχετικές με το δικαίωμα της κυριότητας, έκτοτε δε και μέχρι της ασκήσεως της αγωγής κατείχε το ακίνητο αυτό αυθαίρετα και παράνομα και αρνείτο να το αποδώσει στην ενάγουσα.

Με τον τέταρτο λόγο εφέσεως η εκκαλούσα ισχυρίζεται ότι η άσκηση του δικαιώματος της εφεσίβλητης να της αποδώσει το ως άνω ακίνητο παρίσταται καταχρηστική, αφού η τελευταία γνώριζε ότι, από το έτος 1988 και μέχρι του θανάτου του το έτος 1998, ο πατέρας της Ν. Β. διέμενε στην επί του ακινήτου αυτού οικία και ουδεμία αντίρρηση ή διαμαρτυρία εξέφρασε η τελευταία προς τούτο, αλλά αντίθετα δήλωνε ότι δεν έχει κανένα ενδιαφέρον για το επίδικο ακίνητο, δοθέντος ότι διαμένει μόνιμα στην Αυστραλία. Το ίδιο έπραξε η ενάγουσα και από το έτος 1998 και μέχρι την άσκηση της αγωγής όταν εγκαταστάθηκε στο εν λόγω ακίνητο η εκκαλούσα, η οποία σ' όλο το διάστημα που μεσολάβησε προέβη σε εργασίες για τη συντήρηση και τη βελτίωση του. Τα ως άνω όμως περιστατικά, και αν ακόμη είναι αληθινά, δεν αρκούν για να θεμελιώσουν

τον ως άνω ισχυρισμό, αφού η αδράνεια της εφεσίβλητης χωρίς τη συνδρομή και άλλων περιστατικών δεν υπερβαίνει τα διαγραφόμενα από τη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ όρια, γι' αυτό και πρέπει να απορριφθεί. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο έκρινε νόμιμο τον ισχυρισμό αυτό και τον απέρριψε ως αβάσιμο στην ουσία, με την απόρριψή του δε ως μη νόμιμου δεν καθίσταται χειρότερη η θέση της εκκαλούσας και, συνακόλουθα, πρέπει ο λόγος αυτός της εφέσεως να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Κατά τις διατάξεις των άρθ. 1101 έως 1105 ΑΚ ο εναγόμενος με διεκδικητική αγωγή δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση για δαπάνες που έκανε στο διεκδικούμενο πράγμα, ανάλογα αν είναι κακόπιστος ή καλόπιστος νομέας, αν οι δαπάνες είναι αναγκαίες ή επωφελείς κατά το χρόνο που τις έκανε (πριν ή μετά την επίδοση της αγωγής). Ειδικότερα, κατά το άρθ. 1102 ΑΚ, ο κακόπιστος νομέας δικαιούται αποζημίωση μόνο για τις αναγκαίες δαπάνες που έγιναν πριν από την έγερση της αγωγής και μόνο με τις προϋποθέσεις της διοίκησης αλλότριων (άρθ. 736, 737, 738 και 739 ΑΚ, το τελευταίο από τα οποία ορίζει ότι αυτός που, γνωρίζοντας ότι πρόκειται για ξένη υπόθεση, τη διοικεί σαν δική του, έχει δικαίωμα να απαιτήσει δαπάνες μόνο κατά τις διατάξεις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού). Εξάλλου, καλόπιστος νομέας είναι, κατά την έννοια των άνω διατάξεων, σε συνδυασμό και με τα άρθ. 1042, 1098 και 1100 ΑΚ, αυτός που κατά το χρόνο που κατέλαβε το πράγμα πιστεύει όχι από μεγάλη του αμέλεια ότι απέκτησε την κυριότητα ή τουλάχιστον ότι δικαιούται γενικά να το νέμεται και το

κατέχει, διαφορετικά είναι ή θεωρείται κακόπιστος νομέας, κατά δε το αρθ. 1106 ΑΚ σε συνδυασμό με τα αρθ. 325 και 326 ΑΚ, ο νομέας πράγματος που έχει αξίωση κατά του κυρίου αυτού για απόδοση των δαπανών που έκανε στο πράγμα, έχει και δικαίωμα επισχέσεώς του, δηλαδή δικαιούται ν' αρνηθεί την απόδοσή του, μέχρι να ικανοποιηθεί για τις δαπάνες που του οφείλονται. Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των παραπάνω άρθρων του ΑΚ και εκείνων των αρθ. 953, 954, 1057, 1063, 1102, 1104, 904 επ. του ίδιου κώδικα, συνάγεται ότι επί επωφελούς δαπάνης, η οποία συνίσταται σε ανέγερση από το νομέα οικοδομής με δικά του υλικά σε ξένο οικοπέδο, ο νομέας, ο οποίος απώλεσε την κυριότητα των υλικών αυτών, δικαιούται ανεξάρτητα από την καλή ή κακή του πίστη κατά το χρόνο επιδόσεως της διεκδικητικής αγωγής, να απαιτήσει από τον κύριο του οικοπέδου, σύμφωνα με τις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις, την απόδοση της ωφέλειας που απέκτησε από τη μετάθεση σ' αυτόν της κυριότητας των υλικών, εφόσον από αυτά επήλθε αύξηση της αξίας του οικοπέδου. Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 1098, 1101, 1102 και 1106 ΑΚ, προκύπτει ότι ο κακόπιστος νομέας, ήτοι αυτός που κατά το χρόνο που κατέλαβε το πράγμα εγνώριζε ή έμαθε αργότερα ότι δεν έχει δικαίωμα νομής, έχει μεν δικαίωμα απόδοσης της ωφέλειας από την απώλεια των υλικών που διέθεσε για την κατασκευή έργου σε αλλότριο ακίνητο, κατά τις διατάξεις του αδικαιολογήτου πλουτισμού, πλην δικαίωμα αποζημίωσης και συνεπώς και επίσχεσης του πράγματος έχει μόνο για τις αναγκαίες

δαπάνες - ή γι' αυτές που έγιναν εξαιτίας βαρών του πράγματος - και μόνο κατά τις διατάξεις για τη διοίκηση αλλοτρίων (βλ. ΑΠ 1767/88 ΝΟΜΟΣ).

Με τον πέμπτο λόγο της εφέσεως η εκκαλούσα παραπονεείται γιατί το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο απέρριψε τον περί επισχέσεως του πράγματος ισχυρισμό της ως μη νόμιμο, κρίνοντας ότι αυτή είναι κακής πίστεως νομέας. Ειδικότερα, η εκκαλούσα ισχυρίζεται ότι αυτή, ως καλόπιστη νομέας, ενήργησε δαπάνες στο επίδικο ακίνητο πριν την επίδοση της αγωγής και συγκεκριμένα τις αναγκαίες δαπάνες που αναφέρονται στο δικόγραφο, δαπανώντας ποσό 12.700 Ε, καθώς και τις αναφερόμενες σ' αυτό επωφελείς δαπάνες ύψους 10.600 Ε, έτσι έχει δικαίωμα επίσχεσης του πράγματος, το οποίο και ασκεί. Η εκκαλούσα, όμως, ως κακής πίστεως νομέας, αφού καλώς ε γνώριζε ότι δεν έχει οποιοδήποτε δικαίωμα στο πράγμα, για μεν τις επωφελείς δαπάνες δεν δικαιούται να ασκήσει το δικαίωμα επισχέσεως, τις αναγκαίες δε δαπάνες δικαιούται να αναζητήσει με τις διατάξεις περί διοικήσεως αλλοτρίων, ουδόλως όμως επικαλείται ότι ενήργησε τις δαπάνες αυτές κατά την εικαζόμενη βούληση της κυρίας του ακινήτου. Συνεπώς, ο σχετικός λόγος εφέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, αφού δεν καθίσταται εν προκειμένω με την επ' άλλη αιτιολογία απόρριψη του λόγου αυτού χειρότερη η θέση της εκκαλούσας. Κατ' ακολουθία, το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση δέχθηκε τα ίδια πραγματικά περιστατικά, ορθώς ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και σωστά εκτίμησε τις αποδείξεις, γι' αυτό και ο μοναδικός λόγος εφέ-

σεως, που κρίθηκε νόμιμος και με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα κρίνεται ουσιαστικά αβάσιμος, και πρέπει η υπό κρίση έφεση να απορριφθεί στο σύνολο της...

296/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Αποστολάκης

Δικηγόροι: Σπυρ. Μαρδέλης, Ιωαν. Σιάτρας

Σύμβαση αλληλόχρεου λ/σμού μεταξύ Τράπεζας και εμπόρου, με την οποία η πρώτη αναλαμβάνει την υποχρέωση να χορηγεί στο δεύτερο πιστώσεις και αυτός να της παραδίδει χρήματα ή τίτλους, με τη συμφωνία ότι οι εκατέρωθεν παροχές καταχωρούνται σε κονδύλια χρεοπιστώσεων και, μετά το οριστικό κλείσιμο του λ/σμού και τον συμψηφισμό των χρεοπιστώσεων, θα αποβαίνει ο ένας ή ο άλλος πιστωτής ως προς το κατάλοιπο. Κλείσιμο λ/σμού οριστικά σε κάθε χρόνο με καταγγελία.

Οι απαιτήσεις εκ πιστωτικών τίτλων, κατ' αρχήν, δεν καταχωρίζονται στο λ/σμό, επειδή σε αυτόν δεν εισάγονται απαιτήσεις υπό αίρεση ή προθεσμία, εκτός αντίθετης συμφωνίας.

Η καταχώριση στο λ/σμό της αξίας πιστωτικών τίτλων ως πληρωμής, ενώ δεν πρόκειται πραγματικά για τέτοια, δεν δεσμεύει την εξ αυτών απαίτηση, η οποία μπορεί να ασκηθεί ελεύθερα και ακολουθεί το δικαίωμα επί του εγγράφου, που μπορεί να μεταβιβαστεί με οπισθογράφηση. Αν οι τίτλοι πληρωθούν, εισέρχονται στο πιστωτικό σκέλος του λ/σμού, άλλως είτε αποβάλλονται από αυτόν, είτε η πι-

στωτική εγγραφή ακυρώνεται με αντίθετη χρεωστική εγγραφή («αντιλογισμός»).

Ενεχύραση επιταγής με οπισθογράφηση σε δ/γή του δανειστή, χωρίς άλλη διατύπωση, δεν αποκλείεται δε η επιλογή του κοινού τρόπου ενεχύρασης.

Αν ενεχυρούχος είναι ΑΕ, αυτή, με τη λήξη της ενεχυρασμένης απαίτησης, έστω και αν δεν έληξε το ασφαλιζόμενο χρέος, δικαιούται να επιδιώξει την είσπραξή της, έστω και αν έχει κλείσει το λ/σμό και έχει συμπεριλάβει στο κατάλοιπο την αξία αυτής.

Η εξασφάλιση του δανειστή με εμπράγματα ασφάλεια δεν του στερεί άλλα διωκτικά μέτρα κατά του οφειλέτη.

{...}2. Η εκκαλούσα με την ανακοπή της, την οποία απηύθυνε κατά της εφεσβλητής ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, σύμφωνα με το άρθρο 632 ΚΠολΔ, ισχυρίσθηκε ότι η ανακοπτόμενη υπ' αριθ. 213/2004 διαταγή πληρωμής, η οποία εκδόθηκε από το δικαστή του μονομελούς πρωτοδικείου Βόλου με βάση 10 τραπεζικές επιταγές συνολικού ποσού 96.471 Ε, εκδόσεώς της, πληρωτέες σε διαταγή τρίτων προσώπων, πρέπει να ακυρωθεί για όσους λόγους επικαλέσθηκε. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, δικάζοντας αντιμωλία των διαδίκων κατά την ειδική διαδικασία των διαφορών από πιστωτικούς τίτλους, με την υπ' αριθ. 115/2005 οριστική του απόφαση, απέρριψε την ανακοπή ως μη νόμιμη. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται με την κρινόμενη έφεσή της η ανακόπτουσα για εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και ζητεί να εξαφανισθεί ώστε να γίνει δεκτή η ανακοπή της

ως νόμιμη και βάσιμη και από ουσιαστική άποψη.

3. Από τις διατάξεις των άρθρων 669 ΕμπΝ, 874 ΑΚ και 112 ΕισΝΑΚ προκύπτει ότι αλληλόχρεος λογαριασμός υπάρχει όταν δύο πρόσωπα, από τα οποία τουλάχιστον το ένα είναι έμπορος, συμφωνούν να καταχωρίζουν τις μεταξύ τους δοσοληψίες σε κονδύλια πιστώσεων και χρεώσεων, τα οποία, μολονότι διατηρούν το νομικό τους χαρακτήρα, αποβάλλουν από της καταχωρίσεώς τους την αυτοτέλειά τους και δεν μπορούν να επιδιωχθούν ή διατεθούν χωριστά, με αποτέλεσμα να οφείλεται μόνο το κατάλοιπο που προκύπτει κατά το κλείσιμο του λογαριασμού με την αντιπαραβολή των κονδυλίων. Συνεπώς, με τη σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού δημιουργείται μεταξύ των συμβαλλομένων μία διαρκής έννομη σχέση, αφού η λειτουργία της σύμβασης προϋποθέτει χρονική διάρκεια. Η σχέση αυτή έχει περιουσιακό χαρακτήρα και ως εκ τούτου καταλογίζεται στο ενεργητικό ή στο παθητικό της περιουσίας των μερών το ανά πάσα στιγμή περιεχόμενο του λογαριασμού, δηλαδή η αντιπαραβολή των κονδυλίων της χρεοπίστωσης (ΑΠ 1/2002 ΝοΒ 2002. 1694). Συνηθισμένη μορφή αλληλόχρεου λογαριασμού στις τραπεζικές συναλλαγές αποτελεί η σύμβαση μεταξύ τράπεζας και εμπόρου πελάτη της, με την οποία η πρώτη αναλαμβάνει την υποχρέωση να παρέχει στο δεύτερο διαδοχικές πιστώσεις μέχρι ορισμένο ποσό και αυτός να παραδίδει στην Τράπεζα χρήματα ή τίτλους και γενικά κάθε βέβαιη και εκκαθαρισμένη παροχή, που εκφράζεται σε χρήμα, και συμφωνείται περαιτέρω ότι οι εκατέρωθεν παροχές καταχωρούνται σε ένα

ή περισσότερα κονδύλια πιστώσεων και χρεώσεων και, μετά το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού και τον συμψηφισμό των κονδυλίων χρεοπιστώσεων, θα αποβαίνει ο ένας ή ο άλλος πιστωτής ως προς το κατάλοιπο. Στη σύμβαση αυτή έχει εφαρμογή και η διάταξη του άρθρου 112 ΕισΝΑΚ, κατά την οποία ο αλληλόχρεος ή ανοικτός λογαριασμός μπορεί να κλειστεί οριστικά σε κάθε χρόνο με καταγγελία ενός από τους συμβαλλομένους, οπότε ο δικαιούχος του καταλοίπου δικαιούται να το απαιτήσει αμέσως. Οι απαιτήσεις από πιστωτικούς τίτλους, κατ' αρχήν, δεν καταχωρίζονται σε αλληλόχρεο λογαριασμό, επειδή δεν εισάγονται σ' αυτόν απαιτήσεις που εξαρτώνται από αίρεση ή προθεσμία. Ωστόσο, τούτο είναι επιτρεπτό όταν υπάρχει σχετική συμφωνία των διαδίκων. Η εισαγωγή πιστωτικών τίτλων μπορεί να γίνει με σκοπό α) είτε την εξασφάλιση του καταλοίπου του λογαριασμού, β) είτε την εξόφληση των πιστωτικών τίτλων, γ) είτε για μελλοντική κάλυψη. Το αντίστοιχο ποσό αποβάλλει την αυτοτέλειά του μόνο στη δεύτερη περίπτωση. Ακόμη, όμως, και όταν γίνει καταχώρηση στο λογαριασμό της αξίας πιστωτικών τίτλων ως πληρωμής, ενώ δεν πρόκειται πραγματικά για τέτοια, η καταχώρηση αυτή δεν δεσμεύει την εκ των πιστωτικών τίτλων απαίτηση, η οποία μπορεί έτσι να ασκηθεί ελεύθερα και ακολουθεί το δικαίωμα επί του εγγράφου (κυριότητας), το οποίο μπορεί να μεταβιβαστεί περαιτέρω με οπισθογράφηση. Έτσι, αν οι πιστωτικοί τίτλοι πληρωθούν, εισέρχονται στο πιστωτικό σκέλος του λογαριασμού, ενώ αν δεν επιτευχθεί τελικά η είσπραξη της απαίτησης, είτε αποβάλλονται από το λογαρια-

σμό, είτε η σχετική πιστωτική εγγραφή στο λογαριασμό, που δεν ανταποκρίνεται στην αλήθεια, ακυρώνεται με αντίθετη χρεωστική εγγραφή (μέθοδος που αποκαλείται «αντιλογισμός» ή «αντιπέρασμα»), πράγμα το οποίο δικαιολογείται από το γεγονός ότι η αποστολή των πιστωτικών τίτλων και η σχετική υπέρ του οφειλέτη τους πιστωτική εγγραφή στον αλληλόχρεο λογαριασμό έγινε με τον εξυπακουόμενο όρο της είσπραξης τους (ΑΠ 577/2003 Δνη 2004. 1025).

Εξάλλου, κατά το άρθρο 1251 ΑΚ, για την ενεχύραση τίτλου σε διαταγή αρκεί οπισθογράφησή του σε διαταγή του δανειστή, χωρίς να απαιτείται άλλη έγγραφη συμφωνία. Η ενεχύραση των τίτλων σε διαταγή με οπισθογράφηση και παράδοση είχε θεσπιστεί ως ειδικός τρόπος ενεχυράσεως για ορισμένες ανώνυμες εταιρίες και προς ασφάλεια ορισμένων απαιτήσεών τους, με το άρθρο 38 του ν.δ. 17.7/13.8.1923 «περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιριών», το οποίο εξακολουθεί να ισχύει κατά το άρθρο 41 παρ. 1 του ΕισΝΑΚ και ορίζει ότι αν αντικείμενο της ενεχυριάσεως είναι δικαιόγραφο σε διαταγή, η ενεχυρίαση γίνεται με οπισθογράφηση αυτού σε διαταγή της πιστώτριας, μη απαιτούμενης άλλης εγγράφου συμβάσεως ενεχυριάσεως. Από τις τελευταίες αυτές ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι για την ενεχύραση τίτλου σε διαταγή, αρκεί η οπισθογράφηση αυτού σε διαταγή του δανειστή, χωρίς να απαιτείται άλλη διατύπωση, δεν αποκλείεται δε η επιλογή του κοινού τρόπου ενεχυράσεως της απαίτησεως, με την τήρηση των διατυπώσεων των άρθρων 1247 και 1248 ΑΚ. Μεταξύ δε των τίτλων σε διαταγή,

που ενεχυράζονται με οπισθογράθηση, κατά τη διάταξη του άρθρου 1251 ΑΚ, είναι και η επιταγή, καθόσον από τη μη ύπαρξη στο ν. 5960/1933 «περί επιταγής» αντίστοιχης διάταξης του άρθρου 19 του ν. 5325/1932, με την οποία προβλέπεται η οπισθογράθηση λόγω ενεχύρου των συναλλαγματικών και των γραμματίων εις διαταγήν (βλ. άρθρο 77 ν. 5325/1932), δεν μπορεί να συναχθεί ότι θεσπίζεται για την επιταγή σχετική απαγόρευση.

Περαιτέρω, με το άρθρο 1255 παρ. 1 εδ. α' ΑΚ ορίζεται ότι, αν αντικείμενο του ενεχύρου είναι τίτλος σε διαταγή, ο ενεχυρούχος δανειστής έχει δικαίωμα να την εισπράξει μόνος και αν ακόμη δεν έληξε το ασφαλιζόμενο χρέος, ενώ με το άρθρο 44 ίδιου ν.δ. της 17.7/13.8.1923 ορίζεται ότι, αν αντικείμενο της ενεχυριάσεως είναι απαίτηση, η πιστώτρια δικαιούται να εισπράξει την απαίτηση ως εκδοχέας, το δε μετά την εξόφληση υπόλοιπο αποδίδει στον οφειλέτη. Επομένως, σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, αν ενεχυρούχος είναι ανώνυμη εταιρία, αυτή, με τη λήξη της ενεχυρασμένης απαίτησης, ακόμη και αν δεν έληξε το ασφαλιζόμενο χρέος, δικαιούται να εισπράξει ολόκληρη την απαίτηση, υποχρεούμενη μόνο, μετά την πλήρη ικανοποίησή της, να αποδώσει το τυχόν υπόλοιπο στον ενεχυραστή (ΑΠ 1453/2007 αδημ.). Είναι, τέλος, αυτονόητο ότι η εξασφάλιση του δανειστή με εμπράγματα ασφάλεια δεν του αφαιρεί άλλα διωκτικά μέτρα, που μπορεί να έχει κατά του οφειλέτη, πράγμα που γίνεται εμφανέστερο όταν η παρασχεθείσα ασφάλεια είναι μικρότερη της απαίτησής του ή όταν η είσπραξή της δεν είναι βέβαιη. Έτσι, στα δικαιώματα της εμπράγματης ασφάλειας γί-

νεται λόγος για τον κανόνα της προτίμησης, δηλαδή της προνομιακής ικανοποίησης της ασφαλισμένης απαίτησης έναντι κοινών απαιτήσεων, έστω και χρονικά προηγούμενων (Απ. Γεωργιάδης, Εμπράγματο Δίκαιο, 1991, § 85 αρ. 6).

Βάσει, επομένως, όλων όσων προαναφέρθηκαν, στην περίπτωση που σε αλληλόχροο λογαριασμό μεταξύ ιδιώτη και τράπεζας έχουν εισαχθεί με πιστωτική εγγραφή επιταγές, τις οποίες ενεχύρασε ο πρώτος στη δεύτερη, προς κάλυψη των χρεώσεών του ή προς εξασφάλιση του εις βάρος του καταλοίπου του λογαριασμού, και αυτές δεν πληρωθούν μέσα στο νόμιμο χρονικό διάστημα από την εμφάνισή τους στην πληρώτρια, τότε η τράπεζα έχει σωρευτικά δύο δικαιώματα: α) Να εγγράψει με αντιλογισμό το αντίστοιχο χρηματικό ποσό στο χρεωστικό σκέλος του αλληλόχρεου λογαριασμού και β) να επιδιώξει την είσπραξη των επιταγών, στρεφόμενη κατά του εκδότη τους και τυχόν οπισθογράφων ώστε να ικανοποιηθεί το δικαίωμά της από το ενέχυρο, ακόμη και εάν εν τω μεταξύ έχει κλείσει τον αλληλόχροο λογαριασμό και έχει συμπεριλάβει στο κατάλοιπο την αξία των επιταγών. Στην περίπτωση, δε, που εισπραχθούν ποσά και από τις δύο αυτές διαδικασίες, η δανείστρια τράπεζα έχει υποχρέωση να τα καταλογίζει στον αντίστοιχο λογαριασμό, ώστε να καλυφθεί πλήρως το κατάλοιπο, πλέον τυχόν τόκων και εξόδων. Αφού δε συμβεί αυτό, ο οφειλέτης έχει, ως προς μεν το ενέχυρο, τα δικαιώματα που προαναφέρθηκαν, ως προς δε την εναντίον του επίσπευση εκτέλεσης από την τράπεζα για ποσό μεγαλύτερο από το ήδη οφειλόμενο, τα ένδικα μέσα και βοηθήματα που

παρέχει ο νόμος για κάθε ανάλογη περίπτωση (ΕφΠατ 780/2005 ΔΕΕ 2006. 495 = ΑχΝομ 2006. 486).

Εν προκειμένω, η ανακόπτουσα με την υπό κρίση ανακοπή της ισχυρίζεται ότι έλαβε πίστωση από την καθής η ανακοπή Τράπεζα με την επικαλούμενη σύμβαση πιστώσεως με ανοιχτό αλληλόχρεο λογαριασμό. Ότι η καθής η ανακοπή έκλεισε το λογαριασμό μονομερώς με καταγγελία και για το κατάλοιπο ύψους 1.173.568 Ε ζήτησε και έλαβε σε βάρος της άλλη διαταγή πληρωμής. Ότι αυτή (ανακόπτουσα) είχε εκδώσει 10 τραπεζικές επιταγές σε διαταγή πελατών της συνολικού ποσού 96.471 Ε, με βάση τις οποίες εκδόθηκε η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής. Ότι τις ανωτέρω επιταγές μεταβίβασε με οπισθογράφηση στην καθής η ανακοπή λόγω ενεχύρου, προς εξασφάλιση του καταλοίπου της πιστώσεως, η δε καθής η ανακοπή, με βάση όρο της συμβάσεως πιστώσεως, τις εισήγαγε με πιστωτική εγγραφή στον μεταξύ τους αλληλόχρεο λογαριασμό και, επειδή δεν πληρώθηκαν, καταχώρισε με αντιλογισμό τα αντίστοιχα χρηματικά ποσά στο χρεωστικό σκέλος του λογαριασμού αυτού. Ότι για τα ίδια ποσά (των επιταγών) έχει επιτύχει την έκδοση δύο ξεχωριστών διαταγών πληρωμής: Μία για το κατάλοιπο του αλληλόχρεου λογαριασμού, στο οποίο εμπεριέχεται και το ποσό των ενεχυρασμένων επιταγών, και μία άλλη (ανακοπτόμενη) για το ποσό των επιταγών με βάση την εκ των τίτλων απαίτηση. Ότι εξαιτίας της εισαγωγής των επιταγών στον αλληλόχρεο λογαριασμό, η εξ αυτών απαίτηση έχασε την αυτοτέλειά της, ενώ η καθής η ανακοπή επισπεύδει διαδικασία αναγκαστικής εκτελέσεως και

με τις δύο διαταγές πληρωμής, αξιώνοντας ουσιαστικά δύο φορές την εκ των επιταγών απαίτηση. Για τους λόγους αυτούς ζήτησε την ακύρωση της ανακοπτόμενης διαταγής πληρωμής.

Σύμφωνα, όμως, και με τις προαναφερόμενες αιτιολογίες, η ανακοπή δεν είναι νόμιμη και πρέπει να απορριφθεί διότι, εφόσον - κατά τα υποστηριζόμενα από την ανακόπτουσα - οι ένδικες τραπεζικές επιταγές παραδόθηκαν στην καθής η ανακοπή λόγω ενεχύρου, προς εξασφάλιση του καταλοίπου της μεταξύ τους συμβάσεως πιστώσεως, και δεν πληρώθηκαν, η καθής η ανακοπή, έστω και αν με πιστωτική εγγραφή τις εισήγαγε με αντιλογισμό στον τηρούμενο αλληλόχρεο λογαριασμό, είχε σωρευτικά και το δικαίωμα να επιδιώξει την είσπραξη των επιταγών, στρεφόμενη κατά του εκδότη τους και τυχόν οπισθογράφων, ώστε να ικανοποιηθεί το δικαίωμά της από το ενέχυρο, ακόμη και εάν εν τω μεταξύ έχει κλείσει τον αλληλόχρεο λογαριασμό και έχει συμπεριλάβει στο κατάλοιπο την αξία των επιταγών. Επομένως, νόμιμα εκδόθηκε η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής. Όπως εξηγήθηκε ανωτέρω, στην περίπτωση που εισπραχθούν ποσά και από τις δύο διαδικασίες, η δανείστρια (καθής η ανακοπή) τράπεζα έχει υποχρέωση να τα καταλογίζει στον αντίστοιχο λογαριασμό, ώστε να καλυφθεί πλήρως το κατάλοιπο, πλέον τυχόν τόκων και εξόδων. Αφού δε συμβεί αυτό, η ανακόπτουσα (οφειλέτιδα) έχει, ως προς μεν το ενέχυρο, τα δικαιώματα που προαναφέρθηκαν, ως προς δε την εναντίον της επίσπευση εκτέλεσης από την τράπεζα για ποσό μεγαλύτερο από το ήδη οφειλόμενο, τα ένδικα μέσα και βοηθήματα που

παρέχει ο νόμος για κάθε ανάλογη περίπτωση (ανακοπή άρθρου 933 ΚΠολΔ, αγωγή εκ των άρθρων 904 επ. ΑΚ κ.α.)

4. Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, η ανακοπή πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη. Τα ίδια έκρινε και η εκκαλούμενη και επομένως ορθά εφάρμοσε το νόμο. Γι' αυτό η έφεση της ανακόπτουσας, με την οποία υποστηρίζει τα αντίθετα, πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη...

299/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Αποστολάκης

Δικηγόροι: Ζήσης Σαμαράς - Μιχ. Ραψομανίκης, Θωμάς Παπαλιάγκας

Η μονομερής βλαπτική μεταβολή των όρων σύμβασης εργασίας δεν επιφέρει λύση, αλλά παρέχει στο μισθωτό το δικαίωμα ή να την αποδεχθεί, ή να τη θεωρήσει ως άτακτη καταγγελία και να αξιώσει αποζημίωση, ή να την αποκρούσει και να συνεχίσει την εργασία με τους αρχικούς όρους, οπότε, αν ο εργοδότης την αποκρούσει, καθίσταται υπερέμμερος.

Μη μονομερής μεταβολή όρων εργασίας όταν συμφωνήθηκε τέτοιο δικαίωμα του εργοδότη με καθορισμό των ορίων του, εφόσον τούτο δεν προσκρούει σε απαγορευτική δ/ξη και δεν ασκείται καταχρηστικά.

Μόνη η επί διετία παροχή εργασίας σε ορισμένη θέση, χωρίς συνδρομή και άλλων στοιχείων, δεν σημαίνει σιωπηρή προσθήκη στη σύμβαση εργασίας όρου για το αμετάθετο του μισθωτού.

Η επαναφορά του μισθωτού στην αρχική θέση εργασίας αποτελεί συμβατικό δικαίωμα εργοδότη και όχι μονομερή μεταβο-

λή, έστω και αν αντικειμενικά είναι βλαπτική, ως τοποθέτηση σε θέση ιεραρχικά μεν όμοια, αλλά με υπηρεσιακό αντικείμενο υποδεέστερο. Η απώλεια των έκτακτων αποδοχών δεν θεωρείται απώλεια, εφόσον σχετίζονται με συγκεκριμένη θέση και οφείλονται, εξαιρετικά, επί υπερωριακής εργασίας.

Καταχρηστική η μετακίνηση μισθωτού, αν οφείλεται σε υπηρεσιακή δυσμένεια, λόγω νόμιμης συνδικαλιστικής δράσης.

{...}2. Η ενάγουσα (ήδη εφεσίβλητη) με την αγωγή της, την οποία απηύθυνε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας κατά της εκκαλούσας, ισχυρίσθηκε ότι με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αόριστου χρόνου προσέφερε στην εναγομένη τις υπηρεσίες της υπεύθυνης διαχείρισης προσωπικού, αντί της αμοιβής που θα όριζαν για τον κλάδο της οι σχετικές σ.σ.ε. και δ.α.. Ότι η εναγομένη μετέβαλε μονομερώς τους όρους της εργασιακής σχέσεως, αλλάζοντας το αντικείμενο της εργασίας της και τοποθετώντας την σε θέση απλής γραμματέως διοίκησης, πράγμα βλαπτικό γι' αυτήν διότι α) υποβιβάζονταν ιεραρχικά και β) μειώνονταν οι αποδοχές της. Ότι, και αν ακόμη είχε τέτοιο δικαίωμα από τη σύμβαση, το άσκησε κατά προφανή υπέρβαση των ορίων που διαγράφει το άρθρο 281 ΑΚ, διότι η ανωτέρω αλλαγή συνιστά δίωξή της για τη συνδικαλιστική δράση της. Ότι απέκρουσε τη μεταβολή αυτή, εμμένοντας στους αρχικούς όρους της συμβάσεως. Για τους λόγους αυτούς ζήτησε α) να αναγνωρισθεί ότι η μετακίνησή της συνιστά μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων της εργασιακής συμβάσεως και β) να

υποχρεωθεί η εναγομένη να αποδέχεται τις υπηρεσίες της στην ίδια θέση, όπως προηγούμενα. Η υπόθεση εκδικάστηκε αντιμωλία των διαδίκων και εκδόθηκε η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 320/2005 απόφαση του ανωτέρω δικαστηρίου, με την οποία η αγωγή έγινε δεκτή ως ουσιαστικά βάσιμη. Η εναγομένη με την έφεσή της προσβάλλει την απόφαση αυτή και παραπονείται για εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, ζητώντας να εξαφανισθεί, ώστε να απορριφθεί η αγωγή. Πρέπει, λοιπόν, να ακολουθήσει η ουσιαστική έρευνα των λόγων της έφεσης.

3. Από τη διάταξη του άρθρου 7 του ν. 2112/1920, κατά την οποία «πάσα μονομερής μεταβολή των όρων της υπαλληλικής συμβάσεως βλάπτουσα τον υπάλληλο θεωρείται ως καταγγελία ταύτης, δι' την ισχύουσιν αι διατάξεις του παρόντος νόμου» προκύπτει ότι η από τον εργοδότη μονομερής και βλαπτική για τον εργαζόμενο μεταβολή των όρων της συμβάσεώς του δεν επιφέρει τη λύση αυτής, ούτε υποχρεώνει το μισθωτό να αποχωρήσει από την εργασία του, αλλά παρέχει σ' αυτόν το δικαίωμα είτε να αποδεχθεί τη μεταβολή και να παραμείνει στην εργασία του, είτε να θεωρήσει τη μεταβολή ως άτακτη καταγγελία της συμβάσεως από τον εργοδότη και αποχωρώντας από την εργασία του να αξιώσει την οφειλόμενη αποζημίωση, είτε να αποκρούσει τη μεταβολή και να συνεχίσει να προσφέρει την εργασία του υπό τους αρχικούς όρους, αξιώνοντας την τήρηση αυτών, οπότε, αν ο εργοδότης αποκρούσει την παροχή εργασίας με τους όρους αυτούς, καθίσταται υπερέμμερος και ο μισθωτός δικαιούται να απαιτήσει μισθούς

υπερημερίας. Προϋπόθεση για τα παραπάνω είναι η μονομερής ενέργεια εκ μέρους του εργοδότη, η οποία δεν συντρέχει όταν με τη σύμβαση εργασίας έχει συμφωνηθεί εκ των προτέρων ότι ο εργοδότης δικαιούται να προβεί μονομερώς σε μεταβολή των όρων της συμβάσεως και τα όρια αυτά της μεταβολής καθορίζονται επακριβώς, μέσα δε στα όρια αυτά ο εργοδότης προβαίνει στη μεταβολή των όρων της συμβάσεως, έστω και σε βάρος του εργαζομένου, διότι τότε πρόκειται όχι για μονομερή, αλλά για συμφωνημένη μεταβολή, η οποία είναι νόμιμη, εφόσον δεν προσκρούει σε ειδική απαγορευτική διάταξη και εφόσον κατά την άσκηση του σχετικού διευθυντικού δικαιώματος του εργοδότη δεν γίνεται υπέρβαση των ορίων που θέτει η διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ (ΑΠ 798/2007 αδημ., ΑΠ 1791/2001 Δνη 2002. 1658, ΑΠ 11158/2001 Δνη 2003. 454).

Εν προκειμένω, από την κατάθεση του μάρτυρα ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Δυνάμει συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, που συνήφθη την 1.1.2004, η εναγομένη προσέλαβε στην υπηρεσία της την ενάγουσα ως υπάλληλο γραφείου στη Λ., αντί της αμοιβής που θα όριζαν για τον κλάδο αυτό οι σχετικές σ.σ.ε. και δ.α.. Απασχολούνταν, όμως, και προηγουμένως στην εναγομένη από 1.11.2001 έως 31.12.2003 με σύμβαση δανεισμού προσωπικού. Στην ατομική εργασιακή σύμβαση περιλήφθηκε ειδικός όρος, σύμφωνα με τον οποίο «η συγκεκριμένη εκάστοτε εργασία του υπαλλήλου γραφείου θα καθορίζεται με βάση τις ανάγκες της εταιρίας (εναγομένης), την προσωπικότητα του εργαζομένου και το ενδιαφέρον αυτού προς την εταιρία». Προ-

βλέφθηκε, επίσης, ότι «η εταιρία μπορεί να μετακινεί, αποσπά ή μεταθέτει τον εργαζόμενο σε άλλο υποκατάστημα ή γραφείο της, χωρίς πρόσθετη αμοιβή και χωρίς να μεταβάλλονται οι όροι της παρούσης. Η ανωτέρω μετακίνηση, απόσπαση ή μετάθεση αποτελεί συμβατική υποχρέωση και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί βλαπτική μεταβολή των όρων της εργασιακής σύμβασης...». Στην αρχή, η εναγομένη, ασκώντας το ανωτέρω διευθυντικό δικαίωμά της, τοποθέτησε την ενάγουσα στο γραφείο της γραμματείας διοίκησης, με παράλληλα καθήκοντα μεταφράσεως, διότι είναι πτυχιούχος ιταλικής φιλολογίας και αυτό το προσόν της ήταν καθοριστικό, δεδομένου ότι τα περισσότερα διευθυντικά στελέχη της είναι ιταλοί. Ωστόσο, από την 22.3.2004 και στο εξής, με απόφαση της διευθύνσεως, η ενάγουσα μετακινήθηκε πάλι στον ίδιο τομέα με κοινό προϊστάμενο, αλλά στο γραφείο προσωπικού. Παράλληλα, αλλά σε μικρότερη έκταση, είχε και μεταφραστικά καθήκοντα. Η ίδια αποκαλεί τη νέα θέση της ως «υπεύθυνη διαχείρισης προσωπικού». Η εναγομένη την αποκαλεί «γραφείο προσωπικού και οργάνωσης». Ανεξάρτητα από τον χαρακτηρισμό της νέας θέσης, ουσιαστικότερο είναι να αναζητηθούν τα νέα καθήκοντα της ενάγουσας, ώστε συγκρινόμενα να κριθεί αν η μετακίνηση αυτή, έστω και να έγινε στον ίδιο τομέα, συνιστά ή όχι βελτίωση και αναβάθμιση των υπηρεσιακών της καθηκόντων. Έτσι, στη νέα θέση της η ενάγουσα είχε αρμοδιότητες: υποστήριξης του συστήματος πληρωμής του προσωπικού, διάφορα διοικητικά καθήκοντα σχετικά με το προσωπικό, όπως καταχώριση αδειών, ασθε-

νείων, υπερωριών, την ασφαλιστική ενημερότητα, αποστολή παραγγελιών, υποστηρικτή γραμματειακή εργασία για τις συνεντεύξεις και προλήψεις νέων υπαλλήλων, απολύσεις και οικειοθελείς απολύσεις παλαιών. Παράλληλα, όταν χρειαζόταν, ασκούσε και μεταφραστικά καθήκοντα. Φυσικά, δεν ασκούσε τα νέα της καθήκοντα με δική της αποφασιστική πρωτοβουλία ενεργειών, ούτε είχε θέση προσωπάρχη, αλλά μετά από συνεννόηση, οδηγίες και άδεια του διευθυντή του τομέα. Οι αποδοχές της ήταν ίδιες, αλλά στη νέα θέση της, λόγω του όγκου των νέων υπηρεσιακών αντικειμένων, πραγματοποιούσε συχνά υπερωριακή εργασία, βελτιώνοντας ανάλογα και τις αποδοχές της. Συγκρινόμενες, λοιπόν, οι δύο θέσεις, δηλαδή εκείνη της γραμματέως διοίκησης γενικών καθηκόντων και της γραμματέως γραφείου προσωπικού και οργάνωσης, έστω και αν ανήκουν στον ίδιο οριζόντιο τομέα, ανώτερη και πλεονεκτικότερη πρέπει να θεωρηθεί η δεύτερη, αφού, πέραν από την ποικιλία των νέων υπηρεσιακών αντικειμένων, έκδηλος είναι ο χαρακτήρας της υπευθυνότητας και ικανότητας που αυτές απαιτούν, προσόντα άλλωστε που έδειξε η ενάγουσα και στα οποία απέβλεψε η εργοδότης της. Πρέπει δε να θεωρηθούν τα νέα της καθήκοντα πλεονεκτικότερα, διότι της παρέιχαν αμεσότερη επαφή με τα υψηλόβαθμα διευθυντικά στελέχη της εναγομένης, δημιουργώντας έτσι προϋποθέσεις περαιτέρω βελτιώσεως της θέσεως και προαγωγής της. Στη νέα της θέση εργάστηκε με απόλυτη επιτυχία μέχρι την 20.2.2006. Η παραμονή της στη θέση αυτή για διάστημα δύο περίπου ετών (22.3.2004 -

20.2.2006) δεν μετέβαλε σιωπηρά την ατομική εργασιακή σύμβαση της ενάγουσας, όπως αυτή αβάσιμα ισχυρίζεται, με την έννοια ότι συγκεκριμενοποιήθηκε και οριστικοποιήθηκε πλέον συμβατικά η θέση εργασίας, στην οποία όφειλε η εναγομένη να την απασχολεί, καθώς και ότι δεν μπορούσε πλέον να την μετακινήσει σε άλλη θέση. Και τούτο διότι, όπως γίνεται δεκτό (ΑΠ 1212/2006 ΔΕΕ 2007. 89, ΑΠ 1248/1993 ΕΕργΔ 1994. 422), μόνο το γεγονός της επί διετία παροχής εργασίας σε ορισμένη θέση και χωρίς τη συνδρομή και άλλων στοιχείων δεν σημαίνει ότι σιωπηρά προστέθηκε στην ατομική σύμβαση εργασίας όρος για το αμετάθετο ή αμετακίνητο του εργαζομένου. Για να συμβεί τούτο απαιτείται να συντρέχουν και άλλα πραγματικά περιστατικά, από τα οποία να συνάγεται σαφώς η βούληση του εργοδότη να διατηρήσει αμετάβλητη την παραμονή του εργαζομένου στη θέση αυτή. Τέτοια στοιχεία, όμως, ούτε η ενάγουσα επικαλέστηκε, ούτε προέκυψαν.

Την 15.2.2006 η εναγομένη της ανακοίνωσε εγγράφως ότι «λόγω υπηρεσιακών αναγκών», τις οποίες δεν προσδιόρισε, όφειλε από την 20.2.2006 να επανέλθει στην αρχική της θέση και στα αρχικά της καθήκοντα. Η ενάγουσα αντέδρασε άμεσα και έντονα, υποστηρίζοντας ότι η ανωτέρω μεταβολή, την οποία θεώρησε δυσμενή, έγινε γιατί δεν ήταν αρεστή στα διοικητικά όργανα της εναγομένης η έντονη συνδικαλιστική δράση που ανέπτυξε, αλλά και χάριν εκφοβισμού και «παραδειγματισμού» των λοιπών συνδικαλιστών της επιχείρησης. Έτσι άρχισε η παρούσα αντιδικία. Η ενάγουσα απέστειλε εξώδικη δήλωση αποκρούοντας την αλλαγή της

θέσης της, ως μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων της συμβάσεώς της, προσφέροντας ωστόσο τις υπηρεσίες της στη θέση που μέχρι τότε υπηρετούσε. Αξίωσε δε την ακύρωση της ανωτέρω εντολής και την επαναφορά της στην ίδια θέση. Όπως προαναφέρθηκε, στην ένδικη ατομική εργασιακή σύμβαση είχε περιληφθεί ειδικός όρος, σύμφωνα με τον οποίο η εργοδότηδα «μπορεί να μετακινεί, αποσπά ή μεταθέτει τον εργαζόμενο σε άλλο υποκατάστημα ή γραφείο της χωρίς πρόσθετη αμοιβή και χωρίς να μεταβάλλονται οι όροι της παρούσης. Η ανωτέρω μετακίνηση, απόσπαση ή μετάθεση αποτελεί συμβατική υποχρέωση και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί βλαπτική μεταβολή των όρων της εργασιακής σύμβαςης ...». Επομένως, η απόφαση της εναγομένης να μεταθέσει την ενάγουσα στη θέση της γραμματέως διοίκησης γενικών καθηκόντων (ουσιαστικά να την επαναφέρει στην αρχική θέση της) αποτελούσε συμβατικό της δικαίωμα και γι' αυτό δεν μπορεί να θεωρηθεί ως μονομερής και απαγορευμένη από το άρθρο 7 του ν. 2112/1920, έστω και αν αντικειμενικά είναι βλαπτική για την ενάγουσα, υπό την έννοια ότι (εκτός από την ηθική της μείωση) συνιστά τοποθέτηση σε θέση ιεραρχικά μεν όμοια, αλλά με υπηρεσιακό αντικείμενο υποδεέστερο. Σημειώνεται ότι η ανωτέρω μετακίνηση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι επέφερε μείωση των αποδοχών της διότι τον ίδιο μισθό θα λάμβανε και πάλι, ενώ η απώλεια των έκτακτων αποδοχών από τις υπερωρίες που έκανε στη νέα της θέση δεν θεωρούνται απώλεια, αφού οι έκτακτες αυτές αποδοχές σχετίζονταν ειδικά με τη θέση αυτή και με το είδος της εργα-

σίας που σ' αυτή προσέφερε και συνεπώς οφείλονταν εξαιρετικά για όσο διάστημα ήταν στη θέση αυτή και εφόσον συνέτρεχαν ανάγκες παροχής υπερωριακής εργασίας (ΑΠ 997/2004 ΕΕργΔ 2005. 99). Επομένως, η πρώτη βάση της αγωγής ότι συντρέχει μονομερής μεταβολή των (συμβατικών) εργασιακών όρων είναι ουσιαστικά αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί. Πρέπει, ωστόσο, να ερευνηθεί κατά πόσο η άσκηση του ανωτέρω συμβατικού δικαιώματος της εναγομένης έγινε καταχρηστικά, όπως η ενάγουσα επικουρικά υποστηρίζει.

Η ενάγουσα υπήρξε από τα πλέον δραστήρια και ενεργά ιδρυτικά μέλη του συνδικαλιστικού σωματείου των εργαζομένων στην εναγομένη με την επωνυμία «Σωματείο εργαζομένων ΕΠΑ Θ.». Ιδρύθηκε με την υπ' αριθ. 410/8.7.2005 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας και η ενάγουσα πρωτοστάτησε στην ίδρυσή του. Ήταν μέλος της προσωρινής διοίκησης και την 28.11.2005 εκλέχθηκε μέλος της τακτικής διοίκησης, στη θέση του γραμματέα του συλλόγου. Τα διοικητικά όργανα της εναγομένης ενοχλήθηκαν και από την ίδρυση του συλλόγου και από την ιδιαίτερη δράση της ενάγουσας, αποφάσισαν δε, χάριν εκφοβισμού της ίδιας και παραδειγματισμού των υπόλοιπων εργαζομένων, να προβούν στην ένδικη μετακίνησή της, που σαφώς - λόγω του υποβιβασμού της ενάγουσας που περιείχε - ενείχε τιμωρητικό χαρακτήρα. Η επιλογή της ενάγουσας, καίτοι και άλλοι εργαζόμενοι ανέπτυξαν και αναπτύσσουν συνδικαλιστική δράση ανενόχλητα, υπήρξε παραδειγματική, αφού μία απόφαση για μαζικές διώξεις ή λήψη άλλων ευρύτερων μέ-

τρων είναι βέβαιο ότι θα συναντούσε σθεναρή αντίσταση από τους εργαζομένους. Έτσι εξηγείται γιατί η (πρώτη) αντίδραση των οργάνων της εναγομένης στην έναρξη του συνδικαλισμού του προσωπικού είχε περιορισμένο και όχι ευρύτερο πεδίο. Το γεγονός ότι κίνητρο για την προαναφερόμενη μετακίνηση της ενάγουσας υπήρξε η συνδικαλιστική της δράση και ο παραδειγματισμός του υπόλοιπου προσωπικού κατατίθεται με πειστικότητα από όλους τους μάρτυρες της ενάγουσας. Ιδιαίτερα οι: Φ. Χ., Α. Ν., Α. Γ., Δ. Π. βεβαιώνουν ότι τόσο ο γενικός διευθυντής της εναγομένης, όσο και ο προσωπάρχης του τμήματος της ενάγουσας (C.) φανερά εξέφρασαν, αντίστοιχα στις εργαζόμενες Τ. Τ. και Β. Π., ότι ο λόγος της μετακινήσεως της ενάγουσας ήταν αποκλειστικά η παραδειγματική (και για τους λοιπούς) τιμωρία της για τη συνδικαλιστική της δράση. Ο ισχυρισμός της εναγομένης ότι η μετακίνηση έγινε χάριν αποδοτικότερης και ευρυθμότερης λειτουργίας της επιχείρησής της, διότι ήθελε να μεταβάλει τον τρόπο επεξεργασίας της μισθοδοσίας του προσωπικού και γι' αυτό τοποθέτησε στη θέση της ενάγουσας έναν οικονομολόγο από το λογιστήριό της (τον Ν. Π.), ελέγχεται προσχηματικός και ουσιαστικά αβάσιμος. Το ίδιο και η επίκληση ως δικαιολογίας του γεγονότος ότι η ενάγουσα στην επίδικη θέση πραγματοποιούσε υπερωριακή εργασία, ενώ η αντίστοιχη υπάλληλος του γραφείου Θ. εκτελούσε την ίδια εργασία χωρίς υπέρβαση του ωραρίου. Οι αιτιολογίες αυτές δημιουργήθηκαν εκ των υστέρων ως υπερασπιστική απάντηση στην αγωγή της ενάγουσας, ενώ στην αρχή (βλ. το από 15.2.2006 έγγραφο της ε-

ναγομένης προς την ενάγουσα) έγινε η αόριστη επίκληση «υπηρεσιακών αναγκών». Εφόσον, λοιπόν, η (δυσμενής όπως εξηγήθηκε) μετακίνηση της ενάγουσας στην αρχική της θέση και ο αποκλεισμός της από τα ανώτερα και πλεονεκτικότερα καθήκοντα που ασκούσε μέχρι την 20.2.2006 οφείλεται στην υπηρεσιακή δυσμένεια, στην οποία περιέπεσε εξ αιτίας της νόμιμης συνδικαλιστικής της δράσης, που ωστόσο δεν επηρέαζε ούτε την υπηρεσιακή της απόδοση, ούτε την εύρυθμη λειτουργία της επιχείρησης, συνιστά άσκηση μεν δικαιώματος από την εναγομένη, το οποίο όμως υπερβαίνει προφανώς τα όρια που διαγράφει το άρθρο 281 ΑΚ και δη συνιστά προφανή υπέρβαση των ορίων που επιβάλλει η καλή πίστη και ο οικονομικός σκοπός του δικαιώματος (πρβλ. ΑΠ 904/1992 ΕΕργΔ 1994. 189). Ειδικότερα, συνιστά υπέρβαση των ορίων της καλής πίστης διότι έγινε χρήση - και τελικά κατάχρηση - ενός δικαιώματος (από την ατομική εργασιακή σύμβαση) προς καταστρατήγηση άλλου δικαιώματος, συνταγματικώς μάλιστα κατοχυρωμένου (της νόμιμης συνδικαλιστικής δράσης), η οποία (καταστρατήγηση) κατέτεινε σε βάρος του συνόλου των εργαζομένων. Επίσης, συνιστά υπέρβαση και του οικονομικού σκοπού του δικαιώματος, αφού η μετακίνηση της ενάγουσας δεν εξυπηρετούσε κανένα οικονομικό αποτέλεσμα της εναγομένης. Η ενάγουσα εκτελούσε τα καθήκοντά της άριστα με το ίδιο οικονομικό κόστος, ενώ η μετακίνησή της υπαγορεύτηκε αποκλειστικά από λόγους εμπάθειας της διοικήσεως προς τη συνδικαλιστική δράση της.

Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, ε-

φόσον η μετακίνηση της ενάγουσας υπήρξε προϊόν καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος, άρα απαγορευμένη, είχε δικαίωμα να αποκρούσει τη μεταβολή και να συνεχίσει να προσφέρει την εργασία της υπό τους αρχικούς όρους, αξιώνοντας την τήρηση αυτών, οπότε, αν ο εργοδότης αποκρούσει την παροχή εργασίας με τους όρους αυτούς, καθίσταται υπερήμερος και ο μισθωτός δικαιούται να απαιτήσει μισθούς υπερημερίας. Πρέπει λοιπόν να γίνει δεκτή η αγωγή κατά την επικουρική της θεμελίωση και, αφού αναγνωριστεί το παράνομο της μετακινήσεως της ενάγουσας για τον ανωτέρω λόγο, να υποχρεωθεί η εναγομένη να αποδέχεται τις υπηρεσίες της ενάγουσας, όπως πριν τη μεταβολή.

Στο ίδιο αποτέλεσμα κατέληξε και η εκκαλούμενη, αλλά με διαφορετικές αιτιολογίες. Δέχθηκε ότι υπήρξε από την εναγομένη αυθαίρετη μονομερής μεταβολή των όρων της εργασιακής σύμβασης, η οποία σιωπηρά είχε τροποποιηθεί ως προς το αντικείμενο των υπηρεσιών της ενάγουσας. Επίσης, με επάλληλη αιτιολογία, έκρινε ότι σε κάθε περίπτωση υπήρξε καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος της εναγομένης για εσωτερική μετακίνηση. Ορθά επομένως κατ' αποτέλεσμα έκρινε και πρέπει μόνο να αντικατασταθούν οι αιτιολογίες της. Γι' αυτό τα παράπονα της εκκαλούσας για κακή εκτίμηση των αποδείξεων ως προς το είδος και τη φύση των υπηρεσιακών καθηκόντων της ενάγουσας (τρίτος λόγος), ως προς το είδος της βλάβης που υπέστη από τη μετακίνηση (δεύτερος λόγος) και ως προς την ουσιαστική συνδρομή των όρων του άρθρου 281 ΑΚ (τέταρτος και πέμπτος λόγος) ε-

λέγχονται ως ουσιαστικά αβάσιμα και πρέπει να απορριφθούν. Ο πρώτος λόγος της εφέσεως που αναφέρεται στην παραδοχή της εκκαλούμενης ότι υπήρξε σιωπηρή τροποποίηση της ατομικής εργασιακής σύμβασης της ενάγουσας κλπ είναι μεν βάσιμος, αλλά πρέπει (μετά την αντικατάσταση των αιτιολογιών της εκκαλούμενης) να απορριφθεί ως αλυσιτελής, αφού η αγωγή γίνεται δεκτή κατά την επικουρική θεμελίωσή της περί καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος. Επομένως, η έφεση πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της...

349/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Δημητρία Στρούζα-Ξένου ή Κοκολέτση

Δικηγόροι: Βηθλεέμ Ευτυχιάδου, Σπ. Μαρδέλης

Λήψη υπόψη μέχρι τριών ενόρκων βεβαιώσεων για κάθε πλευρά. Αν το δικαστήριο λάβει υπόψη ένορκες βεβαιώσεις πέραν των τριών πρώτων υποπίπτει στην πλημμέλεια του 559 αριθ. 11α' ΚΠολΔ, αφού λαμβάνει υπόψη αποδεικτικά μέσα που ο νόμος δεν επιτρέπει. Επί υπέρβασης του αριθμητικού ορίου, προσφορότερο κριτήριο για την επιλογή των ληπτέων υπόψη βεβαιώσεων είναι η σειρά επίκλησής τους.

{...} Με το άρθρο 270 παρ. 2 εδ. γ' και δ' του ΚΠολΔ, όπως το άρθρο αυτό ισχύει μετά την αντικατάσταση του από το άρθρο 12 του ν. 2915/2001, ορίζεται ότι ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου ή προξένου λαμβάνο-

νται υπόψη το πολύ τρεις για κάθε πλευρά και μόνο αν έχουν δοθεί ύστερα από κλήτευση του αντιδίκου δύο τουλάχιστον εργάσιμες ημέρες πριν από τη βεβαίωση και, αν πρόκειται να δοθούν στην αλλοδαπή, οκτώ τουλάχιστον ημέρες πριν από αυτή. Με τη διάταξη αυτή εισήχθη στην τακτική διαδικασία ενώπιον κάθε πρωτοβάθμιου δικαστηρίου η χρήση από τους διαδίκους ενόρκων βεβαιώσεων ενώπιον ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου, ως ιδιαίτερου αποδεικτικού μέσου, εφόσον βέβαια για το αποδεικτέο θέμα επιτρέπονται μάρτυρες και τηρήθηκαν οι οριζόμενες στη διάταξη αυτή προϋποθέσεις για την έγκυρη λήψη τους, παράλληλα, δε, τέθηκε όριο ως προς τον αριθμό των ενόρκων βεβαιώσεων που κάθε διάδικη πλευρά μπορεί να προσκομίσει και το δικαστήριο να λάβει υπόψη. Έτσι, σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη, επιτρέπεται η λήψη από το δικαστήριο υπόψη τριών κατ' ανώτατο όριο ενόρκων βεβαιώσεων για κάθε διάδικη πλευρά. Συνεπώς, αν το δικαστήριο της ουσίας λάβει υπόψη και συνεκτιμήσει με τις λοιπές αποδείξεις πέραν των τριών πρώτων ένορκες βεβαιώσεις που επικαλέσθηκε και προσκόμισε οποιοδήποτε από τα διάδικα μέρη, υποπίπτει στην από το άρθρο 559 αριθ. 11 εδ. α' ΚΠολΔ πλημμέλεια, ότι δηλαδή έλαβε υπόψη αποδεικτικά μέσα, που ο νόμος δεν τα επιτρέπει (ΑΠ 1712/2006 ΝΟΜΟΣ). Σε περίπτωση που οι προσκομιζόμενες ένορκες βεβαιώσεις υπερβαίνουν το επιτρεπόμενο αριθμητικό όριο, προσφορότερο κριτήριο για την επιλογή αυτών που θα ληφθούν υπόψη είναι η σειρά επίκλησής τους (βλ. ΕφΑθ 6843/2006 ΝΟΜΟΣ και πρβλ. σχετ. ΑΠ 160/2006 Δνη 47. 767).

Στην προκειμένη περίπτωση από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... από όλα τα έγγραφα, τα οποία λαμβάνονται υπόψη είτε προς άμεση απόδειξη είτε για την συναγωγή εξ αυτών δικαστικών τεκμηρίων, μεταξύ δε των τελευταίων περιλαμβάνονται και οι επικαλούμενες και προσκομιζόμενες από τον ενάγοντα με αριθμ. .../20.6.2002 ένορκες βεβαιώσεις, που συντάχθηκαν νομοτύπως, μετά προηγούμενη κλήτευση της εναγομένης, ενώπιον του Συμβολαιογράφου Γ. Μ., για να χρησιμοποιήσουν στη δίκη ασφαλιστικών μέτρων που διεξήχθη στα πλαίσια της ένδικης διαφοράς, από τις επικαλούμενες και προσκομιζόμενες από την εναγομένη με αριθμ. .../14.1.2004 ένορκες βεβαιώσεις, που συντάχθηκαν νομοτύπως, μετά προηγούμενη κλήτευση του ενάγοντα, ενώπιον του Συμβολαιογράφου Β. Μ., ως πρώτες στη σειρά, εκτός από τις με αριθμ. .../14.1.2004 ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον του ίδιου ως άνω Συμβολαιογράφου Β. Μ., οι οποίες δεν λαμβάνονται υπόψη, δεδομένου ότι, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στην πιο πάνω νομική σκέψη, αποτελούν ανεπίτρεπτο από το νόμο αποδεικτικό μέσο, καθώς και των διδαγμάτων της κοινής πείρας, αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά {...}

350/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Δημητρία Στρούζα - Ξένου ή Κοκολέτση

Δικηγόροι: Φαίδρα Γκάγκα, Χρ. Γεωργίου - Αριστείδης Τσακαλέας, Ιωάννα Ζαχαρούλου

Ενέργεια του δανειστή, υπερθεματιστή ή

οποιουδήποτε άλλου που τελεί σε συνεννόηση με τον υπερθεματιστή, η οποία τείνει σε παρακώλυση του ελεύθερου συναγωνισμού κατά την πλειοδοσία με απομάκρυνση των πλειοδοτών, προς το σκοπό κατακύρωσης του πράγματος αντί μικρότερου τιμήματος στον υπερθεματιστή, με αντίστοιχη βλάβη του οφειλέτη ή των δανειστών του, είναι αντίθετη προς την καλή πίστη και καθιστά άκυρη την κατακύρωση, κατά τους όρους του 159 αριθ. 3 ΚΠολΔ.

{...} Από τις διατάξεις των άρθρων 200, 281 και 288 ΑΚ απορρέει, εκτός άλλων, η αρχή ότι απαγορεύεται κατά τη δικαιοπρακτική ενέργεια προς απόκτηση δικαιώματος η χρησιμοποίηση μέσων ή τεχνασμάτων που προσκρούουν στην καλή πίστη, η οποία πρέπει να διέπει τις συναλλαγές. Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών και εκείνων των άρθρων 960 επ. και 1001 - 1003 ΚΠολΔ, σαφώς συνάγεται ότι κάθε ενέργεια του δανειστή ή του υπερθεματιστή ή οποιουδήποτε άλλου που τελεί σε συνεννόηση με τον υπερθεματιστή, η οποία παρεμποδίζει την πλειοδοσία και κατά συνέπεια την επιτυχία μεγαλύτερου τιμήματος, και συγκεκριμένως κάθε ενέργεια των ανωτέρω που τείνει σε παρακώλυση του ελεύθερου συναγωνισμού, με απομάκρυνση των πλειοδοτών, προς το σκοπό να κατακυρωθεί το πράγμα αντί μικρότερου τιμήματος στον υπερθεματιστή, με αντίστοιχη βλάβη του οφειλέτη ή των δανειστών του ή όλων αυτών, είναι αντίθετη προς την καλή πίστη και ως εκ τούτου καθιστά άκυρη την κατακύρωση, κατά τους όρους του άρθρου 159 αριθ. 3 ΚΠολΔ, που απαγγέλλεται α-

πό το δικαστήριο (ΑΠ 822/2005 ΝΟΜΟΣ).

Από την επανεκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά γεγονότα που ασκούν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης: Με επίσπευση της πρώτης των καθ' ων ανώνυμης τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία «ΤΡΑΠΕΖΑ Ε.Ε.Α.Ε.» και προς ικανοποίηση απαιτήσεως αυτής, ύψους 49.336,86 Ε, την 25.9.2002, ημέρα Τετάρτη και ώρα 12.00, στο Δημαρχιακό Κατάστημα του Δήμου Μ. Μ., ιδιοκτησίας του ιδίου Δήμου, που αποτελεί το συνήθη τόπο των πλειστηριασμών, ενώπιον του συμβολαιογράφου Ε. Κ. Ρ., εκπλειστηριάστηκε η ανήκουσα στον οφειλέτη - ανακόπτοντα ακίνητη περιουσία, και δη το αναφερόμενο στην ανακοπή ακίνητο (οικόπεδο, εμβαδού 482,20 τ.μ. περίπου, με την υπάρχουσα σ' αυτό ισόγεια με υπόγειο οικία και παλαιά ισόγεια αποθήκη), κείμενο στη συνοικία «Α.» του οικισμού «Μ.» του Δήμου Μ. (πρώην κοινότητα Μ.) Ν. Μ.. Η αξία του εν λόγω ακινήτου είχε εκτιμηθεί σε 120.000 Ε και η τιμή της πρώτης προσφοράς ορίστηκε σε 60.000 Ε, των τιμών αυτών διορθωθείσών, δυνάμει της με αριθμ. 1797/22.7.2002 αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, σε 150.000 Ε της εκτίμησης του πλειστηριασθέντος ακινήτου και σε 75.000 Ε της τιμής πρώτης προσφοράς για την έναρξη του πλειστηριασμού. Μετά την έναρξη του πλειστηριασμού και περί ώραν 13.05, και ενώ η κήρυκας καλούσε κάθε ενδιαφερόμενο να συμμετάσχει και να πλειοδοτήσει στο συνεχιζόμενο πλειστηριασμό, εμφανίστηκε ο Δ. Π. του Κ., Υποδιευθυντής της δεύτερης των καθ' ων η ανακοπή τραπεζικής ε-

ταιρίας με την επωνυμία «Ε. ΤΡΑΠΕΖΑ Τ.Ε.» και ζήτησε να μετάσχει στη διαδικασία του πλειστηριασμού. Έτσι, αφού κατέθεσε, δια εγχειρήσεως της με αριθμ. .../25.9.2002 τραπεζικής επιταγής της Ε. Τράπεζας την εγγύηση που ορίζει ο νόμος, δηλαδή το 1/3 της τιμής της πρώτης προσφοράς από 25.000 Ε, δήλωσε ότι προσφέρει για το εκπλειστηριαζόμενο ακίνητο το ποσό των 75.005 Ε. Στη συνέχεια, και ώρα 14.01 και εφόσον δεν εμφανίστηκε άλλος πλειοδότης, το ακίνητο κατακυρώθηκε στον προαναφερθέντα Δ. Π., ο οποίος δήλωσε ότι πλειοδότησε για λογαριασμό της δεύτερης ως άνω καθ' ης και ότι η τελευταία, εντός της νομίμου προθεσμίας των οκτώ (8) ημερών, θα αποδεχτεί την πλειοδοσία. Συντάχθηκε η επικαλούμενη και προσκομιζόμενη από τους καθ' ων η ανακοπή με αριθμ. .../25.9.2002 έκθεση αναγκαστικού πλειστηριασμού του ως άνω Συμβολαιογράφου Ε. Κ. Ρ. και, μετά την κατάθεση και του υπόλοιπου πλειστηριάσματος, συντάχθηκε από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού η με αριθμ. .../1.11.2002 περιλήψη κατακυρωτικής έκθεσης, αντίγραφο της οποίας νόμιμα μεταγράφηκε.

Περαιτέρω, δεν αποδείχτηκε κάποια ενέργεια εκ μέρους τρίτου προσώπου, η οποία να επέφερε παρακώλυση του ελεύθερου ανταγωνισμού, ώστε να μπορεί να θεμελιωθεί λόγος ακυρότητας του πλειστηριασμού, όπως αβάσιμα υποστηρίζει ο ανακόπτων. Ειδικότερα δεν αποδείχτηκε ότι άγνωστος με βία και απειλές εμπόδιζε τους Σ.Μ. και Α.Κ., οι οποίοι είχαν, κατά τους ισχυρισμούς της ανακόπτουσας την πρόθεση και τη δυνατότητα να συμμετάσχουν στον πλειστηριασμό και να υπερ-

θεματίσουν, να εισέλθουν στο Δημαρχιακό κατάστημα, όπου θα διεξαγόταν ο πλειστηριασμός και ότι το άγνωστο άτομο συναλλάχθηκε με αυτούς και τους πρόσφερε το ποσό των 500 Ε για να απομακρυνθούν. Την ύπαρξη του εν λόγω αγνώστου ατόμου, τις απειλές και τις οικονομικές συναλλαγές δεν αντιλήφθηκε κανείς από τους παρευρισκομένους στο χώρο του Δημαρχιακού καταστήματος και δη ούτε ο δικαστικός επιμελητής Χ. Μ., ο οποίος, όπως κατέθεσε ενώπιον του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, επόπτευε όλο το χώρο, ούτε η υπάλληλος του Συμβολαιογράφου, ούτε ο ίδιος ο Συμβολαιογράφου Ε. Ρ., οι οποίοι ήταν παρόντες καθ' όλη τη διάρκεια της διενέργειας του πλειστηριασμού και είχαν ιδία των πραγμάτων αντίληψη, ενώ τον Σ. Μ. καταθέτει ότι δεν τον είδε στο χώρο του Δημαρχιακού καταστήματος. Διαφωτιστική επίσης είναι η κατάθεση του μάρτυρα ανταπόδειξης, ως άνω αντιπροσώπου της δεύτερης των καθ' ων, Δ. Π., ο οποίος ρητά και κατηγορηματικά καταθέτει ότι στον χώρο του πλειστηριασμού παρευρίσκονταν ο Χ. Μ., ο Συμβολαιογράφος, μια δεσποινίδα κήρυκας και ο ίδιος, καθώς και ότι δεν υπήρχε κανένα άλλο άτομο, τον δε μάρτυρα Σ. Μ. δεν τον είδε (βλ. καταθέσεις των εν λόγω μαρτύρων στα ταυτόριθμα με την εκκαλουμένη πρακτικά). Άλλωστε, ενώ ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι το άτομο, που απειλήσε τους προαναφερθέντες, εκπροσωπούσε ομάδα ατόμων που συμμετέχουν επαγγελματικά και συστηματικά σε πλειστηριασμό σε όλα τα μέρη της Ελλάδος, δεν δικαιολογεί για ποιον τελικά λόγο δεν υπερεθεμάτισε κανείς από την «ομάδα» αυτή των ατόμων στον επίδικο πλειστηρια-

σμό, παρά μόνο ο εκπρόσωπος της δεύτερης καθ' ης, ενώ από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν αποδείχτηκε ότι η ομάδα λειτουργούσε κατόπιν εντολών της τελευταίας. Αντίθετη κρίση δεν μπορεί να προκύψει από την κατάθεση του μάρτυρα απόδειξης Σ. Μ., συγγενούς του ανακόπτοντος, ο οποίος, παρότι καταθέτει ότι τόσο αυτός όσο και ο Α. Κ. εκφοβήθηκαν και απειλήθηκαν από το άγνωστο άτομο, δεν εξηγεί γιατί αποχώρησαν, χωρίς προηγουμένως να καλέσουν σε βοήθεια κάποιους από τους παρευρισκομένους ή την Αστυνομική Αρχή, η οποία βρισκόταν σε πολύ κοντινή απόσταση από το Δημαρχιακό κατάστημα, προκειμένου να απομακρύνουν το άγνωστο άτομο από τον τόπο του πλειστηριασμού και να δυνηθούν να συμμετάσχουν στον πλειστηριασμό και να πλειοδοτήσουν, ούτε επίσης αποδεικνύεται ότι υπέβαλαν οποιαδήποτε μηνυτήρια αναφορά, έστω και κατ' αγνώστων προσώπων, ώστε η διενεργούμενη προανάκριση να αποκαλύψει την ταυτότητα του αγνώστου ατόμου και να διαπιστωθεί αν υπήρχε σχέση μεταξύ αυτού και της δεύτερης καθ' ης.

Συνακόλουθα, αφού δεν αποδείχτηκε συμπεριφορά κάποιου, που να προσκρούει στην καλή πίστη και στα χρηστά ήθη που διέπουν τις συναλλαγές και από την οποίαν δολίως να επιτεύχθηκε η απομάκρυνση των ως άνω Σ. Μ. και Α. Κ. από τον τόπο του διεξαγομένου πλειστηριασμού, παρακωλύοντας έτσι τον ελεύθερο συναγωνισμό, με σκοπό να μείνει μοναδικός πλειοδότης η δεύτερη καθ' ης και να πετύχει την κατακύρωση του πλειστηριαζόμενου ακινήτου σ' αυτήν αντί μικρότερου τιμήματος, με αντίστοιχη βλάβη του

οφειλέτη - ανακόπτοντος, ο λόγος της ανακοπής πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος. Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλουμένη απόφασή του έκρινε τα ίδια, ορθά εκτίμησε τις αποδείξεις και πρέπει οι περί του αντιθέτου λόγοι της υπό κρίση εφέσεως να απορριφθούν ως ουσιαστικά αβάσιμοι, καθώς και η έφεση στο σύνολό της...

355/2008

Πρόεδρος: Ιωάννα Πετροπούλου

Εισηγήτρια: Δήμητρα Ζώη

Δικηγόροι: Δημ. Κρίσανος, Φαίδρα Γκάγκα

Μη θεραπεία της αοριστίας αγωγής με τις προτάσεις, παραπομπή σε άλλα έγγραφα της δίκης ή τις αποδείξεις.

Δυνατότητα του ενάγοντος να συμπληρώσει και διορθώσει τους αγωγικούς ισχυρισμούς, θεραπεύοντας την ποσοτική ή ποιοτική αοριστία των θεμελιωτικών της αγωγής γεγονότων, όχι όμως και να αναπληρώσει τους ελλείποντες που αποτελούν στοιχεία του αγωγικού δικαιώματος.

Καθήκον του δικαστηρίου για παροχή επικουρίας στους διαδίκους ως προς τα αναφερόμενα στο 236 ΚΠολΔ θέματα, αλλά όχι μέχρι του σημείου να υποδεικνύει τον τρόπο κατά τον οποίο έπρεπε να εμφανισθεί η διαφορά προς λύση. Η εφαρμογή της δ/ξης αυτής προϋποθέτει, κατ' αρχήν, προφορική διεξαγωγή της δίκης. Οι εργάτες που χρησιμοποιεί εργολάβος για κατασκευή οικοδομικού έργου έχουν αξίωση για το μισθό τους απευθείας κατά του κυρίου του έργου (εργοδότη), έως το ποσό που αυτός οφείλει στον εργολά-

βο. Ο εργοδότης, αφότου ο εργάτης του δήλωσε ότι ασκεί την απαίτησή του, δεν μπορεί να καταβάλει στον εργολάβο ή να συμβιβαστεί μαζί του. Ακυρότητα αντίθετης συμφωνίας που περιορίζει προκαταβολικά τα δικαιώματα του εργάτη. Εάν η απαίτηση του εργολάβου κατά του κυρίου δεν είναι ληξιπρόθεσμη ή τελεί υπό αίρεση, η αξίωση των εργατών δεν μπορεί να ασκηθεί δικαστικά, αλλά η δήλωση γίνεται έγκυρα.

Παθητική εις ολόκληρον ενοχή του εργολάβου και του κυρίου του έργου. Η ευθύνη του πρώτου απορρέει από τη σύμβαση εργασίας και του δεύτερου από το νόμο. Στοιχεία απευθείας αγωγής εργάτη κατά του κυρίου του έργου.

Επιβοηθητική η αξίωση αδικ. πλουτισμού. Επί αγωγής αναζήτησης ευθέως του πλουτισμού, πρέπει να αναφέρονται τα περιστατικά ακυρότητας της σύμβασης, ενώ επί σώρευσης κατά οικονομική επικουρικότητα, αρκεί απλή επίκληση της τυχόν ακυρότητας της σύμβασης.

{...}Από τις διατάξεις των άρθρων 111 παρ. 2, 118 αριθ. 4 και 216 παρ. 1α' του ΚΠολΔ, οι οποίες σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 591 παρ. 1 και 680 εδ. α' του ιδίου κώδικα εφαρμόζονται και στην ειδική διαδικασία των διαφορών από αμοιβές για την παροχή εργασίας (ΚΠολΔ 678 επ.), προκύπτει ότι το δικόγραφο της αγωγής πρέπει να περιέχει σαφή έκθεση των γεγονότων που απαιτούνται για τη συγκρότηση του αξιούμενου από τον ενάγοντα δικαιώματος (ΑΠ 148/85 Δνη 27. 79, ΑΠ 915/80 ΝοΒ 29. 296). Η αναγραφή των πραγματικών περιστατικών είναι απαραίτητη, προκειμένου να δοθεί η δυνατό-

τητα στον εναγόμενο να αμυνθεί και στο δικαστήριο να κρίνει το νόμο βάσιμο της αγωγής και να τάξει τις προσήκουσες αποδείξεις (ΑΠ 560/79 ΝοΒ 27. 1599, ΕφΑθ 5454/86 Δνη 28. 1448, ΕφΑθ 2999/86 Δνη 27. 949). Η έκθεση των πραγματικών γεγονότων, που δεν μπορούν να ορισθούν γενικά, αλλά προσδιορίζονται από τον εκάστοτε εφαρμοστέο ουσιαστικό νόμο και τη συγκεκριμένη υπόθεση, συνιστά διαδικαστική προϋπόθεση του παραδεκτού της αγωγής, η έλλειψη δε ή η ανεπαρκής ή ασαφής αναφορά κάποιου από τα γεγονότα αυτά, δηλαδή η αοριστία της αγωγής, συνιστά έλλειψη της, με ποινή απαραδέκτου, επιβαλλομένης προδικασίας, η οποία, ως αναγόμενη στη δημόσια τάξη, εξετάζεται από το δικαστήριο και αυτεπαγγέλτως (ΑΠ 1322/92 Δνη 35. 368). Η αοριστία αυτή δεν μπορεί να συμπληρωθεί ούτε με τις προτάσεις, ούτε με παραπομπή σε άλλα έγγραφα της δίκης, ούτε από την εκτίμηση των αποδείξεων (ΑΠ 1322/92 ό.π., ΑΠ 412/82 ΝοΒ 30. 1478, ΑΠ 915/80 ΝοΒ 29. 296, ΑΠ 483/81 ΝοΒ 30. 50). Η διάταξη του άρθρου 224 εδ. β' του ΚΠολΔ παρέχει την ευχέρεια στον ενάγοντα να συμπληρώσει, να διευκρινίσει και να διορθώσει τους περιεχόμενους στην αγωγή ισχυρισμούς, όχι όμως και να αναπληρώσει τους ελλείποντες και μάλιστα εκείνους που αποτελούν στοιχεία του αγωγικού δικαιώματος. Μπορεί, δηλαδή, ο ενάγων, βάσει της πιο πάνω διατάξεως (σε συνδυασμό και με εκείνη του άρθρου 236 ΚΠολΔ) να συμπληρώσει με τις προτάσεις του, κατά την πρώτη συζήτηση της υποθέσεως (ΑΠ 1374/94 Δνη 37. 683, ΑΠ 1322/92 ό.π., ΕφΑθ 7395/88 Δνη 40.

1104, Εφθεσ 456/81 Αρμ ΛΣΤ. 651) την ατελή έκθεση των πραγματικών ισχυρισμών του, θεραπεύοντας έτσι την ποσοτική ή ποιοτική αοριστία της αγωγής, που αναφέρεται στην εξειδίκευση των θεμελιωτικών της αγωγής γεγονότων.

Το άρθρο 236 ΚΠολΔ ορίζει ότι: «ο δικαστής που διευθύνει τη συζήτηση πρέπει να φροντίζει με την υποβολή ερωτήσεων ή με άλλο τρόπο να εκφράζονται σαφώς για όλα τα ουσιώδη πραγματικά γεγονότα τα πρόσωπα που μετέχουν στη συζήτηση, να υποβάλλουν τις αναγκαίες προτάσεις και αιτήσεις και γενικά να παρέχουν τις αναγκαίες διασαφήσεις για την εξακρίβωση της αληθείας των προβαλλόμενων ισχυρισμών». Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή καθιερώνεται καθήκον του δικαστηρίου για παροχή επικουρίας στους διαδίκους ως προς τα αναφερόμενα σ' αυτήν θέματα. Όμως η εφαρμογή της διατάξεως αυτής (236 ΚΠολΔ) προϋποθέτει, κατ' αρχήν, προφορική διεξαγωγή της δίκης, όπως σαφώς προκύπτει από τη χρήση της έκφρασης «ο δικαστής που διευθύνει τη συζήτηση». Περαιτέρω, το περιεχόμενο της φροντίδας του δικαστηρίου συνίσταται στην παροχή δυνατότητας, από το δικαστή που διευθύνει τη συζήτηση, στα πρόσωπα που μετέχουν στη συζήτηση (διάδικοι, πληρεξούσιοι κλπ), με την υποβολή ερωτήσεων ή με άλλο τρόπο (εγγράφως ή προφορικά) να εκφράζονται σαφώς για όλα τα ουσιώδη πραγματικά γεγονότα, να υποβάλλουν τις αναγκαίες προτάσεις και αιτήσεις και γενικά να παρέχουν διασαφήσεις για την εξακρίβωση της αλήθειας των προβαλλόμενων ισχυρισμών. Με τον καθοδηγητικό αυτό ρόλο του δικαστή καθίσταται πιο αποτελεσματι-

κή η δυνατότητα ανεύρεσης της ουσιαστικής αλήθειας για την κρινόμενη διαφορά. Όμως, οφείλει μεν ο δικαστής να επικουρεί τους διαδίκους ως προς τη διασάφηση ή συμπλήρωση των ισχυρισμών τους, αλλ' όχι μέχρι του σημείου ώστε να υποδεικνύει αυτός τον τρόπο κατά τον οποίο θα έπρεπε να εμφανισθεί η διαφορά προς λύση, διότι τέτοια υπόδειξη αντιβαίνει ευθέως προς την ουδέτερη θέση αυτού ως τρίτου και αμερόληπτου κριτή (βλ. Γ. Μητσόπουλο, Το καθήκον του δικαστηρίου καθοδηγήσεως των διαδίκων, ΝοΒ 34.753 επ., ιδίως 761, Βαθρακοκόλη, ΠολΔικ υπ' αρθρ. 236, Μπέη, ΠολΔικ υπ' αρθρ. 106, σελ. 546 επ.).

Εξάλλου, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 702 ΑΚ, οι εργάτες, που χρησιμοποιούνται από τον εργολάβο για την κατασκευή οικοδομικού έργου ή άλλης ακίνητης εγκατάστασης, έχουν για το μισθό τους αξίωση απευθείας κατά του εργοδότη έως το ποσό που αυτός οφείλει στον εργολάβο. Αφότου ο εργάτης δήλωσε στον εργοδότη πως ασκεί την απαίτηση του, αυτός δεν μπορεί πια να καταβάλει στον εργολάβο ή στο διάδοχό του ή να συμβιβαστεί μαζί τους, έτσι ώστε να ζημιωθεί ο εργάτης. Η συμφωνία που περιορίζει προκαταβολικά αυτά τα δικαιώματα του εργάτη είναι άκυρη. Η διάταξη αυτή αποτελεί περίπτωση διευρύνσεως της έννοιας και της λειτουργίας της ενοχικής σχέσεως και εξαίρεση από την αρχή της σχετικότητας των ενοχικών συμβάσεων (Φραγκίστας ΕρμΑΚ ΕισΕνΔικ παρ. 29, Μ. Σταθοπούλου Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 1978, παρ. 4 IV, σελ. 80, Α. Γεωργιάδη - Μ. Σταθόπουλου ΑΚ, άρθρο 702 παρ. 1). Οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή της

διατάξεως είναι: α) ύπαρξη οφειλής του κυρίου προς τον εργολάβο. Η οφειλή του εργοδότη πρέπει να είναι, κατ' αρχήν, δικαστικώς επιδιώξιμη. Εάν η απαίτηση δεν είναι ληξιπρόθεσμη ή είναι υπό αίρεση, η αξίωση των εργατών δεν μπορεί μεν να ασκηθεί δικαστικώς, έγκυρα όμως γίνεται η δήλωση, β) απαίτηση των εργατών για την καταβολή του μισθού τους, γ) χρησιμοποίηση των εργατών στην κατασκευή οικοδομικού έργου ή άλλης ακίνητης εγκατάστασης (ΕφΑθ 4737/1987 Δνη 29.1216, Καρδάρης σε Γεωργιάδη - Σταθόπουλο υπ' αρθρ. 702 αρ. 8). Την αξίωση για καταβολή του μισθού τους οι εργάτες μπορούν να ασκήσουν αυτοτελώς κατ' ιδίαν επιλογή, είτε κατά του κυρίου του έργου, είτε και κατά των δύο (εργολάβου - κυρίου), καθόσον υπάρχει παθητική εις ολόκληρον ενοχή. Η ευθύνη αυτών απορρέει, του μεν πρώτου από τη σύμβαση εργασίας, του δε δεύτερου από το νόμο. Για τη θεμελίωση, δε, της αγωγής, που εγείρει απευθείας ο εργάτης κατά του εργοδότη, απαιτείται ο πρώτος να επικαλεσθεί και να προσδιορίσει σ' αυτήν τα πραγματικά περιστατικά, που αναφέρονται: α) στη μεταξύ αυτού και του εργολάβου καταρτισθείσα σύμβαση μισθώσεως εξαρτημένης εργασίας, β) στην παρασχεθείσα σωματική εργασία από τον εργάτη κατά την κατασκευή του οικοδομικού έργου, που εκτελείται από τον εργολάβο, γ) στη δημιουργηθείσα απαίτηση του εργάτη κατά του εργολάβου από την παροχή εργασίας, που περιλαμβάνει κάθε αξίωση, που απορρέει από μισθό, δώρα Χριστουγέννων και Πάσχα, επιδόματα, άδεια και απαίτηση από αδικαιολόγητο πλουτισμό για παροχή παράνομης υπερωριακής εργασίας, δ)

στην καταρτισθείσα σύμβαση μίσθωσης οικοδομικού έργου μεταξύ του εργολάβου και του εργοδότη, στο μεταξύ τους συμφωνηθέν για εκτέλεση έργου και στον τρόπο καταβολής της αμοιβής, ε) στη γενόμενη από τον εργάτη και απευθυνόμενη στον εργοδότη δήλωση, που αφορά την άσκηση της απαίτησής του, που δημιουργήθηκε από την εργασιακή σχέση, στ) στο μέχρι του χρόνου της γνωστοποίησης της δήλωσής του (που αφορά την άσκηση της απαίτησής του, που δημιουργήθηκε από την εργασιακή σχέση) εκτελεσθέν από τον εργολάβο έργο και ζ) στην υπάρχουσα κατά το χρόνο αυτό οφειλή του εργοδότη στον εργολάβο, που απορρέει από την αμοιβή, η οποία αναλογεί στο έως τότε εκτελεσθέν απ' αυτούς έργο (βλ. Καυκά ΕνοχΔικ Ειδ.Μερ. σελ. 846, Α. Καρδάρά ό.π., αρθρ. 702 αριθμ. 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 και 15, ΕφΠειρ 712/1986 Δνη 28.344).

Περαιτέρω, η αξίωση από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (αρθρ. 904 και επ. Α.Κ.) είναι επιβοηθητικής φύσης, με την έννοια ότι μπορεί να ασκηθεί μόνο αν λείπουν ή είναι ανίσχυρες κλπ οι αξιώσεις από σύμβαση ή από αδικοπραξία. Διότι, σε αντίθετη περίπτωση, δεν μπορεί να γίνει λόγος για ανυπαρξία ή ελαττωματικότητα της νόμιμης αιτίας, έτσι ώστε ο πλουτισμός να παρίσταται στερημένος αυτής. Επομένως, αν υπόκειται αγωγή με την οποία αναζητείται ευθέως ο πλουτισμός του εναγομένου εξαιτίας της ακυρότητας της συμβάσεως, για να είναι ορισμένη η αγωγή αυτή, πρέπει στο δικόγραφό της να αναφέρονται, σύμφωνα με το άρθρο 216 § 1α' ΚΠολΔ, τα περιστατικά στα οποία οφείλεται ή τα οποία επέφεραν την ακυρό-

τητα αυτή και που συνιστούν το λόγο για τον οποίο η αιτία της περιουσιακής μετακινήσεως δεν είναι νόμιμη. Αν, όμως, η βάση της αγωγής αδικαιολόγητου πλουτισμού σωρεύεται, κατά δικονομική επικουρικότητα (αρθρ. 219 ΚΠολΔ), υπό την ενδοδιαδικαστική αίρεση της απορρίψεως της πρώτης βάσης από τη σύμβαση, λόγω ακυρότητάς της, για την πληρότητα της δεύτερης αυτής βάσης της αγωγής, κατά το άρθρο 216 § 1α' ΚΠολΔ, αρκεί, πέρα από τα στοιχεία της σύμβασης και τον πλουτισμό του εναγομένου από την εκτέλεσή της, να γίνεται στο αγωγικό δικόγραφο απλή επίκληση της τυχόν ακυρότητας της σύμβασης, χωρίς να απαιτείται και έκθεση των γεγονότων στα οποία αυτή οφείλεται, αφού, στην περίπτωση αυτή, η επικουρική βάση θα εξεταστεί μόνο αν η κύρια απορριφθεί ένεκα της ακυρότητας της αιτίας, η οποία συνεπώς θα είναι δεδομένη (ΑΠ 1802/2001 Δνη 43. 1421, ΑΠ 1351/2001 ΝοΒ 50. 1464).

Στην προκειμένη περίπτωση οι ενάγοντες και ήδη εκκαλούντες με την από 13-7-2006 αγωγή τους, την οποία απηύθυναν ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας κατά των εφεσιβλήτων, ισχυρίστηκαν ότι με σύμβαση μισθώσεως έργου που καταρτίστηκε εγγράφως μεταξύ της πρώτης εναγομένης Κοινοπραξίας με την επωνυμία «Μ. Γ. ΕΠΕ - Ν. Π. ΑΕΒΕ ΕΡΓΟ Θ.» και της τρίτης εναγομένης ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «ΕΠΑ Θ. ΑΕ ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ Θ.», η πρώτη τούτων ανέλαβε την εκτέλεση του έργου «Κατασκευή επεκτάσεων δικτύου φυσικού αερίου χαμηλής πίεσης (4BAR) πολυαιθυλενίου (PE), κατασκευή παροχευτικών αγωγών για οικιακούς και βιομηχανικούς κατα-

ναλωτές (service linen)» στην περιοχή της Λ.. Ότι στη συνέχεια η πρώτη εναγομένη ανέθεσε με την από 13-3-2006 έγγραφη σύμβαση (υπεργολαβίας) την εκτέλεση του πιο πάνω έργου στη δεύτερη εναγομένη ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «Δ. Κ. Μ. ΑΤΕΕ». Ότι η τελευταία, για να εκτελέσει το έργο αυτό, προσέλαβε κατά τους μήνες Μάρτιο, Απρίλιο και Μάιο του έτους 2006 τους ενάγοντες με συμβάσεις εργασίας, τους ένδεκα πρώτους αορίστου χρόνου και τον δωδέκατο ορισμένου χρόνου, προκειμένου να εργασθούν με τις αντίστοιχες ειδικότητες που μνημονεύονται στην αγωγή. Ότι, παρόλο που αυτοί προσέφεραν κανονικά την εργασία τους στη δεύτερη εναγομένη, η τελευταία στις 10-7-2006 κατήγγειλε ακύρωσες τις μεταξύ τους συμβάσεις εργασίας, πλην του δωδεκάτου, ο οποίος κατήγγειλε τη σύμβαση εργασίας του ορισμένου χρόνου για σπουδαίο λόγο. Ότι οι συνολικές αξιώσεις αυτών, που αφορούν δεδουλευμένα ημερομίσθια, διαφορές μεταξύ των καταβληθέντων και των νομίμων ημερομισθίων, επιδόματα Χριστουγέννων, επιδόματα αδείας και αποδοχές αδείας, εργασία κατά τα Σάββατα και την Κυριακή, ιδιόρρυθμη και παράνομη υπερωριακή εργασία, μισθούς υπερημερίας, αναγνώριση της υποχρέωσης καταβολής μισθών υπερημερίας και μετά τη συζήτηση της αγωγής, για όσο διάστημα θα εξακολουθεί η δεύτερη εναγομένη να αρνείται την αποδοχή των υπηρεσιών του 9ου και 10ου των εναγόντων και θα διαρκεί η υπερημερία της, καθώς και αποζημίωση του άρθρου 673 ΑΚ, για τον δωδέκατο ενάγοντα, που συνίσταται στους μισθούς που αυτός θα λάμβανε μέχρι τη λήξη της συμβάσεώς του, ανέρχονται ύστερα από ορθό μαθημα-

τικό υπολογισμό των αναγραφόμενων στην αγωγή επιμέρους κονδυλίων, σε 17.127, 17.885, 17.635, 12.119, 12.160, 12.160, 12.160, 12.160, 10.514, 10.635, 17.849 και 16.600 ευρώ αντίστοιχα. Ότι τις αξιώσεις τους αυτές δήλωσαν ότι ασκούν ευθέως με την ένδικη αγωγή και κατά των πρώτης και τρίτης των εναγομένων κατ' άρθρ. 702 ΑΚ, ισχυριζόμενοι ότι η πρώτη εναγομένη ως εργοδότης και η τρίτη εναγομένη ως κυρία του έργου οφείλουν μέχρι σήμερα προς την υπεργολάβο - εργοδότη τους, ως εργολαβική αμοιβή, το ποσό των 200.000 ευρώ. Με βάση τα παραπάνω ζήτησαν να υποχρεωθούν οι εναγόμενες, η καθεμιά εις ολόκληρον, να καταβάλουν στον καθένα τους τα προαναφερόμενα ποσά με το νόμιμο τόκο. Άλλως, ζήτησαν να τους καταβάλουν τα πιο πάνω ποσά κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού. Επικουρικά, δε, ζήτησαν να διαταχθεί η δέσμευση στα χέρια της τρίτης εναγομένης του ποσού της αμοιβής που αυτή οφείλει ως κυρία του έργου, είτε στην πρώτη εναγομένη ως εργολάβο του έργου, είτε στη δεύτερη εναγομένη ως υπεργολάβο του έργου (εργοδότη τους), μέχρι του ποσού των 200.000 ευρώ και να απαγορευθεί στην τρίτη εναγομένη να καταβάλει σ' αυτούς ή σε οποιονδήποτε τρίτο που έλκει δικαιώματα από αυτούς, κάθε ποσό μέχρι του ποσού των 200.000 ευρώ.

Με το ανωτέρω όμως περιεχόμενο και αίτημα η ένδικη αγωγή ως προς την κυρία της βάση (άρθρ. 702 ΑΚ), κατά το μέρος που αφορά την πρώτη και τρίτη των εναγομένων, είναι σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στην προηγούμενη νομική σκέψη, αόριστη και ανεπίδεκτη δικαστικής εκτιμήσεως, αφού δεν αναφέρεται σ'

αυτή (ούτε και στις προτάσεις της πρώτης συζήτησης) ποια είναι η αμοιβή του εργολάβου για την εκτέλεση του έργου, ποιος είναι ο τρόπος καταβολής της αμοιβής, αν ο εργολάβος έχει παραδώσει το έργο στον εργοδότη για να καταστεί απαιτητή η αξίωσή του για την αμοιβή ή ποιο είναι το μέχρι του χρόνου της γνωστοποίησης της δήλωσης αυτής εκτελεσθέν από την εναγομένη έργο και ποια η οφειλόμενη γι' αυτό αμοιβή, ούτε εξάλλου διευκρινίζεται αν η επικαλούμενη στην αγωγή αμοιβή των 200.000 ευρώ αναλογεί στο μέχρι του χρόνου της γνωστοποίησης εκτελεσθέν έργο ή στο όλο έργο, προκειμένου να κριθεί αν συντρέχουν οι πιο πάνω αναφερόμενες νόμιμες προϋποθέσεις για την άσκηση έγκυρης δήλωσης, αν δηλαδή η οφειλή του εργοδότη προς τον εργολάβο είναι ληξιπρόθεσμη και δικαστικώς επιδιώξιμη. Η αοριστία δε αυτή της αγωγής που δεν συμπληρώθηκε ούτε με τις προτάσεις της πρώτης συζήτησης, δεν μπορεί να συμπληρωθεί στο δεύτερο βαθμό συζήτησης της υπόθεσης, ούτε με την παραπομπή σε άλλα έγγραφα της δίκης, ούτε από την εκτίμηση των αποδείξεων, αλλά ούτε και θα μπορούσε να συμπληρωθεί με υπόδειξη και καθοδήγηση του δικαστή του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου, όπως αβάσιμα ισχυρίζονται οι ενάγοντες, αφού, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν παραπάνω, καθήκον του δικαστή που διευθύνει τη συζήτηση της υπόθεσης είναι η παροχή βοήθειας στους διαδίκους προς διασαφήση ή συμπλήρωση των ισχυρισμών τους, αλλά όχι μέχρι του σημείου να υποδεικνύει τον τρόπο για την αναπλήρωση της νομικής αοριστίας της αγωγής.

Για τον ίδιο λόγο είναι αόριστο και το πιο πάνω τρίτο επικουρικά ασκούμενο αίτημα για τη δέσμευση στα χέρια της τρίτης εναγομένης του ποσού της αμοιβής που αυτή οφείλει, είτε στην πρώτη είτε στη δεύτερη εναγομένη μέχρι του ποσού των 200.000 ευρώ. Επιπλέον, η εκ του αδικαιολογήτου πλουτισμού επικουρικά ασκούμενη βάση της αγωγής, είναι απορριπτέα ως μη νόμιμη, καθόσον στηρίζεται κατ' αρχήν στα ίδια πραγματικά περιστατικά, στα οποία στηρίζεται η πιο πάνω κύρια βάση της αγωγής και επιπλέον δεν γίνεται επίκληση στην αγωγή περί της ακυρότητας της σύμβασης, δυνάμει της οποίας ο εργοδότης έγινε πλουσιότερος άνευ νομίμου αιτίας. Επομένως, το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο που δέχθηκε τα ίδια και απέρριψε την αγωγή ως προς τις πρώτη και τρίτη των εναγομένων ως προς την κυρία βάση της και την επικουρικά ασκούμενη τρίτη βάση της ως αόριστη, ως προς δε την επικουρική βάση εκ του αδικαιολογήτου πλουτισμού ως μη νόμιμη, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε τις παραπάνω διατάξεις, οι δε σχετικοί λόγοι της έφεσης που υποστηρίζουν τα αντίθετα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

Κατόπιν αυτών και αφού δεν υπάρχει άλλος λόγος έφεσης προς έρευνα, πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη έφεση στο σύνολό της ως ουσιαστικά αβάσιμη...

379/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Δημητρία Στρούζα-Ξένου ή Κοκολέτση

Δικηγόροι: Βασ. Παπαγιάννης, Βασ. Τζιάνης

Τριτανακοπή απόφασης από μη συμμετασχόντα ή μη προσκληθέντα να μετάσχει σε δίκη μεταξύ άλλων, εάν προκαλείται βλάβη ή τίθενται σε κίνδυνο τα συμφέροντά του.

Στην εκούσια δικαιοδοσία η ενεργητική νομιμοποίηση για άσκηση τριτανακοπής κρίνεται από το αν ο τριτανακόπτων είχε αποκτήσει την ιδιότητα του διαδίκου στη δίκη εφ' ης η τριτανακοπόμενη απόφαση με υποβολή αίτησης, κλήση κατόπιν δ/γής του δικαστηρίου, προσεπίκληση ή άσκηση παρέμβασης.

Η τριτανακοπή απευθύνεται κατά όλων των διαδίκων της προσβαλλόμενης απόφασης και εισάγεται στο εκδόν δικαστήριο, το οποίο, επί παραδοχής της, εξαφανίζει την απόφαση όταν υπάρχει αδιαίρετο δίκαιο.

Αν από τη σύσταση σωματείου βλάπτονται συμφέροντα προϋφιστάμενου σωματείου, που δεν κλήθηκε να παραστεί, ούτε παραστάθηκε στη δίκη αναγνώρισης του νέου σωματείου, το προϋφιστάμενο σωματείο έχει δικαίωμα τριτανακοπής κατά της απόφασης αναγνώρισης του νεοσυσταθέντος.

Χρόνος κτήσης της προσωπικότητας σωματείου είναι ο της εγγραφής του στο βιβλίο σωματείων, μετά την τελεσιδικία της απόφασης που τη διατάσσει (κατ' άλλη άποψη μετά την έκδοση της απόφασης).

Απορριπτέα τριτανακοπή κατά απόφασης, που έκανε δεκτή αίτηση αναγνώρισης σωματείου και διέταξε την εγγραφή του στα βιβλία σωματείων, από σωματείο που είχε αναγνωρισθεί προηγούμενα, αλλά δεν εγγράφηκε στο βιβλίο σωματείων.

{...} Το τριτανακόπτον και ήδη εκκαλούν σωματείο με την από 8.2.2005 (αριθμ. εκθ. καταθ. 119/2005) τριτανακοπή του, όπως το δικόγραφο του εκτιμάται από το Δικαστήριο, ζήτησε την ακύρωση της τριτανακοπτόμενης με αριθμ. 77/2005 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, με την οποία έγινε δεκτή αίτηση των μελών της προσωρινής διοίκησης του υπό σύσταση τότε σωματείου - καθ' ου η τριτανακοπή για αναγνώριση της ίδρυσής του και διατάχθηκε η εγγραφή αυτού στα βιβλία σωματείων του Πρωτοδικείου Τρικάλων, καθώς επίσης (ζήτησε) και την απαγόρευση της χρήσεως της επωνυμίας του, επικαλούμενο ότι δεν έλαβε μέρος, ούτε προσκλήθηκε στη δίκη, κατά την οποία εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση και ότι αυτή του προκαλεί βλάβη και θέτει σε κίνδυνο τα έννομα συμφέροντά του, για τους λόγους που ειδικότερα εξέθετε σ' αυτήν. Η εκκαλούμενη απόφαση απέρριψε κατ' ουσία την τριτανακοπή, κατ' αυτής, δε, παραπονείται το εκκαλούν με την έφεσή του για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων και ζητεί την εξαφάνισή της και την παραδοχή της τριτανακοπής του.

Από το συνδυασμό των διατάξεων 583 και 586 ΠολΔ συνάγεται ότι αν κάποιος δεν έλαβε μέρος ή δεν προσκλήθηκε να μετάσχει σε δίκη που διεξάγεται μεταξύ άλλων, η δε απόφαση που εκδόθηκε προκαλεί βλάβη σ' αυτόν ή θέτει σε κίνδυνο τα έννομα συμφέροντά του, δικαιούται να τριτανακόψει την απόφαση. Η ενεργητική νομιμοποίηση για την άσκηση τριτανακοπής στα πλαίσια της εκούσιας δικαιοδοσίας απορρέει από το αν ο μετέπειτα τρι-

τανακόπτων είχε ή όχι λάβει μέρος στη δίκη επί της οποίας εκδόθηκε η τριτανακοπτόμενη απόφαση και είχε αποκτήσει συνεπώς την ιδιότητα του ενδιαφερόμενου διάδικου, είτε με μόνη την υποβολή αιτήσεως, είτε με κλήση ύστερα από διαταγή του δικαστηρίου, είτε με την προσεπίκληση κατά το άρθρο 753 ΠολΔ, είτε με την άσκηση κύριας ή πρόσθετης παρεμβάσεως κατά το άρθρο 752 ΠολΔ, ή τριτανακοπής κατά το άρθρο 773 ΠολΔ, είτε, τέλος, με την ιδιότητα του εισαγγελέα (κρατούσα γνώμη, βλ. σχετ. Πανταζόπουλο, Η τριτανακοπή κατά τον ΚΠολΔ, 1989, σελ. 218 επ. με παραπομπές στη θεωρία και νομολογία). Για την άσκηση τριτανακοπής αρκεί η ύπαρξη ισχυρής οριστικής δικαστικής αποφάσεως, που εκδίδεται με οποιαδήποτε διαδικασία, τα αποτελέσματα της οποίας (αποφάσεως), όπως και η διαπλαστική ενέργεια στην προκειμένη περίπτωση της διαπλάσεως του σωματείου, επέρχονται με την έκδοσή της, αναστέλλεται όμως η ενέργειά τους αν και όσο ορίζει ο νόμος (Πανταζόπουλος, ό.π. σελ. 179 και σημ. 44 με π.π.). Η τριτανακοπή απευθύνεται κατά όλων των διαδίκων, μεταξύ των οποίων εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το άρθρο 588 ΚΠολΔ και εισάγεται στο δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση (άρθρ. 587 ΠολΔ). Το δικαστήριο, αν κρίνει παραδεκτή και βάσιμη την τριτανακοπή, εξαφανίζει την προσβαλλόμενη απόφαση όταν υπάρχει αδιαίρετο δίκαιο, όπως στην προκειμένη περίπτωση της προσβολής της αποφάσεως που αναγνώρισε σωματείο, δεδομένου ότι αυτό μπορεί να υπάρχει ή όχι ως προς όλους (άρθρ. 590 εδ. β' ΠολΔ, Πανταζόπουλος

ό.π., σελ. 405 και σημ. 97). Οι παραπάνω διατάξεις έχουν εφαρμογή και στα πλαίσια της εκούσιας δικαιοδοσίας, σύμφωνα με το άρθρο 741 ΠολΔ, αφού προσαρμόζονται σ' αυτήν και δεν αντίκεινται στις ειδικές διατάξεις που ρυθμίζουν τη διαδικασία αυτή. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, αν το νέο σωματείο συνεστήθη ήδη και εκ της συστάσεώς του παραβλάπτονται τα συμφέροντα άλλου - προϋφισταμένου σωματείου, το οποίο ούτε εκλήθη να παρασταθεί, ούτε παρεστάθη κατά τη δίκη επί της αναγνώρισεως του νέου σωματείου, παρέχεται στο προϋφιστάμενο σωματείο το δικαίωμα τριτανακοπής κατά της απόφασης αναγνώρισεως του πρώτου - νεοσυσταθέντος (Στ. Βλαστού, Αστικά Σωματεία - Συνδικαλιστικές και Εργοδοτικές Οργανώσεις - Γ' έκδοση).

Περαιτέρω, τα νομικά πρόσωπα, όπως τα σωματεία, αποκτούν προσωπικότητα με την τήρηση των όρων που αναγράφει ο νόμος. Η ικανότητα δικαίου αποτελεί απαραίτητη δικονομική προϋπόθεση για τη δυνατότητα έκδοσης απόφασης επί της ουσίας (ΑΠ 913/2001 Δνη 44. 173). Κατά τη διάταξη του άρθρου 81 ΑΚ, το πρωτοδικείο διατάσσει την εγγραφή του σωματείου στο βιβλίο σωματείων, αν συντρέχουν οι νόμιμοι όροι, ενώ το άρθρο 83 ΑΚ καθορίζει το χρόνο κτήσης της προσωπικότητας του σωματείου, ο οποίος είναι ο της εγγραφής του, που έχει συστατικό χαρακτήρα, στο τηρούμενο στο πρωτοδικείο ειδικό βιβλίο, το οποίο είναι προσιτό σε οποιονδήποτε, ο οποίος μπορεί, μετά από αίτηση, να λάβει αντίγραφο απ' αυτό και των προσαρτημένων εγγράφων. Η εγγραφή στο οικείο βιβλίο γίνεται όταν καταστεί, με οποιονδήποτε τρόπο, τελεσίδικη

η απόφαση που διατάσσει αυτή, ενώ κατ' άλλη άποψη μπορεί να γίνει μετά την έκδοση της απόφασης, γιατί το εδ. β' του ως άνω άρθρου 83 ΑΚ καταργήθηκε με το άρθρο 763 παρ. 1 ΚΠολΔ. Με την κτήση της προσωπικότητας το σωματείο αποκτά ικανότητα δικαίου, γίνεται φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, αποκτά δικαιοπρακτική ικανότητα, ευθύνη και έχει ικανότητα διαδίκου και παράστασης στο δικαστήριο με τα εκπροσωπούντα αυτό όργανα (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη, ΕΡΝΟΜΑΚ, 2001, σελ. 428 επ.).

Από την επανεκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά γεγονότα, που ασκούν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης: Με την με αριθμ. 641/1996 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, αναγνωρίστηκε η ίδρυση του τριτανακόπτοντος σωματείου με την επωνυμία «Λέσχη Ελλήνων Αλεξιπτωτιστών - Πεζοναυτών και Καταδρομέων Ν. Τ.» και διατάχθηκε, εκτός των άλλων, η εγγραφή του στο δημόσιο βιβλίο σωματείων, που τηρείται στο Πρωτοδικείο Τρικάλων. Τα μέλη όμως της προσωρινής διοίκησης αυτού δεν φρόντισαν για την καταχώρησή του στο ως άνω βιβλίο, η οποία έλαβε χώρα την 15.2.2005, με αύξοντα αριθμό 4/2005 και αριθμό Γενικού Μητρώου 1243/25.2.2005, όπως προκύπτει από τα επικαλούμενα και προσκομιζόμενα από το καθ' ου η τριτανακοπή με αριθμ. 11/15.2.2005 και 14/2.3.2005 πιστοποιητικά του Γραμματέα του Πρωτοδικείου Τρικάλων. Ωστόσο, μετά από αίτηση των ιδρυτικών μελών του καθ' ου η τριτανακοπή σωματείου, εκδόθηκε η με αριθμ. 14/2005 απόφαση του ίδιου ως άνω δικα-

στηρίου, με την οποία αναγνωρίστηκε η ίδρυσή του με την επωνυμία «Λέσχη Ειδικών Δυνάμεων Ν. Τ.», και διατάχθηκε, εκτός των άλλων, η εγγραφή του στο ίδιο ως άνω δημόσιο βιβλίο σωματείων, η οποία έλαβε χώρα την 8.2.2005 με αύξοντα αριθμό 2/2005 και αριθμό Γενικού Μητρώου 1241/2005, όπως προκύπτει από το επικαλούμενο και προσκομιζόμενο από το καθ' ου η τριτανακοπή με αριθμ. 92/2007 πιστοποιητικό του Γραμματέα του Πρωτοδικείου Τρικάλων. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω και σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στην πιο πάνω νομική σκέψη, το καθ' ου η τριτανακοπή σωματείο απέκτησε νομική προσωπικότητα σε χρόνο προγενέστερο του τριτανακόπτοντος σωματείου, με αποτέλεσμα να είναι προϋφιστάμενο αυτού, το οποίο ιδρύθηκε μεταγενέστερα και δη την 25.2.2005, οπότε και απέκτησε δικαιώματα και υποχρεώσεις. Συνεπώς, εφόσον το τριτανακόπτον σωματείο δεν είχε συσταθεί κατά τον χρόνο εκδόσεως της τριτανακοπτόμενης απόφασης, δεν δικαιούται να ασκήσει κατά του καθ' ου η τριτανακοπή την ένδικη τριτανακοπή και να ζητήσει την ακύρωση της τριτανακοπτόμενης απόφασης, δεδομένου ότι το τελευταίο αναγνωρίστηκε και απέκτησε νομική προσωπικότητα σε προγενέστερο χρόνο από εκείνον του τριτανακόπτοντος και, ως εκ τούτου, η ένδικη τριτανακοπή πρέπει ν' απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη. Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλουμένη απόφασή του έκρινε τα ίδια, ορθά εκτίμησε τις αποδείξεις και πρέπει οι περί του αντιθέτου λόγοι της υπό κρίση εφέσεως να απορριφθούν ως ουσιαστικά αβάσιμοι, καθώς και η έφεση στο σύνολό της...

390/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Δημητρία Στρούζα-Ξένου ή Κοκολέτση

Δικηγόροι: Δημ. Παπαϊωάννου, Εμμαν. Παπαπαναγιώτου

5ετής παραγραφή αξίωσης μισθωμάτων, αρχόμενη μόλις λήξει το έτος στο οποίο γεννήθηκε.

Η εγγύηση που δίδεται από το μισθωτή στον εκμισθωτή διέπεται από τη συμφωνία των μερών, μπορεί δε να δοθεί για εξασφάλιση του μισθώματος, ως αρραβώνας, ποινική ρήτρα ή, συνήθως, ως συμβατική εγγυοδοσία και προκαταβολή του (ενδεχόμενου) οφειλέτη μισθωτή έναντι μελλοντικού χρέους του.

Επί αγωγής απόδοσης της εγγύησης πρέπει, με ποινή αοριστίας, να εκτίθεται ο λόγος για τον οποίο αυτή συμφωνήθηκε και η αιτία επιστροφής της.

Καταγγελία μίσθωσης από το μισθωτή για πραγματικό ελάττωμα του μισθίου, εφόσον τάξει στον εκμισθωτή εύλογη προθεσμία άρσης και αυτός γίνει υπερήμερος. Ανίσχυρη η καταγγελία επί αποκλεισμού της ευθύνης του εκμισθωτή για ελαττώματα, ή επί καταχρηστικής άσκησης της.

Πραγματικό ελάττωμα θεωρείται και η εκ του νόμου απαγόρευση της συμφωνημένης χρήσης ή η άρνηση της Αρχής για χορήγηση άδειας λειτουργίας στο μίσθιο.

Η αποζημίωση χρήσης, λόγω παρακράτησης του μισθίου μετά τη λήξη της μίσθωσης, που ισούται με το ύψος του μισθώματος, δεν έχει χαρακτήρα μισθώματος.

Συμβατικός όρος ότι ο μισθωτής είναι υ-

πεύθυνος για τη χορήγηση ή μη άδειας λειτουργίας του μισθίου, χωρίς ευθύνη του εκμισθωτή. Γνώση του μισθωτή για την ύπαρξη του ελαττώματος (αφού το μίσθιο χαρακτηριζόταν ως κατοικία) και για την αδυναμία έκδοσης άδειας λειτουργίας πριν τη μετατροπή της χρήσης σε επαγγελματική.

{...} Με την από 8.12.2003 (αριθμ. εκθ. καταθ. 399/2003) αγωγή τους, όπως εκτιμάται από το Δικαστήριο, οι ενάγοντες και ήδη εκκαλούντες ισχυρίζονται ότι δυνάμει συμβάσεως μισθώσεως εκμίσθωσαν στον πρώτο εναγόμενο και ήδη εφεσίβλητο το περιγραφόμενο σ' αυτή μίσθιο ακίνητο (κατάστημα), προκειμένου να το χρησιμοποιήσει ως μπαρ, για το χρονικό διάστημα από 6.9.1994 μέχρι 5.9.1998, με μηνιαίο μίσθωμα, το οποίο ήταν καταβλητέο την πρώτη εργάσιμη ημέρα κάθε μισθωτικού μήνα και ανήλθε, μετά από αναπροσαρμογές, το τέταρτο έτος της σύμβασης μίσθωσης στο ποσό των 547.515 δρχ. και ήδη 1.606,79 Ε, πλέον τέλη χαρτοσήμου (3,6%) και συμπληρωματικό φόρο (3%) και ότι τους όρους της μίσθωσης και ιδία την εμπρόθεσμη καταβολή των μισθωμάτων εγγυήθηκε η δεύτερη εναγομένη και ήδη εφεσίβλητη. Ότι ο πρώτος εναγόμενος, αν και έκανε ακώλυτη χρήση του μισθίου καταστήματος, κατά το χρονικό διάστημα από το μήνα Οκτώβριο του έτους 1997 μέχρι το μήνα Σεπτέμβριο του 1998 δεν κατέβαλε τα οφειλόμενα μισθώματα, τα οποία ανέρχονται στο συνολικό ποσό των 20.553,96 Ε. Με βάση τα πραγματικά αυτά περιστατικά ζήτησαν να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι να τους καταβάλουν εις ολόκληρον ο κα-

θένας το ποσό των 10.276,98 Ε στον καθένα απ' αυτούς, να κηρυχτεί η απόφαση προσωρινά εκτελεστική και να καταδικαστούν οι εναγόμενοι στη δικαστική τους δαπάνη.

Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφαση, μετά τον περιορισμό του αιτήματος της αγωγής με δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου των εναγόντων που καταχωρήθηκε στα ταυτάρια με την εκκαλούμενη πρακτικά, σύμφωνα με την οποία παραιτήθηκαν του αιτήματός τους ως προς τα μισθώματα των μηνών Οκτωβρίου, Νοεμβρίου και Δεκεμβρίου 1997, αφού την έκρινε ορισμένη, όπως και πράγματι είναι, απορριπτομένου του αντίθετου ισχυρισμού των εναγομένων, τον οποίον πρόβαλαν πρωτοδίκως και νομίμως επαναφέρουν με τις προτάσεις στο παρόν Δικαστήριο, δεδομένου ότι περιέχει όλα τα απαιτούμενα για τη θεμελίωσή της στοιχεία, και δη ως προς τον πρώτο εναγόμενο αναφέρεται ότι παρέλαβε το μίσθιο και το χρησιμοποίησε ως μπαρ και δεν απαιτείται περαιτέρω αναφορά ότι η χρησιμοποίηση του μισθίου ως τέτοιου αποτελεί όρο της μεταξύ των διαδίκων σύμβασης και ως προς τη δεύτερη εναγομένη αναφέρεται ότι εγγυήθηκε «ανεπιφύλακτα τους όρους της μίσθωσης και ιδία την εμπρόθεσμη καταβολή των μισθωμάτων» και δεν απαιτείται να αναφέρεται ειδικά ότι αυτή εγγυήθηκε και την πληρωμή του ειδικού συμπληρωματικού φόρου, και νόμιμη, την απέρριψε από ουσιαστική πλευρά, αφού έκανε δεκτή την ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος (άρθρ. 281 ΑΚ) που πρόβαλαν οι εναγόμενοι. Κατά της απόφασης αυτής παραπονούνται τώρα οι εκκαλούντες - ε-

νάγοντες, ζητώντας να εξαφανισθεί η εκκαλούμενη και να γίνει δεκτή η αγωγή τους, ισχυριζόμενοι ότι το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και κακώς εκτίμησε τις αποδείξεις. Οι παραπάνω αιτιάσεις κατά της πρωτόδικης απόφασης, παραδεκτά προβάλλονται ως λόγοι έφεσης και πρέπει να ερευνηθούν περαιτέρω ως προς τη βασιμότητά τους.

Ι. Από τις διατάξεις των άρθρων 250 αρ. 16, 241 § 1, 243 § 3, 251, 253 ΑΚ προκύπτει ότι η αξίωση καταβολής του «μισθώματος» υπόκειται σε πενταετή παραγραφή. Η παραγραφή αρχίζει μόλις λήξει το έτος μέσα στο οποίο γεννήθηκε η αξίωση και είναι δυνατή η δικαστική της επιδίωξη και συγκεκριμένα την επόμενη ημέρα από τότε που έληξε το έτος. Αν για την καταβολή του «μισθώματος» έχει οριστεί άλλη ημέρα ή ορισμένο χρονικό διάστημα, τότε το μίσθωμα γίνεται απαιτητό μόλις περάσει η τελευταία ημέρα του χρονικού αυτού διαστήματος. Η παραγραφή συμπληρώνεται με την πάροδο της πρώτης ημέρας του έκτου έτους και διακόπτεται, μεταξύ άλλων, και με την άσκηση της αγωγής, εφόσον αντικείμενό της είναι η αξίωση που πρόκειται να παραγραφεί (ΕφΑθ 8140/2005 Δνη 2006. 922, ΕφΑθ 9978/2000 Δνη 2002. 241). Εν προκειμένω, οι εναγόμενοι νομότυπα επαναφέρουν με τις προτάσεις τους, που κατέθεσαν στο παρόν Δικαστήριο, την ένσταση παραγραφής των αιτουμένων μισθωμάτων. Η ένσταση όμως αυτή πρέπει ν' απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, η αξίωση καταβολής των αιτουμένων μισθωμάτων, μετά τον ως άνω περιορισμό

του αιτήματος, υπόκειται στην πενταετή παραγραφή του άρθρου 250 αρ. 16 ΑΚ, με αφετήριο σημείο τη λήξη του έτους εντός του οποίου γεννήθηκε, που αρχίζει στις 31.12.98, ενώ η αγωγή στις 14.12.03 κατατέθηκε ενώπιον του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου στις 15.12.03 και επιδόθηκε στον πρώτο εναγόμενο (βλ. σχετική επισημείωση του Δικαστικού Επιμελητή Ι. Π. επί του αντιγράφου της υπό κρίση αγωγής που επικαλούνται και προσκομίζουν οι εναγόμενοι) και στις 17.12.03 στην δεύτερη εναγόμενη (βλ. .../17.12.03 έκθεση επιδόσεως της Δικαστικής Επιμελήτριας Α. Σ.).

II. Το χρηματικό ποσό που δίνεται από τον μισθωτή στον εκμισθωτή κατά την έναρξη της μισθώσεως και αποκαλείται στις συναλλαγές «εγγύηση» διέπεται, ως προς τη λειτουργία του και ιδίως την τύχη του, από την ειδικότερη συμφωνία των συμβαλλομένων (άρθ. 361 ΑΚ), είναι δε δυνατό να δοθεί για εξασφάλιση του μισθώματος ή ως αρραβώνας (επιβεβαιωτικός, ή για κάλυψη ζημιάς από την εκπλήρωση της σύμβασης), είτε ως ποινική ρήτρα είτε ως συμβατική εγγυοδοσία. Συνήθως δίνεται ως εγγυοδοσία και αποτελεί ειδικότερα προκαταβολή (άρθ. 416 ΑΚ) του ίδιου του (ενδεχόμενου) οφειλέτη μισθωτή έναντι μελλοντικού χρέους του, που θα παραμείνει τυχόν ανεξόφλητο, οπότε και θα καταλογιστεί σ' αυτό το ποσό της εγγυοδοσίας (ΑΠ 1473/2004 Δνη 46. 811, ΕφΑθ 1791/2000 Δνη 41. 837). Συνεπώς, στην αγωγή ή ανταγωγή με την οποία ζητείται η επιστροφή της πιο πάνω «εγγυήσεως» ή στην ένσταση συμψηφισμού, για να είναι ορισμένο το σχετικό αίτημα, πρέπει να εκτίθεται ο λόγος για τον

οποίο συμφωνήθηκε και δόθηκε η «εγγύηση», καθώς και η αιτία για την οποία υπάρχει υποχρέωση επιστροφής της (ΕφΑθ 5445/2006 ΝΟΜΟΣ, ΕφΑθ 281/2005 Δικογρ. 2005. 527, ΕφΑθ 1791/2000 ό.π., Εφθ 2945/2000 Αρμ 2001. 1336, ΕφΑθ 462/1996 Δνη 38. 1902). Στην προκειμένη περίπτωση, οι εναγόμενοι, οι οποίοι προτείνουν σε συμψηφισμό το ποσό των 3.213,59 Ε, που κατέβαλαν ως εγγύηση στους ενάγοντες κατά τη σύναψη της σύμβασης μίσθωσης, δεν εκθέτουν το λόγο για τον οποίο συμφωνήθηκε και δόθηκε ως «εγγύηση» το ως άνω ποσό, ούτε την αιτία για την οποία υπάρχει υποχρέωση επιστροφής του από τους ενάγοντες. Συνεπώς, κατά τα εκτεθέντα ανωτέρω, η ένσταση συμψηφισμού, την οποία νόμιμα επαναφέρουν με τις προτάσεις τους, που κατέθεσαν ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, είναι απαράδεκτη, λόγω αοριστίας.

III. Από τις διατάξεις των άρθρων 576 - 578, 584, 585 και 586 ΑΚ προκύπτει ότι ο μισθωτής μπορεί να καταγγείλει τη μίσθωση για πραγματικό ελάττωμα του μισθίου, εφόσον τάξει στον εκμισθωτή εύλογη προθεσμία για την άρση του και αυτός γίνει υπερήμερος. Με την καταγγελία η σύμβαση της μίσθωσης λύνεται για το μέλλον (άρθρ. 587 ΑΚ). Αν όμως δεν συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις, ή αν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της ευθύνης του εκμισθωτή για πραγματικά ελαττώματα (άρθρ. 579 - 581 ΑΚ), καθώς και στην περίπτωση που ο μισθωτής ασκεί το προς τούτο δικαίωμά του καθ' υπέρβαση των εκ του άρθρου 281 ΑΚ επιβαλλομένων ακραίων ορίων, η καταγγελία είναι ανίσχυρη, μη συνεπαγομένη έννομα απο-

τελέσματα και η μίσθωση εξακολουθεί να υφίσταται, λόγο για τον οποίον ο μισθωτής οφείλει το μίσθωμα και για τον χρόνο μετά την καταγγελία. Οι διατάξεις αυτές εφαρμόζονται και επί των εμπορικών μισθώσεων (άρθρ. 8 και 29 Ν. 813/1978 - Εφθ 1970/1999 Αρμ 2001. 623). Ως πραγματικό δε ελάττωμα θεωρείται και η περίπτωση, που με διάταξη νόμου απαγορεύεται η συμφωνημένη χρήση ή όταν η αστυνομική αρχή ή άλλη δημόσια αρχή αρνείται να χορηγήσει την άδεια για να λειτουργήσει στο μίσθιο η επιχείρηση για την οποίαν αυτό μισθώθηκε (ΑΠ 345/1997 Δνη 38. 1815, ΑΠ 1541/1990 Δνη 32. 1501, Εφθ 2442/1999 Αρμ 53. 1521, ΕφΠατρ 516/2004 ΑχΝομ 2005. 69).

VI. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 601 ΑΚ «Ο μισθωτής, για όσο χρόνο παρακρατεί το μίσθιο μετά τη λήξη της μίσθωσης, οφείλει ως αποζημίωση το συμφωνημένο μίσθωμα ...». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι γεννιέται ιδιότυπη, αντικειμενική από συμβατική αδιοπραξία ευθύνη του μισθωτή να αποζημιώσει τον εκμισθωτή για την περίπτωση που παρακρατεί το μίσθιο μετά τη λήξη του χρόνου της μίσθωσης και ότι η αποζημίωση αυτή ισούται από το νόμο με το ύψος του συμφωνημένου μισθώματος. Η αξίωση αυτή του εκμισθωτή, η οποία έχει χαρακτήρα αποζημιώσεως και όχι μισθώματος, είναι διαφορετική από την αξίωση καταβολής μισθωμάτων, αφού γενεσιουργός λόγος αυτής είναι η παράβαση της υποχρεώσεως του μισθωτή να αποδώσει τη χρήση του μισθίου κατά τη λήξη της μισθώσεως, ενώ γενεσιουργός λόγος της οφειλής μισθωμάτων είναι η σύμβαση μισθώσεως πράγματος, σύμφωνα με τη διάταξη του

άρθρου 574 ΑΚ. Δηλαδή οι αγωγές: α) για καταβολή αποζημίωσης λόγω παρακράτησης της χρήσης του μισθίου εκ μέρους του μισθωτή μετά τη λήξη της μίσθωσης και β) για καταβολή μισθωμάτων, έχουν διαφορετική ιστορική και νομική αιτία (Εφθες 2228/1989 Αρμ 1989. 634).

Από την επανεκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Δυνάμει του από 6.9.1994 ιδιωτικού συμφωνητικού μισθώσεως, οι ενάγοντες εκμίσθωσαν στον πρώτο εναγόμενο ένα ακίνητο, ανώγειο, αποτελούμενο από πέντε δωμάτια, χωλ και κουζίνα, που βρίσκεται στο Β. και επί της οδού Δ. Κ. αρ. ... (Π. Ο.), το οποίο ανήκει κατά κυριότητα στους ενάγοντες και κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαίρετου σε καθένα απ' αυτούς. Η μίσθωση συμφωνήθηκε για χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) ετών και δη από 6.9.1994 μέχρι και 5.9.1998, το δε μηνιαίο μίσθωμα, το οποίο έπρεπε να καταβάλλεται την πρώτη εργάσιμη ημέρα κάθε μισθωτικού μήνα, ορίστηκε για τον πρώτο χρόνο στο ποσό των 330.400 δραχμών, για το δεύτερο χρόνο στο ποσό των 380.220 δραχμών, για τον τρίτο χρόνο στο ποσό των 456.260 δραχμών και για τον τέταρτο χρόνο στο ποσό των 547.515 δραχμών και ήδη 1.606,79 Ε, πλέον τέλη χαρτοσήμου (3,6%), καθώς και συμπληρωματικό φόρο (3%). Η δεύτερη εναγομένη εγγυήθηκε ανεπιφύλακτα τους όρους της ως άνω σύμβασης μίσθωσης και ίδια την εμπρόθεσμη καταβολή των μισθωμάτων. Ο πρώτος εναγόμενος αμέσως μετά τη σύναψη της σύμβασης μίσθωσης παρέλαβε το μίσθιο κατάστημα και άρχισε να λει-

τουργεί σ' αυτό μπαρ, δηλαδή επιχείρηση υγειονομικού ενδιαφέροντος, χωρίς όμως να εκδοθεί η απαιτούμενη για τη λειτουργία της άδεια της προς τούτο αρμόδιας αρχής, με αποτέλεσμα το κατάστημα να σφραγιστεί την 4.5.1997 και να απαγορευθεί η λειτουργία του. Ο πρώτος εναγόμενος, θεωρώντας ότι η μη έκδοση της εν λόγω άδειας αποτελεί ελάττωμα του μισθίου, απέστειλε στους ενάγοντες την από 22.7.1997 εξώδικη δήλωση, όχληση και διαμαρτυρία, η οποία νόμιμα επιδόθηκε σ' αυτούς (βλ. επικαλούμενες και προσκομιζόμενες από τους εναγόμενους με αριθμ. .../10.9.1997 εκθέσεις επιδόσεως του Δικαστικού Επιμελητή Η. Ζ.) με την οποίαν τους ζητούσε εντός προθεσμίας δύο (2) εργασίμων ημερών να προσέλθουν στο αρμόδιο πολεοδομικό γραφείο και να τακτοποιήσουν το ζήτημα της αλλαγής χρήσεως του μισθίου, ώστε να εκδοθεί η άδεια λειτουργίας της επιχείρησής του. Συγχρόνως, δε, ο πρώτος εναγόμενος δεν κατέβαλε τα μισθώματα των μηνών Αυγούστου και Σεπτεμβρίου 1997, οπότε, κατόπιν αιτήσεως των εναγόντων, εκδόθηκε η με αριθμ. 413/16.9.1997 διαταγή πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, με την οποίαν υποχρεώθηκαν οι εναγόμενοι να τους καταβάλουν εις ολόκληρον ο καθένας τα μισθώματα των ως άνω μηνών. Κατά της διαταγής αυτής πληρωμής οι εναγόμενοι άσκησαν την με αριθμ. καταθ. 393/6.10.1997 ανακοπή τους ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, το οποίο εξέδωσε την με αριθμ. 109/2000 απόφασή του, με την οποίαν απορρίφθηκε η ανακοπή. Κατά της απόφασης αυτής οι εναγόμενοι άσκησαν την από 7.5.2001 έ-

φεσή τους ενώπιον του Δικαστηρίου αυτού, το οποίο εξέδωσε την με αριθμ. 684/2003 απόφασή του και απέρριψε την ανακοπή.

Οι ενάγοντες, περαιτέρω, διατείνονται ότι ο πρώτος εναγόμενος - μισθωτής, αν και έκανε ανενόχλητη χρήση του μισθίου από 5 Ιανουαρίου του έτους 1988 μέχρι 5 Οκτωβρίου του ίδιου έτους, οπότε και του παραδόθηκε το μίσθιο, δεν τους κατέβαλε τα μισθώματα του χρονικού αυτού διαστήματος, τα οποία και αιτούνται με την ένδικη αγωγή. Οι εναγόμενοι, επιδιώκοντας την απόρριψη αυτής, ισχυρίζονται, όπως οι ισχυρισμοί τους, τους οποίους νομότυπα επαναφέρουν με τις προτάσεις τους, εκτιμώνται από το Δικαστήριο, ότι κατάγγειλαν την επίδικη σύμβαση μίσθωσης, λόγω της ύπαρξης πραγματικού ελαττώματος, το οποίο εμπόδιζε τη χρήση του, και δη της μη έκδοσης της απαιτούμενης άδειας λειτουργίας της επιχείρησής του πρώτου εναγομένου της αρμόδιας αρχής και ότι απέδωσαν το μίσθιο στους ενάγοντες ήδη από τον Οκτώβριο του έτους 1997, καθώς επίσης ότι καταχρηστικά ασκείται το δικαίωμα των τελευταίων για καταβολή των ως άνω μισθωμάτων, αφού αυτοί, παρά τις διαμαρτυρίες του πρώτου εναγομένου, δεν φρόντισαν για τη μετατροπή του χαρακτηρισμού της χρήσεως του μισθίου από οικία σε κατάστημα, ώστε να εκδοθεί η απαιτούμενη για τη λειτουργία της επιχείρησης άδεια της αρμόδιας αρχής και να μην σφραγιστεί το κατάστημα. Από τα αποδεικτικά στοιχεία που προαναφέρθηκαν αποδείχτηκε ότι μετά την επίδοση της ως άνω από 22.7.1997 εξώδικης δήλωσης, όχλησης και διαμαρτυρίας προς τους ενάγο-

ντες και την ταχθείσα σ' αυτούς προθεσμία, ο πρώτος εναγόμενος τους απήλυθε και τους επέδωσε την από 1.10.1997 καταγγελία της συμβάσεως μισθώσεως (βλ. .../2.10.1997 εκθέσεις επιδόσεως του Δικαστικού Επιμελητή Η. Ζ.), με την οποίαν κατάγγειλε την μεταξύ αυτών σύμβαση μίσθωσης, για το λόγο ότι οι ενάγοντες δεν προσήλθαν, εντός της ταχθείσας προθεσμίας, στο Πολυοδομικό Γραφείο του Δήμου Β., προκειμένου να εκδοθεί βεβαίωση ότι το μίσθιο προορίζεται κατά χρήση, σύμφωνα με την οικοδομική του άδεια, για κατάσταση, ώστε να υπάρξει η δυνατότητα έκδοσης της άδειας λειτουργίας του καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, ενώ με την από 9.12.1997 εξώδικη δήλωση παράδοσης κλειδιών και διαμαρτυρίας του ίδιου εναγομένου, εγχειρίστηκαν τα κλειδιά του μισθίου καταστήματος στη δικηγόρο Α.Τ., ως πληρεξουσία δικηγόρο (βλ. με αριθμ. .../10.12.1997 έκθεση επιδόσεως του Δικαστικού Επιμελητή Γ. Π.).

Η ως άνω όμως καταγγελία και η εγχείριση των κλειδιών του μισθίου στη δικηγόρο Α.Τ., η οποία πρέπει να σημειωθεί ότι δεν αποδείχτηκε ότι ήταν αντίκλητος των εναγόντων και ως εκ τούτου δεκτική εγχείρισεως των κλειδιών, δεν επέφεραν τα αποτελέσματα της καταγγελίας της σύμβασης μίσθωσης, ήτοι τη λύση αυτής. Και τούτο, διότι, όπως αποδεικνύεται από το ως άνω με ημερομηνία 6.9.1994 μισθωτήριο και δη με τον 5ο όρο αυτού, όπως άλλωστε δέχτηκε και η ως άνω 684/2003 απόφαση του Δικαστηρίου αυτού, ο πρώτος εναγόμενος δήλωσε ότι «παρέλαβε το μίσθιο και το βρήκε της απολύτου αρεσκείας του και κατάλληλο για την παραπάνω χρή-

ση» δηλαδή του ΒΑΡ (όρος 5), ενώ με τον 7ο όρο οι συμβαλλόμενοι συμφώνησαν ότι «ο μισθωτής είναι υπεύθυνος για τη χορήγηση ή μη της άδειας λειτουργίας του μισθίου ως ΒΑΡ, των εκμισθωτών ουδεμίας ευθύνην φερόντων για την έκδοσιν άδειας λειτουργίας, απαλλασσομένων συγχρόνως από κάθε σχετική δαπάνη οιασδήποτε μορφής. Σε περίπτωση όμως μη χορηγήσεως της άδειας οι εκμισθωταί δεν θα φέρουν απολύτως ευθύνην, ο δε μισθωτής είναι υποχρεωμένος στην καταβολή των μισθωμάτων». Έτσι, με τους πιο πάνω όρους του μισθωτηρίου, οι συμβαλλόμενοι συμφώνησαν ότι οι εκμισθωτές δεν έχουν καμία ευθύνη από τη μη χορήγηση άδειας στο μισθωτή για τη λειτουργία του μισθίου καταστήματος (ΒΑΡ), ενώ, εξάλλου, ο μισθωτής γνώριζε την ύπαρξη του ελαττώματος, αφού κατά τη σύμβαση, το μίσθιο χαρακτηριζόταν ως χώρος προορισμένος για κατοικία και ότι δεν ήταν δυνατό να του χορηγηθεί η άδεια λειτουργίας καταστήματος, προτού γίνει η μετατροπή της χρήσης του σε χώρο προορισμένο για κατάσταση, σύμφωνα με την Αιβ/8577/1983 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας. Αυτό το νόημα είχε και ο όρος 7 του μισθωτηρίου, ο οποίος τέθηκε για να μεταθέσει το βάρος της ευθύνης από τους εκμισθωτές στο μισθωτή, με τη γνωστοποίηση σ' αυτόν του κινδύνου μη χορηγήσεως άδειας και κατ' ακολουθίαν της παραιτήσεως αυτού από κάθε δικαίωμα, αποτόκου του άνω ελαττώματος. Εφόσον, δε, με έγκυρη συμφωνία, απαλλάχθηκαν οι εκμισθωτές από την ευθύνη, σε περίπτωση μη χορηγήσεως στο μισθωτή άδειας λειτουργίας της μίσθιας οικίας ως καταστήματος (ΒΑΡ), περιστατικό που ο τελευταίος είχε υπόψη του κατά

την κατάρτιση της σύμβασης, δεν έχει δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση μισθώσεως, η δε γενομένη ως άνω δεν επέφερε τα αποτελέσματά της, αλλά εξακολούθησε να ισχύει.

Εξάλλου, με τα παραπάνω πραγματικά περιστατικά, η ένδικη αγωγή δεν αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 281 ΑΚ, αφού οι ενάγοντες εκμισθωτές δεν είχαν αναλάβει τη συμβατική υποχρέωση να προβούν στις απαραίτητες ενέργειες για την έκδοση της αδείας λειτουργίας του καταστήματος ως ΒΑΡ, αλλά απεναντίας ο πρώτος ενάγων από την ημέρα υπογραφής του ως άνω μισθωτηρίου συμβολαίου μπορούσε να προβαίνει σε οποιεσδήποτε ενέργειες για τη χρήση που προόριζε το μίσθιο με δικές του σχετικές δαπάνες οιασδήποτε μορφής. Συνεπώς, αφού η σύμβαση της μίσθωσης εξακολούθησε να ισχύει μέχρι την 5.9.1998, οπότε έληξε, λόγω παρόδου της ορισμένου χρόνου διάρκειάς της και η ένδικη αγωγή δεν ασκείται καταχρηστικά, απορριπτομένων ως ουσιαστικά αβασίμων των ως άνω αντιθέτων ισχυρισμών των εναγομένων, ο πρώτος εναγόμενος ως μισθωτής, η δε δεύτερη εναγομένη ως εγγυήτρια των όρων της σύμβασης μίσθωσης, είναι υποχρεωμένοι να καταβάλουν τα μισθώματα στους εκμισθωτές μέχρι τη λήξη της ορισμένου χρόνου διάρκειας σύμβασης μίσθωσης και δη μέχρι 5.9.1998 από 6.851,32 Ε στον καθένα (1.606,79 Ε μηνιαίο μίσθωμα + 57,84 Ε τέλη χαρτοσήμου επί του μισθώματος και 48,20 Ε συμπληρωματικός φόρος = 1.712,83 Ε X 8 μήνες = 13.702,64 Ε : 2).

Πρέπει να σημειωθεί ότι οι ενάγοντες μετά τη λύση του συμβατικού χρόνου

διάρκειας της επίδικης σύμβασης μίσθωσης, εφόσον δεν αποδείχτηκε παράταση αυτής, δικαιούνται να απαιτήσουν αποζημίωσης χρήσεως, η οποία, σύμφωνα και με όσα αναφέρθηκαν στην υπό στοιχείο IV νομική σκέψη της παρούσας, στηρίζεται σε διαφορετική ιστορική και νομική αιτία από την αναφερόμενη στην ένδικη αγωγή, η οποία πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη ως προς το κονδύλιο των 1.712,83 Ε, που αφορά αποζημίωση χρήσεως για το μήνα Οκτώβριο του έτους 1998.

Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο έκανε δεκτή την ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος των εναγόντων από ουσιαστική πλευρά και απέρριψε την αγωγή ως ουσιαστικά αβάσιμη, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και κακώς εκτίμησε τις αποδείξεις, όπως βάσιμα παραπονούνται οι ενάγοντες - εκκαλούντες με τους λόγους της έφεσής τους. Επομένως, πρέπει η έφεση να γίνει δεκτή ως βάσιμη κατ' ουσίαν και να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση, στη συνέχεια δε, αφού κρατηθεί η υπόθεση στο παρόν Δικαστήριο και δικαστεί κατ' ουσίαν, πρέπει να γίνει δεκτή η αγωγή ως βάσιμη και στην ουσία της κατά ένα μέρος και υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, εις ολόκληρον ο καθένας, να καταβάλουν στους ενάγοντες το ποσό των 6.851,32 Ε, σε καθένα απ' αυτούς, με το νόμιμο τόκο από την επόμενη ημέρα κάθε μισθωτικού μήνα, κατά τον οποίον έπρεπε το κάθε μηνιαίο μίσθωμα να καταβληθεί...

433/2008

Πρόεδρος: Ιωάννα Πετροπούλου
Εισηγήτρια: Δήμητρα Ζώη

Δικηγόροι: Νικ. Μακρής, Ελένη Ξηραδάκη-Σινέλη

Επί διακοπής της δίκης λόγω θανάτου διαδίκου, ο αντίδικος και ο ομόδικός του μπορούν να επισπεύσουν την επανάληψή της με πρόσκληση προς τους αρχικούς διαδίκους και τους κληρονόμους του θανόντος, μετά την πάροδο της προθεσμίας αποποίησης της κληρονομίας, εφόσον αυτοί δεν αποποιήθηκαν την κληρονομία, άλλως καλούνται οι κληρονόμοι που υπεισέρχονται μετά την αποποίηση των προηγούμενων.

Επί διακοπής δίκης λόγω θανάτου του εναγομένου, του οποίου εξ αδιαθέτου κληρονόμος είναι και ο ενάγων, δεν απαιτείται δήλωση του τελευταίου ότι επαναλαμβάνει τη δίκη για την κληρονομική του μερίδα, καθόσον, ως προς αυτόν, λόγω σύμπτωσης της ιδιότητας των διαδίκων στο ίδιο πρόσωπο, δεν επέρχεται διακοπή της δίκης, αλλά κατάργησή της.

Από τις διατάξεις των άρθρων 286 παρ. 1 στοιχ. α, 291 παρ. 1, 2 και 292 ΚΠολΔ, σε συνδυασμό και προς τις διατάξεις των άρθρων 1846 και 1847 ΑΚ, προκύπτει ότι, εφόσον επέλθει διακοπή της δίκης λόγω θανάτου ενός διαδίκου, ο αντίδικος εκείνου του διαδίκου υπέρ του οποίου επήλθε η διακοπή της δίκης και ο ομόδικός του, μπορούν να επισπεύδουν την επανάληψη της διακοπείσας δίκης, με πρόσκληση προς τους αρχικούς διαδίκους και τους κληρονόμους του θανόντος, που γίνεται μετά την παρέλευση της τασσόμενης από το νόμο τετράμηνης προθεσμίας προς αποποίηση της κληρονομίας (ΑΠ 1644/00, ΑΠ 52/99). Προκύ-

πτει, επίσης, ότι νομιμοποιούνται να καλούνται ως κληρονόμοι, εκ διαθήκης ή εξ αδιαθέτου, εκείνοι, οι οποίοι δεν έχουν, τυχόν, αποποιηθεί νομοτύπως, εντός του τετραμήνου, την κληρονομία. Σε αντίθετη περίπτωση, θα πρέπει να κλητεύονται αυτοί στους οποίους θα περιερχόταν η κληρονομία, εάν δεν είχε δηλωθεί η αποποίηση (ΑΠ 244/2006 ΝΟΜΟΣ).

Στην προκειμένη περίπτωση, οι εκκαλούντες Κ. Σ. του Γ. και Χ. Σ. του Γ. άσκησαν έφεση εμπρόθεσμα, με νομότυπη κατάθεση του σχετικού δικογράφου στη γραμματεία του πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου (αρθρ. 495 επ., 511 επ. ΚΠολΔ) κατά της υπ' αριθμ. 266/1996 οριστικής αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η οποία εκδόθηκε επί αγωγής του εφεσιβλήτου εναντίον τους, με αντικείμενο την απόδοση της νομής του περιγραφόμενου σ' αυτή ακινήτου, η σύζηση της οποίας προσδιορίστηκε για τη δικάσιμο της 20-2-1998. Μετά την άσκηση εφέσεως, και συγκεκριμένα στις 11-7-1997, απεβίωσε ο πρώτος εκκαλών - πρώτος εναγόμενος Κ. Σ., ο οποίος κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα τέκνα του, Τ. Σ., ενάγοντα και ήδη εφεσίβλητο, Χ. Σ., δεύτερο εκκαλούντα - δεύτερο εναγόμενο και Γ. Σ.. Στη συνέχεια, στις 10-8-1998 απεβίωσε στον Α. Β. ο Χ. Σ., ο οποίος κληρονομήθηκε κατ' αρχήν εξ αδιαθέτου από τη σύζυγό του Σ. Σ., το γένος Ε. Κ., σε ποσοστό 2/8 εξ αδιαιρέτου και τις θυγατέρες του Α. Σ. συζ. Ι. Μ. και Μ. Σ. συζ. Κ. Π., σε ποσοστό 3/8 εξ αδιαιρέτου από καθεμία. Ο ενάγων και ήδη εφεσίβλητος, ο οποίος έλαβε γνώση του θανάτου των δύο εκκαλούντων, θέλησε να επαναλάβει αναγκαστικά τη δίκη κατά το

άρθρο 291 ΚΠολΔ. Γι' αυτό, με την από 17-1-2006 κλήση του περί επαναλήψεως της δίκης, που κατέθεσε στη γραμματέα του Δικαστηρίου αυτού (αριθμ. εκθ. καταθ. 53/2006), απευθυνόμενη προς τους παραπάνω κληρονόμους των θανόντων, προσκάλεσε αυτούς προκειμένου να παραστούν και να επαναλάβουν τη δίκη που είχε διακοπεί. Όμως, από τα προσκομισθέντα κατά τη συζήτηση έγγραφα (ληξιαρχικές πράξεις θανάτου, πιστοποιητικά εγγυτέρων συγγενών και δηλώσεις αποποίησης κληρονομίας) προκύπτει ότι οι από τις πιο πάνω καλούμενες ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του Χ. Σ., Σ. Σ., σύζυγός του και Α.Σ., θυγατέρα του, εντός του οριζόμενου από το νόμο τετραμήνου αποποιήθηκαν, όπως είχαν δικαίωμα, την κληρονομία του με δήλωσή τους ενώπιον του Γραμματέα του Πρωτοδικείου Βόλου (βλ. τις από 30-9-1998 δηλώσεις αποποίησης). Παρά ταύτα, οι τελευταίες κλητεύθηκαν για να συνεχίσουν τη δίκη και όχι, όπως θα έπρεπε, εκείνοι μόνο που υπεισιήλθαν στην κληρονομία του θανόντος μετά τη χωρήσασα αποποίηση των ανωτέρω. Επομένως, ως προς αυτές η κλήση για επανάληψη της δίκης είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη. Τα δικαστικά έξοδα των παραπάνω καθών πρέπει να επιβληθούν σε βάρος του καλούντος (άρθρ. 176, 183 ΚΠολΔ).

Κατά τα λοιπά, με την πιο πάνω κλήση, νομίμως επαναλαμβάνεται η δίκη που είχε διακοπεί με το θάνατο των αρχικώς εκκαλούντων - εναγομένων, αφού αυτή (κλήση) επιδόθηκε στους εξ αδιαθέτου κληρονόμους τους (άρθρ. 286 επ. ΚΠολΔ, ΑΠ 639/1984 ΝοΒ 33. 444). {...}

Όσον αφορά δε τον ενάγοντα - εφεσί-

βλητο, ως εξ αδιαθέτου κληρονόμο του αντιδίκου του, πρώτου εναγομένου - εκκαλούντος πατέρα του Κ. Σ. κατά ποσοστό 1/3 εξ αδιαφέτου, ο τελευταίος δε δηλώνει ότι επαναλαμβάνει τη δίκη για τη μερίδα που του αναλογεί. Σε κάθε περίπτωση, δε, ως προς τον διάδικο αυτό, λόγω σύμπτωσης της ιδιότητας των διαδίκων στο ίδιο πρόσωπο, δεν επέρχεται διακοπή της δίκης, αλλά κατά νομική αναγκαιότητα κατάργηση αυτής, αφού με τη σύγχυση καταλύεται αυτοδικαίως η έννομη σχέση της δίκης, η οποία στην αμφισβητούμενη δικαιοδοσία απαιτεί την ύπαρξη δύο τουλάχιστον προσώπων που τελούν σε αντιδικία (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη, ΚΠολΔ υπ' αρθρ. 290 και παραπομπή σε συγγραφείς). {...}

445/2008

Πρόεδρος: Ιωάννα Πετροπούλου

Εισηγήτρια: Χρυσούλα Χαλιαμούρδα

Δικηγόροι: Βασ. Νιζάμης, Αναστ. Πίσπας

Η ιδιότητα του ναυτικού, που είναι αναγκαία για σύμβαση ναυτολόγησης, προϋποθέτει προσφορά υπηρεσίας επί του πλοίου, κατά τον πλου, ως μέλους του συγκροτημένου πληρώματος και ένταξή του σ' αυτό με οποιοδήποτε βαθμό και ειδικότητα.

Δεν συγκαταλέγονται στα μέλη του πληρώματος και δεν συνδέονται με σύμβαση ναυτικής εργασίας όσοι εργάζονται σε επισκευές του πλοίου και γενικά παρέχουν υπηρεσίες σε πλοίο που βρίσκεται στο ναυπηγείο ή σε λιμάνι κατά τις προσεγγίσεις του. Οι αρχιπλοίαρχοι και αρχιμηχανικοί, εφόσον δεν εντάσσονται στο πλήρωμα πλοίου, αποτελούν προσωπικό

των ναυτιλιακών επιχειρήσεων, με σχέση χερσαίας εργασίας.

«Διευθύνοντες» είναι οι υπάλληλοι στους οποίους, λόγω εξαιρετικών προσόντων και ιδιαίτερης εμπιστοσύνης του εργοδότη, ανατίθενται καθήκοντα γενικότερης διεύθυνσης της επιχείρησης και εποπτείας του προσωπικού, σε τρόπο ώστε να επηρεάζουν την εξέλιξη και να διακρίνονται σαφώς από τους λοιπούς υπαλλήλους, ως ασκούντες και δικαιώματα του εργοδότη και αμειβόμενοι συνήθως με μισθό αισθητά ανώτερο των ελάχιστων νόμιμων ορίων. Οι «διευθύνοντες υπάλληλοι» αν και δεν παύουν να είναι υπάλληλοι, εξαιρούνται από την εφαρμογή των δ/ξεων της εργατικής νομοθεσίας περί χρονικών ορίων εργασίας και δεν δικαιούνται αμοιβή και προσαυξήσεις για υπερεργασία, υπερωρία, εργασία τις νύκτες, τις Κυριακές ή άλλες αργίες, άδειες αναψυχής και επιδόματα αδείας.

Κατά τις γενικές αρχές του ναυτεργατικού δικαίου και κατά την έννοια των άρθρων 37 επ. και 53 επ. του ΚΙΝΔ (Ν. 3816/1958), η ιδιότητα του ναυτικού, η οποία είναι αναγκαία για την ύπαρξη συμβάσεως ναυτολογήσεως, προϋποθέτει την από μέρους του προσφορά υπηρεσίας, επί του πλοίου, ως μέλους του πληρώματός του, υπό την έννοια της συμμετοχής του κατά τη διάρκεια του πλου στην εκτέλεση της ναυτικής αποστολής του πλοίου και την ένταξή του σ' αυτό με οποιοδήποτε βαθμό και ειδικότητα αμέσως ή εμμέσως για τον πλου (βλ. ΕΠ 68/1992 ΕΝΔ 21. 316). Ειδικότερα, το παραπάνω πρόσωπο για να είναι ναυτικός, με την έννοια των άρθρων 53 επ. του ΚΙΝΔ, ώστε

να ρυθμίζονται οι σχέσεις του από το ναυτεργατικό δίκαιο, πρέπει να ανήκει στο συγκροτημένο πλήρωμα και να προσφέρει τις υπηρεσίες του στο πλοίο κατά τον πλου, δηλαδή να ανήκει στην οργανική ενότητα των εργαζομένων στο πλοίο για τον πλου (βλ. ΑΠ 904/1987 ΕΝΔ 15. 445, ΑΠ 12/1985 ΕΝΔ 14. 74, ΕΠ 68/1992 ό.π., ΕΠ 1355/1990 ΕΝΔ 20. 206). Ενόψει τούτων, στη σύμβαση ναυτολογήσεως ο ναυτικός νοείται υπό τη στενή έννοια, είναι δηλαδή το πρόσωπο, το οποίο ανήκει στο συγκροτημένο πλήρωμα του πλοίου και το οποίο παρέχει τις υπηρεσίες του επί του πλοίου και αντιμετωπίζει τους ίδιους θαλασσίους κινδύνους. Δεν συγκαταλέγονται, συνεπώς, στα μέλη του πληρώματος και δεν συνδέονται με σύμβαση ναυτικής εργασίας όσοι εργάζονται σε επισκευές του πλοίου, και γενικά παρέχουν υπηρεσίες σε πλοίο που βρίσκεται στο ναυπηγείο ή σε λιμάνι κατά τις προσεγγίσεις του. Οι αρχιπλοίαρχοι και οι αρχιμηχανικοί, εφόσον δεν εντάσσονται στο πλήρωμα συγκεκριμένου πλοίου, όντας ναυτολογημένοι σ' αυτό, αποτελούν προσωπικό υπαλληλικό ή τεχνικό των ναυτιλιακών επιχειρήσεων, συνδεόμενο με αυτές με σχέση χερσαίας εργασίας (Αν. Βερνάρδου, Το Δίκαιον της Ναυτικής Εργασίας, 1980, σελ. 24 και 91, Δ. Καμβύση, Ναυτεργατικό Δίκαιο, 1994, σελ. 151 επ., ΑΠ 703/1976 ΕΝΔ 4. 418, ΕφΠειρ 505/1980 ΕΝΔ 9. 374, ΕφΠειρ 1217/1981 αδημ., ΕφΠειρ 293/1999 αδημ.).

Εξάλλου από το άρθρο 2 εδ. α' της συμβάσεως της Διεθνούς Συνδιασκέψεως Εργασίας της Ουάσιγκτον «περί περιορισμού των ωρών εργασίας εν ταις βιομηχανικαίς επιχειρήσεσιν», που κυρώ-

θηκε με το Ν. 2269/1920, το άρθρο 1 παρ. 2 του Β.Δ. 24/21-8-1920 «περί κωδικοποίησης εις ενιαίον κείμενον των νόμων περί πληρωμής των ημερομισθίων κλπ», τα άρθρα 1 και 3 του Β.Δ. 15-18/5-9-1920 «περί κωδικοποίησης των περί υγιεινής και ασφάλισης των εργατών διατάξεων», το άρθρο 1 παρ. 1α του Α.Ν. 539/1945 «περί χορηγήσεως κατ' έτος εις τους μισθωτούς αδειών μετ' αποδοχών», το Ν. 690/1945 «περί τροποποίησης του Α.Ν. 28/1944», που αφορά τον καθορισμό μισθών και ημερομισθίων, προκύπτει ότι υπάλληλοι μεγάλης επιχειρήσεως, στους οποίους, λόγω των εξαιρετικών τους προσόντων, αλλά και της ιδιαίτερης εμπιστοσύνης του κυρίου της επιχειρήσεως (εργοδότη) προς το πρόσωπό τους, ανατίθενται καθήκοντα γενικότερης διευθύνσεως των υποθέσεων της όλης επιχειρήσεως ή σημαντικού τομέα της και εποπτείας του προσωπικού, εις τρόπον ώστε να επηρεάζουν αποφασιστικά τις κατευθύνσεις και την εξέλιξη της επιχειρήσεως και να διακρίνονται σαφώς από τους λοιπούς υπαλλήλους ως ασκούντες σε πολλά τα δικαιώματα του εργοδότη, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η πρόσληψη και η απόλυση του προσωπικού, και περαιτέρω διαθέτοντες πρωτοβουλία και αμειβόμενοι συνήθως με μισθό που υπερβαίνει αισθητά τα ελάχιστα νόμιμα όρια των αποδοχών των λοιπών υπαλλήλων, αν και δεν παύουν να είναι υπάλληλοι, εν τούτοις εξαιρούνται από την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας για τα χρονικά όρια εργασίας, διότι οι διατάξεις αυτές είναι ασυμβίβαστες με την εξέχουσα θέση τους και την εκπλήρωση των υποχρεώσεων,

που ανέλαβαν με τη σύμβαση εργασίας τους. Η ιδιότητα των προσώπων αυτών ως κατεχόντων θέσεις εποπτείας, διευθύνσεως ή εμπιστοσύνης δεν αποκλείεται από το γεγονός ότι κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους λαμβάνουν οδηγίες από τον εργοδότη ή τους γενικούς διευθυντές τους. Οι «διευθύνοντες υπάλληλοι», όπως αποκαλούνται οι υπάλληλοι της κατηγορίας αυτής, αφού δεν υπόκεινται στα ισχύοντα όρια για το χρόνο παροχής εργασίας, δεν δικαιούνται αμοιβή και προσαυξήσεις για υπερεργασιακή ή υπερωριακή απασχόληση, για εργασία κατά Κυριακές και άλλες αργίες και κατά τις νύκτες, όπως επίσης δεν δικαιούνται άδειες αναψυχής και επιδόματα αδείας λόγω του παρακολουθηματικού χαρακτήρα τους (ΑΠ 568/1999, ΑΠ 569/1999).

Στην προκειμένη περίπτωση από την επανεκτίμηση της ένορκης κατάθεσης του μάρτυρα ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά: Δυνάμει συμβάσεως ναυτικής εργασίας η οποία καταρτίστηκε προφορικά στο Β. το έτος 1991 μεταξύ των διαδίκων και στη συνέχεια ανανεώθηκε διαδοχικά, ο ενάγων προσλήφθηκε από την εναγομένη ανώνυμη ναυτιλιακή εταιρία, με την επωνυμία «Ε. Φ. Ν. Α. Ν. Ε.» και προσέφερε τις υπηρεσίες του ως Α' μηχανικός σε υδροπτέρυγα πλοία της (F. D.), που εκτελούσαν πλόες στη γραμμή του Β. - Β. Σ.. Ο ενάγων κατείχε το δίπλωμα του Α' μηχανικού από τις 8-10-1984, ενώ συνεχώς εκπαιδευόταν, όντας και ναυτολογημένος στα ταχύπλοα υδροπτέρυγα πλοία. Λόγω της μακρόχρονης σειράς των ναυτολογήσεών του, της συνεχούς εκπαιδεύσεώς του και της μεγάλης πείρας και των γνώσεων που κατείχε,

συμφώνησε με την εναγομένη να εκτελεί από 1-1-2002 έως 2-12-2003 (οπότε αποχώρησε λόγω συνταξιοδότησής του) χρέη και καθήκοντα αρχιμηχανικού της εταιρίας, έχοντας στην απόλυτη εποπτεία και έλεγχο και τα έξι (6) υδροπτέρυγα πλοία που δραστηριοποιούνταν στην περιοχή των Β. Σ.. Ειδικότερα: Διενεργούσε επιθεώρηση όλων των υδροπτέρυγων πλοίων και προέβαινε στο μηχανολογικό έλεγχο αυτών, ήλεγχε και επιθεωρούσε τους Α' μηχανικούς των παραπάνω πλοίων, διενεργούσε επιθεωρήσεις, αποφάσιζε επισκευές των παραπάνω πλοίων, συντόνιζε το έργο των επισκευών, ήλεγχε και επέλεγε όλα τα πληρώματα μηχανοστασίου, έχοντας και εξουσία προσλήψεως αλλαγής πληρωμάτων μηχανοστασίου, ήταν υπεύθυνος για τα συνεργεία που απασχολούνταν με τις επισκευές των ως άνω πλοίων, αποφάσιζε για την προμήθεια των απαιτούμενων ανταλλακτικών, εφοδιασμό αυτών και διενεργούσε απογραφή τους, προετοιμάζε και επισκεύαζε τα μηχανήματα με συνεργεία της επιλογής του, αποφάσιζε την ανέλκυση και κατέλκυση και επισκευή των μηχανημάτων, ήταν υπεύθυνος και αποφάσιζε για όλες τις τεχνικές μηχανολογικές εργασίες των υδροπτέρυγων, καθοδηγούσε όλους τους Α' μηχανικούς που ήταν ναυτολογημένοι και ταξίδευαν στα ταχύπλοα και ήταν σε ετοιμότητα για την αντιμετώπιση όλων των τεχνικών - μηχανολογικών προβλημάτων των υδροπτέρυγων πλοίων. Ως μισθό για την ως άνω εργασία του αρχιμηχανικού συμφωνήθηκε να λαμβάνει τις αποδοχές του Α' μηχανικού σαν να ήταν εν ενεργεία ναυτικός και για να προσμετρηθεί η θαλάσσια υπηρεσία στο χρόνο συντα-

ξιοδότησής του εφέρετο ως ναυτολογημένος στα υδροπτέρυγα που εκτελούσαν πλόες στις Β. Σ..

Το έργο του αρχιμηχανικού που παρείχε ο ενάγων δεν είχε ωράριο, αφού ο ίδιος ασκούσε διευθυντικά καθήκοντα, με μόνη ιδιαιτερότητα ότι, για λόγους ασφαλιστικής κάλυψης και προσμέτρησης του χρόνου στην ασφαλιστική ειδικότητα του ναυτικού, ΝΑΤ, εφέρετο ναυτολογημένος ως Α' μηχανικός στα υδροπτέρυγα πλοία, με συνέπεια, αν και ήταν αρχιμηχανικός στην ξηρά, προσμετράτο ο διαδρομών χρόνος ασφαλιστικά και συμπλήρωνε έτσι θαλάσσια συντάξιμη υπηρεσία, του καταβάλλετο ο μισθός του Α' μηχανικού εν ενεργεία χωρίς να ταξιδεύει και να υπόκειται στους θαλάσσιους κινδύνους, λάμβανε όλα τα επιδόματα που προβλέπονταν για τους ναυτικούς - μηχανικούς. Αυτός, αν και απησχολείτο με σχέση εξαρτημένης χερσαίας εργασίας, λάμβανε το μισθό του εν ενεργεία Α' μηχανικού με όλα τα επιδόματα, που ανέρχονταν για μεν το έτος 2002 σε 4.226,12 ευρώ το μήνα για τους χειμερινούς μήνες και σε 5.101,73 ευρώ το μήνα για τους θερινούς μήνες, για δε το έτος 2003 σε 4.242,06 ευρώ το μήνα για τους χειμερινούς μήνες και σε 5.124,67 ευρώ το μήνα για τους θερινούς μήνες (βλ. σχετικές καταστάσεις μισθοδοσίας Ιανουαρίου 2002 έως Δεκεμβρίου 2003). Τα ποσά αυτά υπερέβαιναν αισθητά τα ελάχιστα νόμιμα όρια των αποδοχών των υπαλλήλων ναυτιλιακών επιχειρήσεων, που ανέρχονταν σύμφωνα με την από 15-7-2002 ΣΣΕ «Για τους όρους αμοιβής και εργασίας του υπαλληλικού προσωπικού των ναυτιλιακών πρακτορείων και ναυτιλιακών επιχειρήσεων όλης της χώ-

ρας» σε 1.365,45 ευρώ το μήνα για τους έχοντες τριακονταπενταετή υπηρεσία συν επιδόματα γάμου, τέκνων κλπ. Αυτός παρείχε την εργασία του αρχιμηχανικού σε γραφείο μισθωμένο από την εναγομένη για την αιτία αυτή στη διασταύρωση των οδών Ι. και Ι. Α. στο Β., καθώς και σε χώρους του οργανισμού Λιμένος Β. (βλ. το από 10.12.2004 ιδιωτικό συμφωνητικό μίσθωσης). Ο ενάγων δεν παρείχε υπηρεσίες στην εναγομένη υπό δύο ιδιότητες του Α' μηχανικού και του αρχιμηχανικού. Αυτός επελέγη από την εναγομένη ως ο πλέον έμπειρος και αρχαιότερος Α' μηχανικός για να εργασθεί αποκλειστικά στην ξηρά και τελούσε σε σχέση εμπιστοσύνης με την εταιρία, είχε πλήρη αυτοτέλεια και πρωτοβουλία, απόλυτη ελευθερία ως προς το χρόνο και τον τρόπο εκτέλεσης της εργασίας του, αποφάσιζε για το αξιόπλου του εκάστοτε πλοίου από τα έξι (6) ταχύπλοα της εταιρίας στην περιοχή του Ν. Μ. (Β. Σ.), είχε τον απόλυτο έλεγχο και εποπτεία από μηχανικής πλευράς, επιθεωρούσε, έδινε εντολή για επισκευή, ανέλκυση ή καθέλκυση, ασκούσε δηλαδή διευθυντικές αρμοδιότητες σε σημαντικό τομέα της επιχείρησης της εναγομένης και αμοιβόταν με αποδοχές που υπερβαίνουν αισθητά τα νόμιμα όρια και τις αποδοχές των λοιπών υπαλλήλων ναυτιλιακών επιχειρήσεων όπως προαναφέρθηκε.

Τα ανωτέρω προκύπτουν από τις με αριθμούς .../14.9.2005 ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον του Ειρηνοδίκου Πειραιά των μαρτύρων της εναγομένης Ν.Τ., Ι.Κ. και Ε.Κ., οι οποίοι έχουν ίδια αντίληψη καθόσον εκτελούσαν και οι ίδιοι καθήκοντα αρχιμηχανικού σε συμβατικά πλοία της ε-

ναγομένης. Ειδικότερα, στην ως άνω με αριθμ. .../14.9.2005 ένορκη βεβαίωση, ο μάρτυρας Ν.Τ. αναφέρει μεταξύ άλλων και τα ακόλουθα: «Είμαι Αρχιμηχανικός στην εταιρία «Ε. Φ. Ν. Α. Ν. Ε.» από το 2000 στα συμβατικά πλοία που ανήκουν σ' αυτή ... και είμαι υπεύθυνος για όλα τα θέματα τα τεχνικά, τα μηχανολογικά ... Γνωρίζω ότι η εταιρία το διάστημα που ήταν ο Β. (ενάγων) είχε στην κυριότητά της ... 16 ταχύπλοα ... εκ των οποίων 6 δραστηριοποιούνταν αποκλειστικά στο Β. - Β.Σ. και των οποίων τον έλεγχο, εποπτεία και εν γένει μηχανολογική υποστήριξη είχε ο Β. ... Όλοι οι αρχιμηχανικοί έχουμε με τον πλοιοκτήτη σχέση εμπιστοσύνης, αποφασιστική και αυτοτέλειας. Δεν υπάρχει οποιοδήποτε ωράριο, ούτε χρόνος προσέλευσης και αποχώρησης ... Ανάλογα με τις ανάγκες που υπήρχαν, τακτικές ή έκτακτες, ρυθμίζουμε και ρυθμίζει ο κάθε αρχιμηχανικός το χρόνο που χρειαζόταν για την αντιμετώπιση του προβλήματος ή της επισκευής ... Ο μισθός μου, όπως και του Β., υπερβαίνει κατά πολύ το μισθό των οποιονδήποτε υπαλλήλων ξηράς ...».

Από τα ανωτέρω αποδείχθηκε ότι ο ενάγων συνδεόταν με την εναγομένη με σχέση εξαρτημένης εργασίας, έχοντας την πρωτοβουλία και την ελευθερία να καθορίζει ο ίδιος τις συνθήκες εργασίας, χωρίς να υπόκειται στον έλεγχο του εργοδότη κατά την εκτέλεσή της, κατείχε δηλαδή θέση διευθύνοντος υπαλλήλου στην επιχείρηση και δεν παρείχε παράλληλα υπηρεσίες σε αυτή με την πρόσθετη ιδιότητα του Α' μηχανικού. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλούμενη απόφασή του δέχθηκε τα ίδια πραγ-

ματικά περιστατικά, έκρινε ότι ο ενάγων είχε την ιδιότητα του διευθύνοντος υπαλλήλου και ότι δεν παρείχε τις υπηρεσίες του και με την ιδιότητα του Α' μηχανικού του γραφείου κινήσεως και στη συνέχεια απέρριψε την αγωγή ως ουσιαστικά αβάσιμη, δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων, τα δε αντίθετα υποστηριζόμενα με όλους τους λόγους της έφεσης είναι αβάσιμα. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη έφεση ως ουσιαστικά αβάσιμη...

487/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Μαρία Ρώμπη

Δικηγόροι: Νικολέττα Μπασδέκη, Φεραίος Νάνης

Χρηματοδοτική μίσθωση (leasing) είναι η σύμβαση μεταξύ εταιρίας ειδικού σκοπού (εκμισθώτριας) και επαγγελματία (μισθωτή), με την οποία η πρώτη παραχωρεί για ορισμένο χρόνο έναντι μισθώματος στο δεύτερο τη χρήση πράγματος, παρέχοντάς του συγχρόνως δικαίωμα είτε να το αγοράσει μετά την πάροδο του χρόνου, είτε να ανανεώσει τη μίσθωση για ορισμένο χρόνο.

Έγγραφη κατάρτιση χρηματοδοτικής μίσθωσης κινητού και καταχώριση σε ειδικό βιβλίο στο πρωτοδικείο της έδρας ή κατοικίας του μισθωτή και στο πρωτοδικείο Αθηνών. Επί αυτών, απαιτείται και καταχώριση στο βιβλιάριο μεταβολών ή, για οχήματα ιδιωτικής χρήσης, στην άδεια κυκλοφορίας.

Ο εκμισθωτής (εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης) και ο προμηθευτής (έμπορος) συνδέονται με σύμβαση πώλησης, την ο-

ποία ο πρώτος καταρτίζει αυτοπροσώπως ή μέσω του μισθωτή ως άμεσου αντιπροσώπου.

Δυνατότητα του εκμισθωτή, και όταν ακόμη σκοπεύει να καταρτίσει την πώληση αυτοπροσώπως, να αναθέσει στο μισθωτή τη διεξαγωγή των διαπραγματεύσεων. Αν η σύμβαση τελικά δεν καταρτισθεί και τεθεί θέμα προσυμβατικής ευθύνης, ο εκμισθωτής, επί ζημίας του, μπορεί να ζητήσει αποζημίωση από τον προμηθευτή, ενώ επί ζημίας του τελευταίου, ο εκμισθωτής ευθύνεται για το προσυμβατικό πταίσμα του μισθωτή, αδιαφόρως αν παράλληλα ευθύνεται ή έχει αξίωση και ο μισθωτής κατά τα 197 - 198 ή 914 ΑΚ.

Επί σύμβασης πώλησης στο πλαίσιο χρηματοδοτικής μίσθωσης πρέπει να συμφωνείται ότι η παράδοση του πράγματος από τον πωλητή θα γίνει απευθείας στο μισθωτή και ότι τα δικαιώματα του εκμισθωτή κατά του προμηθευτή από την πώληση εκχωρούνται στο μισθωτή. Λόγω της εκχώρησης, η ευθύνη του πωλητή θα προσδιορισθεί με βάση τη ζημία του μισθωτή και όχι του φερόμενου ως αντισυμβαλλόμενου εκμισθωτή, ο δε μισθωτής μπορεί, ως εκδοχέας, να ασκήσει στο όνομα και για λ/σμό του κατά του προμηθευτή τα εκ της πώλησης δικαιώματα.

{...}Επειδή με τις διατάξεις του Ν. 1665/1986 καθιερώθηκε και στην Ελλάδα η σύμβαση της χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing). Πρόκειται για τη σύμβαση μεταξύ μιας εταιρίας ειδικού σκοπού (εκμισθώτριας) και μιας επιχείρησης ή ενός επαγγελματία (μισθωτή), με την οποία η πρώτη παραχωρεί για ορισμένο χρόνο έναντι μισθώματος στο δεύτερο τη χρήση

κεφαλαιουχικών αγαθών, κινητών ή ακινήτων, παρέχοντάς του συγχρόνως το δικαίωμα είτε να αγοράσει το πράγμα μετά την πάροδο ορισμένου χρόνου, είτε να ανανεώσει τη μίσθωση για ορισμένο χρόνο (Απ. Γεωργιάδης «Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας», 1998, σελ. 33, παρ. Β 1 - 2). Για τη σύναψη της σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης κινητού, ο απαιτούμενος τύπος είναι το έγγραφο (άρθ. 4 παρ. 1 του Ν. 1665/1986), ενώ καταχωρίζεται αυτή σε ειδικό δημόσιο βιβλίο στο πρωτοδικείο της έδρας ή κατοικίας του μισθωτή και στο πρωτοδικείο Αθηνών (άρθ. 4 παρ. 2α του Ν. 1665/1986). Ειδικά για τα αυτοκίνητα απαιτείται επί πλέον και καταχώρηση στο βιβλιάριο μεταβολών (άρθ. 3 παρ. 3 ΝΔ 1146/1972, όπως προστέθηκε με το άρθρο 17 του Ν. 1959/1991) ή, προκειμένου για οχήματα ιδιωτικής χρήσης, στην άδεια κυκλοφορίας (ν.727/1977) - βλ. Απ. Γεωργιάδη ό.π., σελ. 60 - 61, παρ. Β 76 - 77).

Περαιτέρω, ο εκμισθωτής (εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης) και ο προμηθευτής (κατασκευαστής ή έμπορος) συνδέονται μεταξύ τους με τη σύμβαση πώλησης, την οποία ο πρώτος καταρτίζει είτε αυτοπροσώπως (δηλαδή μέσω των οργάνων της εταιρίας, μετά από αίτηση και για λογαριασμό του μισθωτή), είτε μέσω του μισθωτή που ενεργεί ως άμεσος αντιπρόσωπος (ΑΚ 211). Και όταν ακόμη ο εκμισθωτής σκοπεύει να καταρτίσει τη σύμβαση πώλησης αυτοπροσώπως, δεν αποκλείεται να έχει αναθέσει στον μισθωτή τη διεξαγωγή των διαπραγματεύσεων, οπότε, αν η σύμβαση τελικά δεν καταρτισθεί και γεννηθεί θέμα ευθύνης από τις διαπραγματεύσεις κατά τις ΑΚ 197 - 198,

πρέπει να διακρίνουμε: Αν ζημιώθηκε ο εκμισθωτής, μπορεί να ζητήσει αποζημίωση από τον προμηθευτή, υπό τις προϋποθέσεις των ΑΚ 197 - 198. Αν υπέστη ζημία ο προμηθευτής, ο εκμισθωτής ευθύνεται για το προσυμβατικό πταίσμα του μισθωτή κατά τις ΑΚ 197 - 198, σε συνδυασμό με την ΑΚ 922. Αδιάφορο είναι αν παράλληλα ευθύνεται ή έχει αξίωση και ο ίδιος ο μισθωτής, κατά τις ΑΚ 197 - 198 ή 914. Το γεγονός ότι η πώληση στην προκειμένη περίπτωση καταρτίζεται στο πλαίσιο μιας χρηματοδοτικής μίσθωσης, φυσικό είναι να επηρεάζει και το περιεχόμενό της. Έτσι, σ' αυτή τη σύμβαση πώλησης πρέπει, εκτός των άλλων, να συμφωνείται: α) ότι η παράδοση του πράγματος από τον προμηθευτή θα γίνει απευθείας στο μισθωτή χωρίς οποιαδήποτε μεσολάβηση ή παρέμβαση του εκμισθωτή, β) ότι τα δικαιώματα του εκμισθωτή κατά του προμηθευτή από τη σύμβαση πώλησης, λόγω μη εκπλήρωσης, πλημμελούς εκπλήρωσης, υπερημερίας ως προς την παράδοση ή εγκατάσταση του πράγματος, ελαττωμάτων αυτού κλπ εκχωρούνται στο μισθωτή. Η μνεία της εκχώρησης αυτής και στη σύμβαση της πώλησης έχει ιδιαίτερη σημασία. Διότι, εφόσον ο προμηθευτής γνωρίζει ότι το πράγμα αγοράζεται για λογαριασμό του μισθωτή και ότι σ' αυτόν μεταβιβάζονται τα σχετικά δικαιώματα από την πώληση, πρέπει να δοθεί στη σύμβαση πώλησης η ερμηνεία ότι η ευθύνη του πωλητή στις περιπτώσεις μη εκπλήρωσης, υπερημερίας, έλλειψης συμφωνημένης ιδιότητας κλπ θα προσδιορισθεί με βάση τη ζημία του μισθωτή και όχι του φερομένου ως αντισυμβαλλομένου εκμισθωτή. Ο μισθωτής, κατά κανόνα, δεν συνδέεται με κάποια συμβατι-

κή σχέση με τον προμηθευτή. Ωστόσο, με βάση τα δικαιώματα από την πώληση που του έχουν εκχωρηθεί από τον εκμισθωτή, μπορεί να στραφεί κατά του προμηθευτή και να τον εξαναγκάσει σε τήρηση των υποχρεώσεων του ως πωλητή, σε καταβολή αποζημιώσεως κλπ. Ο μισθωτής, ως εκδοχέας των παραπάνω δικαιωμάτων, θα τα ασκήσει στο όνομά του και για λογαριασμό του (του μισθωτή), ζητώντας πχ αποκατάσταση της δικής του ζημίας (βλ. σχετ. Απ. Γεωργιάδης ό.π., σελ. 73 - 74, παρ. Β 108 - 111).

Εν προκειμένω, από την ένορκη κατάθεση των μαρτύρων ... αποδείχτηκαν, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, τα παρακάτω πραγματικά περιστατικά: Η ανακόπτουσα είναι ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία «Λ. Α. Χ. Α. ΟΕ», που εδρεύει στα Χ.Κ. (Π. Α.) και έχει ως αντικείμενο εργασιών τις υπηρεσίες μεταφοράς και διάθεσης ειδικών απορριμμάτων (τοξικών, μολυσμένων, ραδιενεργών κλπ.), όπως προκύπτει από τις προσκομιζόμενες βεβαιώσεις της Δ.Ο.Υ. Χ., τα οποία (απορρίμματα) χαρακτηρίζονται ως επικίνδυνα (βλ. 782/24-5-2005 Κανονισμό της ΕΟΚ). Για τις ανάγκες της επιχείρησής της, η ανακόπτουσα επιθυμούσε να αγοράσει, με τη μέθοδο της χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) με την Ε. Τράπεζα, ένα μεταχειρισμένο βυτιοφόρο όχημα, προκειμένου να μεταφέρει τα παραπάνω επικίνδυνα υλικά. Για το λόγο αυτό ήλθε σε επαφή με την καθ' ης έμπορο οχημάτων στη Λ., και συμφώνησαν να προμηθευτεί από την τελευταία ένα τράκτορα εργοστασίου κατασκευής SCANIA τύπου RA - 4360 προελεύσεως Γαλλίας, με αριθμό κινητήρα D.S.C. 1403, έτους κυκλοφορίας 1992, καθώς και ένα βυτίο επικαθή-

μενο κατασκευής ΒΚW τύπου ROG - 32 - Τ3Α με αριθμό πλαισίου ..., αντί τιμήματος με τον ανάλογο ΦΠΑ 29.434 ευρώ. Για την επιβεβαίωση της συμφωνίας τους η ανακόπτουσα κατέβαλε στην καθ' ης το ποσό των 29.434 ευρώ και η τελευταία υπέγραψε ένα έγγραφο «απόδειξη πληρωμής και συμφωνητικό αγοραπωλησίας βυτιοφόρου οχήματος», στο οποίο αναφέρει ότι δέχτηκε το παραπάνω ποσό σαν «εγγύηση», μέχρις ότου ολοκληρωθούν οι διαδικασίες καταρτίσεως της συμβάσεως χρηματοδοτικής μίσθωσης με την Ε. Τράπεζα και ότι η διαδικασία αυτή (χρηματοδοτική μίσθωση) θα είναι ο μοναδικός τρόπος πώλησης του βυτιοφόρου οχήματος. Επίσης, συμφώνησε ότι το υπό πώληση βυτιοφόρο θα πωληθεί αφού επιθεωρηθεί από ειδικό κλιμάκιο επισημόνων στο Η. Κ. και βεβαιωθεί ότι το όχημα, τράκτορας και βυτίο δέχονται το σύστημα Α.Δ.Ρ. (Συμφωνία Επικίνδυνων Μεταφορών), διαφορετικά, δηλαδή εάν δεν καταρτισθεί η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης και το όχημα δεν δέχεται σύστημα Α.Δ.Ρ., θα επιστρέψει το ως άνω ληφθέν ποσό των 29.434 ευρώ.

Η καθ' ης παρέδωσε το υπό πώληση όχημα στην ανακόπτουσα με το υπ' αριθμ. .../21-4-2004 δελτίο αποστολής και το αντίστοιχο υπ' αριθμ. .../21-4-2004 τιμολόγιο πωλήσεως, το οποίο εκδόθηκε στο όνομα της ανακόπτουσας ως αγοράστριας, παρά το ότι αγοράστρια σ' αυτές τις περιπτώσεις είναι η εκμισθώτρια Τράπεζα και η ανακόπτουσα είναι απλώς μισθώτρια (μάλιστα και από την προσκομιζόμενη φωτοτυπία του βιβλίου μεταβολών, δεν προκύπτει ότι κυρία του οχήματος είναι η ανακόπτουσα). Εκτός αυτού, η καθ' ης στο παραπάνω έγγραφο κάνει λόγο για «υπό πώληση» ό-

χημα και μόνο με τις διαδικασίες της χρηματοδοτικής μίσθωσης. Αμέσως μετά την παραλαβή του οχήματος, αυτό μεταφέρθηκε από την ανακόπτουσα στο ΚΤΕΟ Η., προκειμένου να ελεγχθεί από ειδικούς και να χορηγηθεί το σχετικό πιστοποιητικό έγκρισης για μεταφορά επικίνδυνων υλικών με το σύστημα A.D.P.. Μετά τον έλεγχο του, οι ειδικοί γνωμάτευσαν ότι το όχημα και το επικαθήμενό του είναι ακατάλληλα για τη μεταφορά επικίνδυνων υλικών και δεν χορήγησαν στην ανακόπτουσα το σχετικό πιστοποιητικό (βλ. από 12-6-2004 φύλλο δοκιμών της EBETAM, που είναι ημικρατικός φορέας ελέγχου των οχημάτων για επικίνδυνες μεταφορές). Ακολούθως, η εκπρόσωπος της ανακόπτουσας απέστειλε στην Ε. Τράπεζα το από 11-10-2004 έγγραφό της, με το οποίο ζητούσε από αυτήν να προβεί στην εξέταση του βυτιοφόρου οχήματος, προκειμένου να πετύχει τη χρηματοδοτική μίσθωση. Από την ενέργεια αυτή της ανακόπτουσας συνάγεται ότι δεν συμφωνήθηκε μεταξύ των διαδίκων η πώληση του βυτιοφόρου στο όνομα αυτής. Με το ίδιο έγγραφο η ανακόπτουσα ενημέρωνε την Τράπεζα ότι το βυτίο ήταν έτους κατασκευής 1973 και ο τράκτορας 1992, καθώς και ότι αυτά δεν πληρούν τις προϋποθέσεις για έκδοση πιστοποιητικού A.D.P. για τη μεταφορά επικίνδυνων εμπορευμάτων, σκοπό για τον οποίο η ανακόπτουσα επρόκειτο να τα χρησιμοποιήσει.

Κατόπιν αυτών η Τράπεζα, με το από 11-10-2004 έγγραφό της, έκανε γνωστό στην ανακόπτουσα ότι δεν έγινε δεκτό το αίτημά της για κατάρτιση χρηματοδοτικής μίσθωσης, λόγω της παλαιότητας του βυτίου και της έλλειψης προϋποθέσεων για έκδοση πιστοποιητικού A.D.P. για τη με-

ταφορά επικίνδυνων εμπορευμάτων. Παρότι, όμως, η σύμβαση πώλησεως δεν είχε καταρτισθεί μεταξύ των διαδίκων (αλλά ακόμα κι αν είχε καταρτισθεί αυτή, τέλούσε υπό την αναβλητική αίρεση της εγκρίσεως της συμβάσεως χρηματοδοτικής μίσθωσης από την Ε. Τράπεζα και της καταλληλότητας του βυτιοφόρου, η οποία «αίρεση» δεν πληρώθηκε), η καθ' ης, προσκομίζοντας το προαναφερόμενο δελτίο αποστολής, που φέρει και την υπογραφή εκπροσώπου της ανακόπτουσας και το αντίστοιχο τιμολόγιο πώλησεως, ποσού, με τον ανάλογο ΦΠΑ, 29.434 ευρώ, επιδίωξε και πέτυχε την έκδοση της προσβαλλομένης διαταγής πληρωμής, η οποία πρέπει για το λόγο αυτό να ακυρωθεί, δεκτού καθισταμένου του πρώτου λόγου της ανακοπής ως ουσιαστικά βάσιμου και συνακόλουθα και της ανακοπής.

Κατά συνέπεια πρέπει να απορριφθεί και ο σχετικός λόγος έφεσης ως αβάσιμος. Δεδομένου δε ότι δεν υπάρχει άλλος λόγος έφεσης που να αφορά την εκκαλουμένη απόφαση ή πρέπει να ερευνηθεί αυτεπαγγέλτως το Δικαστήριο αυτό, πρέπει να απορριφθεί η έφεση καθ' ολοκληρία ως αβάσιμη. Επομένως, το Πρωτόδικο Δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση δέχθηκε τα ίδια, ορθά το Νόμο εφαρμόσε και τις αποδείξεις εξετίμησε...

503/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Δημητρία Στρούζα-Ξένου ή Κοκολέτση

Δικηγόροι: Βασ. Νιζάμης, Ιωάννα Ζαχαροπούλου

Αν προσβληθεί με έφεση οριστική από-

φαση θεωρείται ότι έχουν συμπροσβληθεί και οι προηγουμένως εκδοθείσες μη οριστικές, έστω και αν η έφεση δεν απευθύνεται ρητά εναντίον τους. Οι αποφάσεις αυτές θεωρούνται ότι έχουν συνεκκληθεί μόνο κατά τις μη οριστικές δ/ξεις τους, ενώ αν περιέχουν και οριστικές δ/ξεις, με τις οποίες περατώνεται η δίκη ως προς ορισμένα κεφάλαια ή βάσεις της αγωγής ή ορισμένους διαδίκους, ως προς αυτές δεν θεωρούνται ότι έχουν συνεκκληθεί κατά το νόμο, αλλά πρέπει να προσβληθούν με έφεση αυτοτελώς και ρητά.

{...}Οι εκκαλούσες - ανακόπτουσες: 1) Ι. Σ. του Χ. 2) Δ. Σ. του Χ., καθώς και η Ε. συζ. Χ. Σ., η οποία απεβίωσε στην Α. την 9.9.2003 και στη θέση της υπεισήλθαν ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι της οι ως άνω εκκαλούσες, καθώς και ο σύζυγός της Χ. Σ., οι οποίοι νόμιμα συνεχίζουν τη δίκη της αρχικής ως άνω διαδίκου - ανακόπτουσας, με την υπ' αριθμ. καταθ. 396/2002 ανακοπή τους, την οποίαν απηύθυναν κατά της εφεσιβλήτου ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, σύμφωνα με το άρθρο 633 παρ. 2 ΚΠολΔ, ζήτησαν την ακύρωση, για τους αναφερόμενους σ' αυτή λόγους, της με αριθμ. 47/2001 διαταγής πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η οποία εκδόθηκε σε βάρος τους μετά από αίτηση της εφεσιβλήτου - καθ' ης η ανακοπή, με την οποίαν υποχρεώθηκαν να καταβάλλουν εις ολόκληρον η καθεμία στην τελευταία το ποσό των 25.772.608 δραχμών, με το νόμιμο τόκο από 1.11.2000 και μέχρι την εξόφληση, πλέον του ειδικού φόρου τραπεζικών εργασιών (ΕΦΤΕ) επί των επιδικαζο-

μένων τόκων προς 3%, καθώς και τη δικαστική δαπάνη από 690.000 δραχμές. Επί της ανακοπής αυτής εκδόθηκε η με αριθμ. 184/2004 απόφαση του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, το οποίο, αφού έκρινε αυτή παραδεκτή, απέρριψε ως νομικά αβάσιμο τον δεύτερο - περί καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος - λόγο της και κήρυξε απαράδεκτη τη συζήτηση του πρώτου λόγου της ανακοπής, ενώ στη συνέχεια με την από 10.12.2003 και με αριθμ. καταθ. 368/10.12.2002 κλήση επανήλθε προς περαιτέρω συζήτηση η υπόθεση και το ίδιο ως άνω Δικαστήριο, δικάζοντας αντιμωλία των διαδίκων, με την εκκαλουμένη με αριθμ. 135/2006 απόφασή του απέρριψε και τον πρώτο λόγο της ανακοπής ως ουσιαστικά αβάσιμο και την ανακοπή στο σύνολό της, επικύρωσε την ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής και καταδίκασε τις ανακόπτουσες στα δικαστικά έξοδα της καθ' ης η ανακοπή. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονούνται με την κρινόμενη έφεσή τους οι τελευταίες για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων και ζητούν να εξαφανισθεί η ως άνω με αριθμ. 135/2006 απόφαση, ώστε να γίνει δεκτή η ανακοπή τους.

{...}Κατά τη διάταξη του άρθρ. 513 παρ. 2 του ΚΠολΔ «αν προσβληθεί με έφεση η οριστική απόφαση θεωρείται ότι μαζί έχουν προσβληθεί και οι μη οριστικές που είχαν προηγουμένως εκδοθεί, και αν η έφεση δεν απευθύνεται ρητώς εναντίον τους». Οι αποφάσεις όμως αυτές θεωρούνται ότι έχουν συνεκκληθεί μόνο κατά τις μη οριστικές διατάξεις τους, εφόσον στηρίχτηκε πάνω σ' αυτές η οριστική απόφαση (πρβλ. ΑΠ 1124/75 ΝοΒ 24. 411), ε-

νώ αν περιέχουν και οριστικές διατάξεις, με τις οποίες περατώνεται η δίκη ως προς ορισμένα κεφάλαια ή βάσεις της αγωγής ή ως προς ορισμένους από τους διαδίκους, ως προς αυτές δεν θεωρούνται ότι έχουν συνεκκληθεί κατά το νόμο οι εν λόγω αποφάσεις, δηλ. μαζί με τη ρητώς εκκαλουμένη οριστική απόφαση, αλλά πρέπει να προσβληθούν με την έφεση αυτοτελώς (βλ. Σ. Σαμουήλ, Η έφεσις, 1986, παρ. 175, 163 και 155, και ΑΠ 517/68 ΝοΒ 17. 35, ΕφΘ 1780/1988 ΝΟΜΟΣ).

Εν προκειμένω οι εκκαλούσες με το δεύτερο λόγο της έφεσής τους ισχυρίζονται ότι κακώς απερρίφθη ο περί καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος ισχυρισμός τους. Ο λόγος όμως αυτός απορρίφθηκε, κατά τα προεκτεθέντα, από την με αριθμ. 184/2003 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου. Ενώ λοιπόν ως προς την απόρριψη αυτή η εν λόγω απόφαση είναι οριστική, οι εκκαλούσες δεν απευθύνουν ρητώς την κρινόμενη έφεσή τους και κατ' αυτής. Έτσι, ο εν λόγω ισχυρισμός δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο της παρούσας έκκλητης δίκης και ο ως άνω λόγος της έφεσης είναι πρωτίστως απορριπτέος ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος.

Κατόπιν αυτών και αφού δεν υπάρχει άλλος λόγος έφεσης προς έρευνα, η έφεση των ανακοπτούσων πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της ως ουσιαστικά αβάσιμη...

525/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Μαρία Γούλα

Δικηγόροι: Χρ. Δημουλάς, Σταμάτης Παπαγγελής

Οι οδοί, αδιακρίτως, αποτελούν κοινόχρηστα πράγματα. Οι δημοτικές ή κοινοτικές οδοί αποκτούν την ιδιότητα κοινοχρήστου: α) από το νόμο, με το χαρακτηρισμό τους από το εγκεκριμένο διάγραμμα του σχεδίου πόλεως, β) από τη βούληση των ιδιοκτητών, με νομότυπη δικαιοπραξία ή συμβολαιογραφική μεταγραφόμενη παραίτηση από την κυριότητα, και γ) με την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα του ΒΡΔ, που υπήρχε όταν το ακίνητο χρησιμοποιούταν για εξυπηρέτηση δημοσίων, δημοτικών ή κοινοτικών σκοπών επί τόσο χρόνο, ώστε η παρούσα γενεά επί 40 έτη και η αμέσως προηγούμενη, επίσης επί 40 έτη, δεν γνώριζε διαφορετική κατάσταση.

Ο επικαλούμενος κοινοχρησία ακινήτου με αμνημονεύτη αρχαιότητα πρέπει να διαλαμβάνει ότι μέχρι την εισαγωγή του ΑΚ είχαν ολοκληρωθεί οι ουσιαστικές προϋποθέσεις του ΒΡΔ για την κτήση της ιδιότητας αυτής.

Επί αναγνωριστικής της κυριότητας ακινήτου αγωγής απαιτείται, με ποινή αοριστίας, ο καθορισμός της θέσης και των ορίων του, όχι όμως και των πλευρικών διαστάσεων ή των ονομάτων όλων των όμορων ιδιοκτητών. Όταν το επίδικο φέρεται ως τμήμα μεγαλύτερου ακινήτου, αναγκαίος ο προσδιορισμός της θέσης του στο μεγαλύτερο ακίνητο. Δυνατή η περιγραφή ακινήτου και με διάγραμμα ενσωματούμενο στην αγωγή.

Το Εφετείο μπορεί, και χωρίς ειδικό παράπονο, να εξετάσει αυτεπάγγελα το βάσιμο και ορισμένο της αγωγής και να την απορρίψει, αν δεν έχει τα κατά νόμο απαιτούμενα στοιχεία, αρκεί να ζητεί την απόρριψή της ο εκκαλών - εναγόμενος.

{...}Ο ενάγων και ήδη εφεσίβλητος Δήμος Σ. με την από 16-2-1998 αγωγή του, που άσκησε ενώπιον του Ειρηνοδικείου Σκοπέλου, ιστορούσε ότι μετά από απόφαση των αρμοδίων οργάνων του προέβη στη διαμόρφωση υφισταμένου κοινοτικού δρομίσκου διαστάσεων 8,50 Χ 2,40, σε τρόπο ώστε να είναι δυνατή η διέλευση δι' αυτής οχήματος, αλλά και η επικοινωνία μεταξύ των κειμένων στα όριά του συνοικιών Σ. και Π. του οικισμού Γ. Ότι η άνω επιδικη εδαφική λωρίδα αποτελεί κοινόχρηστο χώρο, που υφίσταται από αμνημόνευτα χρόνια, οπωσδήποτε δε πριν από ενενήντα χρόνια από την εισαγωγή του ΑΚ, γεγονός που ήταν γνωστό σε δύο γενεές προ της 23-2-1946 και ανήκει έτσι στην κυριότητά της. Ότι ο εναγόμενος, διατεινόμενος πως η άνω εδαφική λωρίδα ανήκει στην κυριότητά του, ως αποτελούσα τμήμα του ακινήτου του, τοποθέτησε στο δυτικό άκρο αυτής εγκαρσία συρματοπλέγμα, με αποτέλεσμα να αποκλεισθεί η επικοινωνία της με την υπόλοιπη οδό και να δημιουργούνται προβλήματα στην ανεμπόδιστη χρήση της, διαταράσσοντας έτσι το δικαίωμα κυριότητος της ενάγουσας επ' αυτής. Με βάση τα άνω περιστατικά ζήτησε η ενάγουσα να αναγνωρισθεί το δικαίωμα κυριότητός της επί της άνω κοινόχρηστης οδού και να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να παύσει κάθε διατάραξη του δικαιώματος της κυριότητός της με την απειλή χρηματικής ποινής. Το Ειρηνοδικείο Σκοπέλου με την υπ' αριθμ. 11/1998 απόφασή του κηρύχθηκε αναρμόδιο προς εκδίκαση της αγωγής και παρέπεμψε αυτή προς εκδίκαση ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Βόλου, το οποίο με την υπ' αριθμ. 30/2001 μη ορι-

στική απόφασή του έκρινε νόμιμη και ορισμένη την αγωγή και διέταξε τη διεξαγωγή αποδείξεων, στη συνέχεια δε, με την εκκαλουμένη απόφασή του, υπ' αριθμ. 98/2004, έκανε δεκτή την αγωγή ως βάσιμη και κατ' ουσία, αναγνώρισε τον εφεσίβλητο Δήμο Σ., καθολικό διάδοχο της αρχικά ενάγουσας, κύριο της επιδικης οδού και υποχρέωσε τον εναγόμενο - εκκαλούντα να παύσει κάθε διατάραξη του δικαιώματός του επ' αυτής με την απειλή χρηματικής ποινής. Κατά της απόφασης αυτής παραπονείται τώρα με την κρινόμενη έφεση ο εναγόμενος - εκκαλών για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, καθώς και περί απορρίψεως του περί αοριστίας της αγωγής ισχυρισμού του, λόγω της ασαφούς περιγραφής του επιδικού και ζητεί να εξαφανιστεί, με σκοπό να απορριφθεί η αγωγή.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 369, 966, 967, 968, 972, 1033 και 1192 εδ. 1 ΑΚ, οι οποίες εφαρμόζονται, σύμφωνα με το άρθρο 55 του ΕισΝΑΚ, προκειμένου να κριθεί μετά την εισαγωγή του ΑΚ η ιδιότητα ενός πράγματος ως εκτός συναλλαγής ή κοινοχρήστου, συνάγεται ότι μεταξύ των κοινοχρήστων πραγμάτων περιλαμβάνονται και οι οδοί αδιακρίτως, άρα και οι δημοτικές ή κοινοτικές οδοί, οι οποίες οδοί, εφόσον δεν ανήκουν σε δήμο ή σε κοινότητα ή ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά, ανήκουν στο Δημόσιο. Οι δημοτικές ή κοινοτικές οδοί αποκτούν την ιδιότητα του κοινοχρήστου πράγματος α) από το νόμο, ήτοι με το χαρακτηρισμό τους ως οδών από το εγκεκριμένο ρυμοτομικό διάγραμμα του σχεδίου πόλεως, β) από τη βούληση των

ιδιοκτητών, η οποία πρέπει να γίνει με νομότυπη δικαιοπραξία (όπως διαθήκη ή δωρεά), ή και με παραίτηση από την κυριότητα, με σκοπό να καταστεί το συγκεκριμένο ακίνητο κοινόχρηστο, η οποία όμως παραίτηση πρέπει να γίνει με συμβολαιογραφικό έγγραφο, που θα υποβληθεί σε μεταγραφή και γ) με την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα, την οποία προέβλεπε το προϊσχύσαν βυζαντινό ρωμαϊκό δίκαιο (ν. 3 παρ. 2 πανδ. 43.7) και σύμφωνα με την οποία η χρήση του πράγματος από κοινότητα ή δήμο ή από τους δημότες αυτών μπορούσε να προσδώσει σε ακίνητο την ιδιότητα του κοινοχρήστου, εφόσον η αρχαιότητα στην ως άνω χρήση υπήρξε συνεχής επί δύο γενεές, η καθεμιά των οποίων εκτείνεται σε σαράντα έτη και είχε συμπληρωθεί πριν από την εισαγωγή του Αστικού Κώδικα (23-2-1946), ενόψει του ότι ο Κώδικας αυτός δεν αναγνωρίζει το θεσμό της αμνημόνευτου χρόνου αρχαιότητας (βλ. ΑΠ 800/2006 ΝΟΜΟΣ).

Εξάλλου, κατά το προϊσχύον του ΑΚ βυζαντινωμαϊκό δίκαιο, ένα ακίνητο αποκτούσε την ιδιότητα του κοινοχρήστου «δια της αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητος», δηλαδή αν σύμφωνα με τον προορισμό του εξησιμοποιείτο για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών ή κοινοτικών σκοπών επί τόσο χρόνο, ώστε η παρούσα γενεά ανθρώπων επί σαράντα έτη και η αμέσως προηγούμενη, επίσης επί σαράντα έτη, δεν γνώριζε διαφορετική κατάσταση. Η αμνημόνευτη αυτή αρχαιότητα ίσχυε μόνο για τα αναφερόμενα στις πηγές ειδικά θέματα των δημοτικών οδών, των ανθρωπινων έργων που χρησιμεύουν για τη διεύθυνση των νερών της βροχής και των υδραγωγείων - ν. 3 πανδ. (43.7), ν. 1 & 23,

ν. 2 παρ. 2 πανδ. (39.3), ν. 3 & 4 πανδ. (43.20), ν. 26 πανδ. (39.3). Δεδομένου δε ότι ο τρόπος αυτός κτήσεως της ιδιότητας του κοινοχρήστου δεν προβλέπεται από τον ΑΚ, σύμφωνα με το άρθρο 51 ΕισΝΑΚ, ο επικαλούμενος ότι το ακίνητο έγινε κοινόχρηστο «δια της αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητος», πρέπει, για τη θεμελίωση της αγωγής, να εκθέτει στο δικόγραφο αυτής ότι μέχρι την εισαγωγή του ΑΚ (23-2-1946) είχαν ολοκληρωθεί οι ουσιαστικές προϋποθέσεις του ΒΡΔ για την απόκτηση της ιδιότητας αυτής, δηλαδή επί 80 συνεχή έτη πριν από την εισαγωγή του ΑΚ χρησιμοποιείτο πράγματι, σύμφωνα με τον προορισμό του, για την εξυπηρέτηση των παραπάνω σκοπών και ότι η αμνημόνευτη αυτή αρχαιότητα αφορά τα πιο πάνω ειδικά θέματα των δημοτικών οδών, ή των έργων διεύθυνσης των νερών της βροχής και των υδραγωγείων (βλ. ΑΠ 299/2006, ΑΠ 1804/2005 ΝΟΜΟΣ).

Περαιτέρω, όπως προκύπτει από το άρθρο 216 παρ. 1 του ΚΠολΔ, η αγωγή, εκτός των άλλων αναγκαίων για το ορισμένο αυτής στοιχείων, πρέπει να περιέχει και ακριβή περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς, ώστε ουδεμία να γεννάται αμφιβολία περί της ταυτότητός του. Προκειμένου περί διεκδικητικής ή αναγνωριστικής αγωγής της κυριότητας ακινήτου απαιτείται για το ορισμένο αυτής, από απόψεως περιγραφής του αντικειμένου της διαφοράς, ο καθορισμός κατά τρόπο σαφή της θέσεως στην οποία κείται το ακίνητο και οπωσδήποτε των ορίων του, ώστε να μη γεννάται αμφιβολία περί της ταυτότητός του. Δεν απαιτείται για το ορισμένο της αγωγής να αναφέρονται οι πλευρικές

διαστάσεις του επιδικίου ακινήτου και να κατονομάζονται όλοι οι γείτονες ιδιοκτήτες. Όταν το διεκδικούμενο ακίνητο φέρεται στην αγωγή ως τμήμα μεγαλύτερου ακινήτου, ο ενάγων έχει υποχρέωση εκτός από την έκταση του διεκδικουμένου αυτού τμήματος, να προσδιορίσει την θέση του μέσα στο μεγαλύτερο ακίνητο, ούτως ώστε να είναι δυνατόν στον εναγόμενο να αντιτάξει άμυνα περί συγκεκριμένου επιδικίου αντικειμένου, στο δικαστήριο δε να τάξει το προσήκον θέμα αποδείξεως. Η περιγραφή του ακινήτου, από την οποία να μη γεννάται αμφιβολία για την ταυτότητά του, μπορεί να γίνεται και με την αποτύπωσή του με τοπογραφικό διάγραμμα από κλίμακα, από το οποίο προκύπτει πλην του σχήματος, των πλευρών του, η θέση του, ο προσανατολισμός του και το εμβαδόν του, εφόσον το τοπογραφικό διάγραμμα τούτο ενσωματούται στο δικόγραφο της αγωγής (βλ. ΑΠ 202/2006 ΝΟΜΟΣ).

Τέλος, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 522 και 525 παρ. 1 ΚΠολΔ προκύπτει ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο μπορεί, και χωρίς να έχει υποβληθεί ειδικό παράπονο, να εξετάσει αυτεπαγγέλτως τη νομική βασιμότητα και το ορισμένο της αγωγής και να την απορρίψει, αν δεν έχει τα κατά νόμο απαιτούμενα στοιχεία για τη νομική βασιμότητα και το ορισμένο αυτής, αρκεί να ζητεί την απόρριψη αυτής ο εκκαλών - εναγόμενος (Σαμουήλ, Η έφεση, έκδ. Ε, παρ. 851, ΑΠ 731/1991 Δνη 37. 583, ΑΠ 96/1987 Δνη 29. 1391, Εφθεσ 1790/2002 ΝΟΜΟΣ).

Στην προκειμένη περίπτωση η ένδικη αγωγή με το περιεχόμενο και το αίτημα που προαναφέρθηκε είναι αόριστη και για το λόγο αυτό απορριπτέα. Και τούτο γιατί,

σύμφωνα με όσα αναφέρονται στη μείζονα σκέψη: 1) Δεν περιέχονται στο δικόγραφο αυτής τα απαιτούμενα για τη θεμελίωση της αναγνωριστικής κυριότητας κοινοχρήστου ακινήτου αγωγής στοιχεία, αλλά και της αρνητικής της κυριότητος αγωγής (άρθρο 216 ΚΠολΔ), δηλαδή τόσο οι μέχρι της εισαγωγής του ΑΚ ουσιαστικές προϋποθέσεις του ΒΡΔ για την απόκτηση της ιδιότητας του κοινοχρήστου με αμνημόνευτη αρχαιότητα, όσο και το ακίνητο που αφορούσε αυτή, δηλαδή η δημοτική οδός (κοινή ή πλατεία), αφού η ενάγουσα προσδιορίζει το επίδικο ως οδό. Συγκεκριμένα, αυτή δεν αναφέρει στην αγωγή αν σύμφωνα με τον προορισμό του το επίδικο εχρησιμοποιείτο για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών ή κοινοτικών σκοπών επί τόσο χρόνο, ώστε η παρούσα γενεά ανθρώπων επί σαράντα έτη και η αμέσως προηγούμενη, επίσης επί σαράντα έτη, δεν γνώριζε διαφορετική κατάσταση από αυτή, ότι δηλαδή το επίδικο χρησιμοποιείτο για τον άνω και μόνο σκοπό και ότι η αμνημόνευτη αυτή αρχαιότητα αφορά τα πιο πάνω ειδικά θέματα των δημοτικών οδών, αλλά αντίθετα αρκείται να αναφέρει ότι την κοινοχρησία γνώριζαν δύο γενεές προ της εισαγωγής του ΑΚ. 2) Στο δικόγραφο της αγωγής δεν γίνεται σαφής περιγραφή του επιδικίου εδαφικού τμήματος, ήτοι της θέσεώς του μέσα στην μεγαλύτερη έκταση και των ορίων του, ώστε να μη γεννάται ουδεμία αμφιβολία περί της ταυτότητάς του, στοιχεία απαραίτητα επίσης για το ορισμένο της αναγνωριστικής της κυριότητος αγωγής, αλλά και της σωρευόμενης στο δικόγραφο αρνητικής αγωγής.

Έσφαλε, συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δι-

καστήριο, που με την συνεκκαλουμένη μη οριστική απόφασή του έκρινε νόμιμη και ορισμένη την αγωγή και στη συνέχεια με την εκκαλουμένη απόφαση έκανε δεκτή αυτή ως βάσιμη και στην ουσία και, επομένως, ενόψει του ότι ο εναγόμενος με την κρινόμενη έφεσή του παραπονείται για κακή εκτίμηση των αποδείξεων, αλλά και εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και ζητεί την απόρριψη της αγωγής αυτής καθ' ολοκληρίαν, πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν η έφεση, να εξαφανισθεί η εκκαλούμενη απόφαση και αφού κρατηθεί η υπόθεση και δικασθεί η αγωγή να απορριφθεί αυτή λόγω της αοριστίας της...

552/2008

Πρόεδρος: Ιωάννα Πετροπούλου

Εισηγήτρια: Ελένη Κατσούλη

Δικηγόροι: Νικ. Μπουρονίκος, Βίκτωρ Γιτσαράς, Ζήσης Μπέκος, Γεωρ. Χατζηευθυμίου, Γεωρ. Ντέρκος

Έφεση κατά ερήμην απόφασης ως υποκατάστατο αναιτιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας.

Απαράδεκτη έφεση κατά διαδίκων, ως προς τους οποίους με την εκκαλουμένη κηρύχθηκε ματαιωμένη η συζήτηση της ανακοπής, λόγω μη παράστασής τους, καθώς η απόφαση αυτή δεν είναι οριστική, γιατί το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο διατηρεί την εξουσία, όταν επανέλθει η υπόθεση, με κλήση οποιουδήποτε διαδίκου, να λύσει κατ' ουσίαν τη διαφορά.

Η ανακοπή κατά πίνακα κατάταξης στρέφεται κατά των δανειστών των οποίων προσβάλλεται η κατάταξη.

Αοριστία αναγγελίας μόνο όταν η περι-

γραφή της απαίτησης και του προνομίου είναι τόσο ελλιπής, ώστε υφίστανται βλάβη ο οφειλέτης και οι λοιποί δανειστές, μη δυνάμενοι να την αντικρούσουν.

Μη νόμιμος ο λόγος ανακοπής ακυρότητας της αναγγελίας, γιατί επιδόθηκε στον συντάξαντα τον πίνακα κατάταξης συμβολαιογράφο και όχι στον διενεργήσαντα τον πλειστηριασμό, καθώς ο τελευταίος διορίστηκε ως νόμιμος αναπληρωτής του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου συγκεκριμένα για τη διενέργεια πλειστηριασμού, ενώ για τις λοιπές πράξεις της εκτέλεσης αρμόδιος ήταν ο επί του πλειστηριασμού υπάλληλος.

Η μη τήρηση της 3ήμερης προθεσμίας, εντός της οποίας ο επί του πλειστηριασμού υπάλληλος πρέπει να καλέσει τον ανακόποντα να λάβει γνώση, δεν ασκεί επιρροή στο κύρος των πράξεων κατάταξης, αλλά μεταθέτει αναλόγως την προθεσμία άσκησης ανακοπής κατά του πίνακα κατάταξης και επάγεται πειθαρχική, και ενδεχομένως αστική, ευθύνη του υπαλλήλου του πλειστηριασμού.

{...} Κατά τη διάταξη του άρθρου 528 ΚΠολΔ, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 16 παρ. 4 του Ν. 2915/2001, «αν ασκηθεί έφεση από διάδικο που δικάσθηκε σαν να ήταν παρών, η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται μέσα στα όρια που καθορίζονται από την έφεση και τους πρόσθετους λόγους. Ο εκκαλών δικαιούται να προβάλλει όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως». Από τη διάταξη αυτή σαφώς προκύπτει ότι, παρά την κατάργηση των τεκμηρίων εκ της ερημοδικίας των διαδίκων (παραίτησεως και ομολογίας της αγωγής), που θέ-

σπιζαν τα άρθρα 271 και 272 ΚΠολΔ, μετά την οποία εξέλιπαν πλέον οι λόγοι για τη χορήγηση αναιτιολόγητης ανακοπής, και κατ' επέκταση, εφέσεως με όμοια αποτελέσματα, εν τούτοις η ανωτέρω διάταξη διατήρησε ευθέως την έφεση κατά ερήμην αποφάσεως ως υποκατάστατο της αναιτιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας (Σαμουήλ, Η Έφεση, 2003, παρ. 2285, σελ. 99 - 102, ΑΠ 1015/2005 Δνη 46.1100). Στην προκειμένη περίπτωση, η υπό κρίση έφεση του ανακόπτοντος και ήδη εκκαλούντος κατά της 216/2006 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, που εκδόθηκε ερήμην του τελευταίου, κατά την τακτική διαδικασία, έχει ασκηθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα (άρθρ. 495 παρ. 1 και 2, 511 επ., 518 παρ. 2 ΚΠολΔ). Πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτή τυπικά και ως κατ' ουσίαν βάσιμη κατά το μέρος που στρέφεται κατά της τρίτης, της τέταρτης, της πέμπτης και έκτης των εφεσιβλήτων - καθών η ανακοπή, να εξαφανισθεί η εκκαλούμενη απόφαση, να κρατηθεί η υπόθεση και να γίνει αναδίκαση της υπόθεσης από το Δικαστήριο τούτο.

Η υπό κρίση έφεση κατά το μέρος που στρέφεται κατά του πρώτου, της δεύτερης, του έβδομου και του όγδοου των εφεσιβλήτων - καθών η ανακοπή, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη κατ' άρθρο 532 ΚΠολΔ, καθόσον με την εκκαλούμενη απόφαση ως προς τους τελευταίους κηρύχθηκε ματαιωμένη η συζήτηση της ανακοπής, αφού τόσο ο ανακόπτων όσο και οι ανωτέρω καθών η ανακοπή κατά την ορισθείσα ενώπιον του πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου δικάσιμο, κατά την οποία η υπόθεση εκφωνήθηκε από τη σειρά του οι-

κείου πινακίου, δεν εμφανίστηκαν ούτε εκπροσωπήθηκαν από πληρεξούσιο δικηγόρο, η ως άνω δε απόφαση δεν είναι οριστική και συνεπώς δεν υπόκειται σε έφεση, γιατί το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο δεν αποφάνθηκε επί της εκκρεμούσας ενώπιόν του αιτήσεως παροχής έννομης προστασίας και εντεύθεν δεν αποξενώθηκε από την περαιτέρω δικαιοδοτική του εξουσία επί της υποθέσεως, αλλά, αντίθετα, διατηρεί αυτό την εξουσία, ότανέλθει σε νέα συζήτηση η υπόθεση, με κλήση με επιμέλεια οποιουδήποτε από τους διαδίκους, να λύσει κατ' ουσίαν τη διαφορά μεταξύ των ανωτέρω διαδίκων, και να καταδικαστεί ο εκκαλών στα δικαστικά έξοδα του πρώτου των εφεσιβλήτων του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας κατ' άρθρο 22 παρ. 1 και 3 του Ν. 3693/1957.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 979 παρ. 2 ΚΠολΔ, η ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης στρέφεται κατά των δανειστών των οποίων προσβάλλεται η κατάταξη. Δηλαδή, για την παθητική νομιμοποίηση του ανακόπτοντος, απαιτείται να απευθύνεται η ανακοπή κατά οποιουδήποτε δανειστή, ο οποίος έχει καταταγεί στον πίνακα και την απαίτηση του οποίου επιδιώκει να εκτοπίσει (ΑΠ 190/1987 Δνη 29.496, ΑΠ 1547/1991 Δνη 33.340, ΕφΠειρ 1112/1986 Δνη 28.493).

Στην προκειμένη περίπτωση, ο ανακόπτων με την από 15-9-2003 ανακοπή και τους από 2-6-2005 πρόσθετους λόγους ανακοπής στρέφεται κατά του .../28-7-2003 πίνακα κατάταξης δανειστών, που συνέταξε ο επί του πλειστηριασμού υπάλληλος Ν.Ν., συμβολαιογράφος, για τη διανομή του πλειστηριάσματος, ποσού 125.200 Ευρώ, του 1/4 αδιαιρέτως δύο

συνεχόμενων οικοπέδων (πρώην αγροτεμαχίων μετά των επ' αυτών κτισμάτων), ιδιοκτησίας του ανακόπτοντος. Την ανακοπή και τους πρόσθετους λόγους ανακοπής ο ανακόπτων απευθύνει και κατά της εδρεύουσας στην Α. ανώνυμης Τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία «Ε. Τ. Ε. Α. Ε.», και της εδρεύουσας στην Α. ανώνυμης Τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία «Τράπεζα ΕΦΓ Ε. Ε. ΑΕ», ζητεί δε να μεταρρυθμιστεί ο ανωτέρω πίνακας, ώστε να αποβληθούν οι καθών η ανακοπή ως αναγγεληθέντες και καταταγέντες δανειστές του. Όμως, όπως προκύπτει από τον προσβαλλόμενο πίνακα, οι ανωτέρω ανώνυμες Τραπεζικές εταιρίες δεν κατετάγησαν στον πίνακα. Επομένως, δεν νομιμοποιείται παθητικά η ανακοπή κατά των ανωτέρω καθών ανώνυμων Τραπεζικών εταιριών και, συνεπώς, ως προς αυτές πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη για έλλειψη παθητικής νομιμοποίησης. Κατά το μέρος που στρέφονται κατά της πέμπτης και έκτης των καθών η ανακοπή και οι πρόσθετοι λόγοι ανακοπής, έχουν ασκηθεί νομοτύπως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 979 ΚΠολΔ και της παρ. 2 του άρθρου 585 ΚΠολΔ. Επομένως, αφού συνεκδικασθούν (άρθρ. 246 ΚΠολΔ), πρέπει να ερευνηθούν ως προς τη βασιμότητα των λόγων τους.

Όπως συνάγεται από τη διάταξη του άρθρου 972 ΚΠολΔ, το δικόγραφο της αναγγελίας είναι άκυρο λόγω αοριστίας μόνο όταν η περιγραφή της απαίτησης και του προνομίου του αναγγελλόμενου δανειστή είναι τόσο ελλιπής, ώστε να μην μπορούν ο οφειλέτης και οι λοιποί δανειστές να αντικρούσουν την αναγγελία κατά

την άσκηση του δικαιώματος της υπεράσπισής τους και να υφίστανται έτσι βλάβη. Δεν είναι όμως αναγκαία η εξειδίκευση στο βαθμό που απαιτείται επί της αγωγής και της ανακοπής, γιατί ο επί του πλειστηριασμού υπάλληλος δεν διατάσσει αποδείξεις ως προς την περιεχόμενη στην αναγγελία απαίτηση (ΑΠ 1069/1993 Δνη 35. 1579, ΑΠ 196/1999 Δνη 40. 1053).

Στην προκείμενη περίπτωση, από όλα τα έγγραφα που νομίμως προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Με επίσπευση της δεύτερης των καθών ανώνυμης Τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία «Τράπεζα Π. ΑΕ», εκπλειστηριάσθηκε στις 28-5-2003 ενώπιον του συμβολαιογράφου Χ. Τ., νόμιμα διορισμένου αναπληρωτή του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου Ν. Ν., συμβολαιογράφου, το 1/4 αδιαρέτως δύο συνεχόμενων οικοπέδων - πρώην αγροτεμαχίων, μετά των επ' αυτών κτισμάτων, του οφειλέτη της Α. Τ. (ανακόπτοντος), προς ικανοποίηση απαίτησής της ποσού 34.780 Ευρώ, πλέον τόκων και εξόδων. Από τον ανωτέρω συμβολαιογράφο συντάχθηκε η .../28-5-2003 έκθεση πλειστηριασμού και κατακύρωσης με υπερθεματίστρια την επισπεύδουσα ανώνυμη Τραπεζική εταιρία, στην οποία κατακυρώθηκε το εκπλειστηριασθέν ιδανικό μερίδιο των παραπάνω ακινήτων, αντί του ποσού των 125.200 Ευρώ. Στον ανωτέρω υπάλληλο του πλειστηριασμού αναγγέλθηκε νομίμως και εμπροθέσμως, με επίδοση αναγγελτηρίου εγγράφου και κατάθεση των σχετικών εγγράφων αποδεικνυόντων την απαίτησή της, και η πέμπτη των καθών ανώνυμη τραπεζική εταιρία Α. Τράπεζα της Ελλάδος, για απαίτησή της ποσού 147.536,56

Ευρώ, προερχόμενη από την 29-8-1994 σύμβαση μεσοπρόθεσμου δανείου, ποσού 18.200.000 δραχμών, που συνήψαν ο ανακόπτων και η σύζυγός του Π. συζ. Α. Τ., έναντι του οποίου έλαβαν οι ανωτέρω οφειλέτες από την καθής Α. Τράπεζα το ποσό των 17.354.500 δραχμών ή 50.930,30 Ευρώ, προς εξασφάλιση του οποίου είχε εγγραφεί επί των παραπάνω ακινήτων στις 30-8-1994 πρώτη υποθήκη για ποσό 32.396.941 δραχμών ή 95.075,40 Ευρώ.

Με το δεύτερο λόγο της ανακοπής του ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι η από 11-6-2003 αναγγελία της πέμπτης των καθών είναι άκυρη γιατί: α) δεν επιδόθηκε στον διενεργήσαντα τον πλειστηριασμό συμβολαιογράφο Χ. Τ., αλλά στον συντάξαντα τον πίνακα κατάταξης συμβολαιογράφο Ν. Ν., και β) είναι αόριστη. Ο λόγος αυτός της ανακοπής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, κατά το πρώτο σκέλος του γιατί ο συμβολαιογράφος Χ. Τ., ο οποίος διενήργησε τον πλειστηριασμό και συνέταξε την .../28-5-2003 έκθεση πλειστηριασμού και κατακύρωσης ακινήτων, διορίστηκε νόμιμα, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 του Κώδικα Συμβολαιογράφων (ν. 2830/2000), με την 1082/28-5-2003 πράξη του Προέδρου Πρωτοδικών Λάρισας, ως νόμιμος αναπληρωτής του επί του πλειστηριασμού υπαλλήλου, συμβολαιογράφου Ν. Ν., που είχε ορισθεί νόμιμα από την επισπεύδουσα την εκτέλεση Τράπεζα Π. ΑΕ, για να ενεργήσει τη συγκεκριμένη πράξη της διενέργειας του πλειστηριασμού, ενώ για όλες τις λοιπές πράξεις της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης (παραλαβή αναγγελιών, σύνταξη πίνακα κατάταξης δανειστών κλπ) αρμό-

διος ήταν ο ανωτέρω επί του πλειστηριασμού υπάλληλος, κατά το δεύτερο δε σκέλος του γιατί η παραπάνω αναγγελία της πέμπτης των καθών είναι αρκούντως ορισμένη, καθόσον περιγράφεται σ' αυτήν πλήρως και με σαφήνεια η απαίτηση της ανωτέρω αναγγελλόμενης δανείστριας κατ' είδος και ποσό και το προνόμιο αυτής, σύμφωνα με το άρθρο 118 ΚΠολΔ, ενώ συγχρόνως υπάρχει και αίτημα για προνομιακή κατάταξη της δανείστριας Τράπεζας.

Με τον τέταρτο λόγο της ανακοπής ο ανακόπτων ισχυρίζεται ότι ο προσβαλλόμενος πίνακας κατάταξης είναι άκυρος γιατί: α) δεν τηρήθηκε από τον επί του πλειστηριασμού υπάλληλο η τριήμερη προθεσμία του άρθρου 979 παρ. 1 ΚΠολΔ, εντός της οποίας ο τελευταίος έπρεπε να τον καλέσει εγγράφως για να λάβει γνώση του πίνακα κατάταξης, και β) συντάχθηκε από αναρμόδιο συμβολαιογράφο. Ο λόγος αυτός της ανακοπής κατά το πρώτο σκέλος του είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος, καθόσον η παραμέληση της ως άνω τριήμερης προθεσμίας δεν ασκεί επιρροή στο κύρος των πράξεων της διαδικασίας κατάταξης, αλλά απλώς μεταθέτει αναλόγως την προθεσμία άσκησης ανακοπής κατά του πίνακα κατάταξης και συνεπάγεται την ευθύνη του υπαλλήλου του πλειστηριασμού, πειθαρχική και ενδεχομένως αστική, λόγω ζημίας των δανειστών και του οφειλέτη από την καθυστέρηση πληρωμής, εφόσον συντρέχουν τα στοιχεία της αδικοπραξίας (βλ. Μπρίνια, Αναγκ. Εκτέλεσις, 1983, σελ. 1161). Ο ίδιος λόγος ανακοπής κατά το δεύτερο σκέλος του είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθόσον αποκλειστικά αρ-

μόδιος για τη σύνταξη του πίνακα κατάταξης ήταν ο επί του πλειστηριασμού υπάλληλος συμβολαιογράφος Ν. Ν. και όχι ο συμβολαιογράφος Χ.Τ., ο οποίος, όπως ήδη αναφέρθηκε, διορίστηκε νόμιμα ως αναπληρωτής του ανωτέρω υπαλλήλου του πλειστηριασμού για τη διενέργεια του πλειστηριασμού στις 28-5-2003.

Με τον τρίτο λόγο της ανακοπής και τον πέμπτο συναφή πρόσθετο λόγο ανακοπής, ο ανακόπτων αμφισβητεί την καταταχθείσα απαίτηση της πέμπτης των καθών, ισχυριζόμενος ότι η απαίτηση της τελευταίας εναντίον του ανέρχεται στο ποσό των 749.142 δραχμών ή 2.199 Ευρώ, ότι κατά της παραπάνω απαίτησης της πέμπτης των καθών προτείνει σε συμψηφισμό ομοειδή και ληξιπρόθεσμη ανταπαιτήσή του αποζημίωσης ποσού 29.370 Ευρώ και τέλος ισχυρίζεται ότι ο υπάλληλος επί του πλειστηριασμού εσφαλμένα προαφαίρεσε από το πλειστηρίασμα, εκτός των άλλων, ως έξοδα εκτελέσεως, το ποσό των 2.372,31 Ευρώ για λογαριασμό της έκτης των καθών δικαστικής επιμελήτριας. Ο λόγος αυτός της ανακοπής κατά το πρώτο σκέλος του και ο συναφής πέμπτος πρόσθετος λόγος ανακοπής κατά το πρώτο σκέλος του είναι απορριπτέοι ως κατ' ουσίαν αβάσιμοι, καθόσον από τα ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδεικνύεται ότι η απαίτηση της πέμπτης των καθών βασίζεται στην .../29-8-1994 σύμβαση πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό και στην από 29-8-1994 πρόσθετη πράξη, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της σύμβασης, που καταρτίστηκε μεταξύ της πέμπτης των καθών και του ανακόπτοντος και της συζύγου του Π.Τ., βάσει της οποίας η πρώτη χορήγησε στους τελευταί-

ους μεσοπρόθεσμο δάνειο ύψους 17.354.500 δραχμών ή 50.930,30 Ευρώ, έναντι του οποίου οι οφειλέτες, ευθυνόμενοι εις ολόκληρον ο καθένας, δεν κατέβαλαν κανένα χρηματικό ποσό. Κατόπιν αυτών η πέμπτη των καθών προέβη στις 30-5-2003 στο κλείσιμο του λογαριασμού, με χρεωστικό κατάλοιπο εις βάρος των πιστούχων 147.36,56 Ευρώ, πλέον τόκων υπερημερίας από 5-6-2003. Κατόπιν δε της από 29-10-2004 αίτησης των πιστούχων, η πέμπτη των καθών προέβη σε επανακαθορισμό της οφειλής τους σύμφωνα με το άρθρο 39 παρ. 1 του Ν. 3259/2004, στο ποσό των 152.790.90 Ευρώ (50.930 X 3). Ο πρόσθετος λόγος ανακοπής κατά το δεύτερο σκέλος του, με τον οποίο ο ανακόπτων προβάλλει ένσταση συμψηφισμού, είναι απορριπτέος ως αόριστος και ανεπίδεκτος δικαστικής εκτίμησης, εφόσον ο ανακόπτων δεν αναφέρει κατά τρόπο σαφή και ορισμένο, τα πραγματικά γεγονότα, τα παραγωγικά της ανταπαιτήσής του κατά της πέμπτης των καθών Τράπεζας.

Τέλος, ο τρίτος λόγος ανακοπής κατά το δεύτερο σκέλος είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, γιατί η προαφαίρεση του ποσού των 2.372,31 Ευρώ για έξοδα της κατάσχεσης και έξοδα της προδικασίας του πλειστηριασμού είναι σύννομη, καθόσον οι παραπάνω ενέργειες της έκτης των καθών συγκαταλέγονται στις πράξεις της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, για τις οποίες δικαιολογούνται έξοδα εκτελέσεως. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η ένδικη ανακοπή και οι πρόσθετοι λόγοι αυτής κατά το μέρος που στρέφονται κατά της πέμπτης και της έκτης των καθών πρέπει να απορριφθούν...

557/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης**Εισηγήτρια:** Μαρία Τζέρμπου**Δικηγόροι:** Παύλος Ντόκας

Η γονική μέριμνα, που ασκούν οι γονείς από κοινού, περιλαμβάνει την επιμέλεια του προσώπου, τη διοίκηση της περιουσίας και την εκπροσώπηση του τέκνου. Επί διαφωνίας των γονέων αποφασίζει το δικαστήριο.

Ληξιαρχική καταχώριση ονόματος νεογνού με δήλωση των ασκούντων τη γονική μέριμνα γονέων ή ενός από αυτούς, αν ο άλλος δεν υπάρχει ή δεν έχει τη γονική μέριμνα. Μη ανακλητέα η δήλωση ονοματοδοσίας.

Το δικαίωμα ονοματοδοσίας αποτελεί περιεχόμενο της γονικής μέριμνας, ανεξάρτητο από την επιμέλεια. Επί δικαστικής ανάθεσης της επιμέλειας στον ένα γονέα, εφόσον η γονική μέριμνα ανήκει και στους δύο γονείς, αναγκαία από κοινού απόφαση για το όνομα του τέκνου, επί δε διαφωνίας αποφασίζει το δικαστήριο.

{...}Επειδή κατά το άρθρο 1510 παρ. 1 ΑΚ, η μέριμνα για το ανήλικο τέκνο είναι καθήκον και δικαίωμα των γονέων (γονική μέριμνα), οι οποίοι την ασκούν από κοινού. Η γονική μέριμνα περιλαμβάνει την επιμέλεια του προσώπου, τη διοίκηση της περιουσίας και την εκπροσώπηση του τέκνου σε κάθε υπόθεση ή δικαιοπραξία ή δίκη, που αφορούν το πρόσωπο ή την περιουσία του. Κατά δε τα άρθρα 1511 παρ. 1 και 1512 του ίδιου Κώδικα, αν οι γονείς διαφωνούν κατά την άσκηση της γονικής μέριμνας και το συμφέρον του τέκνου επι-

βάλλει να ληφθεί απόφαση, αποφασίζει το δικαστήριο, η απόφαση του οποίου πρέπει να αποβλέπει στο συμφέρον του τέκνου. Το συμφέρον αυτό, εφόσον δεν υπάρχει κάποιος περιορισμός από το νόμο, λαμβάνεται υπόψη υπό ευρεία έννοια και για τη διαπίστωση της συνδρομής του εξετάζονται όλα τα επωφελή και πρόσφορα για το ανήλικο στοιχείο και περιστάσεις. Εξάλλου, κατά το άρθρο 1518 παρ. 1 ΑΚ, η επιμέλεια του προσώπου του τέκνου περιλαμβάνει ιδίως την ανατροφή, την επίβλεψη, τη μόρφωση και την εκπαίδευσή του, καθώς και τον προσδιορισμό του τόπου της διαμονής του.

Ωσαύτως, με το άρθρο 15 του Ν. 1438/1984, που αντικατέστησε το άρθρο 25 του Ν. 344/1976 «περί ληξιαρχικών πράξεων», ορίζονται τα εξής: «Το όνομα του νεογνού καταχωρίζεται στη ληξιαρχική πράξη της γέννησης ύστερα από δήλωση των γονέων του που ασκούν τη γονική μέριμνα ή του ενός από αυτούς, εφόσον έχει έγγραφη εξουσιοδότηση του άλλου, θεωρημένη για το γνήσιο της υπογραφής από δημόσια, δημοτική ή κοινοτική αρχή. Αν ο ένας από τους γονείς δεν υπάρχει ή δεν έχει τη γονική μέριμνα, η δήλωση του ονόματος γίνεται από τον άλλο γονέα. Αν και οι δύο γονείς δεν υπάρχουν ή δεν έχουν γονική μέριμνα, το όνομα καταχωρίζεται με δήλωση αυτού που έχει την επιτροπεία του προσώπου του τέκνου. Η γενόμενη σύμφωνα με τα ανωτέρω δήλωση ονοματοδοσίας δεν ανακαλείται». Από τις ανωτέρω διατάξεις, σε συνδυασμό και προς το ότι η ονοματοδοσία ανηλίκου τέκνου δεν είναι συστατικό στοιχείο του μυστηρίου του βαπτίσματος που τελείται άπαξ (ΟλΑΠ 240/1975,

99/1985), όπως και η συναρτημένη με αυτήν επιλογή του προσώπου του αναδόχου του τέκνου, προκύπτει ότι το δικαίωμα ονοματοδοσίας αποτελεί περιεχόμενο του ευρύτερου λειτουργικού δικαιώματος της γονικής μέριμνας, είναι όμως ανεξάρτητο από το επιμέρους δικαίωμα της επιμέλειας, που αποτελεί επίσης περιεχόμενο της γονικής μέριμνας. Συνεπώς, και αν ακόμα η επιμέλεια του προσώπου του ανήλικου τέκνου έχει ανατεθεί με δικαστική απόφαση στον ένα γονέα, είναι απαραίτητο, εφόσον η γονική μέριμνα ανήκει και στους δύο γονείς, να αποφασίσουν αυτοί από κοινού για το όνομα που πρέπει να δοθεί στο τέκνο, σε περίπτωση δε διαφωνίας αυτών, αποφασίζει το δικαστήριο, με γνώμονα πρωτίστως το συμφέρον του τέκνου (σχετ. ΑΠ 417/2005 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1700/2001, ΑΠ 631/2002, ΑΠ 947/1996, ΑΠ 716/1993, ΑΠ 1321/1992).

Στην προκειμένη περίπτωση από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Οι διάδικοι τέλεσαν νόμιμο θρησκευτικό γάμο που έγινε την 2-11-2003 και από το γάμο τους αυτόν απέκτησαν ένα θήλυ τέκνο, που γεννήθηκε στην Κ. στις 20 Ιουλίου 2004. Η έγγαμη συμβίωση των διαδίκων δεν εξελίχθηκε ομαλά και διασπάστηκε οριστικά τον Αύγουστο του 2004. Έκτοτε το ανήλικο τέκνο των διαδίκων διαμένει με τη μητέρα του, στην οποία ανατέθηκε προσωρινά η άσκηση της επιμέλειας του, με την υπ' αριθμ. 131/2004 απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, ενώ με την με αριθμό 117/16-3-2005 απόφαση του ως άνω δικαστηρίου ανατέθηκε σ' αυτήν η άσκηση της γονικής μέριμνας της ανήλικης θυγατέρας της. Α-

κολούθως, η εναγομένη, ασκώντας τη γονική μέριμνα της ανήλικης, στις 14-4-2005 παρουσιάστηκε ενώπιον του Ληξιάρχου Κ. και προέβη σε πράξη ονοματοδοσίας, δηλώνοντας το ανήλικο τέκνο τους με το όνομα Η. - Α., ενώ στις 2 Μαΐου 2005 προέβη στη βάπτιση του τέκνου της, δίδοντάς του το ως άνω όνομα. Και ναι μεν η εναγομένη προέβη στις ως άνω ενέργειες εν αγνοία του ενάγοντος πατέρα της ανήλικης, ο οποίος είχε εκδηλώσει την επιθυμία να δοθεί στο τέκνο τους και το όνομα της μητέρας του «Α.», πλην όμως, σύμφωνα με όσα αναφέρονται στη μερίζονα σκέψη, η δήλωση ονοματοδοσίας στην οποία προέβη η εναγομένη, με βάση την οποία καταχωρήθηκε το όνομα Η. - Α. στη ληξιαρχική πράξη, δεν ανακαλείται, αφού η εναγομένη ενήργησε ασκώντας τη γονική μέριμνα της ανήλικης, η οποία, όπως προαναφέρθηκε, της ανατέθηκε με την ως άνω απόφαση. Συνεπώς, αφού τη γονική μέριμνα της ανήλικης ασκούσε αποκλειστικά η εναγομένη μητέρα της, ο ενάγων δεν δικαιούται να αποφασίσει από κοινού με την εναγομένη για το όνομα της ανήλικης, και ούτε σε περίπτωση διαφωνίας να αποφασίσει το δικαστήριο. Κατά τα ανωτέρω η ασκηθείσα εκ μέρους του ενάγοντα αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη.

Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση του έκρινε ότι η αγωγή είναι ουσιαστικά βάσιμη, έσφαλε και ο μοναδικός λόγος έφεσης πρέπει να γίνει δεκτός. Κατά τα ανωτέρω, πρέπει η έφεση της εναγομένης να γίνει δεκτή ως ουσιαστικά βάσιμη. Στη συνέχεια πρέπει να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη απόφαση και, αφού κρατηθεί η υπόθεση από το Δι-

καστήριο τούτο (άρθρο 535 παρ 1 του ΚΠολΔ), πρέπει να απορριφθεί η αγωγή...

700/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Μαρία Γούλα

Δικηγόροι: Σοφία Γουσοτίδου - Νικ. Παπαπέτρου, Αθ. Χαρμάνης - Λεωνίδας Τζανής

Ο τύπος εμπράγματος δικαιοπραξίας, η νομή και τα εμπράγματα δικαιώματα ρυθμίζονται από το δίκαιο τοποθεσίας του πράγματος.

Δικαιοπραξία μεταβίβασης ακινήτου κειμένου στην Ελλάδα γίνεται με δημόσιο έγγραφο ενώπιον αρμόδιας δημόσιας αρχής, η οποία, εάν μεν η δικαιοπραξία γίνεται στην Ελλάδα, είναι ο συμβολαιογράφος, εάν δε τελείται στην αλλοδαπή, είναι η οριζόμενη από το δίκαιο αυτής.

Ο χαρακτηρισμός εγγράφου ως δημοσίου κρίνεται κατά το δίκαιο του τόπου έκδοσής του.

Τα συντασσόμενα στην αλλοδαπή δημόσια έγγραφα λογίζονται και στην Ελλάδα δημόσια και αποτελούν απόδειξη του περιεχομένου τους, όπως και τα ημεδαπά. Οι αλλοδαποί συμβολαιογράφοι εξισώνονται με τους ημεδαπούς, εφόσον δεν παρουσιάζουν ουσιώδεις διαφορές ως προς τα προσόντα και καθήκοντα, και αναγνωρίζονται ως έγκυρα τα συντασσόμενα κατά τους τύπους της πολιτείας τους έγγραφα, οποιοσδήποτε και αν είναι ο βαθμός συμμετοχής τους στην τελείωση των δι αυτών δικαιοπραξιών.

Το αλλοδαπό δίκαιο λαμβάνεται αυτεπάγγελτα υπόψη, το δε Εφετείο ελέγχει αν ορθώς εφαρμόσθηκε. Αν ο δικαστής δεν

το γνωρίζει, μπορεί να διατάξει απόδειξη, χωρίς δέσμευση από τους διαδικαστικούς τύπους της αποδεικτικής διαδικασίας. Η επίκλησή του από διάδικο αποτελεί νομικό ισχυρισμό και μπορεί να προταθεί σε κάθε στάση της δίκης στον πρώτο ή δεύτερο βαθμό.

Επανάληψη της συζήτησης για να προσκομισθούν σε μετάφραση οι δ/ξεις του αλλοδαπού δικαίου και γνωμοδότηση του Ελληνικού Ινστιτούτου Διεθνούς και Αλλοδαπού Δικαίου.

{...}Με την εκκαλουμένη απόφαση συνεκδικάσθησαν α) η από 4-7-2003 (με αριθμ. κατ. 353/2003) αγωγή αναγνωριστική της κυριότητας ακινήτου, που άσκησε η εκκαλούσα κατά των εφεσίβλητων και β) η από 2-3-2005 (με αριθ. κατ. 156/2005) αγωγή διεκδικητική της κυριότητας ακινήτου επίσης, που άσκησε η πρώτη των εφεσίβλητων κατά της εκκαλούσας. Με την υπό στοιχείο α' αγωγή η ενάγουσα αυτής και νυν εκκαλούσα εκθέτει ότι: Με νόμιμα μεταγεγραμμένο συμβόλαιο έγινε κυρία του περιγραφόμενου σ' αυτή ακινήτου, εμβαδού 2.042,26 τμ, μετά των επ' αυτού παλαιών κτισμάτων, κειμένου στη θέση «Μ.» της κτηματικής περιοχής της πρώην κοινότητας και ήδη δήμου Π. νομού Μ., δοθέντος ότι την κυριότητα του ακινήτου τούτου μεταβίβασε σ' αυτή λόγω δωρεάς ο μέχρι τότε κύριος του ακινήτου Γ. Κ., δεύτερος εναγόμενος και πρώην σύζυγος της. Ότι το άνω ακίνητο από το έτος 1975, ήτοι από το χρόνο συστάσεως της άνω δωρεάς, και μέχρι της ασκήσεως της αγωγής έχει αυτή στη φυσική της εξουσία με διάνοια κυρίου και ασκεί επ' αυτού τις αναφερόμενες στην

αγωγή υλικές εμφανείς πράξεις νομής, με αποτέλεσμα να αποκτήσει την κυριότητα αυτού τόσο με τα προσόντα της τακτικής, όσο και της έκτακτης χρησικτησίας, αφού νέμεται το ακίνητο αυτό στο άνω χρονικό διάστημα με νόμιμο τίτλο και καλή πίστη. Ότι με την αναφερόμενη στην αγωγή απόφαση του Ανωτέρου Δικαστηρίου των ΗΠΑ, με την οποία λύθηκε ο γάμος της με τον άνω σύζυγό της και ρυθμίστηκαν οι περιουσιακές τους σχέσεις, έγινε δεκτό ότι το ως άνω ακίνητο αποτελεί αποκλειστικά δικό της περιουσιακό στοιχείο, η απόφαση δε αυτή απέκτησε ισχύ δεδικασμένου και στην Ελληνική Επικράτεια. Ότι ο άνω δωρητής στις 15-10-2002 μετέγραψε στα οικεία βιβλία μεταγραφών το υπ' αριθμ. .../1975 συμβόλαιο του συμ/φου Αθηνών, με το οποίο πρόεβη σε ανάκληση της άνω δωρεάς και στη συνέχεια μεταβίβασε λόγω πωλήσεως το ακίνητο αυτό στην εναγομένη εταιρία, αμφισβητώντας έτσι το δικαίωμα κυριότητας της ενάγουσας επ' αυτού. Με βάση αυτά τα περιστατικά ζήτησε η ενάγουσα της υπό στοιχείο α' αγωγής, επικαλούμενη έννομο συμφέρον, να αναγνωρισθεί κυρία του άνω ακινήτου, γιατί η εναγομένη αμφισβητεί το δικαίωμά της αυτό.

Με την υπό στοιχείο β' αγωγή η ενάγουσα αλλοδαπή εταιρία εκθέτει: Ότι αυτή με το από 28-2-2003 συμβόλαιο αγοραπωλησίας ακινήτου της συμ/φου της Νομαρχίας του Σαν Ντιέγκο Καλιφόρνιας των ΗΠΑ L. T., αγόρασε από τον μέχρι τότε κύριο αυτού, Γ. Κ., το περιγραφόμενο στην αγωγή άνω ακίνητο, κείμενο στη θέση «Μ.» της κτηματικής περιφέρειας πρώην κοινότητος Π., το συμβόλαιο δε αυτό μεταγράφηκε νόμιμα στα οικεία βι-

βλία του Υπο/κείου Β., με συνέπεια να αποκτήσει την κυριότητα του ακινήτου τούτου με παράγωγο τρόπο. Ότι επίσης η ενάγουσα έγινε κυρία του εν λόγω ακινήτου με πρωτότυπο τρόπο, ήτοι με τα προσόντα της έκτακτης και τακτικής χρησικτησίας, αν στη δική της νομή προσμετρήσει και τη νομή του δικαιοπαρόχου της, ο οποίος είχε το ακίνητο αυτό στη φυσική του εξουσία με διάνοια κυρίου από το έτος 1970 και μέχρι της ως άνω μεταβίβασεως και ασκούσε επ' αυτού τις αναφερόμενες στην αγωγή πράξεις νομής με καλή πίστη και δύναμι του αναφερομένου στην αγωγή τίτλου, αλλά και ανεξάρτητα από την ύπαρξη αυτών. Ότι η εναγομένη αυθαίρετα και παράνομα κατέλαβε το άνω ακίνητο, το οποίο κατείχε κατά την άσκηση της αγωγής και αρνείται να το αποδώσει στην ενάγουσα. Με βάση αυτά τα περιστατικά ζήτησε η ενάγουσα της αγωγής αυτής να αναγνωρισθεί κυρία του άνω ακινήτου και να υποχρεωθεί η εναγομένη να της το αποδώσει με την απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κρατήσεως.

Επί των αγωγών αυτών εκδόθηκε η εκκαλουμένη απόφαση, η οποία, συνεκδικάζοντας τις αγωγές, δέχθηκε την υπό στοιχείο β' διεκδικητική της κυριότητος αγωγή, αναγνώρισε την ενάγουσα αλλοδαπή εταιρία κυρία του επιδίκου ακινήτου και υποχρέωσε την εκκαλούσα - εναγομένη της εν λόγω αγωγής να της αποδώσει το ακίνητο αυτό, απέρριψε δε ως ουσιαστικά αβάσιμη την υπό στοιχείο α' αγωγή της ενάγουσας - εκκαλούσας. Κατά της αποφάσεως αυτής άσκησε η τελευταία την υπό κρίση έφεση, με την οποία παραπονεείται για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των α-

ποδείξεων και ζητεί την εξαφάνιση της εκκαλουμένης απόφασης, με σκοπό να γίνει δεκτή η αγωγή της και να απορριφθεί η υπό στοιχείο β' αγωγή.

Κατά το άρθρο 12 ΑΚ, ο τύπος της εμπράγματης δικαιοπραξίας ρυθμίζεται από το δίκαιο της τοποθεσίας του πράγματος. Τούτο σημαίνει ότι κάθε δικαιοπραξία με την οποία συνιστάται, μεταβιβάζεται, αλλοιώνεται ή καταργείται εμπράγματο δικαίωμα επί πράγματος, κινητού ή ακινήτου, υποβάλλεται στον τύπο που τυχόν ορίζει το δίκαιο της τοποθεσίας όπου κείται το πράγμα. Κατά δε το άρθρ. 27 του ίδιου κώδικα, η νομή και τα εμπράγματα δικαιώματα σε κινητά και ακίνητα ρυθμίζονται από το δίκαιο της πολιτείας που βρίσκονται. Κατά το άρθρ. 33 ΑΚ, διάταξη αλλοδαπού δικαίου δεν εφαρμόζεται αν η εφαρμογή της προσκρούει στα χρηστά ήθη ή γενικά στη δημόσια τάξη (βλ. ΑΠ 808/2005 ΝΟΜΟΣ). Η διάταξη αυτή έχει εφαρμογή επί εμπραγμάτων μόνον δικαιοπραξιών, όπως είναι η κατά το άρθρ. 1033 του αυτού Κωδικός, κατά την οποία απαιτείται συμφωνία μεταξύ του κυρίου και του αποκτώντος ότι μετατίθεται σ' αυτόν η κυριότης ακινήτου, η οποία, κατά την αυτή διάταξη, γίνεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και υποβάλλεται σε μεταγραφή. Εκ τούτων συνάγεται, ότι δικαιοπραξία μεταβιβάσεως ακινήτου, κειμένου στην Ελλάδα, πρέπει να γίνεται με δημόσιο έγγραφο ενώπιον δημοσίας αρχής, αρμόδιας κατά τόπον και χρόνο, και η οποία, εάν μεν η δικαιοπραξία γίνεται στην Ελλάδα, είναι ο συμβολαιογράφος, εάν δε τελείται στην αλλοδαπή, είναι η καθοριζόμενη από το εσωτερικό δίκαιο της πολιτείας, στην οποίαν ενεργείται η

δικαιοπραξία. Εξάλλου, για να κριθεί αν το έγγραφο με το οποίο καταρτίζεται η συμφωνία φέρει το χαρακτήρα δημοσίου εγγράφου, πρέπει, ως προκύπτει εκ του άρθρ. 439 ΚΠολΔ, να εφαρμοσθούν οι διατάξεις του δικαίου του τόπου της εκδόσεώς του. Συνεπώς, έγγραφο συνταγέν κατά τις προβλεπόμενες από τον αλλοδαπό νόμο διατυπώσεις λογίζεται και στην Ελλάδα δημόσιο και παρέχει πλήρη απόδειξη ως προς όσα βεβαιώνονται σ' αυτό, κατά τα οριζόμενα υπό του άρθρ. 438 ΚΠολΔ (βλ. ΑΠ 517/1988 ΝΟΜΟΣ). Αλλωστε, κατά την κρατούσα αρχή στο διεθνές δίκαιο, τα συντασσόμενα στην αλλοδαπή δημόσια έγγραφα αποτελούν απόδειξη του περιεχομένου τους και παρέχουν δημόσια πίστη (*Publik fides*), όπως και τα ημεδαπά. Ειδικότερα, όσον αφορά τους αλλοδαπούς συμβολαιογράφους, γίνεται δεκτό ότι εξισώνονται με τους ημεδαπούς, εφόσον δεν παρουσιάζουν αυτοί ουσιώδεις διαφορές ως προς τα προσόντα και καθήκοντά τους, και αναγνωρίζονται ως έγκυρα τα συντασσόμενα έγγραφα κατά τους τύπους της πολιτείας τους, οποιουδήποτε και αν είναι ο βαθμός, αυστηρότερος, ή χαλαρότερος, με τον οποίο αυτοί συμμετέχουν στην τελείωση των δικαιοπραξιών, που περιλαμβάνονται στα έγγραφα (*Rwgalsberger - Μαριδάκη - Πράτσικα*, Γ. Αρχ. παρ. 13 σημ. 2, Στρέιτ - Βάλληνδα, ΙΔΔ τομ. 2, σελ. 120, Γ. Μαριδάκης, ΙΔΔ τομ. 1, παρ. 30 σημ. 32, 56).

Περαιτέρω, κατά το άρθρο 337 ΚΠολΔ, το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη αυτεπαγγέλτως και χωρίς απόδειξη το δίκαιο που ισχύει σε αλλοδαπή πολιτεία, τα έθιμα και τα συναλλακτικά ήθη και, αν δεν τα γνωρίζει μπορεί να διατάξει απόδειξη ή

να χρησιμοποιήσει όποιο μέσο κρίνει κατάλληλο, χωρίς να περιορίζεται στις αποδείξεις που προσάγουν οι διάδικοι (βλ. ΑΠ 808/2005 ό.π). Συνέπειες αυτού είναι ότι α) λαμβάνεται αυτεπαγγέλτως υπόψη, το δε Εφετείο ελέγχει αυτεπαγγέλτως αν ορθώς εφαρμόστηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, αν πάντως ο δικαστής δεν το γνωρίζει, μπορεί να διατάξει απόδειξη, χωρίς να δεσμεύεται από τους διαδικαστικούς και λοιπούς τύπους της αποδεικτικής διαδικασίας, β) η επίκληση του από το διάδικο αποτελεί όχι πραγματικό, αλλά νομικό ισχυρισμό και συνεπώς δεν υπόκειται στους περιορισμούς των άρθρων 269 και 527 ΚΠολΔ, μπορεί δε να προταθεί σε κάθε στάση της δίκης είτε στον πρώτο είτε στο δεύτερο βαθμό (ΑΠ 955/2005 Δνη 46. 1448).

Συνακόλουθα τούτων, σαφώς προκύπτει ότι στην ένδικη περίπτωση, κατά την οποία το επίδικο ακίνητο βρίσκεται στην Ελλάδα, ο τρόπος κτήσης και απώλειας του εμπραγμάτου δικαιώματος της κυριότητας αυτού θα ρυθμισθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 27 ΑΚ, από τις οποίες ρυθμίζεται η νομή και τα εμπράγματα δικαιώματα κατά τα προναφερόμενα. Όμως, ενόψει του ότι η ενάγουσα - εφεσίβλητη αλλοδαπή εταιρία, κατά τα εκτιθέμενα στην αγωγή, έγινε κυρία του επιδίκου ακινήτου με τη μεταγραφή του άνω συμβολαίου, που συνέταξε η συμβολαιογράφος του Σαν Ντιέγκο Καλιφόρνιας των ΗΠΑ L. T., η αγωγή περιέχει στοιχεία αλλοδαπού δικαίου, που καθιστούν αναγκαία την προσφυγή στις οικείες διατάξεις του Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου του ΑΚ. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 1 ΑΚ, που εφαρμόζεται στην προκειμένη

περίπτωση, ο τύπος της δικαιοπραξίας ρυθμίζεται από το δίκαιο της τοποθεσίας του πράγματος, έτσι, για την κατ' άρθ. 1033 ΑΚ μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου κειμένου στην Ελλάδα, η σχετική μεταβιβαστική δικαιοπραξία πρέπει να γίνεται με δημόσιο έγγραφο ενώπιον δημοσίας αρχής αρμόδιας κατά τόπον και χρόνο, εάν δε η δικαιοπραξία αυτή τελείται στην αλλοδαπή ο τύπος της είναι ο καθοριζόμενος από το εσωτερικό δίκαιο της πολιτείας, στην οποίαν ενεργείται η δικαιοπραξία, το έγγραφο δε με το οποίο καταρτίζεται η συμφωνία πρέπει να φέρει το χαρακτήρα δημοσίου εγγράφου, σύμφωνα με τις διατάξεις του δικαίου του τόπου της εκδόσεώς του. Το δίκαιο αυτό εν προκειμένω είναι της πολιτείας της Καλιφόρνιας των ΗΠΑ, αφού η δικαιοπραξία για τη μεταβίβαση της κυριότητας του άνω ακινήτου στην ενάγουσα αλλοδαπή εταιρία καταρτίστηκε στην πολιτεία αυτή, πλην όμως κανείς από τους διαδίκους δεν επικαλείται (ούτε στην αγωγή αναφέρονται) τις εφαρμοστέες διατάξεις του δικαίου της Καλιφόρνιας των ΗΠΑ, από τις οποίες θα κριθεί αν τηρήθηκε ο από το δίκαιο της πολιτείας αυτής προβλεπόμενος για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου τύπος και αν το συνταγέν προς τούτο συμβόλαιο φέρει το χαρακτήρα του δημοσίου εγγράφου. Και επειδή το Δικαστήριο δεν γνωρίζει το εφαρμοστέο άνω δίκαιο, πρέπει να αναβληθεί η κατ' ουσίαν έρευνα της υποθέσεως και να διαταχθεί κατά το άρθρο 254 ΚΠολΔ, που εφαρμόζεται και στην κατ' έφεση δίκη (αρθρ. 524 παρ. 1 ΚΠολΔ), η επανάληψη της συζητήσεως της υποθέσεως στο ακροατήριο, για να προσκομισθούν με επιμέλεια του επιμε-

λέστερου των διαδίκων και σε μετάφραση στην ελληνική γλώσσα οι σχετικές διατάξεις του δικαίου της Καλιφόρνιας των ΗΠΑ, καθώς και σχετική γνωμοδότηση του Ελληνικού Ινστιτούτου Διεθνούς και Αλλοδαπού Δικαίου (ΕφΑθ 3823/1986 Δνη 27. 1144, ΕφΑθ 11208/1979 ΝοΒ 28. 840).

747/2008

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Δημητρία Στρούζα-Ξένου ή Κοκολέτση

Δικηγόροι: Ελπινίκη Τσάτσαρη, Γεωρ. Καραμανές

Ο διάδικος, για λ/σμό του οποίου παρέστη δικηγόρος που δεν είχε πληρεξουσιότητα, μπορεί να εγκρίνει προηγηθείσες πράξεις του και σιωπηρά σε μεταγενέστερο στάδιο της δίκης με το διορισμό του ίδιου ή άλλου δικηγόρου.

Προσαύξηση ελαχίστου ορίου αμοιβής δικηγόρου κατά 5%, για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων - εντολέων του.

Ευχέρεια Δικαστηρίου, κατά την κρίση του, συμψηφισμού των δικ. εξόδων, λόγω συγγένειας διαδίκων, και επί παραίτησης διαδίκου από διαδικαστική πράξη. Ο διάδικος δεν δικαιούται αμοιβή για τις αναβλητικές παραστάσεις, εφόσον η υπόθεση δεν συζητήθηκε, όχι εξ υπαιτιότητας του αντιδίκου, αλλά λόγω έλλειψης αναπληρωματικών δικαστών που θα έκριναν την αίτηση εξαίρεσης.

Μη συμψηφισμός εξόδων, λόγω εύλογης αμφιβολίας για την έκβαση της δίκης, μετά την τροποποίηση του 179 ΚΠολΔ με το 2 παρ. 2 του ν. 2915/2001.

Η ύπαρξη συμφωνητικού εργολαβικής αμοιβής του δικηγόρου αφορά εσωτερικό θέμα από τη σχέση εντολής δικηγόρου και εντολέα και δεν αποτελεί λόγο απαλλαγής του αντιδίκου από την καταβολή των δικ. εξόδων.

{...} Οι ενάγοντες και ήδη εφεσίβλητοι, εκτός από τον πέμπτο ενάγοντα Β. Α., ο οποίος παραιτήθηκε του δικηγόρου της αγωγής του σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 294, 295, 296, 297 ΚΠολΔ, με την από 3.1.2007 (αριθμ. εκθ. καταθ. 28/2007) αγωγή τους ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, ισχυρίστηκαν ότι ο εναγόμενος ήγειρε ενώπιον του Αρείου Πάγου την από 22.3.2006 αίτηση αναστολής εκτελέσεως της με αριθμ. 845/1998 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας και της με αριθμ. 105/2006 απόφασης του Εφετείου Λάρισας, καθώς και την από 5.4.2006 αίτηση εξαίρεσεως των δικαστών που μετείχαν στο Γ' Τμήμα του Αρείου Πάγου, από τις οποίες κατόπιν και πριν της ενάρξεως της συζητήσεως αυτών παραιτήθηκε του δικηγόρου. Με βάση το ιστορικό αυτό ζήτησαν να προβεί το Δικαστήριο στην δικαστική εκκαθάριση των διαδικαστικών τους εξόδων, σύμφωνα με τον πίνακα που περιέχεται στην αγωγή τους, τα οποία δημιουργήθηκαν σ' αυτούς από τις ως άνω δύο διαδικαστικές πράξεις του εναγομένου, να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να τους καταβάλει το ποσό των εξόδων αυτών, που ανέρχονται στο ποσό των 741,51 Ε για καθένα απ' αυτούς και να καταδικαστεί ο εναγόμενος στη δικαστική τους δαπάνη. Με την εκκαλουμένη απόφαση η αγωγή, αφού θεωρήθηκε ότι αυτή δεν ασκήθηκε ως προς τον πέμπτο των εναγόντων,

κρίθηκε νόμιμη και έγινε εν μέρει δεκτή από ουσιαστική πλευρά για το ποσόν των 711,62 Ε, για καθένα από τους ενάγοντες, το οποίο υποχρεώθηκε ο εναγόμενος να τους καταβάλει, καθώς επίσης καταδικάστηκε ο τελευταίος στη δικαστική δαπάνη των εναγόντων, η οποία ορίστηκε στο ποσό των 200 Ε. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται ο εναγόμενος με την ένδικη έφεση για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, ζητώντας την εξαφάνισή της κατά τα κεφάλαια που τον βλάπτει και την απόρριψη της αγωγής στο σύνολό της.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 96, 104 ΚΠολΔ και 159 παρ. 1, 211, 217 παρ. 2, 238 ΑΚ, προκύπτει ότι ο διάδικος, για λογαριασμό του οποίου παρέστη δικηγόρος που δεν είχε δικαστική πληρεξουσιότητα, δικαιούται να εγκρίνει μεταγενεστέρως τις πράξεις του δικηγόρου αυτού που προηγήθηκαν. Η έγκριση αυτή μπορεί να γίνει και σιωπηρά σε μεταγενέστερο στάδιο της δίκης, δηλαδή και στη μετ' έφεση δίκη, με το διορισμό του ίδιου ή άλλου δικηγόρου, καθόσον η έγκριση αφορά τις πράξεις και όχι το πρόσωπο, οπότε θεραπεύονται και οι άκυρες διαδικαστικές πράξεις της πρωτόδικης δίκης (βλ. Μπέη, ΠολΔ, άρθρο 104, 1116, ΑΠ 1085/2000 Δνη 42. 434, ΕΑ 7141/83 ΝοΒ 32. 683, ΕφΑθ 2121/2003 ΝΟΜΟΣ).

Στην προκειμένη περίπτωση, ο εκκालών παραπονείται με την έφεση, εκτός των άλλων, και για το λόγο της απόρριψης με την εκκαλούμενη απόφαση της ενστάσεώς του περί ελλείψεως πληρεξουσιότητας του δικηγόρου που παρέστη για λογαριασμό των εναγόντων πρωτοδίκως Χ. Α., Τ. Α. και Μ. συζ. Κ. Σ., κατοίκου Ο. Λ..

Από την εκκαλούμενη απόφαση και τα ταυτάρια προς αυτήν πρακτικά συνεδριάσεως του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου προκύπτει ότι κατά την ενώπιον αυτού δίκη παρέστη, για λογαριασμό των ως άνω εναγόντων, ο και κατά την ενώπιον του δικαστηρίου τούτου κατ' έφεση δίκη παριστάμενος, για λογαριασμό τους, δικηγόρος Γ. Κ., για την από τον οποίο εκπροσώπηση αυτών προσκομίζεται με επίκληση το υπ' αριθμ. .../12.11.2007 έγγραφο πληρεξούσιο του συμβολαιογράφου Α. Δ. Π.. Ο διορισμός αυτός είναι νόμιμος και ενέχει σιωπηρή έγκριση από τους ως άνω ενάγοντες όλων των πράξεων που ο δικηγόρος αυτός επιχείρησε πρωτοδίκως, στον οποίον, εκτός των άλλων, δίνουν και την ειδική εντολή και πληρεξουσιότητα να παραστεί και ενώπιον του Δικαστηρίου αυτού, κατά την αναφερομένη στην αρχή της παρούσας δικάσιμο ή σε οποιαδήποτε μετ' αναβολή δικάσιμο και αντικρούσει την ασκηθείσα εκ μέρους του εναγομένου έφεση και τους τυχόν προσθέτους λόγους που ήθελε ασκήσει αυτός, με σκοπό την απόρριψή τους, καταθέτοντας και σχετικές προτάσεις. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος ο λόγος αυτός της εφέσεως.

Από τα έγγραφα που οι διάδικοι επικαλούνται ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα περιστατικά: Ο εναγόμενος άσκησε κατά των εναγόντων ενώπιον του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου (εν Συμβουλίω) την από 22.3.2006 αίτηση αναστολής εκτελέσεως της με αριθμ. 845/1998 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας και της με αριθμ. 105/2006 απόφασης του Εφετείου Λάρισας, η οποία προσδιορίστηκε να συζητηθεί ενώπιον του ως άνω τμή-

ματος του Αρείου Πάγου κατά τη δικάσιμο της 5.4.2006. Κατά τη δικάσιμο, όμως, αυτή η πληρεξουσία δικηγόρος του εναγομένου, με προφορική δήλωσή της, που καταχωρήθηκε στα με αριθμ. 79/5.4.2006 πρακτικά του Δικαστηρίου, υπέβαλε αίτηση εξαιρέσεως πάντων των μελών του Συμβουλίου του Γ' Τμήματος εκείνης της δικασίμου, αλλά και πάντων των μελών του Γ' Πολιτικού Τμήματος του Αρείου Πάγου, μέχρι δε της εκδόσεως αποφάσεως επί της ως άνω αιτήσεως εξαιρέσεως, η συζήτηση της αίτησης αναστολής εκτελέσεως ανεβλήθη, τόσο κατά την αρχική δικάσιμο (5.4.2006), λόγω έλλειψης δικαστών που θα κρίνουν το αίτημα της εξαίρεσης (βλ. με αριθμ. 79/2006 πρακτικά συνεδριάσεως του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο), όσο και κατά τις μετ' αναβολή δικασίμους της 3.5.2006 και 17.5.2006, λόγω μη έκδοσης μέχρι τότε απόφασης περί του αιτήματος της εξαίρεσης (βλ. με αριθμ. 88/3.5.2006 και 97/17.5.2006 πρακτικά συνεδριάσεως του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο), ενώ κατά την τέταρτη μετ' αναβολή δικάσιμο της 7.6.2006 το Δικαστήριο απέσχε να δικάσει επί της αιτήσεως αναστολής, λόγω μη εκδόσεως μέχρι τότε της αποφάσεως επί της ως άνω αιτήσεως εξαιρέσεως (βλ. με αριθμ. 184/7.6.2006 απόφαση του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο). Από τις προαναφερόμενες δικασίμους οι εναγόμενοι εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους σ' αυτές της 5.4.2006, 17.5.2006 και 7.6.2006 (βλ. ως άνω με αριθμ. 79 και 97/2006 πρακτικά και 184/2006 απόφαση), ενώ σ' αυτή της 3.5.2006 δεν παραστάθηκαν (βλ. ως άνω 88/2006 πρακτικά).

Στη συνέχεια, αφού η προαναφερθείσα αίτηση εξαιρέσεως, όπως θα εκτεθεί κατωτέρω, συζητήθηκε κατά τη δικάσιμο της 18.9.2006 και εκδόθηκε η με αριθμ. 1638/2.10.2006 απόφαση, οι ενάγοντες, με τη με ημερομηνία 25.10.2006 κλήση προς συζήτηση αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως ενώπιον του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου, επανέφεραν προς συζήτηση κατά τη δικάσιμο της 15.11.2006 την ως άνω από 22.3.2006 αίτηση αναστολής, πλην όμως ο εναγόμενος κατέθεσε ενώπιον της Γραμματέως του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου την από 10.11.2006 δήλωση παραιτήσεως από το δικόγραφο της προαναφερθείσας αιτήσεως αναστολής, της οποίας δηλώσεως αντίγραφο κοινοποίησε αυθημερόν στους ενάγοντες (βλ. από 14.11.2006 σχετική σημείωση της δικαστικής επιμελήτριας Ρ. Π. στο δικόγραφο της παραιτήσεως). Παρά την παραίτηση αυτή, οι ενάγοντες, κατά τη δικάσιμο της 15.11.2006, δια του πληρεξουσίου τους δικηγόρου παραστάθηκαν ενώπιον του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου ως Συμβούλιο και υπέβαλαν αντιρρήσεις κατά του κατά την προηγούμενη ημέραν κατατεθέντος δικογράφου δηλώσεως παραιτήσεως του εναγομένου από της αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως, καθώς επίσης και αίτημα καταδίκης αυτού στη δικαστική τους δαπάνη, εκδόθηκε δε η επικαλούμενη και προσκομιζόμενη με αριθμ. 350/2006 απόφαση του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο, με την οποίαν θεωρήθηκε ότι δεν ασκήθηκε η από 22.3.2006 αίτηση και απορρίφθηκε ως απαράδεκτό το αίτημα επιδικάσεως δικαστικής δαπάνης στους ενάγοντες - τότε καθ' ων η αίτηση αναστολής. Εξάλλου, η

αίτηση εξαιρέσεως, που υποβλήθηκε, κατά τα προεκτεθέντα, την 5.4.2006, λόγω έλλειψης αναπληρωματικών δικαστών που θα έκριναν το υποβληθέν αίτημα εξαιρέσεως, σύμφωνα με το ως άνω με αριθμ. 79/2006 πρακτικό αναβολής, αναβλήθηκε για να συζητηθεί κατά τη δικάσιμο της 3.5.2006, οπότε και συζητήθηκε. Κατά τη συζήτηση δε αυτή παραστάθηκαν οι ενάγοντες δια του πληρεξουσίου τους δικηγόρου και εκδόθηκε η επικαλούμενη και προσκομιζόμενη με αριθμ. 139/8.5.2006 απόφαση του Δικαστηρίου του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο, με την οποίαν κρίθηκε αναρμόδιο να την δικάσει και παρέπεμψε την υπόθεση προς εκδίκαση στο Α' (ήδη Α1) Πολιτικό Τμήμα του Αρείου Πάγου.

Οι ενάγοντες, με την επικαλούμενη και προσκομιζόμενη με αριθμ. καταθ. 6/17.5.2006 αίτηση - κλήση ενώπιον του Α1 Πολιτικού Τμήματος του Αρείου Πάγου, ζήτησαν και προσδιόρισαν δικάσιμο την 22.5.2006 για τη συζήτηση της ως άνω αιτήσεως εξαιρέσεως, πλην όμως κατά τη δικάσιμο αυτή με την παρουσία της δικηγόρου του εναγομένου, η οποία και ζήτησε αναβολή, λόγω αποχής των Δικηγόρων, η υπόθεση αναβλήθηκε για τη δικάσιμο της 18.9.2006. Κατά την τελευταία δε αυτή δικάσιμο, κατά την οποίαν παραστάθηκαν οι ενάγοντες δια του πληρεξουσίου τους δικηγόρου, η πληρεξουσία δικηγόρος του εναγομένου δήλωσε ότι δεν επιθυμεί τη συζήτηση της αιτήσεως εξαιρέσεως, οπότε και το δικαστήριο εξέδωσε την επικαλούμενη και προσκομιζόμενη με αριθμ. 1638/2006 απόφασή του, με την οποίαν θεωρήθηκε ότι δεν ασκήθηκε η αίτηση εξαιρέσεως, ενώ δεν επι-

δικάστηκαν έξοδα υπέρ των καθ' ων - νυν εναγόντων.

Για τις ανωτέρω διαδικαστικές πράξεις του εναγομένου οι ενάγοντες δικαιούνται να λάβουν την καταβληθείσα απ' αυτούς δικαστική δαπάνη, η οποία κατά την κρίση του ανέρχεται στα εξής ποσά:

ΑΑ) Για την από 22.3.2006 αίτηση αναστολής εκτελέσεως της με αριθμ. 105/2006 αποφάσεως του Εφετείου Λαρίσης και 845/1998 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λαρίσης:

Α) Δυνάμει της με αριθμ. 120867/30.12.2005 κοινής απόφασης των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών - Δικαιοσύνης «περί προσδιορισμού των ελαχίστων αμοιβών των δικηγόρων από 1.1.2006», η ελαχίστη αμοιβή για τον πληρεξούσιο δικηγόρο των εναγόντων για τη σύνταξη της από 25.10.2006 αιτήσεως - κλήσεως προς συζήτηση ανέρχεται στο ποσό των 178 Ε, για την παράσταση κατά τη συζήτηση σε 633 Ε και για τη σύνταξη του από 27.10.2006 κατατεθέντος σημειώματος στο ποσό των 156 Ε και συνολικά στο ποσό των 967 Ε. Το ποσό δε αυτό προσαυξάνεται κατ' άρθρ. 167 Κώδ. Δικ. κατά 435,15 Ε (δηλαδή 48,35 Ε, που είναι το 5% της κατ' άρθρ. 167 Κώδ. Δικ. προσαυξήσεως της ελαχίστης ως άνω αμοιβής των 967 Ε, για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων - εναγόντων Χ 9), ήτοι συνολικά το ποσό των 1.402,15 Ε (967 + 435,15), το ποσό αυτό, δε, το δικαιούνται οι ενάγοντες, παρά τον ισχυρισμό του εναγομένου ότι μετά την παραίτησή του από την από 22.3.2006 αίτηση αναστολής κατά τη δικάσιμο της 15.11.2006 πρέπει να συμψηφιστούν αυτά, σύμφωνα με το άρθρο 179 ΚΠολΔ, λό-

γω της μεταξύ αυτού και των εναγόντων - τότε καθ' ων η αίτηση συγγενείας, δεδομένου ότι το δικαστήριο, έχοντας τη δυνατότητα συμψηφισμού των εξόδων και στην περίπτωση της παραίτησης από διαδικαστική πράξη (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη, ΚΠολΔ, Συμπληρωματικός τόμος, 2001, σελ. 216), κρίνει ότι εν προκειμένω δεν συντρέχει περίπτωση συμψηφισμού των εξόδων, τα οποία και πρέπει να επιβληθούν εις βάρος του εναγομένου (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη, Κώδικας ό.π., σελ. 211). Εξάλλου, περίπτωση συμψηφισμού, λόγω εύλογης αμφιβολίας για την έκβασή της δίκης, μετά την τροποποίηση του άρθρου 179 ΚΠολΔ με το άρθρο 2 παρ. 2 του ν. 2915/2001 δεν ισχύει, όπως αβάσιμα υποστηρίζει ο εναγόμενος.

Β) Για την αναγκαία απουσία του δικηγόρου των εναγόντων Γ. Κ., ο οποίος είναι κάτοικος Λάρισας και μέλος του Δικηγορικού Συλλόγου Λαρίσης με αρ. μητρώου ..., από την επαγγελματική του έδρα για την εκπροσώπησή τους ενώπιον του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου ως Συμβούλιο, κατά τις τέσσερις δικασίμους της αιτήσεως αναστολής, ήτοι 5.4.2006, 17.5.2006, 7.6.2006 και 15.11.2006 (βλ. ως άνω 79/2006, 97/2006 και 184/2006 πρακτικά συνεδριάσεως, καθώς και 350/2006 απόφαση) και για οκτώ (8) συνολικά ημέρες, με τέσσερις διανυκτερεύσεις στην Αθήνα: α) για την αρχική δικάσιμο της 5.4.2006 απουσίασε από την έδρα του κατά τις ημέρες 4 και 5.4.2006, με ενδιάμεση των ημερών αυτών διανυκτέρευση, β) για την μετ' αναβολή δικάσιμο της 17.5.2006 απουσίασε από την έδρα του κατά τις ημέρες 16 και 17.5.2006, με μία διανυκτέρευση, γ) για την μετ' αναβο-

λή δικάσιμο της 7.6.2006 απουσίασε από την έδρα του κατά τις ημέρες 6 και 7.6.2006, με μία διανυκτέρευση και δ) κατά την επισπεύσει των εναγόντων μετά από κλήση τους δικάσιμο της 15.11.2006 απουσίασε από την έδρα του κατά τις ημέρες 14 και 15.11.2006, με μία διανυκτέρευση (άρθρ. 165 περ. β' Κώδ. Δικ.) το ποσό των 328,68 Ε (8 ημέρες Χ 100 μεταλλικές δραχμές Χ 140 δραχμές = 112.000 δραχμές και ήδη 328,68 Ε). Να σημειωθεί ότι οι ενάγοντες δεν δικαιούνται οποιοδήποτε ποσό για απουσία του ως άνω δικηγόρου τους από την έδρα του κατά τις ημέρες 2 και 3.5.2006 με μία διανυκτέρευση, δεδομένου ότι κατά την δικάσιμο της 3.5.2006 δεν παραστάθηκαν, όπως προκύπτει από τα επικαλούμενα και προσκομιζόμενα με αριθμ. 88/2006 πρακτικά συνεδριάσεως του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο.

Γ) Για την παράσταση του πληρεξουσίου δικηγόρου τους ενώπιον του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο κατά τη δικάσιμο της 7.6.2006, οπότε και συζητήθηκε η αίτηση εξαίρεσης και εκδόθηκε η με αριθμ. 184/2006 απόφαση του ως άνω Δικαστηρίου, με την οποίαν απείχε να δικάσει επί της υποθέσεως, το μισό από 316,50 Ε της κατά την ως άνω υπουργική απόφαση ελαχίστης αμοιβής για την προς συζήτηση παράστασή του (633 Ε), προσαυξημένη όμως κατά 5% (15,82 Ε), σύμφωνα με το άρθρο 167 του Κώδ. Δικ. για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων εναγόντων Χ 9, ήτοι το ποσό των 468,88 Ε (326,50 + 15,82 Χ 9). Να σημειωθεί ότι οι ενάγοντες δεν δικαιούνται οποιοδήποτε ποσό για τις αναβλητικές παραστάσεις της 5.4.2006 και 17.5.2006,

δεδομένου ότι δεν συζητήθηκε η αίτηση αναστολής, όχι εξ υπαιτιότητας του εναγομένου, αλλά λόγω έλλειψης αναπληρωματικών δικαστών που θα έκριναν την αίτηση εξαίρεσης στην πρώτη περίπτωση και λόγω μη έκδοσης απόφασης στην δεύτερη περίπτωση. Άλλωστε, στις περιπτώσεις αυτές δεν εκδόθηκαν αποφάσεις, αλλά η υπόθεση αναβλήθηκε για τους προαναφερθέντας λόγους με σχετική καταχώρηση στα οικεία πρακτικά συνεδριάσεως του Δικαστηρίου, ενώ κατά την δικάσιμο της 3.5.2006 οι ενάγοντες, όπως προαναφέρθηκε, δεν παραστάθηκαν.

Δ) Για την κατάθεση της από 25.10.2006 αιτήσεως των εναγόντων προς συζήτηση της από 22.3.2006 αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως του εναγομένου τα κάτωθι ποσά: α) ως αμοιβή του δικηγόρου των εναγόντων Γ. Κ., για την απουσία του μία ημέρα από την έδρα του στη Λάρισα, για την κατάθεση της κλήσης στην Αθήνα 100 μεταλλικές δραχμές Χ 140 δραχμές = 14.000 δραχμές και ήδη 41,08 Ε (άρθρ. 165 περ. β. Κώδ. Δικ.), προσαυξημένη όμως κατά 5% (2,05 Ε), σύμφωνα με το άρθρο 167 του Κώδ. Δικ. για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων εναγόντων Χ 9, ήτοι το ποσό των 59,53 Ε (41,08 + (2,05 Χ 9), β) για τη μετάβαση του ως άνω δικηγόρου στην Αθήνα με τραίνο για μετ' επιστροφής εισιτήριο το ποσό των 26,54 Ε (βλ. επικαλούμενο και προσκομιζόμενο από τους ενάγοντες σιδηροδρομικό εισιτήριο της ημερομηνίας αυτής), γ) για ένσημα επικοληθείσας επί του δικογράφου της κλήσεως παραστάσεως και ειδικά για μεγαρόσημο 2 Ε και για την κατάθεση σημειώματος 2 Ε, δ) για επίδοση δικογράφου της κλήσεως στον εναγόμε-

νο, ο οποίος διαμένει στο Ο. Λ. το ποσό των 40 Ε και ε) για αμοιβή του δικηγόρου για τη σύνταξη της σχετικής εντολής για την ως άνω διαδικαστική πράξη το ποσό των 4,10 Ε και συνολικά το ποσό των 134,17 Ε (59,53 + 26,54 + 2 + 2 + 40 + 4,10) και

Ε) Για δαπάνη στο ξενοδοχείο «Θ.» για τη διανυκτέρευση στην Αθήνα του ως άνω δικηγόρου των εναγόντων, προκειμένου να παραστεί κατά τις δικασίμους της 5.4.2006, 17.5.2006, 7.6.2006 και 15.11.2006 (βλ. ως άνω 79/2006, 97/2006 και 184/2006 πρακτικά συνεδριάσεως, καθώς και 350/2006 απόφαση) το ποσό των 168 Ε (42 Ε Χ 4 διανυκτερεύσεις - βλ. και την με αριθμ. .../15.11.2006 απόδειξη του ξενοδοχείου «Θ.») και συνολικά για τις ως άνω αιτίες το ποσό των 2.501,88 Ε (1.402,15 + 328,68 + 468,88 + 134,17 + 168). Να σημειωθεί ότι οι ενάγοντες δεν δικαιούνται οποιοδήποτε ποσό για απουσία του ως άνω δικηγόρου τους από την έδρα του κατά τις ημέρες 2 και 3.5.2006 με μία διανυκτέρευση, δεδομένου ότι κατά τη δικάσιμο της 3.5.2006 δεν παραστάθηκαν, όπως προκύπτει από τα επικαλούμενα και προσκομιζόμενα με αριθμ. 88/2006 πρακτικά συνεδριάσεως του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο.

ΒΒ) Για τη συζήτηση της αιτήσεως εξαιρέσεως ενώπιον του Α1 Τμήματος του Αρείου Πάγου κατά τη δικάσιμο της 18.9.2006:

Α') Δυνάμει της προαναφερθείσας 120867/30.12.2005 κοινής αποφάσεως των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών - Δικαιοσύνης «περί προσδιορισμού των ελαχίστων αμοιβών των δικηγόρων α-

πό 1.1.2006» η ελαχίστη αμοιβή για τον πληρεξούσιο δικηγόρο των εναγόντων για τη σύνταξη της αιτήσεως - κλήσεως προς συζήτηση της υποβληθείσας από τον εναγόμενο αιτήσεως εξαιρέσεως των δικαστών του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου το ποσό των 178 Ε, για την παράσταση κατά τη συζήτηση το ποσό των 633 Ε και για τη σύνταξη του από 6.6.2006 κατατεθέντος σημειώματος μετά της από 19.9.2006 προσθήκης το ποσό των 156 Ε και συνολικά το ποσό των 967 Ε. Το ποσό δε αυτό προσαυξάνεται κατ' άρθρ. 167 Κώδ. Δικ. κατά 435,15 Ε (δηλαδή 48,35 Ε, που είναι το 5% της κατ' άρθρ. 167 Κώδ. Δικ. προσαυξήσεως της ελαχίστης ως άνω αμοιβής των 967 Ε, για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων εναγόντων Χ 9), ήτοι το συνολικό ποσό των 1.402,15 Ε (967 + 435,15), το ποσό αυτό, δε, το δικαιούνται οι εναγόντες παρά τον ισχυρισμό του εναγομένου ότι μετά την παραίτησή του από την αίτηση εξαιρέσεως πρέπει να συμψηφιστούν αυτά, σύμφωνα με το άρθρο 179 ΚΠολΔ, λόγω της μεταξύ αυτού και των εναγόντων - τότε καθ' ὧν η αίτηση συγγενείας, δεδομένου ότι το δικαστήριο, έχοντας τη δυνατότητα συμψηφισμού των εξόδων και στην περίπτωση της παραίτησης από διαδικαστική πράξη (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη, ΚΠολΔ, Συμπληρωματικός τόμος, 2001, σελ. 216), κρίνει ότι εν προκειμένω δεν συντρέχει περίπτωση συμψηφισμού των εξόδων, τα οποία και πρέπει να επιβληθούν εις βάρος του εναγομένου (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη, Κώδικας ό.π., σελ. 211). Εξάλλου, περίπτωση συμψηφισμού, λόγω εύλογης αμφιβολίας για την έκβαση της δίκης, μετά την τροποποίηση του άρθρου 179 ΚΠολΔ με το αρ-

θρο 2 παρ. 2 του ν. 2915/2001 δεν ισχύει, όπως αβάντισμα υποστηρίζει ο εναγόμενος. Β') Για την αναγκαία απουσία του δικηγόρου των εναγόντων Γ. Κ., ο οποίος είναι κάτοικος Λάρισας και μέλος του Δικηγορικού Συλλόγου Λαρίσης με αρ. μητρώου ..., από την επαγγελματική του έδρα, για την εκπροσώπησή τους ενώπιον του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου ως Συμβούλιο κατά τη δικάσιμο της 18.9.2006 (βλ. ως άνω 1638/2006 απόφαση) και για δύο (2) ημέρες, με μία διανυκτέρευση στην Αθήνα και δη απουσίασε από την έδρα του κατά τις ημέρες 17 και 18.9.2006, με ενδιάμεση των ημερών αυτών διανυκτέρευση το ποσό των 82,17 Ε (2 ημέρες Χ 100 μεταλλικές δραχμές Χ 140 δραχμές = 28.000 δραχμές και ήδη 82,17 Ε).

Γ') α') Για τη μετάβαση του ως άνω δικηγόρου στην Αθήνα με τράινο για την εκδίκαση της αιτήσεως εξαιρέσεως μετ' επιστροφής εισιτήριο το ποσό των 17,10 Ε, β') για ένσημα επικοινωνίας επί του δικογράφου της κλήσεως παραστάσεως και ειδικά για μεταφορά 2 Ε και για την κατάθεση σημειώματος 2 Ε και γ') για δαπάνη στο ξενοδοχείο «Θ.» για τη διανυκτέρευση στην Αθήνα του ως άνω δικηγόρου των εναγόντων, προκειμένου να παραστεί κατά τη δικάσιμο της 18.9.2006, το ποσό των 42 Ε (βλ. την με αριθμ. .../15.11.2006 απόδειξη του ξενοδοχείου Αθηνών «Θ.») και συνολικά για τις ως άνω αιτίες το ποσό των 1.547,42 Ε (1.402,15 + 82,17 + 17,10 + 2 + 2 + 42) και

ΓΓ) Για την αρχική συζήτηση της αιτήσεως εξαιρέσεως ενώπιον του Γ' Πολιτικού Τμήματος του Αρείου Πάγου ως Συμβούλιο, κατά τη δικάσιμο της 3.5.2006,

μετά από αναβολή της δικασίμου της 5.4.2006, κατά την οποίαν παραστάθηκε ο πληρεξούσιος δικηγόρος των εναγόντων και εκδόθηκε η με αριθμ. 139/8.5.2006 απόφαση του Δικαστηρίου του Αρείου Πάγου - Γ' Τμήμα ως Συμβούλιο, με την οποίαν κρίθηκε αναρμόδιο να την δικάσει και παρέπεμψε την υπόθεση προς εκδίκαση στο Α' (ήδη Α1) Πολιτικό Τμήμα του Αρείου Πάγου:

Α'') Δυνάμει της ίδιας ως άνω με αριθμ. 120867/30.12.2005 κοινής αποφάσεως των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών - Δικαιοσύνης «περί προσδιορισμού των ελαχίστων αμοιβών των δικηγόρων από 1.1.2006» η ελαχίστη αμοιβή για τον πληρεξούσιο δικηγόρο των εναγόντων για την αντίκρουση της προς συζήτηση υποβληθείσας από τον εναγόμενο αιτήσεως εξαιρέσεως των δικαστών του Γ' Τμήματος του Αρείου Πάγου, για την παράσταση κατά τη συζήτηση το ποσό των 633 Ε και για τη σύνταξη του από 2.5.2006 κατατεθέντός σημειώματος το ποσό των 156 Ε και συνολικά το ποσό των 789 Ε. Το ποσό δε αυτό προσαυξάνεται κατ' άρθρ. 167 Κώδ. Δικ. κατά 355,05 Ε (δηλαδή 39,45 Ε, που είναι το 5% της κατ' άρθρ. 167 Κώδ. Δικ. προσαυξήσεως της ελαχίστης ως άνω αμοιβής των 789 Ε, για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων εναγόντων Χ 9), ήτοι το ποσό των 1.144,05 Ε (789 + (39,45 Χ 9). Να σημειωθεί ότι οι ενάγοντες δεν δικαιούνται οποιοδήποτε ποσό για την αναβλητική παράσταση της 5.4.2006, δεδομένου ότι δεν συζητήθηκε η αίτηση εξαιρέσεως, όχι από υπαιτιότητα του εναγομένου, αλλά λόγω έλλειψης αναπληρωματικών δικαστών που θα έκριναν αυτή. Άλλωστε, στην περίπτωση αυτή

δεν εκδόθηκε απόφαση, αλλά η υπόθεση αναβλήθηκε για τον προαναφερθέντα λόγο με σχετική καταχώρηση στα οικεία πρακτικά συνεδριάσεως του Δικαστηρίου. Έτσι, καθένας από τους ενάγοντες δικαιούται για τις ως άνω διαδικαστικές πράξεις το ποσό των 519,33 Ε ($2.501,88 + 1.547,42 + 1.144,05 = 5.193,35 Ε : 10$), απορριπτομένου του ισχυρισμού του εναγομένου ότι δεν υποχρεούται στην καταβολή των ως άνω εξόδων, επειδή οι ενάγοντες συμφώνησαν με τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους με το από το έτος 1993 ιδιωτικό συμφωνητικό - εργολαβικό δίκης να αμειφθεί αυτός εργολαβικός. Και τούτο διότι, πέραν του ότι δεν προσκομίζεται το ως άνω ιδιωτικό συμφωνητικό, δεν ασκεί επιρροή στην παρούσα δίκη η ύπαρξη ενός τέτοιου συμφωνητικού, το οποίο αφορά θέμα αναγόμενον στην εσωτερική από την εντολή προς το δικηγόρο των εναγόντων σχέση και δεν μπορεί να αποτελέσει λόγο απαλλαγής του εναγομένου από τα προαναφερθέντα έξοδα (βλ. και ΑΠ 2073/2007 Δνη 2008. 428).

Επομένως, το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κατά κακή εκτίμηση των αποδείξεων, επιδίκασε σε καθένα από το υς ενάγοντες το ποσό των 711,62 Ε και πρέπει η εκκαλουμένη να εξαφανιστεί, κατά παραδοχή των σχετικών λόγων της εφέσεως, παρά την απόρριψη των λοιπών λόγων αυτής. Περαιτέρω, πρέπει να κρατηθεί η υπόθεση στο Δικαστήριο αυτό (άρθρ. 533 παρ.1 ΚΠολΔ) και να γίνει εν μέρει δεκτή η αγωγή για το ποσόν των 519,33 Ε, για καθένα από τους ενάγοντες...

17/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης**Εισηγήτρια:** Αγγελική Παναγιώτου**Δικηγόροι:** Νικ. Παγανός, Ηλίας Νάνης

Προϋπόθεση προβολής ενστάσεων κατά του κομιστή επιταγής εκ προσωπικών σχέσεων του υπόχρεου με τον εκδότη ή προηγούμενους οπισθογράφους, είναι η γνώση του κομιστή, κατά το χρόνο κτήσης της επιταγής, περί της ύπαρξης αυτών.

Επιταγή ευκολίας, όταν ουδεμία έννομη σχέση υπήρξε μεταξύ εκδότη και λήπτη, δικαιολογούσα την έκδοσή της, η οποία, κατά την πρόθεση και των δύο, έγινε για εξυπηρέτηση του λήπτη ή του κομιστή, ώστε να φανεί φερέγγυος έναντι τρίτων. Επί επιταγής ευκολίας δεν απαλλάσσεται ο εκδότης από την ποινική ευθύνη, αλλά του παρέχεται το δικαίωμα, εναγόμενος βάσει του νόμου περί επιταγών ή του αδικήματος, να αποκρούσει την αξίωση, επικαλούμενος ότι ο κομιστής έλαβε την επιταγή ευκολίας και ότι βρίσκεται σε κακή πίστη, αφού είχε αποδεχθεί τον κίνδυνο των επιζήμιων συνεπειών της.

{...} Κατά τη διάταξη του άρθρου 22 του ν. 5960/1933 τα εναγόμενα από επιταγή πρόσωπα δεν μπορούν να αντιτάξουν κατά του κομιστή ενστάσεις που στηρίζονται σε προσωπικές τους σχέσεις με τον εκδότη ή τους προηγούμενους κομιστές, εκτός αν ο κομιστής, κατά την κτήση της επιταγής, ενήργησε εν γνώσει και προς βλάβη του οφειλέτη. Από τη διάταξη αυτή, που εκφράζει το αναιτιώδες της ενοχής από την επιταγή, συνάγεται ότι προϋπόθεση προβολής από τον εκδότη

ή τον προηγούμενο οπισθογράφο ενστάσεως, η οποία στηρίζεται σε προσωπικές σχέσεις του με τον εκδότη ή προηγούμενους οπισθογράφους, είναι να γνωρίζει ο κομιστής, κατά το χρόνο κτήσεως της επιταγής, την ύπαρξη των ενστάσεων και ότι με τη μεταβίβαση σ' αυτόν του τίτλου επιτυγχάνεται η είσπραξή του, η οποία, διαφορετικά, θα ήταν αδύνατη (ΑΠ 1664/1991 Δνη 34. 336, ΑΠ 8/1994, 623/1994 Δνη 36. 346, 348). Τέτοια ένσταση είναι η ένσταση ότι η επιταγή είναι ευκολίας. Το περιεχόμενο της ενστάσεως αυτής είναι ότι ουδεμία έννομη σχέση υπήρξε μεταξύ του εκδότη και του λήπτη της επιταγής, που να δικαιολογεί την έκδοση αυτής, ενώ κατά την πρόθεση και των δύο η έκδοση της επιταγής έγινε για την εξυπηρέτηση του λήπτη ή του κομιστή αυτής, ώστε να φανεί φερέγγυος έναντι τρίτων (ΕφΑθ 1324/2000 Δνη 41. 1392). Συνεπώς, εκείνος που δέχεται επιταγή εν γνώσει του ότι αυτή είναι ευκολίας, ναι μεν με τη συμπεριφορά του δεν απαλλάσσει τον εκδότη από την ποινική ευθύνη του άρθρου 79 του ν. 5960/1933, όμως, όπως συνάγεται από τις διατάξεις των άρθρων 281, 300, 288 και 914 ΑΚ, παρέχεται σ' αυτόν το δικαίωμα, είτε ενάγεται βάσει του νόμου περί επιταγών, είτε βάσει του αδικήματος, να αποκρούσει την αγωγή, επικαλούμενος ότι ο κομιστής έλαβε την επιταγή ευκολίας και ότι με τη συμπεριφορά του, που τελεί σε αιτιώδη σύνδεσμο και προς την αξιούμενη ζημία και προς τη ζημιολόγο πράξη, βρίσκεται σε κακή πίστη, επιδιώκοντας την πληρωμή του ποσού της επιταγής, αφού είχε αποδεχθεί τον κίνδυνο των επιζήμιων συνεπειών της (ΕφΑθ 10480/1999 Δνη 41.

1393, ΕφΑθ 5916/2002 Δνη 44. 833, ΕφΑθ 5757/2003 Δνη 45. 861, ΕφΑθ 492/2006 Δνη 48. 281).

Στην προκειμένη περίπτωση, από όλα τα μετ' επικλήσεως προσκομιζόμενα αποδεικτικά στοιχεία ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο ενάγων συνήψε σύμβαση δανείου με τον Α. Μ., κάτοικο Δ. Κ., με βάση την οποία δάνεισε στον τελευταίο το ποσό των 15.000 ευρώ. Προς εξασφάλισή του ζήτησε και έλαβε από αυτόν την υπ' αριθμ. ... τραπεζική επιταγή, εκδόσεως του εναγομένου, εις διαταγήν του Α. Μ., ο οποίος στη συνέχεια την μεταβίβασε με οπισθογράφηση στον ενάγοντα. Η επιταγή αυτή, αξίας 15.000 ευρώ, είχε εκδοθεί από τον εναγόμενο στις 30-3-2005 και ήταν πληρωτέα από τον υπ' αριθμ. ... λογαριασμό, που τηρούσε αυτός στη Συνεταιριστική Τράπεζα Ν. Τ. Ο ενάγων, ως νόμιμος εξ οπισθογραφήσεως κομιστής, εμφάνισε την επιταγή αυτή προς πληρωμή στην πληρώτρια τράπεζα στις 7-4-2005, αλλά δεν πληρώθηκε, λόγω έλλειψης διαθεσίμων κεφαλαίων του εναγομένου, γεγονός που βεβαιώθηκε την ίδια ημέρα στο σώμα της επιταγής από την πληρώτρια τράπεζα. Ο εναγόμενος προέβη στην έκδοση της εν λόγω επιταγής, παρόλο που γνώριζε ότι δεν είχε διαθέσιμα κεφάλαια στην πληρώτρια τράπεζα. Από την παράνομη και υπαίτια αυτή συμπεριφορά του εναγομένου, ο ενάγων υπέστη ζημία ποσού 15.000 ευρώ, όση δηλαδή και η αξία της επίμαχης επιταγής.

Με τον μοναδικό λόγο της κρινόμενης έφεσης ο εναγόμενος - εκκαλών προβάλλει ότι η παραπάνω επιταγή ήταν «επιταγή ευκολίας», διότι εκδόθηκε προς οικο-

νομική εξυπηρέτηση και μετά από παράκληση του λήπτη αυτής Α. Μ., χωρίς να υφίσταται μεταξύ τους οποιοσδήποτε νομικός δεσμός, γεγονός το οποίο γνώριζε ο ενάγων - εφεσίβλητος κατά το χρόνο της προς αυτόν οπισθογράφησης της επιταγής. Ο ισχυρισμός αυτός, ο οποίος αποτέλεσε και περιεχόμενο σχετικής ένστασης που προτάθηκε πρωτοδίκως από τον εναγόμενο, είναι ουσία αβάσιμος, διότι, και αν ακόμη ήθελε υποτεθεί ότι η έκδοση της επίμαχης επιταγής έγινε αποκλειστικώς και μόνο προς διευκόλυνση του Α. Μ., από τη συνεκτίμηση όλων των αποδεικτικών στοιχείων δεν προκύπτει ότι ο ενάγων, κατά το χρόνο κτήσης της επιταγής, τελούσε εν γνώσει της μεταξύ του οπισθογράφου και του εναγομένου συμφωνίας και ανέλαβε αυτήν με σκοπό να τον βλάψει, δηλαδή να αποστερήσει τον εναγόμενο από τη δυνατότητα προβολής της σχετικής ενστάσεως. Αντίθετα, αν ο ενάγων γνώριζε την πραγματική κατάσταση, θα προτιμούσε, προς εξασφάλιση της εκ του δανείου απαιτήσεώς του, άλλη εγγύηση, αποφεύγοντας να δεχθεί την ως άνω επιταγή, η οποία δεν θα τον κατοχύρωνε πραγματικά, αφού, στρεφόμενος κατά του εκδότη - εναγομένου, θα αντιμετώπιζε την ήδη προταθείσα ένσταση. Με βάση τα προπαρατεθέντα, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που με την εκκαλούμενη απόφασή του κατέληξε στο ίδιο συμπέρασμα, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και εκτίμησε τις αποδείξεις. Επομένως, η υπό κρίση έφεση, της οποίας το περιεχόμενο εξαντλείται στον παραπάνω λόγο, πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της...

63/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης**Εισηγήτρια:** Μαρία Γούλα**Δικηγόροι:** Μιχ. Χρόνης, Σωτηρία Χατζηδημητρίου

Ενώπιον των δευτεροβάθμιων δικαστηρίων η προφορική συζήτηση είναι υποχρεωτική μόνο επί έφεσης από τον ερημοδικασθέντα διάδικο, οπότε, με την τυπική παραδοχή της έφεσης, εξαφανίζεται η εκκαλουμένη, χωρίς προηγούμενη ευδοκίμηση λόγου της, και αναδικάζεται η υπόθεση από το εφετείο. Στην περίπτωση αυτή μη επιτρεπτή η συζήτηση της υπόθεσης με δήλωση των πληρεξουσίων δικηγόρων των διαδίκων ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση. Η απαγόρευση ισχύει και για το διάδικο που είχε παραστεί κανονικά στον πρώτο βαθμό. Τυχόν παράσταση του εκκαλούντος με δήλωση επάγεται ερημοδικία του και απόρριψη της έφεσης.

Ματαίωση της συζήτησης, αν κατά την εκφώνηση της υπόθεσης δεν εμφανίζονται όλοι οι διάδικοι ή εμφανίζονται, αλλά δεν μετέχουν κανονικά στη συζήτηση.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 270, 524 παρ. 1 και 2 και 528 ΚΠολΔ, όπως αυτά ισχύουν μετά την αντικατάστασή τους με τα άρθρα, αντιστοίχως, 12, 16 παρ. 3 και 16 παρ. 4 του ν. 2915/2001, προκύπτει ότι είναι υποχρεωτική η προφορική συζήτηση ενώπιον όλων των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων, ενώ ενώπιον των δευτεροβάθμιων δικαστηρίων η προφορική συζήτηση είναι υποχρεωτική μόνο στην περίπτωση κατά την οποία η έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασης α-

σκήθηκε από το διάδικο που δικάστηκε στον πρώτο βαθμό σαν να ήταν παρών, οπότε, με την τυπική παραδοχή της έφεσης, η οποία λειτουργεί ως υποκατάστατο της καταργηθείσας ανατιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας, εξαφανίζεται η πρωτόδικη απόφαση, μέσα στα όρια που καθορίζονται από την έφεση και τους πρόσθετους λόγους, χωρίς να απαιτείται να ευδοκιμήσει προηγουμένως κάποιος λόγος της έφεσης (ΑΠ 1015/2005) και αναδικάζεται η υπόθεση από το εφετείο, η συζήτηση ενώπιον του οποίου γίνεται πλέον προφορικά. Κατά συνέπεια, στην περίπτωση αυτή, που είναι υποχρεωτική η προφορική συζήτηση ενώπιον του Εφετείου, δεν έχει εφαρμογή η διάταξη του άρθρου 242 παρ. 2 ΚΠολΔ, και έτσι δεν είναι επιτρεπτή η με κοινή δήλωση των διαδίκων, που υπογράφεται από τους πληρεξουσίου δικηγόρους τους, ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση, ή με δήλωση του ενός ή ορισμένων μόνο πληρεξουσίων, συζήτηση της υπόθεσης. Η απαγόρευση της παράστασης με δήλωση πληρεξουσίου δικηγόρου στην περίπτωση του άρθρου 528 ΚΠολΔ ισχύει όχι μόνο για το διάδικο, ο οποίος δικάστηκε στον πρώτο βαθμό σαν να ήταν παρών, αλλά και για τον αντίδικό του, ο οποίος κανονικά είχε παραστεί στον πρώτο βαθμό. Τούτο σαφώς προκύπτει από τις προαναφερόμενες διατάξεις, διότι, διαφορετικά, χωρίς δηλαδή την πραγματική παράσταση όλων των διαδίκων, προφορική συζήτηση δεν νοείται, αλλά και επιβάλλεται για την ισότητα των όπλων και από την αρχή της δίκαιης δίκης (άρθρο 6 της ΕΣΔΑ). Τέλος, κατά μεν τη διάταξη του άρθρου 524 παρ. 3 ΚΠολΔ, όπως ισχύει μετά την, κατά τα

προεκτιθέμενα, αντικατάστασή του, σε περίπτωση ερημοδικίας του εκκαλούντος η έφεση απορρίπτεται, κατά δε τη διάταξη του άρθρου 260 παρ. 1 ΚΠολΔ, που εφαρμόζεται και στη διαδικασία της δευτεροβάθμιας δίκης (άρθρο 524 παρ. 1 ίδιου Κώδικα), αν κατά την εκφώνηση της υπόθεσης δεν εμφανίζονται όλοι οι διάδικοι ή εμφανίζονται, αλλά δεν μετέχουν κανονικά στη συζήτηση, η συζήτηση ματαιώνεται (βλ. ΑΠ 866/2008 ΝΟΜΟΣ).

Στην προκείμενη περίπτωση, από τα διαδικαστικά έγγραφα της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Με την 200/2005 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η οποία εκδόθηκε κατά την τακτική διαδικασία και ερήμην της ήδη εκκαλούσας - εναγομένης, αλλά η διαδικασία προχώρησε σαν να ήταν και αυτή παρούσα, έγινε εν μέρει δεκτή η από 16-9-2003 αγωγή της ήδη εφεσίβλητης και υποχρεώθηκε η εκκαλούσα να αποδώσει στην τελευταία το 1/2 εξ αδιαιρέτου του περιγραφομένου σ' αυτήν ακινήτου, κειμένου στη θέση Μ. της κτηματικής περιφέρειας Π. Ν. Μ., συγχρόνως δε, με την ίδια απόφαση, παραπέμφθηκε προς εκδίκαση στο καθ' ύλη αρμόδιο δικαστήριο η σωρευόμενη στο δικόγραφο, κατά την εκτίμηση του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, αρνητική της κυριότητας αγωγή, παρά το ότι δεν γίνεται τέτοιου είδους σώρευση. Κατά της απόφασης αυτής η εναγομένη - εκκαλούσα άσκησε την από 3-3-2006 έφεση, η συζήτηση της οποίας ενώπιον του Εφετείου Λαρίσης ορίστηκε για τη δικάσιμο της 21-9-2007, στην οποία όμως ανεβλήθη για τη δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας. Στη σημερινή δικάσιμο κατά την εκφώνηση της υπόθεσης η ε-

ναγομένη, ως εκκαλούσα, παρέστη με δήλωση, κατά το άρθρο 242 παρ. 2 ΚΠολΔ, του πληρεξουσίου δικηγόρου της, η δε ενάγουσα, ως εφεσίβλητη, παρέστη στο ακροατήριο διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της. Σύμφωνα όμως με τα προαναφερόμενα, η παράσταση της εκκαλούσας με δήλωση δεν είναι κανονική, αφού ήταν υποχρεωτική ενώπιον του Εφετείου η προφορική συζήτηση της υπόθεσης και δεν έχει εφαρμογή εν προκειμένω η διάταξη του άρθρου 242 παρ. 2 ΚΠολΔ. Συνεπώς, η εκκαλούσα πρέπει να δικάσθει ερήμην και να απορριφθεί λόγω της ερημοδικίας της η υπό κρίση έφεση. Επίσης, πρέπει να οριστεί παράβολο για την περίπτωση ασκήσεως ανακοπής ερημοδικίας κατά της παρούσας (αρθρ. 501, 505 παρ. 2 ΚΠολΔ)...

67/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Καλαμαριδής

Δικηγόροι: Παν. Γκορτσιάς, Ηλιάνα Νάνου, Δημοσθένης Γούλας

Όταν το σύνολο των αποζημιώσεων που πρέπει να καταβληθούν σε πλείονες παθόντες υπερβαίνει το ασφ. ποσό, το δικαίωμα κάθε ζημιωθέντος περιορίζεται σύμμετρα, μέχρι τη συμπλήρωση αυτού. Επέλευση του σύμμετρου περιορισμού μόνο όταν οι περισσότερες αξιώσεις εισαχθούν προς εκδίκαση με την ίδια αγωγή ή με περισσότερες συνεκδικαστές, ενώ επί χωριστής εκδίκασης απαιτείται επιδίκαση με τελεσίδικη ή προσωρινά εκτελεστή απόφαση. Επί καταβολής σε ζημιωθέντα ποσού ανώτερου από το μερίδιο που του αναλογεί, οι λοιποί ζημιω-

θέντες έχουν δικαίωμα αναγωγής κατά του αποζημιωθέντος καθ' υπέρβαση.

{...} Θα πρέπει να σημειωθεί εδώ ότι η δεύτερη εναγόμενη ασφαλιστική εταιρεία προβάλλει τον ισχυρισμό της περιορισμένης ευθύνης της έναντι του ενάγοντος μέχρι του ασφαλιστικού ποσού των 500.000 ευρώ, με το οποίο ανέλαβε την υποχρέωση να αποζημιώσει τους τρίτους για σωματικές βλάβες, σύμφωνα με την ασφαλιστική σύμβαση που έχει συνάψει με τον πρώτο εναγόμενο. Πλην, όμως, ο ισχυρισμός αυτός αλυσιτελώς προβάλλεται από τη στιγμή που με την παρούσα απόφαση επιδικάζεται συνολικά στον ενάγοντα επί των δύο ως άνω αγωγών του, και μάλιστα ανεξάρτητα αν η μία από αυτές είναι αναγνωριστική, το συνολικό ποσό των (15.168 + 212.824 =) 227.992 ευρώ, δηλ. ποσό μικρότερο του ανωτέρω ασφαλιστικού ποσού.

Επικουρικά, προτείνει τον ισχυρισμό για σύμμετρο περιορισμό της ευθύνης της μέχρι του ίδιου πιο πάνω ποσού. Ειδικότερα, ισχυρίζεται: 1) ότι, με βάση την 2666/2005 απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, έχει καταβάλει στον ενάγοντα το ποσό των 30.240 ευρώ, το οποίο του επιδικάστηκε προσωρινά με την εν λόγω απόφαση για κάλυψη των ιατρικών δαπανών του, 2) ότι, με βάση την εκκαλούμενη με αριθμό 169/2007 απόφαση, έχει καταβάλει επίσης στον ενάγοντα το ποσό των 90.000 ευρώ, κατά το οποίο η απόφαση κηρύχθηκε προσωρινά εκτελεστή, 3) ότι ο ενάγων έχει ασκήσει κατ' αυτής και του πρώτου εναγομένου την από 22-2-2007 αγωγή του, με την οποία ζητεί να του επι-

δικαστεί ως αποζημίωση από το επίδικο ατύχημα το ποσό των 6.790.277,20 ευρώ, η εκδίκαση δε αυτής της αγωγής εκκρεμεί ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας και 4) ότι το ΝΠΔΔ με την επωνυμία «ΙΚΑ - ETAM» έχει ασκήσει κατ' αυτής και κατά του πρώτου εναγομένου την από 20-2-2007 αγωγή, με την οποία ζητεί να του επιδικαστεί το ποσό των 84.403,67 ευρώ, που κατέβαλε στον ενάγοντα - ασφαλισμένο του και ότι η εκδίκαση και της αγωγής αυτής εκκρεμεί ενώπιον του ίδιου πιο πάνω Δικαστηρίου. Με αυτά τα δεδομένα ζητεί να περιοριστούν συμμέτρως και μέχρι του ανωτάτου ορίου ευθύνης της (500.000 ευρώ) οι απαιτήσεις του ενάγοντος και του ΙΚΑ - ETAM, στις οποίες πρέπει να συνυπολογιστούν και οι πιο πάνω καταβολές της προς τον ενάγοντα. Εντελώς επικουρικά, ζητεί να αναγνωριστεί ότι η ευθύνη της προς αποζημίωση του ενάγοντος και του ΙΚΑ - ETAM επί των ως άνω αγωγών τους θα ικανοποιηθούν μετά από σύμμετρο περιορισμό των απαιτήσεών τους από τις αγωγές τους, μέχρι του ποσού που αποτελεί το ανώτατο όριο της ευθύνης της. Οι επικουρικοί όμως αυτοί ισχυρισμοί της δεύτερης εναγομένης πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Και τούτο διότι, από τη διάταξη του άρθρου 10 παρ. 3 εδ. α' του Ν. 489/1976, που ορίζει ότι «Σε περίπτωση που έχουν ζημιωθεί περισσότερα πρόσωπα, όταν το σύνολο των αποζημιώσεων που πρέπει να καταβληθούν από τον υπαίτιο υπερβαίνει το ασφαλιστικό ποσό, το δικαίωμα καθενός από αυτούς κατά του ασφαλιστή περιορίζεται σύμμετρα, μέχρι τη συμπλήρωση του όλου ασφαλιστικού ποσού», προκύπτει ότι για να

επέλθει τέτοιος σύμμετρος περιορισμός του δικαιώματος του ζημιωθέντος, θα πρέπει οι περισσότερες αξιώσεις να εισαχθούν προς εκδίκαση με την ίδια αγωγή ή με περισσότερες αγωγές που όμως θα συνεκδικαστούν, οπότε με την ίδια απόφαση, έστω και οριστική, θα επιδικαστούν οι περισσότερες αυτές αξιώσεις και θα περιοριστούν συμμέτρως μέχρι τη συμπλήρωση του όλου ασφαλιστικού ποσού. Διαφορετικά, σε περίπτωση δηλ. χωριστής εκδίκασης των περισσότερων αξιώσεων, απαιτείται επιδίκαση με τελεσίδικη ή τουλάχιστον προσωρινά εκτελεστή απόφαση, δεδομένου ότι μόνο τότε ο ασφαλιστής υποχρεώνεται σε καταβολή (ΕφΑθ 9779/1983 Δνη 1984. 1190 - βλ. και Κρητικό, Αποζημίωση από αυτοκινητικά ατυχήματα, 2008, παρ 29, αρ. 87).

Στην προκειμένη δε περίπτωση, οι ανωτέρω υπό στοιχεία 3 και 4 αγωγές του ενάγοντος και του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ εκκρεμούν ενώπιον άλλου Δικαστηρίου και επί πλέον δεν έχουν ακόμα εκδικαστεί, οπότε δεν τίθεται θέμα εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης. Εξ άλλου, η καταβολή από τη δεύτερη εναγομένη των χρηματικών ποσών που αναφέρονται στις ανωτέρω υπό στοιχεία 1 και 2 περιπτώσεις, αφορούν απαιτήσεις που ήδη επιδικάζονται τελεσίδικα με την παρούσα απόφαση και επί πλέον, δεν αφορούν απαιτήσεις περισσότερων ζημιωθέντων, αλλά ενός και του αυτού προσώπου, δηλ. του ενάγοντος. Θα πρέπει να σημειωθεί επίσης ότι τα ζητήματα που μπορεί να προκύψουν με την ανωτέρω λύση, ρυθμίζονται από τα εδάφια β' και γ' του ίδιου πιο πάνω άρθρου 10, που ορίζει ότι, αν ο ασφαλιστής ... μετά από δικαστική απόφαση κατέβαλε σε κά-

ποιο από τα πρόσωπα αυτά ποσό ανώτερο από το μερίδιο που αναλογεί σ' αυτό, ο ασφαλιστής υποχρεούται έναντι των λοιπών ζημιωθέντων μόνο μέχρι τη συμπλήρωση του ασφαλιστικού ποσού. Τα πρόσωπα αυτά έχουν δικαίωμα αναγωγής κατά αυτού που αποζημιώθηκε καθ' υπέρβαση...

71/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης
Εισηγητής: Γεωρ. Καλαμαρίδης
Δικηγόροι: Κων. Τσακίρης, Κων. Ευθυμίου

Το δικαίωμα διατροφής συζύγου μετά το διαζύγιο, αποσυνδεδεμένο από την υπαιτιότητα, γεννάται μόνο όταν δικαιολογείται από κοινωνικούς λόγους, εφόσον υπάρχει απορία του δικαιούχου και ευπορία του υπόχρεου και συντρέχει μία εκ των περιοριστικά αναφερόμενων στο 1442 ΑΚ προϋποθέσεων.

Επί διατροφής πρώην συζύγου λόγω αδυναμίας ανεύρεσης κατάλληλης εργασίας ή ανάγκης επαγγελματικής εκπαίδευσης, η υποχρέωση διατροφής οριοθετείται χρονικά για 3 έτη από την αμετάκλητη λύση του γάμου. Αν μετά την τριετία η ηλικία ή υγεία του δικαιούχου δεν επιτρέπουν τον εξαναγκασμό του στην έναρξη ή συνέχιση της άσκησης κατάλληλου επαγγέλματος, η υποχρέωση διατροφής εξακολουθεί από το λόγο αυτό χωρίς χρονικό περιορισμό και δεν αποκλείεται αδιάλειπτη κάλυψη της διατροφικής αξίωσης του πρώην συζύγου, για όλη τη ζωή του, στηριζόμενη κάθε φορά σε διαφορετικές νομικές βάσεις.

Έρευνα από το Εφετείο και της μη ερευ-

νηθείας πρωτοδίκως επικουρικής βάσης της αγωγής διατροφής, λόγω επιείκειας, στο πλαίσιο του μεταβιβαστικού αποτελέσματος, αφού μετά την εξαφάνιση της εκκαλουμένης δικάζεται πλέον η αγωγή.

{...}Οι εφεσίβλητες - ενάγουσες άσκησαν κατά του εκκαλούντος - εναγομένου, ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, την από 12-1-2007 αγωγή τους, με την οποία εξέθεταν ότι η πρώτη απ' αυτές είχε τελέσει γάμο με τον εναγόμενο, από τον οποίο γεννήθηκε στις 23-10-1987 η δεύτερη απ' αυτές και ότι ο γάμος αυτός λύθηκε με την 642/2000 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, η οποία κατέστη αμετάκλητη μετά την έκδοση της 592/2002 απόφασης αυτού του Δικαστηρίου. Ότι με την 113/2005 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας υποχρεώθηκε ο εναγόμενος να καταβάλει ως μηνιαία διατροφή, στην πρώτη το ποσό των 500 ευρώ, στη δε δεύτερη, που τότε ήταν ανήλικη, το ποσό των 250 ευρώ για χρονικό διάστημα δύο ετών από την επίδοση της αγωγής, που έληξε το Νοέμβριο του 2006. Ότι η πρώτη απ' αυτές στερείται περιουσίας ή εισοδημάτων, δεν εργάζεται, καθώς δεν εργαζόταν και κατά τη διάρκεια του γάμου της, ενώ λόγω της ηλικίας της (50 ετών) και της στενότητας που υπάρχει στην αγορά εργασίας, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι είναι ρουμανικής καταγωγής, δεν μπορεί να βρει κάποια εργασία που θα της προσέφερε κάποιο εύλογο εισόδημα. Ότι η δεύτερη απ' αυτές, ηλικίας 19 ετών, που επίσης στερείται εισοδημάτων ή περιουσίας, είναι σπουδάστρια σε Τμήμα Αισθητικής

Κρατικού Ι.Ε.Κ. στη Λ. και αδυνατεί για το λόγο αυτό να εργαστεί. Με αυτά τα δεδομένα, και επικουρικά όσον αφορά την πρώτη των εναγουσών για λόγους επιείκειας, κατά τα ειδικότερα στην αγωγή, ζήτησαν με αυτή να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να καταβάλει ως μηνιαία διατροφή στη μεν πρώτη το ποσό των 950 ευρώ, στη δε δεύτερη το ποσό των 1100 ευρώ, επί μία διετία από την επίδοση της αγωγής, προκαταβολικά εντός των τριών πρώτων ημερών κάθε μήνα και με το νόμιμο τόκο από την καθυστέρηση κάθε μηνιαίας δόσης. Με την εκκαλουμένη υπ' αριθμ. 430/2007 απόφαση έγινε εν μέρει δεκτή η αγωγή (όσον αφορά ειδικότερα την πρώτη ενάγουσα, κατά την κύρια βάση της, χωρίς να ερρευνηθεί περαιτέρω η επικουρική της βάση) και υποχρεώθηκε ο εναγόμενος να καταβάλει στη μεν πρώτη ενάγουσα το ποσό των 350 ευρώ το μήνα, στη δε δεύτερη το ποσό των 450 ευρώ το μήνα. Κατά της απόφασης αυτής του πρωτοδικικού Δικαστηρίου παραπονεείται ήδη ο εκκαλών με την κρινόμενη έφεσή του, για τους λόγους που αναφέρονται σ' αυτήν, οι οποίοι ανάγονται σε εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων και πλημμελή εφαρμογή του νόμου. Ζητεί, δε, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και, περαιτέρω, να απορριφθεί η αγωγή ως προς την πρώτη των εφεσιβλήτων και να γίνει δεκτή ως προς τη δεύτερη απ' αυτές για το ποσό των 250 ευρώ το μήνα.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1442 του ΑΚ, εφόσον ο ένας από του πρώην συζύγους δεν μπορεί να εξασφαλίσει τη διατροφή του από τα εισοδήματά του ή από την περιουσία του, δικαιούται να ζητήσει διατροφή από τον άλλον: 1) αν

κατά την έκδοση του διαζυγίου ή κατά το τέλος των χρονικών περιόδων που προβλέπονται από τις επόμενες περιπτώσεις βρίσκεται σε ηλικία ή σε κατάσταση υγείας που δεν επιτρέπει να αναγκαστεί να αρχίσει ή να συνεχίσει την άσκηση κατάλληλου επαγγέλματος, ώστε να εξασφαλίσει από αυτό τη διατροφή του, 2) ..., 3) αν δεν βρίσκει σταθερή κατάλληλη εργασία ή χρειάζεται κάποια επαγγελματική εκπαίδευση, και στις δύο όμως περιπτώσεις για ένα διάστημα που δεν μπορεί να ξεπεράσει τα τρία χρόνια από την έκδοση του διαζυγίου και 4) σε κάθε άλλη περίπτωση, όπου η επιδίκαση διατροφής, κατά την έκδοση του διαζυγίου, επιβάλλεται από λόγους επιείκειας. Κατά δε το επόμενο άρθρο 1443 ΑΚ, οι διατάξεις των άρθρων 1487, 1493, 1494 και 1498 εφαρμόζονται αναλόγως και για το δικαίωμα διατροφής μετά το διαζύγιο.

Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι το δικαίωμα της διατροφής μετά το διαζύγιο, αποσυνδεδεμένο από το ζήτημα της υπαιτιότητας, γεννάται μόνο όταν δικαιολογείται από κοινωνικούς λόγους, ώστε ο πρώην σύζυγος να μη μένει αβοήθητος, εφόσον δεν μπορεί να καλύψει από τα εισοδήματά του ή την περιουσία του, συνολικώς ή μερικώς, τις ανάγκες της διατροφής του, όπως αυτές προκύπτουν από τις μετά το διαζύγιο συνθήκες της ζωής του. Βασικές συνεπώς προϋποθέσεις για τη γέννηση του δικαιώματος αυτού είναι αφενός η απορία του δικαιούχου και αφετέρου η ευπορία του υποχρέου. Πέρα, όμως, από τις προϋποθέσεις αυτές, θα πρέπει να συντρέχει και μία τουλάχιστον από τις ανωτέρω περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο ειδικές προϋποθέσεις, α-

ναφερόμενες σε συγκεκριμένες περιπτώσεις που υφίσταται αδυναμία ή παρεμπόδιση εξεύρεσης ή άσκησης επαγγελματικής απασχόλησης ή στην ύπαρξη λόγων επιείκειας, που επιβάλλουν την καταβολή διατροφής (ΑΠ 919/2002 ΝοΒ 51. 242, ΑΠ 1306/1993 Δνη 36. 149, ΑΠ 1473/1990 Δνη 33. 129). Όσον αφορά, δε, ειδικότερα, την τρίτη περίπτωση του ως άνω άρθρου, οι σ' αυτήν αναφερόμενες προϋποθέσεις για τη γέννηση του δικαιώματος διατροφής, δηλ. η αδυναμία ανεύρεσης κατάλληλης και σταθερής εργασίας ή η ανάγκη κάποιας επαγγελματικής εκπαίδευσης, πρέπει να υπάρχουν κατά το χρόνο της αμετάκλητης λύσης του γάμου. Η υποχρέωση διατροφής στην περίπτωση αυτή είναι χρονικά οριοθετημένη για ένα διάστημα τριών ετών αφότου ο γάμος λυθεί αμετάκλητα. Αν, όμως, μετά την πάροδο της τριετίας, συντρέχει μία από τις καταστάσεις της πρώτης περίπτωσης του αυτού ως άνω άρθρου, δηλ. ηλικία ή κατάσταση της υγείας του δικαιούχου, τέτοια που δεν επιτρέπει τον εξαναγκασμό του στην έναρξη ή συνέχιση της άσκησης κατάλληλου επαγγέλματος, τότε η υποχρέωση για διατροφή εξακολουθεί από το λόγο αυτό χωρίς πλέον χρονικό περιορισμό. Έτσι, δεν αποκλείεται η δυνατότητα μιας αδιάλειπτης κάλυψης από τον υπόχρεο σύζυγο της διατροφικής αξίωσης του δικαιούχου, για όλη τη ζωή του, που θα στηρίζεται κάθε φορά σε διαφορετικές νομικές βάσεις (Βαθρακοϊλης ΕΡΝΟΜΑΚ, άρθρο 1442, παρ. 14, σελ. 540 - 541 και παρ. 12, σελ. 537, Σκορίνη στον ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1442 αρ. 71 και 42).

Στην προκειμένη περίπτωση, ισχυρίζε-

ται ο εκκαλών - εναγόμενος με τον πρώτο λόγο της έφεσής του ότι η αγωγή, επί της οποίας εκδόθηκε η εκκαλούμενη απόφαση, έπρεπε να απορριφθεί ως μη νόμιμη και ως παραγεγραμμένη ως προς την πρώτη ενάγουσα, αφού με την αγωγή ζητείται διατροφή για χρονικό διάστημα που κείται πολύ πέραν της τριετίας που ορίζει ο νόμος, δεδομένου μάλιστα ότι κατά την τριετία που έχει παρέλθει, έχει καταβάλει στην εν λόγω ενάγουσα διατροφή με βάση την 113/2005 απόφαση του ίδιου πρωτόδικου Δικαστηρίου. Ο λόγος, όμως, αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Και τούτο διότι, όπως προκύπτει από την αγωγή, αυτή στηρίζεται στη διάταξη του άρθρου 1442 περ. 1 ΑΚ, δεδομένου ότι για τη θεμελίωση του δικαιώματος της πρώτης ενάγουσας για διατροφή γίνεται επίκληση των περιστατικών που αναφέρθηκαν παραπάνω (ηλικία που δεν επιτρέπει την έναρξη επαγγέλματος κλπ), οπότε, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην ανωτέρω νομική σκέψη, η υποχρέωση για διατροφή εξακολουθεί χωρίς κανένα χρονικό περιορισμό και ανεξάρτητα αν έχει παρέλθει τριετία από την αμετάκλητη λύση του γάμου, κατά τη διάρκεια της οποίας ο εναγόμενος κατέβαλε στην πρώτη ενάγουσα διατροφή. Θα πρέπει δε να σημειωθεί εδώ ότι, όπως προκύπτει από την πιο πάνω 113/2005 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, που προσκομίζεται από τον εκκαλούντα, υποχρεώθηκε ο τελευταίος να καταβάλει στην πρώτη ενάγουσα μεταγαμιαία διατροφή με βάση τη διάταξη του άρθρου 1442 περ. 3 ΑΚ, όπως θα εκτεθεί ειδικότερα παρακάτω, ενώ η αγωγή επί της οποίας εκδόθηκε η εκκαλούμενη στηρίζεται στην περ.

1 του ίδιου άρθρου, σε άλλη δηλ. νομική βάση, όπως η πρώτη ενάγουσα έχει το σχετικό δικαίωμα, κατά τα προαναφερθέντα.

Από την εκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο εκκαλών - εναγόμενος και η πρώτη ενάγουσα - εφεσίβλητη τέλεσαν στις 5-2-1982 νόμιμο πολιτικό γάμο στο Βουκουρέστι της Ρουμανίας, όπου ο εναγόμενος σπούδαζε οδοντίατρος και από το γάμο τους αυτό απέκτησαν μία θυγατέρα, τη δεύτερη ενάγουσα - εφεσίβλητη, που γεννήθηκε στις 23-10-1987. Οι σύζυγοι κατοικούσαν αρχικά στο Βουκουρέστι, μετά δε το πέρας των σπουδών του εναγομένου, εγκαταστάθηκαν στη Λ., όπου η συμβίωσή τους διακόπηκε οριστικά στις 22-6-2005, όταν η πρώτη ενάγουσα αποχώρησε από τη συζυγική οικία μαζί με τη θυγατέρα της. Με την 642/2000 οριστική απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας ο γάμος τους λύθηκε λόγω τετραετούς διάστασης της έγγαμης συμβίωσής τους, η δε έφεση που ασκήθηκε κατά της απόφασης αυτής από την πρώτη ενάγουσα απορρίφθηκε με την 592/2002 απόφαση αυτού του Δικαστηρίου λόγω της ερημοδικίας της. Ήδη, η ανωτέρω οριστική απόφαση έχει καταστεί αμετάκλητη από τις 12-5-2003, μετά την παρέλευση των νομίμων προθεσμιών για την άσκηση ενδίκων μέσων κατά της πιο πάνω εφετειακής απόφασης. Η πρώτη ενάγουσα εξάλλου δεν εργαζόταν κατά τη διάρκεια του γάμου της με τον εναγόμενο. Κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής ήταν ηλικίας 50 ετών και απολύτως υγιής. Με την 113/2005 απόφαση του Μονομελούς

Πρωτοδικείου Λάρισας υποχρεώθηκε ο εναγόμενος να της καταβάλει μεταγαμιαία διατροφή ποσού 500 ευρώ το μήνα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1442 περ. 3 ΑΚ, καθώς, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της απόφασης, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι από τη λύση του γάμου της με τον εναγόμενο δεν μπόρεσε να εξασφαλίσει σταθερή και μόνιμη εργασία, κυρίως λόγω της ηλικίας της. Σημειωτέον ότι με την ίδια απόφαση επιδικάστηκε στη δεύτερη ενάγουσα μηναία διατροφή ποσού 250 ευρώ, η απόφαση δε αυτή κατέστη τελεσίδικη, καθώς δεν ασκήθηκε έφεση κατ' αυτής.

Αποδείχθηκε, περαιτέρω, ότι κατά τα τελευταία χρόνια η πρώτη ενάγουσα ασχολείται με την μεταπώληση, σε ιδιωτικές συναθροίσεις, εσωρούχων πολυτελείας, τα οποία αγοράζει και φέρνει από τη Ρουμανία, ενώ παράλληλα ασχολείται και με τη μετάφραση κειμένων από τη ρουμανική, που είναι η μητρική της γλώσσα, στην ελληνική και αντίστροφα, συνεργαζόμενη με διάφορα γραφεία. Από τις δραστηριότητές της αυτές αποκερδαίνει περί τα 600 ευρώ το μήνα. Είναι χαρακτηριστική και κατηγορηματική η κατάθεση του μάρτυρα ανταπόδειξης Α. Σ. για το θέμα αυτό, ο οποίος κατέθεσε γι' αυτές τις απασχολήσεις της, σύμφωνα με όσα του εκμυστηρεύτηκε η ίδια η πρώτη ενάγουσα, όταν τον επισκέφτηκε στο γυμναστήριο που διατηρεί στη Λ. και του ζήτησε να τη βοηθήσει ώστε να προσεγγίσει πελάτισσές του, αλλά και σύμφωνα με όσα του είπε πρόσφατα πελάτισσα του γυμναστηρίου του για τις δραστηριότητές της αυτές. Η κατάθεσή του, δε, κρίνεται πειστική, σε αντίθεση με αυτήν της μάρτυ-

ρας απόδειξης και φίλης της πρώτης ενάγουσας, η οποία κατάθεση, ενόψει και των φιλικών σχέσεων των τελευταίων, ελέγχεται για την αξιοπιστία της. Κατά συνέπεια, και με βάση τα ανωτέρω, δεν αποδείχθηκε ότι η πρώτη ενάγουσα βρίσκεται σε κατάσταση απορίας, ώστε, σύμφωνα με τη νομική σκέψη που προεκτέθηκε, να συντρέχει στο πρόσωπό της η βασική προϋπόθεση που απαιτείται για τη γέννηση του δικαιώματός της προς διατροφή, αφού από τα προαναφερθέντα εισοδήματά της μπορεί να εξασφαλίσει τη διατροφή της. Δεν ενδιαφέρει, επομένως, η περαιτέρω έρευνα για την ουσιαστική βασιμότητα των πραγματικών περιστατικών της αγωγής, που θεμελιώνουν το σχετικό της δικαίωμα. Το πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο που με την εκκαλούμενη απόφασή του και όσον αφορά την πρώτη ενάγουσα δέχθηκε την αγωγή κατά την κύρια βάση της (τη στηριζόμενη στη διάταξη του άρθρου 1442 περ. 1 ΑΚ) και της επιδίκασε διατροφή 350 ευρώ το μήνα, εσφαλμένα εκτίμησε τις αποδείξεις. Θα πρέπει, για το λόγο αυτό, να γίνει δεκτός ο σχετικός δεύτερος λόγος της έφεσης ως ουσιαστικά βάσιμος και να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση κατά το κεφάλαιό της με το οποίο έγινε δεκτή η αγωγή ως προς την πρώτη ενάγουσα. Στη συνέχεια, αφού κρατηθεί η υπόθεση και εκδικασθεί από το Δικαστήριο τούτο κατ' ουσίαν (άρθρ. 535 παρ. 1 ΚΠολΔ), πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη η από 12-1-2007 αγωγή κατά την κύρια βάση της και ως προς την πρώτη των ενάγουσών.

Περαιτέρω, και όσον αφορά την επικουρική βάση της αγωγής, που στηρίζεται

στην επιδίκαση διατροφής στην πρώτη ενάγουσα για λόγους επιείκειας (άρθρ. 1442 περ. 4 ΑΚ), η οποία δεν ερευνήθηκε από το πρωτόδικο Δικαστήριο και το Δικαστήριο τούτο θα ερευνήσει στο πλαίσιο του κατ' άρθρο 522 ΚΠολΔ μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης (αφού μετά την εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης δεν δικάζεται πλέον η έφεση, αλλά η αγωγή, βλ. ΑΠ 834/2008 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 417/1987 ΝοΒ 1988. 910, Σ. Σαμουήλ, Η έφεσις, 1986, σελ. 202, παρ. 660), θα πρέπει να σημειωθούν τα ακόλουθα: Κατά τα ανωτέρω εκτιθέμενα ως αποδειχθέντα, η πρώτη ενάγουσα δεν βρίσκεται σε κατάσταση απορίας, αφού από τα εισοδήματά της μπορεί να εξασφαλίσει τη διατροφή της. Δεν συντρέχει, επομένως, στο πρόσωπό της η βασική προϋπόθεση που απαιτείται για τη γέννηση του δικαιώματός της για μεταγαμαία διατροφή. Για το λόγο αυτό, παρέλκει η περαιτέρω έρευνα της ουσιαστικής βασιμότητας των περιστατικών της επιείκειας που αναφέρονται στην αγωγή. Κατά συνέπεια, και με βάση όλα τα παραπάνω, η αγωγή, όσον αφορά την πρώτη των εναγουσών, πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη και κατά την επικουρική της βάση και να καταδικαστεί αυτή (πρώτη ενάγουσα) στην πληρωμή των δικαστικών εξόδων του εναγομένου και για τους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας (άρθρ. 183 και 176 ΚΠολΔ), κατά τα ειδικότερα στο διατακτικό{..}.

100/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Κατσαράς

Δικηγόροι: Γεωρ. Ξαφούλης, Ιωαν. Τρικκαλίδης

Αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση, λόγω απώλειας προθεσμίας έφεσης από ανώτερη βία, μπορεί να γίνει και με το δικόγραφο της έφεσης, οπότε η συζήτησή της διεξάγεται από κοινού με την έφεση. Στην αίτηση πρέπει να αναφέρονται οι λόγοι απώλειας της προθεσμίας, ο χρόνος άρσης του εμποδίου και τα αποδεικτικά μέσα. Αν γίνει δεκτή, δεν παρέχεται στο διάδικο νέα προθεσμία, αλλά γίνεται τυπικά δεκτή η εκπροθέσμως ασκηθείσα έφεση. Εκπρόθεσμη έφεση Επικουρικού Κεφαλαίου, που δεν τήρησε την προθεσμία λόγω ανάκλησης της άδειας λειτουργίας ασφ. εταιρίας πριν τη συμπλήρωση της προθεσμίας έφεσης, με συνέπεια να πληροφορηθεί το πρώτον την έκδοση της εκκαλουμένης με τη μεταγενέστερη σε αυτό επίδοση, ενώ πριν από αυτήν δεν είχε δυνατότητα έγκαιρης ενημέρωσης, λόγω σφράγισης των γραφείων της ασφ. εταιρίας.

Έφεση και για τα δικ. έξοδα, εφόσον προσβάλλεται η ουσία της υπόθεσης. Επί μερικής νίκης και ήττας των διαδίκων, το Δικαστήριο κατανέμει τα έξοδα ανάλογα και δεν υποχρεούται να προσδιορίσει τα υπέρ κάθε διαδίκου δικ. έξοδα, έστω και αν υποβλήθηκε κατάλογος δαπανών.

{...} Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 518, 532 και 591 παρ. 1 ΚΠολΔ, σαφώς προκύπτει ότι η προθεσμία προς άσκηση έφεσης κατά απόφασης που εκδόθηκε κατά την ειδική διαδικασία του άρθρου 681 Α' του ίδιου Κώδικα, είναι τριάντα ημερών, αν αυτός που δικαιούται να ασκήσει το ένδικο τούτο μέσο διαμένει στην Ελλάδα. Η παραπά-

νω προθεσμία αρχίζει από την επόμενη ημέρα της επίδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης και λήγει την 19.00 ώρα της 30ης ημέρας και αν αυτή είναι εξαιρετέα ή Σάββατο, λήγει την ίδια ώρα της επόμενης εργάσιμης ημέρας (βλ. ΑΠ 198/2000 Δνη 41. 1019). Το εμπρόθεσμο της ασκήσεως έφεσης είναι, και κατά την προαναφερόμενη διαδικασία, προϋπόθεση του παραδεκτού αυτής, τη συνδρομή της οποίας εξετάζει το δευτεροβάθμιο Δικαστήριο και αυτεπαγγέλτως, σε περίπτωση δε εκπρόθεσμης άσκησής της, η έφεση απορρίπτεται ως απαράδεκτη (ΑΠ 241/2006 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 855/1994 Δνη 1996. 293, ΕφΑθ 4353/2001 ΑρχΝ 2004. 119, ΕφΑθ 9977/2000 αδημ., Εφθεσ 730/1999 Αρμ 1999. 844).

Εξάλλου, από τις διατάξεις των άρθρων 152 παρ. 1, 153, 154, 155 παρ. 1, 158 ΚΠολΔ προκύπτει ότι αν κάποιος διάδικος δεν μπόρεσε να τηρήσει την προθεσμία για την άσκηση της έφεσης από ανώτερη βία ή δόλο του αντιδίκου, έχει το δικαίωμα να ζητήσει την επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση, με την έννοια προσδόσεως με δικαστική απόφαση στην εκπρόθεσμη άσκηση της έφεσης, της έννομης ενέργειας που αυτή θα είχε αν ήταν εμπρόθεσμη (βλ. ΑΠ 61/2005 Δνη 46. 1447). Η επαναφορά πρέπει να ζητηθεί μέσα σε προθεσμία τριάντα ημερών από την ημέρα της άρσεως του εμποδίου, που συνιστούσε την ανώτερη βία, ή της γνώσεως του δόλου, από το Δικαστήριο στο οποίο εκκρεμεί η κύρια δίκη, η σχετική δε αίτηση μπορεί να γίνει και με το δικόγραφο της έφεσης, οπότε η συζήτηση επ' αυτής διεξάγεται από κοινού με το τυπικά παραδεκτό της έ-

φεσης. Στην αίτηση πρέπει να αναφέρονται οι λόγοι για τους οποίους δεν ήταν δυνατόν να τηρηθεί η προθεσμία, ο χρόνος της άρσης του εμποδίου που θα συνιστούσε την ανώτερη βία ή την γνώση του δόλου, καθώς και τα αποδεικτικά μέσα για την εξακρίβωση της αλήθειας. Σε περίπτωση αμφισβήτησης της ιστορικής βάσης της αίτησης, δεν διατάσσεται απόδειξη, αλλά το Δικαστήριο κρίνει σχετικά από τα προαποδεικτικώς προσκομιζόμενα στοιχεία. Αν γίνει δεκτή η αίτηση, δεν παρέχεται στο διάδικο νέα προθεσμία για την άσκηση της έφεσης, αλλά απλώς γίνεται τυπικά δεκτή η έφεση που ασκήθηκε εκπρόθεσμα, η οποία διαφορετικά απορρίπτεται ως απαράδεκτη (βλ. ΕφΑθ 8208/2003 Δνη 46. 543). Ως ανώτερη βία νοείται το παρακωλυτικό της τήρησης της προθεσμίας γεγονός, που ήταν απρόβλεπτο και δεν μπορούσε στη συγκεκριμένη περίπτωση να αποτραπεί ούτε με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης (βλ. ΑΠ 1236/2008 Δνη 49. 1417, ΑΠ 908/2006 Δνη 48. 1399, ΑΠ 61/2005 ό.π., ΑΠ 9/2004 Δνη 45. 751, ΑΠ 623/2000 Δνη 42. 85).

Στην προκείμενη περίπτωση, φέρεται προς συζήτηση και η από 22-3-2007 έφεση του ΝΠΙΔ με την επωνυμία «ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ», ως ειδικού διαδόχου της αρχικά εναγομένης ασφαλιστικής εταιρίας με την επωνυμία «L. Μ. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΑΕ», λόγω ανάκλησης της άδειας λειτουργίας της, κατά της υπ' αριθ. 319/2006 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, που εκδόθηκε κατά την ειδική διαδικασία των διαφορών για ζημιές από αυτοκίνητο και από τη σύμβαση ασφάλισής του (αρθρ. 681 Α'

ΚΠολΔ), και δέχθηκε κατά ένα μέρος την από 19-5-2005 αγωγή της ως άνω ενάγουσας και ήδη εκκαλούσας - εφεσίβλητης Μ. Γ. κατά της αρχικά εναγομένης ασφαλιστικής εταιρίας με την επωνυμία «Λ. Μ. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΑΕ». Η επίδοση της εκκαλούμενης απόφασης στην ως άνω αρχικά εναγομένη ασφαλιστική εταιρία «Λ. Μ. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΑΕ» έλαβε χώρα την 1-2-2007 (βλ. την προσκομιζόμενη με επίκληση από την εκκαλούσα - εφεσίβλητη με αριθμό .../1-2-2007 έκθεση επίδοσης του Δικαστικού Επιμελητή Δ. Ρ.), η κρινόμενη δε έφεση του ως άνω εφεσίβλητου - εκκαλούντος ΝΠΙΔ, με την επωνυμία «ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ», κατά της απόφασης αυτής, ασκήθηκε στις 23-3-2007, με κατάθεση του δικογράφου του στη Γραμματεία του εκδόσαντος την προσβαλλόμενη απόφαση Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας (βλ. προσκομιζόμενο αντίγραφο έφεσης με τη σχετική πράξη κατάθεσής της), ήτοι μετά την πάροδο της τριακονθήμερης προθεσμίας του άρθρου 518 παρ. 1 ΚΠολΔ. Το εν λόγω εφεσίβλητο - εκκαλούν, το οποίο συνομολογεί το εκπρόθεσμο της έφεσής του, ισχυρίζεται με την έφεση ότι συντρέχει στην προκειμένη περίπτωση ανώτερη βία, εξαιτίας της συνδρομής της οποίας δικαιούται να ζητήσει την επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση, κατ' άρθρο 152 παρ. 1 ΚΠολΔ, ώστε η έφεσή του να θεωρηθεί παραδεκτή. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι η ως άνω αρχικά εναγομένη ασφαλιστική εταιρία και το ίδιο (εφεσίβλητο - εκκαλούν) δεν μπόρεσαν να τηρήσουν την προθεσμία των τριάντα (30) ημερών για την άσκηση έφεσης εξαιτίας ανώτερης βίας, καθόσον στις 5-2-2007, ήτοι πριν α-

πό την συμπλήρωση της προθεσμίας για την άσκηση της έφεσης, ανακλήθηκε η άδεια σύστασης και λειτουργίας της εν λόγω ασφαλιστικής εταιρίας με την υπ' αριθ. Κ3/1232/5-2-2007 απόφαση του Υφυπουργού Ανάπτυξης, με συνέπεια αυτό (Επικουρικό Κεφάλαιο) να πληροφορηθεί για πρώτη φορά την έκδοση της εκκαλούμενης απόφασης στις 26-2-2007, ημερομηνία κατά την οποία η εκκαλούσα - εφεσίβλητη του επέδωσε αυτήν (εκκαλουμένη απόφαση), ενώ πριν από την κοινοποίηση της ως άνω απόφασης δεν είχε τη δυνατότητα να ενημερωθεί εγκαίρως για την έκδοση αυτής, για το λόγο ότι αμέσως μετά την ανάκληση της άδειας λειτουργίας της πιο πάνω ασφαλιστικής εταιρίας σφραγίστηκαν τα γραφεία της και στη συνέχεια αποσφραγίστηκαν με δικαστική απόφαση στις 11-6-2007. Ο ανωτέρω ισχυρισμός του εφεσιβλήτου - εκκαλούντος Ε. Κ. και το αίτημά του για επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση, το οποίο παραδεκτά και νόμιμα προβάλλεται με την κρινόμενη έφεση, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων που προηγήθηκαν, αποδεικνύονται βάσιμα από τα προσκομιζόμενα αποδεικτικά στοιχεία, ενόψει και της μη ειδικής αμφισβήτησεως τούτων εκ μέρους της εκκαλούσας - εφεσιβλήτου με τις προτάσεις της. Επομένως, πρέπει να γίνει δεκτή η ως άνω αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση, ακολούθως δε η ως άνω εκπροθέσμως ασκηθείσα από 22-3-2007 έφεση του εφεσιβλήτου - εκκαλούντος να θεωρηθεί ότι έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω, ως προς το παραδεκτό και το βάσιμο των λόγων

της, κατά την ίδια διαδικασία που εκδόθηκε η προσβαλλομένη απόφαση (αρθρ. 533 παρ. 1, 674 παρ. 2 ΚΠολΔ), συνεκδικαζόμενη με την πιο πάνω από 9-11-2006 έφεση της εκκαλούσας - ενάγουσας - εφεσίβλητης, λόγω της μεταξύ τους πρόδωλης συνάφειας και για οικονομία χρόνου και εξόδων (αρθρ. 31, 246 ΚΠολΔ).

{...} Κατά το άρθρο 193 ΚΠολΔ, εφόσον ο διάδικος προσβάλλει με ένδικο μέσο την απόφαση ως προς την ουσία της υπόθεσης, μπορεί να την προσβάλλει και ως προς τη διάταξή της σχετικά με τα δικαστικά έξοδα, παραπονούμενος είτε για τον εις βάρος του καταλογισμό τους, είτε για το ότι καταλογίστηκαν υπέρ αυτού, αλλά σε ποσό μικρότερο από εκείνο που - κατά την άποψή του - έπρεπε να υπολογιστούν. Το άρθρο 178 παρ. 1 ΚΠολΔ ορίζει ότι σε περίπτωση μερικής νίκης και μερικής ήττας κάθε διαδίκου, το Δικαστήριο κατανέμει τα έξοδα ανάλογα με την έκταση της νίκης ή της ήττας του καθενός. Στην περίπτωση αυτή, το Δικαστήριο δεν έχει υποχρέωση να προσδιορίσει τα υπέρ του διαδίκου, που εν μέρει νικά και συναικόλουθα εν μέρει ηττάται, δικαστικά έξοδα, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο Δικηγορικό Κώδικα, ακόμη και αν έχει υποβληθεί ο κατά το άρθρο 178 ΔΚ κατάλογος δαπανών και αμοιβών (ΕφΑθ 2572/91 ΝοΒ 40. 1029 - 1035). Στην προκειμένη υπόθεση, ορθώς - και κατά την κρίση του Δικαστηρίου τούτου - το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο δέχθηκε εν μέρει την ως άνω αγωγή (αιτούμενο ποσό 173.886,12 €, επιδικάστηκε 93.986,12 €), προσδιόρισε τα εις βάρος της εναγομένης δικαστικά έξοδα της ενάγουσας σε 2.000 ευρώ, που αντιστοιχούσε στο πο-

σοστό της νίκης και της ήττας της και ως εκ τούτου ο σχετικός τέταρτος λόγος της ως άνω κρινόμενης έφεσής της, με την οποία αυτή (ενάγουσα) παραπονείται για το ύψος της μερικής κατανομής των υπέρ αυτής δικαστικών εξόδων, είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, εφόσον δεν υπάρχουν άλλοι λόγοι, και οι δύο κρινόμενες εφέσεις πρέπει να απορριφθούν στο σύνολό τους ως αβάσιμες κατ' ουσίαν, τα δε δικαστικά έξοδα για το δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας πρέπει να συμψηφιστούν μεταξύ των διαδίκων λόγω της εν μέρει νίκης και ήττας τους (αρθρ. 178 παρ. 1, 183), όπως ορίζεται στο διατακτικό.

101/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγητής: Γεωρ. Κατσαράς

Δικηγόροι: Κων. Ντιζές, Δημ. Χατζηηλίας

Δεδικασμένο από τελεσίδικη απόφαση σε δίκη διατροφής, που έκρινε ότι η σύζυγος απέστη της έγγαμης συμβίωσης από εύλογη αιτία, εφόσον δεν μεταβλήθηκε το νομικό καθεστώς και τα πραγματικά περιστατικά.

Διεστώτος του γάμου, διατροφή του συζύγου που απομακρύνθηκε από εύλογη αιτία, ανάλογη με τις συνθήκες της οικογενειακής ζωής, ανεξάρτητα από τη δυνατότητα ή μη αυτοδιατροφής.

Μη ισχύς παραίτησης από τη διατροφή για το μέλλον, ούτε συμβιβασμού με τέτοιο αντικείμενο. Ενδεχομένως έγκυρη συμφωνία παραίτησης μετά το διαζύγιο. Το ανήλικο τέκνο, και αν έχει περιουσία, δικαιούται διατροφή από τους γονείς, ε-

φόσον δεν επαρκούν τα εισοδήματα από την περιουσία του, το προϊόν της εργασίας ή άλλοι πόροι, προκαταβαλλόμενη σε χρήμα κάθε μήνα, αν δεν συντρέχουν ιδιαίτεροι λόγοι καταβολής με άλλο τρόπο και προσδιοριζόμενη με βάση τις ανάγκες του δικαιούχου, όπως προκύπτουν από τις συνθήκες ζωής του, σε συνδυασμό με την περιουσιακή κατάσταση του υποχρέου και την κοινωνική του θέση. Η μετά την έκδοση της εκκαλουμένης συμβιβαστική ανάθεση της επιμέλειας ανηλίκου στον πατέρα, που ανέλαβε και τη διατροφή του, συνιστά μεταβολή δυνάμενη να προταθεί ως λόγος έφεσης.

{...}Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 321, 322 παρ. 1, 324 και 332 ΚΠολΔ, προκύπτει με σαφήνεια ότι η τελεσίδικη δικαστική απόφαση αποτελεί δεδικασμένο. Έτσι, σε νέα δίκη που αφορά αντικείμενο (δικαίωμα, έννομη σχέση) διαφορετικό μεν από εκείνο που κρίθηκε, αλλά έχει αναγκαία προϋπόθεση την ύπαρξη του δικαιώματος που κρίθηκε με την προηγούμενη αυτή απόφαση, αποκλείεται η επανεξέτασή του, γιατί και στην περίπτωση αυτή πρόκειται για το ίδιο ζήτημα και την ίδια κατά βάση δικαιολογική σχέση, εκτός αν ο κρίσιμος για τη μεταγενέστερη δίκη χρόνος διέρρευσε με διαφορετικό νομικό καθεστώς εκείνου, το οποίο υπήρχε κατά το χρόνο που αφορούσε η δίκη που προηγήθηκε (ΑΠ 455/1983 Δνη 24. 975, Εφθεσ 1614/1994 Δνη 1994. 1697). Με τα δεδομένα αυτά, αν με προηγούμενη απόφαση σε δίκη διατροφής, που κατέστη τελεσίδικη, έχει κριθεί ότι η ενάγουσα απέστη της έγγαμης συμβίωσης από εύλογη αιτία, τούτο αποτελεί

δεδικασμένο και αποκλείεται η επανεξέτασή του στη νέα δίκη που η ενάγουσα στηρίζει το προς διατροφή δικαίωμά της στο γεγονός αυτό, εφόσον δεν έγινε μεταβολή του νομικού καθεστώτος που διέπει το δικαίωμα και των πραγματικών περιστατικών που αποτέλεσαν την προϋπόθεσή του (ΑΠ 1514/1984 Δνη 26. 202, ΕφΠειρ 267/1998 Δνη 39. 896, Εφθεσ 1614/1994 Δνη 35. 1997).

Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 1389, 1390, 1391 παρ. 1, 1392, 1496 και 1498 ΑΚ, προκύπτει με σαφήνεια ότι, σε περίπτωση διακοπής της έγγαμης συμβίωσης, ο σύζυγος, που απομακρύνθηκε από εύλογη αιτία, δικαιούται να ζητήσει από τον άλλο διατροφή. Το ποσό της, που προκαταβάλλεται κάθε μήνα σε χρήμα, είναι ανάλογο με τις συνθήκες της οικογενειακής τους ζωής και δικαιούχος της είναι ο σύζυγος με τις προϋποθέσεις που θα δικαιούνταν διατροφής κατά τη διάρκεια της συμβίωσης. Δηλαδή, αυτός δικαιούται να ζητήσει το ποσό εκείνο που θα έπαιρνε κατά τη διάρκεια της συμβίωσης από τα εισοδήματα του άλλου συζύγου, ανεξάρτητα από τη δυνατότητά του να διατρέφει ή όχι τον εαυτό του, αφού η αδυναμία του δεν είναι προϋπόθεση της διατροφής τους όπως αυτή μεταξύ ανιόντων και κατιόντων (ΑΠ 613/1999 Δνη 41. 71, ΑΠ 1118/1999 Δνη 41. 377, ΕφΑθ 4206/1998 Δνη 39. 1653, Ματθία Δνη 34. 1467, Παπαδημητρίου Δνη 41. 779).

Τέλος, από τις διατάξεις των άρθρων 1389, 1390, 1385, 1486 παρ. 2, 1489 παρ. 2, 1490 παρ. 1, 1492, 1493 και 1496 ΑΚ, προκύπτει ότι το ανήλικό τέκνο, και αν έχει ακόμη περιουσία, δικαιούται σε διατροφή έναντι των γονέων του, εφόσον

δεν επαρκούν γι' αυτή τα εισοδήματα από την περιουσία του ή το προϊόν της εργασίας του ή άλλοι πόροι. Το ποσό της διατροφής προκαταβάλλεται σε χρηματική πρόσοδο κάθε μήνα, αν δεν συντρέχουν ιδιαίτεροι λόγοι καταβολής της με άλλο τρόπο. Προσδιορίζεται, δε, με βάση τις ανάγκες του δικαιούχου, όπως αυτές προκύπτουν από τις συνθήκες της ζωής του. Για τον καθορισμό τους λαμβάνονται υπόψη κυρίως η ηλικία, η υγεία, το επάγγελμα, τυχόν ειδικές ανάγκες εκπαίδευσης ή άλλων αιτιών, οι κοινωνικές υποχρεώσεις και οι συνθήκες της οικογενειακής ζωής, σε συνδυασμό πάντοτε με την περιουσιακή κατάσταση του υποχρέου και την κοινωνική του θέση. Η επιβάρυνση του καθένα από του γονείς είναι ανάλογη με τις οικονομικές του δυνατότητες (ΑΠ 344/2001 ΝοΒ 2002. 342, ΑΠ 823/2000 Δνη 2000. 1597, ΑΠ 319/1999 Δνη 1999. 1717, Εφθεσ 286/2001 Αρμ 2001. 923, ΕφΑθ 5017/1999 Δνη 2001. 461, ΕφΑθ 2261/1990 Αρμ 45. 557, Εφθεσ 3479/1990 Αρμ 45. 667).

Στην προκειμένη περίπτωση, από την επανεκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν, κατά την κρίση του δικαστηρίου, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Οι διάδικοι τέλεσαν νόμιμο θρησκευτικό γάμο στα Φ., στις 6-6-1998, από τον οποίο απέκτησαν ένα τέκνο, το Χ., που γεννήθηκε στις 16-10-1998. Πλην, όμως, η έγγαμη συμβίωση των διαδίκων δεν εξελίχθηκε ομαλά και διακόπηκε οριστικά στις 10-6-1999, με την αποχώρηση της ενάγουσας από τη συζυγική κατοικία. Με την υπ' αριθ. 738/2002 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, που εκδόθηκε σε προηγούμενη δίκη

διατροφής των διαδίκων συζύγων, κρίθηκε τελεσίδικα ότι η ενάγουσα από εύλογη γι' αυτήν αιτία διέκοψε την έγγαμη συμβίωσή της με τον εναγόμενο, τούτο δε αποτελεί, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη, δεδικασμένο και αποκλείεται η επανεξέτασή του στην παρούσα δίκη, όπου η ενάγουσα στηρίζει το διατροφικό της δικαίωμα έναντι του εναγομένου συζύγου της στο ίδιο γεγονός, εφόσον δεν έχει γίνει μεταβολή του νομικού καθεστώτος που διέπει το δικαίωμα και των πραγματικών περιστατικών, που αποτέλεσαν την προϋπόθεσή του. Επομένως, η ενάγουσα δικαιούται να αξιώσει για το επίδικο χρονικό διάστημα διατροφή, προσδιοριζόμενη σύμφωνα με τις ανάγκες της, όπως είχαν διαμορφωθεί κατά τη διάρκεια της έγγαμης συμβίωσης, συνεκτιμωμένων και των διαφοροποιήσεων που προκλήθηκαν από τη χωριστή διαβίωσή της, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι από τις εκατέρωθεν οικονομικές δυνάμεις των διαδίκων συζύγων και το συσχετισμό των οφειλόμενων εκατέρωθεν συμβολών προκύπτει διαφορά υπέρ αυτής (βλ. και ΑΠ 804/1994 Δνη 37. 97, ΑΠ 550/1994 Δνη 36. 338, ΑΠ 351/1992 Δνη 34. 1466). Ο ισχυρισμός του εναγομένου ότι η ενάγουσα δεν δικαιούται διατροφής για το λόγο ότι αυτή διέκοψε την έγγαμη συμβίωση χωρίς εύλογη αιτία (αρθρ. 1391 ΑΚ), ο οποίος (ισχυρισμός) συνιστά καταχρηστική ένσταση, είναι απαράδεκτος και ως εκ τούτου απορριπτός, λόγω ύπαρξης δεδικασμένου (αρθρ. 330 ΚΠολΔ), που απορρέει από την προαναφερόμενη απόφαση του Δικαστηρίου τούτου.

Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι ο εναγόμενος είναι κτηνοτρόφος και διατηρούσε

μέχρι την 4-6-2003 αιγοποιόνιο, αποτελούμενο από 335 επιλέξιμες αίγες, για τις οποίες λαμβάνει και επιδοτήσεις. Το αιγοποιόνιο αυτό μεταβίβασε στον αδελφό του Π. Κ. και στον Γ. Μ. και ειδικότερα μεταβίβασε στον πρώτο 200 δικαιώματα αιγών και στο δεύτερο 135 δικαιώματα αιγών. Πλην, όμως, η εν λόγω μεταβίβαση του ποιμνίου του εναγομένου έγινε δολίως από αυτόν, κατά παράβαση των αρχών της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, με σκοπό (πράγματι ή φαινομενικά) μείωσης των οικονομικών του δυνάμεων ως υποχρέου διατροφής στη σύζυγό του και το ανήλικο τέκνο του. Σημειωτέον δε ότι με την υπ' αριθ. 2534/2007 απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Λάρισας ο εκκαλών - εναγόμενος και ο αδελφός του Π. Κ. καταδικάστηκαν, μετά από σχετική μήνυση της εφεσίβλητης - ενάγουσας, σε φυλάκιση έξι (6) μηνών έκαστος για τις αξιόποινες πράξεις της καταδολίευσης δανειστών και της άμεσης συνέργειας σε αυτήν αντίστοιχα, που αφορούσαν τη μεταβίβαση από τον πρώτο στο δεύτερο του πιο πάνω περιουσιακού στοιχείου. Ανεξαρτήτως, όμως, αν η μεταβίβαση αυτή έλαβε πράγματι χώρα ή έγινε φαινομενικά, εφόσον ο εναγόμενος δεν δίδει πειστικές εξηγήσεις για τους λόγους που τον οδήγησαν στη μεταβολή της επαγγελματικής του κατάστασης, αναφερόμενος εντελώς αόριστα σε λόγους υγείας, χωρίς όμως να τους εξειδικεύει, έχει τη δυνατότητα να κερδίζει ευχερώς το ποσό των 30.000 ευρώ ετησίως, ήτοι 2.500 μηνιαίως (μετά την αφαίρεση των δαπανών), από την μέχρι τώρα απασχόλησή του με την κτηνοτροφία, ποσό το οποίο αντιστοιχεί, κατά

την κρίση του Δικαστηρίου, στις οικονομικές του δυνάμεις για τον υπολογισμό της οφειλόμενης διατροφής στο ανήλικο τέκνο του και στην εν διαστάσει σύζυγό του (ενάγουσα). Ο ίδιος δεν βαρύνεται με δαπάνες στεγάσεώς του, διότι διαμένει σε ιδιόκτητη οικία εμβαδού 136 τ.μ. στο Α. Φ., ούτε με την υποχρέωση διατροφής τρίτων προσώπων. Επίσης, είναι ιδιοκτήτης δύο αυτοκινήτων, ενός αγροτικού, εργοστασίου κατασκευής OPEL, με αριθμό κυκλοφορίας PIK ... και ενός παλαιού IX με αριθ. κυκλοφορίας TZ ..., τα οποία χρησιμοποιεί για τις ανάγκες μετακινήσεων και αναψυχής του, καθώς και ενός αγρού εκτάσεως 9,3 στρεμμάτων κατά ποσοστό 37,5 %, το οποίο παραχώρησε κατά χρήση στον έτερο συγκύριο (κατά το υπόλοιπο ποσοστό) αδερφό του, Π. Κ., ο οποίος το εκμισθώνει σε τρίτους. Άλλη περιουσία ή εισοδήματα από οποιαδήποτε άλλη πηγή δεν αποδείχθηκε ότι έχει ο εναγόμενος.

Η ενάγουσα δεν εργάστηκε κατά τη διάρκεια της έγγαμης συμβίωσης, ούτε έχει τη δυνατότητα να εργαστεί, γιατί ήταν επιφορτισμένη με την ανατροφή και την επίβλεψη του ανηλικού τέκνου, το οποίο παρουσιάζει και καθυστέρηση στην ανάπτυξή του (ανωριμότητα σε όλους τους τομείς της εξέλιξής του, καθυστέρηση της ανάπτυξής του), με συνέπεια να χρειάζεται τη συνεχή παρουσία της. Εξάλλου, οι θέσεις στην αγορά εργασίας είναι περιορισμένες, ιδίως για άτομα όπως η ενάγουσα, που είναι ανειδίκευτη και στερείται ιδιαίτερων γνώσεων κάποιας επιστήμης ή τέχνης, γεγονός που λειτουργεί αποτρεπτικά για την ανεύρεση κάποιας σταθερής εργασίας, παρά τις σχετικές

προσπάθειες προς τούτο της ίδιας, η οποία μάλιστα είχε απευθυνθεί στον ΟΑΕΔ και είναι κάτοχος σχετικής κάρτας ανεργίας του εν λόγω οργανισμού. Πλην, όμως, προσφέρει αυτή στο πιο πάνω ανήλικο τέκνο κάθε είδους εξυπηρετήσεις, που κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας συνδέονται με τη συνοίκηση και είναι αποτιμητές σε χρήμα ανερχόμενες σε 160 ευρώ μηνιαίως. Επίσης, αυτή είναι κυρία ενός αγρού (μη αρδευσίμου), εκτάσεως 10 στρεμμάτων περίπου, από τον οποίο λαμβάνει ετησίως μίσθωμα ύψους 210 ευρώ. Άλλα εισοδήματα ή πόρους από οποιαδήποτε πηγή δεν έχει, ούτε βαρύνεται με δαπάνες στέγασης, καθόσον διαμένει με το ανήλικο τέκνο στην πατρική της κατοικία.

Με βάση τις προαναφερόμενες οικονομικές δυνατότητές τους, η κατά μήνα διατροφή της ενάγουσας, που βαρύνει τον εναγόμενο, πρέπει να καθοριστεί στο ποσό των 370 ευρώ μηνιαίως, το οποίο ανταποκρίνεται στις ανάγκες της ενάγουσας, όπως αυτές προαναφέρθηκαν και καλύπτει πλήρως τα απαραίτητα έξοδα για τη διατροφή και συντήρησή της. Με τις σκέψεις αυτές, ορθά η εκκαλουμένη απόφαση έκρινε ότι η ενάγουσα δικαιούται πλήρη ανάλογη διατροφή και επιδίκασε το πιο πάνω ποσό. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος ο αντίστοιχος λόγος της έφεσης, που υποστηρίζει τα αντίθετα.

Περαιτέρω, ο εκκαλών επαναφέρει την πρωτοδίκως υποβληθείσα ένσταση παραίτησης της εφεσίβλητης από τη διατροφή της στο μέλλον, με δήλωσή της στα υπ' αριθ. 505/7-10-1999 πρακτικά του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας (διαδικα-

σίας ασφαλιστικών μέτρων). Η ένσταση όμως αυτή είναι μη νόμιμη, αφού έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 1499 ΑΚ, κατά το οποίο δεν ισχύει παραίτηση από τη διατροφή για το μέλλον. Το ίδιο ισχύει και για συμβιβασμό με τέτοιο αντικείμενο. Η οποιαδήποτε συμφωνία παραίτησης θα ήταν ενδεχομένως έγκυρη μετά το διαζύγιο, λόγω του ενδοτικού δικαίου χαρακτήρα των διατάξεων περί διατροφής μετά το διαζύγιο, που επιτρέπουν και το συμβατικό καθορισμό αυτής και την παραίτηση από το δικαίωμα διατροφής, είτε πρόκειται για το παρελθόν είτε για το μέλλον, γιατί η απαγόρευση αυτή του ως άνω άρθρου 1499 ΑΚ, που αποκλείει τέτοιες συμφωνίες για το μέλλον, δεν περιέχεται στο άρθρο 1443 ΑΚ, το οποίο επιβάλλει την ανάλογη εφαρμογή μόνο των άρθρων 1487, 1493, 1494 και 1498 ΑΚ από το κεφάλαιο της διατροφής από το νόμο (ΑΠ 222/2000 Δνη 2000. 990). Η εκκαλουμένη απόφαση, η οποία απέρριψε σιωπηρά την παραπάνω ένσταση χωρίς αιτιολογία, η οποία αναπληρώνεται από την παρούσα, εφόσον κατέληξε στο ίδιο αποτέλεσμα, δηλαδή στην απόρριψή της, δεν έσφαλε και είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος της έφεσης (αρθρ. 534 ΚΠολΔ).

Εξάλλου, από τις ίδιες, ως άνω, αποδείξεις αποδείχθηκαν και τα εξής: Το ανήλικο τέκνο των διαδίκων, (του οποίου την επιμέλεια είχε η ενάγουσα μητέρα του μέχρι την 8-10-2007, όπως θα αναφερθεί παρακάτω), δεν έχει περιουσία και εισοδήματα από οποιαδήποτε πηγή, ούτε φυσικά μπορεί να εργαστεί, λόγω της ηλικίας του και των αναγκών της εκπαίδευσής του. Επομένως, έχει δικαίωμα διατροφής σε χρήμα προκαταβαλλόμενης

έναντι των γονέων του, οι οποίοι ενέχονται ανάλογα με τις δυνάμεις τους για το χρονικό διάστημα των δύο ετών από την επίδοση της αγωγής. Ενόψει των συνθηκών της ζωής του ανηλίκου, όπως αυτές προσδιορίζονται όχι μόνο από την ηλικία του, την κατάσταση της υγείας του, τις κλίσεις και τις ικανότητές του και τις προς αποκατάστασή του απαιτήσεις, αλλά και από τις συνθήκες και τις δυνάμεις των γονέων του, που προαναφέρθηκαν, η απαιτούμενη, ανάλογη με τις συνθήκες αυτού, διατροφή του, κατά το ένδικο χρονικό διάστημα, για το οποίο εκδόθηκε η εκκαλούμενη απόφαση, ανέρχεται στο ποσό των 560 ευρώ το μήνα. Με το ποσό αυτό μπορούν να καλυφθούν όλα όσα είναι αναγκαία για τη συντήρηση, ανατροφή και εκπαίδευσή του, ώστε να εξασφαλιστεί επίπεδο διαβίωσής του, ανταποκρινόμενο προς το επίπεδο που αρμόζει στην ηλικία του, στις συνθήκες υπό τις οποίες έζησε πριν από το χωρισμό των γονέων του και προς το επίπεδο ζωής των γονέων του.

Επίσης, αποδεικνύεται ότι από το προαναφερόμενο ποσό, που απαιτείται για τη διατροφή του ανηλίκου, εκείνο των 400 ευρώ μηνιαίως δικαιούται να απαιτήσει από τον εναγόμενο πατέρα του, ο οποίος μπορεί να το καταβάλει, ενόψει των εισοδημάτων που προαναφέρθηκαν, χωρίς μάλιστα να διακινδυνεύσει η δική του συντήρηση. Το υπόλοιπο ποσό, που απαιτείται για τη συμπλήρωση της διατροφής του ανηλίκου, βαρύνει την ενάγουσα μητέρα του, ενόψει και ότι η ίδια αποδέχεται πως συνεισφέρει για τη διατροφή του ανηλίκου το ποσό των 160 ευρώ μηνιαίως, κατά μερική παραδοχή και της προβαλλομένης σχετικής ενστάσεως του εναγομένου. Η

συνεισφορά της αυτή ανάγεται στην παροχή στέγης και την προσφορά προσωπικών υπηρεσιών προς το τέκνο (φροντίδα, επίβλεψη, τροφή, διαπαιδαγώγηση), που είναι σημαντική και αποτιμητή σε χρήμα. Δεν έσφαλε, κατά συνέπεια, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, με το να επιδικάσει το ποσό αυτό, ως ανάλογη διατροφή του ανηλίκου, με παρόμοιες αιτιολογίες, όπως αβάσιμα υποστηρίζει ο εκκαλών, αλλά αντίθετα ορθά το νόμο εφάρμοσε και τις αποδείξεις εκτίμησε.

Περαιτέρω, όμως, αποδείχθηκε ότι στις 8-10-2007, σε σχετική δίκη μεταξύ των διαδίκων, αναφορικά με την επιμέλεια του ανηλίκου τέκνου τους, όπως οι ίδιοι συνομολογούν και προκύπτει από το υπ' αριθ. 223α/8-10-2007 σχετικό πρακτικό του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, αυτοί (διάδικοι) συμφώνησαν να ανατεθεί έκτοτε η επιμέλεια του ανηλίκου στον εκκαλούντα - πατέρα του, ο οποίος μάλιστα ανέλαβε αποκλειστικά και τη διατροφή του, λόγω απόλυτης ένδειας της εφεσίβλητης - μητέρας του, όπως χαρακτηρίστικά δηλώθηκε. Επομένως, λόγω της μεταβολής αυτής, που έλαβε χώρα μετά τη συζήτηση της υπόθεσης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο (5-2-2007) και την έκδοση της εκκαλουμένης αποφάσεως (7-5-2007), η υποχρέωση του εκκαλούντος - εναγομένου για καταβολή διατροφής στην εφεσίβλητη - ενάγουσα, για λογαριασμό του ανηλίκου τέκνου τους, εκτείνεται χρονικά από την επομένη της επίδοσης της ένδικης αγωγής μέχρι την 8-10-2007, οπότε, κατά τα ανωτέρω, ανατέθηκε συμβιβαστικά η επιμέλεια του ανηλίκου στον εναγόμενο - πατέρα του, ο οποίος ανέλαβε πλέον αποκλειστικά τη διατροφή του,

και όχι για ολόκληρη τη διετία, που επιδικάστηκε με την προσβαλλομένη απόφαση, όπως παραδεκτά, κατ' άρθρ. 527 αρ. 2, 3, σε συνδυασμό με άρθρ. 269 παρ. 2β ΚΠολΔ, προβάλλεται το πρώτον ο σχετικός ισχυρισμός από τον εκκαλούντα με το δικόγραφο της έφεσής του. Πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτός ο αντίστοιχος λόγος της έφεσης ως και κατ' ουσίαν βάσιμος και να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να καταβάλει στην ενάγουσα, εντός του πρώτου πενήτημέρου κάθε μηνός, ως διατροφή, ατομικά για την ίδια το ποσό των 370 ευρώ μηνιαίως, για χρονικό διάστημα δύο ετών από την επομένη επίδοσης της αγωγής (1-6-2006) και εφεξής, για λογαριασμό δε του ανηλίκου τέκνου Χ. το ποσό των 400 ευρώ, για το χρονικό διάστημα από την επομένη επίδοσης της αγωγής (1-6-2006) μέχρι την 8-10-2007, με το νόμιμο τόκο από την επομένη ημέρα της καθυστέρησης κάθε μηνιαίας δόσης.

Κατόπιν αυτών πρέπει να γίνει δεκτή η έφεση ως βάσιμη και κατ' ουσίαν, να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη απόφαση, στο σύνολό της, όμως, για την ενότητα της εκτέλεσης, αναγκάως δε και κατά τη διάταξη των δικαστικών εξόδων που θα καθορισθούν εξ αρχής (ΑΠ 748/1984 Δνη 26. 642, ΕφΔωδ 305/2005 ΝΟΜΟΣ, ΕφΠειρ 277/2005 ΔΕΕ 2005. 685, ΕφΠειρ 91/2004 ΠειρΝομ 2004. 160). Ακολουθως, αφού κρατηθεί η υπόθεση από το Δικαστήριο αυτό (άρθρο 535 παρ. 1 ΚΠολΔ) και δικαστεί εκ νέου η από 6-5-2006 αγωγή, πρέπει αυτή να γίνει κατά ένα μέρος δεκτή, ως ουσιαστικά βάσιμη και να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να καταβάλει στην ενάγουσα τα προαναφερόμενα ποσά, κατά τα προεκτεθέντα...

120/2009

Πρόεδρος: Δήμητρα Κώνστα
Εισηγήτρια: Παρασκευή Λέων
Δικηγόροι: Ελπινίκη Τσάτσαρη

Ο νόμιμα διορισθείς δικαστικός πληρεξούσιος είναι αυτοδίκαια και αντίκλητος για όλες τις επιδόσεις που αναφέρονται στη συγκεκριμένη δίκη. Παύση πληρεξουσιότητας με την περάτωση της δίκης. Για τη συζήτηση αίτησης διόρθωσης ή ερμηνείας οριστικής απόφασης, απαιτείται εμπρόθεσμη και νομότυπη κλήτευση των διαδίκων. Μη επιτρεπτή η αντ' αυτών κλήτευση των πληρεξουσίων δικηγόρων που παραστάθηκαν στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η προς διόρθωση ή ερμηνεία απόφαση, διότι από την έκδοσή της έπαυσε η πληρεξουσιότητα αυτών, καθώς και η εξουσία τους ως αντικλήτων, που υφίσταται μόνο για την επίδοση σ' αυτούς και της οριστικής απόφασης, όχι όμως και της αίτησης διόρθωσης της απόφασης, η άσκηση της οποίας ανοίγει νέα αυτοτελή δίκη, για την οποία δεν υφίσταται πληρεξουσιότητα ή εξουσία αντικλήτου.

Κατά το άρθρο 318 § 2 ΚΠολΔ, αν κατά τη συζήτηση της αίτησης (διόρθωσης ή ερμηνείας αποφάσεως) δεν εμφανίζεται κάποιος που κλητεύθηκε νόμιμα, η διαδικασία προχωρεί σαν να ήταν παρόντες όλοι οι διάδικοι και, αν δεν κλητεύθηκε νόμιμα, η συζήτηση αναβάλλεται και το δικαστήριο διατάζει να κλητευθεί. Εξάλλου, με τις διατάξεις των άρθρων 143 § 1 και 100 § 2 ΚΠολΔ ορίζεται ότι ο δικαστικός πληρεξούσιος, που διορίστηκε σύμφωνα με το άρθρο 96, είναι αυτοδικαίως και αντί-

κλητος για όλες τις επιδόσεις που αναφέρονται στη δίκη, στην οποία είναι πληρεξούσιος, στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και η επίδοση της οριστικής απόφασης και ότι η πληρεξουσιότητα παύει και όταν περατωθεί η δίκη ή η πράξη για την οποία είχε δοθεί η πληρεξουσιότητα. Από τις προαναφερόμενες διατάξεις σαφώς συνάγεται ότι για την έγκυρη συζήτηση της αιτήσεως διορθώσεως ή ερμηνείας οριστικής απόφασης, σε περίπτωση που απουσιάζει κάποιος από τους διαδίκους ή και όλοι οι διάδικοι, είναι αναγκαίο να έχει προηγηθεί εμπρόθεσμη και νομότυπη κλήτευση των διαδίκων που απουσιάζουν, και δεν επιτρέπεται η αντ' αυτών κλήτευση των πληρεξουσίων δικηγόρων που παραιτήθηκαν ως πληρεξούσιοι στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η προς διόρθωση ή ερμηνεία απόφαση (ΑΠ 388/1987 Δ 19.870), διότι η πληρεξουσιότητα αυτών έχει παύσει από την έκδοση της προς διόρθωση απόφασης με την περάτωση με αυτήν της δίκης, καθώς και η εξουσία τους ως αντικλήτων, η οποία υφίσταται μόνο για την επίδοση σ' αυτούς και της οριστικής απόφασης, όχι όμως και της αιτήσεως προς διόρθωση της απόφασης, αφού η άσκηση αυτή ανοίγει νέα αυτοτελή δίκη για την οποία δεν υφίσταται πληρεξουσιότητα ή εξουσία αντικλήτου (ΕφΑ 9489/1991 ΝοΒ 40.570, ΕφΑ 8206/1978 ΝοΒ 27.592).

Στην προκειμένη περίπτωση, από την προσκομιζόμενη υπ' αριθμ. .../8-9-2008 έκθεση επιδόσεως της δικαστικής επιμελήτριας Μ. Π., προκύπτει ότι η υπό κρίση αίτηση διορθώσεως της υπ' αριθμ. 36/2008 απόφασης του Εφετείου τούτου, η οποία εκδόθηκε μεταξύ του αιτού-

ντος και της καθής η αίτηση, επιδόθηκε μετά της πράξης ορισμού δικασίμου και κλήσης προς συζήτηση όχι στην ίδια την καθήσ εταιρεία, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, αλλά στο δικηγόρο Λ. Ι. Τ., ως πληρεξούσιο και νόμιμο αντίκλητο αυτής, εκ μόνου του λόγου ότι παρέστη αυτός ως πληρεξούσιος δικηγόρος της κατά τη δίκη επί της οποίας εκδόθηκε η ως άνω υπό διόρθωση οριστική απόφαση του Εφετείου. Η γενομένη με αυτό τον τρόπο κλήτευση της καθής δεν είναι νόμιμη και δεν δύναται να χωρήσει η συζήτηση της υπό κρίση αιτήσεως, εφόσον αυτή δεν εκπροσωπήθηκε κατά την εκφώνηση της υποθέσεως από τη σειρά του οικείου πινακίου. Πρέπει, συνεπώς, να αναβληθεί η συζήτηση της υπό κρίση αιτήσεως, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στην αρχή της παρούσας και να διαταχθεί η κλήτευση της καθής εταιρείας.

127/2009

Πρόεδρος: Δημ. Ευθυμιάδης

Εισηγήτρια: Σοφία Πανουτσακοπούλου

Δικηγόροι: Χαρ. Τσιρογιάννης, Λεων. Τσιάρας

Αγωγή αναγνώρισης ακυρότητας απόφασης ΓΣ της ανώνυμης εταιρίας ΚΤΕΛ, περί μη δρομολόγησης λεωφορείου μετόχων, λόγω διακοπής της κυκλοφορίας του.

Εφόσον οι μέτοχοι διατηρούσαν το δικαίωμα κυκλοφορίας λεωφορείου δημόσιας χρήσης, μπορούσαν νόμιμα να το αντικαταστήσουν και να ζητήσουν έκδοση άδειας κυκλοφορίας για το νέο όχημα. Το αν οι λεωφορειούχοι έθεσαν σε κυκλοφορία το λεωφορείο γνωρίζοντας ότι δεν

ήταν γνήσιο δεν ασκεί επιρροή, αφού για τη συμμετοχή τους ως μετόχων στην ΑΕ έχει σημασία η κεφαλαιουχική συμμετοχή και όχι το πρόσωπό τους.

Μη νομιμότητα σύγκλησης της ΓΣ, ελλείψει εμπρόθεσμης ανάρτησης πρόσκλησης των μετόχων κατά το νόμο και το καταστατικό, παραλείψεις που δεν καλύφθηκαν με συμμετοχή σε αυτήν όλων των μετόχων.

{...} Από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Οι ενάγοντες είναι μέτοχοι της πρώτης εναγομένης, έχοντας καταβάλει ως εισφορά το ποσό των 20.940 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί σε 1.000 μετοχές, αξίας της καθεμιάς 20,940 ευρώ. Με την κτήση της μετοχικής ιδιότητας, η εναγομένη εταιρεία, δυνάμει του από 13-4-2005 μισθωτηρίου συμφωνητικού, μίσθωσε και ενέταξε στη δύναμη των λεωφορείων της και το ΒΟΡ ... ΔΧ λεωφορείο, συνιδιοκτησίας των εναγόντων. Το λεωφορείο αυτό οι ενάγοντες είχαν αγοράσει το 2004 από την εισαγωγέα μεταχειρισμένων αυτοκινήτων Β. Α.. Βάσει, δε, των εγγράφων που κατείχαν οι ενάγοντες σε σχέση με το εν λόγω όχημα, και ειδικότερα: 1) της από 14-7-2003 βεβαίωσης της εδρεύουσας στην Α. επίσημης αντιπροσωπείας στην Ελλάδα του λεωφορείου αυτού, Ε. Ε. ΑΕΒΕ, 2) του .../18-7-2003 πιστοποιητικού του Τελωνείου Α. και 3) του .../26-5-2005 δελτίου τεχνικού ελέγχου τούτου, που εκδόθηκε από το ΚΤΕΟ Μ. Α., δεν προκύπτει καμία αμφισβήτηση ως προς την ταυτότητά του, και ως εκ τούτου δικαιολογημένα αυτοί είχαν την πεποίθηση ότι τούτο είναι γνήσιο. Παρόλα αυτά, το εν λόγω λεωφορείο, ε-

νώ, ως εκ του έτους κυκλοφορίας του (1997), έπρεπε να έχει χαμηλό δάπεδο χωρίς σκαλιά, αυτό είχε ψηλό δάπεδο με σκαλιά. Τούτο πληροφορήθηκε η εναγομένη όταν περιήλθε σ' αυτήν η από 21-4-2005 βεβαίωση της Ε., βάσει της οποίας ζήτησε από τις αρμόδιες υπηρεσίες με το .../20-5-2005 έγγραφό της όπως διενεργηθεί σχετικός έλεγχος. Κατά τον τεχνικό έλεγχο που ακολούθησε από το ΚΤΕΟ Τ., δεν προέκυψε αρχικά κάποια επέμβαση στο εν λόγω λεωφορείο (βλ. το .../1-9-2006 έγγραφο του ΚΤΕΟ Τ.) και τούτο οδηγήθηκε στις εγκαταστάσεις του SERVICE CENTER Θ. της Ε.. Όμως, επειδή και εκεί δεν κατέστη δυνατόν να διαπιστωθεί αν υπήρχε διαφοροποίηση των τεχνικών στοιχείων που έφερε το λεωφορείο με αυτά της κατασκευάστριας εταιρείας Ε. C. που εδρεύει στη Γερμανία, εστάλησαν στην τελευταία σχέδια και φωτογραφίες του για να αποφανθεί σχετικά (βλ την από 21-9-2005 επιστολή της Ε. προς το Τμήμα Συγκοινωνιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τ.). Τελικά, αφού η Ε. βεβαίωσε με την από 28-9-2005 επιστολή της προς το Τμήμα Συγκοινωνιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τ. ότι τα τεχνικά χαρακτηριστικά του ως άνω αυτοκινήτου δεν ταυτίζονταν με την τεχνική περιγραφή κατασκευής του, εκδόθηκε η .../30-9-2005 απόφαση του Νομάρχη Τ., με την οποία αφαιρέθηκε οριστικά η άδεια κυκλοφορίας και οι πινακίδες τούτου. Λόγω της κατά τα άνω διαδικασίας διερεύνησης της γνησιότητας του λεωφορείου είχε διακοπεί κατά το παραπάνω χρονικό διάστημα η κυκλοφορία του στα δρομολόγια της εναγομένης, πράγμα που ήταν δικαιολογημένο κατά τα προεκτεθέντα (βλ. και το .../5-1-

2006 έγγραφο του Τμήματος Συγκοινωνιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τ. προς την εναγομένη).

Στη συνέχεια, οι ενάγοντες σε σύντομο χρονικό διάστημα αντικατέστησαν το ως άνω, με άλλο λεωφορείο, όπως είχαν δικαίωμα σύμφωνα με το άρθρο 8 του Καταστατικού της εναγομένης που ορίζει: «Μέτοχοι της εταιρείας είναι όσοι μισθώνουν σε αυτή κατά τους όρους του ν. 2963/2001 και τους όρους μίσθωσης στην ΚΤΕΛ ΑΕ, όπως αυτοί καθορίζονται από τις σχετικές Υπουργικές Αποφάσεις, αλλά και τις εκάστοτε αποφάσεις των Γενικών Συνελεύσεων της Εταιρείας, τα λεωφορεία ιδιοκτησίας τους, που είναι ενταγμένα στο ΚΤΕΛ Αστικών Τ., καθώς και εκείνα που θα προέρχονται από αντικατάστασή της». Από τη διάταξη του άρθρου αυτού του καταστατικού της εναγομένης, σε συνδυασμό με το άρθρο 3 § 4 του ν. 2963/2001, το οποίο ορίζει ότι «το δικαίωμα δημόσιας χρήσης λεωφορείων φυσικών ή νομικών προσώπων που είναι ενταγμένα στο ΚΤΕΛ και δεν εισφερθούν κατά κυριότητα στις υπό σύσταση ΚΤΕΛ ΑΕ ή δεν μισθωθούν από αυτές, σύμφωνα με την παράγραφο 2, απόλλεται αυτοδικαίως μετά την 30-9-2003» συνάγεται ότι οι ενάγοντες μέτοχοι της εναγομένης δεν έχασαν τη μετοχική τους ιδιότητα, επειδή τους αφαιρέθηκε η άδεια κυκλοφορίας του ως άνω λεωφορείου, αφού μετά την εκκαθάριση του θέματος σχετικά με την ταυτότητα του ως άνω λεωφορείου, έθεσαν στη διάθεση της εναγομένης το ΤΚΜ ... λεωφορείο, με την από 24-11-2005 νόμιμη άδεια κυκλοφορίας, που εκδόθηκε από το Τμήμα Συγκοινωνιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τ.. Ωστόσο, όταν

αυτοί, την 28-11-2005, ζήτησαν από την εναγομένη να το δρομολογήσει, αυτή αρνήθηκε παρά το ότι και το Τμήμα Συγκοινωνιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τ. της επεσήμανε ότι η άρνησή της αυτή δεν ήταν σύννομη (βλ. τα .../24-10-2005 και .../1-11-05 σχετικά έγγραφα της εν λόγω Υπηρεσίας). Με την προσβαλλόμενη δε 12/18-11-2005 απόφαση έκτακτης γενικής συνέλευσης των μετόχων της η εναγομένη αποφάσισε να αποβληθούν από αυτήν οι ενάγοντες, λόγω της αδικαιολόγητης διακοπής της κυκλοφορίας του ΒΟΡ ... λεωφορείου για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο του μήνα μέσα στο ίδιο ημερολογιακό έτος. Η απόφαση αυτή όμως της Γενικής Συνέλευσης της εναγομένης δεν είναι σύννομη, αφού, κατά τα προεκτεθέντα, η διακοπή της κυκλοφορίας του άνω ΒΟΡ ... λεωφορείου των εναγόντων δεν ήταν δικαιολογημένη και ως εκ τούτου δεν μπορεί να εφαρμοσθεί η παράγραφος 1α του άρθρου 31 του ν. 2963/2001, που θέτει ως προϋπόθεση για την οριστική ανάκληση της άδειας κυκλοφορίας λεωφορείου, την αδικαιολόγητη διακοπή της κυκλοφορίας του για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο του μήνα. Άλλωστε, η άδεια κυκλοφορίας του λεωφορείου αυτού ήδη κατά την 18-11-2005 που ελήφθη η ανωτέρω απόφαση, είχε αφαιρεθεί για άλλο λόγο με την .../30-9-2005 απόφαση του Νομάρχη Τ., όπως προεκτέθηκε.

Ανεξαρτήτως όμως του λόγου για τον οποίο αφαιρέθηκε η άδεια κυκλοφορίας του ένδικου λεωφορείου, εφόσον, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, οι ενάγοντες διατηρούσαν το δικαίωμα κυκλοφορίας λεωφορείου δημόσιας χρήσης, μπορούσαν

νόμιμα να το αντικαταστήσουν και να ζητήσουν την έκδοση άδειας κυκλοφορίας για το νέο αυτοκίνητο, πράγμα το οποίο και έκαναν. Εξάλλου, το αν οι ενάγοντες έθεσαν σε κυκλοφορία το ως άνω λεωφορείο γνωρίζοντας ότι δεν ήταν γνήσιο, όντας ως εκ τούτου υπαίτιοι για την αφαίρεση της άδειας κυκλοφορίας αυτού, πράγμα που δεν προέκυψε από τα αποδεικτικά στοιχεία, δεν ασκεί έννομη επιρροή στην προκειμένη περίπτωση, αφού για τη συμμετοχή τους ως μετόχων στην εναγομένη ανώνυμη εταιρεία έχει σημασία η κεφαλαιουχική τους συμμετοχή και όχι το πρόσωπό τους.

Περαιτέρω, προς λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης, δεν τηρήθηκαν οι διατάξεις του νόμου για τη νόμιμη συζήτηση της Γενικής Συνέλευσης που έλαβε την απόφαση αυτή. Κι αυτό διότι από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν προέκυψε ότι η ανάρτηση πρόσκλησης των μετόχων στα εκδοτήρια του ΚΤΕΛ Τ. έγινε επτά τουλάχιστον ημέρες πριν από την επίμαχη συνεδρίαση και ότι μέσα στην ίδια προθεσμία κοινοποιήθηκε αυτή σε όλους τους μετόχους (άρθρ. 24 § 4 ν. 2963/2001) και δημοσιεύθηκε νόμιμα, όπως απαιτεί το άρθρο 26 του ν. 2190/1920 και το άρθρο 14 του καταστατικού της εναγομένης. Οι ως άνω παραλείψεις στη νόμιμη συζήτηση της Γενικής Συνέλευσης δεν καλύφθηκαν με τη συμμετοχή σε αυτήν όλων των μετόχων, αφού απουσίαζαν οι ενάγοντες, οι οποίοι εξακολούθησαν να έχουν, κατά τα προεκτεθέντα, τη μετοχική τους ιδιότητα.

Τα ως άνω δέχθηκε και το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που ορθά ερμηνεύοντας το Νόμο και εκτιμώντας τις αποδείξεις ανεγνώρισε την ακυρότητα της επίμαχης α-

πόφασης της Γενικής Συνέλευσης της εναγομένης και διέταξε τη δρομολόγηση του ΤΚΜ ... λεωφορείου των εναγόντων στα δρομολόγια αυτής. Πρέπει, λοιπόν, να απορριφθεί η έφεση και οι λόγοι της ως ουσιαστικά αβάσιμη...

167/2009

Πρόεδρος: Δήμητρα Κώνστα

Εισηγήτρια: Παρασκευή Λέων

Δικηγόροι: Δημ. Καραβίδας, Βασ. Φυτιλής

Μη υποχρέωση, κατ αρχήν, του εργοδότη, εκτός αντίθετης συμφωνίας, να απασχολεί το μισθωτό, η δε μη αποδοχή της εργασίας δεν έχει άλλες συνέπειες, εκτός από την υποχρέωση πληρωμής των αποδοχών του.

Καταχρηστική η άρνηση του εργοδότη να αποδεχθεί την εργασία του μισθωτού, όταν επηρεάζει την αμοιβή ή θίγει άλλα υλικά ή ηθικά συμφέροντα ή επιφέρει προσβολή της προσωπικότητάς του.

Η εκ του 23 § 2 ν. 1264/1982 υποχρέωση του εργοδότη να απασχολεί το μισθωτό, αφορά απόλυση αυτού που κρίθηκε δικαστικά άκυρη, και ισχύει όχι ως αυτόματη συνέπεια της αναγνώρισης της ακυρότητας της καταγγελίας, αλλά με τη συνδρομή των άνω προϋποθέσεων, που πρέπει να διαλαμβάνονται στην αγωγή.

Εάν ο ενάγων παραπονείται για την κατ' ουσίαν απόρριψη της αγωγής, το Εφετείο μπορεί να την απορρίψει ως αόριστη, και χωρίς ειδικό παράπονο, διότι η απόφαση αυτή είναι για τον εκκαλούντα επωφελέστερη.

Δικαίωμα του μισθωτού για επίσχεση της εργασίας, αν έχει αξιολογήσει ληξιπρόθε-

σμη αξίωση κατά του εργοδότη εκ της εργασίας του, δικαιούμενος όμως τις αποδοχές κατά το χρόνο επίσχεσης.

Ο εργοδότης μπορεί, και μετά την άσκηση του δικαιώματος επίσχεσης, να καταγγείλει τη σύμβαση, με τις νόμιμες διατυπώσεις.

Αν η αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του μισθωτού έγινε κακόβουλα, για να εξαναγκάσει τον εργοδότη να τον απολύσει, η αξίωση αποζημίωσης λόγω απόλυσης ή η προβολή της ακυρότητας της καταγγελίας είναι καταχρηστική. Την κακοβουλία οφείλει να αποδείξει ο εναγόμενος εργοδότης, ως στοιχείο της ένστασής του.

{...} Στην ένδικη αγωγή ο ενάγων και ήδη εκκαλών εκθέτει ότι προσελήφθη από την εναγομένη και ήδη εφεσίβλητη «Ένωση Αγροτικών Συνεταιρισμών Α.», στις 16-3-1987 με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, για να εργασθεί στην επιχείρηση αυτή και ειδικότερα στο εργοστάσιο γάλατος ως θερμομαστής, όπου και εργάσθηκε μέχρι την 10-11-2006, οπότε η εναγομένη του κοινοποίησε έγγραφη καταγγελία της συμβάσεως εργασίας του, χωρίς να του καταβάλει αποζημίωση απολύσεως. Και η καταγγελία αυτή είναι άκυρη και καταχρηστική, διότι δεν του καταβλήθηκε η αποζημίωση απολύσεως, διότι έγινε κατά τη διάρκεια της επίσχεσης εργασίας του, που ξεκίνησε την 3-6-2005 λόγω μη καταβολής δεδουλευμένων αποδοχών του και διότι έγινε για λόγους εμπάθειας και εκδίκησης στο πρόσωπό του, όπως αναλύονται ειδικότερα στην αγωγή. Ότι, από τη συμπεριφορά αυτή της εναγομένης προσεβλήθη η προ-

σωπικότητά του και υπέστη ηθική βλάβη. Ζήτησε δε α) να αναγνωρισθεί ότι η από 10-11-2005 καταγγελία της συμβάσεως εργασίας είναι άκυρη ως παράνομη και καταχρηστική, β) να υποχρεωθεί η εναγομένη να αποδέχεται τις υπηρεσίες του με απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κρατήσεως, γ) να υποχρεωθεί η εναγομένη να του καταβάλει για αποδοχές υπερημερίας λόγω της άκυρης απόλυσής του και μέχρι την άσκηση της αγωγής (από 10-11-2005 έως 15-12-2005) το ποσόν των 2.298,32 ευρώ με το νόμιμο τόκο, άλλως το ποσόν των 30.770,69 ευρώ ως αποζημίωση απολύσεως με το νόμιμο τόκο δ) να υποχρεωθεί η εναγομένη να του καταβάλει για αποδοχές υπερημερίας για το διάστημα της επίσχεσης εργασίας του, ήτοι για πέντε (5) μήνες, ποσόν 10.022,45 ευρώ με το νόμιμο τόκο και, ε) να υποχρεωθεί η εναγομένη να του καταβάλει ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης το ποσόν των 2.000 ευρώ με το νόμιμο τόκο. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλουμένη απόφασή του, αφού έκρινε νόμιμη την αγωγή, απέρριψε αυτή ως ουσιαστικά αβάσιμη. Κατά της απόφασεως αυτής παραπονείται ο ενάγων και ζητεί την εξαφάνισή της, προκειμένου να γίνει δεκτή η αγωγή του.

Κατά τις συνδυαζόμενες διατάξεις των άρθρων 648, 652, 653 και 656 ΑΚ, προκύπτει ότι ο εργοδότης, διαθέτοντας, με βάση το διευθυντικό του δικαίωμα, την εξουσία ρυθμίσεως όλων των σχετικών με την οργάνωση και λειτουργία της επιχείρησης θεμάτων για την επίτευξη των σκοπών αυτής, δεν έχει κατ' αρχήν, εκτός αντιθέτου συμφωνίας, υποχρέωση να απασχολεί το μισθωτό και η μη αποδοχή α-

πό μέρους του των προσφερομένων υπηρεσιών του τελευταίου δεν έχει άλλες συνέπειες, εκτός από την υποχρέωση πληρωμής αποδοχών αυτού. Η κατ' αρχήν, όμως, νόμιμη άρνηση του εργοδότη να αποδεχθεί την εργασία του μισθωτού καθίσταται παράνομη, όταν υπερβαίνει προφανώς τα κριτήρια, τα οποία θέτει το άρθρο 281 ΑΚ και αποβαίνει, έτσι, καταχρηστική, όπως όταν εντελώς αδικαιολόγητα επηρεάζει την αμοιβή του εργαζομένου ή θίγει άλλα υλικά ή ηθικά συμφέροντα αυτού για την αποδοχή των υπηρεσιών του ή επιφέρει χωρίς λόγο προσβολή της προσωπικότητάς του κατά τα άρθρα 57, 59, 914 και 932 ΑΚ, οπότε παρέχεται σ' αυτόν (μισθωτό) αξίωση άρσεως της προσβολής και παραλείψεώς της στο μέλλον, καθώς επίσης και χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης (ΑΠ 1354/2001 Δνη 44. 749, ΑΠ 1106/2000 Δνη 41. 1618).

Εξάλλου, η διάταξη του άρθρου 23 § 2 του νόμου 1264/1982, η οποία επιβάλλει στον εργοδότη, με απειλή ποινικών κυρώσεων, την υποχρέωση πραγματικής απασχολήσεως του μισθωτού, αναφέρεται στην εξαιρετική περίπτωση, κατά την οποία ο μισθωτός απολύθηκε και η απόλυσή του κρίθηκε άκυρη με δικαστική απόφαση. Αλλά και τότε, η υποχρέωση αυτή δεν ανακόπτει ως αυτόματη συνέπεια της αναγνωρίσεως της ακυρότητας της καταγγελίας, αλλά με τη συνδρομή των προεκτεθέντων περιστατικών. Τα περιστατικά δε αυτά, κατά τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 111, 118 αρ. 4 και 216 § 1 ΚΠολΔ, πρέπει να διαλαμβάνονται στο δικόγραφο της αγωγής, για το ορισμένο του σχετικού αιτήματος αυτής (ΑΠ

1900/2005 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1515/2003 Δνη 45. 448, Εφίωαν 264/2006 ΝΟΜΟΣ). Η αγωγή, που δεν περιέχει τα αναγκαία κατά νόμο στοιχεία προς θεμελίωση του αιτήματός της, απορρίπτεται ως αόριστη και εξ επαγγέλματος για έλλειψη προδικασίας (άρθρ. 106, 111, 216 ΚΠολΔ). Εάν, παρά τούτο, το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την ελλιπή αγωγή ως κατ' ουσίαν αβάσιμη και ο ενάγων παραπονείται με την έφεση του για την απόρριψή της, το Εφετείο, μη επιτρεπομένης αντικατάστασής της αιτιολογίας (άρθρ. 534 ΚΠολΔ), διότι έτσι επέρχεται διαφορετικό αποτέλεσμα ως προς το διατακτικό, εξαφανίζει την εκκαλουμένη απόφαση και απορρίπτει την αγωγή για τον ως άνω τυπικό λόγο, ακόμα και χωρίς ειδικό προς τούτο παράπονο, διότι η απόφαση του αυτή είναι για τον εκκαλούντα επωφελέστερη από την εκκληθείσα (άρθρ. 68 και 536 ΚΠολΔ βλ. ΑΠ 820/1977 ΝοΒ 26. 517, ΑΠ 657/1976 ΝοΒ 25. 29, ΕφΑ 4110/1984 ΝοΒ 32. 1226).

Στην προκείμενη περίπτωση, η ως άνω αγωγή κατά το αίτημά της, αναγνωριζόμενης της ακυρότητας της καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας, να υποχρεωθεί η εναγομένη να αποδέχεται τις προσφερόμενες υπηρεσίες του ενάγοντος και να τον απασχολεί πραγματικά, ζητώντας να του επιδικασθεί το ποσό των 2.000 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης και να απειληθεί κατά της εναγομένης χρηματική ποινή ποσού 300 ευρώ και προσωπική κράτηση διάρκειας έξι (6) μηνών για κάθε παράβαση της αποφάσεως που θα εκδοθεί, σε περίπτωση άρνησής της να συμμορφωθεί με την εκδοθησομένη απόφαση σχετικά με την αποδοχή

της εργασίας του, είναι αόριστη, λόγω μη αναφοράς των προεκτεθέντων στη μείζονα σκέψη περιστατικών, ήτοι ότι η μη αποδοχή της εναγομένης της εργασίας του ενάγοντος είναι καταχρηστική, διότι εντελώς αδικαιολόγητα θίγει υλικά ή ηθικά συμφέροντά του για την αποδοχή των υπηρεσιών του ή του επιφέρει χωρίς λόγο προσβολή της προσωπικότητάς του, η συνδρομή των οποίων θα καθιστούσε παράνομη τη νόμιμη άρνηση της εναγομένης να αποδεχθεί τις υπηρεσίες του, οπότε θα παρείχετο σ' αυτόν η ανωτέρω αξίωση. Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφασή του καθό μέρος έκρινε ορισμένη και νόμιμη την αγωγή αυτή ως προς το αίτημά της να αποδέχεται η εναγομένη τις υπηρεσίες του ενάγοντος με απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κρατήσεως και την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησεως και εν συνεχεία την απέρριψε ως ουσιαστικά αβάσιμη, εσφαλμένα τις διατάξεις των ανωτέρω άρθρων ερμήνευσε και εφήρμοσε. Κατά τα ανωτέρω πρέπει να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη απόφαση, ακολούθως κρατουμένης και εκδικαζομένης της υποθέσεως από το δικαστήριο τούτο (άρθρ. 535 § 1 ΚΠολΔ), πρέπει να απορριφθεί η αγωγή κατά το ως άνω αίτημά της ως αόριστη.

Σύμφωνα με το άρθρο 325 ΑΚ, που εφαρμόζεται και στις σχέσεις εργοδότη και εργαζομένου στα πλαίσια της εργασιακής συμβάσεως (άρθρ. 648 επ. ΑΚ), όταν ο μισθωτός έχει ληξιπρόθεσμη αξίωση κατά του εργοδότη σχετικά με την παροχή της εργασίας του (κατ' εξοχήν για την καταβολή του μισθού) δικαιούται να αρνηθεί την εκπλήρωση της δικής του παροχής, απέχοντας από την εργασία, ώσπου ο ερ-

γοδότης να εκπληρώσει την υποχρέωση που τον βαρύνει. Κατά το χρόνο επισχέσεως της εργασίας του, ο μισθωτός δικαιούται τις αποδοχές του έναντι του υπερήμερου εργοδότη (ΑΠ 1209/1999 ΔΕΝ 57. 227, Εφθεσ 611/1945 ΔΕΝ 52. 1165). Προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος είναι η αξιολογη καθυστέρηση της εκπληρώσεως των υποχρεώσεων του εργοδότη, ανεξάρτητα από το αν η καθυστέρηση οφείλεται σε δυστροπία του. Το αν η καθυστέρηση είναι δικαιολογημένη κρίνεται από τις ιδιαίτερες συνθήκες κάθε συγκεκριμένης περίπτωσης. Προϋποτίθεται όμως πάντοτε ότι το δικαίωμα επισχέσεως δεν ασκείται καταχρηστικά (άρθρ. 281 ΑΚ, ΑΠ 1041/97 ΔΕΝ 54. 20, ΑΠ 197/1995 ΔΕΝ 51. 1185).

Περαιτέρω, ο εργοδότης δικαιούται να καταγγείλει, και ύστερα από τη νόμιμη άσκηση του δικαιώματος επισχέσεως, την εργασιακή σύμβαση, υποχρεούμενος όμως να καταβάλει την οφειλόμενη αποζημίωση και αποκρουόμενος με την ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματός του εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 281 ΑΚ. Αν η καταγγελία της εργασιακής σύμβασης δεν γίνει σύμφωνα με τις νόμιμες διατυπώσεις, όπως όταν δεν καταβληθεί η νόμιμη αποζημίωση ή αν η καταγγελία κριθεί καταχρηστική, ο εργοδότης πάλι περιέχεται - μη αποδεχόμενος την παροχή της εργασίας - σε υπερημερία και οφείλει, όσο αυτή διαρκεί, τις αποδοχές του εργαζομένου, σαν ο τελευταίος να εργαζόταν κανονικά (ΑΠ 11510/1989 ΝοΒ 38. 651).

Από τα άρθρα 1 και 3 του ν. 2112/1920 και 1 και 5 του ν. 3198/1955 προκύπτει ότι η καταγγελία από τον εργο-

δότη σχέσεως εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου είναι έγκυρη, εφόσον γίνει εγγράφως και καταβληθεί στο μισθωτό η νόμιμη αποζημίωση, η οποία πρέπει να καταβάλλεται ασχέτως από το λόγο που προκάλεσε την καταγγελία, εκτός από τις περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο περιπτώσεις (υποβολή μηνύσεως για αξιόποινη πράξη, ανωτέρα βία). Επομένως, ο εργοδότης οφείλει την αποζημίωση αυτή και όταν καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας για κάθε άλλη, εκτός των ανωτέρω περιπτώσεων, υπαίτια μη εκπλήρωση των από τη σύμβαση εργασίας υποχρεώσεων του μισθωτού, εκτός αν η αθέτηση αυτή των συμβατικών υποχρεώσεων μισθωτού έγινε απ' αυτόν κακόβουλα, δηλαδή με σκοπό να εξαναγκάσει τον εργοδότη να τον απολύσει για να εισπράξει την αποζημίωση. Στην περίπτωση αυτή, η ενάσκηση της αξιώσεως για αποζημίωση λόγω απολύσεως ή η προβολή της ακυρότητας της καταγγελίας λόγω μη καταβολής της αποζημίωσης και η εντεύθεν αναγνώριση της υπερημερίας του εργοδότη περί την αποδοχή των υπηρεσιών του ενάγοντος μισθωτού υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλονται από την καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και τον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του δικαιώματος, και, συνεπώς, είναι καταχρηστική υπό την έννοια του άρθρου 281 ΑΚ, τη δε κακοβουλία αυτή οφείλει να επικαλεσθεί και να αποδείξει ο εργοδότης, ως αποτελούσα στοιχείο της ενστάσεως του κατά της αγωγής περί επιδικάσεως αποζημίωσης ή μισθών υπερημερίας λόγω άκυρης απόλυσης, που εχώρησε χωρίς προηγούμενη καταβολή της αποζημίωσης (ΑΠ 233/2003 Δνη 45.447).

Από την επανεκτίμηση των καταθέσεων των μαρτύρων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, που καταρτίστηκε στον Α. Μ. την 16-3-1987 μεταξύ των διαδίκων, ο ενάγων - εκκαλών προσλήφθηκε από την εναγομένη - εφεσίβλητη για να εργασθεί ως θερμαστής στο εργοστάσιο παστερίωσης γάλατος που διατηρεί και εκμεταλλεύεται η τελευταία στον Α.. Η εναγομένη, που ιδρύθηκε το έτος 1932, είναι δευτεροβάθμια συνεταιριστική οργάνωση και έχει ως μέλη 34 πρωτοβάθμιες συνεταιριστικές οργανώσεις της ευρύτερης περιοχής του Α. Μ.. Στα πλαίσια των δραστηριοτήτων της επεκτάθηκε στην εμπορία προϊόντων, γεωργικών εφοδίων κ.λ.π., λειτούργησε επιχειρήσεις σούπερ - μάρκετ, τυροκομείο κλπ, στις οποίες απασχολούσε περίπου 73 εργαζομένους. Το έτος 1993 παρουσίασε μεγάλο οικονομικό πρόβλημα, για την αντιμετώπιση του οποίου άρχισε διαδικασία εξυγίανσης. Τα χρέη της σε τράπεζες, οργανισμούς κοινής ωφέλειας, ασφαλιστικά ταμεία και πιστωτές, έφθασαν στο ποσό των 3.500.000.000 δραχμών. Για την αντιμετώπιση των προβλημάτων αυτών προέβη σε μείωση προσωπικού, στην παύση ορισμένων δραστηριοτήτων, τη ρύθμιση χρεών και την προσφορά κινήτρων στους εργαζομένους για πρόωρη συνταξιοδότηση κλπ, με αποτέλεσμα να μειώσει το χρέος σε 1.190.000.000 δραχμές. Η ως άνω οικονομική κατάσταση της εναγομένης ήταν γνωστή στους εργαζομένους και στην ευρύτερη περιοχή της Μ.. Το εργοστάσιο παστερίωσης γάλατος στο οποίο παρείχε τις υπηρεσίες του ο ενάγων είχε οφειλές προς τους εργαζομέ-

νους και τρίτους, στους οποίους κατέβαλε έναντι των αποδοχών τους, ανάλογα με τις οικονομικές της δυνατότητες. Κατέβαλε δε κάθε δυνατή προσπάθεια να είναι συνεπής και να μην οφείλει υπέρογκα ποσά στους εργαζομένους. Στον ενάγοντα όφειλε από 1-1-2002 μέχρι 31-12-2002 ποσό 3.828,19 ευρώ, και από 1-1-2004 μέχρι 31-12-2004 ποσό 7.007,64 ευρώ.

Την 3-6-2005 ο ενάγων με γραπτή εξώδικη δήλωση γνωστοποίησε στην εναγομένη ότι ασκεί το δικαίωμα επίσχεσης της εργασίας του, προκειμένου η τελευταία να του καταβάλει τις οφειλόμενες δεδουλευμένες αποδοχές, οι οποίες, κατά τους ισχυρισμούς του ανέρχονταν στο ποσό των 14.000 ευρώ. Από τότε ο ενάγων έπαψε να παρέχει την εργασία του στην εναγομένη. Την 8-6-2005 η εναγομένη με επιστολή της κάλεσε τον ενάγοντα να προσέλθει στην εργασία του, δηλώνοντάς του ότι θα του καταβάλει μέρος των οφειλόμενων αποδοχών, πλην όμως αυτός αρνήθηκε. Στη συνέχεια, με την από 6-7-2005 επιστολή της γνωστοποίησε την από 6-7-2005 απόφασή της επιβολής πειθαρχικής ποινής στέρησης αποδοχών 10 ημερών, λόγω αδικαιολογήτου απουσίας του και τον κάλεσε να προσέλθει στην εργασία του, πλην όμως ο ενάγων αρνήθηκε. Στις 19-8-2005 η εναγομένη έλαβε απόφαση, την οποία κοινοποίησε στον ενάγοντα, με την οποία τον καλούσε να της γνωστοποιήσει την πρόθεσή του για συνέχιση ή μη της εργασίας, πλην όμως ο ενάγων αρνήθηκε να προσέλθει σ' αυτή. Δυνάμει της υπ' αριθμ. .../10-10-2005 αποφάσεως, που έλαβε το αρμόδιο όργανο της εναγομένης, η τελευταία την

10-11-2005 κατήγγειλε τη σύμβαση εργασίας του ενάγοντος, χωρίς να του καταβάλει αποζημίωση, θεωρώντας ότι απουσίαζε αδικαιολόγητα από την εργασία του. Κατ' αρχήν ο ενάγων άσκησε νόμιμα το δικαίωμα επίσχεσης της εργασίας του, εφόσον είχε αξίωση από ληξιπρόθεσμες παροχές, πλην όμως αυτό υπερβαίνει τα όρια τα διαγραφόμενα στο άρθρο 281 ΑΚ καθόσον, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, η καθυστέρηση καταβολής των αποδοχών του ενάγοντος, όπως και άλλων εργαζομένων, οφειλόταν όχι σε υπαιτιότητα ή δυστροπία της εναγομένης, αλλά στην ιδιαίτερα δυσχερή οικονομική κατάσταση αυτής, γεγονός που ήταν γνωστό στον ενάγοντα. Επιπλέον, η εναγομένη κατέβαλε μεγάλη προσπάθεια για οικονομική ανάκαμψη ακόμη και με εκποίηση των ακινήτων της, προκειμένου να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της προς τους εργαζομένους και τρίτους. Επομένως, ο ενάγων περιήλθε σε υπερημερία ως προς την προσφορά της εργασίας του και δεν δικαιούται τους αξιούμενους μισθούς υπερημερίας λόγω επισχέσεως εργασίας από 3-6-2005 έως 10-11-2005, δεκτής γενομένης ως ουσιαστικά βάσιμης της ένστασης του άρθρου 281 ΑΚ που πρότείνει η εναγομένη. Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλουμένη απόφαση του κατέληξε στο ίδιο αποτέλεσμα, ορθά ερμήνευσε το νόμο και εκτίμησε τις αποδείξεις, απορριπτομένων των σχετικών λόγων της έφεσης ως αβασίμων.

Περαιτέρω, η εναγομένη κατήγγειλε τη σύμβαση εργασίας χωρίς να καταβάλει στον ενάγοντα τη νόμιμη αποζημίωση απολύσεως, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της, αυτός απουσίαζε αδικαιολόγητα από

την εργασία του. Όπως προαναφέρθηκε, ο ενάγων από 3-6-2005 έπαυσε να παρέχει τις υπηρεσίες του στην εναγομένη, ασκώντας νόμιμα το δικαίωμα επισχέσεως εργασίας. Επομένως, δεν ήταν αδικαιολόγητη η απουσία του. Ακόμη και αν θεωρηθεί ότι η συμπεριφορά αυτή του ενάγοντος είναι αντισυμβατική, η εναγομένη δεν ισχυρίζεται, ούτε άλλωστε αποδείχθηκε, ότι έγινε από κακοβουλία, δηλαδή με σκοπό να εισπράξει τη νόμιμη αποζημίωσή του. Επομένως, εφόσον η εναγομένη δεν κατέβαλε στον ενάγοντα την αποζημίωσή του, η καταγγελία είναι άκυρη και η εναγομένη περιήλθε σε υπερημερία δανειστή και οφείλει σ' αυτόν τις νόμιμες αποδοχές του.

Συνεπώς, έχει έννομο συμφέρον ο ενάγων να αξιώσει την αναγνώριση της ακυρότητας της καταγγελίας της εργασιακής του σύμβασης και να ζητήσει την καταβολή των αποδοχών υπερημερίας, που

ανέρχονται για το αιτούμενο χρονικό διάστημα από 11-11-2006 έως 15-12-2005 στο ποσόν των 2.298,38 ευρώ (1.356,42 + 941,96 Ε). Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλουμένη απόφασή του δέχθηκε ότι η καταγγελία είναι έγκυρη, έσφαλε ως προς την εφαρμογή του νόμου και την εκτίμηση των αποδείξεων. Συνεπώς, οι σχετικοί λόγοι της έφεσης πρέπει να γίνουν δεκτοί ως ουσιαστικά βάσιμοι, παρέλκει δε η εξέταση των λόγων περί καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας.

Εν όψει των προαναφερθέντων, πρέπει να γίνει δεκτή η έφεση και οι πρόσθετοι λόγοι αυτής, ως ουσιαστικά βάσιμη, να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη απόφαση και αφού κρατηθεί η υπόθεση από το Δικαστήριο τούτο, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η αγωγή ως ουσιαστικά βάσιμη, όπως ορίζεται ειδικότερα στο διατακτικό...



ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

223/2008

Πρόεδρος: Βασ. Στέφος

Εισηγήτρια: Χριστίνα Τζίμα

Δικηγόροι: Ιωαν. Βαϊόπουλος, Δήμητρα
Νούλα, Ανδρ. Χατζηλάκος, Φιλ. Σοφός

Επί αιτήματος χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης κατά εκπροσώπου εταιρίας, η αγωγή πρέπει να στρέφεται και κατ' αυτού.

Η αξίωση αδίκ. πλουτισμού κατευθύνεται στην αφαίρεση της οικονομικής ωφέλειας και όχι στην απόδοση συγκεκριμένου αντικειμένου.

Μη κήρυξη προσωρινά εκτελεστών αναγνωριστικών αποφάσεων.

Επί ανακοίνωσης δίκης γνωστοποιείται αυτή προς τρίτον, ενώ επί προσεπίκλησης απευθύνεται και πρόσκληση συμμετοχής, με δύναμη εξαναγκασμού, υπό την έννοια διαφόρων δυσμενών συνεπειών εκ της αγνόησής της.

Ως ανακοίνωση δίκης μπορεί να θεωρηθεί η προσεπίκληση, αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτής, κατά μετατροπή. Ο πρὸς ον η ανακοίνωση, εάν δεν παρέμβει, στερείται του δικαιώματος τριτανάκοπής κατά της εκδοθησόμενης απόφασης.

Ο πρὸς ον η ανακοίνωση μπορεί ή να παρέμβει στη δίκη και να την αναλάβει (κυρία παρέμβαση), αδιάφορα αν συναινεί ή όχι ο ανακοινώσας διάδικος, ή μόνο να αμφισβητήσει την υποχρέωσή του προς αποζημίωση. Αν δεν ασκήσει παρέμβαση δεν γίνεται διάδικος.

Ενεχύραση επιταγής με οπισθογράφηση, χωρίς άλλη διατύπωση, δεν αποκλείεται

δε η επιλογή του κοινού τρόπου ενεχύρασης.

Αναγγελία της εκχώρησης με οποιονδήποτε τρόπο, ακόμη και με αγωγή.

Ο ενεχυρούχος κομιστής μπορεί να ασκήσει στο όνομά του τα εκ του τίτλου δικαιώματα. Μη επιτρεπτή κατ' αυτού η προβολή ενστάσεων εκ προσωπικών σχέσεων των υπόχρεων με τον ενεχυράσαντα οπισθογράφο, εκτός αν ο κομιστής ενήργησε εν γνώσει και προς βλάβη τους.

Αβασιμότητα κύριας παρέμβασης εάν ο παρεμβαίνων ζητεί διαφορετικό από το αντικείμενο της δίκης, δυνάμενη όμως να θεωρηθεί ως αυτοτελής αγωγή.

Δίγραμμη επιταγή. Γενική και ειδική διγράμμιση. Επιταγή με γενική διγράμμιση μπορεί να πληρωθεί από τον πληρωτή μόνο σε τραπεζίτη ή πελάτη του πληρωτή.

Με την υπό κρίση (Α) αγωγή της η ενάγουσα ισχυρίζεται ότι διατηρεί βιομηχανία κατασκευής βαμβακερών υφασμάτων και στα πλαίσια των εμπορικών συναλλαγών, που είχε με την εναγομένη, η οποία δραστηριοποιείται στην παραγωγή βαμβακερών νημάτων, συνήψε με την τελευταία στη Λ. την 5η Ιανουαρίου 2004 έγγραφη σύμβαση πωλήσεως, δυνάμει της οποίας η εναγομένη θα της πωλούσε ποσότητα 100 τόνων βαμβακερών νημάτων, που θα παραδιδόταν τμηματικά κατά τους μήνες Μάιο, Ιούνιο και Ιούλιο 2004, αντί του συνολικού τιμήματος των 248.000 ευρώ. Χάριν καταβολής του τιμήματος η ενάγουσα παρέδωσε στην εναγομένη οκτώ δίγραμ-

μες επιταγές ισόποσης αξίας, της εκδόσεώς της, των οποίων η πληρωμή από την ενάγουσα και η χρήση τους από την εναγομένη τελούσε υπό την αίρεση της παράδοσης στην ενάγουσα της παραγγελθείσας ποσότητας βαμβακερών νημάτων, εφόσον, δε, ματαιωνόταν η παράδοση, η εναγομένη υποχρεούταν να επιστρέψει τις επιταγές στην εκδότριά τους. Η εναγομένη δεν παρέδωσε τη συμφωνημένη ποσότητα νημάτων, κατά τον καθορισμένο χρόνο, με συνέπεια η ενάγουσα να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση και ταυτοχρόνως να απαιτήσει την απόδοση των οκτώ επιταγών. Ενόψει αυτών, «επειδή η εναγομένη κατέχει τις παραπάνω επιταγές χωρίς νόμιμη αιτία ή για αιτία που δεν επακολούθησε, με αποτέλεσμα να έχει καταστεί πλουσιότερη, επαυξάνοντας την περιουσία της αδικαιολόγητα κατά το συνολικό ποσό των 248.000 ευρώ, με αντίστοιχη μείωση της δικής της περιουσίας κατά το ίδιο χρηματικό ποσό», η ενάγουσα ζητεί να αναγνωρισθεί με την απόφαση που θα εκδοθεί ότι δεν οφείλει το ποσό των οκτώ επίδικων δίγραμμων επιταγών και να υποχρεωθεί η εναγομένη και κάθε τρίτος που τις κατέχει να τις παραδώσει σ' αυτήν (ενάγουσα). Επίσης, ζητεί να απειληθεί κατά του νομίμου εκπροσώπου της εναγομένης χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση ως μέσο αναγκαστικής εκτέλεσης της απόφασης που θα εκδοθεί, να κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή η απόφαση που θα εκδοθεί και να καταδικασθεί η εναγομένη στα δικαστικά της έξοδα.

Με το περιεχόμενο αυτό, η αγωγή αρμοδίως εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου (αρθρ. 18

παρ. 1 και 33 του ΚΠολΔ), κατά την προκειμένη τακτική διαδικασία και είναι ορισμένη και νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 513, 516, 361, 382, 383, 385, 389, 390, 904 ΑΚ, 70, 907, 908 παρ. 1, 176 και 191 παρ. 2 ΚΠολΔ, πλην των αιτημάτων: 1) απειλής κατά του νομίμου εκπροσώπου της εναγομένης χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης, ως μέσου αναγκαστικής εκτέλεσης της απόφασης που θα εκδοθεί, το οποίο είναι απαράδεκτο καθόσον η αγωγή δεν στρέφεται κατ' αυτού, 2) απόδοσης των επιταγών και 3) κήρυξης της εκδοθησομένης αποφάσεως προσωρινά εκτελεστής, τα οποία είναι νόμω αβάσιμα και απορριπτέα, διότι ως προς το μεν δεύτερο η αξίωση του αδικαιολογήτου πλουτισμού κατευθύνεται στην αφαίρεση της οικονομικής ωφέλειας και όχι στην απόδοση συγκεκριμένου αντικειμένου (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη ΑΚ έκδ. 2006, άρθρο 904, αριθμ. 5), ως προς δε το τρίτο, διότι οι αναγνωριστικές αποφάσεις δεν κηρύσσονται, σύμφωνα με το νόμο, προσωρινά εκτελεστές. Επομένως, η αγωγή, κατά το μέρος που κρίθηκε νόμιμη, πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν, ενώ έχει προηγηθεί απόπειρα εξώδικης επίλυσης της διαφοράς, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 214 Α' ΚΠολΔ, για την αποτυχία της οποίας συντάχθηκε η προσκομιζόμενη από 5-1-2008 δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου της ενάγουσας περί μη επιτεύξεως συμβιβαστικής επιλύσεως της διαφοράς.

Από τις διατάξεις των άρθρων 91, 92 και 93 ΚΠολΔ σαφώς προκύπτει ότι η ανακοίνωση δίκης δεν αποτελεί μορφή αιτήσεως παροχής ενδίκου προστασίας, ούτε δημιουργεί υποχρέωση για το δικα-

στήριο μεν να αποφανθεί γι' αυτήν, για εκείνον δε προς τον οποίο απευθύνεται, να απαντήσει στην ιστορική βάση της αίτησης. Η ανακοίνωση της δίκης διαφέρει από την προσεπίκληση, καθόσον επί απλής ανακοινώσεως της δίκης γνωστοποιείται προς τρίτον ο δικαστικός αγώνας, χωρίς να απευθύνεται προς αυτόν πρόσκληση προς συμμετοχή σ' αυτόν, καταλείπεται δε στην απόλυτη κρίση τούτου, χωρίς να τον παρακινεί ή να τον εξαναγκάζει. Αντίθετα, επί προσεπικλήσεως, πλην της γνωστοποίησεως του δικαστικού αγώνα προς τον τρίτο, απευθύνεται η πρόσκληση προς αυτόν προς συμμετοχή στη δίκη, με δύναμη εξαναγκασμού, υπό την έννοια διαφόρων δυσμενών γι' αυτόν επιπτώσεων, εάν αγνοήσει την πρόσκληση αυτή. Δεν θεωρείται προσεπίκληση η ανακοίνωση της δίκης. Ως ανακοίνωση δίκης μπορεί να θεωρηθεί η προσεπίκληση, αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτής, κατά μετατροπή. Ο τρίτος, όμως, προς τον οποίο γίνεται η ανακοίνωση δικαιούται να μετάσχει στη δίκη κατά τις διατάξεις περί παρεμβάσεως. Εάν δεν ασκήσει το δικαίωμα τούτο, η δε ανακοίνωση έγινε πριν από την πρώτη συζήτηση στο ακροατήριο, στερείται αυτός του δικαιώματος της τριτανακοπής κατά της απόφασης που θα εκδοθεί. Αυτός προς τον οποίο απευθύνεται η ανακοίνωση αν παρέμβει στη δίκη μπορεί ή να αναλάβει αυτός τον δικαστικό αγώνα (κυρία παρέμβαση), αδιάφορα αν συναινεί ή όχι ο ανακοινώσας διάδικος, ή να μην πράξει ούτε το πρώτο ούτε το δεύτερο, αλλά μόνο να αμφισβητήσει την υποχρέωσή του προς αποζημίωση. Αλλά αν έπραξε ένα από τα παραπάνω, δηλ. αν ανέλαβε αυτός το δικα-

στικό αγώνα ή παρενέβη υπέρ του προσεπικαλέσαντος, στερείται του δικαιώματος να αμφισβητήσει την υποχρέωσή του προς αποζημίωση. Ο τρίτος προς τον οποίο η ανακοίνωση, αν δεν ασκήσει παρέμβαση δεν γίνεται διάδικος (ΑΠ 1667/80 ΝοΒ 29. 1079, ΕΑ 3129/88 ΝοΒ 36. 1243, ΕΑ 990/78 Δνη 19. 207). Αν ο τρίτος προσέλθει στη δίκη και αμφισβητήσει την υποχρέωσή του για αποζημίωση, η ανακοίνωση απορρίπτεται και χωρίς μάλιστα να είναι αναγκαία η συνεκδίκασή της με την κύρια δίκη.

Στην προκειμένη περίπτωση, η εναγόμενη της κύριας αγωγής με το από 1-2-2006 δικόγραφο (αριθμ. έκθ. κατάθ. 69/2006), που φέρει τον τίτλο «ανακοίνωση δίκης και προσεπίκληση σε αναγκαστική παρέμβαση» και εκτιμάται από το δικαστήριο ως ανακοίνωση δίκης, ανακοίνωσε στις τρίτες ανώνυμες τραπεζικές εταιρίες με την επωνυμία: 1) «Ε. ΤΡΑΠΕΖΑ», 2) «S. G.», 3) «Γ. ΤΡΑΠΕΖΑ» και 4) «ΤΡΑΠΕΖΑ Α.» τη μεταξύ αυτής και της ενάγουσας ανοιγείσα δίκη. Ισχυρίζεται δε, με βάση τα εκτιθέμενα περιστατικά, ότι πέντε από τις οκτώ δίγραμμες επιταγές που αναφέρονται στην κύρια -Α- αγωγή κατέχονται από τις καθών η ανακοίνωση της δίκης. Επειδή, όμως, κατά τα αναφερόμενα στη μείζονα σκέψη, από τις διατάξεις των άρθρων 91 και 92 ΚΠολΔ, συνάγεται ότι η ανακοίνωση δίκης δεν αποτελεί μορφή αίτησης παροχής ένδικης προστασίας, δεν διευρύνει τα υποκειμενικά όρια της εκκρεμούς δίκης και δεν δημιουργεί υποχρέωση του δικαστηρίου να αποφανθεί επί αυτής, ούτε του λήπτη της ανακοίνωσης να απαντήσει στην ιστορική βάση αυτής, η δεύτερη και η τρίτη των καθών η α-

νακοίνωση της δίκης, που δεν άσκησαν παρέμβαση, δεν αποκτούν την ιδιότητα του διαδίκου (ΑΠ 1012/1991 Δνη 34. 571, ΑΠ 1667/1980 ΝοΒ 1981. 1079).

Όπως προκύπτει από τις επικαλούμενες και νόμιμα προσκομιζόμενες από τις κυρίως παρεμβαίνουσες «Ε. ΤΡΑΠΕΖΑ ΑΕ» και «ΤΡΑΠΕΖΑ Α. ΑΕ» εκθέσεις επιδόσεως με αριθμ. .../28-2-2007 και .../23-7-2007 των δικαστικών επιμελητών Κ. Κ. και Ν. Ρ. αντίστοιχα, ακριβή επικυρωμένα αντίγραφα των υπό κρίση κυρίων παρεμβάσεων μαζί με την κάτω απ' αυτές πράξη για τον προσδιορισμό δικασίμου και κλήση προς συζήτηση για τη δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας, επιδόθηκαν στη δεύτερη των καθών εταιρία με την επωνυμία «ΕΡ. ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» νόμιμα και εμπρόθεσμα. Η τελευταία, όμως, δεν εμφανίστηκε κατά τη δικάσιμο αυτή, κατά την οποία οι υποθέσεις εκφωνήθηκαν με τη σειρά τους από το οικείο πινάκιο και συνεπώς πρέπει να δικασθεί ερήμην. Το Δικαστήριο, ωστόσο, πρέπει να προχωρήσει στη συζήτηση των υποθέσεων ως εάν να ήταν όλοι οι διάδικοι παρόντες (άρθρο 270 παρ. 1 εδ. ε ΚΠολΔ, όπως αντικατ. με το άρθρο 12 του ν. 2915/2001).

Κατά το άρθρο 1251 του ΑΚ, για την ενεχύραση τίτλου σε διαταγή αρκεί οπισθογράφησή του σε διαταγή του δανειστή, χωρίς να απαιτείται άλλη έγγραφη συμφωνία, ενώ κατά το άρθρο 1255 παρ. 1 εδ. α' του ίδιου Κώδικα, αν αντικείμενο του ενεχύρου είναι τίτλος σε διαταγή, ο ενεχυρούχος δανειστής έχει δικαίωμα να εισπράξει μόνος και αν ακόμη δεν έληξε το ασφαλιζόμενο χρέος. Εξάλλου, η ενεχύραση των τίτλων σε διαταγή με οπισθο-

γράφηση και παράδοση είχε θεσπισθεί ως ειδικός τρόπος ενεχυράσεως για ορισμένες ανώνυμες εταιρίες και προς ασφάλεια ορισμένων απαιτήσεών τους, με το άρθρο 38 του ν.δ. 17-7/ 13-8-1923 «περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιριών», που εξακολουθεί να ισχύει, κατά το άρθρο 41 παρ. 1 του ΕισΝΑΚ και ορίζει ότι εάν αντικείμενο της ενεχυριάσεως είναι δικαιόγραφο σε διαταγή, η ενεχυρίαση γίνεται με οπισθογράφηση αυτού σε διαταγή της πιστώτριας, μη απαιτούμενης άλλης εγγράφου συμβάσεως ενεχυριάσεως. Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι για την ενεχύραση τίτλου σε διαταγή αρκεί η οπισθογράφηση αυτού σε διαταγή του δανειστή, χωρίς να απαιτείται άλλη διατύπωση, δεν αποκλείεται δε η επιλογή του κοινού τρόπου ενεχυράσεως της απαιτήσεως, με την τήρηση των διατυπώσεων των άρθρων 1247 και 1248 του ΑΚ. Μεταξύ των τίτλων σε διαταγή, που ενεχυράζονται με οπισθογράφηση, κατά τη διάταξη του άρθρου 1251 του ΑΚ, είναι και η επιταγή, καθόσον από τη μη ύπαρξη στο νόμο 5960/1933 «περί επιταγής» αντίστοιχης διάταξης του άρθρου 19 του ν. 5325/1932, με την οποία προβλέπεται η οπισθογράφηση, λόγω ενεχύρου, των συναλλαγματικών και των γραμματίων εις διαταγήν (βλ. άρθρ. 77 ν. 5325/1932), δεν μπορεί να συναχθεί ότι θεσπίζεται για την επιταγή σχετική απαγόρευση. Άλλωστε, και από τη διάταξη του άρθρου 11 παρ. 1 του ν. 1957/1991, με την οποία επιβάλλεται τέλος χαρτοσήμου στις επιταγές, που προσκομίζονται στις Τράπεζες για είσπραξη, ενεχυρίαση ή φύλαξη, προκύπτει ότι θεωρείται δεδομένη η νομιμότητα της ενεχυράσεως της τραπεζικής ε-

πιταγής (ΑΠ 248/2001 Δνη 42. 1582, ΑΠ 269/2001 και 270/2001, ΑΠ 1565/2002 ΝοΒ 51. 1195, Σπ. Τσαντίνης, Ζητήματα από την ενεχυριακή οπισθογράφηση επιταγής, ΔΕΕ 2000. 832 επ).

Περαιτέρω, η αναγγελία της εκχώρησης (βλ. άρθρ. 460 ΑΚ) μπορεί να γίνει με οποιονδήποτε τρόπο από τον εκδοχέα ή τον εκχωρητή, εγγράφως ή προφορικά, ενώ μπορεί να περιέχεται και στην ασκηθείσα αγωγή (βλ. ΑΠ 836/1993 Δνη 37. 114), χωρίς να απαιτείται επίδοση της συμβάσεως ενεχυρίσεως στον τρίτο, όπως ορίζει το άρθρο 39 του ν.δ. της 17-7/13-8-1923, διότι στην προκειμένη περίπτωση αντικείμενο της ενεχυρίσεως είναι δικαιόγραφο σε διαταγή, δηλ. τραπεζική επιταγή (βλ. αρθρ. 38 και 76 του ν.δ/τος της 17-7/13-8-1923) και όχι απαίτηση ονομαστική του οφειλέτου κατά τρίτου, οπότε θα είχαν εφαρμογή οι διατάξεις του ως άνω αρθρ. 39 του ιδίου ν.δ/τος (βλ. ΑΠ 1854/2005 ΔΕΕ 2006. 407, ΕφΠειρ 19/2004 ΠειρΝομ 2004. 60). Με την οπισθογράφηση λόγω ενεχύρου ο ενεχυρούχος δανειστής και κομιστής μπορεί να ασκήσει, κατ' αναλογική εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 5325/1932 «περί συναλλαγματικής» (άρθρα 19 και 77), όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από τον τίτλο. Το δικαίωμα αυτό του ενεχυρούχου δανειστή είναι αυτοτελές και αυτόνομο, δηλαδή ασκεί στο δικό του όνομα τις εξουσίες που του παρέχει το δικαίωμα της επιταγής. Στην οπισθογράφηση λόγω ενεχύρου οι υπόχρεοι από την επιταγή δεν μπορούν να προτείνουν κατά του κομιστή ενστάσεις που στηρίζονται στις προσωπικές τους σχέσεις με τον ενεχυράσαντα οπισθογράφο, εκτός αν ο κομι-

στής κατά την απόκτηση της επιταγής ενήργησε εν γνώσει και προς βλάβη του οφειλέτη, οπότε εφαρμόζεται το άρθρο 22 του Ν. 5960/1933 (βλ. ΕφΘεσ 1651/2001 ΕπισκΕΔ 2001. 1090 επ., ΠΠρΣάμου 5/2005 ΔΕΕ 2005. 312, Σ. Τσαντίνης, ό.π. σε ΔΕΕ 2000. 843, επίσης όμοια ευθεία ρύθμιση του θέματος για την αντίστοιχη περίπτωση στις συναλλαγματικές με άρθρο 19 παρ. 2 Ν. 5325/1932).

Η πρώτη των καθών η ανακοίνωση της δίκης, «Ε. ΤΡΑΠΕΖΑ ΑΕ», με το από 16-2-2007 χωριστό δικόγραφο, με αριθμ. εκθ. κατάθ. 117/2007, άσκησε κύρια παρέμβαση απευθυνόμενη κατά των διαδικών της κύριας -Α- αγωγής και ισχυρίζεται ότι είναι δικαιούχος, ως νόμιμη κομίστρια της υπ' αριθμ. ...-1 διγράμμης επιταγής εκδόσεως της πρώτης των καθών «Σ. Α. ΑΕ», την οποία οπισθογράφησε σ' αυτήν λόγω ενεχύρου η δεύτερη των καθών «ΕΡ. ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ», στα πλαίσια λειτουργίας της συμβάσεως ανοικτού αλληλόχρεου λογαριασμού, που είχε καταρτισθεί μεταξύ της τελευταίας εταιρίας και της Ε. Τράπεζας. Επειδή μεταξύ των καθών η παρέμβαση προέκυψε διαφορά από την υποκείμενη μεταξύ τους σχέση και η ανωτέρω επιταγή κατόπιν της υπ' αριθμ. 3072/2004 αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας (διαδ. ασφαλιστικών μέτρων) τέθηκε υπό δικαστική μεσεγγύηση, η κυρίως παρεμβαίνουσα ζητεί αφενός μεν να απορριφθεί η κύρια -Α- αγωγή της πρώτης των καθών κατά της δεύτερης εξ αυτών, αφετέρου δε, να αναγνωρισθεί ως νόμιμη κομίστρια της οπισθογραφηθείσας σ' αυτήν ως αξία λόγω ενεχύρου επιταγής, δικαιούμενη να ασκήσει όλα τα δικαιώματα που απορρέ-

ουν από αυτήν και να της αποδοθεί το σώμα της επιταγής. Επίσης, ζητεί να κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή η απόφαση που θα εκδοθεί και να καταδικασθούν οι καθών στα δικαστικά της έξοδα. Η παρεμβαίνουσα ζητεί διαφορετικό από το αντικείμενο της δίκης στην οποία παρεμβαίνει και, κατά συνέπεια, η κύρια παρέμβασή της είναι νόμω αβάσιμη. Όμως, αυτή, θεωρούμενη ως αυτοτελής αγωγή αρμοδώς εισάγεται ενώπιον του δικαστηρίου τούτου (άρθρ. 18 παρ. 1, 31 παρ. 3, 2 ΚΠολΔ), υπαγόμενη στη διαδικασία κατά την οποία διεξάγεται η δίκη αυτή. Είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων που προαναφέρθηκαν, καθώς και στις διατάξεις των άρθρων 70, 941 παρ. 1 907, 908 παρ. 1, 176 και 191 παρ. 2 ΚΠολΔ και πρέπει να συνεκδικασθεί κατ' άρθρο 246 του ΚΠολΔ με την -Α- αγωγή, ως νέα αγωγή, διότι κατά την κρίση του Δικαστηρίου επιταχύνεται η διεξαγωγή της δίκης και μειώνονται τα έξοδα (βλ. Β. Βαθρακοκοίλη ΚΠολΔ, τόμ. Α', άρθρο 79, αριθμ. 8), ενώ έχει προηγηθεί απόπειρα εξώδικης επίλυσης της διαφοράς, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 214 Α' ΚΠολΔ, για την αποτυχία της οποίας συντάχθηκε η προσκομιζόμενη από 4-5-2007 δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου της ενάγουσας περί μη επιτεύξεως συμβιβαστικής επιλύσεως της διαφοράς.

Η τέταρτη των καθών η ανακοίνωση της δίκης «ΤΡΑΠΕΖΑ Α. ΑΕ» με το από 2-3-2007 χωριστό δικόγραφο, με αριθμ. εκθ. κατάθ. 143/2007, άσκησε κύρια παρέμβαση απευθυνόμενη κατά των διαδίκων της κύριας -Α- αγωγής και ισχυρίζεται ότι είναι δικαιούχος, ως νόμιμη κομίστρια των υπ' αριθμ. ...-9 και ...-7 δί-

γραμμων επιταγών, εκδόσεως της πρώτης των καθών «Σ. Α. ΑΕ», τις οποίες η δεύτερη των καθών «ΕΡ. ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» οπισθογράφησε στην εταιρία «Ε. Β. ΑΕ» και αυτή λόγω ενεχύρου στην ΤΡΑΠΕΖΑ Α., στα πλαίσια λειτουργίας της συμβάσεως ανοικτού αλληλόχρεου λογαριασμού, που είχε καταρτισθεί μεταξύ της εταιρίας «Ε. Β. ΑΕ» και της Τράπεζας Α.. Επειδή μεταξύ των καθών η παρέμβαση προέκυψε διαφορά από την υποκείμενη μεταξύ τους σχέση και οι ανωτέρω επιταγές, κατόπιν της υπ' αριθμ. 3072/2004 αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας (διαδ. ασφαλιστικών μέτρων), τέθηκαν υπό δικαστική μεσεγγύηση, η κυρίως παρεμβαίνουσα ζητεί αφενός μεν να απορριφθεί η κύρια -Α- αγωγή της πρώτης των καθών κατά της δεύτερης εξ αυτών, αφετέρου δε να αναγνωρισθεί ως νόμιμη κομίστρια των οπισθογραφηθεισών σ' αυτήν ως αξία λόγω ενεχύρου επιταγών, δικαιούμενη να ασκήσει όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από αυτές και να της αποδοθούν τα σώματα των επιταγών. Επίσης, ζητεί να κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή η απόφαση που θα εκδοθεί και να καταδικασθούν οι καθών στα δικαστικά της έξοδα. Η παρεμβαίνουσα ζητεί διαφορετικό από το αντικείμενο της δίκης στην οποία παρεμβαίνει και, κατά συνέπεια, η κύρια παρέμβασή της είναι νόμω αβάσιμη. Όμως αυτή, θεωρούμενη ως αυτοτελής αγωγή αρμοδώς εισάγεται ενώπιον του δικαστηρίου τούτου (άρθρ. 18 παρ. 1, 31 παρ. 3, 2 ΚΠολΔ), υπαγόμενη στη διαδικασία κατά την οποία διεξάγεται η δίκη αυτή. Είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων που προαναφέρθηκαν, καθώς και

στις διατάξεις των άρθρων 70, 941 παρ. 1 907, 908 παρ. 1, 176 και 191 παρ. 2 ΚΠολΔ, και πρέπει να συνεκδικασθεί κατ' άρθρο 246 του ΚΠολΔ, με την -Α- και -Γ- αγωγές, ως νέα αγωγή, ενώ έχει προηγηθεί απόπειρα εξώδικης επίλυσης της διαφοράς, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 214 Α' ΚΠολΔ, για την αποτυχία της οποίας συντάχθηκε η προσκομιζόμενη από 10-8-2007 δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου της ενάγουσας περί μη επιτεύξεως συμβιβαστικής επιλύσεως της διαφοράς.

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «Σ. Α. ΑΒΕΕ», που εδρεύει στο ... χιλ. της επαρχιακής οδού Λ. Φ., δραστηριοποιείται στην κατασκευή βαμβακερών υφασμάτων και γενικά ετοιμών ενδυμάτων και σεντονιών και για τις εμπορικές της ανάγκες αγόραζε από την εδρεύουσα στον Π. εταιρία παραγωγής βαμβακερών νημάτων με την επωνυμία «ΕΡ. ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» πρώτη ύλη (βαμβακερά νήματα) για την παραγωγή των ειδών της. Στα πλαίσια της συναλλακτικής επαφής των ανωτέρω εταιριών καταρτίσθηκε στη Λ. στις 5-1-2004 συμφωνία, που περιλήφθηκε στο με την ίδια ημεροχρονολογία ιδιωτικό συμφωνητικό, δυνάμει της οποίας η ενάγουσα της -Α- αγωγής παρήγγειλε από την εναγομένη 100 τόνους βαμβακερών νημάτων, ποιότητας 30ΑΑ πεννιέ, αντί συμφωνημένου τιμήματος 2,48 ευρώ ανά κιλό νήματος και συνολικά αντί του ποσού των 248.000 ευρώ. Η ποσότητα αυτή συμφωνήθηκε να παραδοθεί τμηματικά από την πωλήτρια εναγομένη εταιρία στη «Σ. Α. ΑΒΕΕ» στη Λ., ήτοι 30 τόνοι νήματος κατά το μήνα Μάιο 2004, 35 τόνοι τον Ιούνιο

2004 και η υπόλοιπη ποσότητα των 35 τόνων νήματος το μήνα Ιούλιο 2004. Προς ασφάλεια και εγγύηση της εναγομένης για την καταβολή του τιμήματος της πωλήσεως, δόθηκαν σ' αυτήν οκτώ δίγραμμες μεταχρονολογημένες επιταγές, εκδόσεως της αγοράστριας εταιρίας, ποσού 31.000 ευρώ η καθεμία, συμφωνήθηκε, όμως, μεταξύ των συμβαλλομένων ότι η πληρωμή τους από την ενάγουσα και η χρήση αυτών από την εναγομένη θα τελούσε υπό την αίρεση της παράδοσης στην αγοράστρια εταιρία των παραγγελθέντων 100 τόνων βαμβακερών νημάτων, σε περίπτωση, δε, που ματαιωνόταν για οποιονδήποτε λόγο η παράδοση της παραγγελθείσας ποσότητας βαμβακερών νημάτων, η εναγομένη υποχρεούνταν να επιστρέψει στην εκδότρια όλες τις επιταγές.

Συγκεκριμένα η ενάγουσα παρέδωσε στην εναγομένη «ΕΡ. ΑΒΕΕ»: 1) την υπ' αριθμ. ...-4 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 20-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ, 2) την υπ' αριθμ. ...-2 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 20-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ, 3) την υπ' αριθμ. ...-1 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 25-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ, 4) την υπ' αριθμ. ...-9 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 25-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ, 5) την υπ' αριθμ. ...-7 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 25-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ, 6) την υπ' αριθμ. ...-5 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 31-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ, 7) την υπ' αριθμ. ...-3 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 31-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ και 8) την υπ' αριθμ. ...9-

1 επιταγή της Τράπεζας Ευ. με ημερομηνία έκδοσης την 31-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ.

Επειδή η πωλήτρια εταιρία, κατά παράβαση της συμφωνίας, δεν παρέδωσε την ποσότητα βαμβακερών νημάτων που είχε συμφωνηθεί κατά το μήνα Μάιο του 2004, η Σ. Α. ABEE, στις 28-5-2004, διαμαρτυρήθηκε εγγράφως στην εναγομένη για την αντισυμβατική της συμπεριφορά και στις 21 Ιουνίου 2004, οπότε δεν είχε παραδοθεί και η δεύτερη ποσότητα των 35 τόνων βαμβακερών νημάτων, δήλωσε προς αυτήν ότι υπαναχωρεί από τη μεταξύ τους καταρτισθείσα έγγραφη σύμβαση ακριβοχρόνου εκτελέσεως και την κάλεσε να της επιστρέψει τις ανωτέρω επιταγές, διότι η αιτία για την οποία είχαν δοθεί στην εναγομένη δεν επακολούθησε και δεν αντιπροσώπευαν πλέον οποιαδήποτε οφειλή της προς αυτήν (ΕΡ. ABEE). Τα ανωτέρω επανέλαβε προς την εναγομένη και με την από 19-7-2004 εξώδικη δήλωση - ανάκληση εντολής πληρωμής, που επιδόθηκε στην εναγομένη στις 22-7-2004 (βλ. την υπ' αριθμ. .../22-7-2004 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή Ν. Κ.) και κοινοποιήθηκε και προς την πληρώτρια Τράπεζα των επιταγών Ευ. ΑΕ, με την οποία η ενάγουσα δήλωσε ότι ανακάλεσε την εντολή πληρωμής των προαναφερομένων επιταγών, ότι επί αιτήσεώς της λήψεως ασφαλιστικών μέτρων δικαστικής μεσεγγύησης των επιδίκων τίτλων εκδόθηκε η από 15-7-2004 προσωρινή διαταγή του Προέδρου Πρωτοδικών Λάρισας, με την οποία ορίσθηκε προσωρινός μεσεγγυούχος των επιταγών ο Υποδιευθυντής της Τράπεζας Ευ. του υποκαταστήματος Λ. - Μ. Α. ... και την κάλεσε να

μην επιδιώξει την πληρωμή τους. Η υπαναχώρηση της ενάγουσας ανέτρεψε τα αποτελέσματα της από 5-1-2004 σύμβασης πώλησης, με συνέπεια η ενάγουσα εταιρία Σ. Α. ABEE να μην οφείλει το ποσό των επιταγών που είχαν δοθεί προς εγγύηση καταβολής του τιμήματος της ποσότητας βαμβακερών νημάτων, η οποία είχε παραγγελθεί, αλλά δεν παραδόθηκε από την εναγομένη ΕΡ. ABEE. Η μη παράδοση της παραγγελθείσας ποσότητας βαμβακερών νημάτων προκύπτει ιδίως από τα προαναφερόμενα έγγραφα και την κατάθεση του μάρτυρα Λ. Π., λογιστή της εταιρίας Σ. Α. ABEE, ο οποίος κατέθεσε: «... όταν εμείς είδαμε ότι δεν μας παραδίδει αυτός (ο νόμιμος εκπρόσωπος της εναγομένης) τις ποσότητες, δεν παρέδωσε καθόλου ούτε κιλό, αρχίσαμε να τον ενοχλούμε και τηλεφωνικά και κάποια στιγμή μετά, αφού είδαμε ότι δεν αντιδρούσε, να μας γυρίσει τις επιταγές πίσω, του κάναμε και εξώδικο. Πριν λήξουν οι επιταγές κάναμε υπαναχώρηση από το συμβόλαιο και ανακαλέσαμε τις επιταγές, τις οποίες ήδη τις είχε κυκλοφορήσει και είχαν οπισθογραφηθεί σε Τράπεζες όλες, όπως μάθαμε εκ των υστέρων ...», δεν αποδείχθηκε δε, από οποιοδήποτε άλλο στοιχείο έγγραφο ή εμμάρτυρο, η εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων της εναγομένης. Άλλωστε, αυτή με την από 23-7-2004 επιστολή της, που απηύθυνε προς την Ε. Τράπεζα και κοινοποίησε και στην ενάγουσα εταιρία Σ. Α. ABEE ομολογεί εξώδικως τα εξής: «η ανωτέρω επιταγή (μία εκ των οκτώ ως άνω δίγραμμων επιταγών εκδόσεως της εταιρίας Σ. Α., ποσού 31.000 ευρώ, με ημερομηνία 25-7-2004) μας παραδόθηκε στα πλαίσια του

από 5-1-2004 συμφωνητικού, αλλά δυστυχώς, παρά τις προσπάθειές μας και για τους λόγους που σας έχουμε ήδη λεπτομερώς και εγγράφως αναλύσει, δεν κατορθώσαμε να παραδώσουμε τα προπωληθέντα νήματα στην αγοράστρια και εκδότρια της ανωτέρω επιταγής εταιρία. Όπως ήταν φυσικό, η ανωτέρω εταιρία, ενεργούσα στα πλαίσια του από 5-1-2004 συμφωνητικού, ανακάλεσε την πληρωμή της ανωτέρω επιταγής της και ζήτησε αυτή να τεθεί υπό δικαστική μεσεγγύηση. Τηρούντες τις συμβατικές αλλά και ηθικές μας δεσμεύσεις, είμεθα υποχρεωμένοι να συνομολογήσουμε τις ανωτέρω πράξεις της αγοράστριας εταιρίας, διότι κινούνται απολύτως στα αυστηρά πλαίσια των μεταξύ μας συμφωνιών και είναι νόμιμες και βάσιμες. Σας παρακαλούμε, συνεπώς, να μην επιδιώξετε την είσπραξη της ανωτέρω επιταγής και σας δηλώνουμε ότι για την κάλυψή της θα προσπαθήσουμε να βρούμε λύση, μέσα στα πλαίσια των συμβατικών μας υποχρεώσεων με την τράπεζά σας.»

Μετά ταύτα, εφόσον αποδείχθηκε ότι η αιτία για την οποία είχαν δοθεί οι επίδικες επιταγές δεν επακολούθησε, πρέπει η -Α- αγωγή να γίνει δεκτή, κατά το μέρος που κρίθηκε νόμιμη, ως ουσιαστικά βάσιμη και να αναγνωρισθεί ότι η ενάγουσα δεν οφείλει στην εναγομένη τα ποσά των ανωτέρω οκτώ επιταγών. Τα δικαστικά έξοδα της ενάγουσας βαρύνουν την εναγομένη, θα επιβληθούν όμως μειωμένα, όπως ορίζεται στο διατακτικό, εφόσον η αγωγή έγινε δεκτή κατά ένα μέρος της (άρθρο 178 ΚΠολΔ).

Εξάλλου, αποδείχθηκαν και τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: 1) η ανώνυμη

εταιρία «ΕΡ.» είχε καταρτίσει με την «Ε. ΤΡΑΠΕΖΑ» την υπ' αριθμ. .../17-1-2001 σύμβαση ανοικτού αλληλόχρεου λογαριασμού. Στα πλαίσια κινήσεως του λογαριασμού αυτού, η Ερ. οπισθογράφησε προς την Ε. Τράπεζα την προαναφερόμενη υπ' αριθμ. ...-1 δίγραμμα επιταγή της Τράπεζας Ευ. Α.Ε., εκδόσεως της Σ. Α. ΑΒΕΕ, με ημερομηνία 25-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ. Η ανωτέρω επιταγή, που είχε εκδοθεί σε διαταγή της Ερ., οπισθογραφήθηκε από την τελευταία στις 16-1-2004 λόγω ενεχύρου προς την Ε. Τράπεζα, γεγονός το οποίο προκύπτει και από το με ημερομηνία 16-1-2004 νομίμως χαρτοσημασμένο πινάκιο ενεχυρίασης επιταγών. 2) Η ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «Ε. Β. ΑΕ» είχε καταρτίσει με την «ΤΡΑΠΕΖΑ Α. ΑΕ» την υπ' αριθμ. .../18-12-2002 σύμβαση ανοικτού αλληλόχρεου λογαριασμού και τις υπ' αριθμ. .../21-5-2003, .../1-7-2003, .../2-9-2003 και .../8-1-2004 αυξητικές πρόσθετες συμβάσεις. Στα πλαίσια κινήσεως του λογαριασμού αυτού, η Ε. Β. ΑΕ οπισθογράφησε προς την Τράπεζα Α. τις προαναφερόμενες υπ' αριθμ. ...-9 και ...-7 δίγραμμες επιταγές της τράπεζας Ευ. Α.Ε., εκδόσεως της Σ. Α. ΑΒΕΕ, με ημερομηνία 25-7-2004, ποσού 31.000 ευρώ η καθεμία. Οι ανωτέρω επιταγές, που είχαν εκδοθεί σε διαταγή της Ερ., οπισθογραφήθηκαν από την τελευταία στην εταιρία με την επωνυμία Ε. Β. ΑΕ και στη συνέχεια αυτή στις 3-2-2004 τις οπισθογράφησε λόγω ενεχύρου προς την Τράπεζα Α., γεγονός το οποίο προκύπτει και από το με ημερομηνία 3-2-2004 νομίμως χαρτοσημασμένο πινάκιο ενεχυρίασης επιταγών. Κατά συνέπεια, η Ε. Τράπεζα και η Τράπεζα Α. κατέστησαν νόμιμες κομίστριες των ανωτέρω επιταγών

από οπισθογράφηση, αποκτώντας, κατά τα αναφερόμενα στη μείζονα σκέψη, ίδιο δικαίωμα επί των τίτλων ως ενεχυρούχες εξ οπισθογραφήσεως κομίστριες αυτών.

Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις του άρθρου 37 εδ. α - δ Ν. 5960/1933 «περί επιταγής», ο εκδότης ή ο κομιστής επιταγής μπορεί να τη διγράμμισει. Η διγράμμιση γίνεται με δύο παράλληλες γραμμές που τίθενται στο εμπρόσθιο μέρος της επιταγής και μπορεί να είναι γενική ή ειδική. Η διγράμμιση είναι γενική, αν αυτή δεν φέρει οποιαδήποτε σημείωση ή αν φέρει τη μνεία «τραπεζίτης» ή ισοδύναμο όρο, και ειδική αν μέσα στις δύο γραμμές αναγράφεται το όνομα τραπεζίτη. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 38 παρ. 1 του ίδιου νόμου, επιταγή με γενική διγράμμιση μπορεί να πληρωθεί από τον πληρωτή μόνο σε τραπεζίτη ή σε πελάτη του πληρωτή (βλ. ΕφΑθ 6734/2003 ΔΕΕ 2005. 62). Στην προκειμένη περίπτωση οι ανωτέρω επιταγές έφεραν γενική διγράμμιση, ήτοι ανάμεσα στις δύο διαγώνιες παράλληλες γραμμές επί του σώματός τους δεν σημειωνόταν οτιδήποτε. Επομένως, ήταν πληρωτέες σε οποιονδήποτε τραπεζίτη και σε πελάτη του πληρωτή. Όπως προαναφέρθηκε, οι εταιρίες Ερ. και Ε. Β. είχαν αποκτήσει την ιδιότητα του πελάτη της Ε. Τράπεζας και Τράπεζας Α. αντίστοιχα, εφόσον οι τελευταίες, πριν ανοίξουν τους σχετικούς ανοικτούς αλληλόχρεους λογαριασμούς τους, είχαν ερευνήσει και εξακριβώσει την ταυτότητα των πιστούχων εταιριών και οποιονδήποτε άλλο στοιχείο τις αφορούσε. Οι επιταγές οπισθογραφήθηκαν προς μεν την Ε. Τράπεζα στις 16-1-2004, προς δε την Τράπεζα Α. στις 3-2-2004, πριν δηλαδή ακόμη υπάρξει οποια-

δήποτε ένσταση της εκδότριας εταιρίας Σ. Α. κατά της ΕΡ. από τη μεταξύ τους υποκείμενη σχέση. Επομένως, η Ε. Τράπεζα και η Τράπεζα Α. ήταν σε καλή πίστη κατά την κήση των επιταγών και δεν γνώριζαν, ούτε μπορούσαν να γνωρίζουν οποιεσδήποτε ενστάσεις από τη σχέση των ανωτέρω εταιριών, οι οποίες (ενστάσεις), άλλωστε, προέκυψαν μεταγενέστερα, ούτε αποδείχθηκε ότι απέκτησαν τις επιταγές με σκοπό να βλάψουν την εταιρία Σ. Α. ματαιώνοντας την προβολή ενστάσεων της κατά της ΕΡ., αφού όπως προαναφέρθηκε ενστάσεις από την υποκείμενη σχέση των εταιριών δεν είχαν ακόμη γεννηθεί. Κατά συνέπεια, η Ε. Τράπεζα και η Τράπεζα Α. είναι νόμιμες εξ οπισθογραφήσεως λόγω ενεχύρου κομίστριες των ως άνω επιταγών και δικαιούνται, υπό την ανωτέρω ιδιότητά τους, να ασκήσουν τα απορρέοντα από αυτές νόμιμα δικαιώματά τους. Στο σημείο αυτό πρέπει να σημειωθεί ότι, ενόψει των διαφωνιών που προέκυψαν μεταξύ των διαδίκων της Α-αγωγής από τη μεταξύ τους υποκείμενη σχέση και κατόπιν αιτήσεως της εταιρίας Σ. Α. ΑΒΕΕ, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 3072/2004 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας (διαδ. ασφαλιστικών μέτρων), η οποία έθεσε προσωρινά υπό δικαστική μεσεγγύηση τις ανωτέρω επίδικες οκτώ δίγραμμες επιταγές και διόρισε ως μεσεγγυούχο αυτών τον Διευθυντή του ... Υποκαταστήματος της Ευ. στη Λ. Β. Σ..

Με βάση τα παραπάνω πραγματικά περιστατικά που αποδείχθηκαν, πρέπει οι -Γ- και -Δ- αγωγές να γίνουν δεκτές ως ουσιαστικά βάσιμες, να αναγνωρισθεί το δικαίωμα των εναγουσών, κατά τα αναφε-

ρόμενα ειδικότερα στο διατακτικό και να υποχρεωθούν οι εναγόμενες ή οποιοσδήποτε κατέχει για λογαριασμό τους τις επιταγές, να τις αποδώσουν στις ενάγουσες ως άνω Τράπεζες...

275/2008

Πρόεδρος: Κων. Μπάτζιος

Εισηγητής: Αλεξ. Οικονόμου

Δικηγόροι: Αθανασία Κατσάβα, Χρ. Τσιαμπαλής

Ακύρωση, λόγω ουσιώδους πλάνης, αποδοχής κληρονομίας, που συνάγεται από παραμέληση της προθεσμίας αποποίησης.

Πλάνη περί το δίκαιο της αποδοχής της κληρονομίας όταν ο κληρονόμος αγνοεί το σύστημα κτήσης της κληρονομίας κατά τον ΑΚ, την ύπαρξη της προθεσμίας αποποίησης ή τη νομική σημασία της παρόδου της άπρακτης.

Ευθύνη κληρονόμου για τα χρέη της κληρονομίας και με τη δική του περιουσία.

Η αποδοχή κληρονομίας είναι μη απευθυντέα μονομερής δικαιοπραξία, εναγόμενος δε επί αγωγής προς ακύρωσή της μπορεί να είναι όποιος έλκει έννομο συμφέρον, όπως ο δανειστής της κληρονομίας.

Από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 1847 παρ. 1 εδ. α', 1850 εδ. β', 1857 εδ. β' περ. 1, 8 και δ', 140 και 141 ΑΚ, προκύπτει ότι η αποδοχή της κληρονομίας που συνάγεται από την παραμέληση της προθεσμίας αποποίησης της κληρονομίας, μπορεί να προσβληθεί από τον κληρονόμο λόγω πλάνης, όταν η αποδοχή, που συνάγεται με τον τρόπο αυτό κα-

τά πλάσμα του νόμου, δεν συμφωνεί με τη βούλησή του, από ουσιώδη πλάνη, δηλαδή από άγνοια ή εσφαλμένη γνώση της κατάστασως που διαμόρφωσε τη βούλησή του, όταν αυτή αναφέρεται σε σημείο τόσο σπουδαίο για την αποδοχή της κληρονομίας, ώστε αν ο κληρονόμος γνώριζε την αληθινή κατάσταση, ως προς το σημείο αυτό, δεν θα άφηνε να παρέλθει άπρακτη η προθεσμία αποποίησης (ΑΠ 3/1989 (Ολ) Δνη 1989. 751, ΑΠ 858/1990 Δνη 1991. 980, ΕΑ 4093/1998 ΑρχΝ 2003. 418, 10607/1980 ΝοΒ 29. 905). Η εσφαλμένη δε γνώση ή άγνοια που δημιουργεί τη μεταξύ της βουλήσεως και δηλώσεως διάσταση, η οποία όταν είναι ουσιώδης θεμελιώνει δικαίωμα προσβολής της δηλώσεως λόγω πλάνης, μπορεί να οφείλεται και σε άγνοια ή εσφαλμένη γνώση των νομικών διατάξεων για την αποδοχή της κληρονομίας (βλ. ΑΠ 3/1989 ΝοΒ 38. 606, ΕΑ 10711/1991 Δνη 1995. 688). Υπάρχει δε πλάνη περί το δίκαιο της αποδοχής της κληρονομίας και όταν ο κληρονόμος τελεί σε άγνοια που ανάγεται: α) στο σύστημα της κτήσεως της κληρονομίας κατά τον ΑΚ που επέρχεται αμέσως μετά το θάνατο του κληρονομούμενου, οπότε η προθεσμία του άρθρου 1847 ΑΚ δεν αρχίζει, γιατί η άγνοια αποκλείει τη γνώση της επαγωγής της κληρονομίας, β) σε άγνοια μόνο της υπάρξεως της προθεσμίας του άρθρου 1847 ΑΚ προς αποποίηση ή της, κατά το άρθρο 1850 ΑΚ, νομικής σημασίας της παρόδου της προθεσμίας αυτής άπρακτης (βλ. ΕΑ 10711/1991, ό.π., Βουζίκας, Κληρονομικό Δίκαιο 1972, σελ. 101, 122, 123, Π. Φίλιο Κληρονομικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος 1994 σελ. 86, 87, 91). Ακόμη, ειδικώς επί κληρονό-

μου νομικώς αδαούς, η γνώση απ' αυτόν της παθητικής καταστάσεως της κληρονομίας είναι δυνατό κατά τις περιστάσεις να θεωρηθεί ότι αποκλείει τη γνώση απ' αυτόν της επαγωγής στον ίδιο της κληρονομίας και συνεπώς της έναρξης της προθεσμίας αποποιήσεως (βλ. Βουζίκας ό.π. σελ. 101). Επίσης, κατά το άρθρο 1901 εδ. α' του ΑΚ, ο κληρονόμος ευθύνεται και με τη δική του περιουσία για τα χρέη της κληρονομίας. Τέλος, η αγωγή προς ακύρωση της αποδοχής της κληρονομίας στρέφεται, κατά την ορθή άποψη, και κατά του δανειστή της κληρονομίας, διότι η αποδοχή είναι μονομερής δικαιοπραξία που δεν απευθύνεται προς άλλο ορισμένο πρόσωπο, ενώ εναγόμενος μπορεί να είναι όποιος έλκει έννομο συμφέρον. Τέτοιος δε είναι προδήλως και ο δανειστής της κληρονομίας (Βουζίκας ΚληρΔικ σελ. 166, 796, ΝοΒ 15. 193 επ., Μπαλή ΓενΑρχ §§ 42 και 7Α, Γεωργιάδη - Σταθόπουλου ΓενΑρχ άρθρα 154, 155, ΕΑ 14603/1988, 10711/1991 Δνη 36. 689).

Στην προκειμένη περίπτωση, οι ενάγοντες, με την υπό κρίση αγωγή τους, εκθέτουν ότι ο θανών την 8-1-2006 συγγενής τους (υιός και αδελφός) απεβίωσε αδιάθετος σε αυτοκινητικό ατύχημα, εξαιτίας του οποίου γεννήθηκαν αξιώσεις τρίτων παθόντων, οι οποίοι στράφηκαν κατά της ασφαλιστικής εταιρίας (εναγομένης), στην οποία ήταν ασφαλισμένο το αυτοκίνητό του, προκειμένου να διεκδικήσουν τις νόμιμες αποζημιώσεις τους, λόγω της υπαιτιότητάς του στην πρόκληση του ατυχήματος. Ότι δεν γνώριζαν και τελούσαν σε πλάνη ως προς την υποχρέωση αποποιήσεως της κληρονομίας, λόγω των χρεών του θανόντος προς Τράπεζα, κα-

θώς και ως προς την τετράμηνη προθεσμία αποποιήσεως της κληρονομίας του, στην οποία τελικά προέβησαν ο καθένας, κατόπιν υποδείξεως τρίτου προσώπου και μετά την λήξη της προθεσμίας αυτής, στις 22-5-2006, 30-5-2006 και 1-6-2006 αντίστοιχα, έχοντας την πεποίθηση ότι είχαν αποποιηθεί νομίμως την κληρονομία του, την οποία, ωστόσο, αποδέχθηκαν σιωπηρώς. Ότι συνέχιζαν να τελούν σε άγνοια και πλάνη ως προς την ύπαρξη της τετράμηνης προθεσμίας, λόγω της ελλειπούς μόρφωσής τους και της άγνοιας περί των νομικών αυτών διατάξεων, μέχρι την 11-1-2007, ημερομηνία που τους κοινοποιήθηκε η υπ' αρ. 923/2006 παρεμπόδιση αγωγής της εναγομένης - δανείστριάς τους, δυνάμει της οποίας η τελευταία ζητεί, με την ιδιότητά της στην οποία ήταν ασφαλισμένο το αυτοκίνητο του θανόντος, να υποχρεωθούν να καταβάλουν σ' αυτή οποιοδήποτε ποσό υποχρεωθεί αυτή να καταβάλει στους παθόντες - δανειστές της. Ότι, τέλος, η πλάνη τους αυτή είναι ουσιώδης, ώστε αν γνώριζαν την υποχρέωση αποποίησης και την ύπαρξη της σχετικής προθεσμίας της, θα έσπευδαν να προβούν σε θετική δήλωση, η οποία είναι σχεδόν αδάπανη.

Με βάση το παραπάνω ιστορικό, οι ενάγοντες, επικαλούμενοι ότι έχουν άμεσο έννομο συμφέρον, ζητούν να ακυρωθεί η πλασματική (σιωπηρή) αποδοχή κληρονομίας του Σ. Ν. και να τους χορηγηθεί νέα τετράμηνη προθεσμία προς δήλωση αποποίησης της κληρονομίας του αποβιώσαντος. Με αυτό το περιεχόμενο και αίτημα η κρίσιμη αγωγή αρμοδίως και παραδεκτως εισάγεται προς συζήτηση ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου, το οποίο είναι

καθ' ύλην και κατά τόπον αρμόδιο να τη δικάσει (άρθρα 12, 18 παρ. 1 και 42 σε συνδ. με το άρθρο 25 του ΚΠολΔ), με την τακτική διαδικασία, και είναι πλήρως ορισμένη, καθόσον περιλαμβάνει στο δικόγραφο της όλα τα αναγκαία στοιχεία που απαιτεί ο νόμος (άρθ. 118 και 216 του ΚΠολΔ). Είναι δε νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 1846, 1847, 1848, 1856, 1857 του ΑΚ. Πρέπει, επομένως, να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της, δεδομένου ότι από την από 8.5.2007 δήλωση της πληρεξουσίας δικηγόρου των εναγόντων, που οι τελευταίοι επικαλούνται και προσκομίζουν νόμιμα, προκύπτει ότι η απόπειρα εξώδικης επίλυσης της διαφοράς μεταξύ των διαδίκων απέτυχε, διότι η εναγόμενη δεν προσήλθε στο γραφείο της ως άνω δικηγόρου την ημέρα και ώρα που είχε κλητευθεί νομίμως (βλ. υπ αρ. .../24-4-2007 έκθεση επίδοσης του δικ. επιμελητή Δ. Ρ.).

Η εναγόμενη με τις προτάσεις της αρνείται αιτιολογημένως την αγωγή και ισχυρίζεται ότι η κρινόμενη αγωγή έχει παραγραφεί, διότι παρήλθε ένα εξάμηνο από τη λήξη του χρόνου αποποίησης της κληρονομίας του αποβιώσαντος, καθόσον οι ενάγοντες σιωπηρώς αποδέχθηκαν την κληρονομία μετά την άπρακτη πάροδο της τετράμηνης προθεσμίας αποποίησης και ζητεί την απόρριψη της αγωγής. Η ως άνω ένσταση είναι ορισμένη και νόμιμη, στηριζόμενη στη διάταξη του άρθρου 1857§2 του ΑΚ και πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω στην ουσία της.

Από την εκτίμηση της ένορκης κατάθεσης του μάρτυρος ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Στις 8

Ιανουαρίου 2006 στη Λ. και περί ώρα 5.55 ο υιός των δύο πρώτων και αδελφός της τρίτης εκ των εναγόντων Σ. Ν. φέρεται ότι ενεπλάκη, οδηγώντας, με συνοδηγό τον Β. Α., το υπ αρ. κυκλοφορίας ΥΗΣ- ... αυτοκίνητό του, ασφαλισμένο στην εναγόμενη για την έναντι τρίτων αστική ευθύνη του οδηγού και ιδιοκτήτη για σωματικές και υλικές βλάβες, σε τροχαίο ατύχημα που έλαβε χώρα στην πόλη της Λ. και επί της οδού Λ.-Φ., κατά το οποίο απεβίωσε τόσο αυτός όσο και ο συνοδηγός του, ενώ το αυτοκίνητό του καταστράφηκε ολοσχερώς. Ακολούθως, η οικογένεια του εκλιπόντος συνοδηγού ήγειρε την με αρ. έκθ. κατάθ. 792/2006 αγωγή αποζημίωσης από αυτοκινητικό ατύχημα σε βάρος της ασφαλιστικής εταιρίας του Σ. Ν. και ήδη εναγομένης, καθώς και άλλων δύο συνεναγομένων - φερομένων ως υπαιτίων και υποχρέων προς αποζημίωση.

Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι ο Σ. Ν. κατά το θάνατό του δεν άφησε κανένα περιουσιακό στοιχείο, ούτε κατέλιπε οποιαδήποτε διαθήκη υπέρ των εναγόντων, άφησε, ωστόσο, οφειλή προς την τράπεζα «Ε. Ε. ΑΕ» με βάση σύμβαση χρηματοδότησης αγοράς του αυτοκινήτου του που είχε συνάψει με αυτή, ύψους 15.000 ευρώ, με υπόλοιπο ποσού 3.700 ευρώ. Οι γονείς και η αδελφή του αποθανόντος (ενάγοντες), χωρίς να γνωρίζουν την οφειλή αυτή του αποβιώσαντος, δεν προέβησαν στη δέουσα δήλωση αποποίησης κληρονομίας του τελευταίου, αφού δεν είχαν γνώση ούτε της υποχρέωσής τους αυτής, ούτε και της τετράμηνης αποσβεστικής προθεσμίας για τη δήλωση, που έληγε στις 8 Μαΐου 2006. Στις 22 Μαΐου 2006 ένας υπάλληλος της ως άνω Τράπεζας ε-

νημέρωσε τους γονείς του θανόντος ότι ο υιός τους είχε καθυστέρηση στην πληρωμή των υπόλοιπων δόσεων από την ως άνω σύμβαση και ότι, δεδομένου ότι αυτός είχε αποβιώσει, όφειλαν να προβούν σε δήλωση αποποίησης του κληρονομικού δικαιώματός τους, προκειμένου να απαλλαγούν από τα βάρη της κληρονομίας του εκκλιπόντος συγγενούς τους. Ενόψει αυτού, οι ενάγοντες, διαδοχικά ο καθένας, προχώρησαν σε δήλωση αποποίησης της κληρονομίας του Σ. Ν. ενώπιον του Γραμματέως του Πρωτοδικείου Λάρισας, στις 22-5-2006, 30-5-2006 και 1-6-2006 αντίστοιχα, συνταχθεισών των αντίστοιχων υπ' αρ. 228, 229 και 231/2006 εκθέσεων αποποίησης κληρονομίας. Εξάλλου, αποδείχθηκε ότι οι ενάγοντες, λόγω έλλειψης νομικής κατάρτισης, και ιδιαίτερα οι δύο πρώτοι με περιορισμένες και φτωχές γνώσεις, αλλά και εξαιτίας της κακής ψυχικής κατάστασής τους, πίστευαν, υπό την ιδιότητά τους ως κληρονόμοι του θανόντος, ότι σ' αυτή την περίπτωση δεν χρειάζονταν να δηλώσουν αποποίηση της κληρονομίας, ευρισκόμενοι σε πλάνη περί της επαγωγής της κληρονομίας και της ύπαρξης της τετράμηνης προθεσμίας και της σημασίας της, γι' αυτό εξάλλου προέβησαν και σε εκπρόθεσμη δήλωση αποποίησης και μάλιστα σε χωριστές ημερομηνίες ο καθένας, μετά από απλή υπόδειξη ενός επίσης νομικά αδαούς τραπεζικού υπαλλήλου, ο οποίος δεν τους ενημέρωσε για το τετράμηνο της προθεσμίας. Αν οι ενάγοντες γνώριζαν τα γεγονότα αυτά, δεν θα άφηναν να παρέλθει άπρακτη η παραπάνω προθεσμία. Εξάλλου, καθ' όλο αυτό το χρονικό διάστημα, από το θάνατο του συγγενούς τους και μέχρι

την 11-1-2007, πίστευαν ότι δεν είχαν παραμελήσει την προθεσμία αποποίησης της κληρονομίας του θανόντος μέσα σε τέσσερις μήνες από τότε που έμαθαν την επαγωγή και το λόγο της και κατά τον τρόπο αυτό επήλθε πλασματική αποδοχή της κληρονομίας του συγγενούς τους. Ωστόσο, στις 11-1-2007 η εναγόμενη κοινοποίησε στους ενάγοντες την υπ' αρ. 923/8-12-2006 παρεμπόμπουσα αγωγή με αίτημα να υποχρεωθούν να καταβάλουν σ' αυτή, ως κληρονόμοι του συγγενούς τους, οποιοδήποτε ποσό υποχρεωθεί αυτή - ως ασφαλιστική εταιρία του ζημιολόγου οχήματος - να καταβάλει στους ενάγοντες της κύριας αγωγής, εφόσον αυτός (αποβιώσας) κριθεί υπαίτιος της πρόκλησης του ατυχήματος (βλ. αντίγραφο της αγωγής με επισημείωση της Δικαστικής επιμελήτριας). Αμέσως μετά οι ενάγοντες έσπευσαν στη δικηγόρο τους, η οποία τους πληροφόρησε για την υποχρέωση που είχαν να δηλώσουν αποποίηση της κληρονομίας του υιού και αδελφού τους μέσα σε τέσσερις μήνες και ότι μετά την παρέλευση της προθεσμίας αυτής είχαν ήδη κάνει σιωπηρή αποδοχή της κληρονομίας αυτού. Επομένως, η άγνοιά τους αυτή, που εξομοιώνεται προς τη μη γνώση της επαγωγής της κληρονομίας και αποκλείει την έναρξη της προθεσμίας για την αποποίηση, συνεχίστηκε μέχρι την επίδοση σ' αυτούς της παρεμπόμπουσας αγωγής, την 11-1-2007, και η παραγραφή της κρινόμενης αγωγής άρχισε από την ως άνω ημεροχρονολογία, κατά την οποία οι ενάγοντες έμαθαν την πλάνη. Συνεπώς, η αγωγή που κατατέθηκε στις 27-3-2007 και επιδόθηκε στην εναγόμενη στις 24-4-2007, δηλαδή μέσα σε έξι μήνες από την

γνώση της πλάνης, δεν έχει υποπέσει στην εξάμηνη παραγραφή του άρθρου 1857§2 του ΑΚ (Κ. Παπαδόπουλου, Αγωγές κληρονομικού δικαίου, 1994, τόμος Ι, σελ. 173), απορριπτομένης ως ουσία αβάσιμης της σχετικής ένστασης της εναγομένης.

Κατόπιν των ανωτέρω αποδειχθέντων περιστατικών, η αγωγή πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί η πλασματική (σιωπηρή) αποδοχή κληρονομιάς του Σ. Ν. του Γ. από τους ενάγοντες, λόγω της παρέλευσης της τετράμηνης προθεσμίας προς αποποίηση, και να χορηγηθεί νέα τετράμηνη προθεσμία σ' αυτούς προκειμένου να προβούν στη νομότυπη δήλωση αποποίησης κληρονομιάς του αποβίωσαντος την 8-1-2006 Σ. Ν....

347/2008

Πρόεδρος: Κων. Μπάτζιος

Εισηγητής: Αλεξ. Οικονόμου

Δικηγόροι: Νικ. Χελιδόνης, Μιχ. Παπαγεωργίου

Παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής χωρίς συναίνεση του εναγομένου πριν τη συζήτηση της ουσίας της υπόθεσης, οπότε η αγωγή θεωρείται πως δεν ασκήθηκε. Επί άσκησης και πάλι της ίδιας αγωγής, δικαίωμα του εναγομένου να αρνηθεί να απαντήσει μέχρι την καταβολή των εξόδων της πρώτης δίκης, εφόσον είχε υποβληθεί σε έξοδα και έγινε εκκαθάρισή τους ή ο ενάγων δεν τα αμφισβητεί.

Το δικαστήριο στο οποίο υποβλήθηκε η ένσταση μπορεί, βάσει των προαποδεικτικών μέσων, με πιθανολόγηση, να προβεί παρεμπιπτόντως σε εκκαθάριση των

εξόδων της προηγούμενης δίκης και να καταδικάσει τον ενάγοντα στην απόδοσή τους.

Στην αγωγή αδικοπραξίας λόγω ψευδούς καταμήνυσης, πρέπει να διαλαμβάνεται, με ποινή αοριστίας, το όλο περιεχόμενο της ψευδούς μήνυσης. Μη θεραπεία της αοριστίας με τις προτάσεις ή παραπομπές σε άλλα έγγραφα.

Ο ενάγων με την υπό κρίση αγωγή εκθέτει ότι ο εναγόμενος στις 7-2-2003 κατέθεσε ενώπιον του Εισαγγελέως Πρωτοδικών Λάρισας την από 27-1-2003 μήνυσή του εναντίον του, ισχυριζόμενος ότι τέλεσε την αξιόποινη πράξη της πλαστογραφίας μετά χρήσεως σε βαθμό κακουργήματος σε βάρος του, επειδή δήθεν πλαστογράφησε την υπογραφή του σε μία αίτηση που κατέθεσε στην Κοινότητα Μ. Λ. ζητώντας τα αναφερόμενα σ' αυτή. Ότι επίσης στην ως άνω μήνυσή του ισχυρίστηκε σε κεφάλαιά της υπό τους τίτλους «δεύτερο στοιχείο, τρίτο στοιχείο, τέταρτο στοιχείο και πέμπτο στοιχείο» ποια είναι τα στοιχεία της πλαστογραφίας του ενάγοντος. Ότι επίσης η παραπάνω μήνυση του εναγομένου, μετά την προσήκουσα έρευνα του Εισαγγελέα Πρωτοδικών Λάρισας, απερρίφθη ως ουσία αβάσιμη, στοιχειοθετώντας έτσι εκ μέρους του εναγομένου το αδίκημα της ψευδορκίας, ψευδούς καταμήνυσης και συκοφαντικής δυσφήμισης σε βάρος του (ενάγοντος). Με βάση το ιστορικό αυτό ζητεί να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη από την ανωτέρω υπαίτια και παράνομη συμπεριφορά του σε βάρος του, το ποσό των 100.000 ευ-

ρώ, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής μέχρι την πλήρη εξόφληση. Επιπροσθέτως, ζητεί να κηρυχθεί η απόφαση, ως προς την καταψηφιστική της διάταξη, προσωρινώς εκτελεστή, να απαγγελθεί κατά του εναγομένου προσωπική κράτηση ενός (1) έτους, ως μέσο εκτέλεσης της απόφασης που θα εκδοθεί, και να καταδικαστεί ο εναγόμενος στα δικαστικά του έξοδα.

Κατά το άρθρο 294 ΚΠολΔ ο ενάγων μπορεί να παραιτηθεί από το δικόγραφο της αγωγής και χωρίς τη συναίνεση του εναγομένου πριν προχωρήσει στη συζήτηση της ουσίας της υποθέσεως, κατά δε το άρθρο 297 ΚΠολΔ η παραίτηση γίνεται ή με δήλωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά ή με δικόγραφο που επιδίδεται στον αντίδικο του παραιτουμένου. Περαιτέρω, κατά το άρθρο 295 ΚΠολΔ η παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής έχει ως αποτέλεσμα ότι η αγωγή θεωρείται πως δεν ασκήθηκε, ενώ αν ασκηθεί πάλι η ίδια αγωγή ο εναγόμενος μπορεί να αρνηθεί να απαντήσει μέχρι να καταβληθούν τα έξοδα της πρώτης δίκης, εκτός αν είχε δοθεί στον ενάγοντα για την πρώτη δίκη το ευεργέτημα της πενίας. Εξάλλου, κατά το άρθρο 192 ΚΠολΔ, σε περίπτωση ανακλήσεως διαδικαστικής πράξεως ή παραιτήσεως απ' αυτήν ή από ολόκληρη τη δίκη, εφόσον εκδίδεται οριστική απόφαση, εφαρμόζονται όσα ορίζονται στο άρθρο 191, δηλαδή το δικαστήριο αποφαινεται για τα έξοδα, άλλως αυτά εκκαθαρίζονται κατά τη διαδικασία των άρθρων 679 επ. από το μονομελές πρωτοδικείο ή το ειρηνοδικείο, αν η δίκη διεξάγεται ενώπιόν του. Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι το δικαίωμα του εναγομένου να αρ-

νηθεί να απαντήσει στη νέα αγωγή μέχρι να καταβληθούν τα έξοδα της προηγούμενης δίκης, προϋποθέτει ότι ο εναγόμενος υποβλήθηκε σε έξοδα για την πρώτη αγωγή και ότι έγινε εκκαθάριση των εξόδων αυτών ή ότι ο ενάγων δεν αμφισβητεί τα έξοδα που τον βαρύνουν από την προηγούμενη δίκη (ΕφΑθ 13160/1987 Δ 20. 580, ΕφΠειρ 918/1996 Δνη 1997. 859). Σε περίπτωση που κατά τη συζήτηση της πρώτης αγωγής ο ενάγων παραιτείται από το δικόγραφο κατά το άρθρο 294 του ΚΠολΔ ή η συζήτηση της πρώτης αγωγής ματαιώνεται κατά το άρθρο 260 ΚΠολΔ, δεν υπάρχουν κατά κανόνα έξοδα των διαδίκων, δεν αποκλείεται, όμως, και σ' αυτήν την περίπτωση να υποβλήθηκαν οι τελευταίοι σε έξοδα, όπως αν είχαν καταθέσει προτάσεις πριν από τη συζήτηση της υποθέσεως και κατά την εκφώνησή της στην ορισθείσα δικάσιμο ήταν δικονομικά απόντες (Μπέης, Πολιτ. Δικον. άρθρο 295 σελ. 1248, Βλαστός, Δ 4. 549). Ο εναγόμενος, επομένως, μπορεί να αρνηθεί τα έξοδα της συζητήσεως που ματαιώθηκε ή έγινε παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής και για την οποία είχε προετοιμασθεί καταθέτοντας προτάσεις. Η ως άνω εκκαθάριση των εξόδων της προηγούμενης δίκης μπορεί να γίνει και από το δικαστήριο στο οποίο υποβλήθηκε η ένσταση του άρθρου 295 § 2 ΚΠολΔ, κατά την έρευνα της ενστάσεως αυτής, ως παρεμπίπτον ζήτημα που επηρεάζει την πρόοδο της δίκης (άρθρα 282 § 2, 284 ΚΠολΔ). Τα σχετικά αποδεικτικά μέσα πρέπει να προσκομίζονται υποχρεωτικά προαποδεικτικώς προς σχηματισμό πιθανολογήσεως, η οποία αρκεί κατά το άρθρο 190 § 3 (Μπρίνιας Δ 2. 500 επ., Στα-

ματόπουλος Δ 15. 543, Μπρίνιας Δ 5. 37).

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τις προτάσεις του εναγομένου της πρώτης συζήτησεως στο παρόν δικαστήριο, αυτός αρνήθηκε να απαντήσει στην αγωγή και προέβαλε την αναβλητική ένσταση της μη καταβολής των εξόδων της προηγούμενης δίκης, εκ του άρθρου 295 § 2 ΚΠολΔ. Ειδικότερα ισχυρίσθηκε ότι ο και ήδη ενάγων είχε ασκήσει εναντίον του την από 2.12.2004 και με αρ. κατάθ. 648/2004 αγωγή, ομοίου ακριβώς με την ένδικη περιεχομένου, η συζήτηση της οποίας, στη δικάσιμο της 4.4.2006, αναβλήθηκε για τις 8.5.2007, οπότε και ο πληρεξούσιος δικηγόρος του ενάγοντος δήλωσε ότι παραιτείται από το δικόγραφο της. Και ότι για την αντίκρουση της αγωγής εκείνης ο πληρεξούσιος δικηγόρος του είχε συντάξει και προκαταθέσει προ 20 ημερών τις από 16-4-2007 προτάσεις και παραστάθηκε κατά την αναβολή της 8.5.2007, δικαιούμενος την αμοιβή του από 2% επί του αντικειμένου της αγωγής, ίσου με 100.000 ευρώ, ήτοι 2.000 ευρώ, πλέον χαρτοσήμανσης προτάσεων από 14,30 ευρώ, της παράστασής του κατά το άρθρο 109 του Κώδικα περί Δικηγόρων και της δακτυλογράφησης των προτάσεών του από 7,40 ευρώ. Η νόμιμη αυτή, κατά τις ανωτέρω διατάξεις, ένσταση του εναγομένου πρέπει να γίνει δεκτή, διότι ο εναγόμενος προσκόμισε τα από 8-5-2007 πρακτικά συνεδρίασης του παρόντος Δικαστηρίου και τις από 16-4-2007 προκατατεθεισες προτάσεις του, που έχουν την επισημείωση και σφραγίδα της Γραμματέα και συνέταξε ο πληρεξούσιος δικηγόρος του. Επομένως, σύμφωνα με τα

παραπάνω, αφού γίνει δεκτή η ένσταση ως ουσία βάσιμη, ενόψει του καταλόγου των εξόδων που περιλαμβάνει στις προτάσεις του ο εναγόμενος, πιθανολογείται ότι τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε ο τελευταίος, κατά τη συζήτηση της προηγούμενης αγωγής, στη δικάσιμο της 8-5-2007, ανέρχονται στο ποσό των 2.038,13 ευρώ, το οποίο πρέπει να υποχρεωθεί ο ενάγων με την παρούσα να καταβάλει στον εναγόμενο.

Περαιτέρω, κατ' άρθρο 216 παρ. 1 ΚΠολΔ η αγωγή, εκτός από τα στοιχεία που ορίζονται στα άρθρα 118 ή 117, πρέπει να περιέχει α) σαφή έκθεση των γεγονότων που θεμελιώνουν, σύμφωνα με το νόμο, την αγωγή και δικαιολογούν την άσκησή της από τον ενάγοντα κατά του εναγομένου, β) ακριβή περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς και γ) ορισμένο αίτημα. Ούτως, για να θεωρηθεί οποιαδήποτε αγωγή σαφής και ορισμένη, πρέπει να περιέχει σαφή και όχι ενδοιαστική έκθεση όλων των συγκεκριμένων περιστατικών που είναι παραγωγικά του επιδίκου δικαιώματος, ειδικότερα η ακριβής περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς συνάπτεται με την υποβολή ορισμένου αιτήματος και αποσκοπεί να καταστήσει δυνατή την ταυτότητα αυτού (Βαθρακοκοίλη ΚΠολΔ, 1996 υπ' άρθ. 216 αριθ. 3, σελ. 1102, 1103, ΑΠ 346/1988 ΝοΒ 37. 252). Η έλλειψη ή η ασαφής αναφορά των ανωτέρω, ήτοι η αοριστία της αγωγής, ερευνάται αυτεπαγγέλτως υπό του δικαστηρίου, διότι ανάγεται στην προδικασία που αφορά τη δημόσια τάξη (ΑΠ 438/2001 Δνη 43. 381, ΑΠ 1363/1997 Δνη 39. 325, ΑΠ 412/1986 Δνη 28. 440, ΑΠ 915/1980 ΝοΒ 29. 296).

Ειδικότερα, επί αγωγής για αδικοπραξία (άρθρο 914 επ. ΑΚ), οφείλει ο ενάγων να αναφέρει στην αγωγή του τα στοιχεία ή γεγονότα που συγκροτούν τις άδικες πράξεις σε βάρος του και συγκεκριμένα επί ψευδούς καταμήνυσης, ψευδορκίας και συκοφαντικής δυσφήμισης δια της ψευδούς μηνύσεως το όλο περιεχόμενο της ψευδούς κατ' αυτόν μήνυσης. Το βάρος αυτό του ενάγοντος, ήτοι το να προσδιορίσει το αντικείμενο περί του οποίου ζητεί έννομη προστασία, δεν μπορεί να μετατεθεί με οποιαδήποτε νομική αιτία ούτε στο στάδιο της αποδείξεως, δηλαδή στους μάρτυρες, τους πραγματογνώμονες κλπ, ούτε πολύ περισσότερο στο δικαστήριο, ώστε το τελευταίο να αποφανθεί για ποιο δικαίωμα ο ενάγων ζητεί προστασία (Εφ-Πειρ 239/1998 Δνη 39. 887). Η άνωθεν αοριστία δεν μπορεί να θεραπευθεί με τις προτάσεις ή με παραπομπές σε άλλα έγγραφα ή σχεδιαγράμματα (ΑΠ 1296/1983 ό.π., 915/1980 ό.π., ΕΑ 910/1995 Δνη 38. 916, ΕΘ 278/1990 Δνη 31. 1309), εάν δεν προσαρτώνται στην αγωγή.

Εν προκειμένω, η ως άνω αγωγή αρμοδίως εισάγεται στο παρόν δικαστήριο για να τη δικάσει κατά την προσήκουσα τακτική διαδικασία, πλην όμως ελέγχεται ως αόριστη και ανεπίδεκτη δικαστικής εκτίμησης, καθόσον δεν εκτίθενται σ' αυτή αναλυτικά τα κεφάλαια της ψευδούς, κατά τους ισχυρισμούς του ενάγοντος, μήνυσης υπό τους τίτλους «δεύτερο στοιχείο, τρίτο στοιχείο, τέταρτο στοιχείο και πέμπτο στοιχείο», η δε παραπομπή στο έγγραφο της μήνυσης και στη σχετική διάταξη του Εισαγγελέως, που απέρριψε αυτή ως ουσία αβάσιμη, δεν μπορούν να προσδιορίσουν το αντικείμενο περί του οποίου

ζητείται η έννομη προστασία, η αοριστία, όμως, αυτή δεν μπορεί να θεραπευθεί με τις προτάσεις του. Επομένως, πρέπει η κρινόμενη αγωγή να απορριφθεί και να επιβληθούν σε βάρος του ενάγοντος τα δικαστικά έξοδα του εναγομένου, όπως ορίζονται στο διατακτικό (άρθ. 106, 176 του ΚΠολΔ).

362/2008

Πρόεδρος: Βαρβάρα Πάπαρη

Εισηγήτρια: Δήμητρα Χολέβα

Δικηγόροι: Κων. Μπανάκας - Κων. Ευθυμίου, Δημ. Χατζηπλής

Κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας, η ανάκληση ή μεταρρύθμιση ασφ. μέτρου διατάσσεται από το αρμόδιο για την κύρια υπόθεση Δικαστήριο, και από το Εφετείο, εφόσον έχει ασκηθεί έφεση κατά της απόφασης για την κύρια υπόθεση.

Η εκκρεμοδικία άρχεται με την άσκηση της αγωγής και λήγει με την έκδοση οριστικής απόφασης, ή με τους νόμιμους τρόπους περάτωσης ή κατάρνησης της δίκης, αναβιώνει δε με την άσκηση τακτικού ένδικου μέσου.

Μετά την έκδοση οριστικής απόφασης και μέχρι την άσκηση ένδικου μέσου, υφίσταται στάδιο «διακοπής» ή «οιονεί σχολάσεως» της εκκρεμοδικίας, κατά το οποίο δεν φαίνεται να υφίσταται αρμόδιο δικαστήριο για εκδίκαση αίτησης ανάκλησης ασφ. μέτρου που διατάχθηκε προ του «κενού» αυτού. Αρμοδιότητα, κατά το διάστημα αυτό, του Δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση επί της κύριας υπόθεσης, υποστηριζόμενης όμως και της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου που διέταξε το ασφ. μέτρο.

Μη ανάκληση απόφασης ασφ. μέτρων περί συντηρητικής κατάσχεσης ακινήτων, λόγω μη ζημίας του αιτούντος, αφού τα κατασχεθέντα επιβαρύνθηκαν περαιτέρω με συναινετικές υποθήκες υπέρ τρίτων δανειστών του.

Σύμφωνα με το άρθρο 699 του ΚΠολΔ, αποφάσεις που δέχονται ή απορρίπτουν αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων ή αιτήσεις για ανάκληση ή για μεταρρύθμιση των μέτρων αυτών δεν προσβάλλονται με κανένα ένδικο μέσο, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά. Εξάλλου, κατά τους ορισμούς των άρθρων 682, 683 και 697 του ιδίου Κώδικα, στην περίπτωση που έχει διαταχθεί ασφαλιστικό μέτρο λόγω συνδρομής των αναγκαίων γι αυτό όρων, το αρμόδιο για την κυρία υπόθεση Δικαστήριο μπορεί, εφόσον εκκρεμεί σ' αυτό η υπόθεση, να μεταρρυθμίσει ή ανακαλέσει ολικά ή μερικώς αυτήν, ύστερα από αίτηση του διαδίκου που έχει έννομο συμφέρον. Έτσι και γιατί η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου για ανάκληση ή μεταρρύθμιση της απόφασης υπάρχει μέχρι και την πρώτη συζήτηση στο ακροατήριο, συνάγεται ότι όσο διαρκεί η εκκρεμοδικία, η ανάκληση ή η μεταρρύθμιση του ασφαλιστικού μέτρου διατάσσεται μόνο από το αρμόδιο για την κυρία υπόθεση Δικαστήριο, οποιουδήποτε βαθμού και αν είναι τούτο, επομένως και από το Εφετείο, υπό την προϋπόθεση όμως ότι μετά την έκδοση στη δίκη για την κύρια υπόθεση οριστικής απόφασης, έχει ασκηθεί έφεση (ΕφΑθ 10769/1991 Δνη 36. 658, Π. Τζίφρα Ασφαλιστικά Μέτρα σελ. 92 επ. και εκεί παραπ., Μπέης ΠολΔικ σελ. 199).

Εξάλλου, από τις συνδυασμένες δια-

τάξεις των άρθρων 221 παρ. 1α και 222 του ΚΠολΔ, σαφώς συνάγεται ότι η εκκρεμοδικία άρχεται με την άσκηση της αγωγής και λήγει συνήθως με την έκδοση οριστικής αποφάσεως επί της αγωγής με την οποία αποπερατούται η επ' αυτών δίκη, αλλά και με έναν από τους νόμιμους τρόπους περατώσεως ή καταργήσεως της δίκης (ΑΠ 12/1980 ΝοΒ 28. 11321), με την άσκηση όμως τακτικού ένδικου μέσου κατά της οριστικής αποφάσεως άρχεται εκ νέου εκκρεμοδικία. Έτσι, μετά την έκδοση της οριστικής αποφάσεως και μέχρι την άσκηση τακτικού ένδικου μέσου (έφεση κλπ) κατά της αποφάσεως αυτής, υφίσταται ένα στάδιο «διακοπής» ή «οιονεί σχολάσεως» της εκκρεμοδικίας, κατά το οποίο δεν φαίνεται να υφίσταται αρμόδιο καθ' ύλην δικαστήριο για την εκδίκαση αιτήσεως περί ανακλήσεως ή μεταρρυθμίσεως του ασφαλιστικού μέτρου που διατάχθηκε προ του «κενού» αυτού και κατά το κρίσιμο αυτό χρονικό διάστημα, κατά το οποίο δεν υφίσταται μεν «εκκρεμοδικία» κατά την έννοια που αναλύθηκε παραπάνω, υφίσταται όμως «επιδικία», δηλαδή στάδιο ευρύτερο της εκκρεμοδικίας, θα μπορούσε κανείς να πει ότι αρμόδιο για την ανάκληση ή μεταρρύθμιση της αποφάσεως που διέταξε το ασφαλιστικό μέτρο είναι το Δικαστήριο της κυρίας υποθέσεως, δηλαδή το Δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση επί της κυρίας υποθέσεως. Επί του θέματος αυτού της υλικής αρμοδιότητας για την εκδίκαση της αιτήσεως για την ανάκληση ή μεταρρύθμιση της αποφάσεως που διέταξε το ασφαλιστικό μέτρο, μετά την έκδοση οριστικής αποφάσεως για την κυρία δίκη, προτού εκτελεστεί η τελευταία αυτή απόφαση και προ-

τού ασκηθούν τα ένδικα μέσα, έχει υποστηριχθεί και η άποψη ότι αρμόδιο είναι το Δικαστήριο που διέταξε το ασφαλιστικό μέτρο (Β. Βαβρακοκοίλη ΚΠολΔ, εκδ. 1996, άρθρ. 697 αρ. 10).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την υπό κρίση από 9-10-2008 (αριθμ. εκθ. καταθ. 523/2008) αίτηση, επιδιώκεται η ανάκληση της υπ αριθμ. 763/2003 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας (διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων), η οποία εκδόθηκε αντιμωλία των διαδίκων και με την οποία έγινε δεκτή αίτηση του καθού περί συντηρητικής κατασχέσεως κάθε κινητής και ακίνητης περιουσίας του καθού και ήδη αιτούντος, για την εξασφάλιση απαιτήσεώς του ύψους 214.233,30 ευρώ, η οποία κινδύνευε λόγω της επίσφαλούς περιουσιακής καταστάσεως του τελευταίου και μέχρι του ποσού των 300.000 ευρώ, λόγω μεταβολής των πραγμάτων, που δικαιολογεί την ανάκληση της αποφάσεως που διέταξε τα ασφαλιστικά μέτρα, και συγκεκριμένα εξαιτίας του ότι εξεδόθη η υπ αριθμ. 295/2008 ο-

ριστική απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία απορρίφθηκε η αγωγή του ενάγοντος και ήδη καθού για την κύρια υπόθεσή του, ήτοι για την ως άνω απαίτησή του. Όμως, ανεξαρτήτως της υλικής αρμοδιότητας για την εκδίκαση της αιτήσεως για την ανάκληση της αποφάσεως που διέταξε ασφαλιστικά μέτρα, μετά την έκδοση της οριστικής αποφάσεως για την κύρια δίκη, και προτού ασκηθούν τα ένδικα μέσα, αφού ο ενάγων και ήδη καθού προτίθεται να ασκήσει έφεση κατά της ως άνω 295/2008 οριστικής αποφάσεως, ώστε να αρχίσει εκ νέου η εκκρεμοδικία, κατά τα όσα προεκτέθηκαν, και επιπλέον αντιλέγει σοβαρώς ως προς την ανάκληση της αποφάσεως του ασφαλιστικού μέτρου, ο δε αιτών από τα προσκομιζόμενα έγγραφα δεν προκύπτει ότι υφίσταται κάποια ζημία, αφού τα ακίνητα, στα οποία επιβλήθηκε συντηρητική κατάσχεση, επιβαρύνθηκαν περαιτέρω με συναινετικές υποθήκες υπέρ τρίτων δανειστών του, πρέπει, ενόψει των ανωτέρω, η αίτηση να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη...



ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

240/2008

Δικαστής: Βασιλική Γιαννακού

Δικηγόροι: Κωνσταντίνα Φυτιλή - Αντ.
Μπούκαλος, Θωμάς Παπαλιάγκας

Έμμεση εκτέλεση με καταδίκη σε χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση του υπόχρεου, επί μη εκπλήρωσης υποχρέωσης να επιχειρήσει πράξη εξαρτώμενη αποκλειστικά από τη βούλησή του.

Κοινοποίηση επιταγής προς συμμόρφωση και, επί παρόδου απράκτου του 3ημέρου, κοινοποίηση νέας επιταγής προς πληρωμή της χρηματικής ποινής και, ακολούθως, μετά πάροδο 3ήμερης προθεσμίας, συνέχιση της εκτέλεσης.

Επί συμμόρφωσης του οφειλέτη παύει η περαιτέρω διαδικασία της εκτέλεσης, διότι οι κυρώσεις του 946 ΚΠολΔ είναι μέσα εξαναγκασμού του οφειλέτη και όχι αποζημίωση για τη μη τέλεση της πράξης.

Επί επανειλημμένων παραβάσεων οφείλονται πλείονες χρηματικές ποινές, για το ύψος μιας εκάστης των οποίων (και όχι για το σύνολό τους) τάσσεται ανώτατο νόμιμο όριο.

Η βεβαίωση της παράβασης του οφειλέτη και η καταδίκη του σε χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση με απόφαση απαιτείται μόνο όταν ο οφειλέτης υποχρεώθηκε σε παράλειψη ή ανοχή πράξης με απειλή κατ' αυτού κυρώσεων με προγενέστερη απόφαση (947 ΚΠολΔ), και όχι όταν με αυτήν επιβλήθηκαν παράλληλα οι κυρώσεις (άρθρο 946 παρ. 1 ΚΠολΔ).

Αοριστία λόγου ανακοπής για υπέρμετρη

αμοιβή δικηγόρου για σύνταξη επιταγής, εφόσον δεν προσδιορίζεται το υπέρογκο αυτής. Ύψος αμοιβής, ενόψει της επισημονικής εργασίας του δικηγόρου και του ύψους της καταπεσούσας χρηματικής ποινής.

Πότε αυτοδίκαιη άρση ασφ. μέτρου. Δυνητική και υποχρεωτική ανάκληση ή μεταρρύθμιση ασφ. μέτρου.

Αν ανακληθεί η διατάξασα το ασφ. μέτρο απόφαση, οι ενεργηθείσες, συνεπεία αυτού και μέχρι την ανάκληση, πράξεις και έννομες συνέπειες δεν ανατρέπονται, αλλά ανακόπτεται μόνο η νομιμότητα συνέχισης της ισχύος της.

Η ανακόπτουσα, με την υπό κρίση από 28-3-2007 (αριθμ. εκθ. καταθ. 515/29-3-2007) ανακοπή της και τους με αυτοτελές δικόγραφο ασκηθέντες από 11-12-2007 (αριθμ. εκθ. καταθ. 2051/2007) πρόσθετους λόγους αυτής, στρέφεται κατά της εκτέλεσης της 3457/2006 απόφασης ασφαλιστικών μέτρων του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία υποχρεώθηκε η ανακόπτουσα να αποδέχεται τις προσφερόμενες υπηρεσίες της καθής η ανακοπή και οι πρόσθετοι λόγοι, στη θέση της υπεύθυνης διαχείρισης προσωπικού μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής και απαγγέλθηκε εναντίον της χρηματική ποινή 200 ευρώ για κάθε παράβαση της απόφασης, και της από 23-3-2007 επιταγής προς πληρωμή που έχει γραφεί κάτω από επικυρωμένο αντίγραφο της ανωτέρω απόφασης, με την οποία επιτάσσεται η ανακόπτουσα να καταβάλει στην καθής το ποσό των 15.150 ευρώ συ-

νολικά ως καταπεσούσα χρηματική ποινή για το χρονικό διάστημα των 73 ημερών που η ανακόπτουσα δεν αποδεχόταν τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες της στην ανωτέρω θέση μετά των εξόδων συντάξεως (δικηγορική αμοιβή) της επιταγής και επίδοσης αυτής, και ζητά, κατ' εκτίμηση των δικογράφων της (ανακοπής - πρόσθετων λόγων) και για τους αναφερόμενους σ' αυτά λόγους την ακύρωση της ανωτέρω πράξεως της εκτελεστικής διαδικασίας.

Με το περιεχόμενο αυτό και αίτημα τόσο η κρινόμενη ανακοπή όσο και οι πρόσθετοι λόγοι αυτής αρμοδίως εισάγονται για να συζητηθούν ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου (αρθρ. 933 παρ. 1, 2, 702 παρ. 1, 585 παρ. 2 ΚΠολΔ), που κατά τη διακριτική του ευχέρεια, και στο στάδιο τούτο της έκδοσης της απόφασης, κρατεί και δικάζει αυτές κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 686 επ. του ΚΠολΔ (ΑΠ 298/2003 Δνη 45. 407, 1613/2000 Δνη 42. 680, ΕφΑθ 9279/99 Δνη 2002. 786, ΕφΑθ 5554/87 Δνη 1989. 796 ΜΠρΑθ 291/2004 ΑρχΝ 2006. 348, Β. Βαθρακοϊλη Ερμ ΚΠολΔ υπό άρθρο 933 αρ. 65, 676 σελ 395 - 396 και άρθρο 702 αρ. 3 σελ. 163), με γνώμονα την αρχή της οικονομίας της δίκης και εφόσον καλύπτονται οι προϋποθέσεις της διαδικασίας αυτής, και όχι κατά την τακτική διαδικασία, με την οποία εσφαλμένως εισήχθησαν. Έχουν δε ασκηθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα (αρθρ. 934 παρ. 1 περ. α, 585 παρ. 2 ΚΠολΔ) παρά τα όσα αντίθετα υποστηρίζει η καθής η ανακοπή, όσον αφορά τους πρόσθετους λόγους, το δικόγραφο των οποίων κοινοποιήθηκε στην τελευταία τουλάχιστον 8 ημέρες προ της συζήτησεως

σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 585 παρ. 2 ΚΠολΔ (όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 11 του ν. 3043/2002). Πρέπει επομένως να διαταχθεί η συνεκδίκασή τους (αρθρ. 246 ΚΠολΔ) και να ερευνηθούν περαιτέρω, ως προς το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων τους.

Το άρθρο 946 παρ. 1 ΚΠολΔ ορίζει ότι αν ο οφειλέτης δεν εκπληρώνει την υποχρέωσή του να επιχειρήσει πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούληση του οφειλέτη, το δικαστήριο τον καταδικάζει να εκτελέσει την πράξη και στην περίπτωση που δεν την εκτελέσει τον καταδικάζει αυτεπάγγελτα σε χρηματική ποινή έως εκατό χιλιάδες δραχμές υπέρ του δανειστή και σε προσωπική κράτηση έως ένα έτος. Ο δικαιούχος της απαίτησεως υπέρ της οποίας διετάχθη η χρηματική ποινή, αφού του η απόφαση καταστεί τίτλος εκτελεστός, βάσει απογράφου θα κοινοποιήσει επιταγή προς εκτέλεση. Ο καθού η εκτέλεση υποχρεούται εντός του τριμήνου του άρθρου 926 παρ. 1 ΚΠολΔ να προβεί στην επιχείρηση της πράξεως. Αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία εκτελέσεως, ο δανειστής δικαιούται να προβεί σε έμμεση εκτέλεση, επιδιώκοντας τη χρηματική ποινή και την προσωπική κράτηση, προκειμένου να εξαναγκάσει τον οφειλέτη σε συμμόρφωση με το κύριο περιεχόμενο της αποφάσεως. Προς τούτο, εφόσον είναι βεβαία η απαίτηση για την οποία γίνεται η εκτέλεση, (ήτοι για την ενέργεια της πράξεως), θα πρέπει ο δανειστής να κοινοποιήσει στον οφειλέτη νέα επιταγή για την πληρωμή της χρηματικής ποινής και στη συνέχεια, μετά την πάροδο της προ-

θεσμίας του άρθρου 926 παρ. 1 ΚΠολΔ, θα συνεχίσει την εκτέλεση με τα αναφερόμενα στη διάταξη του άρθρου 951 παρ. 1 ΚΠολΔ μέσα. Αν, όμως, ο οφειλέτης πριν κοινοποιηθεί σ' αυτόν η νέα επιταγή για την πληρωμή της χρηματικής ποινής, ή κατά τη διάρκεια αυτής της αναγκαστικής εκτελέσεως, συμμορφωθεί με την απόφαση, δηλαδή επιχειρήσει την πράξη στην οποία υποχρεώθηκε με την απόφαση, παύει η περαιτέρω διαδικασία της εκτελέσεως ως άνευ αντικειμένου. Άρα δεν μπορεί να λάβει χώρα, μετά τη συμμόρφωση αυτή του καθού η εκτέλεση, εξαναγκασμός του προς είσπραξη της χρηματικής ποινής από τον επισπεύδοντα δανειστή, καθόσον οι κυρώσεις του άρθρου 946 είναι μέσα εξαναγκασμού του οφειλέτη και όχι αποζημίωση για τη μη τέλεση της πράξης. Στην περίπτωση αυτή δεν απαιτείται, όπως αντιθέτως προβλέπεται στις περιπτώσεις που ρυθμίζονται από το άρθρο 947 ΚΠολΔ, βεβαίωση της παραβάσεως της αποφάσεως με νέα απόφαση, αφού στην περίπτωση του άρθρου 946 η καταδίκη στην χρηματική ποινή έχει χωρίσει με την αρχική απόφαση, δια της οποίας ο οφειλέτης υποχρεώθηκε σε εκτέλεση της πράξεως (βλ. ΟΛΑΠ 2/1995, ΑΠ 15/2000 Δνη 41. 707, ΑΠ 1360/1984 Δ 17. 675, Π. Γέσιου - Φαλσή Αναγκαστική Εκτέλεση σελ. 57 επ., Ι. Μπρίνια Αναγκαστική Εκτέλεση Τόμος Δεύτερος σελ. 618 επ.).

Με τον πρώτο λόγο της ανακοπής η ανακόπτουσα ισχυρίζεται ότι προ της κοινοποίησης της επιδικής επιταγής συμμορφώθηκε με το περιεχόμενο της με αριθμ. 3457/2006 απόφασης του Δικαστηρίου τούτου και κάλεσε στις 23-1-2007 την καθής η ανακοπή να προσφέρει την εργασία

της στη θέση που διέτασσε η ως άνω απόφαση, όπου και ήδη εργάζεται και συνεπώς καθίσταται άνευ αντικειμένου η συνέχιση της επισπευδόμενης σε βάρος της εκτελέσεως για την είσπραξη της επιβληθείσας με την ανωτέρω απόφαση χρηματικής ποινής για την περίπτωση μη συμμορφώσεώς της με αυτήν (απόφαση). Ο ισχυρισμός αυτός είναι νόμιμος, σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, ως ερειδόμενος στη διάταξη του άρθρου 946 ΚΠολΔ και πρέπει να εξεταστεί περαιτέρω για την ουσιαστική του βασιμότητα.

Από την κατάθεση του μάρτυρος ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η καθής η ανακοπή προσλήφθηκε από τους νόμιμους εκπροσώπους της ανακόπτουσας στις 1-1-2004 με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, ενώ από 1-11-2001 μέχρι 31-12-2003 απασχολούνταν σ' αυτή με σύμβαση δανεισμού προσωπικού, για να απασχοληθεί ως υπάλληλος γραφείου. Αρχικά, από το Νοέμβριο του έτους 2001, μέχρι τον Αύγουστο του έτους 2002, απασχολήθηκε ως γραμματέας με κύρια αρμοδιότητα την τήρηση του πρωτόκολλου και του τηλεφωνικού κέντρου. Αργότερα, από τον Αύγουστο του έτους 2002 μέχρι το Μάρτιο του έτους 2004, απασχολήθηκε ως ιδιαίτερα γραμματέας του γενικού διευθυντή και διερμηνέας στα διοικητικά συμβούλια. Τέλος, από την 22-3-2004 μέχρι την 22-2-2006 απασχολήθηκε ως υπεύθυνη διαχείρισης προσωπικού και παράλληλα ως γραμματέας του γενικού διευθυντή και ως μεταφράστρια. Ειδικότερα, οι αρμοδιότητές της ως υπεύθυνη διαχείρισης προσωπικού ήταν η επιμέλεια και καταγραφή της υπηρεσιακής κατάστασης του προσωπικού, η αναγγελία στον ΟΑΕΔ των

προσλήψεων και απολύσεων, η συμπλήρωση των ΑΠΔ για το ΙΚΑ, η καταγραφή των ωραρίων των υπαλλήλων μέσω του υπολογιστή της, ο έλεγχος των αδειών και οτιδήποτε άλλο σχετιζόταν με το προσωπικό, όπως συνεντεύξεις υποψηφίων προς πρόσληψη και εισήγηση, πλέον του ότι είχε άμεση πρόσβαση στους τραπεζικούς λογαριασμούς και κατέβαλε τα δεδουλευμένα και τις υπερωρίες. Εν συνεχεία, η καθής η ανακοπή άρχισε να ασχολείται με τις διαδικασίες ίδρυσης σωματείου εργαζομένων της ΕΠΑ Θ., το οποίο και ιδρύθηκε δυνάμει της με αριθμό 410/8-7-2005 απόφασης του Δικαστηρίου αυτού με την επωνυμία «Σωματείο Εργαζομένων ΕΠΑ Θ.» και με την καθής η ανακοπή ως ιδρυτικό μέλος αυτού. Με τις εκλογές δε της 28-11-2005 η καθής η ανακοπή εκλέχθηκε από το διοικητικό συμβούλιο στη θέση του γραμματέως. Η δραστηριότητά της αυτή ενόχλησε την ανακόπτουσα, η οποία με την από 15-2-2006 επιστολή της ανακοίνωσε ότι από 20-2-2006 θα αναλάβει καθήκοντα Γραμματέας Διοίκησης, συμπεριλαμβανομένων των δραστηριοτήτων μετάφρασης (από την Ελληνική στην Ιταλική και αντίστροφα). Η καθής η ανακοπή, η οποία θεώρησε ότι η ως άνω απόφαση της ανακόπτουσας συνιστά μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων της εργασίας της, καταχρηστικά ασκούμενη, με αίτησή της προς το Δικαστήριο τούτο ζήτησε την προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης. Ακολούθως, εκδόθηκε η 3457/2006 απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία υποχρεώθηκε η ανακόπτουσα να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες της καθής η ανακοπή

μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής, με τους όρους που παρείχε πριν την 15-2-2006, δηλαδή στη θέση της υπεύθυνης διαχείρισης προσωπικού, με την απειλή μάλιστα χρηματικής ποινής 200 ευρώ για κάθε παράβαση της απόφασης που εκδόθηκε. Την 25-9-2006 η καθής κοινοποίησε στην αιτούσα αντίγραφο της ανακοπτόμενης απόφασης με επιταγή προς εκτέλεση, όπως αποδεικνύεται από την με αριθμ. .../25-9-2006 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Π. Χ.. Σε απάντηση της ως άνω επιταγής της καθής, η ανακόπτουσα κοινοποίησε στην τελευταία το με αριθμ. πρωτ. .../29-9-2006 έγγραφό της, με το οποίο γνωστοποιούσε στην καθής ότι δεν επρόκειτο να εφαρμόσει την επίδικη απόφαση πριν την πάροδο 40 ημερών, για λόγους που αφορούσαν την ίδια (αναπλήρωση θέσης από άλλο πρόσωπο). Η καθής ανταπάντησε με την από 5-10-2006 εξώδικη πρόσκληση, δήλωση και διαμαρτυρία της, με την οποία διαμαρτυρήθηκε για την εσκεμμένη καθυστέρηση και αξίωσε την άμεση συμμόρφωση στην απόφαση και την καταβολή $200 \times 10 = 2000$ ευρώ για την καταπεσούσα χρηματική ποινή λόγω μη συμμόρφωσης στην απόφαση για 10 ημέρες, πλέον 150 ευρώ για επιδικασθείσα δικαστική δαπάνη. Και μετά την πάροδο 40 ημερών η καθής η ανακοπή επέδωσε στην ανακόπτουσα εκ νέου αντίγραφο της απόφασης με την κάτωθι αυτής από 20-11-2006 επιταγή προς εκτέλεση της πράξης στην οποία υποχρεώθηκε η ανακόπτουσα, όπως προκύπτει από την με αριθμ. .../7-12-2006 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Β. Α.. Η ανακόπτουσα αρνήθηκε να συμμορφωθεί προς

το διατακτικό της ως άνω απόφασης, αντίθετα κοινοποίησε στην καθής η ανακοπή το από 23-1-2007 έγγραφό της, με το οποίο την μετακινούσε στο τμήμα προσωπικού, αλλά με λιγότερες αρμοδιότητες από ότι πριν.

Συγκεκριμένα, στις αρμοδιότητές της, ως προελέχθη, ανήκε η επιμέλεια και καταγραφή της υπηρεσιακής κατάστασης του προσωπικού, η αναγγελία στον ΟΑΕΔ των προσλήψεων και των απολύσεων, η καταγραφή των ωραρίων των υπαλλήλων και των υπερωριών, η συγκέντρωση από τους προϊσταμένους των τμημάτων διαφόρων αιτημάτων των εργαζομένων, όπως άδειες, ο έλεγχος των αδειών και οτιδήποτε άλλο σχετίζεται με το τμήμα προσωπικού. Το δε σύστημα των καρτών εισόδου - εξόδου εργαζομένων ήταν συνδεδεμένο με τον υπολογιστή της και έτσι ήλεγχε απευθείας την τήρηση του ωραρίου και τις υπερωρίες. Ήταν η μόνη από την ΕΠΑ που επικοινωνούσε με την εταιρία που εκδίδει τη μισθοδοσία του προσωπικού, προκειμένου να της ανακοινώνει τα ωράρια, τις άδειες, τις προσλήψεις και όποιο άλλο θέμα αφορά το προσωπικό. Επίσης, η καθής παρίστατο σε όλες τις συνεντεύξεις των υποψήφιων προς πρόσληψη στην εταιρία και εισηγούνταν θετικά ή αρνητικά στη διοίκηση για την πρόσληψή τους. Συνομιλούσε μόνο με προϊσταμένους των τμημάτων για την κατάσταση του προσωπικού κάθε τμήματος και όλοι οι εργαζόμενοι απευθύνονταν σ' αυτήν δια των προϊσταμένων τους για κάθε υπηρεσιακό θέμα που αφορούσε την εργασία τους, όπως για τις υπερωρίες τους, για βεβαιώσεις, για πιστοποιητικά υπολοίπων αδειών και οποιαδήποτε άλλα

έγγραφα και υπερωρίες. Αντίθετα, μετά την επανατοποθέτησή της στις 29-1-2007 στο τμήμα προσωπικού, δεν της εδόθησαν όλες οι ουσιαστικές αρμοδιότητες που είχε πριν, αλλά αρμοδιότητες διεκπεραιωτικής φύσεως, καθόσον ειδικότερα δεν είχε πρόσβαση στα προγράμματα Atlantis Payroll για τη μισθοδοσία και το Report για το παρουσιολόγιο του προσωπικού μέσω καρτών, ούτε στο EPSILONNET για να έχει άμεση πρόσβαση στις συλλογικές συμβάσεις εργασίας, δεν συμμετείχε πλέον στις συνεντεύξεις των υποψηφίων προς πρόσληψη, δεν έχει άμεση πρόσβαση στους Τραπεζικούς λογαριασμούς της ανακόπτουσας μέσω της διαδικτυακής τραπεζικής (internet banking) και ούτε καθορίζει και καταβάλλει μέσω αυτής δεδουλευμένα και υπερωρίες. Επίσης, δεν συζητά με τους προϊσταμένους των τμημάτων θέματα που αφορούν το προσωπικό. Μάλιστα, περί των ανωτέρω σαφώς είναι η κατάθεση του μάρτυρα της ανακόπτουσας, ο οποίος αναφέρει ότι η καθής επανήλθε στο τμήμα προσωπικού, αλλά όχι στην παλιά της θέση ως χαρακτηριστικά λέγει, δηλαδή εκείνη της υπεύθυνης προσωπικού. Στη συνέχεια, προσθέτει ότι έπαψε η ίδια να ασχολείται με την αποστολή μισθοδοσίας, η οποία πλέον συντάσσεται ηλεκτρονικά από την εταιρία και αποστέλλεται στον ίδιο και ότι περαιτέρω η δεύτερη εναγομένη στο ίδιο τμήμα, η κα Ε., ασχολείται με τη μισθοδοσία.

Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι η ανακόπτουσα φαινομενικά μόνο μετακίνησε την καθής η ανακοπή στο τμήμα προσωπικού, προκειμένου να δείξει πως συμμορφώνεται με το διατακτικό της απόφα-

σης ασφαλιστικών μέτρων, χωρίς τούτο να συμβαίνει στην πραγματικότητα, αφού πρόθεσή της, καθ' όλο το χρονικό διάστημα που μεσολάβησε από την κοινοποίηση της πρώτης επιταγής στις 15-9-2006 μέχρι την επανατοποθέτηση της καθής η ανακοπή στη νέα της θέση στο τμήμα προσωπικού (όχι ως υπεύθυνη του τμήματος όμως), αλλά και αργότερα (έως σήμερα), ήταν να μη χορηγηθούν στην καθής οι αναφερόμενες αρμοδιότητες που είχε έως την 15-2-2006. Έτσι η καθής αναγκάστηκε στις 23-3-2007 να επιδώσει στην ανακόπτουσα νέα επιταγή προς πληρωμή αυτή τη φορά χρηματικής ποινής, συνέπεια της μη αποδοχής των προαναφερόμενων υπηρεσιών της (καθής) στη θέση της υπεύθυνης διαχείρισης προσωπικού, ύψους 14.600 ευρώ (73 ημέρες του χρονικού διαστήματος από 8-12-2006 έως 23-3-2007 x 200 ευρώ την ημέρα), 500 ευρώ για τη σύνταξη της επιταγής αυτής και 50 ευρώ για την επίδοσή της, ήτοι (επιτάσσεται να πληρώσει) 15.150 ευρώ συνολικά. Επομένως, εφόσον η ανακόπτουσα δεν συμμορφώθηκε πλήρως με το διατακτικό της 3457/2006 απόφασης (ασφαλιστικών μέτρων) του Δικαστηρίου τούτου αβάσιμος τυγχάνει ο ανωτέρω λόγος της ανακοπής.

Το άρθρο 956 ΚΠολΔ ορίζει 1. αν ο οφειλέτης δεν εκπληρώνει την υποχρέωση του να επιχειρήσει πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή του οφειλέτη, το δικαστήριο τον καταδικάζει να εκτελέσει την πράξη και στην περίπτωση που δεν την εκτελέσει τον καταδικάζει αυτεπαγγέλτως σε χρηματική ποινή έως δύο εκατομμύρια δραχ-

μές υπέρ του δανειστή και σε προσωπική κράτηση έως ένα έτος. Κατά την έννοια της διατάξεως, το εκάστοτε οριζόμενο υπό του δικαστηρίου ύψος χρηματικής ποινής, που δεν επιτρέπεται να υπερβεί τα 2.000.000 δραχμές, μπορεί, σύμφωνα με την απόφαση που την απειλεί, να αφορά κάθε μία παράβαση χωριστά και να μην καθορίζεται εφάπαξ, ώστε επί επανειλημμένων παραβάσεων να οφείλονται πλείονες χρηματικές ποινές, για το ύψος μιας εκάστης των οποίων (αλλ' όχι και για το σύνολο τους) τάσσεται το νόμιμο αυτό όριο (ΑΠ 481/2003 Δνη 2004. 746).

Στην προκειμένη περίπτωση, με το δεύτερο λόγο της ανακοπής η ανακόπτουσα ισχυρίζεται ότι στην ως άνω απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων δεν οριοθετείται χρονικά η κάθε παράβαση του διατακτικού της περί απαγγελίας χρηματικής ποινής για την περίπτωση μη συμμορφώσεώς της περί αποδοχής των υπηρεσιών της καθής στη θέση της υπεύθυνης προσωπικού, αλλά το Δικαστήριο έκρινε «εφάπαξ», έτσι ώστε η απαίτηση της καθής για την οποία επισπεύδεται η αναγκαστική εκτέλεση με την επίδοση της προσβαλλομένης επιταγής δεν είναι βέβαιη και εκκαθαρισμένη (916 ΚΠολΔ). Ο λόγος αυτός της ανακόπτουσας τυγχάνει αβάσιμος, καθόσον στο διατακτικό της προσβαλλομένης απόφασης καταδικάζεται η οφειλέτης (ανακόπτουσα) σε ισάριθμες προς τις παραβάσεις χρηματικές ποινές ύψους 200 ευρώ η καθεμία, οι οποίες δεν δύναται να έχουν άλλη έννοια από τη μη αποδοχή των υπηρεσιών της καθής ανά μονάδα προσφερόμενης εργασίας, η οποία στην προκειμένη περίπτωση παρέχονταν ανά ημέρα. Δεν δύναται, δε, να γί-

νει εδώ λόγος για αλληλουχία πράξεων που σχηματίζουν φυσική ενότητα ενέργειας του παραβάτη (ανακόπτουσας), καθόσον η απόφαση αναφέρεται σε πλειονότητα παραβάσεων. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί και ο λόγος τούτος της ανακοπής.

Από τις διατάξεις των άρθρων 946 παρ. 1 και 947 παρ. 1 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι η βεβαίωση της παραβάσεως του οφειλέτη και η σύγχρονη καταδίκη του στη χρηματική ποινή με δικαστική απόφαση, απαιτείται μονό στην περίπτωση που ο οφειλέτης υποχρεώθηκε με προγενέστερη απόφαση σε παράλειψη ή σε ανοχή κάποιας πράξεως και απειλήθηκαν κατ' αυτού χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση, για το ενδεχόμενο της μη συμμόρφωσής του προς την υποχρέωση του αυτήν (άρθρο 947 ΚΠολΔ), όχι όμως και στην περίπτωση που ο οφειλέτης καταδικάσθηκε στην επιχείρηση ορισμένης πράξεως και συγχρόνως επιβάλλονται σε βάρος του χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση (άρθρο 946 παρ. 1 του ΚΠολΔ). Κι αυτό γιατί η απόφαση που καταδικάζει τον οφειλέτη στην επιχείρηση της συγκεκριμένης πράξεως, όπως είναι η αποδοχή των υπηρεσιών του εργαζομένου και συγχρόνως επιβάλλει τις αντίστοιχες ποινές, αποτελεί τίτλο εκτελεστό, κατ' άρθρο 904 του ΚΠολΔ, δυνάμει του οποίου μπορεί ο δανειστής να επιδιώξει ευθέως, χωρίς δηλαδή την έκδοση και άλλης αποφάσεως, τόσο την είσπραξη της χρηματικής ποινής, όσο και τη σύλληψη του παραβάτη, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι θα κοινοποιήσει σχετική επιταγή και θα τηρήσει και τις υπόλοιπες νόμιμες διαδικασίες της αναγκαστικής εκτελέσεως

(ολΑΠ 2/1995, Δνη 36. 583, Εφθεσ 2010/2001 Αρμ 2001. 1386, Μπρίνιας, Αναγκαστική εκτέλεση, άρθρα 946 και 947). Επομένως, ο ισχυρισμός της ανακόπτουσας ότι έπρεπε να προηγηθεί βεβαίωση της παραβάσεως της ανωτέρω αποφάσεως (3457/2006) του Δικαστηρίου τούτου (με την οποία υποχρεώθηκε να αποδέχεται τις υπηρεσίες της καθής η ανακοπή και απειλήθηκε κατ' αυτής χρηματική ποινή), με άλλη απόφαση, σύμφωνα με το άρθρο 947 παρ. 1 του ΚΠολΔ, δεν είναι νόμιμος. Επομένως, πρέπει ν' απορριφθεί και ο σχετικός (τρίτος) λόγος της ανακοπής που τον περιείχε.

Με τον τέταρτο λόγο της ανακοπής η ανακόπτουσα ισχυρίζεται ότι καταχρηστικά η καθής προέβη στη σύνταξη και επίδοση της ανακοπτόμενης από 23-3-2007 επιταγής προς πληρωμή της χρηματικής ποινής των 14.600 ευρώ, καθόσον προγενέστερα με την με αριθμ. 5717/2006 αίτησή της, απευθυνόμενη ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, είχε ζητήσει τη διόρθωση της 3457/2006 απόφασης του ιδίου Δικαστηρίου και συγκεκριμένα της διάταξης περί επιβολής χρηματικής ποινής με χρονικό προσδιορισμό του όρου «κάθε παράβαση» με τον όρο «κάθε ημέρα» μη συμμόρφωσης (αποδοχής των υπηρεσιών της καθής), η συζήτηση της οποίας ματαιώθηκε. Ο ισχυρισμός αυτός είναι μη νόμιμος, καθόσον από τα εκτιθέμενα ως άνω πραγματικά περιστατικά η επιδίωξη εκτέλεσεως της ανωτέρω χρηματικής ποινής δεν αντίκειται στους αντικειμενικούς περιορισμούς που επιβάλλονται δια της διάξεως ουσιαστικού δικαίου του άρθρου 281 ΑΚ.

Με τον πέμπτο λόγο της ανακοπής η

ανακόπτουσα ισχυρίζεται ότι το ποσό των 500 ευρώ, που επιτάσσεται να καταβάλει ως αμοιβή του πληρεξουσίου δικηγόρου της καθής για τη σύνταξη της ανακοπτόμενης από 23-3-2007 επιταγής προς πληρωμή, είναι υπέρογκο. Ο λόγος αυτός της ανακοπής τυγχάνει απορριπτέος, προέχοντως ως απαράδεκτος λόγω της αοριστίας του, καθόσον δεν προσδιορίζεται σε τι συνίσταται το υπέρογκο του κονδυλίου αυτού. Εξάλλου, το ως άνω ποσό κείται μέσα στα πλαίσια του νόμου, λαμβανομένης υπόψη της επιστημονικής εργασίας του πληρεξουσίου της καθής για τη σύνταξη της επιταγής και του είδους της διεκπεραιωθείσας καταθέσεως, ενόψει και του ύψους της καταπεσούσας χρηματικής ποινής προσδιοριζόμενης από τον ίδιο (αρθρ. 98 παρ. 1 του ν.δ. 3026/1954), καθόσον το ποσό των 25 μεταλλικών δραχμών (αρθρ. 127 παρ. 1 ν.δ. 3026/54), ήτοι το ποσό των (25 X 140) 3.500 δρχ. ή 10,27 ευρώ (βλ. την 12398/9-2-1989 απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης - ΦΕΚ Β 134/ 21-2-1989) έθεσε ο νομοθέτης ως κατώτατο όριο της εν λόγω αμοιβής (βλ. σχετ. ΑΠ 450/2006 ΧρΙΔ 2006. 616, Νόμος). Επομένως, πρέπει να απορριφθεί και ο λόγος τούτος (τελευταίος) της ανακοπής.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 682, 693, 694, 696 παρ. 3 και 698 ΚΠολΔ, συνάγεται ότι το ασφαλιστικό μέτρο, που διέταξε το αρμόδιο δικαστήριο για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση δικαιώματος ή τη ρύθμιση καταστάσεως, αίρεται μεν αυτοδικαίως αν περάσει άπρακτη η προθεσμία που έχει οριστεί για την άσκηση της αγωγής για την κυρία υπόθεση ή δεν έχει χορηγηθεί η ορισθείσα εγγυοδο-

σία, ανακαλείται δε ή μεταρρυθμίζεται ολικά ή εν μέρει, δυνητικώς μεν εάν επήλθε μεταβολή των πραγμάτων που δικαιολογεί την ανάκληση ή τη μεταρρύθμιση, υποχρεωτικώς δε εάν εκδοθεί απόφαση στη δίκη για την κυρία υπόθεση κατά εκείνου ο οποίος είχε ζητήσει το ασφαλιστικό μέτρο και γίνει τελεσίδικη ή εάν εκδοθεί οριστική απόφαση που τον ωφελεί και εκτελεσθεί. Αντικείμενο της δίκης περί ανακλήσεως του διαταχθέντος ασφαλιστικού μέτρου δεν είναι η νομιμότητά του, αλλά ο έλεγχος της νομιμότητας της περαιτέρω υπέρβλεψης του ασφαλιστικού μέτρου με κριτήριο τα νέα πραγματικά περιστατικά (ΕφΑθ 4309/92 ΑρχΝ 1994. 71). Επομένως, αν ανακληθεί η διατάξασα απόφαση, παύει να ισχύει εφεξής (ex nunc) και η διαπλαστική της ενέργεια, οι ενεργηθείσες όμως, συνεπεία του ασφαλιστικού μέτρου και μέχρι της ανακλήσεώς του, πράξεις και οι έννομες συνέπειες από αυτές δεν ανατρέπονται, υπό την έννοια να θεωρούνται και μάλιστα αυτοδικαίως ότι δεν έγιναν ποτέ, αλλά με την ανάκληση της αποφάσεως ανακόπτεται μόνο η νομιμότητα της συνεχίσεως της ισχύος της και η δημιουργία εφεξής εννόμων συνεπειών (Δ. Κονδύλη, Το δεδικασμένο, σελ. 392, ΟΛΑΠ 497/1978 ΝοΒ 26. 668).

Τέλος, στον πρώτο λόγο του δικογράφου των πρόσθετων λόγων ανακοπής η ανακοπτόουσα ισχυρίζεται ότι από την έκδοση στις 7-3-2007 της 156/2007 απόφασης του Δικαστηρίου τούτου, η οποία έκρινε επί της κυρίας αγωγής της καθής η ανακοπή κατά της ανακόπτουσας και την έκανε μερικά δεκτή, υποχρεώνοντας την τελευταία να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες της καθής, όπως

τις παρείχε πριν την μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας, στη θέση της υπεύθυνης διαχείρισης προσωπικού, έπαυσε η ισχύς της 3457/2006 απόφασης ασφαλιστικών μέτρων του ιδίου Δικαστηρίου (το διατακτικό της υποχρέωνε την ανακόπτουσα να αποδέχεται τις υπηρεσίες της καθής στη θέση της υπεύθυνης διαχείρισης προσωπικού έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής), η οποία πλέον δεν μπορεί να στηρίξει την επισπευδομένη αναγκαστική εκτέλεση, η οποία είναι άκυρη εξ αυτού του λόγου, καθόσον στηρίζεται σε μη εκτελεστό τίτλο (αρθρ. 924 σε σύνδ. με το άρθρο 700 παρ. 1 του ΚΠολΔ). Ο ως άνω λόγος παραδεκτά προβάλλεται εντός 15ημέρου από την επίδοση της από 13-12-2007 έκθεσης κατάσχεσης εις χείρας της Α. BANK (934 παρ. 1 περ. α' ΚΠολΔ). Ωστόσο, ο λόγος αυτός της ανακοπής είναι αβάσιμος (τουλάχιστον όσον αφορά το διάστημα μέχρι την έκδοση της απόφασης επί της κύριας αγωγής), καθόσον, με βάση τα προαναφερόμενα στην προπαρατεθείσα μείζονα σκέψη, με την έκδοση της οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής, αίρεται αυτοδικαίως η ισχύς της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων, εφόσον η ανακόπτουσα δεν επικαλείται, ούτε άλλωστε προκύπτει από τα έγγραφα ότι η τελευταία απόφαση ανακλήθηκε ή μεταρρυθμίστηκε καθ' οιονδήποτε τρόπο, ενώ περαιτέρω η 156/2007 απόφαση που ωφελεί την καθής δεν είναι εκτελεστή (το Δικαστήριο δεν περιέλαβε σχετική διάταξη). Άλλωστε, η ανακοπτόμενη απόφαση αναδίδει τις συνέπειές της μέχρι την έκδοση της ως άνω οριστικής απόφασης (πρβλ και ΕφΠειρ 664/97 Δνη 97. 1893) Επειδή, όμως, περαιτέρω, η ανακοπτόμενη

απόφαση ασφαλιστικών μέτρων υποχρέωσε την ανακόπτουσα να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες της καθής η ανακοπή στην ανωτέρω θέση μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής, ήτοι της 156/2007 απόφασης του Δικαστηρίου τούτου, για το διάστημα μετά την έκδοση της τελευταίας απόφασης έως και τη σύνταξη της επιταγής (7-3-2007 έως 23-3-2007), ήτοι για χρονικό διάστημα 13 εργάσιμων ημερών, η προσβαλλομένη απόφαση δεν δύναται να στηρίξει την επισπευδομένη αναγκαστική εκτέλεση, η οποία τυγχάνει άκυρη εξ αυτού του λόγου, όπως και η ανακοπτόμενη επιταγή. Συνεπώς, ο τελευταίος τούτος λόγος (των πρόσθετων λόγων) της ανακοπής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός και ως ουσιαστικά βάσιμος και συνακόλουθα να γίνει δεκτή η ανακοπή κατά ένα μέρος και να ακυρωθεί η προσβαλλομένη επιταγή για το πέραν των 12.000 (73 ημέρες μείον 13 εργάσιμες ημέρες του χρονικού διαστήματος από 7/3 έως 23/3/2007, όπως προκύπτει αυτό ημερολογιακώς, ίσον 60 ημέρες επί 200 ευρώ ίσον 12.000 ευρώ) ευρώ ποσό των 2600 ευρώ (14.600 - 12.000) ευρώ, που αφορά στην καταπεσούσα χρηματική ποινή, κατά τα ως άνω εκτιθέμενα. Σημειώνεται εδώ ότι ο δεύτερος λόγος του δικογράφου των πρόσθετων λόγων ανακοπής δεν θα εξετασθεί, καθόσον αποτελεί επανάληψη του δεύτερου και τρίτου λόγου της ανακοπής...

300/2009 (ασφ.μ.)

Πρόεδρος: Περικλής Αλεξίου

Δικηγόροι: Κων. Καραμπάτσας - Ιωαν. Παπαδημόπουλος, Θωμάς Παπαλιάγκας - Εμμ. Πετρωτός

Αθέμιτος ανταγωνισμός με πράξεις που αντίκεινται στα χρηστά ήθη. Ισχυρισμοί ή διαδόσεις ειδήσεων που μπορούν να βλάψουν την εμπορική πίστη επιχειρήσεων. Πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού αποτελεί η προσέγκυση πελατών με παραπλάνηση ή αθέμιτη διαφήμιση ή πρόκληση σύγχυσης στην αγορά, ενάντια στην αρχή της αλήθειας και διαφάνειας.

Συνδυασμένη εφαρμογή των άρθρων 1 και 11 - 12 ν. 146/1914, που επικαλύπτονται και αλληλοσυμπληρώνονται.

Επί αιτήματος προσωπικής κράτησης εκπροσώπου νπ, η αγωγή πρέπει να στρέφεται και ονομαστικά εναντίον του.

Δημιουργία στους καταναλωτές σύγχυσης και εσφαλμένης εντύπωσης ως προς το ωράριο λειτουργίας καταστημάτων από δημοσιεύματα στον τύπο επαγγελματιών, παραπλανητικών και αθέμιτα ανταγωνιστικών σε βάρος λοιπών όμοιων επαγγελματιών, που τηρούν το ωράριο λειτουργίας καταστημάτων που αποφάσισε η ΓΣ του Εμπορικού Συλλόγου τους.

Υποχρέωση των καταστηματάρχων να γνωστοποιούν τη λειτουργία των καταστημάτων τους κατά τα απογεύματα συγκεκριμένων ημερών, αναφέροντας τους τίτλους των καταστημάτων τους.

Ι. Σύμφωνα με το άρθρο 1 Ν. 146/1914 «περί αθέμιτου ανταγωνισμού», «Απαγορεύεται κατά τας εμπορικές, βιομηχανικές ή γεωργικές συναλλαγάς πάσα προς τον σκοπόν ανταγωνισμού γινόμενη πράξις, αντικειμένη εις τα χρηστά ήθη. Ο παραβάτης δύναται να εναχθεί προς παραλείψιν και προς ανόρθωσιν της προσγενομένης ζημίας». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι για την εφαρμογή της απαιτεί-

ται αφενός να έγινε η πράξη προς το σκοπό ανταγωνισμού και αφετέρου να αντίκειται στα χρηστά ήθη, ως κριτήριο των οποίων χρησιμεύουν οι ιδέες του μέσου κοινωνικού ανθρώπου που σύμφωνα με τη γενική αντίληψη σκέπτεται με χρηστότητα και φρόνηση. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 11 εδ. α του ίδιου νόμου «Ο προς τον σκοπόν ανταγωνισμού ισχυριζόμενος ή διαδίδων όσον αφορά την εργασίαν ή επιχείρησιν ετέρου, το πρόσωπο του ιδιοκτήτου ή διευθυντού αυτής, τα εμπορεύματα ή τας βιομηχανικές εργασίας τρίτου, ειδήσεις δυναμένας να βλάψωσι τας εργασίας της επιχείρησεως ή την εμπορικήν πίστιν αυτού, υποχρεούται, εφόσον τα διαδοθέντα δεν είναι κατά τρόπο ευαπόδεικτο αληθή, εις ανόρθωσιν της εις τον αδικηθέντα προσγενομένης ζημίας. Ο αδικηθείς δύναται προς τούτοις ν' αξιώση την παραλείψιν της επαναλήψεως ή της περαιτέρω διαδόσεως των ανακριβειών». Στοιχεία της διάταξης αυτής, η οποία προστατεύει τον επιχειρηματία που μπορεί να ζημιωθεί περιουσιακά, είναι: α) Σκοπός αθέμιτου ανταγωνισμού, β) Ισχυρισμός ή διάδοση βλαπτικών ειδήσεων, γ) Οι ειδήσεις πρέπει να αφορούν είτε την εργασία ή επιχείρηση άλλου, είτε το πρόσωπο του ιδιοκτήτη ή διευθυντή αυτής, είτε τα εμπορεύματα ή τις βιομηχανικές εργασίες άλλου, δ) Οι ειδήσεις πρέπει να είναι ικανές να βλάψουν τις εργασίες της επιχείρησης ή την εμπορική κίνηση άλλου και ε) Οι ειδήσεις πρέπει να μην είναι κατά τρόπο ευαπόδεικτο αληθείς, δηλαδή πρέπει να μη δύνανται να αποδειχθούν ως αληθείς, ενώ δεν απαιτείται υπαιτιότητα του προσβάλλοντος, για να αποκατασταθεί η ζημία που προκλήθηκε στον αδι-

κηθέντα. Επίσης, κατά το άρθρο 12 εδ. α του ίδιου νόμου (Ν. 146/1914) «Ο εν γνώσει της αναληθείας ισχυριζόμενος ή διαδίδων ως προς την επιχείρησιν ή εργασίαν ετέρου, το πρόσωπο του ιδιοκτήτου ή του διευθυντού αυτής, τα έμπορευματα ή τας βιομηχανικές εργασίας τρίτου, ειδήσεις, δυνάμενας να βλάψωσι την επιχείρησιν, τιμωρείται με φυλάκισιν ...». Από τη διάταξη αυτή, η οποία προστατεύει την καλή φήμη στις συναλλαγές, συνάγεται ότι προς θεμελίωση αγωγής αποζημίωσης για παράβαση της διάταξης αυτής απαιτείται να ισχυρίζεται ή διαδίδει ο προσβολέας, εν γνώσει της αναληθείας, ειδήσεις ως άνω, ενώ δεν απαιτείται σκοπός ανταγωνισμού αλλά ούτε πρόθεση βλάβης, και αρκεί, απλώς, να είχε ο προσβολέας συνείδηση του ότι οι ειδήσεις είναι ικανές να προκαλέσουν βλάβη (βλ. ΟΛΑΠ 2/08 Δνη 49. 376). Πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού αποτελεί και η προσέλλυση πελατών με αθέμιτες μεθόδους, με μέσα ή μεθόδους που αντίκεινται στα χρηστά ήθη, όπως λ.χ. με παραπλάνηση των πελατών ή με αθέμιτη διαφήμιση ή με πρόκληση σύγχυσης στην αγορά (βλ. ΜΠρΚαλαμ 895/00 Αρμ 2002. 723). Έτσι, περίπτωση αθέμιτου ανταγωνισμού συνιστούν η πρόκληση σύγχυσης στην αγορά με παραπλανητικές ενέργειες, η οποία είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη (άρθρ. 919 ΑΚ), γιατί αντιστρατεύεται την αρχή της αλήθειας και διαφάνειας στην αγορά, (πρβλ. και άρθρα 3 και 12 § 1 του Ν. 146/1914), η προσβολή και εκμετάλλευση ξένης επιχειρηματικής φήμης και οργάνωσης και η αθέμιτη απόσπαση πελατείας (βλ. ΕφΠατρ 1058/98, ΕφΑθ 632/82 Αρμ 36. 973, Λ. Γεωργακόπουλου ΕγγΕμπΔ Γεν. μέρος,

1995, σελ. 143, Ν. Ρόκα Αθέμιτος Ανταγωνισμός, σελ. 88). Ο Ν. 146/1914 δεν κάνει διάκριση ανάμεσα στις αξιώσεις για παράλειψη και άρση της προσβολής, είναι όμως αυτονόητο ότι στην αξίωση για παράλειψη περιλαμβάνεται η αξίωση για άρση της προσβολής (βλ. ΜΠρΑθ 21626/94 Δνη 36. 1168). Το κύριο αντικείμενο της αγωγής για παράλειψη κατευθύνεται στην έκδοση δικαστικής απόφασης, με την οποία θα υποχρεώνεται ο ηττημένος εναγόμενος να παραλείπει στο μέλλον τη διενέργεια πράξεων ανταγωνιστικών (με την έννοια του Ν. 146/1914) σε βάρος του ενάγοντος.

Η αγωγή για διαφορές του Ν. 146/1914 ασκείται (σύμφωνα με το άρθρο 18 αριθμ. 1 ΚΠολΔ) ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, στην περιφέρεια του οποίου έχει την κατοικία του ο εναγόμενος (βλ. άρθρο 22 ΚΠολΔ), ή ένας των εναγομένων (βλ. άρθρο 37 § 1 ΚΠολΔ), και εκδικάζεται με την τακτική διαδικασία (βλ. Ν. Ρόκα και συνεργατών Αθέμιτος Ανταγωνισμός, 1996, άρθρα 13-15, αριθμ. 240). Φυσικά, όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 682 § 1 ΚΠολΔ, το τοπικά αρμόδιο Μονομελές Πρωτοδικείο (βλ. άρθρο 683 § 1 ΚΠολΔ) δύναται να διατάξει ασφαλιστικά μέτρα, για να εξασφαλιστεί ή διατηρηθεί ένα δικαίωμα ή να ρυθμιστεί μια κατάσταση (βλ. άρθρο 20 § 1 Ν. 146/1914, ΜΠρΚαλαμ 895/00 Αρμ 2002. 723). Η υποχρέωση παράλειψης του αθέμιτου ανταγωνισμού στο μέλλον, η οποία θεσπίζεται με το άρθρο 1 Ν. 146/1914, περιλαμβάνει αφενός την παράλειψη νέων ενεργειών αυτή καθεαυτή, η οποία παρέχεται κυρίως ως προληπτικό μέτρο, όταν υπάρχει κίνδυνος να εμφανι-

στεί για πρώτη φορά ή να επαναληφθεί η παράνομη προσβολή στο μέλλον, και αφετέρου την άρση της προσβολής, η οποία παρέχεται για να αποτραπεί η παράνομη προσβολή που εξακολουθεί να διαρκεί, όταν εγείρεται η αξίωση (βλ. ΑΠ 241/91 Δνη 34. 560, ΑΠ 1410/90 Δνη 33. 570, Ν. Ρόκα Αθέμιτος Ανταγωνισμός, σελ. 35 - 36, 568, Λ. Κοτσίρη Δίκαιο Ανταγωνισμού, έκδοση 2η, σελ. 165, 169). Η αξίωση της παράλειψης εκτελείται με την έμμεση αναγκαστική εκτέλεση των ποινών, για κάθε παράβαση, σύμφωνα με το άρθρο 947 ΚΠολΔ. Οι διατάξεις των άρθρων 1 και 11 - 12 του Ν. 146/1914 επικαλύπτονται κατά ένα μέρος και αλληλοσυμπληρώνονται. Για αυτό το λόγο η νομολογία, αποβλέποντας στην παροχή δραστικότερης προστασίας, προβαίνει σε συνδυασμένη εφαρμογή αυτών (πρβλ. ΑΠ 6751/95, 1131/95 ΔΕΕ 1996. 255 και 259 αντίστοιχα, ΑΠ 630/90 ΕΕΝ 1991, ΑΠ 310/90 ΕΕμπΔ 1990. 709).

II. Στην ένδικη αίτηση ιστορούνται τα εξής: Η αιτούσα ιδρύθηκε κατά το έτος 1916 και αριθμεί σήμερα 1.314 μέλη. Στις 21.10.2008 η αιτούσα πραγματοποίησε Γενική Συνέλευση, για να καθορίσει το ωράριο λειτουργίας των καταστημάτων, και αποφάσισε να παραμένουν κλειστά τα καταστήματα της πόλης κατά τα απογεύματα της Τρίτης και της Πέμπτης. Στη διάρκεια των ημερών, που αναφέρονται στην αίτηση λεπτομερώς, δημοσιεύτηκαν στις εφημερίδες της Λ. πληρωμένες καταχωρίσεις με έντονα γράμματα, οι οποίες περιέχονται στην αίτηση σε ακριβή φωτοτυπία και έχουν, μεταξύ άλλων, ως περιεχόμενο την αναφορά ότι «τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου θα είναι

ανοικτά σήμερα και κάθε Πέμπτη 9.00 - 14.00 και 17.00 - 21.00, Σάββατο 9.00 - 16.00. ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΕΜΠΟΡΩΝ ΙΣΤΟΡΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΤΗΣ Λ.». Τα επίδικα δημοσιεύματα είναι ψευδή, διότι ελάχιστα καταστήματα είναι ανοικτά το απόγευμα της Πέμπτης, προκαλούν σύγχυση και παραπλάνηση του καταναλωτικού κοινού και δυσφήμιση των καταστημάτων που παραμένουν κλειστά, διότι οι καταναλωτές σχηματίζουν την εντύπωση ότι τα καταστήματα στο κέντρο της πόλης παραμένουν ανοικτά, διαπιστώνουν όμως ότι τα περισσότερα καταστήματα είναι κλειστά και στρέφονται στα καταστήματα που παραμένουν ανοικτά. Τα επίδικα δημοσιεύματα συνιστούν προσβολή της οικονομικής ελευθερίας, αντίκεινται στα χρηστά ήθη και στις συναλλαγές, βλάπτουν την εμπορική πίστη των εμπόρων και τις επιχειρήσεις τους, συνιστούν αθέμιτη, παραπλανητική διαφήμιση και χρησιμοποιούν παράνομα τη λέξη ΣΥΛΛΟΓΟΣ και τη φράση ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΕΜΠΟΡΩΝ ΙΣΤΟΡΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ Λ.. Για τους λόγους αυτούς ζητείται: 1) Να διαταχθούν οι καθ' ων να παύσουν να διενεργούν δημοσιεύσεις ή δηλώσεις με το ίδιο ή παρόμοιο παραπλανητικό περιεχόμενο, οι οποίες αφορούν όλους τους εμπόρους του κέντρου ή του ιστορικού κέντρου, 2) Να απαγορευθεί στους καθ' ων η γνωστοποίηση με άλλο τρόπο δήλωσης με το ίδιο ή παρεμφερές περιεχόμενο, 3) Να διαταχθούν οι καθ' ων να δημοσιεύσουν το διατακτικό της απόφασης στις ίδιες εφημερίδες και στην ίδια θέση όσες φορές δημοσίευσαν μέχρι σήμερα αυτές τις ανακριβείς δηλώσεις και, σε περίπτωση άρνησής τους, να επιτραπεί να πράξει αυτό ο Εμπορικός Σύλλογος

Λ. με έξοδα των καθ' ων, 4) Να απαγγελθεί εναντίον των καθ' ων και υπέρ της αιτούσας χρηματική ποινή 10.000 ευρώ και προσωπική κράτηση μέχρι έξι μηνών για κάθε παράβαση των διατάξεων της απόφασης που θα εκδοθεί, 5) Να καταδικαστούν οι καθ' ων στη δικαστική δαπάνη της αιτούσας.

Με αυτό το περιεχόμενο η ένδικη αίτηση εισάγεται παραδεκτά ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, υλικά και τοπικά αρμόδιου για την εκδίκασή της με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (βλ. άρθρα: 22, 25 § 2, 682 § 1, 683 § 1, 686 - 702 ΚΠολΔ), και είναι νομικά βάσιμη ως προς τα αιτήματά της (βλ. τα άρθρα: 1, 2, 3, 11, 12, 22 Ν. 146/1914, 731, 732, 947 § 1, 176 ΚΠολΔ). Επομένως, πρέπει να ερευνηθεί η ένδικη αίτηση ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της, αφού οι καθ' ων αρνήθηκαν αυτή, ισχυρίστηκαν, ειδικότερα, ότι η αιτούσα πραγματοποίησε ανακριβείς δηλώσεις και γνωστοποιήσεις με σκοπό αθέμιτου ανταγωνισμού σε βάρος των καθ' ων, και υπέβαλαν, επιπλέον, τις εξής ενστάσεις με την αντίστοιχη αιτιολογία, ήτοι: ι) Ένσταση άμυνας με την αιτιολογία ότι οι επίδικες δημοσιεύσεις και δηλώσεις των καθ' ων διενεργήθηκαν για να αμυνθούν αυτοί εναντίον των δημοσιευμάτων της αιτούσας, ιι) Ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος με την αιτιολογία ότι η άσκηση του επίδικου δικαιώματος της αιτούσας αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ, ιιι) Ένσταση αοριστίας της ένδικης αίτησης με την αιτιολογία ότι δεν καθορίζονται οι γνωστοποιήσεις που απαγορεύεται να μετέρχονται οι καθ' ων, ιν) Ένσταση πλήρους ικανοποίησης του δικαιώματος, αν γίνει δε-

κτό το 3^ο αίτημα της αίτησης. Οι ενστάσεις των καθ' ων εναντίον της ένδικης αίτησης υποβλήθηκαν παραδεκτά και είναι νομικά βάσιμες (βλ. αντίστοιχα τα άρθρα: 284 ΑΚ, 281 ΑΚ, 111 § 2, 118 § 4, 216 § 1-α ΚΠολΔ, 692 § 4 ΚΠολΔ). Η 3η από τις πιο πάνω ενστάσεις των καθ' ων (ένσταση αοριστίας) πρέπει να απορριφθεί ευθύς εξ αρχής, χωρίς λεπτομερέστερη έρευνα, ως ουσιαστικά αβάσιμη, διότι η ένδικη αίτηση είναι εξαιρετικά σαφής, λεπτομερής, πλήρης και ορισμένη και περιέχει πολύ περισσότερα από τα αναγκαία στοιχεία που επιβάλλει η διάταξη του άρθρου 688 § 1 ΚΠολΔ, ήτοι, ιδίως, τα πραγματικά περιστατικά που πιθανολογούν το δικαίωμα της αιτούσας και την επείγουσα περίπτωση που καθιστά αναγκαία τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, ώστε να αποτραπεί η περαιτέρω ζημία της αιτούσας, την οποία φέρεται ότι προκαλούν οι επίδικες ενέργειες αθέμιτου ανταγωνισμού. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί η 3η από τις πιο πάνω ενστάσεις των καθ' ων και να ερευνηθεί στη συνέχεια η ουσιαστική βασιμότητα των λοιπών ενστάσεων των καθ' ων, συγχρόνως προς την έρευνα ως προς την ουσιαστική βασιμότητα της ένδικης αίτησης.

III. Κατά τη συζήτηση της ένδικης αίτησης, οι καθ' ων, διαμέσου των πληρεξούσιων δικηγόρων τους, αφού υπέβαλαν νόμιμα ενώπιον του Δικαστηρίου, προς διευκλυνσή του, δικόγραφο με τίτλο «Υπόμνημα Ανταίτησης», υπογεγραμμένο από το δικηγόρο Λ. Γ. Ζ., ο οποίος εκπροσώπησε τους καθ' ων στις 25.11.2008 κατά τη συζήτηση της αίτησης προς έκδοση προσωρινής διαταγής, αλλά δεν παραστάθηκε στη διάρκεια τούτης της δίκης

ως νομικός παραστάτης των καθ' ων, άσκησαν προφορικά ανταίτηση απαγόρευσης αθέμιτου ανταγωνισμού, ιστόρησαν ότι η καθ' ης η ανταίτηση, με ανακοίνωσή της που δημοσιεύτηκε στην πρώτη σελίδα της εφημερίδας Ε., ανακοίνωσε, μεταξύ άλλων, ότι το χειμερινό ωράριο των καταστημάτων διαμορφώνεται ως εξής «... Τρίτη - Πέμπτη 8.30 - 14.00 απόγευμα κλειστά», μολοντί γνώριζε ότι οι ανταιτούντες και 45 τουλάχιστον ακόμη επιχειρηματίες, μέλη της αιτούσας, έχουν ανοικτά τα καταστήματά τους το απόγευμα της Πέμπτης, με συνέπεια να σχηματιστεί στους καταναλωτές η γνώμη ότι όλα τα καταστήματα του Εμπορικού Συλλόγου είναι κλειστά το απόγευμα της Πέμπτης, και ζήτησαν τα εξής: 1) Να διαταχθεί ο Εμπορικός Σύλλογος και τα όργανά του να παύσουν να προβαίνουν σε γνωστοποιήσεις και δημοσιεύσεις ότι τα καταστήματα του κέντρου της πόλης θα παραμένουν κλειστά κατά τα απογεύματα της Τρίτης και της Πέμπτης, οι οποίες θα αφορούν όλα τα μέλη του Εμπορικού Συλλόγου, όλα τα καταστήματα του κέντρου της Λ., όλη την αγορά της Λ., 2) Να απαγορευθεί στους καθ' ων η γνωστοποίηση με άλλο τρόπο δήλωσης με το ίδιο ή παρεμφερές περιεχόμενο, 3) Να διαταχθεί η καθ' ης να δημοσιεύσει το διατακτικό της απόφασης στις ίδιες εφημερίδες και στην ίδια θέση όσες φορές δημοσίευσε τις επίδικες ανακριβείς δηλώσεις μέχρι σήμερα, 4) Να απαγγελθεί εναντίον της καθ' ης και υπέρ των ανταιτούντων χρηματική ποινή 10.000 ευρώ και προσωπική κράτηση μέχρι έξι μηνών για κάθε παράβαση των διατάξεων της απόφασης που θα εκδοθεί, 5) Να καταδικαστεί η καθ' ης στη δικαστι-

κή δαπάνη των ανταιτούντων. Με αυτό το περιεχόμενο η ένδικη ανταίτηση ασκήθηκε παραδεκτά (βλ. άρθρο 268 § 4 ΚΠολΔ), και όχι απαράδεκτα, όπως ισχυρίστηκε η καθ' ης αβάσιμα, υποβάλλοντας αντίστοιχη ένσταση, είναι επαρκώς ορισμένη, εκτός από το αίτημα απαγγελίας προσωπικής κράτησης σε βάρος της καθ' ης, το οποίο αποβαίνει απαράδεκτο εξαιτίας της αοριστίας του, διότι, όπως προκύπτει από τις διατάξεις των άρθρων 62, 64 § 2-α, 118, 216, 946, 947, 1047 ΚΠολΔ, όταν ζητείται η απαγγελία προσωπικής κράτησης εναντίον νομικού προσώπου, το δικόγραφο πρέπει να στρέφεται ατομικά και ονομαστικά εναντίον του νόμιμου εκπροσώπου του νομικού προσώπου, άλλως είναι απαράδεκτο ως αόριστο (βλ. ΑΠ 23/04 Δνη 45. 750, ΑΠ 1618/98 Δνη 42. 115, ΑΠ 480/93 ΕΕΝ 1994. 323), εισάγεται παραδεκτά ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, στο οποίο εκκρεμεί η αντίστοιχη κύρια αίτηση και το οποίο είναι, συνεπώς, υλικά και τοπικά αρμόδιο για την εκδίκασή της με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (βλ. τα άρθρα: 25 § 2, 34, 682 § 1, 683 § 1, 686 - 703 ΚΠολΔ), και είναι νομικά βάσιμη ως προς τα λοιπά αιτήματά της (βλ. τα άρθρα: 1, 2, 3, 11, 12, 22 Ν. 146/1914, 731, 732, 947 § 1, 176 ΚΠολΔ). Εξαιτίας της προφανούς συνάφειάς της με την ένδικη αίτηση και της υπαγωγής της στην ίδια διαδικασία εκδίκασης, η ένδικη ανταίτηση πρέπει να συνεκδικαστεί με την ένδικη αίτηση, προκειμένου να διευκολυνθεί και επιταχυνθεί η διεξαγωγή των αντίστοιχων δικών και να επέλθει μείωση των σχετικών εξόδων (βλ. άρθρα 246, 285 ΚΠολΔ), και να ερευνηθεί στη συνέχεια η ουσιαστική βασιμό-

τητά της, ταυτόχρονα προς την έρευνα της ουσιαστικής βασιμότητας της ένδικης αίτησης.

IV. Από τις καταθέσεις του μάρτυρα απόδειξης ... πιθανολογήθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά: Η αιτούσα, επαγγελματική οργάνωση με την επωνυμία «ΕΜΠΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ Λ.», ιδρύθηκε στη διάρκεια του έτους 1916 και αριθμεί σήμερα 1.314 μέλη. Σκοπός της αιτούσας είναι, μεταξύ άλλων, η ανάπτυξη και διάδοση του συνδικαλιστικού πνεύματος, η συνένωση των μελών της κάτω από τη σκέπη της, η μελέτη και επίλυση κάθε θέματος που αφορά την τάξη των εμπορών, η ανάπτυξη αυτής και η συνένωση όλης της εμπορικής τάξης της χώρας. Μέλη της αιτούσας μπορούν να είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα, τα οποία κατά κύριο λόγο ασκούν ή ασχολούνται πραγματικά και για το δικό τους συμφέρον με το επάγγελμα του εμπόρου (αγορά - πώληση αγαθών), όπως αυτό προσδιορίζεται κάθε φορά από τη νομοθεσία του επιμελητηρίου, και διατηρούν μόνιμη επαγγελματική στέγη στην πόλη της Λ. και στην ευρύτερη περιοχή. Μεταξύ των μελών της αιτούσας περιλαμβάνονται οι πέντε πρώτοι καθ' ων, οι οποίοι διατηρούν επαγγελματικές στέγες σε κεντρικά σημεία της Λ. και ασχολούνται με το εμπόριο ειδών ένδυσης και υπόδησης. Σύμφωνα με το άρθρο 8 του από 21.06.1995 καταστατικού της αιτούσας, όργανα διοίκησης και οργάνωσης αυτής είναι η Γενική Συνέλευση των μελών της, το Διοικητικό Συμβούλιο και η Ελεγκτική Επιτροπή. Η Γενική Συνέλευση αποτελείται από όλα τα μέλη της οργάνωσης, αποτελεί το ανώτατο όργανό της και αποφασίζει για κάθε θέμα που δεν υπάγε-

ται, σύμφωνα με το νόμο ή το καταστατικό της, στην αρμοδιότητα άλλου οργάνου. Σύμφωνα με το άρθρο 9 § 10 του καταστατικού της αιτούσας, οι αποφάσεις της ευρισκόμενης σε απαρτία Γενικής Συνέλευσης λαμβάνονται κατ' απόλυτη πλειοψηφία των παρόντων μελών (εκτός από τα θέματα τροποποίησης του καταστατικού, μεταβολής του σκοπού ή διάλυσης του Συλλόγου, όπου απαιτείται απαρτία τουλάχιστον 1/2 των ταμειακά τακτοποιημένων μελών και πλειοψηφία των 3/4 της απαρτίας αυτής).

Στις 21 Οκτωβρίου 2008 πραγματοποιήθηκε στην πόλη της Λ. έκτακτη γενική συνέλευση των μελών της αιτούσας με θέμα το χειμερινό ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων, ήτοι τον καθορισμό ενιαίου ωραρίου λειτουργίας των καταστημάτων, τα οποία διατηρούν τα μέλη της αιτούσας. Στη συνεδρίαση της Γενικής Συνέλευσης, η οποία συγκλήθηκε νόμιμα και βρισκόταν σε απαρτία, συμμετείχαν 163 μέλη της αιτούσας και υποβλήθηκαν πέντε διαφορετικές προτάσεις ως προς το ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων της Λ. στη διάρκεια των χειμερινών μηνών της περιόδου 2008 - 2009. Οι αποκλίσεις των πέντε αυτών προτάσεων ως προς το ωράριο λειτουργίας των καταστημάτων στη διάρκεια των ημερών Δευτέρας - Τετάρτης - Παρασκευής είναι επουσιώδεις και δεν έχουν σημασία σε τούτη τη δίκη. Αντίθετα, οι αποκλίσεις τους ως προς το ωράριο λειτουργίας των καταστημάτων στη διάρκεια των ημερών Τρίτης - Πέμπτης - Σαββάτου είναι σημαντικές. Συγκεκριμένα: ι) Σύμφωνα με την πρόταση του Εμπορικού Συλλόγου, δηλαδή του διοικητικού συμβου-

λίου της αιτούσας, η οποία στηρίχτηκε από 86 μέλη της Γενικής Συνέλευσης και έλαβε 86 ψήφους, το χειμερινό ωράριο έπρεπε να διαμορφωθεί ως εξής: Τρίτη από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00, Πέμπτη από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00, Σάββατο από ώρα 9.00 έως ώρα 15.00. ιι) Σύμφωνα με την πρόταση του Α. Π., τρίτου καθ' ου σε τούτη τη δίκη, η οποία στηρίχτηκε από 3 μέλη της Γενικής Συνέλευσης και έλαβε 3 ψήφους, το χειμερινό ωράριο έπρεπε να διαμορφωθεί ως εξής: Τρίτη από ώρα 9.00 έως ώρα 14.00, Πέμπτη από ώρα 9.00 έως ώρα 14.00 και από ώρα 17.00 έως ώρα 21.00, Σάββατο από ώρα 9.00 έως ώρα 16.00. ιιι) Σύμφωνα με την πρόταση των Θ. Χ., μάρτυρα απόδειξης σε τούτη τη δίκη, Α. Π. και Θ. Γ., η οποία στηρίχτηκε από 43 μέλη της Γενικής Συνέλευσης και έλαβε 43 ψήφους, το χειμερινό ωράριο έπρεπε να διαμορφωθεί ως εξής: Τρίτη από ώρα 9.00 έως ώρα 14.00, Πέμπτη από ώρα 9.00 έως ώρα 14.00, Σάββατο από ώρα 9.00 έως ώρα 16.00. ιν) Σύμφωνα με την πρόταση του Μ. Χ., η οποία στηρίχτηκε από 3 μέλη της Γενικής Συνέλευσης και έλαβε 3 ψήφους, το χειμερινό ωράριο έπρεπε να διαμορφωθεί ως εξής: Τρίτη από ώρα 9.00 έως ώρα 14.00, Πέμπτη από ώρα 9.00 έως ώρα 16.00, Σάββατο από ώρα 9.00 έως ώρα 16.00. ν) Σύμφωνα με την πρόταση του Κ. Α., η οποία στηρίχτηκε από 7 μέλη της Γενικής Συνέλευσης και έλαβε 7 ψήφους, το χειμερινό ωράριο έπρεπε να διαμορφωθεί ως εξής: Τρίτη από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00, Πέμπτη από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00, Σάββατο από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00. Συνεπώς, σύμφωνα με το άρθρο 9 § 10 του από 21.06.1995 καταστατικού

της αιτούσας, η απόφαση της Γενικής Συνέλευσής της ως προς το χειμερινό ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων των μελών της αιτούσας στη διάρκεια των ημερών Τρίτης - Πέμπτης - Σαββάτου ήταν να λειτουργούν τα καταστήματα ως εξής: Τρίτη από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00, Πέμπτη από ώρα 8.30 έως ώρα 14.00, Σάββατο από ώρα 9.00 έως ώρα 15.00.

Την επόμενη ημέρα, 22.10.2008, η γραμματεία της αιτούσας έδωσε στη δημοσιότητα δελτίο τύπου, όπου αναφέρεται συνοπτικά η πραγματοποίηση της Γενικής Συνέλευσης, το θέμα της και οι πέντε διαφορετικές προτάσεις των μελών της ως προς το χειμερινό ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων, και περιλαμβάνεται ανακοίνωση με το εξής περιεχόμενο: «Σε εφαρμογή από την Πέμπτη 23 Οκτωβρίου. ΧΕΙΜΕΡΙΝΟ ΩΡΑΡΙΟ ΣΤΑ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ. Από την Πέμπτη 23 Οκτωβρίου, τίθεται σε ισχύ το χειμερινό ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων, το οποίο θα διαμορφωθεί ως εξής: Δευτέρα - Τετάρτη - Παρασκευή: 8.30-14.00 και 17.00-21.00. Τρίτη - Πέμπτη: 8.30-14.00. Σάββατο: 9.00-15.00. Το ωράριο αυτό θα ισχύσει μέχρι και τις 31 Μαρτίου 2009, εκτός βέβαια από την περίοδο των Χριστουγέννων, οπότε θα ισχύσει εορταστικό ωράριο. Εκ της γραμματείας (σφραγίδα - υπογραφή)». Με βάση το από 22.10.2008 δελτίο τύπου της γραμματείας της αιτούσας πραγματοποιήθηκαν την επόμενη ημέρα, 23.10.2008, δημοσιεύματα στις τοπικές εφημερίδες της Λ. με τίτλους «Νέο ωράριο στα εμπορικά» ή «Σε ισχύ το νέο χειμερινό ωράριο» κλπ και περιεχόμενο ανάλογο προς

το περιεχόμενο του δελτίου τύπου. Η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης της αιτούσας ως προς το χειμερινό ωράριο λειτουργίας των καταστημάτων των μελών της ήταν παρόμοια με τις αποφάσεις των Γενικών Συνελεύσεων άλλων εμπορικών συλλόγων της Θ. ως προς το ίδιο θέμα. Συγκεκριμένα, ως προς το θέμα αυτό η απόφαση του Εμπορικού Συλλόγου Τ. ήταν να λειτουργούν τα καταστήματα των Τ. ως εξής: Τρίτη από ώρα 8.50 έως ώρα 14.00 και απόγευμα κλειστά, Πέμπτη από ώρα 8.50 έως ώρα 14.00 και απόγευμα κλειστά, Σάββατο από ώρα 8.50 έως ώρα 14.00 και απόγευμα κλειστά. Ως προς το ίδιο θέμα η απόφαση του Εμπορικού Συλλόγου Φ. ήταν να λειτουργούν τα καταστήματα των Φ. ως εξής: Τρίτη από ώρα 8.00 έως ώρα 14.00, απόγευμα κλειστά, Πέμπτη από ώρα 8.00 έως ώρα 14.00, απόγευμα κλειστά, Σάββατο από ώρα 8.00 έως ώρα 14.00, απόγευμα κλειστά. Ως προς το ίδιο θέμα η απόφαση του Εμπορικού Συλλόγου Κ. ήταν να λειτουργούν τα καταστήματα της Κ. ως εξής: Τρίτη από ώρα 8.30 έως ώρα 2.00 μ.μ., απόγευμα κλειστά, Πέμπτη από ώρα 8.30 έως ώρα 2.00 μ.μ., απόγευμα κλειστά, Σάββατο από ώρα 8.30 έως ώρα 2.00 μ.μ., απόγευμα κλειστά. Παρόμοιες ήταν οι αποφάσεις των εμπορικών συλλόγων Α. και Τ..

Στις 30 Οκτωβρίου 2008, ημέρα Πέμπτη, πραγματοποιήθηκε δημοσίευμα στην πρώτη σελίδα της εφημερίδας Ε. της Λ. με το εξής, μεταξύ άλλων, περιεχόμενο: «ΑΛΛΑΓΗ ΩΡΑΡΙΟΥ ΤΟΥ ΙΣΤΟΡΙΚΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΤΗΣ Λ.»». Τα κάτωθι καταστήματα του Ιστορικού Εμπορικού Κέντρου της Λ. θα είναι ανοικτά πρωί και απόγευμα από Πέμπτη 30/10/08 και

κάθε Πέμπτη. Το νέο ωράριο θα είναι ως εξής: Δευτέρα - Τετάρτη - Πέμπτη - Παρασκευή 9.00-14.00 & 17.00-21.00. Τρίτη 9.00-14.00. Σάββατο 9.00-16.00. (Ακολουθούν οι διακριτικοί τίτλοι και οι διευθύνσεις 52 καταστημάτων της Λ., μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται: Ι. Μ. Β., Μ. Β., Μ. Κ.). Στις 6 Νοεμβρίου 2008, ημέρα Πέμπτη, πραγματοποιήθηκε δημοσίευμα στην πρώτη σελίδα της εφημερίδας Ε. της Λ. με το εξής, μεταξύ άλλων, περιεχόμενο: «ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΣΥΛΛΟΓΟΥ Λ.. ΚΛΕΙΣΤΑ ΤΑ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΤΡΙΤΗ ΚΑΙ ΠΕΜΠΤΗ ΑΠΟΓΕΥΜΑ. Με αφορμή την ανακοίνωση κάποιων συναδέλφων περί αλλαγής του ωραρίου του ιστορικού εμπορικού κέντρου θα θέλαμε να διευκρινίσουμε τα εξής: Στο κέντρο της πόλης μας δραστηριοποιούνται πάνω από 1000 επιχειρήσεις, η πλειονότητα των οποίων αποτελούν μέλη του Εμπορικού Συλλόγου Λ. και ως εκ τούτου εφαρμόζουν το ωράριο που αποφάσισε η γενική συνέλευση του συλλόγου στις 21 Οκτωβρίου 2008. Οι ανωτέρω επιχειρήσεις δεν εκφράζουν ούτε εκπροσωπούν τους συναδέλφους του ιστορικού εμπορικού κέντρου της Λ. και η ανακοίνωση εκ μέρους τους ενός ωραρίου διαφορετικού από αυτό που υπερψήφισε η γενική συνέλευση του Εμπορικού Συλλόγου Λ. αφορά αποκλειστικά και μόνο τις ίδιες. Προκειμένου, λοιπόν, να μη δημιουργείται σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό θέλουμε να καταστήσουμε σαφές ότι βάσει του ωραρίου του Εμπορικού Συλλόγου Λ. τα καταστήματα του κέντρου της πόλης θα παραμένουν κλειστά τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης. Το ωράριο λειτουργίας του Εμπορικού Συλλόγου Λ. έχει ως εξής: ΔΕΥ-

ΤΕΡΑ ... ΤΡΙΤΗ 8.30 - 14.00 ΑΠΟΓΕΥΜΑ ΚΛΕΙΣΤΑ. ΤΕΤΑΡΤΗ ... ΠΕΜΠΤΗ 8.30 - 14.00 ΑΠΟΓΕΥΜΑ ΚΛΕΙΣΤΑ. ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ ... ΣΑΒΒΑΤΟ 9.00 - 15.00 ΑΠΟΓΕΥΜΑ ΚΛΕΙΣΤΑ». Έκτοτε ακολούθησαν αρκετά δημοσιεύματα στις τοπικές εφημερίδες της Λ. με το εξής, μεταξύ άλλων, περιεχόμενο: «ΑΝΟΙΧΤΑ ΠΕΜΠΤΗ ΑΠΟΓΕΥΜΑ. Για την εξυπηρέτηση του καταναλωτικού κοινού τα καταστήματα του Ιστορικού Εμπορικού Κέντρου που λειτούργησαν την προηγούμενη Πέμπτη θα είναι ανοικτά σήμερα και κάθε Πέμπτη» ή «ΠΕΜΠΤΗ ΑΠΟΓΕΥΜΑ ΑΝΟΙΧΤΑ. Προς εξυπηρέτηση του καταναλωτικού κοινού τα καταστήματα που παρέμειναν ανοιχτά την προηγούμενη Πέμπτη, θα συνεχίσουν σήμερα και κάθε Πέμπτη» ή «ΠΕΜΠΤΗ ΑΠΟΓΕΥΜΑ ΑΝΟΙΧΤΑ. Για την εξυπηρέτηση του καταναλωτικού κοινού τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου θα είναι ανοικτά σήμερα κάθε Πέμπτη 9.00 - 14.00 και 17.00 - 21.00. Σάββατο 9.00 - 16.00. ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΕΜΠΟΡΩΝ «ΙΣΤΟΡΙΚΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ Λ.».

Τα δημοσιεύματα, σύμφωνα με τα οποία θα είναι ανοικτά το απόγευμα κάθε Πέμπτης τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου της Λ., πραγματοποίησε μια ομάδα φυσικών προσώπων, εμπόρων της Λ. και μελών της αιτούσας, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονταν και οι ήδη πέντε πρώτοι καθ' ων, οι οποίοι είναι επιτυχημένοι επιχειρηματίες και διατηρούν στην πόλη της Λ. αρκετά καταστήματα (ορισμένοι από αυτούς διατηρούν δύο ή τρία ή περισσότερα καταστήματα). Ήδη οι καθ' ων ισχυρίζονται ότι αιτία των πιο πάνω δημοσιευμάτων τους αποτέλεσε ένα μικρό δημοσίευμα που πραγματοποιή-

θηκε στις 25 Οκτωβρίου 2008 στο άνω μέρος της πρώτης σελίδας της εφημερίδας Ε. της Λ. με το εξής, μεταξύ άλλων, περιεχόμενο: «Υπενθυμίζεται ότι με βάση την απόφαση της γενικής συνέλευσης του φορέα, το χειμερινό ωράριο διαμορφώνεται ως εξής: ... Τρίτη - Πέμπτη 8.30 - 14.00 (απόγευμα κλειστά). Σάββατο 9.00 - 15.00». Είναι προφανές ότι η προσθήκη των λέξεων «απόγευμα κλειστά», οι οποίες δεν περιλαμβάνονται στο από 22.10.2008 δελτίο τύπου της γραμματείας της αιτούσας, διενεργήθηκε από δημοσιογράφο της εφημερίδας (και όχι από μέλη του ΔΣ της αιτούσας) και αποσκοπούσε στην καλύτερη ενημέρωση του καταναλωτικού κοινού ως προς τις ώρες λειτουργίας των καταστημάτων στη διάρκεια των ημερών Τρίτης και Πέμπτης.

Το χειμερινό ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων, που αποφάσισε η Γενική Συνέλευση των μελών της αιτούσας να τεθεί σε εφαρμογή από 23.10.2008 έως 31.03.2009, δεν ήταν δεσμευτικό για τους καθ' ων, αφού ήδη από 19.08.2005 είχε τεθεί σε ισχύ η διάταξη του άρθρου 12 Ν. 3377/2005, με την οποία αντικαταστάθηκε το άρθρο 23 Ν. 2224/1994 και ορίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι «Καθιερώνεται σε εθνική κλίμακα ενιαίο πλαίσιο ωραρίου λειτουργίας των καταστημάτων κάθε είδους, με εξαίρεση αυτά που αναφέρονται στο άρθρο 42 του Ν. 1892/1990 και στο άρθρο 14 του Ν. 2194/1994. Το ανωτέρω πλαίσιο ωραρίου καθορίζεται για τις καθημερινές ημέρες μέχρι την 21.00 ώρα και το Σάββατο μέχρι την 20.00 ώρα». Οι καθ' ων, διαπιστώνοντας ότι τα καταστήματα των μεγάλων εμπορικών κέντρων που λειτουργούν έξω

από την πόλη της Λ., εφαρμόζαν το ενιαίο ωράριο του άρθρου 12 Ν. 3377/2005, γεγονός που προσέλκυε πολλούς καταναλωτές σε εκείνα τα καταστήματα, σκέφτηκαν ότι η επέκταση του ωραρίου λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων του κέντρου της Λ. θα οδηγούσε σε αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση των εμπορικών κέντρων, διότι θα προσέλκυε τους καταναλωτές προς τα καταστήματα του κέντρου της πόλης. Αντίθετα, το διοικητικό συμβούλιο της αιτούσας, ιδίως, μάλιστα, ο πρόεδρος αυτού, Ν. Τ., ο οποίος είναι, συγχρόνως, γενικός γραμματέας της Εθνικής Συνομοσπονδίας Ελληνικού Εμπορίου, είχε τη γνώμη ότι: ι) Η διεύρυνση του ωραρίου συνεπάγεται περισσότερες ώρες εργασίες και οι ιδιοκτήτες των καταστημάτων, αδυνατώντας να προσλάβουν επιπλέον προσωπικό, θα αναγκαστούν να καλύψουν οι ίδιοι τις επιπλέον ώρες εργασίας, ιι) Η απελευθέρωση του ωραρίου ήταν ένα δώρο στις μεγάλες πολυεθνικές επιχειρήσεις και ιιι) Αυτό που λείπει από την αγορά δεν είναι οι επιπλέον ώρες εργασίας, αλλά η ρευστότητα (χρημάτων). Εξαιτίας των διαφορετικών απόψεων που είχαν αφενός τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της αιτούσας και αφετέρου οι καθ' ων ως προς τον καλύτερο τρόπο αντιμετώπισης της οικονομικής κρίσης και, ειδικότερα, του ανταγωνισμού των μεγάλων εμπορικών κέντρων, ανέκυψε η διαφορά ως προς τη λειτουργία των εμπορικών καταστημάτων της Λ. στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης, η οποία μεγεθύνθηκε με την πάροδο του χρόνου, ώσπου, τελικά, οι καθ' ων, σε συνεργασία με άλλα φυσικά πρόσωπα, εμπορούς της Λ. και μέλη της αιτούσας, α-

ποφάσισαν να ιδρύσουν νέο σωματείο με την επωνυμία «Σύλλογος Εμπόρων Ιστορικού Εμπορικού Κέντρου Λ.» (ένδυσης - υπόδησης - αξεσουάρ - καλλυντικών και συναφών ειδών) και να ενταχθούν σε αυτό. Το σωματείο αυτό δεν έχει αναγνωριστεί ακόμη δικαστικά.

Τα επίδικα δημοσιεύματα τύπου, τα οποία πραγματοποιήθηκαν με πρωτοβουλία των καθ' ων, είναι αναμφίβολα παραπλανητικά και αθέμιτα ανταγωνιστικά σε βάρος των λοιπών όμοιων επαγγελματιών, οι οποίοι τηρούν το ωράριο λειτουργίας καταστημάτων που αποφάσισε η Γενική Συνέλευση της αιτούσας, διότι δημιουργούν στους καταναλωτές την εσφαλμένη εντύπωση ότι (όλα) τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου της Λ. είναι ανοικτά στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης, από ώρα 17.00 έως ώρα 21.00, ενώ η αλήθεια είναι ότι τα καταστήματα που παραμένουν ανοικτά το απόγευμα της Πέμπτης είναι ελάχιστα σε σύγκριση με εκείνα που παραμένουν κλειστά, και, μάλιστα, δεν είναι σταθερός ο αριθμός τους. Αντίθετα, μετά την έντονη διαμάχη που προκλήθηκε ανάμεσα στο διοικητικό συμβούλιο της αιτούσας και στους καθ' ων, αρκετοί καταστηματάρχες, οι οποίοι στήριζαν αρχικά τις απόψεις των καθ' ων, ήδη τηρούν αποστάσεις από αυτούς και δηλώνουν ότι ακολουθούν το ωράριο λειτουργίας καταστημάτων που αποφάσισε η Γενική Συνέλευση της αιτούσας. Η εσφαλμένη εντύπωση ότι (όλα) τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου της Λ. είναι ανοικτά στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης, από ώρα 17.00 έως ώρα 21.00, η οποία δημιουργείται στους καταναλωτές εξαιτίας των ε-

πίδικων δημοσιευμάτων των καθ' ων, έχει ως συνέπεια τη μετάβαση αρκετών καταναλωτών στο κέντρο της πόλης, ακόμη και καταναλωτών από χωριά της Λ. ή από άλλους νομούς της Θ., και, τελικά, την αναγκαστική μετάβαση αυτών στα καταστήματα των καθ' ων, τα οποία παραμένουν ανοικτά, ή την άπρακτη αποχώρηση αυτών από το κέντρο της Λ. και το σχηματισμό κακής γνώμης για τους λοιπούς καταστημάτωνάρχες, οι οποίοι διατηρούν τα καταστήματά τους κλειστά.

Περαιτέρω, το από 6.11.2008 δημοσίευμα τύπου, το οποίο πραγματοποιήθηκε με πρωτοβουλία της αιτούσας, είναι, επίσης, παραπλανητικό και αθέμιτα ανταγωνιστικό σε βάρος των καθ' ων, διότι δημιουργεί στους καταναλωτές την εσφαλμένη εντύπωση ότι (όλα) τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου της Λ. παραμένουν κλειστά στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης, ενώ η αλήθεια είναι ότι ορισμένα καταστήματα, των καθ' ων και ορισμένων εμπόρων της Λ., οι οποίοι στηρίζουν τις απόψεις τους, παραμένουν ανοικτά το απόγευμα της Πέμπτης. Τα εκατέρωθεν δημοσιεύματα τύπου των διαδικών, μολονότι αρχικά προκάλεσαν σύγχυση ως προς τις ώρες λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων της Λ., συντέλεσαν, τελικά, στην καλή ενημέρωση των καταναλωτών, ιδίως των Λ., ως προς τις ώρες λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων της Λ., η διενέργεια όμως τέτοιων δημοσιευμάτων δεν πρέπει να διαιωνιστεί. Ειδικότερα, οι καθ' ων πρέπει να πάψουν να πραγματοποιούν δημοσιεύματα τύπου, τα οποία δημιουργούν στους καταναλωτές την εσφαλμένη εντύπωση ότι (όλα) τα καταστήματα του ι-

στορικού εμπορικού κέντρου της Λ. είναι ανοικτά στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης, από ώρα 17.00 έως ώρα 21.00, και η αιτούσα πρέπει να μην πραγματοποιήσει στο μέλλον νέα δημοσιεύματα τύπου, τα οποία δημιουργούν στους καταναλωτές την εσφαλμένη εντύπωση ότι (όλα) τα καταστήματα του ιστορικού εμπορικού κέντρου της Λ. παραμένουν κλειστά στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης. Προκειμένου να επιτευχθεί αυτό το αποτέλεσμα, οι καθ' ων και όσοι στηρίζουν τις απόψεις τους, οι οποίοι είναι ελάχιστοι σε σύγκριση με όσους τηρούν το ωράριο λειτουργίας καταστημάτων που αποφάσισε η Γενική Συνέλευση της αιτούσας, πρέπει να γνωστοποιούν τη λειτουργία των καταστημάτων τους στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης, αναφέροντας τους τίτλους των καταστημάτων τους. Βέβαια, η αναφορά των τίτλων των καταστημάτων τους θα καταστήσει την ανακοίνωση μεγαλύτερη σε έκταση και θα αυξήσει τη δαπάνη για τη δημοσίευσή της στις εφημερίδες, η δαπάνη όμως αυτή δεν είναι υπέρογκη και μπορεί να καλυφθεί ευχερώς από τους καταστημάτωνάρχες που επιθυμούν να διατηρούν ανοικτά τα καταστήματά τους στη διάρκεια του απογεύματος της Πέμπτης και να γνωστοποιούν αυτό το γεγονός στους καταναλωτές διαμέσου δημοσιευμάτων τύπου. Η αντίστοιχη υποχρέωση της αιτούσας μπορεί να εκπληρωθεί ευχερώς, αρκεί να παραλειφθεί από τα δημοσιεύματά της η φράση «τα καταστήματα του κέντρου της πόλης θα παραμένουν κλειστά τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης», η οποία περιέχεται στην από 6.11.2008 ανακοίνωση της αιτούσας.

V. Σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, πιθανολογείται ότι συντρέχει επείγουσα περίπτωση για λήψη ασφαλιστικών μέτρων, αφού αν συνεχιστεί η επίδικη συμπεριφορά των διαδίκων, θα εντείνεται η διαμάχη τους, θα μεγεθύνεται η βλάβη των συμφερόντων τους και θα συνεχίζεται η αντιφατική και παραπλανητική ενημέρωση των καταναλωτών και η άσκοπη μετάβασή τους στο κέντρο της Λ. ή η σκόπιμη απομάκρυνσή τους από αυτό και η επακόλουθη μετακίνησή τους προς τα έξω από την πόλη μεγάλα εμπορικά κέντρα. Το γεγονός αυτό επιβάλλει να ληφθούν ορισμένα από τα ασφαλιστικά μέτρα που ζητούνται με τα ένδικα δικόγραφα, οπωσδήποτε όμως δεν πρέπει να διαταχθούν οι διάδικοι να δημοσιεύσουν το διατακτικό της απόφασης στις ίδιες εφημερίδες και στην ίδια θέση όσες φορές δημοσίευσαν μέχρι σήμερα τις επίδικες ανακριβείς δηλώσεις τους, διότι η εκτέλεση μιας τέτοιας διάταξης όχι μόνο θα προκαλέσει σε βάρος των διαδίκων υπέρογκη και ανώφελη δαπάνη χρημάτων, αλλά, κυρίως, θα διαταράξει ακόμη περισσότερο τις ήδη διαταραγμένες προσωπικές και επαγγελματικές σχέσεις τους.

Συνεπώς, τα ένδικα δικόγραφα πρέπει να γίνουν δεκτά κατά ένα μέρος ως βάσιμα και από ουσιαστική άποψη. Οι ενστάσεις των καθ' ων πρέπει να απορριφθούν, η 1η από αυτές ως αβάσιμη, διότι τα προγενέστερα από τις 30.10.2008 δημοσιεύματα της αιτούσας δεν ήταν αθέμιτα ανταγωνιστικά σε βάρος των καθ' ων, ώστε να δικαιολογούνται τα επίδικα δημοσιεύματα αυτών, η 2η από αυτές τις ενστάσεις ως αβάσιμη, διότι η άσκηση του επίδικου δικαιώματος της αιτούσας δεν αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ, η 3η από αυτές τις ενστάσεις ως αβάσιμη για όσους λόγους αναφέρθηκαν και η 4η από αυτές τις ενστάσεις ως ανώφελη, αφού ήδη κρίθηκε ως άσκοπη και επιβλαβής η ολική παραδοχή του 3ου αιτήματος της αίτησης. Το αίτημα της αιτούσας να διαταχθεί προσαγωγή του καταστατικού και άλλων εγγράφων του «Συλλόγου εμπόρων ιστορικού κέντρου Λ.» ενώπιον του Δικαστηρίου αποβαίνει πλέον ανώφελο, διότι κατά τη διακοπή της δίκης οι καθ' ων παρέδωσαν εκούσια στην αντίδικό τους τα έγγραφα που ζητήθηκαν...



ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ**ΤριμΕφθεσ 3321/2008****Πρόεδρος: Ευστάθιος Τσιούτσιας****Μέλη: Θεοδοσία Μοδικού, Ιωαν. Χατζη-
χαράλαμους****Αντεισαγγελέας: Άγγ. Καμηλάρης****Δικηγόρος: Δημ. Νεμέτης**

Ποινική ευθύνη αγοραστή γεωργικών προϊόντων, υπερήμερου περί την καταβολή του τιμήματος. Επί αγοράστριας εταιρίας, ευθύνη του εκπροσώπου της. Εάν ο χρόνος αγοράς δεν συμπίπτει με το χρόνο πληρωμής, όπως επί πώλησης με πίστωση, η ευθύνη μη πληρωμής βαρύνει τον κατά το χρόνο επέλευσης της υπερημερίας εκπρόσωπο της εταιρίας.

Πτώχευση αγοραστή. Αυτοδίκαιη ακυρότητα των κατά την «μεταπτώχευτική περίοδο» πράξεων του πτωχεύσαντα που αναφέρονται στην πτωχευτική περιουσία. Έγκυρες, κατ αρχήν, οι κατά την «ύποπτη ή πτωχευτική» περίοδο πράξεις του πτωχεύσαντος, οι οποίες μπορούν να ακυρωθούν μόνο εάν οι μετ αυτού συναλλαγέντες ενήργησαν εν γνώσει της παύσης των πληρωμών. Έγκυρη πληρωμή ληξιπροθέσμων οφειλών του εμπόρου λόγω αγοράς γεωργικών προϊόντων, καθόσον η μη πληρωμή καθιστά αυτόν υπερέμερο και ποινικά υπόλογο.

Απορριπτέοι ισχυρισμοί αφενός περί νομικής αδυναμίας του κατηγορουμένου να πληρώσει (λόγω πτώχευσης της εταιρίας που εκπροσωπούσε) και αφετέρου περί πραγματικής πλάνης ως προς το ότι δεν υποχρεούταν λόγω παύσης των πληρωμών της εταιρίας να καταβάλει την οφειλή.

{...} Στο σημείο αυτό, πήρε το λόγο από τον Πρόεδρο ο πληρεξούσιος του κατηγορουμένου και ανέπτυξε προφορικά ισχυρισμό περί παραγραφής των πράξεων που τελέστηκαν τον Ιούνιο του έτους 2000, καθώς και άλλους αυτοτελείς ισχυρισμούς, τους οποίους κατέθεσε και εγγράφως, και οι οποίοι έχουν ως εξής:

«Ο κατηγορούμενος Γ. Σ. παραπέμφθηκε στο ακροατήριό Σας για το αδίκημα της υπερημερίας αγοραστή γεωργικών προϊόντων, κατά παράβαση των αρ. 1, 2 ΝΔ 3424/55.

(Α) Αποκλεισμός του δόλου λόγω πτώχευσης

Ενδεικτικά με τις ΑΠ 1084/90 Υπεράσπιση 1992. 161, ΑΠ 1627/88 ΠοινΧρον ΛΘ'. 490, ΑΠ 606/89 ΠοινΧρον Μ'. 64, ΑΠ 449/90 ΠοινΧρον Μ'. 1133, ΑΠ 801/89 ΠοινΧρον Μ'. 172, ΑΠ 229/90 ΠοινΧρον Μ'. 1020, ΑΠ 540/89 ΠοινΧρον Μ'. 29, γίνεται παγίως δεκτό ότι ο ισχυρισμός περί πραγματικής πλάνης συνιστά αυτοτελή ισχυρισμό. Η πραγματική πλάνη, όπως επισημαίνεται και τονίζεται από την επιστήμη, αποτελεί λόγο αποκλεισμού του δόλου, καθώς κατά το 30 §1β ΠΚ «αν η άγνοια αυτών των περιστατικών μπορεί να αποδοθεί σε αμέλεια του υπαιτίου, η πράξη του καταλογίζεται ως έγκλημα από αμέλεια» (Για το χαρακτηρισμό της πραγματικής πλάνης βλ. ιδιαίτερα Ι. Μανωλεδάκη, Ποινικό Δίκαιο, Επιτομή γενικού μέρους, 1996, 183, κατά τον οποίο «αυτό το φαινόμενο που αποκλείει το δόλο, όχι μόνο για το στοιχείο που εσφαλμένα αντιλαμβάνεται ο δράστης, μα για ολόκληρη την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήμα-

τος που περιέχει το στοιχείο αυτό, ονομάζεται πραγματική πλάνη». Πρβλ. και Α. Κονταξή, ΠΚ, 2000, 703, όπου παραδέχεται ότι «Πραγματική πλάνη ... ούτω αποκλείεται μεν ο δόλος επ' αυτής, δύναται όμως ενδεχομένως να παραμείνει ευθύνη εξ αμελείας»). Επομένως, ο αποκλεισμός του δόλου γίνεται εμμέσως, πλην σαφώς, δεκτό ότι αποτελεί αυτοτελή ισχυρισμό (βλ. και Μ. Καϊάφα - Γκμπαντι, Αυτοτελείς ισχυρισμοί στην ποινική δίκη. Η δυναμική ενός νομολογιακού θεσμού. Υπεράσπιση 1992. 184, Α. Κονταξή, ΚΠΔ, 1994, σ. 2420, του ίδιου, ΠΚ, 2000, 715), καθώς, μάλιστα, ο αποκλεισμός του δόλου, αντίθετα με την απλή άρνησή του, μπορεί να συναχθεί, όπως αποδεικνύεται και παρακάτω, και με αληθή υποτιθέμενα τα περιγραφόμενα στο κατηγορητήριο περιστατικά. Σε κάθε περίπτωση, εξάλλου, ο παρών νομικός ισχυρισμός συνιστά και ένσταση παύσης πληρωμών, που εμπίπτει στο άρθρο 333 παρ. 2 ΚΠΔ.

Εν προκειμένω, με βάση την προσκομιζόμενη απόφαση 34/2001 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Έδεσσας, κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, η εταιρία «Ν. ΑΒΕΕ» κηρύχθηκε σε κατάσταση πτωχεύσεως, εκπρόσωπος της οποίας ήταν και ο Γ. Σ.. Η ίδια απόφαση όρισε ως ημέρα παύσης των πληρωμών την 1.8.2000.

Σύμφωνα με το κατηγορητήριο, την 23.10.2000, οι κατηγορούμενοι, ως εκπρόσωποι της εταιρίας, κατέστησαν υπερήμεροι περί την καταβολή του τιμήματος στον πωλητή (μηνυτή) και τούτο γιατί ως ημερομηνία πληρωμής των αγροτικών προϊόντων είχε ορισθεί και συμφωνηθεί μεταξύ του πωλητή (μηνυτή) και της αγο-

ράστριας (εταιρία Ν.) η ανωτέρω ημερομηνία και επομένως αυτοί, ήτοι ο κατηγορούμενος και οι άλλοι συγκατηγορούμενοι, ως εκπρόσωποι της εταιρίας έπρεπε την 23.10.2000 να πληρώσουν τον δανειστή τους (μηνυτή). Πλην, όμως, η ανωτέρω ημερομηνία εμπίπτει στη μετά την ημέρα παύσης των πληρωμών ύποπτη περίοδο, δηλαδή σε χρόνο που δεν επιτρέπεται η πληρωμή οποιουδήποτε δανειστή, καθόσον τότε τελείται το αδίκημα της απλής χρεοκοπίας, βάσει του άρ. 679 παρ. 4 ΕΝ, κατά το οποίο «κηρύσσεται απλός χρεοκόπος πας πτωχεύσας έμπορος, όστις ... μετά την παύση των πληρωμών, εκπλήρωσε πιστωτήν τινά προς βλάβη της Ομάδος».

Η ως άνω συμφωνηθείσα ημερομηνία προκύπτει:

Α) Από το κατηγορητήριο. Αναφέρεται ως δήλη ημέρα και επ ουδενί μπορεί να μεταβληθεί ο χρόνος τέλεσης του αδικήματος όταν δημιουργεί τετελεσμένα εις βάρος του κατηγορουμένου.

Β) Τον χρόνο αυτό τον συνομολογούν οι αντίδικοι ΚΑΙ στην μήνυση ΚΑΙ στις προανακριτικές και στις καταθέσεις των ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου.

Γ) Από τις ίδιες τις ημερομηνίες των τιμολογίων εάν προσμετρήσουμε τον χρόνο αποπληρωμής, όπως διατείνονται οι αντίδικοι, επί πιστώσει εξάμηνού.

Δ) Όπως και οι ίδιοι το ομολογούν στην 5η σελίδα της μήνυσής των, την ημερομηνία αυτή, 23-10-2000 την έταξαν με την αποστολή εξωδίκου διαμαρτυρίας δική τους.

(Β) Εφαρμογή άρθρου 537 ΕμπΝ

Πέραν των ανωτέρω σαφή εφαρμογή έχει εν προκειμένω η διάταξη του άρθρου

537 ΕμπΝ «Είναι άκυροι και άνευ αποτελέσματος ως προς την ομάδα, εάν εγένοντο υπό του οφειλέτου από της υπό του δικαστηρίου ορισθείσης εποχής της παύσεως των πληρωμών ή εντός δέκα ημερών προ αυτής «πάσα ετεροβαρής πράξη» ελαττούσα είτε την κινητή είτε την ακίνητο του πτωχεύσαντος περιουσία, πάσα πληρωμή είτε επί μετρητοίς είτε δι εκχωρήσεως ... ή άλλως ενεργούμενη ένεκα χρεών, μη ληξιπροθέσμων, ως και πάσα πληρωμή ένεκα ληξιπροθέσμων χρεών ...».

Κατά συνέπεια, επειδή ο αυτοτελής ισχυρισμός είναι ορισμένος, σαφής, βάσιμος, στηριζόμενος σε συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία και δεκτός από επιστήμη και νομολογία, το Δικαστήριο Σας πρέπει να κάνει δεκτό τον ισχυρισμό αυτό και να απαλλάξει τον κατηγορούμενο ελλείψει δόλου, καθόσον ο δόλος αυτού, κατά το χρόνο που η εταιρία Ν. κατέστην υπερήμερη, ήταν αποκλεισμένος και εκ των πραγμάτων, αλλά και ex lege λόγω της πτώχευσης της ως άνω εταιρίας και της συνακόλουθης παύσης των πληρωμών της από 1.8.2000.

(Γ) Αποφάσεις ad hoc για την υπόθεση

Με αποδεδειγμένα και δεδομένα όλα τα προαναφερόμενα περιστατικά, επιβάλλεται να λάβετε υπόψη Σας την προσκομισμένη ΑΠ 1503/1994, η οποία αναίρεσε καταδικαστική απόφαση γιατί «... το δικαστήριο της ουσίας ... δεν διευκρινίζει γιατί οι αναιρεσείοντες είχαν δόλια προαίρεση, ως προς τη μη καταβολή των αποδοχών των εργαζομένων κατά το παραπάνω χρονικό διάστημα, που εμπίπτει στον ορισθέντα χρόνο παύσης των πληρωμών της εκπροσωπούμενης από αυτούς εταιρίας,

κατά το οποίο, σύμφωνα με την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 679 εδ. 4 του ΕμπΝ, η πληρωμή οποιουδήποτε δανειστή της δεν ήταν επιτρεπτή, πράγμα που αναιρεί το δόλο των αναιρεσειόντων».

Προκειμένου, μάλιστα, να πειστεί απόλυτα το Δικαστήριό Σας για τη βασιμότητα του παρόντος ισχυρισμού, προσκομίζεται ενώπιόν Σας η ad hoc ΑΠ 1076/2000, ΠοινΧρον 2001. 332, η οποία δέχτηκε ανεπιφύλακτα ότι «... με αυτά που δέχτηκε το Εφετείο δημιουργείται ασάφεια, αναφορικά με την ιδιότητα υπό την οποία δέχεται ότι συνεβλήθη ο αναιρεσείων κατά την κατάρτιση της πιο πάνω αγοραπωλησίας των γεωργικών προϊόντων, ... η ασάφεια αυτή επιτείνεται, γιατί, αντιμετωπίζοντας το Εφετείο και την περίπτωση της πτωχεύσεως της εταιρίας, για λογαριασμό της οποίας ενεργούσε κατά τους ισχυρισμούς του, ο αναιρεσείων επικαλείται, για τη θεμελίωση του δόλου του, ως στοιχείου του αδικήματος, το άρθρο 537 του ΕμπΝ, που αφορά την εγκυρότητα ή μη των γενομένων από τον οφειλέτη πληρωμών κατά την ύποπτη περίοδο και δεν αναιρεί την εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 679 εδ. 4 του ίδιου νόμου, κατά την οποία κηρύσσεται απλώς χρεωκόπος ο πτωχεύσας έμπορος, όταν μετά την παύση πληρωμών πλήρωσε κάποιον πιστωτή προς βλάβη της ομάδας των πιστωτών. Επομένως, υφίσταται εκ πλαγίου παράβαση της ουσιαστικής διατάξεως του άρθρου 1 του νδ 3424/1955, που εφαρμόσθηκε, και πρέπει, κατά παραδοχή του σχετικού, από το άρθρο 510 στ. Ε' του ΚΠΔ, λόγου αναιρέσεως, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση.».

Ας αναφερθεί, τέλος, ότι παρόμοιου περιεχομένου είναι και οι προσκομιζόμενες ΑΠ 1088/1989, ΑΠ 1590/1990, ΑΠ 783/1993. Υπάρχει πληθώρα αποφάσεων και οι εδώ αναφερόμενες είναι ενδεικτικές.

(Δ) Αποφάσεις που εκδόθηκαν ήδη υπέρ του κατηγορουμένου δεχθείσες τον ως άνω ισχυρισμό

- 1) 437/2006 Τριμελούς Εφετείου Θεσσαλονίκης,
- 2) 537/2006 Τριμελούς Εφετείου Ναυπλίου,
- 3) 538/2006 Τριμελούς Εφετείου Ναυπλίου,
- 4) 798/21-6-2006 Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Έδεσσας,
- 5) 324/21-6-2006 Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Έδεσσας
- 6) 8/10-1-2007 Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Έδεσσας.

(Ε) Επικουρικά, δεν ευθύνεται διότι δεν είναι νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας «Ν. Φ.» αγοράστριας των αγροτικών προϊόντων, με νόμιμο εκπρόσωπο τον Μ. Δ.

Σε κάθε περίπτωση, το γεγονός ότι η εταιρία «Α. Ο. Σ. ΑΕΒΕ» απέκτησε την πλειοψηφία των μετοχών της αγοράστριας των αγροτικών προϊόντων «Ν. Φ.», που νόμιμο εκπρόσωπο είχε τον συγκατηγορούμενο Μ. Δ., δεν σημαίνει αυτόματα ότι ο Σ. Γ., πρόεδρος και διευθύνων σύμβουλος της εταιρίας «Α. Ο. Σ. ΑΕΒΕ» κατέστη υπόχρεος των ενοχών από την αγοραπωλησία των συγκεκριμένων αγροτικών προϊόντων, διότι δεν επέρχεται αλλοίωση κατά νόμο των ενοχών της εταιρίας «Ν. Φ.», η οποία εξακολουθεί να είναι υποκείμενο των εκ των ενοχών αυτών

δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, με δεδομένο ότι ο Σ. Γ. δεν καθίσταται νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας «Ν. Φ.» ευθυνόμενος κατά τις διατάξεις του νδ 3424/1955, οι οποίες επιβάλλουν την τιμωρία μόνο εκείνου, ο οποίος ως εκπρόσωπος εταιρίας αγοράζει αγροτικά προϊόντα και καθίσταται υπερήμερος περί την πληρωμή του τιμήματος. Άλλωστε, όλοι οι μάρτυρες της εγκαλούσας κοινοπραξίας καταθέτουν ρητά ότι δεν γνωρίζουν τον Γ. Σ., όλοι συναλλάχθηκαν με τον Δ. Μ. και όλα τα τιμολόγια, πλην ενός (της μικρότερης αξίας), έχουν εκδοθεί πριν καν την αγορά των μετοχών της «Ν. Φ.» από την εταιρία «Α. Ο. Σ. ΑΕΒΕ» τον Ιούνιο του 2000.

Γίνεται μνεία ότι οι παραπάνω ισχυρισμοί αναπτύχθηκαν και προφορικά στο ακροατήριο.

Θεσσαλονίκη 1-7-2008
Ο Πληρεξούσιος Δικηγόρος

Κατόπιν προσήλθε ο μάρτυρας κατηγορίας {...}

Μετά το Δικαστήριο αποσύρθηκε για διάσκεψη στο δωμάτιο διασκέψεων, αφού συσκέφθηκε μυστικά, με παρούσα τη Γραμματέα, κατάρτισε και αφού επανήλθε στη δικαστική έδρα, με τον Πρόεδρο δημοσίευσε αμέσως την απόφασή του με αριθμό 3321/2008, η οποία είναι η εξής:

Επειδή μετά την έκδοση της υπ' αριθμ. 1168/2008 απόφασης του Αρείου Πάγου, με την οποία αναιρέθηκε η υπ' αριθμ. 32/2007 απόφαση του αυτού δικαστηρίου και η οποία εξεδόθη μετά από έφεση του κατηγορουμένου κατά της υπ' αριθμ. 1093/2004 απόφασης του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Έδεσσας εισάγεται εκ

νέου η από 8-10-2004 και με αριθμό 137 έφεση του κατηγορουμένου νομότυπα και εμπρόθεσμα και πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω η υπόθεση αυτή.

1. Κατά το άρθρο 1 Ν.Δ. 3424/1955, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 8 Ν. 1419/1983, ο αγοραστής γεωργικών προϊόντων - όπως καθορίζονται στην παρ. 1 του άρθρου 22 Ν. 992/1979 - με σκοπό την μεταπώληση, εξαγωγή ή βιομηχανοποίηση, ο οποίος καθίσταται υπερήμερος περί την καταβολή του τιμήματος στους πωλητές παραγωγούς ή συνεταιρισμούς, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον 3 μηνών και χρηματική ποινή μέχρι 500.000 δρχ. Κατά δε το άρθρο 2 του ιδίου Ν.Δ., εάν ο αγοραστής γεωργικών προϊόντων είναι εταιρία, ευθύνεται ο με οποιονδήποτε τίτλο εκπρόσωπός της, καθώς και ο εκπρόσωπος που έχει συμβληθεί για λογαριασμό της εταιρίας. Από τη λογική ερμηνεία των παραπάνω διατάξεων προκύπτει ότι εάν ο χρόνος αγοράς δεν συμπίπτει με το χρόνο πληρωμής, όπως συμβαίνει στην περίπτωση πώλησεως τέτοιων προϊόντων με πίστωση, τότε εξυπακούεται ότι η παραπάνω ευθύνη μη πληρωμής βαρύνει τον κατά το χρόνο επελεύσεως της υπερημερίας εκπρόσωπο της αγοράστριας εταιρίας, ο οποίος οφείλει να καταβάλει για λογαριασμό αυτής το οφειλόμενο τίμημα.

2. Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 Ν. 635/1937, η κήρυξη κάποιου σε κατάσταση πτωχεύσεως (άρθρο 528 ΕμπΝ) του στερεί το δικαίωμα διαχειρίσεως και διαθέσεως της περιουσίας του, καθόσον από το πρωί της ημέρας δημοσιεύσεως της σχετικής αποφάσεως η διαχείριση αυτή

περιέρχεται στο διοριζόμενο σύνδικο. Έτσι, οι μετά την κήρυξη της πτωχεύσεως πράξεις του ή προς τον πτωχεύσαντα που αναφέρονται στην πτωχευτική περιουσία κατά την ως άνω περίοδο, που καλείται «μεταπτωχευτική περίοδος», είναι αυτοδικαίως άκυρες, σύμφωνα και με τα άρθρα 174, 175 ΑΚ. Αντίθετα, κατά την περίοδο που προηγείται της κηρύξεως της πτωχεύσεως, που καλείται «ύποπτη ή πτωχευτική περίοδος», ήτοι το χρονικό διάστημα που προηγείται της ημέρας κηρύξεως της πτωχεύσεως και αφετηριάζεται από την υπό του δικαστηρίου οριζόμενη ημέρα «παύσεως πληρωμών», ο πτωχεύσας δεν στερείται της διαχειρίσεως και διαθέσεως της περιουσίας του. Απλώς τέτοιες πράξεις του (διάθεσης κλπ) είναι «άκυρες και άνευ αποτελέσματος» ή «δύνανται να ακυρωθώσιν» κατά τους ορισμούς των άρθρων 537 και 538 ΕμπΝ αντίστοιχα. Ως προς τις πράξεις δε αυτές πρέπει να παρατηρηθεί ότι οι σχετικές πληρωμές, που έγιναν κατά την αμέσως ανωτέρω περίοδο από τον πτωχεύσαντα για χρέη ληξιπρόθεσμα ή «πάσα άλλη αμφοτεροβαρής πράξις του», τότε μόνο μπορούν να ακυρωθούν, εάν οι λαβόντες ή συναλλαγέντες μαζί του ενήργησαν εν γνώσει της παύσεως των πληρωμών του. Επομένως, πράξεις του (μετέπειτα) πτωχευσάντος, γενόμενες κατά την «ύποπτη περίοδο», που δεν εμπίπτουν στην παραπάνω περίπτωση, εγκύρως διενεργούνται και δεν υπάρχει κίνδυνος ακυρώσεώς τους. Τέτοια δε πράξη είναι και η πληρωμή ληξιπροθέσμων οφειλών του εμπόρου, λόγω αγοράς από αυτόν γεωργικών προϊόντων, οπότε μη πληρωμή τέτοιας οφειλής τον καθιστά αυτόν υπερήμερο και

εντεύθεν ποινικά υπόλογο, κατά τα διαλαμβανόμενα στην ανωτέρω υπό στοιχείο 1 σκέψη.

Στην προκειμένη περίπτωση από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... απεδείχθησαν τα εξής: Η μηνύτρια «κοινοπραξία αγροτικών συνεταιριστικών οργανώσεων Α. Δ.» πώλησε και παρέδωσε στην «Ανώνυμη βιομηχανική και εμπορική εταιρία φυσικά φρούτα - Ν. Φ.» τις κατωτέρω κατά περίπτωση αναφερόμενες ποσότητες γεωργικών προϊόντων (πορτοκάλια) παραγωγής αγροτών μελών της, προκειμένου η εν λόγω αγοράστρια να τα βιομηχανοποιήσει και στη συνέχεια να τα πωλήσει προς τρίτους. Συγκεκριμένα πώλησε α) στις 31-12-1999 48.213 κιλά έναντι συμφωνηθέντος τιμήματος 1.842.032 δρχ., το οποίο επιστώθη και ορίσθη δήλη ημέρα πληρωμής η 30-6-2000 και β) στις 31-1-2000, 29-2-2000 και 31-3-2000, 139.069, 21.680 και 5.300 κιλά αντίστοιχα, έναντι συμφωνηθέντος τιμήματος 5.151.127, 973.800 και 222.600 δρχ. αντίστοιχα, το οποίο επιστώθη και ορίσθηκε εν τέλει ως δήλη ημέρα πληρωμής η 23-10-2000 (βλ. και τα πρωτοδίκως αναγνωσθέντα υπ' αριθμ. .../1999, .../2000 πιστωτικά τιμολόγια). Τα παραπάνω οφειλόμενα αντιστοίχως τιμήματα δεν καταβλήθηκαν μέχρι σήμερα.

Περαιτέρω, όμως, αποδεικνύονται τα εξής σε σχέση με την υποχρέωση του παρόντος κατηγορουμένου να καταβάλει τα ποσά αυτά. Στις 6-6-2000 οι μέτοχοι της ως άνω αγοράστριας εταιρίας πώλησαν το πλειοψηφικό πακέτο των μετοχών τους στην εταιρία «Αγροτικός οίκος Σ. ΑΕΒΕ», της οποίας ο Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος ορίσθη και πρόεδρος της αγο-

ράστριας εταιρίας. Σημειωτέον ότι αυτός δεν αρνείται αλλά αποδέχεται ρητώς την ανωτέρω ιδιότητά του (βλ. 2η παρ. αυτοτελών ισχυρισμών). Έτσι ο κατηγορούμενος, αν και κατά το χρόνο πραγματοποίησης των ως άνω πωλήσεων δεν ήτο εκπρόσωπος αυτής, πλην όμως είχε ορισθεί τέτοιος κατά το χρόνο της συμφωνηθείσας δήλης ημέρας πληρωμής, ήτοι στις 23-10-2000, οπότε όφειλε, για να μην επέλθει υπερημερία, να καταβάλει, σύμφωνα και με τα διαλαμβανόμενα στην ανωτέρω υπό στοιχείο 1 νομική σκέψη, τα οφειλόμενα ποσά στην ανωτέρω υπό στοιχείο β' περίπτωση αγοράς των αγροτικών προϊόντων. Ως προς την υπό στοιχείο α' περίπτωση θα πρέπει - και αν ακόμη ήθελε υποτεθεί ότι όφειλε να προβεί στην πληρωμή του σχετικού ποσού των 1.842.038 δρχ - να παύσει η κατ' αυτού ποινική δίωξη λόγω παραγραφής, καθόσον από το χρόνο τελέσεως της παραπάνω μερικότερης πράξεως (30-6-2000) μέχρι σήμερα παρήλθε χρόνος υπέρ την οχταετίαν (ΠΚ 111 παρ. 3, 112, 113 παρ. 3). Στη συνέχεια, αποδεικνύεται ότι η εν λόγω αγοράστρία εταιρία εκηρύχθη σε κατάσταση πτωχεύσεως βάσει της υπ' αριθμ. 34/2001 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Έδεσσας, με την οποία ορίσθη ως ημέρα παύσεως πληρωμών η 1-8-2000. Έτσι, η παραπάνω δήλη ημέρα πληρωμής (23.10.2000) ενέπιπτε μεν στην «ύποπτη περίοδο», ωστόσο, όμως, τυχόν καταβολή από την αγοράστρια εταιρία του οφειλόμενου τιμήματος για τα παραπάνω αγροτικά προϊόντα, διόλου δεν θα διέτρεχε κίνδυνο ακυρώσεως της, αφού α) η σχετική σύμβαση πωλήσεως είχε συνολοκληρωθεί πριν την ύποπτη περίοδο,

β) το χρέος ήτο ληξιπρόθεσμο και γ) διόλου δεν απεδείχθη ότι οι εκπρόσωποι της πωλήτριας συνεταιριστικής κοινοπραξίας και οι αγρότες παραγωγοί των πωληθέντων αγροτικών προϊόντων γνώριζαν κατά την παραπάνω δήλη ημέρα πληρωμής ότι η αγοράστρια εταιρία είχε παύσει τις πληρωμές της. Ακόμη, δε, πρέπει να παρατηρηθεί ότι ο κατηγορούμενος δεν θα μπορούσε - ενόψει των προαναφερθέντων - να κατηγορηθεί ότι πλήρωσε το οφειλόμενο τίμημα, αποβλέποντας σε βλάβη της ομάδας των πιστωτών της πτωχεύσεως, ήτοι για απλή χρεοκοπία (ΕμπΝ 679 αρ. 4, ΠΚ 398), καθόσον η πληρωμή αυτή θα γινόταν νομίμως στα πλαίσια εγκύρως συνυπολογηθείσας συμβάσεως.

Έτσι, λοιπόν, αυτός οφείλοντας και μη καταβαλών στις 23-10-2000 το ως άνω υπό στοιχείο β' ληξιπρόθεσμο χρέος των (5.151.127 + 973.800 + 222.600 =) 6.347.527 δρχ., που οφείλει η αγοράστρια εταιρία που εκπροσωπούσε, κατέστη υπερέμμερος. Κατά συνέπεια, πρέπει να κηρυχθεί ένοχος για τη μη καταβολή του παραπάνω ποσού, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου αυτοτελών ισχυρισμών του, αφενός περί νομικής αδυναμίας του να καταβάλει το ποσό αυτό (λόγω της πτωχεύσεως της εταιρίας του) και αφετέρου περί του ότι τελούσε σε πραγματική πλάνη ως προς το ότι δεν υπεχρεούτο, λόγω παύσεως των πληρωμών της εταιρίας, να καταβάλει το εν λόγω ποσό. Επομένως, πρέπει αυτός να κηρυχθεί ένοχος για τη μη πληρωμή του παραπάνω ποσού, κατά τα και στο διατακτικό διαλαμβανόμενα, αναγνωριζομένου σ' αυτόν του ελαφρυντικού του άρθρου 84 παρ. 2 β' του ΠΚ, δοθέντος ότι απεδείχθη ότι αυ-

τός ωθήθηκε στην πράξη του από μη ταπεινά αίτια.

ΣυμβΠλημΛαφ 136/2009

Πρόεδρος: Γεράσιμος Ανδρεόλας

Μέλη: Φωτεινή Καρανικόλα, Μαρία Δήμου

Αντεισαγγελέας: Άγγ. Βάσιος

Εκποίηση από τον Οργανισμό Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού (ΟΔΔΥ) των μεταφορικών μέσων λαθρομεταναστών ή των τοιούτων ως αντικειμένων λαθρεμπορίας εάν, μετά 3 μήνες από την κατάσχεση, δεν έγινε αμελλητί γνωστοποίηση από τον Εισαγγελέα για μη έκδοση αμετάκλητης απόφασης ή βουλεύματος περί άρσης της κατάσχεσης και απόδοσης ή δήμευσης.

Όμοια εκποίηση ή διάθεση από τον ΟΔΔΥ αν περάσουν 6 μήνες αφότου έγιναν αμετάκλητα απόφαση ή βούλευμα για άρση της κατάσχεσης των μεταφορικών μέσων και δεν έχουν παραληφθεί από τον ιδιοκτήτη από υπαιτιότητά του, το δε αντάλλαγμά τους εισάγεται ως δημόσιο έσοδο, αποκλεισμένου του δικαιώματος αποζημίωσης.

Αν κατά το στάδιο της ανάκρισης ανακύψει ζήτημα κατάσχεσης οχήματος για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών, το οποίο παραδόθηκε στον ΟΔΔΥ ως αναγκαστικό μεσεγγυούχο, δεν νομιμοποιείται το συμβούλιο πλημμελειοδικών να παραγγείλει στον Οργανισμό τη μη εκποίηση του οχήματος, εφόσον δεν εκδόθηκε ακόμη απόφαση περί της τύχης του.

Η Εισαγγελική πρόταση που έγινε δεκτή έχει ως εξής:

«Αριθμός 116/09. Προς το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών Λάρισας

Εισάγω την από 10-03-2009 αίτηση της Ε. Ρ. κατοίκου Λάρισας, οδός, η οποία υποβλήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Φ. Α., δυνάμει της από 19-02-2009 ειδικής εξουσιοδότησης, με την οποία ζητά να δώσετε εντολή στον ΟΔΔΥ Λάρισας να μην εκποιήσει το κατασχεθέν υπ' αριθμ. ... Ι.Χ.Ε αυτοκίνητο ιδιοκτησίας της και εκθέτω τα ακόλουθα: Κατά του Ν.Α. ασκήθηκε ποινική δίωξη για κατοχή και μεταφορά ναρκωτικών ουσιών από δράστη που ενεργεί κατ' επάγγελμα και κατά συνήθεια και παράνομη οπλοφορία (άρθρ. 20 παρ. 1ζ', 37, 38 ν. 3459/ 2006 και άρθρ. 1 παρ. 1γ', 2δ', 10 παρ. 1, 13β ν. 2168/ 1993), ενώ με την από 22-12-2008 έκθεση κατάσχεσης του Τμήματος Δίωξης Ναρκωτικών Λάρισας κατασχέθηκε το ανωτέρω όχημα. Ο ανωτέρω την 22-12-2008 φέρεται να χρησιμοποίησε το εν λόγω όχημα, προκειμένου να μεταφέρει τις προς πώληση ποσότητες ναρκωτικών και δη ηρωίνης σε άτομα, με τα οποία είχε προσυνεννοηθεί. Ετέθη υπό επιτήρηση και κατά τον διενεργηθέντα έλεγχο από αστυνομικούς του Τμήματος Δίωξης Ναρκωτικών Λάρισας βρέθηκαν εντός του αυτοκινήτου, ιδιοκτησίας της αιτούσης, ένα νάυλον περιτύλιγμα με ηρωίνη σε βραχάκια, βάρους 2,6 γραμ. και ένα αεροβόλο όπλο (πιστόλι) που εκτοξεύει μεταλλικά σφαιρίδια. Πρέπει να σημειωθεί ότι κατά τη διάρκεια της ανάκρισης εκδόθηκε το υπ' αριθμ. 119/ 2009 βούλευμά σας, το οποίο απέρριψε αίτηση της Ε. Ρ., με την οποία ζητούσε την αλλαγή του φύλακα του κατασχεθέντος υπ' αριθμ.Ι.Χ.Ε. αυτοκινήτου.

Σύμφωνα με το άρθρο 307 περ. β' ΚΠΔ: «κατά τη διάρκεια της ανάκρισης το Συμβούλιο των Πλημμελειοδικών με πρόταση του Εισαγγελέα ή ενός διαδίκου ή με αίτηση του Ανακριτή, αποφασίζει μεταξύ άλλων και όταν πρόκειται να κανονιστεί στην προδικασία ένα δύσκολο ζήτημα, όπως η κατάσχεση αλλά και κάθε άλλο ζήτημα σχετικό με την κατάσχεση».

Από το συνδυασμό δε των διατάξεων των παρ. 1 εδ. α', 3, 4 και 7 του άρθρου 177 του ν. 2960/ 2001 «Εθνικός Τελωνειακός Κώδικας», συνάγονται τα εξής:

1. «Στις περιπτώσεις κατά τις οποίες κατ'άσκονται χερσαία ή εναέρια μεταφορικά μέσα ή εμπορευματοκιβώτια ως αντικείμενα λαθρεμπορίας ή ως μεταφορικά μέσα αντικειμένων λαθρεμπορίας ή λαθρομεταναστών, το υπηρεσιακό Όργανο το οποίο επέβαλε την κατάσχεση ή η Υπηρεσία στην οποία υπηρετεί αυτό, τα παραδίδει μαζί με αντίγραφο της Έκθεσης Κατάσχεσης στην αρμόδια Τελωνειακή Αρχή, συντασσομένης Έκθεσης Παράδοσης και Παραλαβής».

3. Εντός δέκα (10) ημερών από της αποστολής της Έκθεσης της προηγούμενης παραγράφου στον αρμόδιο Εισαγγελέα η Τελωνειακή Αρχή υποχρεούται να παραδώσει τα κατασχεθέντα «εξαιρουμένης της περιπτώσεως των πλωτών μέσων» με δαπάνες και με μέσα του Οργανισμού Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού, μαζί με αντίγραφα της Έκθεσης Κατάσχεσής τους, της Έκθεσης Παράδοσης και Παραλαβής τους και της Έκθεσης Επαλήθευσης, στην πλησιέστερη Υπηρεσία του Οργανισμού Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού προς φύλαξη, συντασσομένου σχετικού Πρωτοκόλλου Παράδοσης και Παραλαβής, του

οποίου αντίγραφο αποστέλλεται από την Τελωνειακή Αρχή στον Αρμόδιο Εισαγγελέα και εφόσον είναι δυνατόν κοινοποιείται στον καθ' ου η κατάσχεση.

4. Ο Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού αμέσως μόλις παραλάβει τα αντικείμενα της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, συντάσσει, με τη σύμπραξη τελωνειακού υπαλλήλου, Έκθεση Κοστολόγησης για την αξία που έχουν στο εσωτερικό, στην οποία αναφέρονται με κάθε λεπτομέρεια τα στοιχεία της ταυτότητάς τους και η κατάσταση στην οποία βρίσκονται και στέλνει αντίγραφο αυτής της Έκθεσης στην Τελωνειακή Αρχή και στον Εισαγγελέα.

7. Κάθε βούλευμα ή απόφαση σχετικά με την άρση της κατάσχεσης και απόδοσης των μεταφορικών μέσων, που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στον ιδιοκτήτη καθώς και κάθε απόφαση για δήμευσή τους κοινοποιείται αμελλητί από τον Εισαγγελέα στην Τελωνειακή Αρχή και στον Οργανισμό Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού μαζί με βεβαίωση που συνοδεύει τα στοιχεία αυτά ή και αυτοτελή, από την οποία φαίνεται η ημερομηνία του αμετακλήτου αυτών. Αν μέσα σε τρεις μήνες από την ημερομηνία που επιβλήθηκε η κατάσχεση, δεν έχει εκδοθεί ή δεν έγινε αμετάκλητο τέτοιο βούλευμα ή απόφαση, ο Εισαγγελέας είναι υποχρεωμένος να ανακοινώσει αμελλητί το στοιχείο αυτό στις πιο πάνω Υπηρεσίες. Την αυτή κοινοποίηση ή γνωστοποίηση δικαιούται να ενεργήσει και κάθε ενδιαφερόμενος και με τις ίδιες συνέπειες.

Ο Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού εάν, μετά την παρέλευση (3) τριών μηνών από την ημερομηνία κατάσχεσης,

δεν έχει λάβει την πιο πάνω έγγραφη γνωστοποίηση ή ανακοίνωση, προβαίνει στην εκποίηση ή διάθεση των μέσων αυτών. Όμοια εκποίηση ή διάθεση από τον Οργανισμό Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού γίνεται αν περάσουν έξι (6) μήνες, από τότε που έγιναν αμετάκλητα η απόφαση ή βούλευμα για άρση της κατάσχεσης των μεταφορικών μέσων ως αντικειμένων λαθρεμπορίας ή των μεταφορικών μέσων λαθρομεταναστών και απόδοσής τους στον ιδιοκτήτη και δεν έχουν παραληφθεί από τον ιδιοκτήτη από αποκλειστική αυτού υπαιτιότητα και το οποιοδήποτε αντάλλαγμα τους εισάγεται ως Δημόσιο Έσοδο, αποκλεισμένου του δικαιώματος αποζημίωσης.

Σύμφωνα λοιπόν με τα εκτεθέντα στη νομική σκέψη της παρούσης, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί, καθόσον δεν προβλέπεται δυνατότητα στο Συμβούλιό σας να δώσει εντολή στον ΟΔΔΥ Λάρισας να μην εκποιήσει το κατασχεθέν υπ' αριθμ. ... Ι.Χ.Ε. αυτοκίνητο, ιδιοκτησίας της αιτούσας.

Παρατηρήσεις:

Το σχολιαζόμενο βούλευμα είχε την ευχέρεια να επιλύσει ένα σημαντικό ζήτημα, αλλά δεν το έκανε. Είναι το ζήτημα που δημιουργείται, μετά την προσθήκη της παρ. 14 στο άρθρο 177 του Εθνικού Τελωνειακού Κώδικα, που θεσπίστηκε με την παρ. 9 του άρθρου 41 του ν 3247/27.12.2005, με το οποίο καθιερώνεται αποκλειστικός μεσεγγυούχος ο ΟΔΔΥ και οι υπηρεσίες των περιφερειών στις οποίες με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών έχουν εκχωρηθεί αρμοδιότητές του, των κατασχεμένων ο-

χημάτων ως αντικείμενα λαθρεμπορίας ή ως μεταφορικά μέσα ναρκωτικών ουσιών, όπλων, εκρηκτικών υλών και λαθρομεταναστών καθώς και αυτά που έχουν ανευρεθεί ή κατασχεθεί ως προϊόντα κλοπής. Χαρακτηρίζεται από μια στενή αντίληψη και είναι προσκολλημένο σαν όστρακο στο γράμμα του νόμου. Είναι άτολμο, ενώ μπορούσε να είναι καινοτόμο, ενόψει του κινδύνου που διατρέχουν όλοι όσοι είναι ιδιοκτήτες οχημάτων, τα οποία κατάσχονται ως μεταφορικά μέσα που χρησιμοποιήθηκαν για την τέλεση ενός εκ των παραπάνω εγκλημάτων, χωρίς οι ίδιοι να έχουν οποιαδήποτε σχέση ή ανάμειξη στην τέλεση της πράξης και χωρίς να είχαν γνώση ότι αυτό προοριζόταν για την τέλεση αξιόποινης πράξης. Ωστόσο όμως, μέχρι την εκδίκαση της υπόθεσης, σε πρώτο βαθμό, από το αρμόδιο δικαστήριο, το οποίο είναι το μόνο αρμόδιο να διατάξει τη δήμευσή του ή την απόδοσή του στον ιδιοκτήτη, στην καλύτερη των περιπτώσεων παρέρχεται χρονικό διάστημα ενός έτους, και σε δεύτερο βαθμό τρία έτη, εντός του οποίου το όχημα έχει ήδη εκποιηθεί, αφού ο ΟΔΔΥ τα εκποιεί

μόλις συμπληρωθεί χρονική διάρκεια τριών μηνών από την ημέρα της κατάσχεσης. Όμως, εντός της τρίμηνης αυτής προθεσμίας δεν ολοκληρώνεται συνήθως ούτε η ανάκριση, αν ληφθεί υπόψη ότι ύστερα από την τροποποίηση του άρθρου 30 παρ. 3 του ν. 3459/ 2006, που έγινε με το άρθρο 14 του νόμου 3727/18.12.2008, που καθιερώνει υποχρεωτική τη λήψη σωματικών υγρών του κατηγορουμένου και την ανάλυσή τους για ανίχνευση ναρκωτικών ουσιών, στην περίπτωση που ο κατηγορούμενος συλληφθεί επ' αυτοφώρω και προβάλλει ισχυρισμό εξάρτησης από ναρκωτικά, η οποία διατάσσεται, είτε κατά τη διάρκεια της προανάκρισης που διενεργείται κατ' άρθρο 243 παρ. 2 ΚΠΔ είτε κατά τη διενέργεια της κύριας ανάκρισης. Έτσι, όλα τα οχήματα κατά την επ' ακροατηρίου διαδικασία είναι ήδη εκποιημένα και η απόφαση που διατάσσει την απόδοσή τους στον ιδιοκτήτη καθίσταται άνευ αντικειμένου.

Αναστασία Κουκουτιανού-Γαργάλα
Δικηγόρος



ΒΙΒΛΙΟΠΑΡΟΥΣΙΑΣΗ

ΤΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΤΩΝ ΕΝΝΟΙΩΝ ΣΤΟ ΔΙΚΑΙΟ «ΤΟ ΠΡΟΒΛΗΜΑ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΪΚΟΥ ΠΛΑΣΜΑΤΟΣ»

Μια σπουδαία μελέτη του ομότιμου καθηγητή της Νομικής του Πανεπιστημίου Αθηνών και Ακαδημαϊκού κ. Γ. Μητσόπουλου.

1. Ο καθηγητής της φιλοσοφίας του δικαίου στο Mainz, Theodor Viehweg, το έτος 1953 έθεσε έντονα το πρόβλημα των εννοιών που βρίσκονται στο μεταίχμιο ανάμεσα στη νομική μεθοδολογία και στη θεώρηση από την άποψη της φιλοσοφίας του Δικαίου. Συγκεκριμένα, έθεσε προς συζήτηση την έννοια της «τοπικής», δηλ. της έννοιας που εμφανίζεται στο «Όργανον», την μεγαλοφυή Λογική του Αριστοτέλη και εφαρμόζεται σε συλλογισμούς που αφορούν, κυρίως, στη δικανική διαλεκτική. Ο Viehweg ορίζει την «τοπική» ως «τέχνη της σκέψης» κατά τα προβλήματα. Μιας σκέψης, που όταν εισέρχεται στο πεδίο των νομικών εννοιών αναγκάζεται να αναζητεί επαφή με την φιλοσοφία και την Λογική του Δικαίου.

2. Το πόνημα του χαλκέντερου και αειθαλή καθηγητή κ. Γ. Μητσόπουλου για την έννοια του Δικαϊκού πλάσματος αποτελεί απτό υπόδειγμα καταφυγής στον φιλοσοφικό στοχασμό και της Λογικής για την προσέγγιση του προβλήματος. Ο ίδιος ο καθηγητής γράφει: ... «η διερεύνησις του προβλήματος προϋποθέτει αποδοχήν σταθερών θέσεων ευθέως συναρτωμένων τόσο προς την φιλοσοφίαν, την Γενικήν θεωρίαν και την Λογικήν του Δικαίου, καθώς και προς την Γνωσιολογίαν και την Γλωσσολογίαν». Η έκδοση αυτή είναι δεύτερη (έτος 2003) και συνιστά εκτενέστερη μορφή ανάλυσης της Διδακτορικής του διατριβής. Χαρακτηριστικό και ταυτόχρονα εντυπωσιακό στοιχείο του πονήματος είναι η εξαντλητική προσέγγιση του ερευνούμενου θέματος. Η ιστορική αναδρομή περιλαμβάνει το Ελληνικό, το Ρωμαϊκό Δίκαιο, καθώς και την συμβολή των νομικών του μεσαίωνα στην διερεύνηση της ουσίας του Δικαϊκού (νομικού) πλάσματος. Στη συνέχεια, αναλυτικά και κριτικά εκθέτει τις σχετικές θεωρίες των Δυτικοευρωπαϊκών Δικαίων (Γερμανική, Γαλλική, Βελγική, Ιταλική, Ισπανική, Αγγλική, Σκανδιναβική), όπως και την Αμερικανική και Ελληνική θεωρία με ενδελεχείς παρατηρήσεις.

3. Είναι δεδομένο ότι η νομική μου σκευή δεν επιτρέπει περαιτέρω σχολιασμούς σε τέτοιας επιστημονικής σοβαρότητας εγχείρημα που υπογράφεται από έναν κορυφαίο επιστήμονα. Το μόνο που θα ήθελα να προσθέσω στην κατακλείδα είναι αυτό που απαντάται στο δίστιχο του Γκαίτε από το *Zahmen Xenien*:

«Στην ερμηνεία να είστε φρέσκοι και εύθυμοι. Να μην ερμηνεύετε, αλλά να υποβάλλετε». Αυτό επιτυγχάνεται απολύτως στο εν τίτλω πόνημα.

Μίμης Παπαϊωάννου
Δικηγόρος Βόλου

Βιβλιογραφία:

KARL ENGISCH, Εισαγωγή στη Νομική Σκέψη, Μ.Ι.Ε.Ι. 1981

ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ
ΣΧΟΛΙΑ - ΕΙΔΗΣΕΙΣ - ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΕΙΣ

ΔΕΙΚΤΗΣ ΤΙΜΩΝ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ (ΔΤΚ) ΓΙΑ
ΤΗΝ ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΜΙΣΘΩΜΑΤΟΣ ΜΗΝΩΝ
ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΥ - ΦΕΒΡΟΥΑΡΙΟΥ - ΜΑΡΤΙΟΥ - ΑΠΡΙΛΙΟΥ 2009

Από τη Γενική Γραμματεία Εθνικής Στατιστικής Υπηρεσίας της Ελλάδος (ΕΣΥΕ) ανακοινώνεται ότι:

1. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Ιανουαρίου 2008 - Δεκεμβρίου 2008 παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 2%.
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 **ΙΑΝΟΥΑΡΙΟ 2009** ανέρχεται σε **1,5%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.
2. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Φεβρουαρίου 2008 - Ιανουαρίου 2009 παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 1,8%.
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 **ΦΕΒΡΟΥΑΡΙΟ 2009** ανέρχεται σε **1,4%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.
3. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Μαρτίου 2008 - Φεβρουαρίου 2009 παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 1,6%.
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 το μήνα **ΜΑΡΤΙΟ 2009** ανέρχεται σε **1,2%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.
4. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Απριλίου 2008 - Μαρτίου 2009 παρουσίασε αύξηση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 1,3%.
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 2009** ανέρχεται σε **1,0%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ**ΑΓΩΓΗ**

Αγωγή λογοδοσίας διαχειριστή οροφοκτησίας. ΕφΛαρ 211/08, σ. 41

Αγωγή κυριότητας. Δαπάνες νομέα. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

Στοιχεία απευθείας αγωγής καταβολής μισθού εργάτη κατά κυρίου έργου. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

Αγωγή μισθωμάτων. ΕφΛαρ 390/08, σ. 81

Αγωγή από σύμβαση ναυτολόγησης. ΕφΛαρ 445/08, σ. 89

Αγωγή από χρηματοδοτική μίσθωση. ΕφΛαρ 487/08, σ. 94

Στοιχεία αναγνωριστικής της κυριότητας ακινήτου αγωγής. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99

Αγωγή δικηγορικής αμοιβής. ΕφΛαρ 747/08, σ. 114

Αγωγή διατροφής πρώην συζύγου μετά το διαζύγιο. ΕφΛαρ 71/09, σ. 127

Αγωγή διατροφής συζύγου και τέκνου. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

Αγωγή αναγνώρισης ακυρότητας απόφασης ΓΣ ΚΤΕΛ. ΕφΛαρ 127/09, σ. 142

Αβασιμότητα κύριας παρέμβασης εάν ο παρεμβαίνων ζητεί διαφορετικό από το αντικείμενο της δίκης, δυνάμενης να θεωρηθεί αυτοτελής αγωγή. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Αγωγή ακύρωσης αποδοχής κληρονομίας λόγω πλάνης. ΠολΠρωτΛαρ 275/08, σ. 162

Αγωγή αδικοπραξίας λόγω ψευδούς καταμήνυσης. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

ΑΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΟΣ ΠΛΟΥΤΙΣΜΟΣ

Επί ανέγερσης οικοδομής σε ξένο οικόπεδο, ο απωλέσας την κυριότητα των υλικών νομέας δικαιούται την απόδοση της ωφέλειας του κυρίου κατά τον αδικ. πλουτισμό. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

Επιβληθητική η αξίωση αδικ. πλουτισμού. Επί αγωγής αναζήτησης ευθέως του πλουτισμού πρέπει να αναφέρονται τα περιστατικά ακυρότητας της σύμβασης, ενώ επί σώρευσης

κατά δικονομική επικουρικότητα αρκεί απλή επίκληση της τυχόν ακυρότητας. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

Η αξίωση αδικ. πλουτισμού κατευθύνεται στην αφαίρεση της οικονομικής ωφέλειας και όχι σε απόδοση συγκεκριμένου αντικειμένου. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΑΔΙΚΟΠΡΑΞΙΑ

Επί αγωγής αδικοπραξίας λόγω ψευδούς καταμήνυσης απαιτείται μνεία όλου του περιεχομένου της ψευδούς μήνυσης. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ

Προσέγκυση πελατών με παραπλάνηση, αθέμιτη διαφήμιση ή πρόκληση σύγχυσης στην αγορά. Δημοσιεύματα τύπου παραπλανητικά και αθέμιτα ανταγωνιστικά ως προς το ωράριο λειτουργίας καταστημάτων, που προκαλούν στους καταναλωτές εσφαλμένη εντύπωση και σύγχυση. ΜονΠρωτΛαρ 300/09, σ. 180

ΑΙΤΗΜΑ (ΠολΔικ)

Απαράδεκτο αίτημα χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης κατά εκπροσώπου εταιρίας, εάν η αγωγή δεν στρέφεται κατ' αυτού. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152, ΜονΠρωτΛαρ 300/09, σ. 180

ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ (Αστ)

Ακυρότητα απόφασης ΓΣ της ανώνυμης εταιρίας ΚΤΕΛ. ΕφΛαρ 127/09, σ. 142

ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ(ΠολΔικ)

Ενέργεια τείνουσα σε παρακώλυση του ελεύθερου συναγωνισμού κατά την πλειοδοσία καθιστά άκυρη την κατακύρωση, κατά το 159 αριθ. 3 ΚΠολΔ. ΕφΛαρ 350/08, σ. 69

ΑΛΛΗΛΟΧΡΕΟΣ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΣ

Σύμβαση αλληλόχρεου λ/σμού Τράπεζας και εμπόρου. Κλείσιμο σε κάθε χρόνο με καταγγελία.

Μη καταχώριση απαιτήσεων εκ πιστωτικών τίτλων στο λ/σμό, εκτός αντίθετης συμφωνίας. Αν οι τίτλοι πληρωθούν, εισέρχονται στο πιστωτικό σκέλος του λ/σμού, άλλως είτε αποβάλλονται από αυτόν, είτε η πιστωτική εγγραφή ακυρώνεται με αντίθετη χρεωστική εγγραφή. ΕφΛαρ 296/08, σ. 57

ΑΝΑΓΓΕΛΙΑ (ΠολΔικ)

Αοριστία αναγγελίας σε πλειστηριασμό επί ελλιπούς περιγραφής της απαίτησης και του προνομίου, εάν υφίστανται βλάβη ο οφειλέτης και οι λοιποί δανειστές.

Μη ακυρότητα της αναγγελίας, γιατί επιδόθηκε στο συντάξαντα τον πίνακα κατάταξης συμβολαιογράφο και όχι στο διενεργήσαντα τον πλειστηριασμό. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Βλ. και Ανακοπή, Εκτέλεση

ΑΝΑΓΩΓΗ

Σύμμετρος περιορισμός του δικαιώματος πλειόνων παθόντων εάν το σύνολο των καταβλητέων αποζημιώσεων υπερβαίνει το ασφ. ποσό. Επί καταβολής σε ζημιωθέντα ποσού ανώτερου από το αναλογούν μερίδιο, οι λοιποί ζημιωθέντες έχουν δικαίωμα αναγωγής κατά του αποζημιωθέντος καθ' υπέρβαση. ΕφΛαρ 67/09, σ. 125

ΑΝΑΙΡΕΣΗ (ΠολΔικ)

Επί αναίρεσης απόφασης, οι διάδικοι επανέρχονται στην πριν την απόφαση κατάσταση, η δε υπόθεση συζητείται στα όρια της αναίρετικής απόφασης.

Επί παραπομπής μετ αναίρεση της υπόθεσης προς συζήτηση της έφεσης, παραδεκτή η άσκηση πρόσθετων λόγων. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Πλημμέλεια του 559 αριθ. 11α ΚΠολΔ, αν το δικαστήριο λάβει υπόψη ένορκες βεβαιώ-

σεις πέραν των τριών πρώτων. ΕφΛαρ 349/08, σ. 68

ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΔΙΚΗΣ

Επί ανακοίνωσης δίκης γνωστοποιείται αυτή σε τρίτον χωρίς πρόσκληση για συμμετοχή. Διαφορές από προσεπίκληση.

Ισχύς, κατά μετατροπή, προσεπίκλησης ως ανακοίνωσης δίκης.

Ο προς ον η ανακοίνωση μπορεί ή να παρέμβει στη δίκη και να την αναλάβει (κυρία παρέμβαση), αδιάφορα αν συναινεί ή όχι ο ανακοινώσας, ή να αμφισβητήσει την υποχρέωση αποζημίωσης. Αν δεν ασκήσει παρέμβαση δεν γίνεται διάδικος. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΑΝΑΚΟΠΗ (ΠολΔικ)

Η ανακοπή κατά πίνακα κατάταξης στρέφεται κατά των δανειστών των οποίων προσβάλλεται η κατάταξη.

Μη ακυρότητα αναγγελίας, γιατί επιδόθηκε στο συντάξαντα τον πίνακα κατάταξης συμβολαιογράφο και όχι στο διενεργήσαντα τον πλειστηριασμό.

Η μη τήρηση της 3ήμερης προθεσμίας πρόσκλησης του ανακόπτοντος να λάβει γνώση, δεν ασκεί επιρροή στο κύρος, αλλά μεταθέτει την προθεσμία άσκησης ανακοπής κατά του πίνακα κατάταξης. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Αοριστία λόγου ανακοπής για υπέρμετρη αμοιβή δικηγόρου για σύνταξη επιταγής. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΑΝΑΚΡΙΣΗ

Το ΣυμβΠλημ, στο στάδιο της ανάκρισης, δεν νομιμοποιείται να παραγγείλει στον ΟΔΔΥ, ως αναγκαστικό μεσεγγυούχο, τη μη εκποίηση οχήματος, κατασχεθέντος για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών, εφόσον δεν εκδόθηκε βούλευμα ή απόφαση για την τύχη του. ΣυμβΠλημΛαρ 136/09, σ. 199

ΑΝΗΛΙΚΟΣ

Βλ. Διατροφή, Τέκνο

ΑΝΤΙΚΛΗΤΟΣ (ΠολΔικ)

Για συζήτηση αίτησης διόρθωσης ή ερμηνείας απόφασης απαιτείται κλήτευση των διαδίκων και όχι των πληρεξουσίων δικηγόρων που παραστάθηκαν στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η προς διόρθωση ή ερμηνεία απόφαση, διότι από την έκδοσή της έπαυσε η πληρεξουσιότητα και η εξουσία τους ως αντικλήτων. ΕφΛαρ 120/09, σ. 141

ΑΝΩΤΕΡΑ ΒΙΑ

Εκπρόθεσμη έφεση ΕΚ, λόγω ανωτέρας βίας, συνεπεία ανάκλησης της άδειας λειτουργίας ασφ. εταιρίας στην προθεσμία έφεσης. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

ΑΟΡΙΣΤΙΑ

Μη θεραπεία αοριστίας με τις προτάσεις, παραπομπή σε άλλα έγγραφα ή τις αποδείξεις. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72, ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

Μη δυνατότητα ενάγοντος να αναπληρώσει τους ελλείποντες ισχυρισμούς που αποτελούν στοιχεία του αγωγικού δικαιώματος.

Στοιχεία απευθείας αγωγής εργάτη κατά του κυρίου του έργου.

Επί αγωγής αναζήτησης ευθέως του πλουτισμού, πρέπει να αναφέρονται τα περιστατικά ακυρότητας της σύμβασης, ενώ επί σώρευσης κατά δικονομική επικουρικότητα αρκεί απλή επίκληση της τυχόν ακυρότητας. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

Επί αγωγής απόδοσης της μισθωτικής εγγύησης πρέπει να εκτίθεται ο λόγος για τον οποίο αυτή συμφωνήθηκε και η αιτία επιστροφής της. ΕφΛαρ 390/08, σ. 81

Επί αγωγής κυριότητας ακινήτου μη ανάγκη μνείας των πλευρικών διαστάσεων ή των ονομάτων όλων των όμορων ιδιοκτητών. Όταν το επίδικο φέρεται ως τμήμα μεγαλύτερου ακινήτου, αναγκαίος ο προσδιορισμός της θέσης του σε αυτό. Δυνατή περιγραφή ακινήτου και με διάγραμμα ενσωματούμενο στην αγωγή. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99

Αοριστία αναγγελίας επί ελλিপούς περιγραφής της απαίτησης και του προνομίου, που προκαλεί βλάβη στον οφειλέτη και τους δανειστές. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Επί αγωγής μισθωτού για πραγματική απασχόλησή του από τον εργοδότη, πρέπει να διαλαμβάνεται ότι εκ της μη εργασίας επηρεάζεται η αμοιβή ή θίγονται άλλα συμφέροντα ή προσβάλλεται η προσωπικότητά του. ΕφΛαρ 167/09, σ. 145

Στην αγωγή αδικοπραξίας λόγω ψευδούς καταμήνυσης πρέπει να διαλαμβάνεται όλο το περιεχόμενο της ψευδούς μήνυσης. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

Αοριστία λόγου ανακοπής για υπέρμετρη αμοιβή δικηγόρου για σύνταξη επιταγής, εφόσον δεν προσδιορίζεται το υπέρογκο αυτής. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

Επί προσωπικής κράτησης εκπροσώπου νπ, η αγωγή πρέπει να στρέφεται ονομαστικά εναντίον του. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152, ΜονΠρωτΛαρ 300/09, σ. 180

ΑΠΟΔΕΙΞΗ (ΠολΔικ)

Το αλλοδαπό δίκαιο λαμβάνεται αυτεπάγγελτα υπόψη. Αν ο δικαστής δεν το γνωρίζει, μπορεί να διατάξει απόδειξη, χωρίς δέσμευση από τους διαδικαστικούς τύπους της αποδεικτικής διαδικασίας. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ

Η αποζημίωση χρήσης, λόγω παρακράτησης του μισθίου μετά τη λήξη, που ισούται με το ύψος του μισθώματος, δεν έχει χαρακτήρα μισθώματος. ΕφΛαρ 390/08, σ. 81

ΑΠΟΦΑΣΗ (ΠολΔικ)

Για συζήτηση αίτησης διόρθωσης ή ερμηνείας απόφασης, απαιτείται κλήτευση των διαδίκων και όχι, αντ' αυτών, των πληρεξουσίων δικηγόρων που παραστάθηκαν στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η προς διόρθωση ή ερμηνεία απόφαση. ΕφΛαρ 120/09, σ. 141

Μη προσωρινή εκτελεστικότητα αναγνωρι-

στικών αποφάσεων. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ (ΠολΔικ)

Κατά την εκκρεμοδικία, η ανάκληση ασφ. μέτρου διατάσσεται από το αρμόδιο για την κύρια υπόθεση Δικαστήριο.

Μετά την έκδοση οριστικής απόφασης και μέχρι την άσκηση ένδικου μέσου, αρμόδιο προς ανάκληση ασφ. μέτρου είναι το Δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση στην κύρια υπόθεση, υποστηριζόμενης όμως και της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου που διέταξε το μέτρο. ΠολΠρωτΛαρ 362/08, σ. 169

ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΑ ΑΜΝΗΜΟΝΕΥΤΗ

Κοινοχρησία οδών και με την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα του ΒΡΔ, όταν χρησιμοποιούνταν για δημόσιους, δημοτικούς ή κοινοτικούς σκοπούς επί τόσο χρόνο, ώστε η παρούσα γενεά επί 40 έτη και η αμέσως προηγούμενη, επίσης επί 40 έτη, δεν γνώριζε διαφορετική κατάσταση. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ

Κατά την εκκρεμοδικία, η ανάκληση ή μεταρρύθμιση ασφ. μέτρου διατάσσεται από το αρμόδιο για την κύρια υπόθεση Δικαστήριο, και από το Εφετείο, εφόσον έχει ασκηθεί έφεση κατά της απόφασης για την κύρια υπόθεση. Μετά την έκδοση οριστικής απόφασης και μέχρι την άσκηση ένδικου μέσου, αρμόδιο προς ανάκληση ασφ. μέτρου είναι το Δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση στην κύρια υπόθεση, υποστηριζόμενης όμως και της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου που διέταξε το μέτρο. Μη ανάκληση απόφασης ασφ. μέτρων περί συντηρητικής κατάσχεσης ακινήτων, ελλείψει ζημίας του αιτούντος, αφού τα κατασχεθέντα επιβαρύνθηκαν περαιτέρω με συναινετικές υποθήκες υπέρ τρίτων. ΠολΠρωτΛαρ 362/08, σ. 169

Αυτοδίκαιη άρση ασφ. μέτρου. Δυνητική και υποχρεωτική ανάκληση ή μεταρρύθμιση ασφ. μέτρου.

Επί ανάκλησης της διατάσσεται το ασφ. μέτρο

απόφασης, οι ενεργηθείσες μέχρι την ανάκληση πράξεις δεν ανατρέπονται, αλλά ανακόπτεται η νομιμότητα συνέχισης της ισχύος της. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ

Εκπρόθεσμη έφεση ΕΚ, που δεν τήρησε την προθεσμία λόγω ανάκλησης της άδειας λειτουργίας ασφ. εταιρίας πριν τη συμπλήρωση της προθεσμίας έφεσης. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΣΥΜΒΑΣΗ

Όταν το σύνολο των καταβλητέων σε πλείονες παθόντες αποζημιώσεων υπερβαίνει το ασφ. ποσό, το δικαίωμα κάθε ζημιωθέντος περιορίζεται σύμμετρα. Επέλευση σύμμετρου περιορισμού μόνο όταν οι περισσότερες αξιώσεις εισαχθούν με την ίδια αγωγή ή με περισσότερες συνεκδικαστές, ενώ επί χωριστής εκδίκησης απαιτείται επιδίκαση με τελεσίδικη ή προσωρινά εκτελεστή απόφαση. Επί καταβολής σε ζημιωθέντα ποσού ανώτερου από το αναλογούν μερίδιο, οι λοιποί παθόντες έχουν δικαίωμα αναγωγής κατά του αποζημιωθέντος καθ' υπέρβαση. ΕφΛαρ 67/09, σ. 125

ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΑ-ΑΤΥΧΗΜΑΤΑ

Χρονικές και λοιπές προϋποθέσεις εκποίησης από τον ΟΔΔΥ, ως αναγκαστικό μεσεγγυούχο, των κατασχεθέντων μεταφορικών μέσων. ΣυμβΠλημΛαρ 136/09, σ. 199

ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ

Βλ. Ένορκες βεβαιώσεις

ΓΑΜΟΣ

Διατροφή συζύγου διεστώτος του γάμου. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

ΓΕΝΙΚΗ ΣΥΝΕΛΕΥΣΗ

Ακυρότητα απόφασης ΓΣ της ΑΕ ΚΤΕΛ. ΕφΛαρ 127/09, σ. 142

ΓΟΝΙΚΗ ΜΕΡΙΜΝΑ

Το δικαίωμα ονοματοδοσίας αποτελεί περιεχόμενο της γονικής μέριμνας. Επί δικαστικής ανάθεσης της επιμέλειας στον ένα γονέα, εφόσον η γονική μέριμνα ανήκει και στους δύο, αναγκαία από κοινού απόφαση για το όνομα του τέκνου και, επί διαφωνίας, αποφασίζει το δικαστήριο. ΕφΛαρ 557/08, σ. 108

ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟ (ΠολΔικ)

Ο πρόσθετος λόγος έφεσης ότι σύμβαση εργασίας κρίθηκε έγκυρη με τελεσίδικη απόφαση περιλαμβάνει ισχυρισμό περί δεδικασμένου, που λαμβάνεται υπόψη αυτεπάγγελα και προτείνεται παραδεκτά το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Δεδικασμένο από τελεσίδικη απόφαση σε δίκη διατροφής, που έκρινε ότι η σύζυγος απέστη της έγγαμης συμβίωσης από εύλογη αιτία, εφόσον δεν μεταβλήθηκε το νομικό καθεστώς και τα πραγματικά περιστατικά. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

ΔΗΜΟΙ

Βλ. Κοινόχρηστα πράγματα

ΔΙΑΔΙΚΟΙ

Καθήκον του δικαστηρίου για παροχή επικουρίας στους διαδίκους, αλλά όχι να υποδεικνύει τον τρόπο κατά τον οποίο έπρεπε να εμφανισθεί η διαφορά προς λύση. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

Στην εκούσια δικαιοδοσία η ιδιότητα του διαδίκου αποκτάται με υποβολή αίτησης, κλήση κατόπιν δ/γής του δικαστηρίου, προσεπίκληση ή άσκηση παρέμβασης. Με την κτήση προσωπικότητας το σωματείο αποκτά ικανότητα διαδίκου. ΕφΛαρ 379/08, σ. 77

Επί διακοπής δίκης λόγω θανάτου του εναγομένου, του οποίου εξ αδιαθέτου κληρονόμος είναι και ο ενάγων, δεν απαιτείται δήλωση του τελευταίου ότι επαναλαμβάνει τη δίκη για την κληρονομική του μερίδα, καθόσον, λό-

γω σύμπτωσης της ιδιότητας των διαδίκων στο ίδιο πρόσωπο, δεν επέρχεται διακοπή της δίκης, αλλά κατάργηση. ΕφΛαρ 433/08, σ. 87

Ο προς ον η ανακοίνωση δεν γίνεται διάδικος αν δεν ασκήσει παρέμβαση. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Επί προσωπικής κράτησης εκπροσώπου νπ, η αγωγή πρέπει να στρέφεται και ονομαστικά εναντίον του. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152, ΜονΠρωτΛαρ 300/09, σ. 180

ΔΙΑΖΥΓΙΟ

Διατροφή συζύγου μετά το διαζύγιο. ΕφΛαρ 71/09, σ. 127

Βλ. και Διατροφή, Σύζυγοι

ΔΙΑΚΟΠΗ ΔΙΚΗΣ

Διακοπή δίκης λόγω θανάτου διαδίκου. Επανάληψη με πρόσκληση των αρχικών διαδίκων και των μη αποποιηθέντων κληρονόμων του θανόντος, μετά την πάροδο της προθεσμίας αποποίησης της κληρονομίας.

Επί διακοπής δίκης λόγω θανάτου του εναγομένου, του οποίου εξ αδιαθέτου κληρονόμος είναι και ο ενάγων, δεν απαιτείται δήλωση του τελευταίου ότι επαναλαμβάνει τη δίκη για την κληρονομική του μερίδα, καθόσον, ως προς αυτόν, λόγω σύμπτωσης της ιδιότητας των διαδίκων, δεν επέρχεται διακοπή, αλλά κατάργηση της δίκης. ΕφΛαρ 433/08, σ. 87

ΔΙΑΤΡΟΦΗ

Το δικαίωμα διατροφής συζύγου μετά το διαζύγιο γεννάται εάν υπάρχει απορία του δικαιούχου και ευπορία του υπόχρεου και συντρέχει μία εκ των περιοριστικών προϋποθέσεων του 1442 ΑΚ.

Επί αδυναμίας ανεύρεσης κατάλληλης εργασίας ή ανάγκης επαγγελματικής εκπαίδευσης, η υποχρέωση διατροφής οριοθετείται για 3 έτη από την αμετάκλητη λύση του γάμου. Αν μετά την 3ετία η ηλικία ή υγεία του δικαιούχου δεν επιτρέπουν έναρξη ή συνέχιση άσκησης κατάλληλου επαγγέλματος, η υποχρέωση δια-

τροφής εξακολουθεί από το λόγο αυτό χωρίς χρονικό περιορισμό. ΕφΛαρ 71/09, σ. 127

Δεδικασμένο από τελεσίδικη απόφαση σε δίκη διατροφής, που έκρινε ότι η σύζυγος απέστη της έγγαμης συμβίωσης από εύλογη αιτία, εφόσον δεν μεταβλήθηκε το νομικό καθεστώς και τα πραγματικά περιστατικά.

Διεστώτος του γάμου, διατροφή του συζύγου ανεξάρτητα από τη δυνατότητα ή μη αυτοδιατροφής.

Μη ισχύς παραίτησης από τη διατροφή για το μέλλον, ούτε συμβιβασμού με τέτοιο αντικείμενο. Ενδεχομένως έγκυρη συμφωνία παραίτησης μετά το διαζύγιο.

Προϋποθέσεις και προσδιορισμός διατροφής ανηλίκου τέκνου.

Η μετά την έκδοση της εκκαλουμένης συμβιβαστική ανάθεση της επιμέλειας ανηλίκου στον πατέρα συνιστά μεταβολή δυνάμενη να προταθεί ως λόγος έφεσης. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

ΔΙΚΑΙΟ ΑΛΛΟΔΑΠΟ

Βλ. Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο

ΔΙΚΑΙΟ ΒΥΖΑΝΤΙΝΟΡΩΜΑΙΚΟ

Οι οδοί αποκτούν την ιδιότητα του κοινόχρηστου και με την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα του ΒΡΔ. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99

ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΕΣ

Ο τύπος εμπράγματης δικαιοπραξίας ρυθμίζεται από το δίκαιο τοποθεσίας του πράγματος.

Δικαιοπραξία μεταβίβασης ακινήτου κειμένου στην Ελλάδα γίνεται με δημόσιο έγγραφο αρμόδιας δημόσιας αρχής, η οποία, εάν η δικαιοπραξία τελείται στην Ελλάδα, είναι ο συμβολαιογράφος, εάν στην αλλοδαπή, είναι η οριζόμενη από το δίκαιο αυτής. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΔΑΠΑΝΗ

Βλ. Έξοδα δικαστικά

ΔΙΚΗ-ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ (ΠοινΔικ)

Ποινική ευθύνη αγοραστή γεωργικών προϊόντων, υπερήμερου περί την καταβολή του τιμήματος. Εάν ο χρόνος αγοράς δεν συμπίπτει με το χρόνο πληρωμής, όπως επί πώλησης με πίστωση, η ευθύνη βαρύνει τον κατά το χρόνο επέλευσης της υπερημερίας εκπρόσωπο της εταιρίας.

Μη πραγματική πλάνη κατηγορουμένου ως προς το ότι δεν υποχρεούταν, λόγω παύσης πληρωμών της εταιρίας, της οποίας ήταν εκπρόσωπος, να καταβάλει ληξιπρόθεσμες οφειλές της εξ αγοράς γεωργικών προϊόντων. ΤριμΕφθεσ 3321/08, σ. 193

Προϋποθέσεις εκποίησης από τον ΟΔΔΥ των κατασχεθέντων μεταφορικών μέσων.

Το ΣυμβΠλημ, στο στάδιο της ανάκρισης, δεν νομιμοποιείται να παραγγείλει στον ΟΔΔΥ, ως αναγκαστικό μεσεγγυούχο, τη μη εκποίηση οχήματος, κατασχεθέντος για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών, εφόσον δεν εκδόθηκε βούλευμα ή απόφαση για την τύχη του. ΣυμβΠλημΛαρ 136/09, σ. 199

ΔΙΚΗ - ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ (ΠολΔικ)

Επί εργατικών διαφορών, άσκηση πρόσθετων λόγων και με τις προτάσεις. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Επί προφορικής διεξαγωγής της δίκης, καθήκον του δικαστηρίου για παροχή επικουρίας στους διαδίκους. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

Κτήση ιδιότητας διαδίκου στην εκούσια δικαιοδοσία. Τριατανακοπή προϋφιστάμενου σωματείου κατά απόφασης αναγνώρισης νέου. ΕφΛαρ 379/08, σ. 77

Επί θανάτου του εναγομένου, του οποίου εξ αδιαθέτου κληρονόμος είναι και ο ενάγων, δεν απαιτείται δήλωση του τελευταίου ότι επαναλαμβάνει τη δίκη για την κληρονομική του μερίδα, καθόσον ως προς αυτόν δεν επέρχεται διακοπή δίκης, αλλά κατάργηση. ΕφΛαρ 433/08, σ. 87

Έγκριση προηγηθεισών πράξεων μη έχοντος πληρεξουσιότητα δικηγόρου και σιωπηρά

σε μεταγενέστερο στάδιο της δίκης. ΕφΛαρ 747/08, σ. 114

Κατά την προφορική συζήτηση έφεσης από ερημοδικασθέντα διάδικο, μη επιτρεπτή η συζήτηση με δήλωση των πληρεξουσίων δικηγόρων ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση. ΕφΛαρ 63/09, σ. 124

Για συζήτηση αίτησης διόρθωσης ή ερμηνείας απόφασης, απαιτείται κλήτευση των διαδίκων και όχι, αντ' αυτών, των πληρεξουσίων δικηγόρων. ΕφΛαρ 120/09, σ. 141

Μη προσωρινή εκτελεστικότητα αναγνωριστικών αποφάσεων.

Διαφορές ανακοίνωσης δίκης και προσεπίκλησης. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής. Επί άσκησης της ίδιας αγωγής, δικαίωμα εναγομένου να αρνηθεί να απαντήσει μέχρι την καταβολή των εξόδων της πρώτης δίκης. Το δικαστήριο μπορεί να προβεί παρεμπιπτόντως σε εκκαθάρισή τους και να καταδικάσει τον ενάγοντα στην απόδοσή τους. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

Αρμοδιότητα δικαστηρίου για ανάκληση ασφ. μέτρου κατά την εκκρεμοδικία. ΠολΠρωτΛαρ 362/08, σ. 169

Έμμεση εκτέλεση. Επανειλημμένες παραβάσεις. Ανάκληση και άρση ασφ. μέτρου. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΔΙΚΗΓΟΡΟΙ

Προσαύξηση ελαχίστου ορίου αμοιβής δικηγόρου κατά 5% για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων - εντολέων του.

Η ύπαρξη συμφωνητικού εργολαβικής αμοιβής του δικηγόρου αποτελεί εσωτερικό θέμα από τη σχέση δικηγόρου και εντολέα και δεν απαλλάσσει τον αντίδικο από την καταβολή των δικ. εξόδων. ΕφΛαρ 747/08, σ. 114

Αοριστία λόγου ανακοπής για υπέρμετρη αμοιβή δικηγόρου για σύνταξη επιταγής, εφόσον δεν προσδιορίζεται το υπέρογκο αυτής. Ποσό επιταγής, ενόψει επιστημονικής εργασίας του δικηγόρου και ύψους της καταπεσού-

σας χρηματικής ποινής. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΑΛΛΟΤΡΙΩΝ

Δικαίωμα κακόπιστου νομέα για αποζημίωση και επίσχεση του πράγματος μόνο για τις αναγκαίες δαπάνες ή τις γενόμενες εξαιτίας βαρών του πράγματος και μόνο κατά τις δ/ξεις διοίκησης αλλοτρίων. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

ΔΟΥΛΕΙΕΣ

Ο απαιτούμενος χρόνος απόκτησης πραγματικής δουλειάς με έκτακτη χρησιμότητα από αυτόν που συγχρόνως νέμεται με διάνοια κυρίου το «δεσπύζον» ακίνητο (Μελ), σ. 30

ΔΡΟΜΟΙ

Βλ. Αρχαιότητα αμνημόνευτη, Κοινόχρηστα πράγματα, Οδοί

ΕΓΓΡΑΦΑ

Χαρακτηρισμός εγγράφου ως δημοσίου κατά το δίκαιο του τόπου έκδοσης.

Εγκυρότητα των συντασσόμενων από αλλοδαπούς συμβολαιογράφους, κατά τον τύπο της πολιτείας τους, εγγράφων. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

ΕΓΓΥΗΣΗ

Έκταση της ευθύνης του εγγυητή και ενστάσεις αυτού κατά του δανειστή (Μελ), σ. 32

Η εγγύηση που δίδεται από το μισθωτή στον εκμισθωτή διέπεται από τη συμφωνία των μερών, μπορεί δε να δοθεί για εξασφάλιση του μισθώματος, ως αρραβώνας, ποινική ρήτρα ή, συνήθως, ως συμβατική εγγυοδοσία και προκαταβολή του (ενδεχόμενου) οφειλέτη μισθωτή έναντι μελλοντικού χρέους.

Στοιχεία αγωγής απόδοσης της εγγύησης. ΕφΛαρ 390/08, σ. 81

ΕΓΓΥΟΔΟΣΙΑ

Βλ. Εγγύηση, Μίσθωση

ΕΚΚΡΕΜΟΔΙΚΙΑ

Κατά την εκκρεμοδικία, η ανάκληση ασφ. μέτρου διατάσσεται από το αρμόδιο για την κύρια υπόθεση Δικαστήριο, και από το Εφετείο, εφόσον έχει ασκηθεί έφεση κατά της απόφασης για την κύρια υπόθεση.

Η εκκρεμοδικία λήγει με την έκδοση οριστικής απόφασης και αναβιώνει με την άσκηση τακτικού ένδικου μέσου.

Μετά την έκδοση οριστικής απόφασης και μέχρι την άσκηση ένδικου μέσου, αρμόδιο προς ανάκληση ασφ. μέτρου είναι το Δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση στην κύρια υπόθεση, υποστηριζόμενης όμως και της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου που διέταξε το ασφ. μέτρο. ΠολΠρωτΛαρ 362/08, σ. 169

ΕΚΟΥΣΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

Στην εκούσια δικαιοδοσία η νομιμοποίηση για άσκηση τριτανakoπής κρίνεται από το αν ο τριτανakoπών είχε αποκτήσει την ιδιότητα του διαδίκου στη δίκη εφ' ης η τριτανakoπόμενη απόφαση με υποβολή αίτησης, κλήση κατόπιν δ/γής του δικαστηρίου, προσεπικλήση ή άσκηση παρέμβασης.

Απορριπτέα τριτανakoπή κατά απόφασης αναγνώρισης σωματείου, από σωματείο που είχε ήδη αναγνωρισθεί, δίχως όμως να εγγραφεί στο βιβλίο σωματείων του Πρωτοδικείου. ΕφΛαρ 379/08, σ. 77

ΕΚΤΕΛΕΣΗ (ΠολΔικ)

Ενέργεια του δανειστή, υπερθεματιστή ή άλλου, που τείνει σε παρακώλυση ελεύθερου συναγωνισμού κατά την πλειοδοσία με απομάκρυνση πλειοδοτών, καθιστά άκυρη την κατακύρωση κατά το 159 αριθ. 3 ΚΠολΔ. ΕφΛαρ 350/08, σ. 69

Η ανακοπή κατά πίνακα κατάταξης στρέφεται κατά των δανειστών των οποίων προσβάλλεται η κατάταξη.

Αοριστία αναγγελίας όταν η περιγραφή της απαίτησης και του προνομίου είναι τόσο ελλιπής, ώστε υφίστανται βλάβη ο οφειλέτης και

οι λοιποί δανειστές.

Μη ακυρότητα αναγγελίας, γιατί επιδόθηκε στο συντάξαντα τον πίνακα κατάταξης συμβολαιογράφο και όχι στο διενεργήσαντα τον πλειστηριασμό, καθόσον ο τελευταίος διορίσθηκε για τη διενέργεια πλειστηριασμού, ενώ για τις λοιπές πράξεις της εκτέλεσης αρμόδιος ήταν ο επί του πλειστηριασμού υπάλληλος.

Η μη τήρηση της 3ήμερης προθεσμίας πρόσκλησης του ανακόπτοντος από τον επί του πλειστηριασμού υπάλληλο για να λάβει γνώση, δεν ασκεί επιρροή στο κύρος, αλλά μεταθέτει την προθεσμία άσκησης ανακοπής κατά του πίνακα κατάταξης. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Μη προσωρινή εκτελεστικότητα αναγνωριστικών αποφάσεων. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Έμμεση εκτέλεση. Πρώτη επιταγή προς συμμόρφωση και, επί παρόδου απράκτου του 3ημέρου, κοινοποίηση νέας επιταγής προς πληρωμή της χρηματικής ποινής.

Επί επανειλημμένων παραβάσεων οφείλονται πλείονες χρηματικές ποινές, για το ύψος μιας εκάστης των οποίων (και όχι για το σύνολο) τάσσεται ανώτατο νόμιμο όριο.

Η βεβαίωση της παράβασης του οφειλέτη και η καταδίκη του σε χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση με απόφαση απαιτείται μόνο όταν ο οφειλέτης υποχρεώθηκε σε παράλειψη ή ανοχή πράξης με απειλή κυρώσεων με προγενέστερη απόφαση (947 ΚΠολΔ), και όχι όταν με αυτήν καταδικάσθηκε παράλληλα στις κυρώσεις (946 παρ. 1 ΚΠολΔ).

Αοριστία λόγου ανακοπής για υπέρμετρη αμοιβή δικηγόρου για σύνταξη επιταγής. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΕΚΧΩΡΗΣΗ

Επί πώλησης στο πλαίσιο χρηματοδοτικής μίσθωσης πρέπει να συμφωνείται ότι τα δικαιώματα του εκμισθωτή κατά του πωλητή εκχωρούνται στο μισθωτή, οπότε η ευθύνη του πω-

λητή θα προσδιορισθεί με βάση τη ζημία του μισθωτή, ο οποίος μπορεί ως εκδοχέας να ασκήσει για λ/σμό του τα εκ της πώλησης δικαιώματα. ΕφΛαρ 487/08, σ. 94

Αναγγελία εκχώρησης με οποιονδήποτε τρόπο, ακόμη και με αγωγή. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΕΝΕΧΥΡΟ

Ενεχύραση επιταγής με οπισθογράφιση, χωρίς άλλη διατύπωση, δεν αποκλείεται δε η επιλογή του κοινού τρόπου ενεχύρασης.

Αν ενεχυρούχος είναι ΑΕ, αυτή, με τη λήξη της ενεχυρασμένης απαίτησης, έστω και αν δεν έληξε το ασφαλιζόμενο χρέος, δικαιούται να επιδιώξει την είσπραξή της, έστω και αν έχει κλείσει τον αλληλόχρεο λ/σμό και έχει συμπεριλάβει στο κατάλοιπο την αξία αυτής. ΕφΛαρ 296/08, σ. 57

Ο ενεχυρούχος κοιμιστής επιταγής μπορεί να ασκήσει στο όνομά του τα εκ του τίτλου δικαιώματα. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΕΝΟΡΚΕΣ ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ

Λήψη υπόψη μέχρι τριών ένορκων βεβαιώσεων για κάθε πλευρά, άλλως πλημμέλεια του 559 αριθ. 11α ΚΠολΔ. Επί υπέρβασης του αριθμητικού ορίου, επιλογή των ληπτέων υπόψη βεβαιώσεων κατά τη σειρά επίκλησής τους. ΕφΛαρ 349/08, σ. 68

ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ (ΠολΔικ)

Έκταση της ευθύνης του εγγυητή και ενστάσεις αυτού κατά του δανειστή (Μελ), σ. 32

Προϋποθέσεις προβολής ενστάσεων κατά του κοιμιστή επιταγής εκ προσωπικών σχέσεων του υπόχρεου με τον εκδότη ή προηγούμενους οπισθογράφους. ΕφΛαρ 17/09, σ. 122, ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Ένσταση ασφ. εταιρίας περί σύμμετρου περιορισμού, όταν το σύνολο των καταβλητέων σε πλείονες παθόντες αποζημιώσεων υπερβαίνει το ασφ. ποσό. ΕφΛαρ 67/09, σ. 125

Ένσταση άρνησης απάντησης στην αγωγή

μέχρι την καταβολή των εξόδων της πρώτης ίδιας δίκης. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

ΕΝΤΟΛΗ

Ο διαχειριστής οροφοκτησίας θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος της ομάδας των συνιδιοκτητών και όχι ατομικά του καθένα.

Υποχρέωση διαχειριστή να λογοδοτήσει στο τέλος της θητείας του προς την εντολέα ΓΣ των ιδιοκτητών, αν ο κανονισμός δεν ορίζει διαφορετικά, και όχι προς κάθε συνιδιοκτήτη χωριστά, ο οποίος δεν έχει ατομικά δικαίωμα να αξιώσει δικαστικά λογοδοσία. ΕφΛαρ 211/08, σ. 41

ΕΞΟΔΑ ΔΙΚΑΣΤΙΚΑ

Προσαύξηση ελαχίστου ορίου αμοιβής δικηγόρου κατά 5% για καθένα πέραν του πρώτου εκ των ομοδίκων - εντολέων του.

Δυνατότητα συμψηφισμού των δικ. εξόδων, λόγω συγγένειας διαδίκων, και επί παραίτησης διαδίκου από διαδικαστική πράξη.

Μη αμοιβή για αναβλητικές παραστάσεις, εφόσον η υπόθεση δεν συζητήθηκε λόγω έλλειψης αναπληρωματικών δικαστών που θα έκριναν την αίτηση εξαίρεσης.

Μη συμψηφισμός δικ. εξόδων μετά το 2 παρ. 2 ν. 2915/2001.

Το συμφωνητικό εργολαβικής αμοιβής δικηγόρου δεν απαλλάσσει τον αντίδικο από την καταβολή των δικ. εξόδων. ΕφΛαρ 747/08, σ. 114

Επί μερικής νίκης και ήττας των διαδίκων, το Δικαστήριο κατανέμει τα έξοδα ανάλογα και δεν υποχρεούται να προσδιορίσει τα υπέρ κάθε διαδίκου δικ. έξοδα, έστω και αν υποβλήθηκε κατάλογος δαπανών. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

Επί παραίτησης από το δικόγραφο της αγωγής, αν ασκηθεί πάλι η ίδια αγωγή, δικαίωμα εναγομένου να αρνηθεί να απαντήσει μέχρι την καταβολή των εξόδων της πρώτης δίκης. Το δικαστήριο μπορεί, με πιθανολόγηση,

να προβεί παρεμπιπτόντως σε εκκαθάρισή τους και να καταδικάσει τον ενάγοντα στην απόδοσή τους. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

ΕΠΑΝΑΦΟΡΑ ΠΡΑΓΜΑΤΩΝ ΣΤΗΝ ΠΡΟΤΕΡΑ ΚΑΤΑΣΤΑΣΗ

Αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση, λόγω απώλειας προθεσμίας έφεσης από ανώτερη βία, μπορεί να γίνει και με το δικόγραφο της έφεσης. Στοιχεία αίτησης. Αν γίνει δεκτή, δεν παρέχεται στο διάδικο νέα προθεσμία, αλλά γίνεται τυπικά δεκτή η εκπρόθεσμη έφεση. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

ΕΠΙΔΟΣΗ (Πολ)

Για συζήτηση αίτησης διόρθωσης ή ερμηνείας απόφασης, απαιτείται κλήτευση των διαδίκων και όχι, αντ' αυτών, των δικηγόρων που παραστάθηκαν στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η προς διόρθωση ή ερμηνεία απόφαση. ΕφΛαρ 120/09, σ. 141

ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

Εκπρόθεσμη έφεση ΕΚ, που δεν τήρησε την προθεσμία λόγω ανάκλησης της άδειας λειτουργίας ασφ. εταιρίας πριν τη συμπλήρωση της προθεσμίας έφεσης, πληροφορήθηκε δε την έκδοση της εκκαλουμένης με τη μεταγενέστερη σε αυτό επίδοσή της. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

ΕΠΙΣΧΕΣΗ

Δικαίωμα επίσχεσης του νομέα πράγματος, που έχει αξίωση κατά του κυρίου για απόδοση δαπανών.

Δικαίωμα του κακόπιστου νομέα για επίσχεση μόνο για τις αναγκαίες δαπάνες ή τις γενόμενες εξαιτίας βαρών του πράγματος και μόνο κατά τις δ/ξεις διοίκησης αλλοτρίων. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

Δικαίωμα μισθωτού για επίσχεση της εργασίας, αν έχει αξιόλογη ληξιπρόθεσμη αξίωση κατά του εργοδότη εκ της εργασίας του, δι-

καιούμενος όμως τις αποδοχές κατά το χρόνο επίσχεσης.

Ο εργοδότης μπορεί, και μετά την άσκηση του δικαιώματος επίσχεσης, να καταγγείλει τη σύμβαση. ΕφΛαρ 167/09, σ. 145

ΕΠΙΤΑΓΗ

Οι απαιτήσεις εκ πιστωτικών τίτλων δεν καταχωρίζονται στον αλληλόχρεο λ/σμό, εκτός αντίθετης συμφωνίας, οπότε αν πληρωθούν, εισέρχονται στο πιστωτικό σκέλος του λ/σμού, άλλως είτε αποβάλλονται από αυτόν, είτε η πιστωτική εγγραφή ακυρώνεται με αντίθετη χρεωστική εγγραφή.

Ενεχύραση επιταγής με οπισθογράφιση, χωρίς άλλες διατυπώσεις. ΕφΛαρ 296/08, σ. 57

Μη προβολή ενστάσεων κατά του κομιστή επιταγής εκ προσωπικών σχέσεων των υπόχρεων με τον εκδότη ή προηγούμενους οπισθογράφους, εκτός αν ενήργησε εν γνώσει προς βλάβη τους. ΕφΛαρ 17/09, σ. 122, ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Επί επιταγής ευκολίας δεν απαλλάσσεται ο εκδότης από την ποινική ευθύνη, αλλά του παρέχεται το δικαίωμα να αποκρούσει την αξίωση, επικαλούμενος ότι ο κομιστής βρισκόταν σε κακή πίστη, αφού είχε αποδεχθεί τον κίνδυνο των επιζήμιων συνεπειών της. ΕφΛαρ 17/09, σ. 122

Ενεχύραση επιταγής με οπισθογράφιση σε δ/γή του δανειστή, χωρίς άλλη διατύπωση, δεν αποκλείεται δε η επιλογή του κοινού τρόπου ενεχύρασης.

Ο ενεχυρούχος κομιστής μπορεί να ασκήσει στο όνομά του τα εκ του τίτλου δικαιώματα.

Δίγραμμη επιταγή. Γενική και ειδική διγράμμιση. Επιταγή με γενική διγράμμιση μπορεί να πληρωθεί από τον πληρωτή μόνο σε τραπεζίτη ή πελάτη του πληρωτή. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΕΡΓΑΣΙΑ

Επί απλής σχέσης εργασίας, μη ακυρότητα καταγγελίας λόγω μη τήρησης του έγγραφου

τύπου ή μη καταβολής αποζημίωσης.

Πότε καταχρηστική η καταγγελία για λόγους οικονομοτεχνικούς.

Επιλογή μεταξύ μισθωτών ίδιας ειδικότητας, ενώ επί διαφορετικού είδους απασχόλησης μισθωτών της ίδιας γενικής κατηγορίας, η επιλογή γίνεται μεταξύ όλων των μισθωτών της κατηγορίας. Η επιλογή του απολυτέου μπορεί να συμπεριλάβει και μισθωτούς, τα καθήκοντα των οποίων είναι διαφορετικά από εκείνα του άμεσα απειλούμενου με απόλυση, ιδίως όταν δεν συμφωνήθηκε ότι αυτός θα απασχοληθεί σε συγκεκριμένη θέση ή τμήμα της επιχείρησης. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Ακυρότητα καταγγελίας σύμβασης εργασίας μελών δ.σ. συνδικαλιστικής οργάνωσης, κατά τη θητεία τους και ένα χρόνο μετά τη λήξη της.

Υποχρέωση εργοδότη σε επαναπρόσληψη του ακύρως απολυθέντος συνδικαλιστή, εφόσον διατηρείται η επιχείρηση σε λειτουργία. Επί διάλυσης του τμήματος στο οποίο εργάζεται, υποχρέωση απασχόλησής του σε άλλο, εκτός αν είναι αδύνατο, λόγω ιδιομορφίας της εργασίας.

Άρση υπερημερίας εργοδότη λόγω ανωτέρας βίας, οπότε απαλλάσσεται από την υποχρέωση καταβολής μισθού, όχι όμως και καταγγελίας της σύμβασης. ΕφΛαρ 268/08, σ. 48

Μη λύση εργασίας λόγω μονομερούς βλαπτικής μεταβολής όρων εργασίας. Δικαιώματα μισθωτού.

Μόνη η επί 2ετία παροχή εργασίας σε ορισμένη θέση, χωρίς συνδρομή άλλων στοιχείων, δεν σημαίνει σιωπηρή προσθήκη στη σύμβαση όρου για το αμετάθετο του μισθωτού.

Καταχρηστική μετακίνηση μισθωτού, αν οφείλεται σε υπηρεσιακή δυσμένεια λόγω συνδικαλιστικής δράσης. ΕφΛαρ 299/08, σ. 62

Επί σύμβασης ναυτολόγησης, η ιδιότητα του ναυτικού προϋποθέτει προσφορά υπηρεσίας επί του πλοίου, ως μέλους του συγκροτημένου πληρώματος. Δεν συνδέονται με σύμβαση ναυτικής εργασίας όσοι παρέχουν υ-

πηρεσίες σε πλοίο που βρίσκεται στο ναυπηγείο ή σε λιμάνι κατά τις προσεγγίσεις του. Οι αρχιπλοίαρχοι και αρχιμηχανικοί, εφόσον δεν εντάσσονται στο πλήρωμα πλοίου, αποτελούν προσωπικό των ναυτιλιακών επιχειρήσεων, με σχέση χερσαίας εργασίας.

Μη εφαρμογή επί διευθυνόντων υπαλλήλων της εργατικής νομοθεσίας περί χρονικών ορίων και αμοιβής για υπερεργασία, υπερωρία, εργασία τις νύκτες ή Κυριακές. ΕφΛαρ 445/08, σ. 89

Μη υποχρέωση, κατ αρχήν, του εργοδότη, να απασχολεί το μισθωτό, εκτός αν πρόκειται για δικαστικά άκυρη απόλυση.

Καταχρηστική η μη απασχόληση μισθωτού, όταν επηρεάζει την αμοιβή ή θίγει άλλα συμφέροντα ή προσβάλλει την προσωπικότητά του. Δικαίωμα μισθωτού για επίσχεση της εργασίας, επί αξιολογής ληξιπρόθεσμης αξίωσής του κατά του εργοδότη, ο οποίος μπορεί, και μετά την επίσχεση, να καταγγείλει τη σύμβαση.

Καταχρηστική η αξίωση αποζημίωσης λόγω απόλυσης ή η προβολή της ακυρότητας της καταγγελίας, αν η αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του μισθωτού έγινε κακόβουλα, για να εξαναγκάσει τον εργοδότη να τον απολύσει. ΕφΛαρ 167/09, σ. 145

ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ

Βλ. Εργασία

ΕΡΗΜΟΔΙΚΙΑ

Έφεση κατά ερήμην απόφασης ως υποκατάστατο της ανατιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Επί υποχρεωτικής προφορικής συζήτησης, λόγω έφεσης από ερημοδικασθέντα διάδικο, μη επιτρεπτή η συζήτηση της υπόθεσης με δήλωση των δικηγόρων των διαδίκων ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση. Παράσταση του εκκαλούντος με δήλωση επάγεται ερημοδικία του. ΕφΛαρ 63/09, σ. 124

ΕΤΑΙΡΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΕΣ

Αγωγή αναγνώρισης ακυρότητας απόφασης ΓΣ της ΑΕ ΚΤΕΛ, περί μη δρομολόγησης λεωφορείου μετόχων, λόγω διακοπής της κυκλοφορίας του.

Μη νομιμότητα σύγκλησης της ΓΣ, ελλείψει εμπρόθεσμης ανάρτησης πρόσκλησης των μετόχων κατά το νόμο και το καταστατικό. ΕφΛαρ 127/09, σ. 142

ΕΥΘΥΝΗ

Επί αξίωσης μισθού εργατών που χρησιμοποιεί εργολάβος για κατασκευή οικοδομικού έργου, παθητική εις ολόκληρον ενοχή του εργολάβου και του κυρίου του έργου. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

Ευθύνη εκμισθωτή, μισθωτή και πωλητή επί χρηματοδοτικής μίσθωσης. ΕφΛαρ 487/08, σ. 94

Ευθύνη κληρονόμου για τα χρέη της κληρονομίας και με τη δική του περιουσία. ΠολΠρωτΛαρ 275/08, σ. 162

Ποινική ευθύνη υπερήμερου περί την καταβολή του τιμήματος αγοραστή γεωργικών προϊόντων. ΤριμΕφθεσ 3321/08, σ. 193

ΕΦΕΣΗ

Επί παραπομπής, μετ' αναίρεση, της υπόθεσης προς συζήτηση της έφεσης, παραδεκτή η άσκηση πρόσθετων λόγων, οι οποίοι, επί εργατικών διαφορών, ασκούνται και με τις προτάσεις.

Ο ισχυρισμός ότι σύμβαση εργασίας κρίθηκε τελεσίδικα έγκυρη περιλαμβάνει ισχυρισμό δεδικασμένου, που λαμβάνεται αυτεπάγγελτα και προτείνεται παραδεκτά το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Επί έφεσης κατά οριστικής απόφασης θεωρείται ότι έχουν συμπροσβληθεί και οι προεκδοθείσες μη οριστικές αποφάσεις μόνο κατά τις μη οριστικές δ/ξεις, ενώ οι οριστικές δ/ξεις τους πρέπει να προσβληθούν με έφεση αυτοτελώς. ΕφΛαρ 503/08, σ. 97

Το Εφετείο μπορεί, και χωρίς ειδικό παράπο-

νο, να εξετάσει αυτεπάγγελτα το βάσιμο και ορισμένο της αγωγής. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99, ΕφΛαρ 167/09, σ. 145

Έφεση κατά ερήμην απόφασης ως υποκατάστατο αναιτιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας.

Απαράδεκτη έφεση κατά διαδίκων, ως προς τους οποίους με την εκκαλουμένη κηρύχθηκε μатаιωμένη η συζήτηση, καθόσον η απόφαση αυτή δεν είναι οριστική. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Η επίκληση αλλοδαπού δικαίου από διάδικο αποτελεί νομικό ισχυρισμό και μπορεί να προταθεί σε κάθε στάση της δίκης. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

Υποχρεωτικότητα προφορικής συζήτησης μόνο επί έφεσης από ερημοδικασθέντα διάδικο. Στην περίπτωση αυτή, μη επιτρεπτή η συζήτηση με δήλωση των δικηγόρων των διαδίκων ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση. ΕφΛαρ 63/09, σ. 124

Έρευνα και της μη ερευνηθείσας πρωτοδίκως επικουρικής βάσης της αγωγής, αφού μετά την εξαφάνιση της εκκαλουμένης δικάζεται πλέον η αγωγή. ΕφΛαρ 71/09, σ. 127

Αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση μπορεί να γίνει και με το δικόγραφο της έφεσης, οπότε επί παραδοχής της γίνεται τυπικά δεκτή η εκπρόθεσμη έφεση.

Έφεση και για τα δικ. έξοδα, εφόσον προσβάλλεται η ουσία της υπόθεσης. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

Η μετά την έκδοση της εκκαλουμένης συμβιβαστική ανάθεση της επιμέλειας ανηλίκου στον πατέρα, συνιστά μεταβολή δυνάμενη να προταθεί ως λόγος έφεσης. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ

Η νομή και τα εμπράγματα δικαιώματα ρυθμίζονται από το δίκαιο τοποθεσίας του πράγματος.

Το αλλοδαπό δίκαιο λαμβάνεται αυτεπάγγελτα υπόψη, η δε επίκλησή του από διάδικο αποτελεί νομικό ισχυρισμό.

Δικαιοπραξία μεταβίβασης ακινήτου κειμένου στην Ελλάδα γίνεται με δημόσιο έγγραφο αρμόδιας δημόσιας αρχής, η οποία, εάν η δικαιοπραξία τελείται στην αλλοδαπή, είναι η οριζόμενη από το δίκαιο αυτής.

Χαρακτηρισμός εγγράφου ως δημοσίου κατά το δίκαιο του τόπου έκδοσης.

Εγκυρότητα των συντασσόμενων από αλλοδαπούς συμβολαιογράφους, κατά τον τύπο της πολιτείας τους, εγγράφων. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

ΚΑΘΕΤΗ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑ

Βλ. Οροφοκτησία

ΚΑΛΗ ΠΙΣΤΗ

Πότε η καταγγελία σύμβασης εργασίας για λόγους οικονομοτεχνικούς αντιβαίνει στις αρχές της καλής πίστης. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Ενέργεια του δανειστή, υπερθεματιστή ή άλλου, που τείνει σε παρακώλυση του ελεύθερου συναγωνισμού κατά την πλειοδοσία είναι αντίθετη προς την καλή πίστη και καθιστά άκυρη την κατακύρωση, κατά το 159 αριθ. 3 ΚΠολΔ. ΕφΛαρ 350/08, σ. 69

ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ

Βλ. Αλληλόχρεος λογαριασμός, Εργασία, Μίσθωση

ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ (Ποιν)

Κατάσχεση μεταφορικού μέσου, για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών. Δικαιώματα και υποχρεώσεις του ΟΔΔΥ ΑΕ, του αρμόδιου Εισαγγελέα και του ιδιοκτήτη του οχήματος, με βάση το άρθρο 177 του ν. 2960/ 2001 «Τελωνειακός Κώδικας» (Μελ), σ. 25

Προϋποθέσεις εκποίησης από τον ΟΔΔΥ των κατασχεθέντων μεταφορικών μέσων. ΣυμβΠλημΛαρ 136/09, σ. 199

ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ(ΠολΔικ)

Μη ανάκληση απόφασης ασφ. μέτρων περί συντηρητικής κατάσχεσης ακινήτων, λόγω μη ζημίας του αιτούντος, αφού τα κατασχεθέντα

επιβαρύνθηκαν περαιτέρω με συναινετικές υποθήκες υπέρ τρίτων. ΠολΠρωτΛαρ 362/08, σ. 169

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Μη καταχρηστική καταγγελία σύμβασης εργασίας για λόγους οικονομοτεχνικούς, δυνάμενη όμως να αντιβαίνει στην καλή πίστη, όταν ο εργοδότης δεν συνεκτιμά την αρχαιότητα, ηλικία, οικονομική κατάσταση και τα οικογενειακά βάρη των απολυτέων. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Καταχρηστική μετακίνηση μισθωτού, αν οφείλεται σε υπηρεσιακή δυσμένεια λόγω συνδικαλιστικής δράσης. ΕφΛαρ 299/08, σ. 62

Καταχρηστική άρνηση του εργοδότη να αποδεχθεί την εργασία του μισθωτού, όταν επηρεάζει την αμοιβή ή θίγει άλλα συμφέροντα ή επιφέρει προσβολή της προσωπικότητάς του.

Αν η αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του μισθωτού έγινε κακόβουλα, για να εξαναγκάσει τον εργοδότη να τον απολύσει, η αξίωση αποζημίωσης λόγω απόλυσης ή η προβολή της ακυρότητας της καταγγελίας είναι καταχρηστική. ΕφΛαρ 167/09, σ. 145

ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑ

Νόμιμο τίτλο κτήσης κυριότητας ακινήτου με τακτική χρησικτησία αποτελεί και η κληρονομία, εφόσον μεταγραφεί η δήλωση αποδοχής. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

Επί διακοπής δίκης λόγω θανάτου του εναγομένου, του οποίου εξ αδιαθέτου κληρονόμος είναι και ο ενάγων, δεν απαιτείται δήλωση του τελευταίου ότι επαναλαμβάνει τη δίκη για την κληρονομική του μερίδα. ΕφΛαρ 433/08, σ. 87

Προσβολή αποδοχής κληρονομίας, που συνάγεται από παραμέληση της προθεσμίας αποποίησης, λόγω ουσιώδους πλάνης. Πλάνη περί το δίκαιο της αποδοχής της κληρονομίας όταν ο κληρονόμος αγνοεί το σύστημα κτήσης της κληρονομίας ή την ύπαρξη προθεσμίας α-

ποποίησης ή τη νομική σημασία της παρόδου της άπρακτης.

Ευθύνη κληρονόμου για χρέη της κληρονομίας και με τη δική του περιουσία.

Εναγόμενος επί αγωγής προς ακύρωση της αποδοχής κληρονομίας μπορεί να είναι όποιος έλκει έννομο συμφέρον, όπως ο δανειστής της κληρονομίας. ΠολΠρωτΛαρ 275/08, σ. 162

ΚΟΙΝΑ ΤΑΜΕΙΑ ΕΙΣΠΡΑΞΕΩΝ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ

Αγωγή αναγνώρισης ακυρότητας απόφασης ΓΣ της ΑΕ ΚΤΕΛ, περί μη δρομολόγησης λεωφορείου μετόχων, λόγω διακοπής της κυκλοφορίας του.

Εφόσον οι μέτοχοι διατηρούν το δικαίωμα κυκλοφορίας λεωφορείου δημόσιας χρήσης, μπορούν να το αντικαταστήσουν και να ζητήσουν έκδοση άδειας κυκλοφορίας για το νέο όχημα. ΕφΛαρ 127/09, σ. 142

ΚΟΙΝΟΤΗΤΕΣ

Βλ. Κοινόχρηστα πράγματα

ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΑ

Οι οδοί αποκτούν την ιδιότητα κοινοχρήστου από το νόμο, τη βούληση των ιδιοκτητών ή την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα του ΒΡΔ.

Ο επικαλούμενος κοινοχρησία ακινήτου με αμνημονεύτη αρχαιότητα πρέπει να διαλαμβάνει ότι μέχρι την εισαγωγή του ΑΚ είχαν ολοκληρωθεί οι ουσιαστικές προϋποθέσεις του ΒΡΔ για την κτήση της ιδιότητας αυτής. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99

ΚΥΡΙΟΤΗΤΑ

Κτήση κυριότητας ακινήτου με τακτική χρησικτησία.

Νόμιμο τίτλο αποτελεί και η κληρονομία, εφόσον μεταγραφεί η δήλωση αποδοχής.

Νομιζόμενος τίτλος είναι και ο αυθαίρετος, ό-
χι όμως η άτυπη δωρεά.

Επί ανέγερσης οικοδομής σε ξένο οικόπεδο,

ο απωλέσας την κυριότητα των υλικών νομέας δικαιούται την απόδοση της ωφέλειας του κυρίου από τη μετάθεση της κυριότητας των υλικών, κατά τον αδικ. πλουτισμό. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

ΛΕΩΦΟΡΕΙΑ

Βλ. Κοινά Ταμεία Εισπράξεων Λεωφορείων

ΛΟΓΟΔΟΣΙΑ

Υποχρέωση διαχειριστή πολυκατοικίας να λογοδοτήσει στο τέλος της θητείας προς την εντολέα ΓΣ των ιδιοκτητών και όχι προς κάθε συνιδιοκτήτη χωριστά, ο οποίος δεν έχει ατομικά δικαίωμα να αξιώσει δικαστικά λογοδοσία. ΕφΛαρ 211/08, σ. 41

ΜΑΤΑΙΩΣΗ (ΠολΔικ)

Απαράδεκτη έφεση κατά διαδίκων, ως προς τους οποίους με την εκκαλουμένη κηρύχθηκε ματαιωμένη η συζήτηση της ανακοπής, καθόσον η απόφαση αυτή δεν είναι οριστική, γιατί το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο διατηρεί την εξουσία, όταν έλθει σε νέα συζήτηση η υπόθεση, να λύσει κατ' ουσίαν τη διαφορά. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Ματαίωση της συζήτησης, αν κατά την εκφώνηση της υπόθεσης δεν εμφανίζονται όλοι οι διάδικοι ή εμφανίζονται, αλλά δεν μετέχουν κανονικά στη συζήτηση. ΕφΛαρ 63/09, σ. 124

ΜΕΤΑΓΡΑΦΗ

Η μεταγραφή δήλωσης αποδοχής κληρονομίας ενεργεί αναδρομικά, η δε έλλειψή της κατά την κτήση της νομής δεν εμποδίζει τη χρησιμότητά. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

ΜΙΣΘΟΣ

Άρση υπερημερίας εργοδότη, όταν η μη αποδοχή της εργασίας του μισθωτού οφείλεται σε ανωτέρα βία, οπότε ο εργοδότης απαλλάσσεται από την υποχρέωση καταβολής του μισθού. ΕφΛαρ 268/08, σ. 48

ΜΙΣΘΩΣΗ

5ετής παραγραφή αξίωσης μισθωμάτων. Η εγγύηση που δίδεται από το μισθωτή στον εκμισθωτή διέπεται από τη συμφωνία τους, μπορεί δε να δοθεί για εξασφάλιση του μισθώματος, ως αρραβώνας, ποινική ρήτρα ή, συνήθως, ως συμβατική εγγυοδοσία και προκαταβολή του (ενδεχόμενου) οφειλέτη μισθωτή έναντι μελλοντικού χρέους.

Στοιχεία αγωγής απόδοσης της εγγύησης. Πραγματικό ελάττωμα θεωρείται και η εκ του νόμου απαγόρευση της συμβατικής χρήσης ή η άρνηση της αρμόδιας αρχής για χορήγηση άδειας λειτουργίας.

Η αποζημίωση χρήσης, λόγω παρακράτησης του μισθίου μετά τη λήξη, που ισούται με το ύψος του μισθώματος, δεν έχει χαρακτήρα μισθώματος.

Συμβατικός όρος ότι ο μισθωτής είναι υπεύθυνος για τη χορήγηση ή μη άδειας λειτουργίας του μισθίου, χωρίς ευθύνη του εκμισθωτή. ΕφΛαρ 390/08, σ. 81

Αναπροσαρμογή μισθώματος. ΔΤΚ μηνών Ιανουαρίου - Απριλίου 2009, σ. 204

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Βλ. Εργασία

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΟΥ

Οι εργάτες που χρησιμοποιεί εργολάβος για κατασκευή οικοδομικού έργου έχουν αξίωση για το μισθό τους απευθείας κατά του εργοδότη, έως το ποσό που αυτός οφείλει στον εργολάβο. Ο εργοδότης, αφού ο εργάτης του δήλωσε ότι ασκεί την απαίτησή του, δεν μπορεί να καταβάλει στον εργολάβο ή να συμβιβαστεί μαζί του.

Παθητική εις ολόκληρον ενοχή του εργολάβου και του κυρίου του έργου. ΕφΛαρ 355/08, σ. 72

ΜΙΣΘΩΣΗ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ

Έννοια και τρόπος κατάρτισης χρηματοδοτικής μίσθωσης.

Στη χρηματοδοτική μίσθωση ο εκμισθωτής και

ο προμηθευτής συνδέονται με σύμβαση πώλησης. Ευθύνη και δικαιώματα εκμισθωτή, μισθωτή και πωλητή.

Αν η πώληση δεν καταρτισθεί, ο εκμισθωτής μπορεί να ζητήσει αποζημίωση από τον προμηθευτή, ενώ επί ζημίας του προμηθευτή, ο εκμισθωτής ευθύνεται για το προσυμβατικό πταίσμα του μισθωτή.

Επί πώλησης στο πλαίσιο χρηματοδοτικής μίσθωσης πρέπει να συμφωνείται ότι τα δικαιώματα του εκμισθωτή από την πώληση εκχωρούνται στο μισθωτή, οπότε η ευθύνη του πωλητή θα προσδιορισθεί με βάση τη ζημία του μισθωτή, ο οποίος μπορεί, ως εκδοχέας, να ασκήσει για λ/σμό του κατά του προμηθευτή τα εκ της πώλησης δικαιώματα. ΕφΛαρ 487/08, σ. 94

ΜΙΣΘΩΤΟΙ

Επί αθέτησης των συμβατικών υποχρεώσεων του μισθωτού από κακοβουλία, για να εξαναγκάσει τον εργοδότη να τον απολύσει, η αξίωση αποζημίωσης λόγω απόλυσης ή η προβολή της ακυρότητας της καταγγελίας είναι καταχρηστική. ΕφΛαρ 167/09, σ. 145

Βλ. και Εργασία

ΝΑΡΚΩΤΙΚΑ

Κατάσχεση μεταφορικού μέσου, για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών. Δικαιώματα και υποχρεώσεις του ΟΔΔΥ ΑΕ, του αρμόδιου Εισαγγελέα και του ιδιοκτήτη του οχήματος, με βάση το άρθρο 177 του ν. 2960/2001 «Τελωνειακός Κώδικας» (Μελ), σ. 25

Το ΣυμβΠλημ, στο στάδιο της ανάκρισης, δεν νομιμοποιείται να παραγγείλει στον ΟΔΔΥ, ως αναγκαστικό μεσεγγυούχο, τη μη εκποίηση οχήματος, κατασχεθέντος για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών, εφόσον δεν εκδόθηκε βούλευμα ή απόφαση για την τύχη του. ΣυμβΠλημΛαρ 136/09, σ. 199

ΝΑΥΤΙΚΟΣ

Επί σύμβασης ναυτολόγησης, η ιδιότητα

του ναυτικού προϋποθέτει προσφορά υπηρεσίας επί του πλοίου, ως μέλους του συγκροτημένου πληρώματος, κατά τον πλου.

Δεν συνδέονται με σύμβαση ναυτικής εργασίας όσοι παρέχουν υπηρεσίες σε πλοίο που βρίσκεται στο ναυπηγείο ή σε λιμάνι κατά τις προσεγγίσεις του. Οι αρχιπλοίαρχοι και αρχιμηχανικοί, εφόσον δεν εντάσσονται στο πλήρωμα πλοίου, αποτελούν προσωπικό των ναυτιλιακών επιχειρήσεων με σχέση χερσαίας εργασίας. ΕφΛαρ 445/08, σ. 89

ΝΑΥΤΟΛΟΓΗΣΗ

Σύμβαση ναυτολόγησης. ΕφΛαρ 445/08, σ. 89

ΝΟΜΗ

Ο απαιτούμενος χρόνος απόκτησης πραγματικής δουλειάς με έκτακτη χρησιμότητα από αυτόν που συγχρόνως νέμεται με διάνοια κυρίως το «δεσπόζον» ακίνητο (Μελ), σ. 30

Έννοια καλόπιστου νομέα.

Ο εναγόμενος με διεκδικητική αγωγή δικαιούται αποζημίωση για δαπάνες στο πράγμα, ανάλογα αν είναι κακόπιστος ή καλόπιστος νομέας και αν οι δαπάνες είναι αναγκαίες ή επωφελείς κατά το χρόνο που τις έκανε.

Δικαίωμα επίσχεσης του νομέα πράγματος, που έχει αξίωση κατά του κυρίου για απόδοση δαπανών.

Επί ανέγερσης οικοδομής σε ξένο οικόπεδο, ο απωλέσας την κυριότητα των υλικών νομέας δικαιούται την απόδοση της ωφέλειας του κυρίου, κατά τον αδικ. πλουτισμό.

Δικαίωμα κακόπιστου νομέα για αποζημίωση και επίσχεση του πράγματος μόνο για τις αναγκαίες δαπάνες ή τις γενόμενες εξαιτίας βαρών του πράγματος κατά τις δ/ξεις διοίκησης αλλοτρίων. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

Η νομή και τα εμπράγματα δικαιώματα ρυθμίζονται από το δίκαιο τοποθεσίας του πράγματος. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

ΟΔΔΥ

Βλ. Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού

ΟΔΟΙ

Οι οδοί, αδιακρίτως, αποτελούν κοινόχρηστα πράγματα. Τρόποι κτήσης της ιδιότητας κοινοχρήστου. ΕφΛαρ 525/08, σ. 99

ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΥΛΙΚΟΥ

Κατάσχεση μεταφορικού μέσου, για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών. Δικαιώματα και υποχρεώσεις του ΟΔΔΥ ΑΕ, του αρμόδιου Εισαγγελέα και του ιδιοκτήτη του οχήματος, με βάση το άρθρο 177 του ν. 2960/2001 «Τελωνειακός Κώδικας» (Μελ), σ. 25

Εκποίηση από τον ΟΔΔΥ των κατασχεθέντων μεταφορικών μέσων εάν, μετά 3 μήνες από την κατάσχεση, δεν έγινε γνωστοποίηση από τον Εισαγγελέα για μη έκδοση αμετάκλητης απόφασης ή βουλεύματος περί άρσης της κατάσχεσης και απόδοσης, ή αν περάσουν 6 μήνες αφού έγιναν αμετάκλητα απόφαση ή βούλευμα για άρση της κατάσχεσής τους και δεν έχουν παραληφθεί από τον ιδιοκτήτη από υπαιτιότητά του, το δε οποιοδήποτε αντάλλαγμα τους εισάγεται ως δημόσιο έσοδο, αποκλεισμένου του δικαιώματος αποζημίωσης. ΣυμβΠλημΛαρ 136/09, σ. 199

ΟΡΟΦΟΚΤΗΣΙΑ

Οι οροφοκτές μπορούν, με τον κανονισμό, να ορίσουν δεσμευτικά τον τρόπο διορισμού, τα καθήκοντα και τις εξουσίες του διαχειριστή, ο οποίος θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος της ομάδας των συνιδιοκτητών και όχι ατομικά του καθένα.

Υποχρέωση διαχειριστή πολυκατοικίας να λογοδοτήσει στο τέλος της θητείας προς την εντολέα ΓΣ των ιδιοκτητών, αν ο κανονισμός δεν ορίζει διαφορετικά, και όχι προς κάθε συνιδιοκτήτη χωριστά, ο οποίος δεν έχει ατομικά δικαίωμα να αξιώσει δικαστικά λογοδοσία. ΕφΛαρ 211/08, σ. 41

ΠΑΡΑΓΡΑΦΗ (Αστ)

5ετής παραγραφή αξίωσης μισθωμάτων. ΕφΛαρ 390/08, σ. 81

ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ (ΠολΔικ)

Παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής χωρίς συναίνεση του εναγομένου πριν τη συζήτηση της ουσίας της υπόθεσης. Αν ασκηθεί πάλι η ίδια αγωγή, δικαίωμα εναγομένου να αρνηθεί να απαντήσει μέχρι την καταβολή των εξόδων της πρώτης δίκης. ΠολΠρωτΛαρ 347/08, σ. 166

ΠΑΡΕΜΒΑΣΗ (ΠολΔικ)

Ο προς ον η ανακοίνωση μπορεί ή να παρέμβει στη δίκη και να την αναλάβει (κυρία παρέμβαση), αδιάφορα αν συναινεί ή όχι ο ανακοινώσας διάδικος, ή να αμφισβητήσει την υποχρέωσή του προς αποζημίωση. Αν δεν ασκήσει παρέμβαση, δεν γίνεται διάδικος. Αβασιμότητα κύριας παρέμβασης εάν ο παρεμβαίνων ζητεί διαφορετικό από το επίδικο αντικείμενο, δυνάμενης όμως να θεωρηθεί αυτοτελής αγωγή. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΠΛΑΝΗ (Αστ)

Προσβολή λόγω ουσιώδους πλάνης αποδοχής κληρονομίας, που συνάγεται από παραμέληση της προθεσμίας αποποίησης. Πλάνη περί το δίκαιο της αποδοχής της κληρονομίας όταν ο κληρονόμος αγνοεί το σύστημα κτήσης της κληρονομίας, την ύπαρξη της προθεσμίας αποποίησης ή τη νομική σημασία της παρόδου της άπρακτης. ΠολΠρωτΛαρ 275/08, σ. 162

ΠΛΑΝΗ (Ποιν)

Μη πραγματική πλάνη κατηγορουμένου ως προς το ότι δεν υποχρεούταν, λόγω παύσης των πληρωμών της εταιρίας της οποίας ήταν εκπρόσωπος, να καταβάλει ληξιπρόθεσμες οφειλές της εξ αγοράς γεωργικών προϊόντων. ΤριμΕφθεσ 3321/08, σ. 193

ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΟΣ

Ενέργεια του δανειστή, υπερθεματιστή ή οποιουδήποτε άλλου, που τείνει σε παρακώλυση του ελεύθερου συναγωνισμού κατά την πλειοδοσία με απομάκρυνση των πλειοδοτών, προς το σκοπό κατακύρωσης του πράγματος αντί μικρότερου τιμήματος, καθιστά άκυρη την κατακύρωση, κατά το 159 αριθ. 3 ΚΠολΔ. ΕφΛαρ 350/08, σ. 69

Βλ. και Ανακοπή, Εκτέλεση

ΠΛΗΡΕΞΟΥΣΙΟΤΗΤΑ (ΠολΔικ)

Έγκριση προηγηθεισών πράξεων δικηγόρου που δεν είχε πληρεξουσιότητα και σιωπηρά σε μεταγενέστερο στάδιο της δίκης. ΕφΛαρ 747/08, σ. 114

Ο νόμιμα διορισθείς δικ. πληρεξούσιος είναι αυτοδίκαια και αντίκλητος για τις επιδόσεις της συγκεκριμένης δίκης. Παύση πληρεξουσιότητας με την περάτωση της δίκης. Για συζήτηση αίτησης διόρθωσης ή ερμηνείας οριστικής απόφασης, απαιτείται κλήτευση των διαδίκων και όχι, αντ' αυτών, των δικηγόρων που παραστάθηκαν στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η προς διόρθωση ή ερμηνεία απόφαση, διότι από την έκδοσή της έπαυσε η πληρεξουσιότητα και η εξουσία τους ως αντικλήτων. ΕφΛαρ 120/09, σ. 141

ΠΡΟΘΕΣΜΙΕΣ (Αστ - Πολ)

Αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση. Εκπρόθεσμη έφεση ΕΚ, που δεν τήρησε την προθεσμία λόγω ανάκλησης της άδειας λειτουργίας ασφ. εταιρίας στην προθεσμία έφεσης. ΕφΛαρ 100/09, σ. 132

ΠΡΟΣΕΠΙΚΛΗΣΗ

Επί προσεπίκλησης απευθύνεται πρόσκληση συμμετοχής τρίτου, με δύναμη εξαναγκασμού, υπό την έννοια διαφόρων δυσμενών συνεπειών εκ της αγνόησής της. Η προσεπίκληση, αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της, μπορεί να θεωρηθεί κατά μετα-

τροπή ως ανακοίνωση δίκης. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

ΠΡΟΣΥΜΒΑΤΙΚΟ ΠΤΑΙΣΜΑ

Βλ. Μίσθωση χρηματοδοτική

ΠΡΟΣΩΠΙΚΗ ΚΡΑΤΗΣΗ

Επί αιτήματος προσωπικής κράτησης κατά εκπροσώπου εταιρίας, η αγωγή πρέπει να στρέφεται και κατ' αυτού. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152, ΜονΠρωτΛαρ 300/09, σ. 180

Έμμεση εκτέλεση με απειλή ή καταδίκη και σε προσωπική κράτηση. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΠΤΩΧΕΥΣΗ

Αυτοδίκαιη ακυρότητα των κατά τη «μεταπτωχευτική περίοδο» πράξεων του πτωχεύσαντος.

Έγκυρες, κατ αρχήν, οι κατά την «ύποπτη ή πτωχευτική» περίοδο πράξεις του πτωχεύσαντος, που μπορούν να ακυρωθούν μόνο εάν οι μετ αυτού συναλλαγέντες ενήργησαν εν γνώσει της παύσης των πληρωμών. Έγκυρη πληρωμή ληξιπροθέσμων οφειλών του εμπόρου λόγω αγοράς γεωργικών προϊόντων, καθόσον η μη πληρωμή καθιστά αυτόν υπερήμερο και ποινικά υπόλογο. ΤριμΕφΘεσ 3321/08, σ. 193

ΠΩΛΗΣΗ

Επί χρηματοδοτικής μίσθωσης, ο εκμισθωτής και ο προμηθευτής συνδέονται με σύμβαση πώλησης.

Αν η πώληση δεν καταρτισθεί, ο εκμισθωτής μπορεί να ζητήσει αποζημίωση από τον προμηθευτή, ενώ επί ζημίας του προμηθευτή, ο εκμισθωτής ευθύνεται για το προσυμβατικό πταίσμα του μισθωτή.

Επί πώλησης στο πλαίσιο χρηματοδοτικής μίσθωσης πρέπει να συμφωνείται ότι τα δικαιώματα του εκμισθωτή από την πώληση εκχωρούνται στο μισθωτή, οπότε η ευθύνη του πωλητή θα προσδιορισθεί με βάση τη ζημία του μισθωτή, ο οποίος μπορεί, ως εκδοχέας, να

ασκήσει για λ/σμό του τα εκ της πώλησης δικαιώματα. ΕφΛαρ 487/08, σ. 94

Ποινική ευθύνη υπερήμερου περί την καταβολή του τιμήματος αγοραστή γεωργικών προϊόντων. ΤριμΕφΘεσ 3321/08, σ. 193

ΣΥΖΗΤΗΣΗ (ΠολΔικ)

Επί αναίρεσης απόφασης, οι διάδικοι επανέρχονται στην πριν την απόφαση κατάσταση, η δε υπόθεση συζητείται στα όρια της ανααιρετικής απόφασης. ΕφΛαρ 230/08, σ. 43

Απαράδεκτη έφεση κατά διαδίκων, ως προς τους οποίους με την εκκαλουμένη κηρύχθηκε ματαιωμένη η συζήτηση της ανακοπής. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Επί υποχρεωτικής προφορικής συζήτησης, λόγω έφεσης από ερημοδικασθέντα διάδικο, μη επιτρεπτή η συζήτηση της υπόθεσης με δήλωση των δικηγόρων των διαδίκων ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση.

Ματαίωση της συζήτησης, αν δεν εμφανίζονται όλοι οι διάδικοι ή εμφανίζονται, αλλά δεν μετέχουν κανονικά στη συζήτηση. ΕφΛαρ 63/09, σ. 124

ΣΥΖΥΓΙΟ

Διατροφή συζύγου μετά το διαζύγιο. ΕφΛαρ 71/09, σ. 127

Διατροφή συζύγου διεστώτος του γάμου. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

Βλ. και Διατροφή

ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ (Αστ-Εμπ)

Σύμβαση ναυτολόγησης. ΕφΛαρ 445/08, σ. 89

ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΟΙ

Μη ακυρότητα αναγγελίας, που επιδόθηκε στο συντάξαντα τον πίνακα κατάταξης συμβολαιογράφο και όχι στο διενεργήσαντα τον πλειστηριασμό.

Η μη τήρηση της 3ήμερης προθεσμίας πρόσκλησης του ανακόπτοντος απο τον επί του πλειστηριασμού υπάλληλο για να λάβει

γνώση, επάγεται πειθαρχική, και ενδεχομένως αστική, ευθύνη του Συμβολαιογράφου. ΕφΛαρ 552/08, σ. 103

Οι αλλοδαποί συμβολαιογράφοι εξισώνονται με τους ημεδαπούς, εφόσον δεν παρουσιάζουν ουσιώδεις διαφορές ως προς τα προσόντα και καθήκοντα, και αναγνωρίζονται ως έγκυρα τα συντασσόμενα κατά τον τύπο της πολιτείας τους έγγραφα. ΕφΛαρ 700/08, σ. 110

ΣΥΝΔΙΚΑΛΙΣΜΟΣ

Άκυρη καταγγελία της σύμβασης εργασίας μελών διοίκησης συνδικαλιστικής οργάνωσης, κατά τη θητεία τους και ένα χρόνο μετά τη λήξη της, εκτός αν υπάρχει νόμιμα προβλεπόμενος λόγος, διαπιστούμενος κατά τη νόμιμη διαδικασία.

Υποχρέωση επαναπρόσληψης του ακύρως απολυθέντος συνδικαλιστή μισθωτού, εφόσον διατηρείται η επιχείρηση σε λειτουργία. Επί διάλυσης του τμήματος στο οποίο απασχολείται, υποχρέωση εργοδότη να τον απασχολήσει σε άλλο τμήμα, εκτός αν είναι αδύνατο, λόγω ιδιομορφίας της εργασίας. ΕφΛαρ 268/08, σ. 48

ΣΩΜΑΤΕΙΑ

Αν από τη σύσταση σωματείου βλάπτονται συμφέροντα προϋφιστάμενου, το τελευταίο δικαιούται σε τριτανακοπή κατά της απόφασης αναγνώρισης του νέου.

Χρόνος κτήσης της προσωπικότητας σωματείου είναι ο της εγγραφής στο βιβλίο σωματείων, μετά την τελεσιδικία (κατ' άλλη άποψη μετά την έκδοση) της απόφασης.

Απορριπτέα τριτανακοπή κατά απόφασης, που έκανε δεκτή αίτηση αναγνώρισης σωματείου, από σωματείο που είχε ήδη αναγνωρισθεί, δίχως όμως να εγγραφεί στο βιβλίο σωματείων. ΕφΛαρ 379/08, σ. 77

ΤΕΚΝΟ

Το δικαίωμα ονοματοδοσίας αποτελεί πε-

ριεχόμενο της γονικής μέριμνας. Επί δικαστικής ανάθεσης της επιμέλειας στον ένα γονέα, εφόσον η γονική μέριμνα ανήκει και στους δύο γονείς, αναγκαία από κοινού απόφαση για το όνομα και επί διαφωνίας αποφασίζει το δικαστήριο. ΕφΛαρ 557/08, σ. 108

Προϋποθέσεις και προσδιορισμός διατροφής ανηλίκου τέκνου. ΕφΛαρ 101/09, σ. 135

Βλ. και Διατροφή

ΤΡΑΠΕΖΕΣ

Σύμβαση αλληλόχρεου λ/σμού Τράπεζας και εμπόρου πελάτη της. Κλείσιμο λ/σμού οριστικά σε κάθε χρόνο με καταγγελία. ΕφΛαρ 296/08, σ. 57

ΤΡΙΤΑΝΑΚΟΠΗ(ΠολΔικ)

Τριτανακοπή απόφασης από μη συμμεσχόντα ή μη προσκληθέντα να μετάσχει σε δίκη μεταξύ άλλων, εάν προκαλείται βλάβη ή τίθενται σε κίνδυνο συμφέροντά του.

Στην εκούσια δικαιοδοσία η νομιμοποίηση για άσκηση τριτανακοπής κρίνεται από το αν ο τριτανακόπτων είχε αποκτήσει την ιδιότητα του διαδίκου.

Η τριτανακοπή απευθύνεται κατά όλων των διαδίκων της προσβαλλόμενης απόφασης και εισάγεται στο εκδόν δικαστήριο. ΕφΛαρ 379/08, σ. 77

Βλ. και Διάδικοι, Εκούσια δικαιοδοσία, Σωματεία

ΥΠΑΛΛΗΛΟΙ

Έννοια διευθυνόντων υπαλλήλων. Εξαίρεση αυτών από την εφαρμογή των δ/ξεων της εργατικής νομοθεσίας περί χρονικών ορίων εργασίας, αμοιβής για υπερεργασία, υπερωρία, εργασία τις νύκτες ή Κυριακές, αδειών και επιδομάτων αδείας. ΕφΛαρ 445/08, σ. 89

ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ

Υπερημερία εργοδότη και υποχρέωση επαναπρόσληψης του ακύρως απολυθέντος συνδικαλιστή μισθωτού.

Άρση υπερημερίας εργοδότη, όταν η μη αποδοχή της εργασίας του μισθωτού οφείλεται σε ανωτέρα βία. ΕφΛαρ 268/08, σ. 48

Ποινική ευθύνη αγοραστή γεωργικών προϊόντων, υπερήμερου περί την καταβολή του τιμήματος. ΤριμΕφΘεσ 3321/08, σ. 193

ΦΟΡΟΛΟΓΙΑ

Η εφαρμογή του ΦΠΑ στις παραδόσεις νεόδομητων ακινήτων (Μελ), σ. 1

ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΠΟΙΝΗ

Επί αιτήματος χρηματικής ποινής κατά εκπροσώπου εταιρίας, η αγωγή πρέπει να στρέφεται κατ' αυτού. ΠολΠρωτΛαρ 223/08, σ. 152

Έμμεση εκτέλεση. Επί επανειλημμένων παραβάσεων οφείλονται πλείονες χρηματικές ποινές, για το ύψος μιας εκάστης των οποίων (και όχι για το σύνολό τους) τάσσεται ανώτατο νόμιμο όριο. ΜονΠρωτΛαρ 240/08, σ. 172

ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑ

Ο απαιτούμενος χρόνος απόκτησης πραγματικής δουλείας με έκτακτη χρησικτησία από αυτόν που συγχρόνως νέμεται με διάνοια κυρίου το «δεσπόζον» ακίνητο (Μελ), σ. 30

Κτήση κυριότητας ακινήτου με τακτική χρησικτησία. Καλή πίστη νομέα όταν έχει, κατά την κτήση της νομής, τη μη οφειλόμενη σε βαριά αμέλεια πεποίθηση ότι απέκτησε κυριότητα ή ότι έχει δικαίωμα νομής και κατοχής.

Νόμιμο τίτλο αποτελεί και η κληρονομία, εφόσον μεταγραφεί η δήλωση αποδοχής ή το κληρονομητήριο. Η μεταγραφή ενεργεί αναδρομικά, η δε έλλειψή της κατά την κτήση της νομής δεν εμποδίζει τη χρησικτησία.

Νομιζόμενος τίτλος είναι και ο αυθαίρετος, όχι όμως η άτυπη δωρεά. ΕφΛαρ 280/08, σ. 51

ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ

Αθέμιτος ανταγωνισμός με πράξεις που αντίκεινται στα χρηστά ήθη. ΜονΠρωτΛαρ 300/09, σ. 180

ΑΡΙΘΜΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ

1. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

A. ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΕΤΟΥΣ 2008

211	σ. 41
230	σ. 43
268	σ. 48
280	σ. 51
296	σ. 57
299	σ. 62
349	σ. 68
350	σ. 69
355	σ. 72
379	σ. 77
390	σ. 81
433	σ. 87
445	σ. 89
487	σ. 94
503	σ. 97
525	σ. 99
552	σ. 103
557	σ. 108
700	σ. 110
747	σ. 114

ΕΤΟΥΣ 2009

17	σ. 122
63	σ. 124
67	σ. 125
71	σ. 127
100	σ. 132
101	σ. 135
120	σ. 141
127	σ. 142
167	σ. 145

B. ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΕΤΟΥΣ 2008

Τακτική

223	σ. 152
275	σ. 162
347	σ. 166
362	σ. 169

Γ. ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΕΤΟΥΣ 2008

Τακτική

240	σ. 172
-----	--------

ΕΤΟΥΣ 2009

Ασφαλιστικά

300	σ. 180
-----	--------

2. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

A. ΤΡΙΜΕΛΟΥΣ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

ΕΤΟΥΣ 2008

3321	σ. 193
------	--------

B. ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΟΔΙΚΩΝ ΛΑΡΙΣΑΣ

ΕΤΟΥΣ 2009

136	σ. 199
-----	--------