

ΑΡΘΡΑ - ΜΕΛΕΤΕΣ - ΑΠΟΨΕΙΣ**ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΕΣ ΜΕ ΑΝΑΙΡΕΣΗ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ
(άρθρ. 552 ΚΠολΔ)**

**Χαρίλαου ΒΕΡΒΕΝΙΩΤΗ, Δικηγόρου στον Άρειο Πάγο
Χριστίνας ΒΕΡΒΕΝΙΩΤΗ, Δικηγόρου, LL.M.**

Κατά το άρθρο 552, με αναίρεση μπορούν να προσβληθούν οι αποφάσεις των Ειρηνοδικείων, των Μονομελών και Πολυμελών Πρωτοδικείων καθώς και των Εφετείων

1. Εισαγωγή στα ένδικα μέσα

Κατά την έννοια του άρθρ. 20 παρ. 1 Συντάγματος και 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ (ν.δ. 53/1974), πέρα από τον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας ο κοινός νομοθέτης δεν δεσμεύεται να χορηγήσει και δεύτερο βαθμό ή αναίρεση. Είναι εκάστοτε ζήτημα δικαιιοπολιτικό, αν ο νομοθέτης θα επιτρέψει ένδικα μέσα και κατά ποιών αποφάσεων ή αν εκείνα που επέτρεψε θα τα καταργήσει. Επομένως η απαγόρευση των ένδικων μέσων δεν προσκρούει στις προαναφερόμενες διατάξεις, ούτε στη διάταξη του άρθρου 552, ούτε στις παραπάνω συνταγματικές και υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις (ολΑΠ 27-28, Δνη 2002. 1022• ολΑΠ 8/2003• ΑΠ 1483/2003, Δνη 2005. 1095• ΑΠ 1094/2008, Δνη 2010. 989• ολΣτΕ 3470/2007, Δνη 2008. 1208• ολΣτΕ 647/2004).

Ο αποκλεισμός ή περιορισμός των ένδικων μέσων δεν μπορεί να αφορά και τα ένδικα μέσα που έχουν ήδη επιτρεπώς ασκηθεί, ως προβλεπόμενο από το κατά την άσκησή τους ισχύον δίκαιο. Διότι, η εκ των υστέρων κατάργηση από το νομοθέτη των νομίμως ασκηθέντων και εκκρεμών ένδικων μέσων, συνεπάγεται την κατάργηση των δικών που έχουν ανοίγει με την άσκησή τους και ισοδυναμεί γι' αυτό με κατάργηση των εκκρεμών, ενώπιον ανώτερων δικαστηρίων δικών, η οποία δεν είναι επιτρεπτή.

Το παραδεκτό των ένδικων μέσων στη συγκεκριμένη εκδικασθείσα διαφορά κρίνεται τόσο κατά την διαδικασία που έπρεπε να τηρηθεί αλλά από σφάλμα του δικαστηρίου δεν τηρήθηκε, όσο και από αυτήν που τηρήθηκε (ολΑΠ 109/1981, ΝοΒ 29. 1276• ολΑΠ 5/1986, ΝοΒ 33. 1174• ΑΠ 517/1985, ΝοΒ 34. 394• ΑΠ 903/1986• ΑΠ 973/1996• ΑΠ 964/1996• ΑΠ 452/2000• ΑΠ 1832/2007, Δνη 2007. 1961). Συνεπώς, αν τηρήθηκε η τακτική διαδικασία αντί της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων, η απόφαση υπόκειται σε ένδικα μέσα, έστω και αν κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων ή άλλη ειδική διαδικασία, που έπρεπε να εφαρμοσθεί, δεν επιτρέπονται ένδικα μέσα (ολΑΠ 109/1981, ΝοΒ 29. 1276). Το

ίδιο ισχύει αν τηρήθηκε η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων ή άλλη ειδική διαδικασία αντί της τακτικής διαδικασίας (ολΑΠ 109/1981, ΝοΒ 29. 1276). Και στις δύο περιπτώσεις επιτρέπεται αναίρεση και θα έχει εφαρμογή και η διάταξη του άρθρου 565 παρ. 2 ΚΠολΔ (αν τηρήθηκε η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων) (ΑΠ 159/1985, ΝοΒ 33. 1705).

Το παραδεκτό των ενδίκων μέσων και των προβαλλόμενων λόγων κρίνεται σύμφωνα με το νόμο που ισχύει κατά το χρόνο δημοσίευσης της απόφασης (άρθρο 24 παρ. 1 ΕισΝΚΠολΔ) (ολΑΠ 17/1998, Δνη 1998. 360 (μψφ)• ΑΠ 42/51, Θέμ ΞΘ' 204 (προσάρτηση της Δωδεκανήσου)• ΑΠ 614/56, ΝοΒ 5. 310). Η αρχή αυτή ισχύει, εκτός από αντίθετη ρύθμιση, και στις περιπτώσεις που το επιτρεπόμενο κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ένδικο μέσο καταργήθηκε κατά το στάδιο της διάσκεψης και πριν από τη δημοσίευση της απόφασης (ολ ΑΠ 17/1988, Δνη 1988. 360 (μψφ)). Έτσι αν κατά το στάδιο αυτό καταργήθηκε η ανακοπή ερημοδικίας, ο διάδικος που δικάστηκε ακύρως ερήμην χάνει τον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας (ΑΠ 42/1951, Θέμ. ΞΘ' 204• ολΑΠ 17/1988, Δνη 1988. 360). Αν όμως το επιτρεπόμενο κατά τη δημοσίευση της απόφασης ένδικο μέσο καταργήθηκε μεταγενέστερα, ο διάδικος έχει κεκτημένο δικαίωμα να το ασκήσει και μετά την κατάργησή του (ΑΠ 279/1914, Θέμ. ΚΣΤ' 156).

Δεν υπάρχει αλλά ούτε δημιουργείται οποιαδήποτε ακυρότητα ή απαράδεκτο από το λόγο ότι η υπόθεση εκδικάστηκε κατά την τακτική διαδικασία, λόγω του ότι π.χ. μερικές από τις εκδηλώσεις του ενιαίου συμβάντος (της συκοφαντικής δυσφήμισης) έγιναν και διά του τύπου, αφού με την εκδίκαση όλης της υπόθεσης κατά την αυστηρότερη τακτική διαδικασία καμία ωφέλεια (οικονομική) δεν αποκομίζει ο ενάγων, αλλ' ούτε, αντιστοίχως, ο εναγόμενος υφίσταται οποιαδήποτε οικονομική βλάβη (ΑΠ 14/2007, Δνη 2008. 199).

Από τις διατάξεις των άρθρων 159, 544 και 559 ΚΠολΔ προκύπτει ότι η εκδίκαση μιας υπόθεσης κατά την τακτική διαδικασία αντί της προσήκουσας ειδικής και γενικώς η μη τήρηση της προσήκουσας διαδικασίας, αυτή καθεαυτή, μη συνιστώσα έλλειψη ίδιας διαδικαστικής προϋπόθεσης, δεν δημιουργεί καμία ακυρότητα ή απαράδεκτο, εκτός αν δεν εφαρμόστηκε σ' αυτή ειδικός οικονομικός κανόνας που έπρεπε να εφαρμοσθεί και ο οποίος προδήλως περιέχει ή ευνοϊκότερες για τον εναγόμενο ή αυστηρότερες για τον ενάγοντα διατάξεις και, επομένως, ούτε λόγο αναίρεσης ιδρύει εφόσον βέβαια η διαφορά υπάγεται στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του δικάζοντος δικαστηρίου (ολΑΠ 402/1981• ΑΠ 922/1999).

Οικονομικές συμβάσεις

Είναι έγκυρη όμως η συμφωνία, πριν από τη δίκη ή κατά τη διάρκειά της, ότι θα είναι ανίσχυρα τα αποτελέσματα της απόφασης που θα εκδοθεί (ΑΠ 242/1905, Θέμ. ΙΖ' 243). Δεν είναι όμως έγκυρη η συμφωνία των διαδίκων ότι η απόφαση που θα εκδοθεί θα υπόκειται σε ένδικα μέσα που δεν επιτρέπονται από το νόμο.

2. Ο κανόνας και οι εξαιρέσεις

Με τη διάταξη του άρθρου 552 τίθεται γενικός κανόνας, κατά τον οποίο όλες οι απο-

φάσεις όλων των πολιτικών δικαστηρίων υπόκεινται στο ένδικο μέσο της αναίρεσης. Κατ' εξαίρεση από τον γενικό αυτόν κανόνα δεν υπόκεινται σε αναίρεση οι ακόλουθες ενδεικτικά αναφερόμενες περιπτώσεις που δέχονται ή απορρίπτον αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων ή αιτήσεις για ανάκληση ή μεταρρύθμιση των μέτρων αυτών, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά (άρθρο 699), ήτοι:

- Οι αποφάσεις με τις οποίες διατάσσονται, ανακαλούνται ή μεταρρυθμίζονται ασφαλιστικά μέτρα (άρθρ. 699). Οι αποφάσεις αυτές υπόκεινται μόνο σε αναίρεση υπέρ του νόμου. (ολΑΠ 13/1999, Δνη 1999. 754• [με επίκληση των ολΑΠ 66/1916, ολΑΠ 161/1933, ολΑΠ 259/1941]). Αντιθέτως: ολΑΠ 47/1990 (μψφ) Δ 22. 1055• ολΑΠ 161/1939, Θέμ. 1939. 555• ολΑΠ 1929, Θέμ. 1929.323).
- Οι αποφάσεις που διατάσσουν διάφορα ρυθμιστικά μέτρα όπως εκείνα των άρθρων 378, 632 παρ. 2, 644 παρ. 2, 02 παρ. 2, 918 παρ. 2, 929 παρ. 3, 929 παρ. 2, 944, 1019 παρ. 1 ΚΠολΔ (ΑΠ 1613/2002• ΑΠ 928/2003• ΕφΑΔ 531/2006, Δνη 207. 537).
- Οι αποφάσεις σε πρώτο και δεύτερο βαθμό που ρυθμίζουν ως ασφαλιστικό μέτρο τις διαφορές της νομής ή κατοχής. Οι αποφάσεις αυτές υπόκεινται μόνο σε έφεση, όχι και σε αντέφεση (άρθρ. 734 παρ. 3) (ΑΠ 605/1984, ΝοΒ 33. 438• ΑΠ 1094/2008, Δνη 2010. 989).
- Οι αποφάσεις του Εισαγγελέα Πρωτοδίκων σε πρώτο βαθμό και του Εισαγγελέα Εφετών σε δεύτερο βαθμό σε διαφορές νομής ή κατοχής κτημάτων του Δημοσίου και των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (άρθρο 22 παρ. 2 ΑΝ 1539/1938, άρθρο 30 Ν. 3800/1957) (ΑΠ 903/1986, ΝοΒ 35. 1214• ΕισΕφΛαρ 13/2008, ΕφΑΔ 2009. 686• ΑΠ 1821/2009, Δνη 2011. 86).
- Οι αποφάσεις που διατάσσουν την αφαίρεση του κληρονομητηρίου ή το κηρύσσουν ανίσχυρο ή το τροποποιούν, για την ταυτότητα δε του νομικού λόγου και οι αποφάσεις που εκδίδονται επί τριτανακοπών κατά των αποφάσεων αυτών (άρθρ. 824 παρ. 2 ΚΠολΔ) (ολΑΠ 24/1999• ΑΠ 552/2004, Δνη 2004. 1653• ΑΠ 921/2004, Δνη 2004. 1351• ΑΠ 1176/2005• ΑΠ 107/2007, ΕΠολΔ 2008. 106, με σημείωμα Π. Αρβανιτάκη• ΑΠ 890/2009, ΝοΒ 57. 2175• ΑΠ 1325/2000, Δνη 2002. 386).
- Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων που κάνουν δεκτή την αίτηση χορήγησης κληρονομητηρίου, καθώς και οι αποφάσεις των Εφετείων που δικάζουν εφέσεις κατά των αποφάσεων αυτών. (ολΑΠ 24/1999• ΑΠ 1352/2000, Δνη 2002. 386).
 - Οι αποφάσεις όμως που απορρίπτουν την αίτηση υπόκεινται σε όλα τα ένδικα μέσα, επομένως και σε αναίρεση (άρθρ. 824 παρ. 2 ΚΠολΔ).
- Οι αποφάσεις του Ειρηνοδικείου σε πρώτο βαθμό και του Μονομελούς Πρωτοδικείου σε δεύτερο βαθμό, με τις οποίες κυρώνονται οι ανώμαλες δικαιοπραξίες του Αγροτικού Κώδικα (άρθρο 15 παρ. 2 Ν.Δ. 3958/1995, παρ. 1 εδ. β' ΑΝ 431/1968) (ολΑΠ 31/1975, ΝοΒ 23. 647• ολΑΠ 109/1981, ΝοΒ 29. 1276 (μψφ)• ΑΠ 857/1990, Δνη 1991. 543• ΑΠ 246/2000, Δνη 2000. 40).
- Οι αποφάσεις του Μονομελούς Πρωτοδικείου και του Εφετείου στις διαφορές των άρ-

- θρων 242 και 246 του Αγροτικού Κώδικα. (ΑΠ 188/1977, ΝοΒ 25. 1161• ΑΠ 264/2002, Δνη 2003. 175).
- Οι αποφάσεις του Μονομελούς Πρωτοδικείου που εκδίδονται επί προσφυγών κατά των αποφάσεων της Επιτροπής απαλλοτριώσεων κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας (άρθρ. 246 ΑγκΚ) (ολΑΠ 1049/1975• ΑΠ 1344/2006, ΕΕΝ 2008. 120).
 - Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων σε πρώτο βαθμό και των Εφετείων σε δεύτερο βαθμό που εκδίδονται κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, και με τις οποίες κανονίζεται η αποζημίωση που οφείλεται σε εκείνους που το ακίνητό τους περιλήφθηκε στην απαλλοτριωθείσα έκταση (άρθρο 242 παρ. 1,2,3 ΑγκΚ., άρθρο 31 εδ. δ' και ε', άρθρ. 164 παρ. 1, άρθρ. 246 παρ. 1, 5, άρθρ. 27 παρ. 1 ΝΔ 3194/1955) (ολΑΠ 33/2009, Δνη 2010. 379. ΑΠ 33/2009, ΧρΙΔ 2010. 196).
 - Οι αποφάσεις σχετικά με την έκπτωση των κληρούχων κατά τη νομοθεσία για τις αποστραγγιζόμενες γαίες (ΑΠ 33/1958, ΝοΒ 6. 549).
 - Οι αποφάσεις σχετικά με την αποκατάσταση ακτημόνων καλλιεργητών και κτηνοτρόφων (ν. 2185/1952) (ΑΠ 597/1965, ΝοΒ 14. 535).
 - Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων, οι οποίες αποφαινόμενες αμετάκλητα για την αναγνώριση των δικαιούχων της αποζημίωσης από αναγκαστική απαλλοτρίωση (άρθρο 8 παρ. 3 ν. 2882/2001 [ΚΑΑΑ]) (ολΑΠ 9/1989• ΑΠ 1716/1998• ΑΠ 691/2008, ΧρΙΔ 2008. 995).
 - Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων σε αίτηση για παράδοση του ακινήτου που απαλλοτριώθηκε από το νομέα ή τον κάτοχο μετά τη συντέλεση της απαλλοτρίωσης (άρθρ. 9 παρ. 2 ΚΑΑΑ - ν. 2882/2001) (ολΑΠ 754/1986• ολΑΠ 21-22/2002• ΑΠ 1284/2003• ΑΠ 1716/2003• ΑΠ 1260/2006, ΕΕΝ 2008.69 = Δνη 2007. 428• ΑΠ 1526/2007, Δνη 2009. 700).
 - Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων σε πρώτο βαθμό και των Πολυμελών Πρωτοδικείων σε δεύτερο βαθμό που εκδίδονται σε ανακοπές κατά πρωτοκόλλων της Δασικής Υπηρεσίας για την αποβολή από δημόσια δάση (άρθρα 61 παρ. 1, 2, 3, 4 και 7 ΝΔ 86/1969, ΝΔ 996/1971) (ΑΠ 951/2000, ΕΕΝ 2002. 28• ΑΠ 1537/2001, Δνη 2003. 1563).
 - Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων σε αντιρρήσεις κατά του κτηματολογικού χάρτη και του κτηματολογικού αποτερματισμού δασών (άρθρα 12 § 1, 13 § 2 ΝΔ 248/1976 και 10 § 3 Ν. 998/1979) (ΑΕΔ 20/1990, Δνη 1991. 306• ΑΠ 489/1996, Δνη 1997. 68• ΑΠ 95/2002, ΕΕΝ 2002. 28• ΑΠ 1878/2008, Δνη 2009. 117).
 - Οι αποφάσεις του ειρηνοδικείου και του μονομελούς πρωτοδικείου (σε δεύτερο βαθμό) σε ανακοπές κατά πρωτοκόλλων επιβολής προστίμων των λιμενικών αρχών (ΑΠ 175/1975, ΝοΒ 23. 921• ΑΠ 62/2001, Δνη 2001. 943).
 - Οι αποφάσεις που εκδίδονται σε αιτήσεις για τη θέση της επιχείρησης σε αναγκαστική διαχείριση. Οι αποφάσεις αυτές υπόκεινται μόνο σε έφεση (άρθρο 1034 παρ. 2 ΚΠολΔ).

- Οι αποφάσεις του Ειρηνοδικείου που διατάσσει την επανεγκατάσταση του μισθωτή στο μίσθιο. Οι αποφάσεις αυτές δεν υπόκεινται σε κανένα ένδικο μέσο (άρθρ. 660 παρ. 2 ΚΠολΔ).
- Οι αποφάσεις που δέχονται την αίτηση του αφάντου για να αρθεί η κατάσταση της αφάνειας (άρθρο 785 παρ. 2 ΚΠολΔ). Όχι όμως και οι αποφάσεις που κηρύσσουν την αφάνεια, οι οποίες υπόκεινται σε όλα τα ένδικα μέσα.
- Οι διαιτητικές αποφάσεις, οι οποίες δεν υπόκεινται σε κανένα ένδικο μέσο (άρθρο 895 παρ. 2 ΚΠολΔ) (ΑΠ 375/1971, ΝοΒ 17. 891).
- Η διαταγή πληρωμής, η οποία υπόκειται μόνο σε αναψηλάφηση (άρθρ. 633 παρ. 2 ΚΠολΔ).
- Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων που εκδίδονται σε προσφυγές κατά των αποφάσεων της γενικής συνέλευσης των Συνεταιρισμών, με τις οποίες διαγράφονται μέλη τους. Οι αποφάσεις αυτές υπόκεινται μόνο σε έφεση (π.δ. 93/1987, άρθρο 8 παρ. 1 ν. 2145/1997) (ΑΠ 1310/1989, ΕΕΝ 1990. 546• ΑΠ 129/2009, Δνη 2009. 179).
- Οι αποφάσεις των Εφετείων που δικάζουν σε πρώτο και τελευταίο βαθμό και δέχονται αιτήσεις για τη θέση προβληματικών επιχειρήσεων σε εκκαθάριση καθώς και εκείνες που δέχονται ή απορρίπτουν ανακοπές κατά του πίνακα κατάταξης του εκκαθαριστή. Οι αποφάσεις αυτές προσβάλλονται μόνο με αναίρεση υπέρ του νόμου (ολΑΠ 1/2000, Δνη 2000. 31• ολΑΠ 26/2000, Δνη 2001. 67 (μψφ)• ολΑΠ 8/2003, Δνη 2003. 650, Δ 35. 621 (μψφ)• ΑΠ 341/2003, Δνη 2004. 434• Πτωχ.Κ.).
- Οι αποφάσεις που εκδίδονται σε προσφυγή του πέννητος (άρθρο 8 ν. 3226/ 2004) κατά της απόφασης του Προέδρου του Δικαστηρίου που απορρίπτει την αίτηση χορήγησης του ευεργετήματος της πενίας (άρθρο 194 επ. ΚΠολΔ). Οι αποφάσεις αυτές μπορούν μόνο να ανακληθούν ή να μεταρρυθμιστούν (ΑΠ 1639/2006, Δνη 2006. 1637). Από την έλλειψη όμως ρητής πρόβλεψης στις διατάξεις αυτές δεν αποκλείεται, το δικαστήριο, μετά από αίτηση του ενδιαφερομένου, να επανεξετάσει το θέμα της χορήγησης ή μη του ως άνω ευεργετήματος (ΣτΕ 2540/2006, ΔΔ 2008. 635. Παρατηρήσεις στις ΑΕΔ 30/1993, 25/1995 και 2/1997). Η απόρριψη της αίτησης χορήγησης του ευεργετήματος ως προφανώς άδικης ή ασύμφορης δεν αντίκειται στα άρθρα 20 παρ. 1 Συντ. και 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ (ΣτΕ 1812/2002• ΣτΕ 2546/2006, ΔΔ 2008. 635).
- Οι αποφάσεις του Μουφτή στις οικογενειακές και τις κληρονομικές υποθέσεις, σύμφωνα με τον Ιερό Μουσουλμανικό Νόμο και οι αποφάσεις των Μονομελών Δικαστηρίων που δέχονται ή απορρίπτουν την αίτηση για την κήρυξή τους εκτελεστών (ν. 1920/1991).
- Οι αποφάσεις που επιβάλλουν τις ποινές των άρθρων 205 - 207 ΚΠολΔ (ΑΠ 973/1996, Δνη 1997. 1796).
- Οι αποφάσεις του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου (ΑΕΔ), οι οποίες είναι αμετάκλητες (άρθρο 100 παρ. 4, άρθρο 21 παρ. 1 ν. 345/1976) (ΑΕΔ 48/1982).

- Οι αποφάσεις του Ειδικού Δικαστηρίου Αγωγών Κακοδικίας, οι οποίες είναι αμετάκλητες (άρθρο 17 Ν. 693/1977).
- Οι αποφάσεις της Ολομέλειας και των Τμημάτων του Αρείου Πάγου (ολΑΠ 16/2003).
 - Οι αποφάσεις αυτές δεν υπόκεινται ούτε σε αναψηλάφηση (ΑΠ 153/1993, ΕΕΝ 1994. 122 (έστω και αν εφήρμοσαν κοινοτικό δίκαιο)• ΑΠ 456/19993, Δνη 1999. 1710).
- Οι αποφάσεις της Ολομέλειας και των Τμημάτων του Συμβουλίου της Επικρατείας.
- Οι αποφάσεις της Ολομέλειας και των Κλιμακίων του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

3. Οι παρακάτω αποφάσεις του Πτωχευτικού Κώδικα:

- Οι αποφάσεις του Πτωχευτικού Δικαστηρίου για διορισμό ή αντικατάσταση του Εισηγητή ή του συνδίκου (άρθρο 55β ΠτΚ).
 - Οι αποφάσεις για χορήγηση βοήθηματος στον οφειλέτη ή στην οικογένειά του (άρθρο 55β ΠτΚ).
 - Οι αποφάσεις του Πτωχευτικού Δικαστηρίου που αποφαινόμενες στο αίτημα ανοίγματος του σταδίου συνδιαλλαγής (άρθρο 100 παρ. 4 ΠτΚ).
 - Οι αποφάσεις που επικυρώνουν τη συμφωνία συνδιαλλαγής (άρθρο 103 παρ. 4α ΠτΚ).
 - Οι αποφάσεις που απορρίπτουν το σχέδιο αναδιοργάνωσης (άρθρο 114 παρ. 3 ΠτΚ).
- Όλες οι αποφάσεις αυτές δεν υπόκεινται σε κανένα ένδικο μέσο (επομένως ούτε σε αναίρεση).

4. Κατ' εξαίρεση υπόκεινται σε όλα τα ένδικα μέσα, επομένως και σε αναίρεση, οι αποφάσεις που εκδίδονται κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, τέμνουν όμως οριστικά τη διαφορά. Οι αποφάσεις αυτές είναι, ενδεικτικά, οι παρακάτω:

- Οι αποφάσεις κατά ανακοπών πρωτοκόλλων αποβολής από δημόσια κτήματα εκείνων που τα καρπούνται ή τα χρησιμοποιούν παράνομα (ΑΕΔ 721/2007, Δνη 2008. 1389, ολΑΠ 754/1984• ολΑΠ 38/2002• ολΑΠ 21-22/2002, Δνη 2002. 1016• ΑΠ 261/2009, Δνη 2010. 54• ΑΠ 123/2010, Δνη 2010. 1344• ΑΠ 582/2010, Δνη 2010. 989• ΑΠ 1223/2010, Δνη 2010. 1344).
- Οι αποφάσεις που δέχονται ή απορρίπτουν ανακοπές και καθορίζουν αποζημίωση για τη χρήση και κάρπωση από φυσικά ή νομικά πρόσωπα των ανταλλάξιμων μουσουλμανικών κτημάτων [άρθρα 5, 6 και 7 παρ. 3 β.δ./τος 24/31.10.1940]. (ολΑΠ 21-22/2002• ΑΠ 1629/2008, ΧρΙΔ 2009. 523• ΑΠ 3/2010, ΧρΙΔ 2010. 536 - με την οποία η υπόθεση παραπέμπεται στην ολομέλεια).
- Οι αποφάσεις που εκδίδονται επί ανακοπών σε διαφορές μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου, ως κυρίου και διαχειριστή των εγκαταλελειμμένων ακινήτων, και των νομέων ή κατόχων τους (ΑΠ 1324/2003, ΕΕΝ 2004. 323• ΑΠ 242/2004, Δνη 2006. 96).
- Οι αποφάσεις που εκδίδονται στις διαφορές του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων και εκείνων που εμφανίζονται ως δικαιούχοι της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης που έχει κατατεθεί σ' αυτό (ΑΠ 1716/1998, Δνη 1999. 582).

- Οι αποφάσεις κατά πρωτοκόλλου με το οποίο βεβαιώνεται η βλάβη στις κάθε φύσης και κατηγορίας εν γένει δημοσίων οδών (άρθρο 24 § 1 ν.δ. 23.11.1929, άρθρο 4 α.ν. 1966/1939) (*ΑΠ 1043/1996, Δνη 1998. 1295*).
- Οι αποφάσεις οι οποίες εκδίδονται σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 12 παρ. 7 ν. 1337/1983, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρ. 4 ν. 1772/1988 (*ολΑΠ 21-22/2002• ολΑΠ 38/2002• ΑΠ 171/2006, EEN 2007. 147*).
- Οι αποφάσεις του Μονομελούς Πρωτοδικείου, οι οποίες καθορίζουν την αξία της μερίδας συμμετοχής του μέλους της ΕΠΕ, ο οποίος εξέρχεται από την εταιρία για σπουδαίο λόγο (άρθρ. 29 παρ. 1, 33 παρ. 2 ν. 3190/1955, 3 παρ. 2 ΕισΝΚΠολΔ) (*ολ ΑΠ 754/1986, ΝοΒ 35. 380• ΑΠ 1071/1996, Δνη 1997. 1109• ΑΠ 1149/2008, ΧρΙΔ 2009. 242*).
- Οι αποφάσεις σε προσφυγές κατά των αποφάσεων που κηρύσσουν εκτελεστές αποφάσεις των Κρατών - Μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης (άρθρο 905 σε συνδυασμό με το άρθρο του Κανονισμού 44/2001). Οι αποφάσεις αυτές υπόκεινται σε προσφυγή.
- Οι αποφάσεις που εκδίδονται στις διαφορές της παράνομης διεθνούς απαγωγής παιδιού (ν. 2102/1992) (*ΑΠ 1382/1995, Δνη 1998. 541*).
- Οι αποφάσεις με τις οποίες ρυθμίζεται η διοίκηση ή η διαχείριση του κοινού πράγματος (άρθρο 790 ΑΚ), καθόσον η σχετική αγωγή - αίτηση δικάζεται κατά την τακτική διαδικασία και όχι κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, ούτε πρόκειται για (γνήσιο) ασφαλιστικό μέτρο.
- Οι αποφάσεις του Μονομελούς Πρωτοδικείου, με τις οποίες διατάσσεται η εγγραφή σωματείου στα μητρώα σωματείων ή η εγγραφή τροποποίησης του καταστατικού (άρθρο 81 ΑΚ) μετά την κατάργηση του άρθρου 787 παρ. 2 ΚΠολΔ.
- Οι αποφάσεις με τις οποίες ακυρώνονται οι αποφάσεις της γενικής συνέλευσης σωματείου που αντιβαίνουν στο νόμο ή στο καταστατικό (άρθρο 101) και με ανάλογη εφαρμογή οι αποφάσεις της γενικής συνέλευσης των οροφοκτητών (ν. 3741/1929) που αντιβαίνουν στο νόμο ή στον κανονισμό (βλ. και άρθρο 17 παρ. 2 και 652 ΚΠολΔ).
- Οι αποφάσεις που εκδίδονται σε αιτήσεις εξαγοράς του εμφυτευτικού δικαιώματος (άρθρο 64 ΕισΝΑΚ, Συντ άρθρο 104 παρ. 6, ν.δ. 3096/1954) (*ΑΠ 96/2010, ΝοΒ 58. 1487 (πρλπ)*).
- Οι αποφάσεις των Μονομελών Πρωτοδικείων επί των προσφυγών αποβαλλομένων μελών του σωματείου που εκδίδονται κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (πιθανολόγηση), δεν διατάσσουν όμως ασφαλιστικό μέτρο (*ΑΠ 754/1986• ΑΠ 490/2001, EEN 2002. 581, Δνη 2002. 460*).
- Οι κατά το άρθρο 168 εκδιδόμενες αποφάσεις για άρση ή κατάπτωση της εγγυοδοσίας, ως αφορώσες ασφαλιστικό μέτρο (*ΕφΑθ 8904/1999, Δνη 2001. 188• Αντιθέτως: ΕφΑθ 13896/199 αδημ.*).
- Οι αποφάσεις που μαζί με την εκδίκαση της ουσίας αποφαίνονται και για τα δικαστικά έξοδα (τα οποία αποτελούν κεφάλαιο της δίκης ιδιαίτερο) υπόκεινται σε ένδικα μέσα

(και σε αναίρεση). Δεν επιτρέπεται όμως προσβολή της απόφασης με ένδικο μέσο μόνο ως προς τα έξοδα, αν δεν περιλαμβάνει και την ουσία της υπόθεσης (άρθρο 193). Αλλά ο περιορισμός αυτός ισχύει αν για επιδίκαση των δικαστικών εξόδων υποβλήθηκε αυτοτελής αίτηση (άρθρο 191 παρ. 3).

- Οι αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων κατά το πολιτικό μέρος τους, οι οποίες προσβάλλονται με αναίρεση με τις προϋποθέσεις και τους τύπους του ΚΠΔ αλλά για τους λόγους που αναγράφονται στο άρθρο 559 (και 560) ΚΠολΔ και όχι για τους λόγους του άρθρου 510 ΚΠΔ.



ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΤΡΙΜΕΛΟΥΣ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

32/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας

Εισηγήτρια: Αρχοντούλα Σταυρίδου

Δικηγόροι: Βασ. Φυτιλής, Μιχ. Δροσινός

Εφαρμογή του 300 ΑΚ σε κάθε ζημία, και εξ αδικοπραξίας, οπότε το δικαστήριο μπορεί κατά ελεύθερη κρίση και στάθμιση των περιστάσεων να μην επιδικάσει αποζημίωση ή να μειώσει το ποσό της.

Μη αποκαταστατέα η ζημία του παθόντος εκ του ότι συνεπεία της εκ του τραυματισμού του ανικανότητας για εργασία δεν προμήθευσε τα μελισσοστήθια του με τροφή με αποτέλεσμα να αποβιώσουν και να απωλέσει το μέλι που θα παρήγαγαν, καθόσον οφείλεται σε εκ βαρείας αμέλειάς του μη λήψη μέτρων για την αποτροπή της με πρόσληψη τρίτου.

Ολική καταστροφή αυ/του ενόψει οικονομικά ασύμφορης επισκευής, συνυπολογιζόμενης της εμπορικής υπαξίας του.

{...} Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 300 του ΑΚ, η οποία εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση ζημίας και συνεπώς και από αδικοπραξία, όταν στη γένεση ή την επέλευση της ζημίας συνετέλεσε και πταίσμα του ζημιωθέντος κατά την έννοια του άρθρου 330 του ΑΚ, το δικαστήριο της ουσίας μπορεί κατά την ελεύθερη κρίση του

και αφού σταθμίσει τις περιστάσεις ή να μην επιδικάσει αποζημίωση ή να μειώσει το ποσό της (βλ. ΑΠ 347/10).

Στην προκειμένη περίπτωση από την επανεκτίμηση της ένορκης κατάθεσης ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Στις 19.11.2008 και ώρα 9:05 στη ... χ/θ της Ν.Ε.Ο. Α.-Θ. ο πρώτος εναγόμενος, οδηγώντας το υπ' αριθμ. ... ΙΧΕ αυτοκίνητο ιδιοκτησίας του, που ήταν ασφαλισμένο για την έναντι τρίτων αστική ευθύνη στη δεύτερη εναγομένη ασφαλιστική εταιρία, αφού εισήλθε από άγνωστο κομβικό σημείο στον ταχείας κυκλοφορίας αυτοκινητόδρομο της ΠΑΘΕ, συνέχισε την πορεία του κινούμενος επ' αυτού στο αντίθετο ρεύμα κυκλοφορίας με φορά αντίθετη προς αυτή του ρεύματος, με αποτέλεσμα να συγκρουστεί με το κανονικά κινούμενο σε αυτό με αριθμό κυκλοφορίας ... ΙΧΕ αυτοκίνητο ιδιοκτησίας του ενάγοντος, ο οποίος εκινείτο κανονικά επί της Ν.Ε.Ο. Α.-Θ. με κατεύθυνση προς Θ. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλουμένη απόφασή του έκρινε αποκλειστικά υπαίτιο του ατυχήματος τον πρώτο εναγόμενο, το κεφάλαιο δε αυτό της υπαιτιότητας δεν προσβάλλεται με έφεση. Συνεπεία της ανωτέρω σύγκρουσης ο ενάγων τραυματίστηκε και διακομίσθηκε στο Α. Νοσοκομείο Β., όπου, μετά από ορθοπεδική εκτίμηση της κατάστασής του, του συνεστήθη να φορέσει μαλακό κολάρο για επτά ημέρες και να παραμείνει κλινήρης για τρεις ημέ-

ρες. Στις 24.11.2008 ο ενάγων εξετάστηκε εκ νέου στο Κέντρο Υγείας Α. και του συνεστήθη περαιτέρω έλεγχος. Ακολούθως στις 2.12.2008 επισκέφθηκε στο Β. τον ορθοπεδικό ιατρό Ν. Β., ο οποίος διαπίστωσε ότι η κινητικότητα του αυχένα ήταν επώδυνη και περιορισμένη. Επίσης παρατηρήθηκε περιορισμός της κινητικότητας της οσφυϊκής μοίρας της σπονδυλικής στήλης και έντονος μυϊκός σπασμός των ιερωνωτιαίων μυών. Ο ενάγων υπεβλήθη σε αξονική τομογραφία αυχενικής μοίρας όπου διαπιστώθηκε διαταραχή του άξονα της AMCC στον Α6-Α7 σπόνδυλο και σε αξονική τομογραφία οσφυϊκής μοίρας όπου διαπιστώθηκε πρόπτωση του δίσκου Ο4-Ο5 σπονδύλου. Κατόπιν αυτού του συνεστήθη αποχή από την εργασία του για ένα μήνα και επανεξέταση. Ο ενάγων ισχυρίζεται με την αγωγή του ότι συνεπεία του ανωτέρω τραυματισμού του και της ανικανότητάς του για εργασία επί τρεις μήνες δεν μπόρεσε να περιποιηθεί τα μελισσοσμήνη του και ειδικότερα να τα προμηθεύσει με τροφή (ζάχαρη) για να επιβιώσουν το χειμώνα (Δεκέμβριο, Ιανουάριο και Φεβρουάριο), με αποτέλεσμα να αποβιώσουν 70 από τα 530 μελισσοσμήνη και να μειωθεί κατά 25% ο πληθυσμός των υπόλοιπων 460, με αποτέλεσμα να απωλέσει την ποσότητα του μελιού που μετά βεβαιότητας θα παρήγαγαν και να υποστεί έτσι ζημία συνολικού ποσού 32.160 Ε. Η παραπάνω ζημία και αληθής υποτιθέμενη δεν κρίνεται αποκαταστατέα, διότι οφείλεται σε βαρεία αμέλεια του ενάγοντος, ο οποίος παρέλειψε αν και μπορούσε, ως μέσος συνετός μελισσοκόμος, να πάρει τα απαιτούμενα μέτρα για την αποτροπή της

ανωτέρω ζημίας και ειδικότερα να προσλάβει τρίτο πρόσωπο ειδικό στη μελισσοκομία, το οποίο ήταν σε θέση να βρει ως συνδικαλιστής και ενεργό μέλος του σωματείου μελισσοκόμων, προκειμένου να εκτελέσει όλες τις απαιτούμενες εργασίες για τη διατήρηση των μελισσοσμηνών, ενέργεια στην οποία μπορούσε και όφειλε να προβεί από τις αρχές Δεκεμβρίου, όταν ο ιατρός Ν. Β. του συνέστησε κλινοστατισμό για ένα μήνα και στην οποία προέβη περί τα τέλη Ιανουαρίου, όταν είχε κατά τους ισχυρισμούς του απωλέσει τα ανωτέρω αναφερόμενα σμήνη. Το Πρωτοβάθμιο επομένως Δικαστήριο, που δέχθηκε τα ίδια και απέρριψε το ανωτέρω κονδύλιο στην ουσία του, κάνοντας δεκτό τον πρωτοδικώς προβληθέντα ισχυρισμό του εναγομένου περί συντρέχοντος πταίσματος του ενάγοντος στην πρόκληση της ανωτέρω ζημίας (άρθρο 300 ΑΚ), που παραδεκτά επαναφέρει με τις προτάσεις της παρούσας συζήτησης, ορθά το νόμο εφάρμοσε και τις αποδείξεις εκτίμησε και όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται ο ενάγων - εκκαλών με την έφεσή του κρίνονται απορριπτέα ως κατ' ουσίαν αβάσιμα.

{...} Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι η αξία του αυτοκινήτου του ενάγοντος εργοστασίου κατασκευής CITROEN, τύπου ΒΧ, 1100 κ.ε., με ημερομηνία πρώτης κυκλοφορίας την 14.8.1987 ανερχόταν κατά το χρόνο του ατυχήματος στο ποσό των 1.000 Ε (βλ. την προσκομιζόμενη από την εναγομένη ασφαλιστική εταιρία έκθεση πραγματογνωμοσύνης του εκτιμητή ζημιών αυτοκινήτων Α. Γ., με ημερομηνία 4.12.2008 και τα μετ' επικλήσεως προσκομιζόμενα φύλλα αγγελιών πώλησης μεταχειρισμέ-

νων αυτοκινήτων ίδιας μάρκας της εφημερίδας «Χ. Ε.»). Συνεπεία της σύγκρουσης το αυτοκίνητο του ενάγοντος υπέστη εκτεταμένες ζημιές σε όλη την εμπρόσθια επιφάνειά του, για την αποκατάσταση των οποίων απαιτείται η καταβολή ποσού άνω των 2.000 Ε. Η αποκατάσταση, επομένως, των ζημιών κρίνεται οικονομικά ασύμφορη, καθόσον το ύψος των δαπανών επισκευής συνυπολογιζόμενης και της μείωσης της εμπορικής αξίας του αυτοκινήτου υπερβαίνει σημαντικά το κόστος για την απόκτηση άλλου ισάξιου αυτοκινήτου και ως εκ τούτου θεωρείται ότι έχει υποστεί ολοσχερή καταστροφή υπό την οικονομική έννοια του όρου, όπως άλλωστε και τα δύο διάδικα μέρη συνομολογούν. Ο ισχυρισμός του ενάγοντος - εκκαλούντος ότι η αξία του αυτοκινήτου του ανερχόταν κατά το χρόνο του ατυχήματος σε 4.000 Ε δεν αποδείχθηκε από κανένα στοιχείο. Το Πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο, που δέχθηκε ότι η αξία του αυτοκινήτου του ενάγοντος ανερχόταν κατά τον κρίσιμο χρόνο σε 1.000 Ε και ακολούθως επεδίκασε στον ενάγοντα ως αποζημίωση για την απώλεια του παραπάνω περιουσιακού του στοιχείου το ποσό αυτό, ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε και όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται ο ενάγων - εκκαλών με την έφεσή του κρίνονται απορριπτέα στην ουσία τους. {...}

43/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας

Εισηγήτρια: Ειρήνη Γκορτσίλα

Δικηγόροι: Γεώρ. Φιλίππου, Αριστέα Ράγια

Επί έφεσης ερημοδικασθέντος η εκκαλουμένη εξαφανίζεται στα όρια της έφεσης και των πρόσθετων λόγων και ο εκκαλών μπορεί να προβάλει όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε πρωτοδίκως. Αν αρνηθεί τους αγωγικούς ισχυρισμούς ή προβάλει εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων, η απόφαση πλήττεται στο σύνολο και εξαφανίζεται ως προς όλες τις δ/ξεις. Επί εξαφάνισης της εκκαλουμένης διότι κατά τόπον αρμόδιο δεν ήταν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο αλλά άλλο μη υπαγόμενο στην περιφέρεια του Εφετείου, αυτό υποχρεούται να παραπέμψει. Αν η αρμοδιότητα ανήκει σε περισσότερα δικαστήρια λόγω συντρέχουσας δωσιδικίας, η παραπομπή θα γίνει σε δικαστήριο που προσδιορίζεται στην απόφαση. Τοπικά αρμόδιο δικαστήριο για εκδίκαση αυτ/κών διαφορών είναι το της γενικής δωσιδικίας του τόπου κατοικίας του εναγομένου, ή της προσωπικής ταυτότητας του δικαίου όταν ενάγονται πλείονες ομόδικοι, ή του τόπου όπου συνέβη το ζημιογόνο γεγονός ή επίκειται η επέλευσή του.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 528 ΚΠολΔ, όπως αυτή ίσχυε μετά την αντικατάστασή της από το άρθρο 16 παρ. 4 του ν. 2915/2001 και προ της αντικατάστασής της από το άρθρο 44 παρ. 2 του ν. 3994/2011, «αν ασκηθεί έφεση από το διάδικο που δικάστηκε σαν να ήταν παρών κατά την πρώτη συζήτηση, η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται μέσα στα όρια που καθορίζονται από την έφεση και τους πρόσθετους λόγους. Ο εκκαλών δικαιού-

ται να προβάλει όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως». Κατά την έννοια της άνω διάταξης, με την οποία ρυθμίζονται τα αποτελέσματα της έφεσης κατά απόφασης που εκδόθηκε ερήμην του εκκαλούντος, πλην όμως ερευνήθηκε η αγωγή σαν αυτός να ήταν παρών, προκύπτει ότι η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται μέσα στα όρια που καθορίζονται από την έφεση και πρόσθετους λόγους και ο εκκαλών δικαιούται να προβάλει όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε να προβάλει και πρωτοδίκως. Του παρέχεται δηλαδή η ευκαιρία, δεδομένου ότι δεν εμφανίστηκε στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αλλά δικάστηκε σαν να παρών, όπως, εντός των ορίων του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, ακουστεί και προβάλει στο εφετείο όσους ισχυρισμούς μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως επανορθώνοντας με την έφεση τις συνέπειες που η απουσία του, ενδεχομένως, επέφερε (βλ. αιτιολογική έκθεση του ν. 2915/2001 II Β 12). Αν αρνηθεί τους αγωγικούς ισχυρισμούς ή προβάλλει εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων, ως προς τη βάση της αγωγής, η απόφαση πλήττεται στο σύνολό της και πρέπει να εξαφανιστεί ως προς όλες τις διατάξεις της (ΑΠ 1015/05 Δνη 46. 1100, ΕφΑθ 933/11 ΕΔΠ 2011. 143, ΕφΑθ 6103/05 Δνη 47. 904, ΕφΑθ 1600/04 Δνη 45. 1077, ΕφΑθ 5224/03 Δνη 45. 555, Σ. Σαμουήλ, Η έφεση (2003) σελ. 100-101, 217-218, 432).

Στην προκειμένη περίπτωση οι εκκαλούντες (πρώτη και δεύτερος εναγόμενοι καθώς και το Ν.Π.Ι.Δ «Επικουρικό Κεφάλαιο Ασφάλισης Ευθύνης από Ατυχήματα

Αυτοκινήτων», το οποίο υπεισήλθε αυτοδικαίως στη θέση της τρίτης εναγόμενης ανώνυμης ασφαλιστικής εταιρείας με την επωνυμία C. V. A.A.E, λόγω οριστικής ανάκλησης της άδειας λειτουργίας αυτής) με την ένδικη από 20.9.2010 (αρ. καταθ. ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου 99/20.9.10) έφεσή τους, επικαλούμενοι εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων και κακή εφαρμογή του νόμου, ζητούν να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη υπ' αριθμ. 233/2010 οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, η οποία εκδόθηκε, ερήμην τους, κατά την ειδική διαδικασία επιλύσεως διαφορών από αυτοκινητικά ατυχήματα και έκανε δεκτή κατά ένα μέρος την αγωγή της ήδη εφεσίβλητης, προκειμένου να ερευνηθεί εκ νέου η υπόθεση και απορριφθεί εξ ολοκλήρου η αγωγή. Με βάση το άνω περιεχόμενο η ένδικη έφεση, η οποία κρίνεται τυπικά δεκτή, εφόσον έχει ασκηθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα, πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν και να εξαφανιστεί στο σύνολό της η εκκαλούμενη απόφαση, αφού πλήττεται ως προς την εκτίμηση του συνόλου των αποδείξεων, που οδήγησαν στην παραδοχή της αγωγής, κρατηθεί δε στη συνέχεια η υπόθεση και γίνει αναδίκαση αυτής από το παρόν δικαστήριο αντιμωλία των διαδίκων. Σημειώνεται ότι μετά την εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης ως προς όλες της διατάξεις της καθίσταται άνευ αντικειμένου η παραδεκτώς δια των προτάσεων ασκηθείσα αντέφεση της εφεσίβλητης (άρθρ. 523 παρ. 1, 681Α, 674 παρ. 1 ΚΠολΔ), εφόσον αυτή παραπονείται ως προς το ύψος της επιδικασθείσας σ' αυτήν χρηματικής ικανοποίησης λόγω

ηθικής βλάβης, κεφάλαιο της απόφασης, το οποίο συνέχεται με τα εκκληθέντα.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 46 εδ. α' ΚΠολΔ «αν το δικαστήριο δεν είναι καθ' ύλην ή κατά τόπον αρμόδιο, αποφαίνεται γι' αυτό αυτεπαγγέλτως και προσδιορίζει το αρμόδιο δικαστήριο στο οποίο παραπέμπει την υπόθεση». Κατά δε τη διάταξη του άρθρου 535 παρ. 2 ΚΠολΔ «αν η προσβαλλόμενη απόφαση εξαφανίζεται για αναρμοδιότητα του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, η υπόθεση παραπέμπεται στο αρμόδιο δικαστήριο και εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 46. Αν πρόκειται για κατά τόπον αναρμοδιότητα και κριθεί αρμόδιο άλλο πρωτοβάθμιο δικαστήριο που υπάγεται στην περιφέρεια του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου το οποίο δικάζει την έφεση, αυτό μπορεί ή να παραπέμψει την υπόθεση στο αρμόδιο δικαστήριο ή να την κρατήσει και να τη δικάσει κατ' ουσίαν». Από την ανωτέρω διάταξη σαφώς προκύπτει ότι όταν η προσβαλλόμενη απόφαση εξαφανίζεται, διότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ήταν κατά τόπον αναρμόδιο προς εκδίκαση της υπόθεσης και κριθεί ότι αρμόδιο προς τούτο ήταν πρωτοβάθμιο δικαστήριο που δεν υπάγεται στην περιφέρεια του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου που δικάζει την έφεση, αυτό δεν έχει τη διακριτική ευχέρεια να κρατήσει και δικάσει την υπόθεση κατ' ουσίαν, αλλά είναι υποχρεωμένο να την παραπέμψει. Αν δε η αρμοδιότητα ανήκει σε περισσότερα δικαστήρια, βάσει συντρέχουσας δωσιδικίας, η παραπομπή δεν θα γίνει στο αρμόδιο δικαστήριο αορίστως, δηλαδή χωρίς τον προσδιορισμό του δικαστηρίου, ούτε σε κάποιο από τα με παράλληλη αρμοδιότητα δικαστήρια κατά

την προτίμηση του ενάγοντος, αφού τέτοιο δικαίωμα δεν αναγνωρίζεται από το νόμο στον ενάγοντα, αλλά θα γίνει σε δικαστήριο το οποίο θα προσδιορίζεται ειδικώς στην απόφαση παραπομπής, καθόσον το δικαστήριο που κρίνει την αρμοδιότητά του είναι πιο κατάλληλο μετά από τη στάθμιση των συμφερόντων των διαδίκων να προσδιορίσει το αρμόδιο από τα δικαστήρια που έχουν παράλληλη αρμοδιότητα (Β. Βαθρακοκοίλη ΕρμΚΠολΔ, άρθρ. 46 αρ. 11). Περαιτέρω, τοπικά αρμόδιο δικαστήριο για την εκδίκαση των διαφορών που αφορούν απαιτήσεις αποζημίωσης οποιασδήποτε μορφής για ζημίες που έχουν προκληθεί από αυτοκίνητο (ΚΠολΔ 681Α) είναι το της γενικής δωσιδικίας του τόπου κατοικίας του εναγομένου (22 ΚΠολΔ), ή της προσωπικής ταυτότητας του δικαίου (37 ΚΠολΔ), όταν ενάγονται περισσότερα πρόσωπα που συνδέονται μεταξύ τους με το δεσμό της ομοδικίας (ΚΠολΔ 74 επ.), ή του τόπου όπου συνέβη το ζημιογόνο γεγονός ή επίκειται η επέλευσή του (άρθρ. 35 ΚΠολΔ, όπως αντικ. από το άρθρο 5 παρ. 1 του ν. 3994/2011, μετά την κατάργηση του άρθρου 40Α' με την παρ. 2 του άρθρου 5 του ως άνω νόμου).

Στην προκειμένη περίπτωση η ενάγουσα και ήδη εφεσίβλητη άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας την από 21.8.2008 (αρ. εκθ. καταθ. 312/21.8.08) αγωγή, με την οποία, ισχυριζόμενη ότι ο δεύτερος εναγόμενος, κάτοικος Αθηνών, προστηθείς στην οδήγηση του υπ' αριθμ. ΙΒΒ ... Ι.Χ.Ε αυτοκινήτου, κυριότητας της πρώτης εναγόμενης, κατόικου Α. Καρδίτσας και προσωρινά διameνουςας στην Αθήνα, το οποίο ήταν

ασφαλισμένο στην εδρεύουσα στην Αθήνα τρίτη εναγόμενη ανώνυμη ασφαλιστική εταιρεία με την επωνυμία «C. V. A.A.E», στον αναφερόμενο σ' αυτή τόπο (... χιλ της Ν.Ε.Ο. Α.-Λ.) και χρόνο, έγινε υπαίτιος αυτοκινητικού ατυχήματος, που έγινε κάτω από τις συνθήκες που αναφέρονται στην αγωγή, με αποτέλεσμα να προκληθούν υλικές ζημιές στο υπ' αριθμ. κυκλ. ... Ι.Χ.Ε αυτοκίνητο κυριότητάς της και να προκληθούν στην ίδια οι αναφερόμενες σωματικές βλάβες. Για τους λόγους αυτούς ζήτησε να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, εις ολόκληρον ο καθένας, να της καταβάλουν το ποσό των 68.454,86 Ε, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής ως αποζημίωση και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης και να αναγνωριστεί ότι οι εναγόμενοι οφείλουν να της καταβάλουν, εις ολόκληρον ο καθένας, το ποσό των 30.000 Ε, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, όπως παραδεκτώς με δήλωσή της κατά την ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου συζήτηση της υπόθεσης μέρος του αρχικώς αιτούμενου ποσού της χρηματικής ικανοποίησης έτρεψε σε αναγνωριστικό. Όμως, από την ένορκη εξέταση της μάρτυρος της ενάγουσας, της οποίας η κατάθεση περιέχεται στα ταυτάριθμα με την παρούσα απόφαση πρακτικά συνεδρίασης του Δικαστηρίου και τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι εναγόμενοι, αποδεικνύεται ότι η πρώτη εναγόμενη δεν είναι κάτοικος Α. Καρδίτσας, όπως φέρεται με το αγωγικό δικόγραφο, αλλά Αθηνών, διαμένουσα στην επί της οδού Ν. αρ. ... στον Τ. οικία της με το δεύτερο εναγόμενο σύζυγό της

και ως εκ τούτου δεν συνέτρεχε η συντρέχουσα δωσιδικία της προσωπικής ταυτότητας του δικαίου (ομοδικίας) του άρθρου 37 ΚΠολΔ, βάσει της οποίας το Μονομελές Πρωτοδικείο Καρδίτσας κρίθηκε τοπικά αρμόδιο προς εκδίκαση της ένδικης αγωγής, ερήμην των εναγομένων. Οι τελευταίοι ήδη με τον πρώτο λόγο της έφεσής τους αρνούνται τη διαδικαστική αυτή προϋπόθεση της δίκης, η οποία εξάλλου ερευνάται και αυτεπάγγελα από το παρόν Δικαστήριο. Θα πρέπει, συνεπώς, εφόσον το αρμόδιο κατά τόπον πρωτοβάθμιο δικαστήριο προς εκδίκαση της αγωγής αυτής δεν υπάγεται στην περιφέρεια του Δικαστηρίου τούτου, να παραπεμφθεί η ένδικη αγωγή προς εκδίκαση, μετά από τη στάθμιση των συμφερόντων των διαδίκων αναφορικά με την επιλογή μεταξύ των εχόντων παράλληλη αρμοδιότητα δικαστηρίων, στο καθ' ύλην και κατά τόπον προς τούτο αρμόδιο Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών...

44/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση
Δικηγόροι: Ευάγ. Ζαχαρόπουλος, Χρ. Τσιαμπαλής

Ευθύνη Επικουρικού Κεφαλαίου επί ανασφάλιστου οχήματος, ήτοι αν δεν συνάφθηκε σύμβαση ασφάλισης ή αν αυτή έχει λυθεί ή ακυρωθεί νόμιμα κατά το χρόνο του ατυχήματος.
 Για την ισχύ της έγγραφης λύσης ασφ. σύμβασης έναντι τρίτων αναγκαία γνωστοποίησή της από τον ασφαλιστή στο Κέντρο Πληροφοριών και παρέλευση 16 ημερών, άλλως ευθύνη ασφαλιστή (και όχι ΕΚ) έναντι

του ζημιωθέντος και δικαίωμα αναζήτησης του καταβληθέντος ποσού από τον ασφαλισμένο κατά τον αδικ. πλουτισμό.

{...} Από τις διατάξεις των άρθρων 2, 6 § 1, 10 § 1 και 11 § 1, 16 και 19 του Ν. 489/76 προκύπτει ότι το πρόσωπο στο οποίο προξενήθηκε ζημία από τροχαίο ατύχημα, έχει ευθεία και αυτοτελή αξίωση κατά του υπαιτίου ασφαλισμένου και της ασφαλιστικής εταιρίας. Στην περίπτωση που το ζημιογόνο όχημα είναι ανασφάλιστο κατά το χρόνο του ατυχήματος το Επικουρικό Κεφάλαιο είναι υποχρεωμένο να καταβάλει στα πρόσωπα που ζημιώθηκαν αποζημίωση λόγω θανάτου, σωματικών βλαβών ή υλικών ζημιών, καθώς και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης, εκτεινομένου του ποσού αυτού μέχρι του κατωτάτου ορίου των ποσών της ασφαλιστικής κάλυψης (ΟΛΑΠ 9/93 Δνη 35. 332). Ως ανασφάλιστο θεωρείται το ζημιογόνο όχημα εφόσον δε συνήφθη στο παρελθόν γι' αυτό σύμβαση ασφαλίσεως ή όταν αυτή έχει λυθεί ή ακυρωθεί νομίμως κατά το χρόνο του ατυχήματος (βλ. και ΕφΠατρ 309/04 ΑχΝ 2005. 605). Κατά τη διάταξη του άρθρου 11α § 1 που προστέθηκε μετά το άρθρο 11 του ΠΔ 237/1986 με το άρθρο 9 του Ν. 3557/2007 «Τα μέρη που συμβάλλονται στην ασφαλιστική σύμβαση μπορούν να λύουν αυτή, οποτεδήποτε, με έγγραφη συμφωνία». Η λύση της σύμβασης γνωστοποιείται, με επιμέλεια του ασφαλιστή, στο Κέντρο Πληροφοριών που προβλέπεται στο άρθρο 27β και ισχύει έναντι των τρίτων μετά την πάροδο δεκαέξι (16) ημερών από τη γνωστοποίηση αυτή».

Από τη διάταξη αυτή σαφώς προκύπτει ότι παρέχεται στα μέρη η δυνατότητα, με αντίθετη έγγραφη συμφωνία τους, να λύσουν την ασφαλιστική σύμβαση. Για την ισχύ όμως της λύσεως έναντι των τρίτων απαιτείται η γνωστοποίηση της λύσεως από τον ασφαλιστή στο Κέντρο Πληροφοριών που προβλέπεται στο άρθρο 27β του Ν. 489/1976 και παρέλευση 16 ημερών από τη γνωστοποίηση αυτή. Κατά συνέπεια, αν δε γίνει νομότυπα ή δε γίνει καθόλου η άνω γνωστοποίηση της λύσης της σύμβασης ασφάλισης, ο ασφαλιστής, παρά τη λύση της, εξακολουθεί κατά το νόμο να ευθύνεται έναντι του ζημιωθέντος τρίτου, και συνεπώς δεν συντρέχει περίπτωση ευθύνης του Επικουρικού Κεφαλαίου, το δε ποσόν που θα καταβάλει στον τρίτο ο ασφαλιστής, δικαιούται να το αναζητήσει από τον ασφαλισμένο με βάση τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού (πρβλ ΑΠ 1304/10 ΔΕΕ 2001. 331, ΑΠ 398/11 Νόμος, ΑΠ 1747/01 Δνη 2002. 1367, Κρητικό, Αποζημίωση από Αυτοκινητικά Ατυχήματα, εκδ. 2008, § 26 αριθ. 38 επ.).

Στην προκειμένη περίπτωση, σε σχέση με το δεύτερο των εναγομένων - εφεσιβλήτων νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, με την επωνυμία «Επικουρικό Κεφάλαιο», το οποίο αρνήθηκε την ευθύνη του έναντι του ενάγοντος, ισχυριζόμενο ότι το ζημιογόνο αυτοκίνητο του πρώτου των εναγομένων ήταν ασφαλισμένο κατά το χρόνο της επιδικού συγκρούσεως στην ασφαλιστική εταιρία με την επωνυμία «Ε. Ε. Α.Ε.Ε.Γ.Α.», από τις ανωτέρω αποδείξεις αποδείχθηκε ότι ο πρώτος των εναγομένων Α. Α.-Δ., το ζημιογόνο με αριθ. κυκλ. ... ΙΧΕ αυτοκίνητό του είχε ασφαλίσει στην ασφαλιστι-

κή εταιρία με την επωνυμία «Ε. Ε. Α. Μ. Α.Ε.Ε.Γ.Α.», για το χρονικό διάστημα από 7.3.2008 έως 7.9.2008, με ασφαλιστική σύμβαση που κατήρτισε με την τελευταία δυνάμει του με αριθ. ... ασφαλιστηρίου συμβολαίου. Η σύμβαση, μετά τον ανωτέρω χρόνο ισχύος της, ανανεώθηκε, κατ' άρθρ. 11α § 4 του ΠΔ 237/1986, που προστέθηκε με άρθρ. 9 του Ν. 3557/2007, αυτοδικαίως, για ίσο χρόνο. Τον Οκτώβριο, όμως, του έτους 2008, τα συμβαλλόμενα μέρη προήλθαν σε συμφωνία λύσεως της ασφαλιστικής συμβάσεως και σε εκτέλεση αυτής η άνω ασφαλιστική εταιρία εξέδωσε την αριθ. .../4.11.2008 πρόσθετη πράξη ακυρώσεως της ασφαλιστικής συμβάσεως και αντιλογισμού ασφαλιστρών. Ωστόσο, από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν αποδείχθηκε γνωστοποίηση από την ασφαλιστική εταιρία της λύσεως της συμβάσεως στο Κέντρο Πληροφοριών του άρθρου 27β του Ν. 489/1976, και επομένως, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη, η ανωτέρω ασφαλιστική εταιρία εξακολουθεί να ευθύνεται έναντι του ενάγοντος που ζημιώθηκε από τη λειτουργία του ασφαλισμένου σ' αυτή αυτοκινήτου του αντισυμβαλλομένου της, πρώτου των εναγομένων, ενώ το εναγόμενο με την κρινόμενη αγωγή του τελευταίου «Επικουρικό Κεφάλαιο» ουδέμια ευθύνη φέρει. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση δέχθηκε τα ίδια και απέρριψε ως αβάσιμη κατ' ουσίαν την αγωγή κατά του τελευταίου, δεν έσφαλε περί την εκτίμηση των αποδείξεων και η έφεση, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά του εναγομένου Επικουρικού Κεφαλαίου, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη κατ' ουσίαν...

45/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση
Δικηγόροι: Δημ. Γκούβας, Ανδρ. Ζέρβας

Επί αγωγής αποζημίωσης λόγω καταστροφής πράγματος αναγκαία μνεία του ποσού της αξίας κατά το χρόνο καταστροφής, όχι και των προσδιοριστικών στοιχείων της αξίας, των επιμέρους φθορών ή της δαπάνης αποκατάστασής τους, που θα προκύψουν από τις αποδείξεις. Η αγωγή με την οποία ζητείται πλήρης η αξία του πράγματος λόγω ολικής καταστροφής περιλαμβάνει και την ελάσσονα μερική καταστροφή.

{...} Όπως συνάγεται από τις διατάξεις των άρθρων 297-298 του ΑΚ, σε περίπτωση καταστροφής πράγματος η ζημία συνίσταται στην αξία αυτού αντίστοιχα προς την οποία μειούται η υπάρχουσα περιουσία του ζημιωθέντος και το ποσόν αυτής αποτελεί την επιδικαστέα αποζημίωση όταν αυτή παρέχεται σε χρήμα. Η αναγραφή του στοιχείου αυτού αρκεί για την πληρότητα του δικογράφου της αγωγής αποζημιώσεως, κατά την έννοια του άρθρου 216 ΚΠολΔ, χωρίς να είναι απαραίτητο να αναφέρονται τα προσδιοριστικά στοιχεία της αξίας του πράγματος κατά το χρόνο της καταστροφής, οι επί μέρους προκληθείσες φθορές ή η δαπάνη αποκαταστάσεως αυτών, διότι τα στοιχεία αυτά δεν ανάγονται στη βάση της αγωγής και μπορούν να προκύψουν από τις αποδείξεις (βλ. ΑΠ 1006/77 ΝοΒ 26. 907, ΑΠ 1051/88 ΕΕΝ 1999. 877, ΕφΛαμ 15/11 Νόμος, ΕφΛαμ 77/09 ΕΣυγκΔ 2010.

234, ΕφΑθ 138/06 ΕΣΔ 2006. 646). Η δε αγωγή, με την οποία ζητείται πλήρης η εμπορική αξία του πράγματος, λόγω ολικής καταστροφής, περιλαμβάνει και την ελάσσονα αυτής μερική καταστροφή και το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει μερικώς την απαίτηση, χωρίς από αυτό να μεταβάλλεται η βάση της αγωγής (βλ. ΑΠ 994/91 Δνη 1992. 811).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την κρινόμενη αγωγή, κατ' εκτίμηση του δικογράφου αυτής, ο ενάγων ισχυρίσθηκε ότι το αυτοκίνητό του συνεπεία της επιδίκου συγκρούσεως υπέστη σοβαρές και εκτεταμένες υλικές ζημιές, για την αποκατάσταση των οποίων θα απαιτηθούν οι αναλυτικά εκτιθέμενες στην αγωγή δαπάνες επισκευής, συνολικού ύψους 7.921,44 Ε. Ότι, λόγω του ύψους των δαπανών αυτών, σε σχέση με την εμπορική αξία του αυτοκινήτου προ της συγκρούσεως που ανερχόταν στο ποσόν των 8.900 Ε, ενόψει και της μειώσεως της εμπορικής του αξίας εξαιτίας της συγκρούσεως και της επισκευής, της οποίας τα ίχνη θα είναι εμφανή, η επισκευή του αυτοκινήτου του είναι οικονομικά ασύμφορη. Ως εκ τούτου, κατά τους ισχυρισμούς του, επήλθε ολοσχερής καταστροφή του αυτοκινήτου, υπό οικονομική έννοια, και δικαιούται για τη ζημία που υπέστη το ποσόν των 8.900 Ε, στο οποίο ανερχόταν η αξία του αυτοκινήτου προ της συγκρούσεως και το οποίο ζήτησε ως αποζημίωση. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, λόγω του ότι ο ενάγων δεν προσδιόρισε το ακριβές ύψος της μειώσεως της εμπορικής αξίας του αυτοκινήτου του από τη σύγκρουση και η δαπάνη επισκευής τούτου που ανέφερε ήταν μικρότερη της αξίας του αυτοκινήτου

προ της συγκρούσεως, έκρινε ότι υπό τα εκτιθέμενα στην αγωγή δεν προέκυπτε ολική καταστροφή του αυτοκινήτου υπό οικονομική έννοια και με την εκκαλουμένη απόφαση απέρριψε την αγωγή κατά το ανωτέρω αίτημά της, ως μη νόμιμη, προχωρώντας στην κατ' ουσίαν έρευνα του εμπειρεχομένου ελάσσονος αιτήματος για επισκευάσιμη ζημία. Ωστόσο, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη, επί επικλήσεως ολικής καταστροφής αυτοκινήτου, όπως εν προκειμένω, αρκεί να αναφέρεται στην αγωγή, για τον προσδιορισμό της ζημίας του ενάγοντος, η αξία του αυτοκινήτου κατά το χρόνο της καταστροφής, ενώ η δαπάνη επισκευής του αυτοκινήτου δεν αποτελεί στοιχείο της βάσης της αγωγής για ολική καταστροφή, αλλά μπορεί να στοιχειοθετήσει εμπειρεχόμενο έλασσον αίτημα για επισκευάσιμη ζημία. Συνεπώς, έσφαλε το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που με την εκκαλουμένη απόφαση απέρριψε το αίτημα αποζημιώσεως του ενάγοντος λόγω ολοσχερούς καταστροφής του αυτοκινήτου του ως μη νόμιμο. Πρέπει, λοιπόν, να γίνει δεκτός ο σχετικός λόγος της έφεσης και να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη απόφαση κατά το ανωτέρω κεφάλαιό της. Αφού δε διακρατηθεί η υπόθεση από το Δικαστήριο τούτο πρέπει το ως άνω αίτημα της αγωγής, το οποίο είναι νόμιμο, να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν μαζί με τους λοιπούς λόγους της έφεσης. {...}

46/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Τρανή Κυριακίδου
Δικηγόροι: Ευθ. Παπαγιάννης, Δημ. Ψαρογιώργος, Δημοσθένης Γούλας

Διαφυγόντα εισοδήματα συνιδιοκτήτη - οδηγού ταξί. Εφόσον ο ενάγων δεν διαθέτει πλέον την άδεια ταξί δεν νομιμοποιείται σε αναζήτηση εισοδημάτων από την εκμετάλλευσή του. Αν δεν μεταβίβαζε το ποσοστό του στην άδεια, θα μπορούσε, λόγω ανικανότητάς του για εργασία ως οδηγού, να προσλάβει επαγγελματία οδηγό και να ζητήσει τη μηνιαία αποζημίωση αυτού μειώνοντας τη ζημία του, ή, εφόσον ζητούσε το σύνολο των απωλεσθέντων εισοδημάτων του λόγω αδυναμίας εκμετάλλευσης της άδειας, να περιορισθεί αυτό κατά το 300 ΑΚ στο ποσό των αποδοχών του οδηγού.

{...} Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι ο ενάγων κατά το χρόνο του ατύχηματος εργαζόταν ως οδηγός ταξί και συγκεκριμένα ότι ήταν μαζί με τον Ν. Γ. συνιδιοκτήτης του με αριθμό κυκλ. ... ΔΧ ταξί σε ποσοστό 50% και συνεκμεταλλευτής της αδείας αυτού. Ο ενάγων ισχυρίζεται ότι οι μηνιαίες αποδοχές του, που του αναλογούσαν σύμφωνα με το άνω ποσοστό του από την εκμετάλλευση του TAXI, αφαιρουμένων των δαπανών λειτουργίας και συντήρησης αυτού, ανέρχονταν πριν το ατύχημα στο ποσό των 4.392,75 Ε, ποσό το οποίο κατά την συνήθη πορεία των πραγμάτων μετά βεβαιότητας θα συνέχιζε να αποκερδαίνει από την εργασία του ως οδηγός και συνεκμεταλλευτής TAXI μέχρι τη συνταξιοδότησή του στις 30.4.2020 και ότι συνολικά το άνω διάστημα απώλεσε εισοδήματα ποσού 808.266 Ε από την άνω αιτία. Αποδείχθηκε όμως ότι ο ενάγων μετά το ατύχημα και εξαιτίας της ανικανότητάς του για εργασία, πώλησε σε τρίτο την αναλογία του

στην άδεια TAXI. Επομένως, ενόψει του ότι το διαφυγόν κέρδος αποτελεί το κέρδος το οποίο προσδοκά κανείς με πιθανότητα σύμφωνα με τη συνηθισμένη πορεία των πραγμάτων ή τις ειδικές περιστάσεις και κυρίως τα προπαρασκευαστικά μέτρα που έχουν ληφθεί, εφόσον ο ενάγων δεν διαθέτει πλέον την άδεια ταξί, δεν νομιμοποιείται στην αναζήτηση εισοδημάτων από την άνω αιτία (εκμετάλλευση TAXI). Αντίθετα ο ενάγων εφόσον δεν πωλούσε το άνω ποσοστό του στην άδεια του του TAXI και έχοντας την εκμετάλλευση αυτού κατά το ποσοστό που του αναλογούσε, θα μπορούσε εξαιτίας της ανικανότητάς του ιδίου για εργασία ως οδηγού ταξί να προσλάβει επαγγελματία οδηγό και να ζητήσει με σχετική αγωγή του το ποσό της μηνιαίας αποζημίωσης αυτού (οδηγού) περιορίζοντας τη ζημία του στο ποσό των αποδοχών του προσληφθέντος οδηγού, είτε εφόσον αιτούνταν το σύνολο των απωλεσθέντων εισοδημάτων του από την αδυναμία εκμετάλλευσης της άνω άδειας TAXI να περιορισθεί αυτό κατ' άρθρο 300 ΑΚ στο ποσό των αποδοχών του οδηγού. Επομένως, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο έκρινε ομοίως και απέρριψε ως αβάσιμο το σχετικό κονδύλιο, ορθώς το νόμο ερμήνευσε και τις αποδείξεις εκτίμησε και συνεπώς ο σχετικός λόγος έφεσης με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα πρέπει ν' απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος. {...}

47/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση
Δικηγόροι: Ζωή Βαϊούλη, Χρ. Νάστος

Επί αξίωσης αποζημίωσης λόγω συκοφαντικής δυσφήμισης απαιτείται υποστήριξη ή διάδοση αναληθών ειδήσεων για την οικονομική και κοινωνική υπόσταση του θιγομένου, έκθεση σε κίνδυνο της πίστης, επαγγέλματος ή μέλλοντός του και γνώση ή υπαίτια (από αμέλεια) άγνοια του αναληθούς των ειδήσεων.

Επί άμεσης αντιπροσώπευσης υποκείμενο της σχέσης που δημιουργείται από την ενέργεια του αντιπροσώπου είναι ο αντιπροσωπευόμενος.

Ανάκληση εξώδικης ομολογίας με δήλωση στο δικόγραφο της έφεσης, επαγόμενη απώλεια της αποδεικτικής ισχύος της.

Μη πταίσμα υπαλλήλων εναγόμενης Τράπεζας για την αναγγελία προς την «Τειρεσίας ΑΕ» ανακριβώς ότι ο ενάγων ήταν νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας ακάλυπτων επιταγών ΑΕ, καθόσον δεν είχε γνωστοποιηθεί στην Τράπεζα η αντικατάστασή του και δεν μπορούσαν να γνωρίζουν την αλήθεια, ενώ ο ενάγων παρέλειψε να την ενημερώσει. Αποκλειστική υπαιτιότητα, άλλως μείζων συνυπαιτιότητα του ενάγοντος για ηθική του βλάβη, κατά παραδοχή σχετικής ένστασης, και μη επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 57, 59 και 299 ΑΚ συνάγεται ότι επί προσβολής της προσωπικότητας, την οποία συνιστά κάθε παράνομη, με πράξη ή παράλειψη, προσβολή των αγαθών που συνδέονται αναπόσπαστα με το πρόσωπο και συγκροτούν τη σωματική, ψυχική και

κοινωνική ατομικότητα του βλαπτομένου (ζωή, τιμή, υπόληψη, υγεία, ελευθερία, απόρρητο ιδιωτικής ζωής κλπ), ο τελευταίος δικαιούται να ζητήσει αφενός την άρση της προσβολής και την παράλειψή της στο μέλλον, χωρίς να απαιτείται η συνδρομή υπαιτιότητας του προσβάλλοντος, και αφετέρου, με συνδρομή και του στοιχείου της υπαιτιότητας, την ικανοποίηση της ηθικής του βλάβης (βλ. ΟΛΑΠ 812/80 ΝοΒ 29, 79, ΑΠ 109/10 Νόμος, ΑΠ 271/12 Νόμος, ΑΠ 285/12 Νόμος). Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 920 ΑΚ «όποιος, γνωρίζοντας ή υπαίτια αγνοώντας, υποστηρίζει ή διαδίδει αναληθείς ειδήσεις που εκθέτουν σε κίνδυνο την πίστη, το επάγγελμα ή το μέλλον άλλου, έχει υποχρέωση να τον αποζημιώσει». Από τη διάταξη αυτή, συνδυαζόμενη προς τις διατάξεις των άρθρων 57, 59, 299, 330 § 2, 914 και 932 ΑΚ, προκύπτει ότι, με τη συνδρομή των σχετικών προϋποθέσεων, γεννάται στο πρόσωπο του θιγομένου αξίωση προς αποκατάσταση, όχι μόνον της περιουσιακής του ζημίας, αλλά και της ηθικής του βλάβης. Οι προϋποθέσεις αυτές είναι: α) η υποστήριξη ή διάδοση αναληθών ειδήσεων, συνδεομένων με τη γενική οικονομική και κοινωνική υπόσταση του θιγομένου, β) η έκθεση σε κίνδυνο της πίστεως, του επαγγέλματος ή του μέλλοντος ενός προσώπου με την υποστήριξη ή διάδοση αναληθών ειδήσεων, γ) η εκ μέρους του υποστηρίζοντος ή διαδίδοντος τις αναληθείς ειδήσεις γνώση ή υπαίτια (δηλαδή από αμέλεια) άγνοια αφενός του αναληθούς των ειδήσεων και αφετέρου του ότι οι ειδήσεις αυτές είναι ικανές να εκθέσουν σε κίνδυνο την πίστη, το επάγγελμα ή το

μέλλον άλλου και δ) η πρόκληση περιουσιακής ζημίας ή (και) ηθικής βλάβης, οφειλομένης αιτιωδώς στην - εξαιτίας της υποστηρίξεως ή διαδόσεως των αναληθών ειδήσεων - έκθεση σε κίνδυνο ενός από τα ως άνω αγαθά του προσώπου στο οποίο αναφέρονται οι αναληθείς ειδήσεις (βλ. ΑΠ 1613/08 Νόμος, ΑΠ 488/10 Νόμος).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την ανωτέρω αγωγή, για την οποία εκδόθηκε η εκκαλουμένη απόφαση, ο ενάγων και ήδη εφεσίβλητος ισχυρίσθηκε ότι η εναγομένη και ήδη εκκαλούσα, Ε.Τ.Ε., ως πληρώτρια των αναφερομένων στην αγωγή επιταγών, εκδόσεως της ανωνύμου εταιρίας με την επωνυμία «Ι. Α.Ε.», ανήγγειλε στην «ΤΕΙΡΕΣΙΑ Α.Ε. - Τραπεζικά Συστήματα Πληροφοριών Α.Ε.» ότι οι επιταγές αυτές ήταν ακάλυπτες και ότι εκδόθηκε από τον ενάγοντα ως νόμιμο εκπρόσωπο της άνω εταιρίας κατά το χρόνο εκδόσεώς τους. Ότι τούτο δεν ανταποκρινόταν στην αλήθεια, διότι κατά το χρόνο εκδόσεως των επιταγών, με σχετική απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της εκδότριας εταιρίας, νόμιμος εκπρόσωπος αυτής είχε ορισθεί ο Α. Δ. Ότι η εναγομένη είχε λάβει γνώση της αλλαγής στην εκπροσώπηση της άνω εταιρίας προ της εκδόσεως των επιταγών. Ωστόσο, από υπαιτιότητα των αρμοδίων υπαλλήλων της ανήγγειλε στην «ΤΕΙΡΕΣΙΑ Α.Ε.» ότι εκπρόσωπος της εταιρίας αυτής, ο οποίος υπέγραψε υπό την εταιρική επωνυμία για την έκδοση των ακάλυπτων επιταγών, ήταν ο ενάγων. Ότι το ανακριβές αυτό για το πρόσωπό του οικονομικό δεδομένο, το οποίο τον καθιστούσε αφερέγγυο στις οικονομικές του συναλλαγές, διαδόθηκε μέσω της «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.»

και περιήλθε σε γνώση των τραπεζών με τις οποίες συναλλασσόταν, αλλά και των πελατών του, δεδομένου ότι είναι πολιτικός μηχανικός, κατασκευαστής ιδιωτικών έργων, με συνέπεια τη διακοπή της χρηματοδότησής του από τις τράπεζες και τη μείωση του κύκλου των εργασιών του. Έτσι, προσβλήθηκε η τιμή και η υπόληψή του και εντεύθεν η προσωπικότητά του, ενώ παράλληλα κινδύνευσε η πίστη του και η επαγγελματική και οικονομική του εξέλιξη για το μέλλον, με συνέπεια να υποστεί ηθική βλάβη. Γι' αυτό ζήτησε να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει ως χρηματική ικανοποίηση το ποσόν των 75.000 Ε, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής μέχρι την εξόφληση. Με το περιεχόμενο αυτό η αγωγή είναι αρκούντως ορισμένη, διότι περιέχει όλα τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη στοιχεία, τα οποία είναι αναγκαία, κατ' άρθρ. 216 του ΚΠολΔ, για τη θεμελίωση αυτής στις διατάξεις των άρθρων 57, 59, 299, 914, 920 και 932 ΑΚ. Το δε πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση έκρινε την αγωγή, ομοίως, ορισμένη, δεν έσφαλε περί την ερμηνεία και την εφαρμογή του νόμου και ο περί του αντιθέτου λόγος της έφεσης πρέπει να απορριφθεί. Περαιτέρω, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δέχθηκε την αγωγή εν μέρει κατ' ουσίαν και με την εκκαλουμένη απόφαση υποχρέωσε την εναγομένη να καταβάλει στον ενάγοντα, ως χρηματική ικανοποίηση, το ποσόν των 50.000 Ε, με τους νόμιμους τόκους που ζητήθηκαν. Ήδη η εναγομένη, με τους λοιπούς λόγους της κρινόμενης έφεσης, πλήττει την εκκαλουμένη απόφαση για εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων

και ζητεί να εξαφανισθεί, προκειμένου η αγωγή να απορριφθεί στο σύνολό της.

Από τις καταθέσεις των ενόρκως εξετασθέντων ... αποδείχθηκαν, σύμφωνα και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Δυνάμει του με αριθ. .../28.2.2001 συμβολαίου της συμβ/φου Ε.Ε.-Ρ.-Κ, συνεστήθη, με έδρα το Δήμο Ν. Λ., ανώνυμος εταιρία με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «Ι. ΑΕ» η οποία καταχωρήθηκε στο Μητρώο Ανωνύμων Εταιριών της Νομαρχίας Λ. με αριθμό Με το άρθρο 39 του καταστατικού της εν λόγω εταιρίας πρόεδρος και διευθύνων σύμβουλος αυτής ορίσθηκε ο ενάγων, με θητεία έως και την πρώτη τακτική Γενική Συνέλευση των μετόχων της που καθορίσθηκε ότι θα συγκληθεί εντός του α' εξαμήνου του έτους 2003. Τούτο επανελήφθη και στην από 29.3.2001 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρίας, με την οποία συγκροτήθηκε αυτό σε σώμα. Με την ίδια δε απόφαση, η οποία περιελήφθη στο αριθ. .../29.3.01 πρακτικό συνεδριάσεως του Διοικητικού Συμβουλίου και κατάχωρήθηκε, στις 6.4.2001, στο άνω Μητρώο Ανωνύμων Εταιριών, νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας ορίσθηκε ομόφωνα ο ενάγων, ομοίως, μέχρι τη σύγκληση της 1ης Τακτικής Γενικής Συνέλευσης των μετόχων της εταιρίας, η οποία ορίσθηκε ότι θα πραγματοποιηθεί μετά τη λήξη της 1ης διαχειριστικής περιόδου (31.12.2002), και ειδικότερα εντός του α' εξαμήνου του έτους 2003. Με την ιδιότητά του αυτή ο ενάγων εμφανίσθηκε, περί τα τέλη Μαΐου 2001, στην εναγομένη τράπεζα και, κατόπιν αιτήσεώς του, χορηγήθηκε στην άνω εταιρία «Ι. ΑΕ» που εκπροσω-

πούσε μπλοκ επιταγών, μετά από άνοιγμα στο όνομα της εταιρίας του με αριθ. ... λογαριασμού όψεως. Για την απόδειξη της ιδιότητάς του ως εκπροσώπου της άνω εταιρίας καθώς και της ως άνω ορισθείσας διάρκειας της θητείας του, ο ενάγων είχε προσκομίσει στην εναγομένη την ανωτέρω με αριθ. .../28.2.2001 συμβολαιογραφική πράξη συστάσεως της ανωνύμου εταιρίας και το αριθ. .../29.3.2001 πρακτικό του Διοικητικού της Συμβουλίου, ενώ, στη συνέχεια, προσκόμισε σ' αυτήν και το αριθ. .../13.7.2001 πληρεξούσιο της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου, με το οποίο, ενεργώντας ως νόμιμος εκπρόσωπος, πρόεδρος και διευθύνων σύμβουλος της εταιρίας, παρέσχε στον Α. Δ. την εντολή και πληρεξουσιότητα να τον αντιπροσωπεύει και να ασκεί για λογαριασμό του όλα τα καθήκοντα του διευθύνοντος συμβούλου της εταιρίας, υπογράφοντας κάτω από την εταιρική επωνυμία ως νόμιμος εκπρόσωπος όλα τα έγγραφα, γραμμάτια είσπραξης - πληρωμής, επιταγές και εν γένει αξιόγραφα. Έτσι, με το ανωτέρω πληρεξούσιο ο ενάγων εγκατέστησε τον Α. Δ., ως άμεσο αντιπρόσωπό του, με την έννοια του άρθρου 211 του ΑΚ, ώστε να επιχειρεί στο όνομα και για λογαριασμό του τις αναφερόμενες στο πληρεξούσιο πράξεις με άμεση ενέργεια υπέρ και κατά του ενάγοντος, ως αντιπροσωπευόμενου, δεδομένου ότι επί αμέσου αντιπροσωπεύσεως υποκείμενο της σχέσης που δημιουργείται από την ενέργεια του άμεσου αντιπροσώπου είναι ο αντιπροσωπευόμενος και όχι ο αντιπρόσωπος, - όπως αβασίμως υποστηρίζει ο ενάγων -, ο οποίος (αντιπρόσωπος) παραμένει ξένος ως προς τα

αποτελέσματα της δηλώσεως βουλήσεως, στην οποία προβαίνει εντός των ορίων της αντιπροσωπευτικής του εξουσίας (βλ. ΑΠ 399/96 Δνη 39. 336, ΑΠ 454/90 Δνη 31. 997, Βαθρακοκόιλη ΕρνομΑΚ 211, αριθ. 15, σελ. 882 - 883). Κατόπιν τούτων, με βάση τα ανωτέρω έγγραφα που είχαν προσκομισθεί στην εναγομένη, η τελευταία όφειλε να γνωρίζει 1) ότι ο ενάγων θα είναι νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας τουλάχιστον μέχρι την στις 31.12.2002 λήξη της πρώτης διαχειριστικής περιόδου της, από της οποίας και μέχρι το α' εξαμήνου του έτους 2003 ορίσθηκε ότι θα συγκληθεί η πρώτη Τακτική Γενική Συνέλευση των μετόχων της για την εκλογή νέου Διοικητικού Συμβουλίου, και 2) ότι μέχρι τότε, στο όνομα και για λογαριασμό του ενάγοντος ως νόμιμου εκπροσώπου της εταιρίας, θα ενεργεί, υπογράφοντας υπό την εταιρική επωνυμία, ο Α. Δ., ως άμεσος αντιπρόσωπος του ενάγοντος.

Περαιτέρω από τις ανωτέρω αποδείξεις αποδείχθηκε ότι κατά το χρονικό διάστημα από 5.10.2001 έως και 21.1.2002, ο Α. Δ. παρέλαβε από την εναγομένη πέντε μπλοκ με 65 συνολικά επιταγές, από τις οποίες δώδεκα, καίτοι εμφανίσθηκαν νομοτύπως και εμπροθέσμως στην εναγομένη ως πληρώτρια τράπεζα, δεν πληρώθηκαν ελλείψει διαθεσίμων κεφαλαίων στο λογαριασμό που τηρούσε στην τελευταία η εκδότρια των επιταγών ως άνω εταιρία, με την επωνυμία «Ι. Α.Ε.», που εκπροσωπούσε ο ενάγων. Πιο συγκεκριμένα, σφραγίσθηκαν ως ακάλυπτες οι εκδοθείσες από την άνω ανώνυμη εταιρία επιταγές της εναγομένης 1) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673,51 Ε, με ημερομηνία

έκδοσης 30.10.02, 2) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673,51 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 30.10.02, 3) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673,51 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.10.02, 4) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 8.992,87 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 30.9.02, 5) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 30.10.02, 6) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.10.02, 7) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 2.934,70 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.9.02, 8) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673,51 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.10.02, 9) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 4.400 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 30.9.02, 10) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 9.000 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.9.02, 11) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.9.02, και 12) με αριθ. ... ονομαστικής αξίας 14.673,51 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 15.9.02. Τις ανωτέρω επιταγές είχε υπογράψει υπό την εταιρική επωνυμία ο Α. Δ. Η εναγομένη, όμως, ενόψει της χορηγηθείσας προς αυτόν πληρεξουσιότητας από τον ενάγοντα, ως νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρίας, για να υπογράψει στο όνομα και για λογαριασμό του, εκτός των άλλων, και επιταγές υπό την εταιρική επωνυμία, δικαιολογημένα πίστευε ότι ενεργούσε ως άμεσος αντιπρόσωπος του ενάγοντα. Έτσι, στις αναγγελίες που διεβίβασε, ως όφειλε, στην «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.», για να γνωστοποιήσει στην τελευταία τα στοιχεία των ακάλυπτων επιταγών, που προαναφέρθηκαν, ανέφερε ως εκπρόσωπο της εκδότριας εταιρίας, ο οποίος υπέγραψε υπό την εταιρική επωνυμία για την έκδοση των επιταγών, τον

ενάγοντα, ως αντιπροσωπευόμενο και υποκείμενο των συναφών εννόμων σχέσεων, δεδομένου ότι η έκδοση των επιταγών έλαβε χώρα εντός του χρόνου διάρκειας της θητείας του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας, με βάση τα προεκτεθέντα έγγραφα που της είχε προσκομίσει. Τα ανωτέρω διαβιβασθέντα στην «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.» δυσμενή οικονομικά στοιχεία για το πρόσωπό του ο ενάγων πληροφορήθηκε το Νοέμβριο του έτους 2002 από τις τράπεζες Α. και Λ., με τις οποίες συναλλασσόταν. Τότε απευθύνθηκε στην εναγομένη και το πρώτον της γνωστοποίησε ότι κατά το χρόνο εκδόσεως των ακάλυπτων επιταγών δεν ήταν αυτός ο νόμιμος εκπρόσωπος, πρόεδρος και διευθύνων σύμβουλος της εκδότριας των επιταγών ανωνύμου εταιρίας «Ι. Α.Ε.», αλλά ο Α. Δ., δυνάμει της από 29.11.2001 αποφάσεως του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρίας, η οποία περιελήφθη στο αριθ. .../29.11.01 πρακτικό συνεδριάσεως του Διοικητικού Συμβουλίου που καταχωρήθηκε στις 7.12.2001 στο Μητρώο Ανωνύμων Εταιριών της Νομαρχίας Α. και δημοσιεύθηκε στο με αριθ. 1091/12.2.2002 ΦΕΚ, τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ. Προς απόδειξη των ισχυρισμών του απέστειλε στην εναγομένη, μέσω του ΦΑΧ του λογιστή της ανωνύμου εταιρίας, Ε. Α., στις 29.11.2002, το αριθ. .../29.11.01 πρακτικό του Δ.Σ. της ανωνύμου εταιρίας και, στις 3.12.2002, το με αριθ. 1091/12.2.2002 ΦΕΚ, ζητώντας, στη συνέχεια, να υποβάλει αυτή σχετικό αίτημα προς την «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.», για τη διαγραφή τούτου ως εκπροσώπου της άνω εκδόσας τις ακάλυπτες επιταγές ανωνύμου εταιρίας από τα πληροφοριακά της συστήματα. Πράγ-

ματι, η εναγομένη, αφότου περιήλθαν σε γνώση της τα ανωτέρω έγγραφα και διεπίστωσε ότι κατά το χρόνο εκδόσεως των ακάλυπτων επιταγών είχε ήδη εκλεγεί ως νόμιμος εκπρόσωπος, πρόεδρος και διευθύνων σύμβουλος της ανωνύμου εταιρίας ο Α. Δ., σε αντικατάσταση του ενάγοντος, απέστειλε προς την «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.» την από 29.1.2003 επιστολή με αίτημα τη διόρθωση του ονόματος του εκπροσώπου της εκδότριας των ακάλυπτων επιταγών εταιρίας που της είχε αναγγείλει, προκειμένου, αντί του ενάγοντος, καταχωρηθεί ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας, ο οποίος υπέγραψε τις επιταγές, ο Α. Δ.

Ο ενάγων ισχυρίστηκε ότι η από 29.11.2001 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ανωνύμου εταιρίας, με την οποία ορίστηκε ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας ο Α. Δ., σε αντικατάσταση του ενάγοντα, γνωστοποιήθηκε στην εναγομένη αμέσως μετά την έκδοσή της και πολύ πριν την έκδοση των ακάλυπτων επιταγών που ανήγγειλε αυτή στην «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.», από το λογιστή της εταιρίας Ε. Α. (μάρτυρα αποδείξεως). Ως εκ τούτου, η ανακριβής αναγγελία προς την «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.» του ονόματος του ενάγοντος, ως εκπροσώπου της εταιρίας, κατά το χρόνο εκδόσεως των ακάλυπτων επιταγών, αντί του Α.Δ., έλαβε χώρα εν γνώσει των αρμοδίων υπαλλήλων της εναγομένης και σε κάθε περίπτωση από υπαίτια άγνοια. Προς απόδειξη του ισχυρισμού του ενάγοντος κατέθεσε ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου ο ίδιος ο λογιστής της ανωνύμου εταιρίας, Ε. Α., ο οποίος βεβαίωσε ότι γνωστοποίησε στην εναγομένη την επίμαχη από 29.11.2001 απόφαση

του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρίας αμέσως μετά την έκδοσή της και ότι στη συνέχεια γνωστοποίησε στην εναγομένη το ΦΕΚ με το οποίο αυτή δημοσιεύθηκε. Η κατάθεση αυτή, ωστόσο, του ανωτέρω μάρτυρος δεν κρίνεται πειστική, διότι αναιρείται από την κατάθεση της μάρτυρος υπαλλήλου της εναγομένης, Σ. Α., η οποία εξ ιδίας αντιλήψεως βεβαίωσε ρητά και κατηγορηματικά ότι η άνω από 29.11.2001 απόφαση του Δ.Σ. της ανωνύμου εταιρίας γνωστοποιήθηκε το πρώτον στην εναγομένη μετά την αναγγελία στην «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.» του ονόματος του ενάγοντος ως εκπροσώπου αυτής. Η εν λόγω κατάθεση δε της άνω μάρτυρος ενισχύεται και από τις τυπωμένες ημερομηνίες στο άνω τμήμα κάθε φύλλου της από 29.11.2001 απόφασης του Δ.Σ. της ανωνύμου εταιρίας και του ΦΕΚ στο οποίο δημοσιεύθηκε (που μετ' επικλήσεως προσκομίζονται), από το ΦΑΧ του λογιστή Ε. Α., μέσω του οποίου απεστάλησαν στην εναγομένη, και δε τις ημερομηνίες, 29.11.2002, που είναι τυπωμένη από το ΦΑΧ, επί της απόφασης του Δ.Σ., και 3.12.2002, που είναι τυπωμένη από το ΦΑΧ επί του ΦΕΚ, οι οποίες είναι μεταγενέστερες τόσο του χρόνου εκδόσεως των ακαλύπτων επιταγών όσο και της επίμαχης αναγγελίας τούτων προς την «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.». Και ναι μεν με το από 29.1.2003 έγγραφο της εναγομένης προς την τελευταία γίνεται επίκληση σφάλματος από παραδρομή των αρμοδίων υπαλλήλων της εναγομένης ως προς την αναγγελία του ονόματος του ενάγοντος ως εκπροσώπου της εκδόσας τις ακάλυπτες επιταγές ανωνύμου εταιρίας, αντί του Α. Δ., και συνεπώς συνάγεται εξώδικη

ομολογία της εναγομένης για την ύπαρξη αμελούς συμπεριφοράς των υπαλλήλων της, όμως, η ομολογία αυτή ανακλήθηκε, κατ' άρθρ. 354 ΚΠολΔ, με δήλωση που περιέλαβε παραδεκτά η εναγομένη στο δικόγραφο της έφεσης, αφού ως άνω απέδειξε ότι δεν ανταποκρίνεται στην αλήθεια, και ως εκ τούτου η ομολογία έχασε κάθε αποδεικτική δύναμη (βλ. ΑΠ 233/03 ΝοΒ 2003. 1852, ΑΠ 184/01 Δνη 2001. 1632, ΑΠ 1648/00 Δνη 2001. 723).

Κατόπιν τούτων, η αναγγελία προς την «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.» του άνω ανακριβούς οικονομικού στοιχείου για τον ενάγοντα, και δη του ότι αυτός ήταν ο νόμιμος εκπρόσωπος της ανωνύμου εταιρίας «Ι. ΑΕ» που υπέγραψε για την έκδοση των ακαλύπτων επιταγών, οι οποίες αναφέρονται στην επίμαχη αναγγελία, δεν οφειλόταν σε πταίσμα των υπαλλήλων της εναγομένης, διότι, εφόσον αποδείχθηκε ότι δεν της είχε γνωστοποιηθεί προ της αναγγελίας η άνω από 29.11.2001 απόφαση του Δ.Σ. της εταιρίας, με την οποία είχε ορισθεί ως νόμιμος εκπρόσωπος της τελευταίας ο Α. Δ., σε αντικατάσταση του ενάγοντος, αυτοί δεν γνώριζαν ούτε μπορούσαν να γνωρίζουν την αλήθεια (ενόψει και του γεγονότος ότι βάσει των στοιχείων που τους είχαν γνωστοποιηθεί δεν είχαν λόγο να αμφιβάλουν ότι ο ενάγων εξακολουθούσε να εκπροσωπεί την ανώνυμο εταιρία κατά τον επίμαχο χρόνο έκδοσης των ακαλύπτων επιταγών) και επομένως δεν μπορεί να τους αποδοθεί ούτε δόλος, αλλά ούτε και αμέλεια για την εξακρίβωση της αλήθειας, δεδομένου ότι τη σχετική υποχρέωση για ενημέρωση της εναγομένης την είχε ο ίδιος ο ενάγων, ως έχων προς τούτο έννομο συμφέρον,

αλλά και διότι γνώριζε ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση τα στοιχεία που είχε μέχρι τότε γνωστοποιήσει στην εναγομένη για τη νομιμοποίησή του ως εκπροσώπου της ανωνύμου εταιρίας είχαν μεταβληθεί. Έτσι, και αν ήθελε υποτεθεί ότι οι υπάλληλοι της εναγομένης όφειλαν προ της αναγγελίας να βεβαιωθούν ότι δεν είχε μεσολαβήσει μεταβολή ως προς την εκπροσώπηση της εταιρίας εκ μέρους του ενάγοντος, τη μεγαλύτερη ευθύνη την είχε ο ίδιος, ο οποίος γνώριζε ότι είχε λάβει χώρα η μεταβολή και δεν τη γνωστοποίησε στην εναγομένη.

Κατόπιν τούτων, η ηθική βλάβη που τυχόν υπέστη ο ενάγων εκ της προσβολής της προσωπικότητάς του, λόγω της αναγγελίας προς την «ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ Α.Ε.» των άνω δυσμενών οικονομικών του δεδομένων, οφειλόταν σε αποκλειστική υπαιτιότητά του και σε κάθε περίπτωση σε συνυπαιτιότητά του, διότι παρέλειψε από αμέλεια να ενημερώσει την εναγομένη εγκαίρως ότι δεν ήταν πλέον εκπρόσωπος της ανωνύμου εταιρίας. Συνεπώς, η ένσταση περί συντρέχοντος πταίσματος του ενάγοντος, την οποία προέβαλε νομίμως η εναγομένη, κατ' άρθρ. 300 ΑΚ, ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και επαναφέρει ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου με την έφεση, πρέπει να γίνει δεκτή και να μην επιδικασθεί στον ενάγοντα χρηματική ικανοποίηση για την ηθική του βλάβη, διότι το πταίσμα των υπαλλήλων της εναγομένης σε σύγκριση με το συντρέχον πταίσμα του ενάγοντος, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, ήταν αμελητέο. Κατ' ακολουθίαν, έπρεπε η αγωγή να απορριφθεί ως αβάσιμη κατ' ουσίαν. Το δε πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη από-

φαση απέρριψε την ως άνω ένσταση και δέχθηκε την αγωγή εν μέρει κατ' ουσίαν, επιδικάζοντας στον ενάγοντα το ποσόν των 50.000 Ε ως χρηματική ικανοποίηση, έσφαλε και πρέπει να εξαφανισθεί κατά παραδοχή της έφεσης στο σύνολό της. Αφού δε κρατηθεί η υπόθεση από το Δικαστήριο τούτο πρέπει η αγωγή να απορριφθεί ...

48/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Αρχοντούλα Σταυρίδου
Δικηγόροι: Κων. Τέρπος, Αντ. Βελήσ-
 σαρίου, Θεόφιλος Κώτσιου, Δημοσθέ-
 νης Γούλας

Η οικογένεια του θύματος μπορεί να αξιώσει από τον ασφαλιστή χρηματική ικανοποίηση ψυχικής οδύνης, εφόσον πληρούται αδικοπραξία σε βάρος του θύματος από πρόσωπο ασφαλισμένο έναντι τρίτων για αστική ευθύνη. Ο οδηγός του ασφαλισμένου αυτ/του, κάθε καλυπτόμενος με σύμβαση ασφάλισης, ως και ο καταρτίσας αυτήν δεν θεωρούνται τρίτοι, ώστε να καλύπτεται με την ίδια σύμβαση η ζημία τους. Οι συγγενείς τούτων θεωρούνται μεν «τρίτοι» αλλά μόνο για τη ζημία που οι ίδιοι υπέστησαν, μόνο δε επί θανάτου αυτών λόγω ατυχήματος δικαιούται η οικογένειά τους από τον ασφαλιστή χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης.

{...} Περαιτέρω κατά το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ/τος 264/1991, που αντικατέστησε την παρ. 2 του άρθρου 6 του π.δ/τος 237/1986 «η ασφαλιστική κάλυψη πρέπει

να περιλαμβάνει την έναντι τρίτων αστική ευθύνη εξαιτίας θανάτωσης ή σωματικής βλάβης ή ζημιών σε πράγματα, στην οποία περιλαμβάνεται και η χρηματική ικανοποίηση για ψυχική οδύνη ή ηθική βλάβη, καθώς και την αστική ευθύνη λόγω θανάτωσης ή σωματικών βλαβών έναντι των μελών της οικογένειας του ασφαλισμένου, οδηγού ή κάθε άλλου προσώπου, του οποίου η αστική ευθύνη καλύπτεται σύμφωνα με την πρώτη παράγραφο, ανεξάρτητα από το δεσμό συγγένειας». Κατά δε το άρθρο 4 του ίδιου π.δ/τος 264/1991, που τροποποίησε και αντικατέστησε το άρθρο 7 του π.δ/τος 237/1986, «δεν θεωρούνται τρίτοι κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 και του άρθρου 6 παρ. 2: α) ο οδηγός του αυτοκινήτου που προξένησε τη ζημία, β) κάθε πρόσωπο του οποίου η ευθύνη καλύπτεται με τη σύμβαση ασφάλισης, γ) εκείνος ο οποίος έχει καταρτίσει μετά του ασφαλιστή την ασφαλιστική σύμβαση, δ) οι νόμιμοι εκπρόσωποι νομικού προσώπου που είναι ασφαλισμένο ή εταιρίας που δεν έχει αποκτήσει νομική προσωπικότητα». Έτσι θεωρούνται τρίτοι και έχουν ευθεία αξίωση αποζημίωσης κατά της ασφαλιστικής εταιρίας και οι συγγενείς του οδηγού του αυτοκινήτου που προξένησε τη ζημία ή προσώπου του οποίου η ευθύνη καλύπτεται με τη σύμβαση ασφάλισης ή έχει καταρτίσει με τον ασφαλιστή την ασφαλιστική σύμβαση (άρθρο 10 παρ. 1 π.δ/τος 237/1986). Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών προκύπτει ότι η ως άνω ασφάλιση γίνεται για να καλύψει την αστική ευθύνη των ασφαλισμένων προσώπων έναντι τρίτων που ζημιώνονται και ότι τα πρόσωπα τα οποία ο νόμος θεωρεί

τρίτους έχουν αξίωση αποζημίωσης, την οποία ακριβώς καλύπτει η σύμβαση ασφάλισης. Εξάλλου κατά τη διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ σε περίπτωση αδικοπραξίας, ανεξάρτητα από την αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, στην περίπτωση δε θανατώσεως προσώπου η χρηματική αυτή ικανοποίηση μπορεί να επιδικαστεί στην οικογένεια του θύματος λόγω ψυχικής οδύνης. Ενόψει αυτών, βασική προϋπόθεση για τη θεμελίωση από την οικογένεια του θύματος αξίωσης χρηματικής ικανοποίησής τους λόγω ψυχικής οδύνης είναι η έναντι του τελευταίου (θύματος) τέλεση αδικοπραξίας. Επομένως η οικογένεια του θύματος μπορεί να αξιώσει από την ασφαλιστική εταιρία χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης, εφόσον πληρούνται το πραγματικό μίας αδικοπραξίας σε βάρος του θύματος από πρόσωπο του οποίου, κατά τα ανωτέρω, έχει ασφαλιστεί η έναντι τρίτων αστική ευθύνη του. Συνεπώς, εάν το τελευταίο τούτο πρόσωπο είναι το ίδιο το θύμα και η θανάτωσή του οφείλεται αποκλειστικώς σε δική του υπαιτιότητα, δεν πληρούνται το πραγματικό της αδικοπραξίας σε βάρος του, με αποτέλεσμα να μην ιδρύεται δικαίωμα αποζημίωσης και εντεύθεν υποχρέωση της ασφαλιστικής εταιρείας για την κάλυψη αυτής. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 7 του π.δ/τος 237/86, όπως ισχύει και μετά την ως άνω αντικατάστασή της, ο οδηγός του ασφαλισμένου ζημιογόνου αυτοκινήτου, κάθε πρόσωπο του οποίου η ευθύνη καλύπτεται με τη σύμβαση ασφάλισης, όπως και εκείνος

που έχει καταρτίσει με τον ασφαλιστική την ασφαλιστική σύμβαση, δεν θεωρούνται τρίτοι κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ. 2 του ιδίου νόμου, όπως προαναφέρθηκε, ώστε και αυτών να καλύπτεται με την ίδια σύμβαση η ζημία τους. Έτσι, δεν υπάρχει υποχρέωση της ασφαλιζουσας το αυτοκίνητο εταιρίας για αποζημίωση και χρηματική ικανοποίηση των συγγενών τους, όπως δεν θα υπήρχε υποχρέωση αποζημίωσης και σε περίπτωση τραυματισμού τους. Οι συγγενείς δε τούτων θεωρούνται μεν «τρίτοι», με αποτέλεσμα να έχουν ευθεία αξίωση κατά της ασφαλιστικής εταιρίας, αλλά για τη ζημία που οι ίδιοι (συγγενείς) έχουν υποστεί και μόνο σε περίπτωση θανάτωσης αυτών συνεπεία του αυτοκινητικού ατυχήματος, δικαιούται η οικογένειά τους να αξιώσει από την ασφαλιστική εταιρία χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης (βλ. ΑΠ 1114/00, ΑΠ 288/98 Τρ. Νομ. Πληροφοριών Δ.Α.).

Στην προκειμένη περίπτωση οι ενάγοντες Σ. Γ., Ε. Γ. και Π. Μ. ιστορούσαν στη με αριθμό κατάθεσης 234/2009 αγωγή τους ότι το ασφαλισμένο στην τρίτη εναγομένη ασφαλιστική εταιρία Ι. για την έναντι τρίτων αστική ευθύνη αυτοκινήτου του Ε. Γ., με αριθμό κυκλοφορίας ..., οδηγούμενο από αυτόν, ο οποίος είναι υιός του πρώτου και της δεύτερης και αδελφός της τρίτης ενάγουσας, ενεπλάκη στις 19.1.2008 σε τροχαίο ατύχημα και ειδικότερα συγκρούστηκε με το υπ' αριθμ. κυκλοφορίας ... ΙΧΕ αυτοκίνητο, που οδηγούσε ο πρώτος εναγόμενος Α. Γ., το οποίο ήταν ασφαλισμένο στη δεύτερη εναγομένη εταιρία με την επωνυμία «Υ.», με αποτέλεσμα το θανάσιμο τραυματισμό του ως άνω συγγενι-

κού τους προσώπου και ότι αποκλειστικά υπαίτιος του ατυχήματος και του εξ αυτού θανάτου του προσφιλούς τους προσώπου είναι ο πρώτος εναγόμενος οδηγός. Με βάση τα παραπάνω ζητούσαν, όπως το αίτημα της αγωγής παραδεκτά περιορίστηκε από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό, να αναγνωριστεί ότι υποχρεούνται οι ως άνω εναγόμενοι να τους καταβάλουν εις ολόκληρον ο καθένας ως χρηματική ικανοποίησης λόγω της ψυχικής οδύνης που υπέστησαν από το θάνατο του ως άνω προσφιλούς τους προσώπου το ποσό των 100.000 Ε σε καθένα από αυτούς, καθώς και ως αποζημίωση στη δεύτερη από αυτούς, ως μοναδικής εξ αδιαθέτου κληρονομίου του θανόντος, το ποσό των 7.000 Ε λόγω της ολικής καταστροφής του οδηγούμενου από αυτόν αυτοκινήτου. Η αγωγή στρεφόμενη κατά της ασφαλιζουσας την έναντι τρίτων αστική ευθύνη του θανόντος οδηγού ασφαλιστικής εταιρίας Ι. δεν είναι νόμιμη, καθόσον ο θανών δεν θεωρείται τρίτος κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ. 2 του π.δ/τος 237/1986, ώστε να υφίσταται υποχρέωση της ασφαλιζουσας το αυτοκίνητό του εταιρίας για αποζημίωση και χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης των (εναγόντων) συγγενών του, σύμφωνα με όσα αναλυτικά προελέγχθηκαν, όπως δεν θα υπήρχε υποχρέωσή της για αποζημίωση του (θανόντος) οδηγού του ασφαλισμένου σε αυτή αυτοκινήτου του σε περίπτωση τραυματισμού του. Το Πρωτοβάθμιο επομένως Δικαστήριο, που έκανε δεκτή την παραπάνω αγωγή ως νόμιμη κατά το μέρος που στρέφεται κατά της τρίτης εναγομένης ασφαλιστικής εταιρίας με την επωνυμία «Ι. ΕΕΑΖ ΑΕ» και

ακολουθώντας την απέρριψε στην ουσία της, έσφαλε ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου. Ως εκ τούτου πρέπει το παρόν Δικαστήριο κατ' αυτεπάγγελτη έρευνα, ενόψει του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης (άρθρο 522 του ΚΠολΔ), να κάνει δεκτή την υπ' αριθμ. κατάθεσης 364/2010 έφεση των ανωτέρω εναγόντων, με την οποία παραπονούνται για εσφαλμένη κατ' ουσίαν απόρριψη της αγωγής τους, να εξαφανίσει την εκκαλουμένη απόφαση κατά το μέρος που έκανε δεκτή ως νόμω βάσιμη τη με αριθμό κατάθεσης 234/2009 αγωγή στρεφόμενη κατά της εναγομένης σε αυτή ασφαλιστικής εταιρίας Ι. και αφού κρατήσει και δικάσει την αγωγή να την απορρίψει ως μη νόμιμη αναφορικά με την εναγομένη αυτή και χωρίς ειδικό περί τούτου παράπονο, καταδικαζομένων των εκκαλούντων στα δικαστικά έξοδα της ανωτέρω εναγομένης - εφεσίβλητης και των δύο βαθμών δικαιοδοσίας...

54/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας

Εισηγητής: Νικ. Πουλάκης

Δικηγόροι: Κων. Ευθυμίου, Γεώρ. Κολλάτος

Άκυρη ως αντίθετη στα χρηστά ήθη δικαιοπραξία με την οποία εκμεταλλεύεται κάποιος την ανάγκη, κουφότητα ή απειρία άλλου και συνομολογεί ή λαμβάνει για τον εαυτό του ή τρίτο περιουσιακά ωφελήματα εμφανώς δυσανάλογα προς την παροχή του. Αναγκαία η σωρευτική συνδρομή των άνω όρων κατά τη συνομολόγηση της δικαιοπραξίας. Απόλυτη ακυρότητα, που μπορεί να επικαλεστεί ο έχων έν-

νομο συμφέρον, όπως οι κληρονόμοι του θύματος, με αγωγή αναγνώρισης της ακυρότητας, μη εγγραπτέας στα βιβλία διεκδικήσεων, εκτός αν σωρευτεί και διεκδικητική αγωγή.

Λήψη υπόψη, ως δικ. τεκμηρίου, πιστοποιητικού προέδρου Κοινότητας καίτοι δεν αφορά την προσωπική και οικογενειακή κατάσταση, εφόσον εκδόθηκε για σύνταξη πωλητηρίου συμβολαίου και όχι για τη δίκη.

Σχετική ακυρότητα πώλησης ως ειδικονικής, που υπέκρυπτε σύμβαση δωρεάς. Εφόσον τηρήθηκε ο όρος φροντίδας του δωρητή, μεταβίβαση της κυριότητας δυνάμει του συμβολαίου πώλησης, στην πραγματικότητα όμως με δωρεά.

Μη εφαρμογή του 179 ΑΚ σε δικαιопραξίες χωρίς ανταλλαγή παροχών.

{...} 2. Κατά το άρθρο 179 ΑΚ «άκυρη ως αντίθετη προς τα χρηστά ήθη είναι ιδίως η δικαιοπραξία με την οποία εκμεταλλεύεται κάποιος την ανάγκη, την κουφότητα ή την απειρία του άλλου και πετυχαίνει έτσι να συνομολογήσει ή να πάρει για τον εαυτό του ή τρίτο, για κάποια παροχή, περιουσιακά ωφελήματα που, κατά τις περιστάσεις, βρίσκονται σε φανερή δυσαναλογία προς την παροχή». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι για να είναι η δικαιοπραξία άκυρη απαιτείται σωρευτικά να συντρέχουν όλες οι ανωτέρω προϋποθέσεις κατά το χρόνο που συνομολογήθηκε η δικαιοπραξία, γιατί η έλλειψη της μιας από αυτές δεν καθιστά άκυρη τη δικαιοπραξία και δη απαιτείται σωρευτικά το μεν η συνομολόγηση ή η λήψη περιουσιακών ανταλλαγμάτων, τα οποία κατά τις περιστάσεις

βρίσκονται σε φανερή δυσαναλογία με την παροχή, το δε η συνομολόγηση ή η λήψη των ωφελημάτων τούτων να επιτεύχθηκε από κάποιον με την εκμετάλλευση της ανάγκης, κουφότητας ή απειρίας του αντισυμβαλλομένου (ΑΠ 370/86 Δνη 28. 292, ΑΠ 890/77 ΝοΒ 26. 706, ΑΠ 763/86 ΝοΒ 35. 741, ΑΠ 785/82 ΝοΒ 31. 670, ΑΠ 1091/80 ΝοΒ 29. 496). Ως κουφότητα νοείται η αδιαφορία για τις συνέπειες και τη σημασία των ιδίων πράξεων, ως απειρία δε η έλλειψη της περί τη ζωή και τις συναλλαγές πείρας έστω και για ορισμένη κατηγορία συναλλαγών (ΑΠ 890/77, ΑΠ 1091/80 ό.π.), ενώ εκμετάλλευση υπάρχει όταν η δικαιοπραξία επιτεύχθηκε εν γνώσει τελούντος του επιτυχόντος τα δυσανάλογα ωφελήματα της ως άνω κατάστασης (κουφότητας ή απειρίας) του αντισυμβαλλομένου του και επωφεληθέντος από την κατάσταση αυτή (ΑΠ 785/82 ό.π., ΑΠ 890/77 ό.π.). Την ακυρότητα δε αυτή, η οποία είναι απόλυτη, δικαιούται να επικαλεστεί οποιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον (Απ. Γεωργιάδη - Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδιξ έκδοση 1978 Τόμος Ι σε άρθρο 179 ΙΙΙ σελ. 278-279 και σε άρθρο 180 ΙΙ σελ. 280) και επομένως και οι κληρονόμοι του θύματος της εκμετάλλευσης (πρβλ. ΑΠ 1091/80 ό.π.) με την έγερση αγωγής για τη βεβαίωση - αναγνώριση της ακυρότητας κατ' άρθρο 70 ΚΠολΔ (βλ. Απ. Γεωργιάδη - Μ. Σταθόπουλου ό.π. σε άρθρο 180 Ι αριθμός 2 σελ. 280, βλ. ΑΠ 763/86, ΑΠ 1091/80), μη απαιτούμενης της εγγραφής αυτής στα βιβλία διεκδικήσεων, εκτός αν σωρευτικά ασκείται και διεκδικητική αγωγή (ΕφΑθ 2273/75 Αρμ 29. 675).

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων ...

και όλα τα έγγραφα που οι διάδικοι προσκομίζουν και επικαλούνται, στα οποία περιλαμβάνεται και το από 22.6.1990 Πιστοποιητικό του Προέδρου της Κοινότητας Π., το οποίο επικαλούνται και προσκομίζουν οι εναγόμενοι - εφεσίβλητοι, και το οποίο, μολονότι δεν αφορά την προσωπική και οικογενειακή κατάσταση αυτών, λαμβάνεται υπόψη μόνον για τη συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων καθόσον κατά την κρίση του δικαστηρίου εκδόθηκε πριν την έναρξη της δίκης, προκειμένου να χρησιμοποιηθεί για τη σύνταξη του πωλητηρίου συμβολαίου και όχι για την παρούσα δίκη (ΑΠ 1368/00 Δνη 43. 460, ΑΠ 1408/01 Δνη 43. 1646), πλην των υπ' αριθμ. ... εκθέσεων ενόρκων καταθέσεων ενώπιον της συμβολαιογράφου Ι. Μ. οι τρεις πρώτες και ενώπιον του Ειρηνοδίκη Λάρισας η τέταρτη, οι οποίες δεν λαμβάνονται καθόλου υπόψη ούτε για τη συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων, καθόσον δεν ελήφθησαν νομότυπα ύστερα από νόμιμη κλήτευση των αντιδίκων δύο τουλάχιστον εργάσιμες ημέρες πριν από τη βεβαίωση κατ' άρθρο 270 παρ. 2 ΚΠολΔ (ΑΠ 1251/02 Δνη 44. 133, ΑΠ 1259/01 Δνη 43. 110), καθώς και των υπ' αριθμ. πρωτ. .../29.12.2004 βεβαιώσεων του Δημάρχου Π., οι οποίες προσκομίζονται από τον εκκαλούντα - ενάγοντα και δεν λαμβάνονται υπόψη ούτε για τη συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων, καθόσον αυτές δεν αφορούν την προσωπική και οικογενειακή κατάσταση του εκκαλούντος και κατά την κρίση του δικαστηρίου εκδόθηκαν για να χρησιμεύσουν ως αποδεικτικά μέσα στην ήδη ανοιγείσα παρούσα δίκη (ΑΠ 1368/00 Δνη 43. 460, ΑΠ 1408/01 Δνη 43. 1646), αποδείχθηκαν τα ακόλουθα:

Ο αρχικός ενάγων Κ. Σ., κάτοικος όσο ζούσε Π. Λ., είχε αποκτήσει από το γάμο του με τη Δ. Σ. τέσσερα τέκνα. Τη Μ., το Β., το Δ. και την Α.. Ο Β. από τις αρχές της δεκαετίας του 1950 έφυγε από το χωριό και παρουσιάστηκε στη χωροφυλακή. Παντρεύτηκε το 1953 στη Δ. την πρώτη εναγομένη και έκτοτε επισκεπτόταν το χωριό του σε διακοπές και σε πανηγύρεις, δεδομένου ότι οι σχέσεις της μητέρας του και της συζύγου του δεν ήταν αρμονικές. Ο Δ., ο έτερος υιός του Κ. Σ., παντρεμένος κι αυτός, αναχώρησε από την Ελλάδα στα τέλη της δεκαετίας του 1960 για τον Καναδά, όπου εγκαταστάθηκε μόνιμα με την οικογένειά του κι ερχόταν κι αυτός στο χωριό του κάποια καλοκαίρια. Το 1971 ο Κ. Σ. είχε διανείμει την περιουσία του μεταξύ των τέκνων του δυνάμει της .../25.9.1971 δημόσιας διαθήκης του Συμβολαιογράφου Π. Π., με την οποία, το επίδικο ακίνητο που θα αναφερθεί αναλυτικά πιο κάτω, το άφηνε στον υιό του Δ.. Ωστόσο, ο Κ. Σ., το έτος 1990, ήτοι μετά την παρέλευση περίπου 20 ετών από τη σύνταξη της ανωτέρω διαθήκης και με βάση την πραγματική κατάσταση που είχε τότε διαμορφωθεί, καθώς ο μεν υιός του Β. διέμενε μόνιμα στη Θ., ο δε υιός του Δ. στον Καναδά, αισθανόμενος την ανάγκη στην ηλικία πλέον των 85 ετών (γεν. το 1905) να εξασφαλίσει τη φροντίδα του προσώπου του για τα προσεχή έτη, όσα του απέμεναν να ζήσει, αποφάσισε να δωρίσει την ψιλή κυριότητα του επιδίκου ακινήτου στον υιό του Β., ο οποίος του υποσχέθηκε ότι αυτός και η οικογένειά του αναλαμβάνουν την υποχρέωση να τον φροντίσουν, όταν αυτό χρειαστεί. Κατόπιν αυτών συνετάγη το

υπ' αριθμ. .../26.6.1990 πωλητήριο συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Ε.-Ε. Ρ.-Κ., δυνάμει του οποίου ο προαναφερόμενος αρχικός ενάγων Κ. Σ. φέρεται να μεταβιβάζει λόγω πωλήσεως την ψιλή κυριότητα ενός οικοπέδου του εκτάσεως 302,08 τμ, μετά της επ' αυτού ισογείου οικίας εμβαδού 70 τμ, το οποίο βρίσκεται εντός του σχεδίου του χωρίου Π. νομού Λ., στον υιό του Β. Σ. (δικαιοπάροχο των εναγομένων), αντί τιμήματος 700.000 δρχ. Η ανωτέρω, όμως, σύμβαση πωλήσεως ήταν εικονική, καθόσον αυτό που πραγματικά ήθελαν οι συμβαλλόμενοι ήταν να περιέλθει η ψιλή κυριότητα του ανωτέρω ακινήτου στο Β. Σ. ως δωρεά του πατρός του. Αυτός ήταν και ο λόγος που, όπως συνομολογούν και οι δύο πλευρές, δεν καταβλήθηκε το αναγραφόμενο τίμημα των 700.000 δρχ. Από τον Ιούλιο του 1990, ήτοι ένα μόλις μήνα μετά τη σύνταξη του ανωτέρω συμβολαίου και αφού πληροφορήθηκε τα όσα είχαν συμβεί ο έτερος υιός Δ. Σ. (ήδη εκκαλών) ο οποίος μετέβη εκείνο το μήνα στον Π. από τον Καναδά, άρχισαν οι διενέξεις με τον αδελφό του Β. και την οικογένειά του. Ο Δ. ασκώντας αόριστες πιέσεις στον πατέρα του τον έπεισε να ασκήσει την ένδικη αγωγή, με την οποία ισχυριζόταν ότι ο υιός του Β., εκμεταλλευόμενος την προχωρημένη του ηλικία, την κουφότητα και την απειρία του, καθώς και την έλλειψη πλήρους συναισθήσεώς του για τα διαδραματιζόμενα, επέτυχε να τον οδηγήσει να υπογράψει το προαναφερόμενο πωλητήριο συμβόλαιο, το οποίο για τους λόγους αυτούς είναι άκυρο. Πράγματι, η σύμβαση πωλήσεως που καταρτίστηκε με το ανωτέρω συμβόλαιο είναι άκυρη, ως εικονική, αλλά η ακυρότητα

αυτή είναι σχετική, καθόσον κάτω από τη σύμβαση αυτή υποκρύπτονταν σύμβαση δωρεάς, την οποία κατά τα προαναφερόμενα ήθελαν τα συμβαλλόμενα μέρη. Μάλιστα τηρήθηκε και ο σχετικός όρος που είχε συνομολογηθεί μεταξύ των συμβαλλομένων για τη σύμβαση δωρεάς, ήτοι αυτός της φροντίδας του προσώπου του Κ. Σ. στα γεράματά του από την οικογένεια του Β. Σ., καθόσον, ακόμη και μετά το θάνατο του Β. Σ., στις 21.5.1991, η χήρα του - νύφη του Κ. Σ.- πρώτη εναγομένη, μετέβη στον Π. Λ., μετά από το θάνατο και της πεθεράς της το Νοέμβριο του 1992 και πήρε μαζί της τον πεθερό της Κ. Σ. (αρχικό ενάγοντα) στην οικία της στη Θ. (οδός Ν.), όπου συνέχιζε να τον φροντίζει μέχρι το θάνατό του στις 23.8.1994 (όπως καταθέτουν όλοι οι μάρτυρες), τηρώντας απαρέγκλιτα την υπόσχεση την οποία είχε δώσει η ίδια και ο σύζυγός της, όσο ζούσε, στον πεθερό της Κ. Σ.

Με βάση τα ανωτέρω, η ψιλή κυριότητα του πιο πάνω ακινήτου μεταβιβάστηκε δυνάμει του προαναφερομένου συμβολαίου πώλησης, στην πραγματικότητα όμως με δωρεά στον Β. Σ. (ο οποίος μετά το θάνατό του κληρονομήθηκε από τους εναγομένους κατά τα νόμιμα ποσοστά) από τον Κ. Σ., ο οποίος, σημειωτέον, από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν προέκυψε ότι κατά το χρόνο της μεταβίβασης λόγω και του προχωρημένου της ηλικίας του έπασχε από άνοια ή ότι είχε μειωμένη διανοητική ικανότητα. Οι μάρτυρες απόδειξης καταθέτουν επί λέξει η μεν Β. Κ.: «Δεν έπαιρνε φάρμακα ο παππούς, από καμία ασπιρίνη» η δε Α. Σ.- Ζ., κόρη του Κ. «... Τον Ιούλιο του 1990, τότε ήταν καλά» και

«Όταν ήρθε από τη Λ. ο παππούς ήταν καλά». Επομένως, αποδείχθηκε ότι η ανωτέρω πώληση είναι εικονική και ότι κάτω από αυτήν καλύπτεται έγκυρη δωρεά, την οποία ήθελαν και οι δύο άνω συμβαλλόμενοι και εγκύρως συστήθηκε αυτή με το προαναφερόμενο συμβολαιογραφικό έγγραφο που έχει νομίμως μεταγραφεί. Άλλωστε, σε κάθε περίπτωση, η εφαρμογή του άρθρου 179 ΑΚ αποκλείεται σε δικαιοπραξίες που δεν υπάρχει ανταλλαγή παροχών είτε η επίδοση της περιουσίας γίνεται άνευ ανταλλάγματος (ΑΠ 1121/02, ΑΠ 999/75 ΝοΒ 1976. 287, ΑΠ 202/74 ΝοΒ 1974. 1153, ΕφΠατρ 448/04 Νόμος). Ο ενάγων Δ. Σ., νομιμοποιούνταν ενεργητικά να συνεχίσει τη δίκη του πατρός του Κ. Σ., μετά το θάνατο αυτού, ως νόμιμος κληρονόμος του (βλ. Απ. Γεωργιάδη - Μ. Σταθόπουλου ό.π. σε άρθρο 180 Ι αριθμός 2 σελ. 280, βλ. ΑΠ 763/86, ΑΠ 1091/80), σύμφωνα και με τα όσα αναφέρονται παρπάνω στη μείζονα σκέψη, πλην, όμως, η αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη. Σημειώνεται ότι από το δικόγραφο της ένδικης από 4.3.1992 αγωγής προκύπτει σαφώς ότι μοναδική βάση της αγωγής είναι αυτή της ακυρότητας της δικαιοπραξίας λόγω του ότι αυτή είναι αισχροκερδής. Αβασίμως λοιπόν ισχυρίζεται ο εκκαλών (με τον πέμπτο λόγο της εφέσεώς του) ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο άφησε αδικαστη αγωγική βάση περί προβολής της επίδικης δικαιοπραξίας λόγω πλάνης του αρχικώς ενάγοντος Κ. Σ. που προκλήθηκε από απατηλή συμπεριφορά του υιού του Β. Σ., αφού τέτοια βάση δεν υπάρχει.

3. Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, η

αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη...

57/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας

Εισηγήτρια: Βαρβάρα Πάπαρη

Δικηγόροι: Γεώρ. Παπαστύλος, Μαρίνα Δάβαλου

Μη υποχρέωση καταβολής αναλογικών μισθωμάτων επί εκμίσθωσης ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών, καθόσον ο ρυθμίζων αυτά ν. 1428/84 δεν προβλέπει τέτοια υποχρέωση, μήτε προκύπτει το αντίθετο από το άρθρο 3§6 αυτού, που ρυθμίζει μόνο το ζήτημα της διάθεσης αδρανών υλικών που εξορύσσονται όχι κατά κύρια χρήση αλλά επ' ευκαιρία και κατά την εξόρυξη - ως κύρια χρήση - άλλων λατομικών ορυκτών.

Μη αναλογική εφαρμογή του 20 ν. 669/77 περί λατομείων ορυκτών, που αφορά διαφορετική δραστηριότητα με διαφορετικές προϋποθέσεις, λόγω του ότι ο ορυκτός πλούτος, ουσιώδους σημασίας για την εθνική οικονομία, ανήκει στο Δημόσιο ανεξάρτητα από τον κύριο της έκτασης και για τον προσδιορισμό αναλογικών μισθωμάτων διαφοροποιεί τα ποσοστά ανάλογα με το αν τα αδρανή υλικά είναι κατεργασμένα ή ακατέργαστα, ενώ με το ν. 1428/84 τέτοια διάκριση δεν υφίσταται αφού αυτά προσδιορίζονται βάσει τιμολογίων πώλησης επί αυτών/του.

Οι μισθώσεις λατομείου, ως κατεχοχόν μισθώσεις προσοδοφόρου αντικειμένου, διέπονται από τον ΑΚ και κατά την ελευθερία των συμβάσεων μπορεί να καταστεί υποχρεωτική η καταβολή

αναλογικού μισθώματος μόνο με ειδική συμφωνία. Νόμιμη υποχρέωση καταβολής αναλογικού μισθώματος μόνο στα δημόσια λατομεία.

Μη νόμιμη επικουρική αγωγική βάση αδικ. πλουτισμού, αν δεν θεμελιώνεται σε περιστατικά διαφορετικά ή πρόσθετα εκείνων στα οποία στηρίζεται η εκ της σύμβασης βάση.

{...} Με το Ν. 1428/1984, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το Ν. 2115/1993, ρυθμίζονται η λειτουργία και οι προϋποθέσεις εκμετάλλευσης των λατομείων αδρανών υλικών (άμμος, χαλίκι, πέτρα, γαρμπίλη), ενώ με το Ν. 669/1977 ρυθμίζονται η λειτουργία και οι προϋποθέσεις εκμετάλλευσης των λατομείων βιομηχανικών ορυκτών και μαρμάρων. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2 του Ν. 1428/1984, τα λατομεία αδρανών υλικών διακρίνονται, αναλόγως του κυρίου της εδαφικής εκτάσεως εντός της οποίας βρίσκονται, σε δημόσια, δημοτικά ή ιδιωτικά. Τα άρθρα 1 έως 4 του ν. 1428/1984 αναφέρονται στον καθορισμό των λατομικών περιοχών, τα άρθρα 5 έως 8 αναφέρονται στην εκμίσθωση δημόσιων λατομείων και τη βεβαίωση και διάθεση των εσόδων τους, ενώ τα άρθρα 9 έως και 19 αναφέρονται στην εκμετάλλευση των ιδιωτικών λατομείων και στις προϋποθέσεις χορήγησης της άδειάς τους και στη λειτουργία τους.

Για την εκμετάλλευση και τη λειτουργία δημόσιων λατομείων διενεργείται δημόσιος πλειοδοτικός διαγωνισμός και συντάσσεται συμβολαιογραφικό έγγραφο μίσθωσης, στο οποίο υποχρεωτικά

καθορίζεται το ύψος του παγίου μισθώματος και προσδιορίζονται τα αναλογικά μισθώματα, όπως ορίζει το άρθρο 7 του Ν. 1428/1984. Η συμβολαιογραφική πράξη επέχει θέση άδειας εκμετάλλευσης και άνευ της τήρησης των ως άνω προϋποθέσεων η σύμβαση μίσθωσης είναι άκυρη (άρθρο 6). Τα έσοδα από την εκμετάλλευση δημόσιας έκτασης βεβαιώνονται από τον αρμόδιο νομάρχη, αποτελούν δημόσια έσοδα και εισπράττονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΕΔΕ (άρθρο 7). Ο νόμος, επίσης, ρητά ορίζει στην παρ. 4 του άρθρου 7 ότι από τα αναλογικά μισθώματα, ποσοστό 40% αποδίδεται στους ΟΤΑ στην περιφέρεια των οποίων λειτουργεί το λατομείο για εκτέλεση έργων, ενώ τα πάγια μισθώματα και το υπόλοιπο ποσοστό 60% των αναλογικών μισθωμάτων διατίθεται στο νομαρχιακό ταμείο. Τα αναλογικά μισθώματα καθορίζονται βάσει των πωλουμένων ποσοτήτων αδρανών υλικών, δηλαδή με βάση τα τιμολόγια επί αυτοκινήτου (φορτωμένα τα υλικά) και ο σκοπός της θέσπισης και είσπραξής τους είναι η αποκατάσταση του περιβάλλοντος χώρου μετά τη διακοπή της λειτουργίας του λατομείου. Η εκμετάλλευση των ιδιωτικών λατομείων επιτρέπεται μόνο ύστερα από άδεια εκμετάλλευσης που χορηγεί ο νομάρχης (άρθρο 9), με τις αναφερόμενες προϋποθέσεις χορήγησης άδειας και εκμετάλλευσης, καθώς και υποχρεώσεις του εκμεταλλευτή. Στο άρθρο 19 ορίζεται ότι οι εκμεταλλευτές ιδιωτικών λατομείων υποχρεούνται να καταβάλλουν ετησίως ειδικό τέλος υπέρ των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, στην περιοχή που λειτουργούν, το οποίο ορίζεται σε 5% στην

τιμή πώλησης των λατομικών προϊόντων επί αυτοκινήτου στο χώρο του λατομείου. Ο προσδιορισμός δε των ποσοτήτων γίνεται με βάση τα τιμολόγια και κάθε άλλη πρόσφορη μέθοδο καταμέτρησης των λατομικών προϊόντων. Πρακτικά, οι εκμεταλλευτές καταθέτουν τα τιμολόγια πώλησης και κατ' αυτό τον τρόπο προσδιορίζεται το αναλογικό τέλος. Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει ως μόνη οικονομική υποχρέωση του εκμεταλλευτή ιδιωτικού λατομείου η καταβολή του ειδικού δημοτικού τέλους. Ενόψει δε αυτού, τόσο το είδος όσο και το ύψος του μισθώματος - στην περίπτωση εκμίσθωσης ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών - καταλείπεται προς ρύθμιση στην ιδιωτική βούληση, ως εκ τούτου δε τα συμβαλλόμενα στη μισθωτική σχέση μέρη είναι ελεύθερα να προβούν στον καθορισμό αυτού. Η ανυπαρξία εκ του νόμου υποχρέωσης καταβολής αναλογικού μισθώματος στην περίπτωση των ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών προκύπτει αναμφίβολα και από το επιπλέον γεγονός ότι ο νομοθέτης όπου θέλησε την καταβολή αυτού το όρισε ρητά. Συγκεκριμένα, τόσο στο άρθρο 7 ν. 1428/1984 που αφορά τα δημόσια λατομεία, όσο και στο άρθρο 23 § 2 που αφορά λατομεία ιδιοκτησίας δήμων και κοινοτήτων αδρανών υλικών, ο νομοθέτης ρητώς προβλέπει την υποχρέωση καταβολής αναλογικών μισθωμάτων. Περαιτέρω δε καθορίζει τον τρόπο υπολογισμού τους, καθώς και τη διαδικασία είσπραξής τους, εφόσον πρόκειται για δημόσια έσοδα. Σε αντίθεση με τις δύο αυτές περιπτώσεις, ο νόμος δεν έχει καμία ανάλογη ή παρόμοια ρύθμιση όσον αφορά την εκμίσθωση των ιδιωτι-

κών λατομείων αδρανών υλικών. Ρυθμίζει στα άρθρα 9 και 10 τις προϋποθέσεις χορήγησης άδειας εκμετάλλευσης, χωρίς καμία απολύτως πρόβλεψη σχετικά με το καταβαλλόμενο μίσθωμα. Από το σύνολο των ανωτέρω, είναι πρόδηλη και σαφής η βούληση του νομοθέτη να αφήσει αρρύθμιστο το ζήτημα του μισθώματος, ώστε να το ρυθμίσουν τα συμβαλλόμενα μέρη στη μισθωτική σχέση. Σημειωτέον δε ότι ο περιορισμός της αυτονομίας της ιδιωτικής βουλήσεως είναι δυνατός μόνο με ρητή και αναγκαστικού δικαίου διάταξη, η οποία απουσιάζει στην επίδικη περίπτωση. Το αντίθετο δεν προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 6. του Ν. 1428/1984, κατά το οποίο «Τα αδρανή υλικά, που εξορύσσονται κατά την εκμετάλλευση οποιασδήποτε κατηγορίας ορυκτών, διατίθενται ελεύθερα από τον εκμεταλλευτή, ο οποίος υποχρεούται στην καταβολή αναλογικού μισθώματος στον ιδιοκτήτη της εκτάσεως του χώρου εκμεταλλεύσεως και για όσο χρόνο έχει το δικαίωμα της εκμεταλλεύσεως. Το ανωτέρω μίσθωμα ανέρχεται σε ποσοστό 10% στην τιμή της πωλήσεως επί δαπέδου των ακατέργαστων υλικών ή 5% στην τιμή πωλήσεως επί δαπέδου των επεξεργασμένων υλικών», διότι με αυτή επιβάλλεται η υποχρέωση καταβολής αναλογικού μισθώματος μόνο για την περίπτωση λατομείων, από τα οποία εξορύσσονται όλες οι άλλες κατηγορίες ορυκτών, πλην των αδρανών υλικών. Δηλαδή, με τη διάταξη αυτή ρυθμίζεται αποκλειστικά και μόνο το ζήτημα της διάθεσης των αδρανών υλικών, τα οποία εξορύσσονται όχι κατά κύρια χρήση, αλλά επ' ευκαιρία και κατά την εξόρυξη - ως κύρια χρήση - όλων

των υπολοίπων λατομικών ορυκτών, εκτός των αδρανών υλικών.

Περαιτέρω, στο άρθρο 3 παρ. 5 του Ν. 1428/1984 ορίζεται ότι: «5. Η εκμετάλλευση των λατομείων αδρανών υλικών εντός των λατομικών περιοχών χαρακτηρίζεται ως δημόσιας ωφελείας. Στις περιοχές αυτές το δικαίωμα εκμεταλλεύσεως των αδρανών υλικών υπερισχύει κατ' αρχήν του δικαιώματος εκμεταλλεύσεως οποιασδήποτε κατηγορίας ορυκτών». (Σαφώς με την ανωτέρω διάταξη η έννοια των αδρανών υλικών, όπως προσδιορίζεται στο άρθρο 1 του ίδιου άνω νόμου, αντιδιαστέλλεται από αυτή των ορυκτών). «Αδρανή υλικά, για την εφαρμογή του παρόντος νόμου, είναι τα υλικά διαφόρων διαστάσεων που προέρχονται από την απόληψη φυσικών αποθέσεων θραυσμάτων εξόρυξη κατάλληλων πετρωμάτων τους και που χρησιμοποιούνται όπως έχουν ή μετά από θραύση ή λειοτρίβηση ή ταξινόμηση για την παρασκευή σκυροδεμάτων ή κονιαμάτων ή με μορφή σκύρων ή μεγαλύτερων κομματιών, στην οδοποιία ή λοιπά τεχνικά έργα ή οικοδομές, καθώς και τα ασβεστολιθικά πετρώματα που χρησιμοποιούνται για την παραγωγή ασβέστη ή υδραυλικών κονιών ή συλλιπασμάτων μεταλλουργίας. Στην έννοια των αδρανών υλικών περιλαμβάνονται και οι δομικοί λίθοι, λαξευτοί ή όχι.» «Κατ' εξαίρεση, αν υπάρχουν κοιτάσματα μεταλλευμάτων ή βιομηχανικών ορυκτών ή μαρμάρων σε σημαντικές ποσότητες και έχουν ουσιώδη σημασία για την εθνική οικονομία, το δικαίωμα εκμετάλλευσης των ορυκτών υπερισχύει. Στην περίπτωση αυτή εκδίδεται απόφαση του Υπουργού Βιομηχανίας, Ενέργειας και Τεχνολογίας,

που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης (2 περ. παρ. 5)». Στη συγκεκριμένη δηλαδή περίπτωση εκμετάλλευσης μεταλλευμάτων ή βιομηχανικών ορυκτών, εφόσον αποδίδεται εκ του νόμου ουσιώδης σημασία για την εθνική οικονομία, η εκμετάλλευση μεταλλευμάτων κατά προτεραιότητα, θα αποτελέσει δημόσιο έσοδο, γι' αυτό και θεσπίζονται αναλογικά μισθώματα. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 1 του Μεταλλευτικού Κώδικα, τα αδρανή υλικά που εξορύσσονται κατά την εκμετάλλευση των μεταλλευτικών ορυκτών ανήκουν στο Δημόσιο και για το λόγο αυτό εισπράττονται αναλογικά μισθώματα (σε συνδυασμό με την παρ. 10 του άρθρου 21 του Ν. 2115/1993, όπου προβλέπεται ότι το 50% των αναλογικών μισθωμάτων των δημόσιων λατομείων μαρμάρου και βιομηχανικών ορυκτών καταβάλλεται στους ΟΤΑ). Σε συνέχεια, λοιπόν, της απόδοσης εθνικού ενδιαφέροντος στα μεταλλευτικά κοιτάσματα, θεσπίζεται στην παρ. 6 του ως άνω άρθρου 3 ότι: «Τα αδρανή υλικά, που εξορύσσονται κατά την εκμετάλλευση οποιασδήποτε κατηγορίας ορυκτών, διατίθενται ελεύθερα από τον εκμεταλλευτή, ο οποίος υποχρεούται στην καταβολή αναλογικού μισθώματος στον ιδιοκτήτη της εκτάσεως του χώρου εκμεταλλεύσεως και για όσο χρόνο έχει το δικαίωμα εκμεταλλεύσεως. Το ανωτέρω μίσθωμα ανέρχεται σε ποσοστό 10% στην τιμή πώλησεως επί δαπέδου των ακατέργαστων υλικών ή 5% στη τιμή πώλησης επί δαπέδου των επεξεργασμένων υλικών». Η διάταξη αφορά μόνο τα αδρανή υλικά που εξορύσσονται κατά την εκμετάλλευση των μεταλλευτικών ορυκτών, διότι μόνο αυτά δύναται να είναι

ακατέργαστα ή κατεργασμένα και γι' αυτό γίνεται διάκριση για τον υπολογισμό των αναλογικών μισθωμάτων. Περαιτέρω, η εκμετάλλευση των λατομείων βιομηχανικών ορυκτών τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργού Βιομηχανίας και του Επιθεωρητή Μεταλλείων (Ν. 669/1977 σε συνδυασμό με το Ν.Δ. 210/1973 περί Μεταλλευτικού Κώδικα). Στο άρθρο 14 ορίζεται η υποχρέωση του εκμεταλλευτή λατομείου βιομηχανικών ορυκτών ή μαρμάρων να καταθέτει κάθε έτος την 30η Απριλίου δελτίο δραστηριότητας, το οποίο περιέχει άπαντα τα στοιχεία του λατομείου, καθώς και την περιγραφή των εκτελεσθεισών εργασιών και των εξορυγμένων υλικών, το οποίο μάλιστα χαρακτηρίζεται ως εμπιστευτικό (παρ. 4 άρθρο 14). Τέτοιο δελτίο δραστηριότητας δεν προβλέπεται και δεν καταθέτουν οι εκμεταλλευτές των λατομείων αδρανών υλικών. Στο άρθρο 20 ορίζεται ότι ο εκμεταλλευτής (χωρίς διάκριση) λατομείου μαρμάρων οφείλει α) πάγιο μίσθωμα, του οποίου καθορίζεται το ανώτατο όριο ανά τετραγωνικό μέτρο και β) αναλογικό μίσθωμα, του οποίου το ανώτατο όριο καθορίζεται σε ποσοστό 8% επί της τιμής πώλησεως των εξορυσσομένων εκ του μισθίου λατομείου ογκομαρμάρων επί του δαπέδου του λατομείου και ποσοστό 10% επί της τιμής πώλησης ομοίως επί του δαπέδου του λατομείου, επί των ακατέργαστων υποπροϊόντων και των πάσης φύσεως απορριμμάτων. Πάσα συμφωνία περί της καταβολής μισθώματος ανωτέρου των ως άνω ποσοστών είναι άκυρη, καθ' ο μέρος αυτή υπερβαίνει ταύτα. Αναλογικό μίσθωμα καταβάλλεται μόνο εφ' όσον τούτο είναι μείζον του παγίου, τυχόν δε κα-

ταβαλλόμενο τοιούτο συμφηφίζεται εις το καταβληθέν πάγιο. Επίσης, στο άρθρο 25 ορίζεται ότι ταυτόχρονα με την έκδοση της άδειας εκμετάλλευσης Δημοτικού ή Κοινοτικού λατομείου μαρμάρων, καθορίζεται με απόφαση του Νομάρχη το πάγιο και αναλογικό μίσθωμα. Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει ότι όπου ο νομοθέτης θέλησε να θεσπίσει ιδιαίτερους οικονομικούς όρους και οικονομικές προϋποθέσεις για την εκμετάλλευση των λατομείων, το έκανε ρητά και στις δύο νομοθετικές διατάξεις του Ν. 1428/1984 και 669/1977, με τις προβλεπόμενες ακυρότητες και κυρώσεις, με συγκεκριμένο τρόπο υπολογισμού, μη επιτρεπομένης ουδεμίας αναλογικής εφαρμογής ή ερμηνείας. Πρόκειται δηλαδή για δύο διαφορετικές δραστηριότητες για τις οποίες έχουν θεσπιστεί άλλες προϋποθέσεις, με τον δικαιολογητικό λόγο ότι ο ορυκτός πλούτος έχει ουσιώδη σημασία για την εθνική οικονομία και ανήκει στο Δημόσιο, ανεξάρτητα από τον ιδιοκτήτη της έκτασης. Επομένως, η διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 3 του Ν. 2115/1993 αφορά μόνον στην εκμετάλλευση ορυκτών και για το λόγο αυτό επαναλαμβάνεται η διάταξη του άρθρου 20 του Ν. 669/1977, με διαφοροποίηση στο ανώτερο όριο ποσοστού των επεξεργασμένων υλικών επί δαπέδου. Αντιθέτως, ο Ν. 1428/1984 για τον προσδιορισμό των αναλογικών μισθωμάτων και των ειδικών τελών, δεν διαφοροποιεί τα ποσοστά ανάλογα με το αν τα αδρανή υλικά είναι κατεργασμένα ή ακατέργαστα, διότι τέτοια διάκριση δεν υφίσταται και προσδιορίζει αυτά με βάση τα τιμολόγια πώλησης επί αυτοκινήτου.

Τέλος, οι μισθώσεις λατομείου, ως κα-

τεχοχήν μισθώσεις προσοδοφόρου αντικείμενου, διέπονται από τις ειδικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα των άρθρων 619 επ. για μίσθωση αγροτικού κτήματος ή άλλου προσοδοφόρου αντικείμενου και από τις γενικές διατάξεις για τις αρχές που διέπουν τις συμβάσεις, ήτοι τα άρθρα 197, 200, 361-388 ΑΚ. Ειδικότερα, με τη διάταξη του άρθρου 361 καθιερώνεται η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και η αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης. Η αρχή αυτή, που θεμελιώνεται στην αυτονομία και αυτοδέσμευση του ατόμου, αποτελεί την αυτονόητη συνέπεια και μερικότερη εκδήλωση της οικονομικής ελευθερίας, και καλύπτεται από τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 1 και 3 και του άρθρου 106 παρ. 2 του Συντάγματος, που κατοχυρώνουν την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, την προσωπική ελευθερία και την ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία. Οι συνταγματικές εγγυήσεις της συμβατικής ελευθερίας καλύπτουν τόσο την ελευθερία συνάψεως (ή μη) μιας συμβάσεως και επιλογής του αντισυμβαλλομένου, όσο και την ελευθερία διαμορφώσεως του περιεχομένου της, δηλαδή του καθορισμού των όρων, της διάρκειας, του τύπου κλπ. Το δεσμευτικό χαρακτήρα της συμβάσεως, ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των συμβαλλομένων, δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να αναιρέσει ούτε ο νομοθέτης, καθόσον η αρχή «*pacta sunt servanda*» ισχύει και έναντι του κράτους και πρέπει να είναι σεβαστή και από τον νομοθέτη. Με βάση τα παραπάνω, σύμφωνα με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να διαλάβουν στη μισθωτική σύμβαση οποιοδήποτε όρο που

δεν είναι αντίθετος στα χρηστά ήθη ή στη δημόσια τάξη και με αυτόν τον τρόπο τα μέρη δεσμεύονται, έχοντας σύμφυτη την αξίωση της τηρήσεως των συμβατικών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των αντισυμβαλλομένων. Έχει μάλιστα κριθεί ότι είναι δυνατό να συμφωνηθεί και αλλοίωση της ενοχής με ολική ή μερική παραίτηση από δικαίωμα (πρβλ. ΟΛΑΠ 33/02 Νόμος, ΕφΑθ 371/04, ΕφΑθ 647/01, ΕφΑθ 879/00 Νόμος, Σταθόπουλος σε Γεωργιάδη / Σταθόπουλου ΑΚ, άρθρο 361 αρ. 3 επ). Εκ του συνόλου των ανωτέρω προκύπτει ότι κατ' εφαρμογή και επίκληση της ελευθερίας των συμβάσεων, η καταβολή αναλογικού μισθώματος θα ήταν υποχρεωτική, αποκλειστικά και μόνο αν είχε συμφωνηθεί από τα μέρη, ενόψει του ότι ο Ν. 1428/1984 έχει τεθεί για να εξειδικεύσει τους όρους και τις προϋποθέσεις κάρπωσης του λατομείου ως μιας ειδικότερης κατηγορίας προσοδοφόρου αντικειμένου τόσο για το ιδιωτικό συμφέρον όσο κυρίως για την προαγωγή του δημοσίου συμφέροντος και της εθνικής οικονομίας, η δε συμφωνία για καταβολή πάγιου μισθώματος εγγυάται πλήρως και επαρκώς τη μη αποδυνάμωση και μη εκμηδένιση του δικαιώματος του εκμισθωτή στην ιδιοκτησία του, όπως προστατεύεται από το άρθρο 17 του Συντάγματος. Η νομική αναγκαιότητα προσδιορισμού ενός ανώτατου αναλογικού μισθώματος προκύπτει εύλογα από το γεγονός ότι με αυτόν τον προσδιορισμό σκοπείται αφενός η διευκόλυνση της εκμετάλλευσης αδρανών υλικών, η οποία ματαιώνεται πολλές φορές από τις υπερβολικές αξιώσεις των ιδιοκτητών τους και αφετέρου η σημαντική μείωση της παραγωγικής δαπάνης των

λατομείων για λόγους εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος και της εθνικής οικονομίας. Συνεπώς, τα όσα ορίζει ο ν. 1428/1984 αφενός στο άρθρο 7: «1. Οι μισθωτές υποχρεούνται στην καταβολή πάγιων και αναλογικών μισθωμάτων. Ο μεταξύ τους συμφηφισμός απαγορεύεται. 2. Τα αναλογικά μισθώματα προσδιορίζονται με βάση τις ποσότητες των αδρανών υλικών που πωλούνται κάθε έτος και υπολογίζονται με βάση τα τιμολόγια ή και με κάθε άλλη πρόσφορη μέθοδο που κρίνει ο νομάρχης. 3. Τα έσοδα από μισθώματα δημόσιων λατομείων αδρανών υλικών βεβαιώνονται από τον αρμόδιο νομάρχη, ο οποίος συντάσσει και αποστέλλει τον τίτλο βεβαίωσης (χρηματικό κατάλογο) στο Δημόσιο Ταμείο για την είσπραξη, σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων. 4. Με απόφαση του Υπουργού Βιομηχανίας, Ενέργειας και Τεχνολογίας, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ρυθμίζονται οι ειδικότεροι όροι και η διαδικασία εκμισθώσεως, εκμεταλλεύσεως και διαχειρίσεως των δημόσιων λατομείων. Το ποσό, που απομένει μετά την αφαίρεση από τα πάγια και τα αναλογικά μισθώματα δημόσιων λατομείων της δαπάνης των έργων, που συμφηφίζεται με τα αναλογικά μισθώματα, διατίθεται στο Νομαρχιακό Ταμείο για εκτέλεση έργων, ύστερα από απόφαση του νομαρχιακού συμβουλίου», και αφετέρου στις παραγράφους 5 και 6 του άρθρου 3 του ίδιου ως άνω νόμου, σύμφωνα με τις οποίες: Κατ' εξαίρεση, αν υπάρχουν κοιτάσματα μεταλλευμάτων ή βιομηχανικών ορυκτών ή μαρμάρων σε σημαντικές ποσότητες και έχουν ουσιώδη σημασία

για την εθνική οικονομία, το δικαίωμα εκμεταλλεύσεως των ορυκτών αυτών υπερισχύει. Στην περίπτωση αυτήν εκδίδεται απόφαση του Υπουργού Βιομηχανίας, Ενέργειας και Τεχνολογίας, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. 6. Τα αδρανή υλικά, που εξορύσσονται κατά την εκμετάλλευση οποιασδήποτε κατηγορίας ορυκτών, διατίθενται ελεύθερα από τον εκμεταλλευτή, ο οποίος υποχρεούται στην καταβολή αναλογικού μισθώματος στον ιδιοκτήτη της εκτάσεως του χώρου εκμεταλλεύσεως και για όσο χρόνο έχει το δικαίωμα εκμεταλλεύσεως, ισχύουν μόνον στις περιπτώσεις μεταλλευτικών κοιτασμάτων ή βιομηχανικών ορυκτών, στις οποίες οφείλεται αναλογικό μίσθωμα, το οποίο ανέρχεται σε ποσοστό 10% στην τιμή πωλήσεως επί δαπέδου των ακατέργαστων υλικών ή 5% στην τιμή πωλήσεως επί δαπέδου των επεξεργασμένων υλικών. Προς τούτο συνηγορεί τόσο η σαφής γραμματική ερμηνεία του ως άνω άρθρου 7, το οποίο αναφέρεται ρητά και αποκλειστικά στα δημόσια λατομεία και μόνο ως προς τη μίσθωση των οποίων και μόνο επιβάλλει την *ex lege* υποχρέωση καταβολής και του αναλογικού μισθώματος. Στο ότι το άρθρο αυτό αφορά μόνο στην περίπτωση των δημόσιων λατομείων συνηγορεί και η συστηματική κατάταξη του άρθρου αυτού στην ομάδα των άρθρων 1 έως 8, τα οποία ρυθμίζουν τους όρους και τις διαδικασίες εκμίσθωσης των δημοσίων λατομείων. Με τα δεδομένα αυτά, η μη συμφωνία για καταβολή αναλογικού μισθώματος, είναι έγκυρη και νόμιμη, αφού απορρέει από την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και ισοδυναμεί με την παραίτηση του εκμι-

σθωτή από την αξίωσή του για καταβολή του ανώτατου αναλογικού μισθώματος, χωρίς να εκμηδενίζεται ή να αποδυναμώνεται το δικαίωμα της ιδιοκτησίας του, το οποίο προστατεύεται στον πυρήνα του από την καταβολή του συμφωνηθέντος παγίου μισθώματος.

Περαιτέρω κατά το άρθρο 904 εδ. α' του ΑΚ όποιος έγινε πλουσιότερος χωρίς νόμιμη αιτία από την περιουσία ή με ζημία άλλου έχει υποχρέωση να αποδώσει την ωφέλεια, ενώ κατά το εδ. β' της ίδιας διάταξης περ. γ' η υποχρέωση αυτή γεννιέται ιδίως σε περίπτωση παροχής που έληξε και που δεν μπορεί να στηριχθεί σε ισχυρή σύμβαση, δικαιολογούσα τον πλουτισμό, ούτε σε νόμιμη υποχρέωση. Κατά την ως άνω διάταξη, προϋποθέσεις αξίωσης αδικαιολόγητου πλουτισμού είναι: α) ο πλουτισμός του υπόχρεου, β) η επέλευση του πλουτισμού από την περιουσία ή με ζημία του άλλου, γ) αιτιώδης συνάφεια μεταξύ πλουτισμού και ζημίας και δ) η έλλειψη νόμιμης αιτίας. Από την ίδια διάταξη του άρθρου 904 του ΑΚ προκύπτει ότι η αγωγή του αδικαιολόγητου πλουτισμού είναι επιβοηθητικής ουσιαστικά φύσης και μπορεί να ασκηθεί μόνον όταν λείπουν οι προϋποθέσεις της αγωγής από τη σύμβαση ή την αδικοπραξία, εκτός εάν θεμελιώνεται σε πραγματικά περιστατικά διαφορετικά ή πρόσθετα από εκείνα στα οποία στηρίζεται η αγωγή από τη σύμβαση ή την αδικοπραξία και υπό την ενδοδιαδικαστική αίρεση (επικουρικώς) (αρθ. 219 ΚΠολΔ) της απόρριψης της κύριας βάσης της αγωγής από τη σύμβαση ή την αδικοπραξία (ΟΛΑΠ 22/03, ΑΠ 1468/10 Νόμος). Στην τελευταία αυτή περίπτωση, όταν δηλαδή

η εκ του αδικαιολόγητου πλουτισμού αξίωση ασκείται υπό την ενδοδιαδικαστική αίρεση της απόρριψης της κύριας βάσης από τη σύμβαση ή την αδικοπραξία, αρκεί για τη νομική πληρότητα της πιο πάνω επικουρικής βάσης να γίνεται επίκληση απλή των προαναφερθεισών τεσσάρων προϋποθέσεων με στοιχεία α' έως δ' για τη θεμελίωση της αντίστοιχης αξίωσης στη διάταξη του άρθρου 904 εδ. α' του ΑΚ, δηλαδή ότι μεσολάβησε παροχή (καταβολή) εκ μέρους του ενάγοντος για την εκπλήρωση οφειλής (αιτίας) ανύπαρκτης, (εκτός άλλων) γιατί έληξε ή δεν επακολούθησε (ΑΠ 749/08), χωρίς να είναι αναγκαία, στη δικονομικώς αυτή ενιαία εκδίκαση της επικουρικής βάσης της αγωγής από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, η επίκληση εκ μέρους του ενάγοντος των προϋποθέσεων ανυπαρξίας των με την κύρια βάση της αγωγής ασκουμένων αξιώσεων από αδικοπραξία, αφού αυτές (προϋποθέσεις), όπως η έλλειψη στοιχείων της αδικοπραξίας θα διαγνωσθούν δικαστικά στην ίδια δίκη και θα είναι δεδομένες κατά την επακολουθούσα εξέταση της επικουρικής βάσης από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (ΟΛΑΠ 22/03, ΑΠ 1468/10 ό.π.).

Με την κρινόμενη αγωγή ιστορούν οι ενάγοντες - ήδη εκκαλούντες ότι με το με αριθμ. .../2.6.2005 αγοραπωλητήριο συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Μ. Φ., που έχει μεταγραφεί νόμιμα, κατέστησαν συγκύριοι, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου ο καθένας τους, του περιγραφόμενου ακινήτου, το οποίο οι δικαιοπάροχοι τους είχαν ήδη εκμισθώσει, από τον μήνα Ιούλιο του 1999, στην εναγομένη - ήδη εφεσίβλητη, ως λατομείο αδρανών υλικών, για

χρονικό διάστημα είκοσι ετών, έναντι ετησίου συμφωνηθέντος μισθώματος ποσού 3.500.000 δρχ (10.271,46 Ε), με σύμβαση μισθώσεως στην οποία υπεισήλθαν ως νέοι κτήτορες. Ότι η εναγομένη, πέραν του ανωτέρω συμφωνηθέντος μισθώματος, είναι εκ του νόμου υποχρεωμένη να τους καταβάλει αναλογικό μίσθωμα, ανερχόμενο σε ποσοστό 5% στην τιμή πώλησης επί δαπέδου των επεξεργασμένων υλικών που εξορύσσονται από το εν λόγω λατομείο και ότι η εναγομένη αρνείται την σχετική της υποχρέωση. Με βάση το ιστορικό αυτό ζήτησαν να υποχρεωθεί η εναγομένη να τους καταβάλει, διαιρετώς, το συνολικό ποσό των 273.000 Ε, το οποίο (ποσό) αντιστοιχεί στο 5% της αξίας των επεξεργασμένων υλικών που εξόρυξε κατά το χρονικό διάστημα των ετών 2004 μέχρι και 2008 και επικουρικά να υποχρεωθεί η εναγομένη να τους καταβάλει το παραπάνω ποσό σύμφωνα με τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, δικάζοντας αντιμωλία των διαδίκων κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 647 επ. του ΚΠολΔ, απέρριψε την αγωγή και ως προς τις δύο βάσεις της (κύρια και επικουρική) ως νομικά αβάσιμη, με την εκκαλουμένη υπ' αριθμ. 119/2010 οριστική του απόφαση. Κατά της αποφάσεως αυτής άσκησαν την κρινόμενη έφεσή τους οι ενάγοντες και παραπονούνται για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, ζητώντας να εξαφανισθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να γίνει δεκτή η αγωγή τους.

Όμως με το ιστορικό και αιτήματα που προαναφέρονται, η αγωγή είναι κατά την κύρια βάση της μη νόμιμη, διότι, κατά τα

προαναφερθέντα στη μείζονα σκέψη, στο πλαίσιο του νόμου 1428/1984, ο οποίος ρυθμίζει ειδικά - και κατ' αποκλεισμόν άλλων γενικότερου περιεχομένου νομοθετημάτων - τις περιπτώσεις των ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών και της εκμισθώσεως αυτών, δεν προβλέπεται σε κανένα σημείο του η υποχρέωση καταβολής αναλογικών μισθωμάτων επί εκμισθώσεως ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών. Η επικαλούμενη από τους ενάγοντες διάταξη του άρθρου 3 παρ. 6 του Ν. 1428/1984 δεν βρίσκει εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση, διότι τα αδρανή υλικά που εξορύσσονται από το λατομείο της συγκυριότητας των εναγόντων είναι κατά τα εκτιθέμενα στην αγωγή, στο πλαίσιο της κύριας και αποκλειστικής συμφωνηθείσας χρήσης του και όχι επ' ευκαιρία εξορύξεως άλλων λατομικών ορυκτών. Επίσης, δεν μπορεί να τύχει αναλογικής εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 20 του Ν.669/1977 περί λατομείων ορυκτών και μαρμάρων, διότι ο ορυκτός πλούτος, έχει ουσιώδη σημασία για την εθνική οικονομία, και ανήκει στο Δημόσιο, ανεξάρτητα από τον ιδιοκτήτη της έκτασης και για τον προσδιορισμό των αναλογικών μισθωμάτων και των ειδικών τελών διαφοροποιεί τα ποσοστά ανάλογα με το αν τα αδρανή υλικά είναι κατεργασμένα ή ακατέργαστα, ενώ με το Ν. 1428/1984 τέτοια διάκριση δεν υφίσταται και προσδιορίζει αυτά με βάση τα τιμολόγια πώλησης επί αυτοκινήτου. Εξάλλου, οι ενάγοντες δεν επικαλούνται ειδική συμφωνία περί καταβολής αναλογικού μισθώματος, οπότε και θα είχαν το δικαίωμα να ζητήσουν την καταβολή του, καθόσον, όπως εκτέθηκε στη νομική

σκέψη, τότε μόνον η καταβολή τοιούτου μισθώματος θα ήταν υποχρεωτική. Η αγωγή κατά την επικουρική της βάση είναι μη νόμιμη, αφού δεν θεμελιώνεται σε πραγματικά περιστατικά διαφορετικά ή πρόσθετα από εκείνα στα οποία στηρίζεται η αγωγή από τη σύμβαση μισθώσεως, κατά τα προεκτεθέντα. Επομένως, η αγωγή των εναγόντων έπρεπε να απορριφθεί και η εκκαλούμενη απόφαση που την απέρριψε, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και δεν έσφαλε και η έφεση, με την οποία οι εκκαλούντες παραπονούνται ότι το πρωτόβθμιο Δικαστήριο εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και κακώς απέρριψε την αγωγή, είναι αβάσιμη. Άρα πρέπει ν' απορριφθεί η έφεση στο σύνολό της...

58/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας

Εισηγητής: Νικ. Παπαδούλης

Δικηγόροι: Δημοσθένης Γούλας, Ζωή Βαϊούλη, Βασ. Κόκκαλης

Η κατάθεση βεβαίωσης ασφάλισης αυτ/του από αναγνωρισμένη στην Ελλάδα ασφ. εταιρία ή η υπό του οδηγού κατοχή δελτίου διεθνούς ασφάλισης αποτελούν κατά πλάσμα νόμου πρόταση του ασφαλιστή, αορίστως προς τους δικαιούχους αποζημίωσης τρίτους, για ικανοποίησή τους, με τη δε αποδοχή της, γενόμενη και με έγερση αγωγής κατά του ασφαλιστή, καταρτίζεται σύμβαση σωρευτικής αναδοχής χρέους και ο ασφαλιστής υπέχει έναντι του παθόντος όμοια υποχρέωση όπως και ο ζημιώσας.

Υποκατάσταση ΙΚΑ στις αξιώσεις του παθόντος κατά του υπόχρεου, κατά το

ποσό των οφειλομένων στον ασφαλισμένο παροχών αφότου γεννήθηκε η αξίωση, εφόσον συντρέχει ποιοτική και ποσοτική αντιστοιχία. Μη στοιχείο της αγωγής του ΙΚΑ η απόφαση του Διοικητή του για το ύψος των παροχών. Οι αξιώσεις συνεπιβάτη του ζημιογόνου αυτ/του δεν διέπονται από το νόμο ΓΠΝ/11 αλλά το κοινό δίκαιο.

{...} Με τη διάταξη του άρθρου 43 παρ. 6 του Ν. 614/1997 «περί κυρώσεως του Κώδικος Οδικής Κυκλοφορίας» (όμοια και η διάταξη του άρθρου 43 παρ. 6 του Ν. 2094/1992) ορίστηκε ότι «δεν έχουν εφαρμογή επί αυτοκινήτων οχημάτων, κατά την έννοια του παρόντος Κώδικος, οι περί κρατήσεως υπό της Αστυνομικής Αρχής διατάξεις του άρθρου 11 του Ν. ΓΠΝ/1911, αν ο οδηγός συνεμορφώθη προς τας διατάξεις της παρ. 2 του παρόντος άρθρου και καταθέσει αποδεικτικό ασφαλίσεως (βεβαίωση αναγνωρισμένης εν Ελλάδι Ασφαλιστικής Εταιρίας) του οχήματος, ή αποδείξει ότι είναι κάτοχος δελτίου διεθνούς ασφαλίσεως, αμφοτέρων τούτων αποτελούντων δήλωσιν αποδοχής χρέους δια τα εν Ελλάδι ισχύοντα ελάχιστα ποσά ασφαλιστικής καλύψεως, τα προβλεπόμενα εκάστοτε υπό των νομίμως εγκεκριμένων τιμολογίων ασφαλίσεων ή, προκειμένου περί αυτοκινήτων δημοσίας χρήσεως, καταθέσει δήλωσιν αναδοχής χρέους του τυχόν υπάρχοντος και νομίμως λειτουργούντος αλληλοασφαλιστικού συνεταιρισμού ή αλληλοασφαλιστικού ταμείου συνεταιρισμού στο οποίο το αυτοκίνητο είναι ασφαλισμένο». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι κατά ρητή νομοθετική επιταγή ειδικώς η

από τον οδηγό ζημιογόνου αυτοκινήτου κατάθεση βεβαιώσεως ασφαλίσεως του αυτοκινήτου από αναγνωρισμένη στην Ελλάδα ασφαλιστική εταιρία ή η από τον οδηγό απόδειξη ότι είναι κάτοχος δελτίου διεθνούς ασφαλίσεως, αποτελούν κατά πλάσμα του νόμου πρόταση της ασφαλιστικής εταιρίας που εξέδωσε τη βεβαίωση ή το δελτίο αυτό, σύμφωνα με την οποία, απευθυνόμενη αορίστως προς τους δικαιούχους αποζημιώσεως τρίτους σε περίπτωση πραγματώσεως του ασφαλιστικού κινδύνου, ο προτείνων ασφαλιστής προσφέρεται να ικανοποιήσει τις αξιώσεις των τελευταίων, εφόσον αυτές δεν υπερβαίνουν το ασφαλιστικό ποσό και δεν είναι κατώτερες από τα ισχύοντα ελάχιστα ποσά ασφαλιστικής καλύψεως που προβλέπονται κάθε φορά από τα νομίμως εγκεκριμένα τιμολόγια ασφαλίσεων, και έτσι με αποδοχή αυτής της προτάσεως, η οποία μπορεί να γίνει και με την έγερση από τον ενδιαφερόμενο αγωγής κατά του ασφαλιστή, καταρτίζεται σύμβαση σωρευτικής αναδοχής χρέους που ιδρύει, σύμφωνα με τα άρθρα 361 και 477 ΑΚ, άμεση ευθύνη του αναδεχόμενου έναντι του προσώπου που ζημιώθηκε από το ατύχημα μέχρι του παραπάνω ποσού. Στην περίπτωση αυτή της συμβατικής σωρευτικής αναδοχής χρέους η έκταση της ευθύνης του αναδοχέα ρυθμίζεται κατά τις λοιπές γενικές διατάξεις των άρθρων 472 έως και 475 ΑΚ και επομένως αυτός, δηλαδή εδώ ο ασφαλιστής, υπέχει, έναντι του παθόντος, όμοια υποχρέωση όπως και ο οφειλέτης - ζημιώσας με όλα τα πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα (ΑΠ 519/07 ΝοΒ 55. 1866, ΑΠ 2/10 ΑΠ 1363/10 Νόμος).

Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 10 παρ. 5 του ν.δ/τος 4104/1960, όπως έχουν αντικατασταθεί από το άρθρο 10 παρ. 1 του Ν. 4476/1965, 1, 2, 3 του β.δ/τος 226/1973 και 18 του Ν. 1654/1986 συνάγεται ότι για τις οφειλόμενες από το ΙΚΑ ασφαλιστικές παροχές προς τους ασφαλισμένους του, οι οποίοι δικαιούνται αποζημίωση σε περίπτωση βλάβης του σώματος ή της υγείας τους, το ΙΚΑ υποκαθίσταται από το νόμο στη σχετική αξίωσή τους κατά του υποχρέου, κατά το ποσό των οφειλομένων στον ασφαλισμένο παροχών, από την ημέρα που γεννήθηκε η αξίωση, εφόσον συντρέχει ποιοτική και ποσοτική αντιστοιχία μεταξύ των παροχών του ΙΚΑ προς τον ασφαλισμένο και των αξιώσεων αποζημίωσης του παθόντος κατά του υποχρέου (ΑΠ 163/12 ΑΠ 793/10 Νόμος).

Στην προκειμένη περίπτωση: Α) με την από 7.10.2004 (αριθμ. εκθ. κατάθ. 727/8.10.04) αγωγή που ο ενάγων και ήδη πρώτος των εφεσιβλήτων Γ. Χ. του Θ. απηύθυνε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας κατά των εναγομένων και μη διαδίκων στην παρούσα δίκη Α. Γ. του Χ., Χ. Γ. ανώνυμης ασφαλιστικής εταιρείας με την επωνυμία «Φ. - Μ. ΑΕΑΕ» και κατά της εναγομένης και ήδη ως άνω εκκαλούσας ασφαλιστικής εταιρείας, ισχυρίστηκε ότι ο πρώτος εναγόμενος Α. Χ. Γ. (ήδη μη διάδικος), οδηγώντας το αριθμ. κυκλοφορίας ... ΙΧΕ αυτοκίνητο στο οποίο συνεπέβαινε, που ανήκε στην ιδιοκτησία του δευτέρου εναγομένου Χ. Γ. και ήταν ασφαλισμένο για την έναντι τρίτων αστική ευθύνη στις εναγόμενες ασφαλιστικές εταιρείες, προκάλεσε από υπαιτιότητά

του στις 29.1.2000, υπό τις αναφερόμενες σ' αυτή (αγωγή) συνθήκες, αυτοκινητικό ατύχημα, που είχε ως συνέπεια το σοβαρό τραυματισμό του, εξ αιτίας του οποίου κατέστη ανίκανος προς εργασία μέχρι την 29.1.2008 και ότι είχε ασκήσει κατά των ιδίων εναγομένων την αριθμ. 116/2.6.2001 αγωγή αποζημιώσεως, που αφορούσε αξιώσεις του μέχρι την 29.1.2003. Ζήτησε δε, να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, ευθυνόμενοι σε ολόκληρον έκαστος, να του καταβάλουν ως αποζημίωση το ποσό των 386,50 Ε για έξοδα νοσηλείας του και το ποσό των 880,41 Ε μηνιαίως για το χρονικό διάστημα 30.1.2003 έως 29.1.2008 νομιμοτόκως για απωλεσθέντα εισοδήματα από την εργασία του ως ασφαλιστικός, χρηματοοικονομικός πράκτορας και γενικώς πωλητής όλων των προϊόντων της ασφαλιστικής εταιρείας «Α. ΑΕΑΖ», η εναγομένη δε και εκκαλούσα ως άνω ασφαλιστική εταιρεία ως ασφαλιζουσα το ζημιογόνο όχημα και ως αναδεξάμενη σωρευτικώς το προς αυτόν χρέος δια της υπ' αυτής εκδόσεως βεβαιώσεως ασφαλίσεως του ζημιογόνου αυτοκινήτου και της εκ μέρους του άνω οδηγού του καταθέσεως της εν λόγω βεβαιώσεως στην οικεία Αστυνομική Αρχή. Β) με την από 7.5.2003 (αριθμ. εκθ. κατάθ. 423/9.5.03) αγωγή που απηύθυνε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας κατά των εναγομένων και μη διαδίκων στην παρούσα δίκη Α. Χ. Γ., Χ. Γ., ασφαλιστικής εταιρείας με την επωνυμία «Φ. ΓΑΕ ΑΕ» και κατά της εναγομένης και ήδη εκκαλούσας άνω ασφαλιστικής εταιρείας, κατά τη δέουσα εκτίμηση του όλου περιεχομένου της, το ενάγον και ήδη δεύτερο των εφεσιβλήτων

ΝΠΔΔ με την επωνυμία «Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων» ισχυρίστηκε ότι υπό τα λεπτομερώς αναφερόμενα πραγματικά περιστατικά από αποκλειστική υπαιτιότητα του άνω εναγομένου Α. Γ. κατά την οδήγηση υπ' αυτού την 29.1.2000 του αριθμού κυκλοφορίας ... ΙΧΕ αυτοκινήτου, το οποίο ήταν ασφαλισμένο για την έναντι τρίτων αστική ευθύνη, τραυματίστηκε σοβαρά ο Γ. Θ. Χ. (ενάγων της προαναφερόμενης υπό στοιχείο Α' αγωγής), ο οποίος εργαζόταν ως ασφαλιστικός και χρηματοοικονομικός πράκτορας στην ασφαλιστική εταιρεία με την επωνυμία «Α. Α.Ε.» και κατέστη ανίκανος προς εργασία, ήταν δε ασφαλισμένος για ιατροφαρμακευτική και νοσηλευτική περίθαλψη και για τα επιδόματα ασθενείας σε περίπτωση ατυχήματος σ' αυτό (ενάγον). Ότι, όπως ήταν υποχρεωμένο, κάλυψε τα έξοδα νοσηλείας του ως άνω ασφαλισμένου του καταβάλλοντας συνολικά το ποσό των 28.817,98 Ε και κατέβαλε για το χρονικό διάστημα 1.2.2000 έως 31.7.2000 κατά το οποίο αυτός ήταν συνεπεία του τραυματισμού του ανίκανος προς εργασία για επιδότησή του το ποσό των 1.417,71 Ε, υποκαθιστάμενο έτσι στα δικαιώματα του παθόντος ασφαλισμένου του κατά των εναγομένων. Ζήτησε δε, να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, ευθυνόμενοι σε ολόκληρον έκαστος, να του καταβάλουν για νοσήλια και επιδότηση του ασφαλισμένου του, το συνολικό ποσό των 30.235,56 Ε νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής, επικαλούμενο ότι η εναγομένη και ήδη εκκαλούσα ασφαλιστική εταιρεία είχε ασφαλίσει το ζημιόγono αυτοκίνητο και είχε αναδεχθεί σωρευτικώς το προς τον άνω ασφαλισμένο χρέος της, δια της εκδό-

σεως υπ' αυτής βεβαιώσεως ασφαλίσεως του εν λόγω αυτοκινήτου και της εκ μέρους του ανωτέρω οδηγού του καταθέσεως της βεβαιώσεως αυτής στην οικεία Αστυνομική Αρχή. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλουμένη απόφασή του, κατά το μέρος που μεταβιβάζεται στο παρόν Δικαστήριο με την ένδικη έφεση και ενδιαφέρει εν προκειμένω (ΑΠ 173/10 Νόμος), αφού έκρινε νόμιμες τις άνω αγωγές, δέχθηκε αυτές κατά ένα μέρος ως ουσιαστικά βάσιμες και υποχρέωσε την εναγομένη και ήδη εκκαλούσα ασφαλιστική εταιρεία να καταβάλει: α) στον ενάγοντα Γ. Χ. ως αποζημίωση το ποσό των 29.670,55 Ε και β) στο ενάγον ΙΚΑ το ποσό των 21.164,90 Ε, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση εκάστης αγωγής. Κατά της απόφασης αυτής παραπονεείται η εκκαλούσα με τους λόγους της ένδικης έφεσής της, που ανάγονται σε εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και πλημμελή εκτίμηση των αποδείξεων και ζητεί τη μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης απόφασης, ώστε να απορριφθούν στο σύνολό τους οι ανωτέρω αγωγές.

Με το περιεχόμενο και αιτήματα που προεκτέθηκαν, οι ένδικες αγωγές είναι πλήρως ορισμένες, αφού περιέχουν τα προβλεπόμενα από τα άρθρα 216 παρ. 1 εδ. α' και 118 ΚΠολΔ αναγκαία για το ορισμένο αυτών στοιχεία, ώστε είναι σε θέση, η μεν εναγομένη - εκκαλούσα να αμυνθεί, το δε δικαστήριο να κρίνει τη νομική βασιμότητά τους όπως απαιτείται (σχετ. ΑΠ 481/12 Νόμος). Ειδικότερα, στην άνω υπό στοιχείο Α' αγωγή εκτίθενται με πληρότητα οι εκ της επικαλούμενης αδικοππραξίας σωματικές κακώσεις του ενάγοντος, που καθιστούν πιθανά τα εισοδήματα που θα

απολέσει συνεπεία αυτών από την επικαλούμενη ολική αδυναμία προσφοράς της εργασίας του, οι δαπάνες στις οποίες υποβλήθηκε για την ιατροφαρμακευτική περίθαλψή του, καθώς επίσης, ότι αμέσως μετά το επικαλούμενο αυτοκινητικό ατύχημα κατατέθηκε στην αρμόδια αστυνομική αρχή από τον υπαίτιο οδηγό η βεβαίωση ασφάλισης του ζημιογόνου αυτοκινήτου όπως απαιτείται (σχετ. ΑΠ 494/12, ΑΠ 1247/10 ΝοΒ 59. 381, ΑΠ 177/08 Νόμος). Στην άνω υπό στοιχείο Β' δε αγωγή αναφέρονται οι συνθήκες υπό τις οποίες επισυνέβη το ένδικο ατύχημα, οι σωματικές κακώσεις τις οποίες υπέστη ο παθών ασφαλισμένος του, την εξ αιτίας αυτών ανικανότητά του προς εργασία, τα διαφυγόντα εισοδήματα αυτού από την εργασία του κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων που δεν μπορούσε να ασκεί, η υποχρέωση του ίδιου να χορηγήσει σ' αυτόν παροχές για νοσήλια και επιδότησή του και το ύψος των ποσών που του χορήγησε, χωρίς να απαιτείται για το ορισμένο της αγωγής η αναφορά της σχετικής απόφασης του Διοικητή του ΙΚΑ που προσδιορίζει το ύψος των χορηγηθεισών παροχών (σχετ. ΕφΑθ 7482/07 Δνη 49. 533, ΕφΠ 996/07 Νόμος), εκτίθενται επίσης, όπως και στην ανωτέρω υπό στοιχείο Α' αγωγή, τα περιστατικά συνάψεως της περί σωρευτικής αναδοχής του χρέους σύμβασης με την κατάθεση στην αρμόδια Αστυνομική Αρχή από τον οδηγό του φερομένου ως ζημιογόνου αυτοκινήτου της σχετικής βεβαίωσης ασφάλισης που είχε χορηγήσει η εναγομένη - εκκαλούσα ασφαλιστική εταιρεία. Περαιτέρω, οι αγωγές αυτές είναι νόμιμες, στηριζόμενες στις προαναφερόμενες στη μείζονα νομική πρόταση

της παρούσας νομικές διατάξεις, καθώς και σε εκείνες των άρθρων 297, 298, 330 εδ. β', 341, 345, 346, 361, 472, 475, 477, 914, 929 ΑΚ 10 Ν. 489/1976. Σημειώνεται ότι το ενάγον ΙΚΑ ασκεί με την προαναφερόμενη αριθμ. εκθ. κατάθ. 423/9.5.2003 αγωγή του τη σχετική αξίωση αποζημίωσης του παθόντος ασφαλισμένου του Γ. Χ., που του μεταβιβάσθηκε αυτοδικαίως ως υποκατάστατο αυτού, η ικανοποίηση της οποίας μπορεί να επιδιωχθεί και βάσει της επικαλούμενης σύμβασης σωρευτικής αναδοχής χρέους, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα στη μείζονα νομική πρόταση της παρούσας. Επομένως, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο με την προσβαλλόμενη απόφασή του απέρριψε τον ισχυρισμό της εναγομένης - εκκαλούσας περί αοριστίας και νόμου αβασίμου των ένδικων αγωγών, ορθά τις πιο πάνω διατάξεις ερμήνευσε και δεν έσφαλε. Τα αντίθετα δε υποστηριζόμενα από την εκκαλούσα με τους σχετικούς λόγους της έφεσης πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα.

{...} Περαιτέρω, οι αξιώσεις του ενάγοντος συνεπιβάτη του ζημιογόνου αυτοκινήτου, δεν διέπονται από το Ν. ΓΠΝ/1911, αλλά μόνο από το κοινό δίκαιο (άρθρ. 12 Ν. ΓΠΝ/1911 - ΑΠ 1409/06 Νόμος). Οι ενάγοντες τις παραπάνω αγωγικές αξιώσεις τους στηρίζουν στη σύμβαση αναδοχής χρέους, επικαλούμενοι ότι ο οδηγός του παραπάνω ζημιογόνου αυτοκινήτου Α. Γ., όταν επιλήφθηκαν του ατυχήματος αρμόδια όργανα της τροχαίας, κατέθεσε τη βεβαίωση ασφάλισης (ασφαλιστήριο) από την εναγομένη - εκκαλούσα ασφαλιστική εταιρεία και συνεπώς, αφού τούτο αποτελεί πρόταση της τελευταίας για κα-

τάρτιση σύμβασης αναδοχής χρέους, την οποία αποδέχθηκαν με την άσκηση των ενδίκων αγωγών, η εναγομένη ευθύνεται από την επικαλούμενη αδικοπραξία. Από την προσκομιζόμενη δε με επίκληση από τον ενάγοντα από 29.1.2000 έκθεσης αυτοψίας του Τμήματος Τροχαίας Λ., στην οποία αναφέρεται ότι το άνω ζημιογόνο αριθμ. κυκλοφορίας ... ΙΧΕ αυτοκίνητο είναι ασφαλισμένο και ότι ασφαλιστική εταιρεία είναι η εκκαλούσα, αποδείχθηκε ότι κατατέθηκε στους αστυνομικούς του Τμήματος Τροχαίας Λ., που επιλήφθηκαν του ενδίκου οδικού ατυχήματος, από τον υπάιτιο οδηγό του ανωτέρω οχήματος, ή από πρόσωπο που ενεργούσε κατ' εντολή και για λογαριασμό του, βεβαίωση ασφάλισης του εν λόγω οχήματος, που είχε χορηγηθεί από την εναγομένη ασφαλιστική εταιρεία. Η ενέργεια αυτή ενέχει, κατά πλάσμα του νόμου, κατ' άρθρο 43 παρ. 6 του Ν. 2696/1999, πρόταση της εναγομένης ασφαλιστικής εταιρείας απευθυνόμενη προς τους δικαιούχους της αποζημίωσης από ζημιές που προκλήθηκαν από το άνω ασφαλισμένο ζημιογόνο αυτοκίνητο, ότι προσφέρεται να ικανοποιήσει τις αξιώσεις τους (μέχρι του ύψους του ασφαλιστικού ποσού), με την αποδοχή δε της πρότασης αυτής, η οποία νομίμως έγινε με την άσκηση των ενδίκων αγωγών, καταρτίσθηκε σύμβαση σωρευτικής αναδοχής χρέους κατ' άρθρ. 361 και 477 ΑΚ, που ιδρύει εις ολόκληρον ευθύνη της εναγομένης ασφαλιστικής εταιρείας και του υπαιτίου οδηγού, έναντι εκείνων που ζημιώθηκαν από το ατύχημα (βλ. όμοια περίπτωση ΑΠ 1174/2009 με την οποία επικυρώθηκε η αριθμ. 36/2008 απόφαση του Εφετείου

Λαμίας). Έτσι, οι αγωγές, κατά τη βάση τους περί σωρευτικής αναδοχής χρέους η οποία καταρτίσθηκε κατά τον προεκτεθέντα τρόπο, είναι κατ' ουσίαν βάσιμες. Τα ίδια δεχόμενο και το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφασή του, ορθά το νόμο ερμήνευσε και τις αποδείξεις εκτίμησε ως προς το συγκεκριμένο ζήτημα και δεν έσφαλε, τα αντιθέτως δε υποστηριζόμενα από την εκκαλούσα με τους σχετικούς λόγους της έφεσής της είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Κατά συνέπειαν, εφόσον δεν υπάρχει άλλος λόγος εφέσεως προς έρευνα, πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη έφεση ως ουσιαστικά αβάσιμη...

67/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου
Δικηγόροι: Νικολέττα Μπασδέκη, Χρ. Τσιαμπαλής

Δικαίωμα απατηθέντος για ακύρωση δικαιοπραξίας εφόσον η απατηλή συμπεριφορά σκοπούσε στη δήλωση βούλησής του, που πράγματι προκλήθηκε εξαιτίας αυτής.

Οι περιορισμοί κυριότητας εκ συμβολαιογραφικών μεταγραφόμενων συμβάσεων όλων των οροφοκτητών έχουν χαρακτήρα δουλείας και δεσμεύουν τους διαδόχους και τους προσχωρήσαντες στον κανονισμό. Ισχύς όρου αυτού περί απαγόρευσης μεταβολών ή ορισμένης χρήσης, έστω κι αν δεν παραβιάζεται η χρήση άλλων συνιδιοκτητών, ούτε μεταβάλλεται ο συνήθης προορισμός.

Ιδιαίτερες συμφωνίες οροφοκτητών, επί μη τήρησης συμβολαιογραφικού

τύπου ή μη μεταγραφής, δεν ισχύουν έναντι τρίτων, αλλά μόνο μεταξύ των συμβληθέντων ως ενοχικές.

Επί πλειόνων μεταγραφπτέων δικαιπραξιών με το ίδιο συμβόλαιο, πρέπει κάθε μία να μεταγράφεται χωριστά.

Έρευνα από το Εφετείο και των μη εξετασθεισών πρωτοδίκως αγωγικών βάσεων όταν, μετά παραδοχή της έφεσης και εξαφάνιση της εκκαλουμένης, δικάζει την αγωγή.

Όρος σε πωλητήριο συμβόλαιο, μη μεταγραφείς χωριστά, περί απαγόρευσης χρήσης του επίδικου ως επαγγελματικής στέγης. Επί θεμελίωσης της αγωγής στην ενοχική δέσμευση που ανέλαβε ο αντίδικος συνιδιοκτήτης κατά την πώληση του επίδικου και όχι στον κανονισμό, άνευ σημασίας η επί μακρόν ανοχή του ενάγοντος σε συμπεριφορές άλλων ενοίκων αντίθετες προς τον κανονισμό. Υποχρέωση παύσης της χρήσης του επίδικου ως επαγγελματικής στέγης.

{...} Στην από 26.6.2007 αγωγή της ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας η ενάγουσα, ήδη εφεσίβλητη, ιστορούσε ότι τον Ιούλιο του 2006, δυνάμει του υπ' αριθμ. .../10.7.12006 συμβολαίου της συμβολαιογράφου Μ. Π., που μεταγράφηκε νόμιμα, πούλησε και μεταβίβασε στην εναγομένη το περιγραφόμενο διαμέρισμά της και ότι κατόπιν απαίτησής της, που αποδέχθηκε η εναγομένη, τέθηκε ως όρος στο πωλητήριο συμβόλαιο η υποχρεωτική χρήση του μεταβιβαζόμενου διαμερίσματος ως κατοικίας, απαγορευομένης της χρήσεώς του ως επαγγελματικής στέγης. Περαιτέρω, η ενάγουσα ισχυριζόταν

ότι, παρά τις σχετικές διαβεβαιώσεις της εναγομένης, από τις οποίες πείσθηκε να προβεί στη μεταβίβαση του ως άνω διαμερίσματος, η τελευταία προέβη στη χρήση του ακινήτου αυτού ως επαγγελματικής της στέγης και συγκεκριμένα ως κυτταρολογικού εργαστηρίου και ιατρείου. Κατόπιν των ανωτέρω η ενάγουσα ζητούσε κυρίως μεν να κηρυχθεί άκυρη λόγω απάτης η ως άνω σύμβαση πωλήσεως, επικουρικώς δε να υποχρεωθεί η εναγομένη να παύσει και να παραλείπει στο μέλλον τη χρήση του ανωτέρω διαμερίσματος ως επαγγελματικής στέγης με απειλή σε βάρος της χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που δίκασε αντιμωλία των διαδίκων, με την προσβαλλόμενη απόφαση δέχθηκε την κύρια βάση της αγωγής. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται ήδη η εκκαλούσα για λόγους που ανάγονται σε κακή εφαρμογή του νόμου και εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων, ζητεί δε να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη και να απορριφθεί η αγωγή.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 147 εδ. α' ΑΚ όποιος παρασύρθηκε με απάτη σε δήλωση βουλήσεως, έχει δικαίωμα να ζητήσει την ακύρωση της δικαιοπραξίας. Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, απάτη στοιχειοθετείται όταν ο ένας των συμβαλλομένων από πρόθεση προκαλεί, με κάθε δόλιο μέσο ή τέχνασμα, τη δήλωση της βουλήσεως του ετέρου προς κατάρτιση της δικαιοπραξίας, έτσι ώστε το μέσο αυτό να υπήρξε αποφασιστικό για την κατάρτισή της. Η δόλια αυτή συμπεριφορά, ως προϋπόθεση ακυρώσεως της δικαιοπραξίας κατά την άνω διάταξη, μπορεί να αφορά και σε ψευδή γεγονότα ή παραστάσεις

που ανάγονται στο μέλλον. Είναι αδιάφορο αν η πλάνη που προκλήθηκε από την απάτη είναι συγγνωστή ή μη, ουσιώδης ή επουσιώδης, όπως και αν η παραπλανητική συμπεριφορά είναι αντικειμενικά δυνατή να παρασύρει έμφρονα άνθρωπο. Αρκεί το γεγονός ότι η απατηλή συμπεριφορά αποσκοπούσε στην πρόκληση της δήλωσης βούλησης αυτού που εξαπατήθηκε, η οποία (δήλωση) προκλήθηκε πράγματι εξ αιτίας της απατηλής συμπεριφοράς (βλ. ΑΠ 1225/10 Δνη 2011. 994, ΑΠ 463/08 Νόμος).

Από το συνδυασμό των άρθρων 1, 2 παρ. 3 παρ. 1, 2, 4 παρ. 1, 5 και 13 παρ. 1 του ν. 3741/1929 προκύπτει ότι οι συνιδιοκτήτες κοινής οικοδομής, υπαγόμενης στο καθεστώς του νόμου αυτού, μπορούν να ρυθμίσουν ελεύθερα, με σύμβαση, που καταρτίζεται συμβολαιογραφικώς, με τη σύμπραξη όλων, και μεταγράφεται, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις τους, τόσο ως προς τα αναγκαστικά αδιαίρετα (κοινά) μέρη της οικοδομής, όσο και ως προς τις χωριστές οριζόντιες ιδιοκτησίες σε ορόφους ή διαμερίσματα, και μάλιστα κατά παρέκκλιση από τις ενδοτικού δικαίου διατάξεις του ανωτέρω νόμου και του ΑΚ, οπότε οι κατά τον τρόπο αυτό δημιουργούμενοι περιορισμοί της κυριότητας έχουν το χαρακτήρα δουλείας, οι οποίοι μπορούν να μεταβληθούν ή και να καταργηθούν εν όλω ή εν μέρει επίσης με συμφωνία όλων των συνιδιοκτητών, που υποβάλλεται στον τύπο του συμβ/κου εγγράφου και μεταγράφεται (άρθρ. 13 παρ. 1, 2 ν. 3741/1929) και δεσμεύουν και τους διαδόχους των εξ αρχής συμβληθέντων ή εκείνων που προσχώρησαν μεταγενέστε-

ρα στον καταρτισθέντα με τη σύμβαση κανονισμό. Κατά συνέπεια με τον κανονισμό έγκυρα καθιερώνονται περιορισμοί και απαγορεύσεις στη χρήση των ανωτέρω πραγμάτων και πέραν των αναφερομένων στα άρθρα 3 παρ. 2 και 5 στοιχείο α' του ν. 3741/1929. Από αυτά προκύπτει ότι, αν με κάποιο όρο απαγορεύεται σε συνιδιοκτήτη η ενέργεια μεταβολών σε κάθε περίπτωση ή ορισμένη χρήση των πραγμάτων αυτών, η απαγόρευση ισχύει και όταν από την απαγορευμένη πράξη δεν παραβλάπτεται η χρήση, ούτε θίγονται τα δικαιώματα των άλλων συνιδιοκτητών, ούτε μειώνεται η ασφάλεια των ιδιοκτησιών τους, ή του όλου οικοδομήματος, ούτε μεταβάλλεται ο συνήθης προορισμός του (βλ. ΑΠ 1471/03 ΕΔΠ 2004. 103, ΑΠ 1713/91 Δνη 34. 339, ΕφΑθ 176/10 ΕΔΠ 2011. 136, ΕφΑθ 4329/05 Δνη 2007. 612).

Εξάλλου, πέραν του κανονισμού, ο οποίος κατά το άρθρο 4 του ν. 3741/1929 αποτελεί τον καταστατικό χάρτη της οικοδομής, που ισχύει για όλους τους συνιδιοκτήτες και για τον οποίο απαιτείται απαραίτητα η κοινή συναίνεση όλων των συνιδιοκτητών, με το άρθρο 13 του ίδιου νόμου προβλέπεται η δυνατότητα σύναψης ιδιαίτερων συμφωνιών μεταξύ είτε όλων είτε ορισμένων εκ των συνιδιοκτητών, με τις οποίες κανονίζονται ή μεταβάλλονται τα αμοιβαία δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των συνιδιοκτητών. Και οι συμφωνίες αυτές σύμφωνα με το ως άνω άρθρο, ανεξαρτήτως αν ρυθμίζουν εμπράγματα ή ενοχικές σχέσεις, πρέπει να γίνονται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και να μεταγράφονται. Οι εμπράγματα συμφωνίες, εφόσον δεν τηρηθεί ο συμβο-

λαιογραφικός τύπος, είναι άκυρες κατ' άρθρο 159 ΑΚ, ενώ στις συμβολαιογραφικώς συναφθείσες δεν επέρχεται η εμπράγματη μεταβολή προ της μεταγραφής τους. Όσον αφορά τις ενοχικές συμφωνίες, πρέπει να επισημανθεί ότι ο νομοθέτης, καθιερώνοντας το συμβολαιογραφικό τύπο και τη μεταγραφή, θέλησε να προσδώσει στις συμφωνίες αυτές εμπράγματο χαρακτήρα και τοιουτοτρόπως να επεκτείνει την από τις συμφωνίες δέσμευση και στους ειδικούς και καθολικούς διαδόχους αυτών, αλλά και τους τρίτους. Σε περίπτωση όμως μη τηρήσεως του τύπου ή μη μεταγραφής της συμβολαιογραφικώς συναφθείσας συμφωνίας, η δικαιοπραξία δεν είναι άκυρη για τους συμβληθέντες. Πράγματι, η συμφωνία αυτή δεν αποκτά μεν εμπράγματη ενέργεια και δεν ισχύει έναντι των τρίτων, ούτε δεσμεύει τους διαδόχους των συμβληθέντων, πλην όμως ισχύει μεταξύ των συμβληθέντων, ως ενοχική τοιαύτη κατά τις γενικές διατάξεις (βλ. ΕφΑθ 5453/05 Δνη 47. 601, ΕφΔωδ 261/04 Νόμος, ΕφΑθ 1313/07 Δνη 48. 928, Φ. Τσετσέκο, Οριζόντια και κάθετη ιδιοκτησία, εκδ. γ' σελ. 189, Ι. Σπυριδάκη, Δίκαιο οριζόντιας και κάθετης ιδιοκτησίας σελ. 400-401).

Τέλος, από τις διατάξεις των άρθρων 1192 και 1194 ΑΚ συνάγεται ότι, όταν με το ίδιο συμβολαιογραφικό έγγραφο καταρτίζονται δύο δικαιοπραξίες, οι οποίες κατά το νόμο είναι μεταγραφάπτεες, πρέπει κάθε μία να μεταγράφεται χωριστά, άλλως, η δικαιοπραξία που δεν καταχωρίσθηκε και αυτή χωριστά, δεν θεωρείται ότι μεταγράφηκε (βλ. ΑΠ 558/93 Δνη 35. 1539, ΑΠ 1744/87 ΝοΒ 36. 1632).

Από την εκτίμηση των ένορκων κατα-

θέσεων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Η εφεσίβλητη κατοικεί στη Λ. σε ιδιόκτητο διαμέρισμά της του τρίτου ορόφου της οικοδομής, που βρίσκεται επί της συμβολής των οδών Π. και Α. Π., δηλαδή σε κεντρικό σημείο, έναντι της κεντρικής πλατείας. Η ίδια ήταν ιδιοκτήτρια ενός ακόμη διαμερίσματος του τέταρτου ορόφου της ως άνω οικοδομής, το οποίο βρίσκεται επάνω από την κατοικία της, εμβαδού 102,50 τμ, αποτελούμενο από τέσσερα κύρια δωμάτια και λοιπούς βοηθητικούς χώρους. Το διαμέρισμα αυτό συνεχώς εκμισθωνόταν από την εφεσίβλητη χρησιμοποιούμενο ως κατοικία. Τον Ιούνιο του 2006, όταν ήδη είχε αποχωρήσει ο τελευταίος μισθωτής του, η εφεσίβλητη αποφάσισε να το πουλήσει, καθόσον αυτό βρισκόταν σε πολύ κακή κατάσταση, γεγονός που καθιστούσε ασύμφορη την επισκευή του για τη συνέχιση της εκμετάλλευσής του. Η βούληση της εφεσίβλητης εξαρχής ήταν να χρησιμοποιηθεί το προς πώληση διαμέρισμά της από τον αγοραστή του σύμφωνα με τις προβλέψεις του κανονισμού της οικοδομής (υπ' αριθμ. .../1972 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Σ. Μ., που μεταγράφηκε νόμιμα), δηλαδή κατά βάση ως κατοικία και όχι ως επαγγελματική στέγη, έτσι ώστε να αποφεύγεται τυχόν όχλησή της, καθώς, όπως προαναφέρθηκε, κατοικεί μόνιμα στο αντίστοιχο διαμέρισμα του κάτωθι αυτού ορόφου. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 39 του ως άνω κανονισμού ορίζονται τα ακόλουθα: «Τα διαμερίσματα της πολυκατοικίας προορίζονται αποκλειστικώς δια κατοικίαν, απαγορευομένης οπωσδήποτε της καθ' οιονδήποτε άλλον τρόπον χρησιμοποιήσεως αυτών. Κατ' εξαίρεσιν θα επιτρέπεται

η μικτή χρήσις αυτών και ως επαγγελματικά στέγαι του ενοίκου δια την άσκησιν του επαγγέλματος του ιατρού, κομμωτού, μηχανικού, απαγορευομένης της εγκατάστασως μικροβιολογικού, βιοχημικού και ακτινολογικού εργαστηρίου ως και παντός ετέρου εργαστηρίου προκαλούντος θορύβους και επιβλαβείς δια την υγιάν των ενοίκων ενοχλήσεις». Τον Ιούνιο του 2006 εκδήλωσε ενδιαφέρον για την αγορά του διαμερίσματος η εκκαλούσα και ο σύζυγός της, με τον οποίον η εφεσίβλητη είχε μακρά οικογενειακή γνωριμία και φιλία. Κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων η εφεσίβλητη διερεύνησε τη βούλησή τους για τη χρήση του διαμερίσματος και αυτοί πράγματι τη διαβεβαίωσαν ότι αυτό επρόκειτο να το χρησιμοποιήσουν ως κατοικία για τη στέγαση των γονέων της εκκαλούσας, οι οποίοι μάλιστα το επισκέφθηκαν και ενέκριναν την αγορά του. Κατόπιν αυτών, οι διάδικοι προχώρησαν στη σύναψη του υπ' αριθμ. .../10.7.2006 συμβολαίου της συμβολαιογράφου Μ. Π., που μεταγράφηκε νόμιμα, δυνάμει του οποίου η εφεσίβλητη πούλησε και μεταβίβασε στην αντίδικό της το ως άνω διαμέρισμα αντί αναγραφόμενου τιμήματος 132.556 Ε και πραγματικού 161.400 Ε. Κατά την ημέρα υπογραφής του συμβολαίου η πωλήτρια ζήτησε και η αγοράστρια αποδέχθηκε τον ακόλουθο όρο, που αναγράφηκε στο συμβόλαιο: «Η αγοράστρια συμφώνησε με την επιθυμία της πωλήτριας και ανέλαβε την υποχρέωση το διαμέρισμα που αγοράζει σήμερα με το παρόν συμβόλαιο να χρησιμοποιηθεί ως κατοικία, αποκλεισμένης της χρήσεως αυτού ως επαγγελματικής στέγης». Αμέσως μετά την πώληση του διαμερίσματος,

η εκκαλούσα άρχισε τις εργασίες ανακαίνισής του υπό την επίβλεψη του πατέρα της, ο οποίος είχε και άμεσο ενδιαφέρον, αφού θα εγκαθίστατο σ' αυτό. Εν τέλει όμως το Δεκέμβριο του 2006 η εκκαλούσα άρχισε να χρησιμοποιεί το διαμέρισμα που αγόρασε ως επαγγελματική της στέγη και συγκεκριμένα ως ιατρείο - κυτταρολογικό εργαστήριο. Ειδικότερα, όπως αποδείχθηκε, η εκκαλούσα, που είναι ιατρός κυτταρολόγος και διατηρούσε την επαγγελματική της στέγη σε μισθωμένο διαμέρισμα του 1ου ορόφου της οικοδομής επί της οδού Π. στη Λ. από το 1998, οχλήθηκε τον Οκτώβριο του 2006 από τον εκμισθωτή του διαμερίσματος αυτού Π. Π.-Ι. να αποδώσει το μίσθιο, προκειμένου να χρησιμοποιηθεί ως κατοικία από τη θυγατέρα του και ιδιοκτήτρια του διαμερίσματος, η οποία επρόκειτο να μετακομίσει στη Λ. από την Α., όπου μέχρι τότε κατοικούσε, λόγω μετάθεσης του συζύγου της, που ήταν τραπεζικός υπάλληλος στην Τράπεζα Ε. Γνωρίζοντας ότι εάν ακολουθούσε τη δικαστική διαδικασία, απλώς θα παρέτεινε το χρόνο της παραμονής της στο μίσθιο για μερικούς ακόμη μήνες, η εκκαλούσα αποδέχθηκε να το αποδώσει περί τα τέλη του έτους και μεταβάλλοντας τα σχέδιά της για το ανακαινιζόμενο επίδικο διαμέρισμα, το διαμόρφωσε εν τέλει ως ιατρείο - κυτταρολογικό εργαστήριο και εγκατέστησε σ' αυτό την επαγγελματική της δραστηριότητα.

Όπως προεκτέθηκε, τόσο κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων όσο και κατά την πώληση του επίδικου διαμερίσματος, η βούληση της εκκαλούσας ήταν να χρησιμοποιηθεί αυτό ως κατοικία των γονέων της, οι οποίοι σκόπευαν να μεταβιβάσουν

το ιδιόκτητο διαμέρισμά τους, στο οποίο μέχρι τότε διέμεναν, προς το γιο τους και εγκαθιστάμενοι πολύ κοντά στο ιατρείο της κόρης τους να τη συνδράμουν ιδίως με τη φροντίδα του ανήλικου τέκνου της. Η βούληση αυτή της εκκαλούσας προκύπτει ιδίως από τα ακόλουθα: α) Η αγορά του επίδικου διαμερίσματος από την εκκαλούσα, που βρισκόταν σε πολύ κακή κατάσταση, έγινε στην υφιστάμενη τότε τιμή των παρόμοιων διαμερισμάτων, που βρίσκονταν στην ίδια περιοχή. Δεν επρόκειτο δηλαδή για κάποια προνομιακή τιμή, που επιδίωκε να επωφεληθεί η εκκαλούσα, β) το επίδικο διαμέρισμα βρίσκεται στον τέταρτο όροφο, ενώ οι όροφοι των οικοδομών που θεωρούνται καταλληλότεροι για τέτοιες δραστηριότητες (ιατρεία - εργαστήρια) είναι ο πρώτος και ο δεύτερος, γ) στην περιοχή, όπου βρίσκεται το επίδικο, κατά το χρόνο της πωλήσεως, υπήρχε πληθώρα ελεύθερων διαμερισμάτων προσφερόμενων για αγορά ή μίσθωση, έτσι ώστε η επιλογή της αγοράς του συγκεκριμένου ακινήτου εκ μέρους της εκκαλούσας - γνωρίζοντας ότι βάσει του κανονισμού της οικοδομής οποιοσδήποτε ένοικός της θα μπορούσε να ζητήσει την απαγόρευση της χρήσης για την οποία υποτίθεται ότι το προόριζε, αποδυναμώνοντας πλήρως τη θέση της έναντι της εφεσίβλητης με την ενσωμάτωση του προαναφερόμενου απαγορευτικού όρου στο πωλητήριο συμβόλαιο, όπως θα εκτεθεί στη συνέχεια - δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογη ενέργεια εκ μέρους μιας επιστήμονος, όπως είναι η εκκαλούσα. Έσφαλε επομένως η εκκαλουμένη, που δέχθηκε την κύρια βάση της αγωγής, αποδεχόμενη ότι η δήλωση βουλήσεως της εφεσίβλητης

περί πωλήσεως και μεταβιβάσεως του επίδικου διαμερίσματος προς την αντίδικό της είναι άκυρη λόγω απάτης. Γι' αυτό, κατά το βάσιμο περί τούτου πρώτο λόγο της εφέσεως, πρέπει να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη και, αφού κρατηθεί η υπόθεση και δικαστεί κατ' ουσίαν, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη η κύρια βάση της αγωγής.

Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 522, 535 § 1 και 536 § 2 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, μετά την παραδοχή λόγου εφέσεως ως βασίμου, εξαφανίζει την εκκαλούμενη απόφαση και, αν η ουσία της υποθέσεως ερευνηθήκε στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, κρατεί αυτό την υπόθεση και τη δικάζει κατ' ουσίαν. Στην περίπτωση αυτή είναι αρμόδιο να ερευνήσει όλα τα πρωτοδίκως υποβληθέντα για την οριστική διάγνωση της διαφοράς ζητήματα και, επομένως, αν κρίνεται αγωγή με περισσότερες βάσεις, το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα δεν περιορίζεται μόνον στις διατάξεις της αποφάσεως που πλήττονται με την έφεση, αλλά εκτείνεται και στις μη εξετασθείσες πρωτοδίκως βάσεις, διότι δεν δικάζεται πλέον η έφεση αλλά η αγωγή. Έτσι, αν έγινε δεκτή πρωτοδίκως (εν όλω η εν μέρει) η αγωγή, ως προς την κυρία της βάση, και δεν ερευνηθήκε ως προς την επικουρική, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, μετά την εξαφάνιση της αποφάσεως και την απόρριψη της αγωγής ως προς την κυρία της βάση, είναι υποχρεωμένο, αν κρατήσει το ίδιο την υπόθεση, να προβεί αυτεπαγγέλτως στην έρευνα της επικουρικής βάσεως, διότι τούτο υποκαθίσταται κατά νόμο στη θέση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και δεν απαιτείται για την ενέργειά του αυτή έφε-

ση, αντέφεση ή αίτημα του εκκαλούντος (βλ. ΑΠ 628/01 ΝοΒ 50. 694, ΑΠ 1408/99 Δνη 41. 738, ΑΠ 1318/94 Δνη 37. 655, ΑΠ 1185/93 Δνη 36. 362). Στην προκειμένη περίπτωση η εφεσίβλητη είχε θεμελιώσει την αγωγή της, εκτός από την κύρια βάση που κατά τα ανωτέρω απορρίφθηκε, επικουρικά και σε άλλη. Γι' αυτό, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, πρέπει να ερευνηθεί στη συνέχεια και η βάση αυτή της αγωγής.

Από τα ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχθηκαν περαιτέρω και τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το προμνημονευόμενο άρθρο 39 του κανονισμού της οικοδομής, όπου βρίσκεται το επίδικο διαμέρισμα, απαγορεύεται καταρχήν η χρήση των διαμερισμάτων ως επαγγελματικών στεγών, ενώ κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η μικτή χρήση του κάθε διαμερίσματος, δηλαδή η χρήση αυτού συγχρόνως ως κατοικίας και επαγγελματικής στέγης του ενοίκου, εφόσον η επαγγελματική του δραστηριότητα περιλαμβάνεται στις περιοριστικά αναφερόμενες στο ίδιο άρθρο. Όπως προεκτέθηκε, η εκκαλούσα χρησιμοποιεί το επίδικο διαμέρισμα ως ιατρείο - κυτταρολογικό εργαστήριο, ειδικότερα δε εξετάζει σ' αυτό κυτταρικά επιχρίσματα. Δεν πρόκειται δηλαδή για μικροβιολογικό ή βιοχημικό εργαστήριο. Εφόσον δε, όπως αποδείχθηκε, από τη λειτουργία του δεν προκαλούνται θόρυβοι ούτε βλάπτεται η υγεία των ενοίκων, η εκκαλούσα θα μπορούσε κατά τον κανονισμό να το χρησιμοποιήσει ως επαγγελματική της στέγη, μόνο εφόσον ήταν συγχρόνως και η κατοικία της. Επειδή τόσο κατά το παρελθόν όσο και κατά το χρόνο συνάψεως του συμβολαίου για τη μεταβίβαση του επιδικού διαμερίσματος

υπήρχαν ορισμένες περιπτώσεις ενοίκων της οικοδομής, που παραβίασαν τον κανονισμό, υπό την έννοια ότι εγκατέστησαν σε διαμερίσματα την επαγγελματική τους δραστηριότητα (οδοντιατρεία, ινστιτούτο αισθητικής, κομμωτήριο, φυσικοθεραπευτήριο), χωρίς παράλληλα να κατοικούν και οι ίδιοι σ' αυτά, η εφεσίβλητη προς μεγαλύτερη διασφάλισή της ότι τα οριζόμενα στον κανονισμό επρόκειτο να γίνουν σεβαστά από την εκκαλούσα, ζήτησε και τέθηκε στο πωλητήριο συμβόλαιο ο προαναφερόμενος όρος περί απαγορεύσεως της χρήσεως του επιδικού διαμερίσματος ως επαγγελματικής στέγης. Βεβαίως, κατά τη βούληση των μερών, αλλά και κατά το νόμο οι ειδικές προβλέψεις του κανονισμού για την κατ' εξαίρεση επιτρεπτή χρήση των διαμερισμάτων της οικοδομής δεν θίγονταν από τον ως άνω όρο του συμβολαίου, εφόσον δε για τον όρο αυτό, που αποτελεί μία ιδιαίτερη συμφωνία μεταξύ των διαδίκων, οι οποίοι είναι συνιδιοκτήτες διαμερισμάτων στην ως άνω οικοδομή, δεν υπήρξε χωριστή μεταγραφή μέχρι τη συζήτηση της αγωγής στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, δεν απέκτησε αυτός εμπράγματη ενέργεια, πλην όμως ισχύει μεταξύ των συμβληθέντων ως ενοχική συμφωνία κατά τα προαναφερόμενα. Όπως προεκτέθηκε, η εκκαλούσα, μετά την απαίτηση του εκμισθωτή του ιατρείου της - κυτταρολογικού εργαστηρίου της να του το αποδώσει λόγω ιδιοκατοίκησης, διαμόρφωσε καταλλήλως το επίδικο ακίνητο και εγκατέστησε σ' αυτό την επαγγελματική της στέγη εν αγνοία της εφεσίβλητης. Δεδομένου δε ότι η χρήση είναι αμιγώς επαγγελματική, είναι φανερό ότι η εκκαλούσα παρέβη την ως

άνω ρητή υποχρέωσή της για χρήση του επίδικου διαμερίσματος ως κατοικίας.

Η εκκαλούσα ισχυρίζεται ότι η αντίδικός της ασκεί καταχρηστικώς την αξίωσή της και αντίθετα προς την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη διότι α) ουδεμία όχληση δημιουργείται από τη λειτουργία του ιατρείου - εργαστηρίου της, β) τόσο κατά το χρόνο ασκήσεως της αγωγής όσο και κατά το παρελθόν λειτουργούσαν επαγγελματικές στέγες σε άλλα διαμερίσματα της οικοδομής, οι οποίες, αν και δημιουργούσαν θορύβους, γίνονταν ανεκτές από την εφεσίβλητη και τους λοιπούς ενοίκους της οικοδομής, γ) αναγκάστηκε να εγκατασταθεί στο επίδικο διαμέρισμα λόγω αιφνίδιας και απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών και συγκεκριμένα λόγω της υποχρέωσής της να εγκαταλείψει την προηγούμενη επαγγελματική της στέγη και του κινδύνου επαγγελματικού της αφανισμού με την απώλεια της πελατείας της εξαιτίας δυσχέρειας στην ανεύρεση άλλου κατάλληλου ακινήτου. Οι ισχυρισμοί αυτοί, που ερεϊδονται στις διατάξεις των άρθρων 281 και 288 ΑΚ, είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι, καθόσον, ακόμη και αν υποθεθούν αληθινά τα προβαλλόμενα πραγματικά περιστατικά, δεν θεμελιώνουν προφανή υπέρβαση των ορίων που επιβάλλουν η καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και ο οικονομικός και κοινωνικός σκοπός του δικαιώματος εκ μέρους της εφεσίβλητης, ούτε καθιστούν τη συμπεριφορά της αντίθετη προς την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη. Επισημαίνεται δε ότι η αγωγή της εφεσίβλητης θεμελιώνεται στην ενοχική δέσμευση που ανέλαβε η αντίδικός της κατά τη σύναψη πωλήσεως του επίδικου διαμερί-

σματος και όχι στον κανονισμό λειτουργίας της οικοδομής, οπότε η ενδεχόμενη επί μακρόν ανοχή της εφεσίβλητης σε συμπεριφορές άλλων ενοίκων μη συνάδουσες προς τους ορισμούς του κανονισμού δεν μπορεί να έχει κάποια έννομη συνέπεια. Ειδικότερα δε οι προβαλλόμενοι από την εκκαλούσα α) αιφνίδια και απρόβλεπτη μεταβολή των συνθηκών και β) ο επικείμενος κίνδυνος επαγγελματικού αφανισμού της, εφόσον δεν προέβαινε στη χρήση του επίδικου διαμερίσματος, κρίνονται σε κάθε περίπτωση και ως αβάσιμοι κατ' ουσίαν τόσο κατά την κοινή πείρα, διότι οι επαγγελματίες που για διαφόρους λόγους αναγκάζονται να εγκαταλείψουν τις μισθωμένες επαγγελματικές τους στέγες και πρέπει να ανεύρουν άλλες κατάλληλες δεν καταστρέφονται, όσο και διότι, όπως προαναφέρθηκε, στην προκειμένη περίπτωση υπήρχε πληθώρα κατάλληλων διαμερισμάτων προς μίσθωση ή αγορά από την εκκαλούσα στην περιοχή ενδιαφέροντός της, επιπλέον σημειώνεται ότι σε κάθε περίπτωση η καλή πίστη επέβαλλε την προηγούμενη επικοινωνία της εκκαλούσας με την αντίδικό της για την αντιμετώπιση του ζητήματος που ανέκυψε.

Κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η επικουρική βάση της αγωγής και να υποχρεωθεί η εναγομένη να παύσει και να παραλείψει στο μέλλον τη χρήση του επίδικου διαμερίσματος ως αμιγώς επαγγελματικής στέγης με απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής της κράτησης...

70/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου

Δικηγόροι: Ιωάννα Ζαχαροπούλου, Δημ. Σκαρίπας

Μη αποζημίωση εμμέσως ζημιωθέντος. Επί ζημίας ν.π., μη δυνατότητα μέλους του να στραφεί κατά των ζημιωσάντων.

Αδικοπρακτική ευθύνη ν.π. εκ πράξης ή παράλειψης αντιπροσωπευτικών οργάνων του, που δεν είναι δικαιοπραξία και παράγει υποχρέωση αποζημίωσης, αδιαφόρως συμμετοχής τους ή μη στη διοίκησή του. Επί υπαίτιας πράξης, ευθύνη εις ολόκληρον και του οργάνου.

Εκδότης επιταγής ο υπογράφων στη θέση του εκδότη με το όνομα τρίτου ή με το δικό του και τη δήλωση ότι ενεργεί στο όνομα τρίτου, αν δεν υπάρχει έγγραφη πληρεξουσιότητα για ανάληψη υποχρέωσης από την επιταγή.

Εγκυρότητα επιταγής που εκδίδεται σε έντυπο διαφορετικό από αυτό της τράπεζας.

Μη παρανομία ή υπαιτιότητα της εναγομένης εταιρίας που προέβη σε έκδοση δ/γής πληρωμής, αφού δεν μπορούσε να γνωρίζει αν η έγκυρη επιταγή ήταν πλαστογραφημένη ως προς τον εκδότη.

Το όριο του νόμου για την αποδοκιμασία της υποβολής αίτησης δικ. προστασίας είναι η γνώση του αιτούντος για το προφανώς αβάσιμό της.

{...} Στην από 11.1.2007 αγωγή ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Βόλου οι ενάγοντες α) Α. ανώνυμη εταιρεία επεξεργασία - τυποποίηση - συσκευασία αγροτικών προϊόντων με το διακριτικό τίτλο Α.

ΑΕ και β) Τ. Α. ιστορούσαν ότι στην πρώτη των εναγομένων τραπεζική εταιρεία με την επωνυμία Ε. ΑΕ, της οποίας νόμιμος εκπρόσωπος είναι ο δεύτερος εναγόμενος Ν. Ν., μεταβιβάσθηκε με οπισθογράφεση λόγω ενεχύρου η αναφερόμενη τραπεζική επιταγή της Ε. Τράπεζας, ποσού 5.350 Ε, με φερόμενη εκδότηρια την εταιρεία περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία Α. ΕΠΕ, της οποίας διάδοχος λόγω μετασχηματισμού είναι η πρώτη των εναγόντων και νόμιμος εκπρόσωπος αυτής ως διαχειριστής της ο δεύτερος των εναγόντων. Ότι την ανωτέρω επιταγή εμφάνισε η εναγομένη δια των αρμοδίων υπαλλήλων της στην πληρώτρια τράπεζα, πλην όμως αυτή δεν πληρώθηκε, διότι ήταν πλαστή, καθόσον, σύμφωνα με σχετική σημείωση του αρμόδιου υπαλλήλου επί του σώματός της «το νούμερο του στελέχους της δεν αντιστοιχούσε στο λογαριασμό που αναγράφεται στο σώμα της». Ότι στη συνέχεια, η εναγομένη, ενεργώντας δια του διευθύνοντος συμβούλου και νομίμου εκπροσώπου της δευτέρου των εναγομένων, παρά το γεγονός της γνώσης της για την πλαστότητα της επιταγής αυτής, δια του συνεναγομένου δικηγόρου της Α. Ζ., στον οποίο έδωσε σχετική εντολή και ως προς τον οποίο υπήρξε παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής και κατάργηση της δίκης, υπέβαλε προς τον Ειρηνοδίκη Βόλου την από 9.2.2005 αίτησή της προς έκδοση διαταγής πληρωμής σε βάρος της ενάγουσας για το ποσό των 5.350 Ε, αποσιωπώντας ότι πρόκειται για πλαστό αξιόγραφο και αναγράφοντας ψευδώς στην αίτηση ότι η επιταγή σφραγίσθηκε λόγω κλεισίματος του λογαριασμού. Ότι επί της αιτήσεως

αυτής εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 78/2005 διαταγή πληρωμής του Ειρηνοδίκη Βόλου, την οποία κοινοποίησαν στον ενάγοντα ως εκπρόσωπο της ενάγουσας εταιρείας, δια της οποίας η τελευταία επιτασσόταν να καταβάλει στην εναγομένη το ποσό των 5.350 Ε πλέον τόκων και εξόδων. Ότι, εξαιτίας της εκδόσεως της ως άνω διαταγής πληρωμής, η ενάγουσα καταχωρίστηκε στο διατραπεζικό αρχείο δεδομένων οικονομικής συμπεριφοράς της εταιρείας με την επωνυμία «Τειρεσίας Τραπεζικά Συστήματα ΑΕ», με συνέπεια να υποστούν αμφότεροι οι ενάγοντες ηθική βλάβη και τις αναφερόμενες περιουσιακές ζημιές. Με βάση το ανωτέρω ιστορικό οι ενάγοντες με την αγωγή τους, όπως αυτή περιορίστηκε κατά τη συζήτηση στο ακροατήριο, ζητούσαν να αναγνωρισθεί ότι υποχρεούνται οι εναγόμενοι σε ολόκληρο να καταβάλουν νομιμοτόκως στην ενάγουσα το ποσό των 17.235.950 Ε και στον ενάγοντα το ποσό των 10.824.940 Ε βάσει των διατάξεων περί αδικοπραξίας και να απειληθεί σε βάρος του εναγομένου προσωπική κράτηση ως μέσο εκτελέσεως της αποφάσεως.

Με την προσβαλλόμενη απόφαση απορρίφθηκε η αγωγή του ενάγοντος και της ενάγουσας ως προς τον εναγόμενο, ενώ έγινε εν μέρει δεκτή η αγωγή της ενάγουσας ως προς την εναγομένη και αναγνωρίστηκε ότι η τελευταία υποχρεούται να καταβάλει στην αντίδικό της το ποσό των 15.000 Ε νομιμοτόκως για την ικανοποίηση της ηθικής της βλάβης. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονούνται ήδη οι εκκαλούντες των ως άνω εφέσεων για λόγους που ανάγονται σε κακή εφαρμογή του νόμου και εσφαλμένη εκτίμηση των

αποδείξεων και ζητούν να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη και ακολούθως ζητούν η μεν εκκαλούσα της υπ' αριθμ. καταθ. 306/2009 εφέσεως να απορριφθεί στο σύνολό της η αγωγή, οι δε εκκαλούσες της υπ' αριθμ. καταθ. 311/2009 εφέσεως να γίνει εξ ολοκλήρου δεκτή η αγωγή τους.

Ζημιωθείς από άδικη πράξη, κατά την έννοια των άρθρων 297, 298 και 914 ΑΚ, είναι εκείνος που υπέστη άμεση ζημία. Οι έμμεσες προσβολές ενοχικών δικαιωμάτων δεν παρέχουν, εκτός από τις ειδικώς οριζόμενες στο νόμο περιπτώσεις, όπως των άρθρων 928 και 929 εδ. β' ΑΚ (θανάτωση ή βλάβη του σώματος ή της υγείας), στο μη αμέσως ζημιωθέντα δικαίωμα αποζημίωσης. Έτσι, το μέλος νομικού προσώπου, οποιασδήποτε φύσεως, δεν μπορεί να στραφεί κατά των τρίτων που ζημίωσαν το νομικό πρόσωπο, επικαλούμενο ότι λόγω της προσβολής της περιουσίας του νομικού προσώπου εθίγησαν και τα δικά του τα συμφέροντα (βλ. ΑΠ 5/06 ΧριΔ 2006. 413, ΕφΑθ 8343/05 Δνη 2006. 57, ΕφΑθ 924/98 Δνη 1999. 407, ΕφΑθ 289/92 Δνη 1993. 401).

Περαιτέρω, από τη διάταξη του άρθρου 71 ΑΚ, που ορίζει ότι το νομικό πρόσωπο ευθύνεται για πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που το αντιπροσωπεύουν, εφόσον η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά την εκτέλεση των καθηκόντων που τους είχαν ανατεθεί και δημιουργεί υποχρέωση αποζημίωσης, προκύπτει ότι προϋποθέσεις της κατά τη διάταξη αυτή αυτοτελούς αδικοπρακτικής ευθύνης του νομικού προσώπου είναι οι ακόλουθες: α) Πράξη ή παράλειψη, που να μην είναι δικαιοπραξία και να παράγει υποχρέωση αποζημίωσε-

ως με βάση άλλες διατάξεις του ΑΚ, όπως είναι εκείνες των άρθρων 914 και 919 ΑΚ. β) Να πρόκειται για πράξη ή παράλειψη των οργάνων που αντιπροσωπεύουν το νομικό πρόσωπο. Ως όργανα του νομικού προσώπου, κατά το νομοθετικό λόγο της διάταξης αυτής, νοούνται όχι μόνο τα πρόσωπα που διοικούν το νομικό πρόσωπο κατά τους ορισμούς των άρθρων 65 έως 70 του ΑΚ (καταστατικά όργανα), αλλά και εκείνα των οποίων οι εξουσίες συναλλαγής με τρίτους προσδιορίζονται στο καταστατικό, τη συστατική πράξη ή τον κανονισμό λειτουργίας του νομικού προσώπου ακόμα και αν τα πρόσωπα αυτά δεν μετέχουν στη διοίκηση του τελευταίου. Και γ) η πράξη ή η παράλειψη να έγινε κατά την εκτέλεση των καθηκόντων, που είχαν ανατεθεί στο όργανο, πρέπει δηλαδή να βρίσκεται σε εσωτερική συνάφεια με την εκτέλεση των καθηκόντων του οργάνου, είναι δε αδιάφορο για την ευθύνη του νομικού προσώπου αν το όργανο ενήργησε καθ' υπέρβαση των καθηκόντων αυτών κατά κατάχρηση της εξουσίας του. Στην περίπτωση δε που η πράξη ή η παράλειψη του αρμόδιου οργάνου είναι υπαίτια που παράγει υποχρέωση αποζημίωσης, τότε ευθύνονται εις ολόκληρον και αυτό και το νομικό πρόσωπο, δηλαδή το νομικό πρόσωπο έχει πρόσθετη μετά του καταστατικού οργάνου του ευθύνη αποζημίωσης. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 914 ΑΚ, όποιος ζημιώσει άλλον παράνομα και υπαίτια έχει υποχρέωση να τον αποζημιώσει. Από τη διάταξη αυτή, συνδυασμένη με εκείνες των άρθρων 297, 298, 299, 330 και 932 του ίδιου Κώδικα, προκύπτει ότι προϋποθέσεις της ευθύνης για αποζημίωση από

αδικοπραξία αλλά και για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης που αποτελεί μη περιουσιακή ζημία είναι: α) ζημιογόνος συμπεριφορά (πράξη ή παράλειψη), β) παράνομος χαρακτήρας της πράξης ή παράλειψης, γ) υπαιτιότητα που περιλαμβάνει το δόλο και την αμέλεια και δ) πρόσφορος αιτιώδης συνάφεια μεταξύ ζημιογόνου συμπεριφοράς και αποτελέσματος, δηλαδή της ζημίας (βλ. ΑΠ 1485/10 Νόμος).

Κατά τα άρθρα 1 περ. 6 και 2 του ν. 5960/1933 «περί επιταγής» η επιταγή για να ισχύει ως αξιόγραφο πρέπει να περιέχει τα περιοριστικώς αναφερόμενα αναγκαία στοιχεία, μεταξύ των οποίων και την υπογραφή του προσώπου που την εκδίδει. Κατά δε το άρθρο 10 του ίδιου νόμου, εάν η επιταγή φέρει υπογραφές προσώπων ανικάνων προς ανάληψη υποχρέωσης από επιταγή, υπογραφές πλαστές ή υπογραφές ανύπαρκτων προσώπων ή υπογραφές οι οποίες εξαιτίας οποιουδήποτε άλλου λόγου δεν μπορούν να υποχρεώσουν τα πρόσωπα που υπέγραψαν την επιταγή ή στο όνομα των οποίων υπογράφηκε αυτή, οι υποχρεώσεις των άλλων υπογραφέων παραμένουν έγκυρες. Από τις ανωτέρω διατάξεις και αυτή των άρθρων 3 και 11 του ίδιου νόμου προκύπτει ότι η τραπεζική επιταγή είναι έγγραφο, που έχει συνταχθεί με τύπο που καθορίζει ο νόμος, με το οποίο ένα πρόσωπο, αποκαλούμενο εκδότης, δίνει εντολή σε τραπεζίτη αποκαλούμενο πληρωτή, να καταβάλει με την εμφάνιση του εγγράφου ένα ορισμένο ποσό στο πρόσωπο, το οποίο νομιμοποιείται με το έγγραφο αυτό να επισπράξει το ποσό της επιταγής. Εκδότης της επιταγής είναι εκείνος που υπογράφει

στη θέση υπογραφής του εκδότη είτε με το όνομα και την υπογραφή του, είτε με το όνομα τρίτου, είτε με το δικό του όνομα και τη δήλωση ότι ενεργεί στο όνομα τρίτου, εφόσον όμως στις τελευταίες περιπτώσεις δεν υπάρχει πληρεξουσιότητα τουλάχιστον με ιδιωτικό έγγραφο για την ανάληψη υποχρέωσης από την επιταγή. Δηλαδή, αν δεν υπάρχει σχέση αντιπροσώπευσης, η επιταγή δεν παύει να έχει εκδότη. Εκδότης της επιταγής στην περίπτωση αυτή δεν είναι ο φερόμενος ως αντιπροσωπευόμενος, έστω και αν είναι δικαιούχος του λογαριασμού, αφού αυτός είναι αμέτοχος της πράξεως της εκδόσεως και η υπογραφή του είναι πλαστή, αλλά ο υπογράψας, το δε κύρος της επιταγής ουδόλως παραβλάπτεται από την έλλειψη αυτή (βλ. ΕφΛαρ 389/03 Δικογρ 2003. 430, ΕφΝαυπλ 68/00 ΠΧρ 2000. 364, πρβλ ΟΛΑΠ 19/03 Δνη 44. 944).

Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει επίσης ότι η τήρηση λογαριασμού από τον εκδότη στην τράπεζα που φέρεται ως πληρώτρια στην εκδοθείσα επιταγή δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της επιταγής ως τίτλου, εφόσον αυτή περιέχει όλα τα στοιχεία που απαριθμούνται στο άρθρο 1 του Ν. 5960/1933, διότι η ύπαρξη ή όχι διαθέσιμων κεφαλαίων αποτελεί αντικείμενο της εκτός του τίτλου σχέσης μεταξύ των εκδότη και της τράπεζας. Η μη πληρωμή δε της επιταγής «ελλείψει κεφαλαίων» δεν προϋποθέτει απαραίτητα την ύπαρξη λογαριασμού στο όνομα του εκδότη στην πληρώτρια τράπεζα, στον οποίο όμως δεν υπάρχουν κεφάλαια για την κάλυψη της επιταγής, αλλά μπορεί να οφείλεται και στην ανυπαρξία οποιασδήποτε σχέσης

(με περιεχόμενο σύμφωνο με το άρθρο 3 Ν. 5960/1933) ανάμεσα στον εκδότη και την φερόμενη ως πληρώτρια τράπεζα. Επομένως, αν κάποιο πρόσωπο, φυσικό ή νομικό, εκδώσει επιταγή στην οποία αναφέρεται ως πληρωτής τραπεζίτης, ο οποίος δεν έχει κεφάλαια στη διάθεση του εκδότη, η επιταγή αυτή, εφόσον περιέχει τα στοιχεία του άρθρου 1 Ν. 5960/1933, είναι έγκυρη και υποχρεώνει τον εκδότη σε πληρωμή του ποσού της, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 40 Ν. 5960/1933 (βλ. ΑΠ 1098/08 Νόμος).

Η περίπτωση αυτή καλύπτει και τη μερικότερη περίπτωση, στην οποία η επιταγή εκδίδεται, με βάση τη χρήση των ειδικών εντύπων που χορηγούν οι τράπεζες στους πελάτες τους και στα οποία για διευκόλυνση των συναλλαγών αναγράφεται και ο αριθμός λογαριασμού από τον οποίο θα πληρωθεί η επιταγή, από πρόσωπο διάφορο εκείνου στο οποίο ανήκει ο λογαριασμός αυτός και χορηγήθηκαν τα ειδικά αυτά έντυπα (βλ. ΕφΑθ 331/06 ΔΕΕ 2006. 505, ΕφΛωαν 55/91 ΕΕμπΔ 1992. 100). Κατά μείζονα λόγο δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της επιταγής η χρήση από τον εκδότη των εντύπων που του έχει χορηγήσει η τράπεζα, ή η μη χρήση εντύπων με αρίθμηση διαφορετική από αυτή των εντύπων που του είχαν χορηγηθεί. Η τυχόν συμφωνία της τράπεζας με τον πελάτη της ότι ο τελευταίος θα πληρώνει μόνο επιταγές που θα εκδίδει στα έντυπα αυτά, αφορά μόνο τις μεταξύ αυτών σχέσεις. Τυχόν δε παραβίαση της συμφωνίας αυτής από τον πελάτη δεν επηρεάζει το κύρος της επιταγής καθ'αυτήν. Έτσι, η επιταγή που εκδίδεται σε έντυπο διαφο-

ρετικό από αυτό της τράπεζας είναι καθ' όλα έγκυρη και υποχρεώνει τον εκδότη και τους άλλους υπογραφείς (βλ. Α. Κιάντου - Παμπούκη, Δίκαιο Αξιογράφων εκδ. 4η σελ. 302-303, Αναστασιάδη Πιστωτικοί Τίτλοι τ. 2ος σελ. 74, 168).

Με τον τρίτο λόγο της υπ' αριθμ. καταθ. 311/2009 έφεσης προβάλλεται η αιτίαση ότι εσφαλμένα απορρίφθηκε ως νομικά αβάσιμη η αγωγή σε σχέση με τον ενάγοντα. Ο λόγος αυτός όμως είναι αβάσιμος και απορριπτέος, διότι, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην αγωγή, τόσο η περιουσιακή του ζημία, που φέρεται ότι προκλήθηκε από την πώληση των κατεχόμενων από αυτόν μεριδίων σε άλλη εταιρεία, τα οποία αναγκάστηκε να πουλήσει για την κάλυψη των ληξιπρόθεσμων οφειλών της ενάγουσας, όσο και η ηθική του βλάβη, που φέρεται ότι προκλήθηκε από την παρεμπόδιση της επαγγελματικής του δραστηριοποίησης στον κλάδο του εκκοκκισμού, είναι έμμεσες συνέπειες της εγγραφής της ενάγουσας στο αρχείο δεδομένων «Τειρεσίας», με συνέπεια, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, ο ενάγων, ως εμμέσως ζημιωθείς, να μη δικαιούται να αξιώσει αποζημίωση.

Με το δεύτερο λόγο της υπ' αριθμ. καταθ. 311/2009 εφέσεως οι εκκαλούντες ισχυρίζονται ότι εσφαλμένα απορρίφθηκε ως απαράδεκτη η αγωγή σε σχέση με τον εναγόμενο Ν. Ν. Ο λόγος αυτός είναι βάσιμος, διότι κατ' ορθή εκτίμηση του δικογράφου της αγωγής, σ' αυτήν εκτίθεται ότι η εναγομένη, ενεργώντας δια του ως άνω εναγομένου διευθύνοντος συμβούλου και νομίμου εκπροσώπου της Ν. Ν., που γνώριζε το γεγονός της πλαστότητας της επίδι-

κης επιταγής, έδωσε εντολή στο δικηγόρο Α. Ζ. να καταθέσει αίτηση για την έκδοση της επίδικης διαταγής πληρωμής. Επομένως, εφόσον προβάλλεται παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του νομίμου εκπροσώπου της εναγομένης εταιρείας κατά την εκτέλεση των καθηκόντων που του είχαν ανατεθεί, από την οποία δημιουργήθηκε υποχρέωση αποζημίωσης, ευθύνεται κατά τα ανωτέρω και αυτός παράλληλα με την εταιρεία, σύμφωνα με το άρθρο 71 ΑΚ. Συνεπώς, έσφαλε η εκκαλουμένη, που απέριψε ως απαράδεκτη την αγωγή σε σχέση με τον εναγόμενο Ν. Ν. Γι' αυτό, κατά το βάσιμο περί τούτου λόγο εφέσεως, πρέπει να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη ως προς το σκέλος της αυτό. Ακολούθως, πρέπει να γίνει δεκτή η έφεση ως βάσιμη κατ' ουσίαν, και αφού κρατηθεί η υπόθεση στο δικαστήριο αυτό, πρέπει να ερευνηθεί σχετικώς κατ' ουσίαν.

Από την εκτίμηση των ένορκων καταθέσεων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Η ενάγουσα ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία Α. ανώνυμη εταιρεία επεξεργασία - τυποποίηση - συσκευασία αγροτικών προϊόντων και το διακριτικό τίτλο Α. ΑΕ προήλθε από το μετασχηματισμό της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία Α. ΕΠΕ, δυνάμει της υπ' αριθμ. .../21.9.2006 πράξεως του συμβολαιογράφου Α. Μ. και της υπ' αριθμ. .../13.11.2006 πράξεως συμπληρώσεως και διορθώσεως του ίδιου συμβολαιογράφου, που καταχωρίστηκε στις 15.11.2006 στο Μητρώο Ανωνύμων Εταιρειών της Νομαρχίας Β. (αριθμός μητρώου ...) και δημοσιεύθηκε στο τεύχος Α.Ε. και Ε.Π.Ε. του ΦΕΚ 12756/23.11.06. Επομένως, αυτή κατέστη καθολική διά-

δοχος της ως άνω ΕΠΕ. Αντικείμενο της εμπορικής δράσης τόσο της αρχικής ΕΠΕ, όσο και της ανώνυμης εταιρείας είναι, σύμφωνα με το καταστατικό τους, η παραγωγή, τυποποίηση και εμπορία γεωργικών και κτηνοτροφικών προϊόντων, γεωργικών φαρμάκων και λοιπών συναφών ειδών. Πρόεδρος δε και διευθύνων σύμβουλος αυτής ορίσθηκε ο ενάγων Τ. Α. Περαιτέρω, η εναγομένη τραπεζική εταιρεία με την επωνυμία Τράπεζα Ε. ΑΕ, της οποίας διευθύνων σύμβουλος και νόμιμος εκπρόσωπος είναι ο εναγόμενος Ν. Ν., κατέστη νόμιμη κομίστρια εξ οπισθογραφήσεως λόγω ενεχύρου της υπ' αριθμ. ... επιταγής της Ε. Τράπεζας της Ελλάδος, συρόμενης στον υπ' αριθμ. ... τραπεζικό λογαριασμό, που τηρούσε στην πληρώτρια τράπεζα η φερόμενη ως εκδότρια εταιρεία Α. ΕΠΕ, ποσού 5.350 Ε, με αναγραφόμενη ημερομηνία εκδόσεως τη 15.11.2004. Συγκεκριμένα, η επιταγή αυτή είχε εκδοθεί σε διαταγή Α. Β., ο οποίος φερόταν ότι την είχε μεταβιβάσει με οπισθογράφηση στο Γ. Κ., που, όπως προαναφέρθηκε, τη μεταβίβασε με οπισθογράφηση λόγω ενεχύρου στην εναγομένη. Όταν όμως από την τελευταία εμφανίσθηκε η ως άνω επιταγή προς πληρωμή, δεν πληρώθηκε. Σύμφωνα δε με τη σχετική από 15.11.2004 επισημείωση του αρμόδιου υπαλλήλου της υπηρεσίας συμψηφισμού της Ε. Τράπεζας στο οπισθόφυλλο του τίτλου, η επιταγή δεν πληρώθηκε «διότι είναι πλαστή, καθόσον το νούμερο του στελέχους της δεν αντιστοιχεί στο λογαριασμό, που αναγράφεται στο σώμα της. Ο λογαριασμός είναι κλειστός». Ακολούθως, οι αρμόδιοι υπάλληλοι του κέντρου της εναγομένης

τράπεζας στην Α. για τη διαχείριση των μη πληρωθέντων αξιογράφων έδωσαν εντολή στο δικηγόρο Α. Ζ, να καταθέσει στο Ειρηνοδικείο Βόλου αίτηση για την έκδοση διαταγής πληρωμής σε βάρος τόσο της εταιρείας Α. ΕΠΕ, όσο και του Γ. Κ., από τον οποίο η εναγομένη έλαβε με οπισθογράφηση λόγω ενεχύρου την επίδικη επιταγή. Σημειώνεται ότι ο εναγόμενος Ν. Ν., που έχει υπό την ευθύνη του τη λειτουργία πλήθους καταστημάτων σε όλη την Ελλάδα, ουδόλως έλαβε γνώση της ύπαρξης και του τρόπου χειρισμού της συγκεκριμένης επιταγής, με το προαναφερόμενο σχετικά πολύ μικρό ποσό για τα δεδομένα της τράπεζας. Πράγματι, ο ανωτέρω δικηγόρος υπέβαλε την από 9.2.2005 αίτηση της εναγομένης προς τον Ειρηνοδίκη Βόλου, δια της οποίας ζητούσε να υποχρεωθούν οι ως άνω καθ' ων η αίτηση να καταβάλουν στην εντολέα του, σε ολόκληρο ο καθένας, το ποσό των 5.350 Ε με το νόμιμο τόκο, απαίτηση που απέρρεε από την ως άνω επιταγή, η οποία δεν πληρώθηκε λόγω κλεισίματος του λογαριασμού στην πληρώτρια τράπεζα. Επί της αιτήσεως αυτής εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 78/10.2.05 διαταγή πληρωμής της Ειρηνοδίκου Βόλου, δυνάμει της οποίας υποχρεώνονταν οι καθ' ων να καταβάλουν, σε ολόκληρο ο καθένας, στην εναγομένη το ποσό των 5.350 Ε με το νόμιμο τόκο. Η ανωτέρω διαταγή πληρωμής καταχωρίσθηκε στις 21.4.2005 στο διατραπεζικό αρχείο δεδομένων οικονομικής συμπεριφοράς της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «Τειρεσίας Τραπεζικά Συστήματα ΑΕ» σε βάρος της ενάγουσας και διαγράφηκε από το αρχείο αυτό στις 9.1.2006, μετά την ακύρωσή της, δυνάμει

της υπ' αριθμ. 269/2005 τελεσίδικης αποφάσεως του Ειρηνοδικείου Βόλου, που εκδόθηκε μετά την άσκηση ανακοπής κατ' αυτής από την ενάγουσα και λόγω του ότι η επιταγή, βάσει της οποίας αυτή εκδόθηκε, ήταν προϊόν πλαστογραφίας. Πράγματι, όπως εκ των υστέρων αποδείχθηκε, υπήρξε πλαστογράφηση της επιταγής αυτής και δυνάμει του υπ' αριθμ. 85/2007 βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελαιοδικών Αγγινίου παραπέμφθηκε να δικάσσει στο Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων Πατρών ο Γ. Κ. για την πλαστογράφηση της επίδικης επιταγής αλλά και τριών ακόμη επιταγών, που φέρονταν ότι εκδόθηκαν από την εταιρεία Α. ΕΠΕ κατά το χρονικό διάστημα 1.4.2004 έως 5.5.2004.

Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, η επίδικη επιταγή, που εκδόθηκε σε έντυπο, στο οποίο αναφερόταν ο αριθμός του λογαριασμού που διατηρούσε πράγματι η εταιρεία Α. ΕΠΕ στην πληρώτρια τράπεζα, πλην όμως ο αύξων αριθμός του δεν ανταποκρινόταν στο βιβλιário επιταγών που της είχε χορηγηθεί από την Ε. Τράπεζα ΑΕ, ήταν καθ' όλα έγκυρη, μολονότι αυτή ήταν πλαστογραφημένη ως προς την υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της εκδότριας, η οποία, όπως εκ των υστέρων αποδείχθηκε, δεν είχε οποιαδήποτε βούληση για την έκδοση της επιταγής αυτής. Εάν δε υποθεθεί ότι η εκδότρια εταιρεία είχε πράγματι υπογράψει την επίδικη επιταγή, αυτή, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, θα ήταν ασφαλώς έγκυρη, και θα την υποχρέωνε, μολονότι θα είχε εκδοθεί σε έντυπο, που δεν της είχε παραχωρηθεί από την πληρώτρια τράπεζα. Η εναγομένη λοιπόν, που καλόπιστα είχε λάβει στην κα-

τοχή της την επίδικη επιταγή, η οποία ως τίτλος ήταν έγκυρη καθ' όλα, δεν μπορούσε βέβαια να γνωρίζει εάν πράγματι αυτή είχε εκδοθεί από τη φερόμενη ως εκδότριά της ή ήταν πλαστογραφημένη. Ενόψει δε και του σύντομου χρονικού διαστήματος των έξι μηνών από την εμφάνισή της (άρθρο 52 ν. 5960/1933), που είχε η εναγομένη στη διάθεσή της για την άσκηση των δικαιωμάτων της, κρίνεται ότι ούτε παράνομη ούτε υπαίτια ήταν η ενέργεια της εναγομένης να ζητήσει την έκδοση διαταγής πληρωμής σε βάρος της εταιρείας Α. ΕΠΕ. Η καλόπιστη δε διάθεση της εναγομένης διαφαίνεται και από το γεγονός ότι την πρωτοβάθμια κρίση επί της ανακοπής, που άσκησε η ενάγουσα κατά της ως άνω διαταγής πληρωμής, αποδέχθηκε και δεν συνέχισε το δικαστικό αγώνα. Σημειώνεται δε ότι κατά το άρθρο 205 ΚΠολΔ το όριο του νόμου για την αποδοκιμασία της υποβολής κάθε αίτησης δικαστικής προστασίας είναι η γνώση του αιτούντος για το προφανώς αβάσιμό της. Έσφαλε επομένως η εκκαλουμένη, που δέχθηκε ότι υπήρξε αδικοπρακτική συμπεριφορά της εναγομένης. Γι' αυτό, πρέπει κατά το βάσιμο περί τούτου σχετικό λόγο της υπ' αριθμ. καταθ. 306/2009 έφεσης να εξαφανισθεί και ως προς αυτό το σκέλος της. Ακολούθως, πρέπει να γίνει δεκτή και η έφεση αυτή ως βάσιμη κατ' ουσίαν, αφού δε κρατηθεί η υπόθεση στο δικαστήριο αυτό και ερευνηθεί κατ' ουσίαν, πρέπει να απορριφθεί η αγωγή...

71/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου

Δικηγόροι: Τριανταφυλλιά Κωστούλη, Αναστασία-Ελένη Γιτσαρά

Αγωγή της ΔΕΗ για καταβολή οφειλόμενου ποσού, αντιστοιχούντος σε μη εισπραχθέν ποσοστό της αξίας καταναλωθείσας ηλεκτρικής ενέργειας, την οποία χρέωνε μειωμένη λόγω εσφαλμένης αναγγελίας από υπάλληλό της του συντελεστή μετασχηματισμού έντασης του μετρικού συστήματος του εναγομένου, με τον οποίο είχε συνάψει σύμβαση για εναλλασσόμενο τριφασικό ρεύμα μεγάλης ισχύος. Μη εφαρμογή του 300 ΑΚ επί αξίωσης προς εκπλήρωση σύμβασης (πώλησης), αλλά μόνο επί ευθύνης προς αποζημίωση.

{...} Με την από 18.12.2006 αγωγή της ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας η ενάγουσα, ήδη εφεσίβλητη, ιστορούσε ότι με σύμβαση που είχε συνάψει με το εναγόμενο από το 1998 του παρείχε εναλλασσόμενο τριφασικό ρεύμα μεγάλης ισχύος και ότι εξ αιτίας εσφαλμένης αναγγελίας του συντελεστή μετασχηματισμού εντάσεως του μετρικού συστήματος του εναγομένου από τον υπάλληλό της χρέωνε στο εναγόμενο κατανάλωση ηλεκτρικής ενέργειας μειωμένη κατά 25%. Με βάση το ιστορικό αυτό ζητούσε να υποχρεωθεί το εναγόμενο να της καταβάλει το συνολικό ποσό των 990.087,77 Ε νομιμολόγως, που αντιστοιχεί στο μη εισπραχθέν ποσοστό 25% της αξίας της καταναλωθείσας ηλεκτρικής ενέργειας του χρονικού διαστήματος από 17.5.2000 έως 12.5.2005. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την προβαλλόμενη απόφαση δέχθηκε την αγω-

γή. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται ήδη το εκκαλούν για λόγους που ανάγονται σε κακή εφαρμογή του νόμου και εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων. Ζητεί δε να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη και να απορριφθεί η αγωγή.

Από την εκτίμηση των ένορκων καταθέσεων ... (μη λαμβανομένων υπόψη των υπ' αριθμ. .../11.1.2013 ένορκων βεβαιώσεων δύο μαρτύρων του εκκαλούντος ενώπιον της συμβολαιογράφου Β. Π., διότι α) μεταξύ της κλήσεως της εφεσίβλητης 9.1.2013 και της ημερομηνίας που έγιναν δεν μεσολάβησαν δύο ημέρες (άρθρο 270 παρ. 2 ΚΠολΔ) και β) στην κλήση αναφέρεται εσφαλμένα ως ημερομηνία που θα δίνονταν οι ένορκες βεβαιώσεις η 10.1.2013, δόθηκαν δε αυτές ερήμην της εφεσίβλητης) ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Το εκκαλούν νοσοκομείο για την κάλυψη των αναγκών του σε ηλεκτρική ενέργεια σύναψε με την εφεσίβλητη την από 4.11.1997 σύμβαση παροχής ρεύματος μεγάλης ισχύος, με την οποία η τελευταία ανέλαβε την υποχρέωση να του χορηγεί εναλλασσόμενο ρεύμα τριφασικό 50 περιόδων, τάσεως 15 Κ.V. (15.000 Volt), ισχύος 6950 Κ.V.A. (Kilovoltampere), με τιμολόγιο Β1 (Γενικής Χρήσεως). Κατά την αρχική ηλεκτροδότηση της παροχής του εκκαλούντος στις 13.2.1998 ο ενεργήσας τη σύνδεση του μετρικού συστήματος του εκκαλούντος, επικεφαλής του συνεργείου της εφεσίβλητης εργατοτεχνίτης, στο έντυπο «εντολής μετρητή με Μ/Σ έντασης», που παρέδωσε στο τοπικό μηχανογραφικό σύστημα της επιχείρησης, ανέγραψε από παραδρομή ότι οι μετασχηματιστές (Μ/Σ) εντάσεως του μετρητικού συστήματος του εκκαλούντος

έχουν συντελεστή μετασχηματισμού εντάσεως κατά το λόγο (σχέση) 300/5, ενώ ο πραγματικός λόγος του συντελεστή μετασχηματισμού εντάσεως ήταν 400/5, με συνέπεια το εκκαλούν να χρεώνεται μόνο το 75% των πραγματικών του καταναλώσεων και να μη χρεώνεται με το 25% αυτών. Σε έλεγχο που έγινε στις 26.4.2005 του μετρητικού συστήματος του εκκαλούντος διαπιστώθηκε η εφαρμογή του εσφαλμένου συντελεστή μετασχηματισμού, δηλαδή της χρέωσης, που γινόταν σ' αυτό. Εξαιτίας δε της εφαρμογής του ως άνω εσφαλμένου συντελεστή, κατά το χρονικό διάστημα από 17.5.2000 έως 12.5.2005 το εκκαλούν, ενώ όφειλε να καταβάλει 3.934.008,72 Ε κατέβαλε βάσει των λανθασμένων χρεώσεων 2.943.920,95 Ε, δηλαδή χρεώθηκε λιγότερο το ποσό των 990.087,77 Ε, που οφείλει να καταβάλει στην εφεσίβλητη κατά τις διατάξεις περί πωλήσεως. Ο ισχυρισμός του εκκαλούντος ότι ο συντελεστής μετασχηματισμού ενδεχομένως μεταβλήθηκε σε κάποιο χρονικό σημείο από τότε που έγινε η αρχική συνδεσμολογία μέχρι τη διαπίστωση του προβλήματος στις 26.4.2005 δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα, κρίνοντας ιδίως από την ομαλή ακολουθία των χρεώσεων ρεύματος από την έναρξη της ηλεκτροδότησης του εκκαλούντος μέχρι το Μάιο 2005 και στη συνέχεια, μετά τη μεταβολή της χρέωσης, την ομαλή επίσης ακολουθία των χρεώσεων σε σταθερά ανώτερα επίπεδα. Εξάλλου, ο ισχυρισμός του εκκαλούντος περί οικείου πταίσματος της εφεσίβλητης, βάσει του οποίου ζητεί την εφαρμογή του άρθρου 300 ΑΚ, είναι αβάσιμος και απορριπτέος, διότι η διάταξη αυτή δεν εφαρμόζεται κατά αξιώσεως

προς εκπλήρωση συμβάσεως, αλλά μόνο σε περιπτώσεις ευθύνης προς αποζημίωση (βλ. ΑΠ 56/1994 ΝοΒ 42/1159, ΕφΑθ. 2715/1996 ΝοΒ 46/216). Δεν έσφαλε επομένως η εκκαλουμένη, που δέχθηκε τα ίδια και έκανε δεκτή την αγωγή. Τα αντίθετα συνεπώς, υποστηριζόμενα από το εκκαλούν, κρίνονται κατ' ουσίαν αβάσιμα και απορριπτέα, όπως και η υπό κρίση έφεση στο σύνολό της...

72/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου
Δικηγόροι: Θωμάς Παπαλιάγκας

Κάθε υπογραφέας επιταγής που την πλήρωσε στο νόμιμο κομιστή δικαιούται να εναγάγει ατομικά ή ομαδικά προηγούμενους υπογραφείς για το καταβληθέν ποσό, νομιμότοκα από την πληρωμή, ως και τα σχετικά έξοδα.

Μαχητό τεκμήριο πληρωμής χρεωστικού εγγράφου επί παράδοσής του από το νόμιμο κομιστή σε άλλον υπόχρεο, αδιάφορα αν έγινε ή όχι η δυναμική εκ του νόμου διαγραφή οπισθογραφήσεων.

Τελευταίος νόμιμος κομιστής επιταγής είναι ο κάτοχος με αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων κατά το χρόνο βεβαίωσης της μη πληρωμής, το δε δικαίωμά του να στραφεί κατά των λοιπών υπογραφών της ζητώντας κεφάλαιο, τόκους από την εμφάνιση προς πληρωμή και έξοδα είναι διαφορετικό από το δικαίωμα του εξ αγωγής κομιστή κατά των έναντι αυτού ευθυνόμενων.

Πληρωμή επιταγής και η εκ χαριστικής αιτίας περιέλευσή της στον «πληρώσαντα».

{...} Όπως προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 40, 44, 46 και 47 του Ν. 5960/1933, «περί επιταγής», κάθε υπογραφέας της επιταγής και εξ αναγωγής υπόχρεος, ο οποίος πλήρωσε το ποσό αυτής στο νόμιμο κομιστή της, δικαιούται αφενός μεν να απαιτήσει κατά την πληρωμή της την προς αυτόν παράδοση του εν λόγω τίτλου μαζί με το διαμαρτυρικό ή την ισοδύναμη βεβαίωση και εξοφλημένο λογαριασμό και αφετέρου, και χωρίς να είναι υποχρεωμένος να τηρήσει τη σειρά τους, να εναγάγει ατομικά ή ομαδικά τους προγενέστερους τούτου υπόχρεους (προηγούμενους υπογραφείς της επιταγής), ζητώντας από αυτούς ολόκληρο το ποσό που ο ίδιος πλήρωσε, με τους νόμιμους τόκους από την ημέρα της εκ μέρους του καταβολής και τα σχετικά έξοδα. Αναγκαία, όμως, προϋπόθεση για την άσκηση της ως άνω αξίωσης αναγωγής προς απόδοση συνιστά η εκ μέρους του υπογραφέα της επιταγής και εξ αναγωγής υπόχρεου αυτής πληρωμή του ποσού της προς το νόμιμο κομιστή της, χωρίς της συνδρομή της οποίας προϋπόθεσης ο υπογραφέας της επιταγής δεν έχει την παραπάνω αξίωση και δε νομιμοποιείται, συνεπώς, να στραφεί αναγωγικά κατά των προηγούμενων αυτού υπογραφέντων της επιταγής, ζητώντας το ποσό που πλήρωσε μαζί με τους τόκους και τα σχετικά έξοδα, αφού η εν λόγω αξίωση βρίσκεται έρεισμα στην ιδιότητα του πληρώσαντος ως εξ αναγωγής υπόχρεου από την επιταγή, αλλά και στο γεγονός της με

οποιοδήποτε νόμιμο τρόπο πληρωμής του ποσού της τελευταίας (βλ. ΑΠ 1435/03 Νόμος, ΕφΠειρ 526/03, ΕΕμπΔ 2004. 326). Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρθρου 34 εδ. α' του Ν. 5960/1933 «ο πληρωτής πληρώνων την επιταγή δύναται ν' απαιτήσει όπως του εγχειρισθεί αυτή εξοφλημένη υπό του κομιστού», ενώ κατά τη διάταξη του άρθρου 47 παρ. 1 του Ν. 5960/1933 «πας υπόχρεος, κατά του οποίου ασκείται αναγωγή ... δύναται να απαιτήσει κατά την πληρωμήν την προς αυτόν παράδοσιν της επιταγής...», κατά δε τη διάταξη του άρθρου 424 εδ. α' του ΑΚ «ο οφειλέτης καταβάλλοντας έχει το δικαίωμα να απαιτήσει, αν εξοφλήσει ολοσχερώς, απόδοση του χρεωστικού εγγράφου», ενώ κατά τη διάταξη του άρθρου 424 εδ. β' του ΑΚ «από την απόδοση του χρεωστικού εγγράφου τεκμαίρεται η εξόφληση του χρέους». Ειδικότερα, από την τελευταία διάταξη (424 εδ. β' του ΑΚ) καθιερώνεται νόμιμο, γνήσιο, δικονομικό και μαχητό τεκμήριο για το πραγματικό γεγονός ότι έγινε ολοσχερής καταβολή του χρέους. Χρεωστικό έγγραφο κατά την έννοια του άρθρου αυτού είναι το έγγραφο που φέρει την υπογραφή του οφειλέτη ή του δικαιοπαρόχου του, με το οποίο αποδεικνύεται η ύπαρξη του χρέους, αδιάφορα αν τούτο συντάχθηκε μόνο προς απόδειξη του χρέους ή και προς σύσταση αυτού, όπως π.χ. είναι το γραμμάτιο εις διатаγήν, η συναλλαγματική και η τραπεζική επιταγή (βλ. Ι. Καποδίστρια ΕρμΑΚ, άρθρο 424, VI Α 1 και Δ, Η. Αναστασιάδη Πιστωτικοί Τίτλοι, τόμος Β παρ. 74 σελ. 315). Για την ύπαρξη του προαναφερόμενου τεκμηρίου αρκεί η απόδοση του χρεωστικού εγγράφου στον οφειλέτη από το δανειστή

και η συνδρομή της ικανότητας για δικαιοπραξία στα πρόσωπα αυτά κατά το χρόνο απόδοσης του χρεωστικού εγγράφου. Η πρώτη προϋπόθεση, βέβαια, δε σημαίνει ότι ο οφειλέτης πρέπει να αποδείξει ότι ο δανειστής του παρέδωσε εκούσια το χρεωστικό έγγραφο, αφού αυτό θα ματαίωνε το σκοπό του νόμου (βλ. Γ. Μπαλή Ενοχικών Δίκαιον, παρ. 126 αριθ. 7, Ι. Καρακατσάνης στον ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, υπό το άρθρο 424, αριθ. 20). Μόνο αν αμφισβητηθεί από το δανειστή η εκούσια απόδοση του εγγράφου στον οφειλέτη, ο τελευταίος πρέπει να αποδείξει ότι το έγγραφο του το έδωσε ο πρώτος. Το στοιχείο δε αυτό συνάγεται και από το συνδυασμό της τωρινής κατοχής του χρεωστικού εγγράφου από τον οφειλέτη και του περιεχομένου του ίδιου του εγγράφου, από το οποίο προκύπτει ότι αυτό το είχε λάβει ο δανειστής, αδιάφορο για πόσο χρόνο. Όσα προαναφέρονται ισχύουν και όταν πρόκειται για επιταγή. Δηλαδή, η παράδοση της επιταγής από το νόμιμο κομιστή της σε άλλο υπόχρεο από αυτή πρόσωπο παράγει το τεκμήριο της καταβολής του ποσού της από αυτόν που την κατέχει σε εκείνον που του την παρέδωσε (βλ. ΑΠ 774/04 Νομος, ΕφΛαρ 191/04 Νομος, Ν. Δελούκα Αξιόγραφα, 3η έκδοση 1980, σελ. 26, Ι. Μάρκου, Δίκαιο Επιταγής, σελ. 251 και 237, σε συνδ. με του ίδιου Δίκαιο Συναλλαγματικής, Β' έκδοση, υπό το άρθρο 50, αριθ. 3 παρ. 4, σελ. 297-298, σε συνδ. με μελέτη του ίδιου Αξιόγραφα, έγγραφα νομιμοποιήσεως, έγγραφα αποδείξεως, Δνη 2005. 332 και ειδικά σελ. 342-343). Στην ύπαρξη δε του προαναφερόμενου τεκμηρίου, όταν πρόκειται για συναλλαγματική ή επιταγή,

δεν ασκεί επιρροή το αν έγινε ή όχι η προβλεπόμενη από τα άρθρα 50 παρ. 2 του Ν. 5325/1932 «περί συναλλαγματικής» ή 47 παρ. 2 του Ν. 5960/1933 «περί επιταγής» διαγραφή οπισθογραφήσεων. Και τούτο, επειδή τα άρθρα αυτά παρέχουν στον πληρώσαντα τη συναλλαγματική ή την επιταγή απλώς δυνατότητα και δεν καθιερώνουν υποχρέωση, η μη χρησιμοποίηση δε από τον τελευταίο της δυνατότητας αυτής δεν επηρεάζει την άσκηση των δικαιωμάτων τούτου εναντίον των απέναντι αυτού υπόχρεων από τον τίτλο, ούτε, κατά συνέπεια, αναιρεί την ιδιότητα του πληρώσαντος ως εξ αναγωγής κομιστή της επιταγής (βλ. ΕφΑθ 296/06 Νόμος, Ι. Μάρκου Δίκαιο Συναλλαγματικής σελ. 298). Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 19, 40, 44, 46 και 47 του Ν. 5960/1933 «περί επιταγής» προκύπτει ότι τελευταίος νόμιμος κομιστής οπισθογραφήσιμης επιταγής είναι αυτός που με αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων κατέχει τον τίτλο κατά το χρόνο της βεβαίωσης της μη πληρωμής (ΕφΑθ 3601/04 Δνη 46. 228). Ο κομιστής αυτός μπορεί να στραφεί κατά των άλλων προσώπων που ευθύνονται από την επιταγή για την πληρωμή της (λοιπών υπογραφών της) και να ζητήσει το ποσό της επιταγής, τους τόκους του ποσού αυτού από την επομένη της εμφάνισης της επιταγής προς πληρωμή στην πληρώτρια τράπεζα και τα έξοδα. Το δικαίωμα αυτό του τελευταίου νόμιμου κομιστή της επιταγής (άρθρο 40) είναι διαφορετικό από το δικαίωμα αναγωγής για απόδοση των καταβληθέντων (άρθρο 44 παρ. 2) του υπόχρεου από την επιταγή προσώπου, που την πλήρωσε (εξ αναγωγής κομιστή αυτής),

να στραφεί αναγωγικά κατά των απέναντι αυτού ευθυνόμενων από την ίδια επιταγή προσώπων (βλ. Ιωάν. Μάρκου, ό.π., υπό το άρθρο 46, σελ. 250).

Ως πληρωμή της επιταγής νοείται η με οποιονδήποτε νόμιμο τρόπο εξόφληση του ποσού της, αλλά και αυτή ακόμη η από χαριστική αιτία περιέλευση της επιταγής στον «πληρώσαντα» (βλ. Ιωάν. Μάρκου ό.π.), γεγονός το τελευταίο, το οποίο και αυτό συνηγορεί υπέρ της άποψης, που δέχεται το Δικαστήριο, ότι με την απόκτηση της επιταγής από τον υπόχρεο σε πληρωμή της (όπως είναι και ο προηγούμενος του τελευταίου νόμιμου κομιστή της οπισθογράφος της) λειτουργεί το προαναφερόμενο τεκμήριο του άρθρου 424 εδ. β' του ΑΚ στο πρόσωπο τούτου, ο οποίος και καθίσταται πλέον - κατά μαχητό τεκμήριο - εξ αναγωγής κομιστής της επιταγής. Ο κατά την προαναφερόμενη έννοια πληρώσας την επιταγή (επομένως και ο κατά το άρθρο 424 εδ. β' του ΑΚ τεκμαιρόμενος ότι την εξόφλησε) μπορεί να απαιτήσει από τους με βάση την ίδια επιταγή ευθυνόμενους προς αυτόν ολόκληρο το ποσό που πλήρωσε, τους νόμιμους τόκους του ποσού αυτού, καθώς και το σύνολο των εξόδων, στα οποία υποβλήθηκε. Οι τόκοι, όμως, εν προκειμένω υπολογίζονται από την ημέρα, κατά την οποία ο εξ αναγωγής υπόχρεος από την επιταγή κατέβαλε το ποσό της, αλλιώς από την ημέρα που αποδόθηκε σ' αυτόν το σώμα της επιταγής από τον κομιστή της, αφού από την ημεροχρονολογία αυτή τεκμαίρεται ότι αυτός εξόφλησε τον κομιστή της επιταγής (βλ. ΕφΘεσ 201/11 ΕπισκΕμπΔ 2011. 510, ΔΕΕ 2011. 1281).

Από την εκτίμηση της ένορκης κατάθεσης ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Δυνάμει της υπ' αριθμ. 645/2007 διαταγής πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας ο εφεσίβλητος υποχρεώθηκε να καταβάλει στον εκκαλούντα: α) το ποσό των 5.000 Ε με το νόμιμο τόκο, βάσει της υπ' αριθμ. ... επιταγής της Τράπεζας Π., την οποία εξέδωσε ο εφεσίβλητος σε διαταγή του ιδίου στη Λ. την 5.7.2007 και τη μεταβίβασε με οπισθογράφηση προς τον εκκαλούντα. Αυτός δε με τον ίδιο τρόπο μεταβίβασε την επιταγή στον Κ. Θ. Στη συνέχεια, η ανωτέρω επιταγή εμφανίσθηκε προς πληρωμή από τον τελευταίο κομιστή στις 6.7.2007, αλλά, σύμφωνα με σχετική βεβαίωση της πληρώτριας τράπεζας, δεν πληρώθηκε λόγω έλλειψης διαθέσιμων κεφαλαίων, β) το ποσό των 5.000 Ε με το νόμιμο τόκο βάσει της υπ' αριθμ. ... επιταγής της Τράπεζας Π., την οποία εξέδωσε ο εφεσίβλητος σε διαταγή του ιδίου στη Λ. στις 30.5.2007 και τη μεταβίβασε με οπισθογράφηση προς τον εκκαλούντα. Αυτός δε με τον ίδιο τρόπο μεταβίβασε την επιταγή στη Γ. Α., η οποία και την εμφάνισε προς πληρωμή στις 7.6.2007, πλην όμως, σύμφωνα με σχετική βεβαίωση της πληρώτριας τράπεζας, δεν πληρώθηκε λόγω έλλειψης διαθέσιμων κεφαλαίων, γ) το ποσό των 3.000 Ε με το νόμιμο τόκο βάσει της υπ' αριθμ. ... επιταγής της Τράπεζας Π., την οποία εξέδωσε ο εφεσίβλητος σε διαταγή του ιδίου στη Λ. την 30.7.2007 και τη μεταβίβασε με οπισθογράφηση προς τον εκκαλούντα. Αυτός δε με τον ίδιο τρόπο μεταβίβασε την επιταγή στην εταιρεία με την επωνυμία Κ. Θ. και Σια ΕΕ, πλην όμως η επιτα-

γή δεν πληρώθηκε όταν εμφανίσθηκε στις 1.8.2007, λόγω ελλείψεως διαθέσιμων κεφαλαίων, όπως προκύπτει από σχετική βεβαίωση της πληρώτριας τράπεζας. Στην ως άνω διαταγή πληρωμής αναφέρεται ότι τις ανωτέρω επιταγές, μετά τη μη πληρωμή τους, πλήρωσε ο εκκαλών, ο οποίος κατέστη εξ αναγωγής κομιστής τους. Ο εκκαλών είναι κάτοχος των ανωτέρω επιταγών, και συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, τεκμαίρεται ότι εξόφλησε τις επιταγές και κατέστη νόμιμος εξ αναγωγής κομιστής τους, χωρίς να ασκεί επιρροή το γεγονός ότι αυτός δεν διέγραψε τις προηγούμενες οπισθογραφήσεις των επιταγών αυτών. Επομένως, αυτός νομίμως ζήτησε την έκδοση της ως άνω διαταγής πληρωμής και ορθώς αυτή εκδόθηκε. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που έκρινε αντίθετα, θεωρώντας ότι μόνη η κατοχή των σωμάτων των επιταγών από τον εκκαλούντα δεν υποδηλώνει αναγκαιώς και την εξόφληση των τελευταίων κομιστών τους, έσφαλε. Γι' αυτό κατά το βάσιμο περί τούτου λόγο της εφέσεως, πρέπει η προσβαλλόμενη απόφαση να εξαφανιστεί ως προς το σκέλος της που ακύρωσε εν μέρει την ως άνω υπ' αριθμ. 645/2007 διαταγή πληρωμής. Ακολούθως, πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση έφεση ως βάσιμη κατ' ουσίαν και αφού κρατηθεί η υπόθεση στο δικαστήριο αυτό και ερευνηθεί κατ' ουσίαν, πρέπει να απορριφθεί η σωρευόμενη ανακοπή του άρθρου 632 ΚΠολΔ και να επικυρωθεί η ως άνω διαταγή πληρωμής...

74/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Τρανή Κυριακίδου

Δικηγόροι: Μιχ. Ραχαβέλιας, Ειρήνη Τζιαστούδη

Στην εκούσια δικαιοδοσία ανάκληση ή μεταρρύθμιση απόφασης λόγω νέων περιστατικών ή μεταβολής συνθηκών, κατόπιν αίτησης μόνο από διάδικο της αρχικής δίκης, αφού κληθούν οι λοιποί. Κτήση της ιδιότητας διαδίκου με υποβολή της αίτησης, κλήτευση κατόπιν δ/γής του δικαστή, προσεπικληση, άσκηση παρέμβασης ή τριτανακοπής.

Συμφωνία πιστωτών και επιχείρησης για ρύθμιση χρεών δεσμεύει και μη συμβεβλημένους πιστωτές, εφόσον: α) οι συμβληθέντες πιστωτές εκπροσωπούν το 60% του συνόλου των απαιτήσεων, αλλά και το 40% των εμπραγμάτως ασφαλισμένων, β) συναινούν γραπτά εταίροι ή μέτοχοι με το κατά πλειοψηφία καταβεβλημένο εταιρικό κεφάλαιο και γ) επικυρωθεί από το εφετείο της έδρας της. Η μη εκπλήρωση της συμφωνίας αποτελεί νέο περιστατικό για ανάκληση της επικυρούσας αυτή απόφασης. Μετά την ανάκληση δυνατότητα πιστωτών να επιλέξουν ικανοποίηση των απαιτήσεών τους με ατομικά μέτρα, ή κήρυξη σε πτώχευση, ή νέα συμφωνία. Μη γνήσια υπόθεση εκούσιας δικαιοδοσίας η αφορώσα επικύρωση της άνω συμφωνίας, καθόσον κατά τη φύση της ανήκει στην αμφισβητούμενη και διεξάγεται κατ' αντιδικία. Αν κατά τη συζήτηση εμφανισθεί ο αιτών, αλλά όχι ο κλητευθείς ή παρεμβάς, η συζήτηση προχωρεί να είχαν εμφανιστεί.

Από τη διάταξη του άρθρου 758 παρ. 1 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι απαραίτητη προϋπόθεση για την ανάκληση ή μεταρρύθμιση οριστικής αποφάσεως της εκούσιας δικαιοδοσίας είναι η ύπαρξη νέων πραγματικών περιστατικών, ήτοι περιστατικών που προέκυψαν μετά τη δημοσίευση της κρίσιμης αποφάσεως, της οποίας ζητείται η ανάκληση ή η μεταρρύθμιση, ή η μετά τη δημοσίευση αυτής μεταβολή των συνθηκών βάσει των οποίων αυτή εκδόθηκε. Εκτός από τον ανωτέρω λόγο δεν μπορεί να ζητηθεί η ανάκληση ή μεταρρύθμιση αποφάσεως για νομικές ή ουσιαστικές πλημμέλειες αυτής ή για μεταγενέστερη αποκάλυψη προγενέστερων αυτής περιστατικών, αλλά η διόρθωσή της χωρεί με τα προβλεπόμενα από τις διατάξεις των άρθρων 761 έως 775 ΚΠολΔ ένδικα μέσα. Θεσπίζεται έτσι, σύμφωνα με την έννοια, τη φύση και τη λειτουργία της εκούσιας δικαιοδοσίας, η δυνατότητα ανακλήσεως ή μεταρρυθμίσεως των κατά τη διαδικασία αυτή εκδομένων αποφάσεων, η οποία αναγορεύεται στο θεμελιώδες δόγμα του κατ' αρχήν μεταβλητού αυτών και της κατ' εξαίρεσιν μόνο απαγορεύσεως μεταβολής τους, η δε αιτία που επιβάλλει τη μεταβολή των πραγμάτων μπορεί να συνίσταται, επί διαρκούς ρυθμίσεως, στη μη εκπλήρωση των όρων που τάχθηκαν με αυτή, ώστε η ρύθμιση να μη δικαιολογείται πλέον (Βλ. Πρακτικά Συντακτικής Επιτροπής ΚΠολΔ, τόμ. Τ σελ. 33, Μπέη, ΠολΔ, εκούσια δικαιοδοσία 1991, άρθρο 758, σελ. 321 επόμεν., Κ. Γιαννούλη «Ανάκληση ή μεταρρύθμιση οριστικής αποφάσεως εκδοθείσης κατά την διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας» Δ 7. 516 επ., ΑΠ 1133/94 Δνη 37. 1069,

ΕφΑθ 10382/97 ΔΕΕ 1998. 175, ΕφΠειρ 132/96 ΔΕΕ 1996. 1087, ΕφΠειρ 74/95 ΔΕΕ 1995. 521). Ως μεταβολή των συνθηκών κατά την έννοια της πιο πάνω διατάξεως νοείται η μεταγενέστερη επίκληση νέων πραγματικών γεγονότων, τα οποία ανατρέπουν ή διαφοροποιούν σημαντικώς τη βάση επί της οποίας στηρίχθηκε η απόφαση, διότι ήδη διαφοροποιείται με το ρυθμιστικό μέτρο που διατάχθηκε η εξυπηρέτηση είτε του συμφέροντος του αιτούντος είτε και του γενικότερου συμφέροντος, ενώ είναι πρόδηλο ότι στην έννοια της εμφανίσεως νέων πραγματικών περιστατικών ή της μεταβολής των συνθηκών δεν συμπεριλαμβάνεται και η διαφορετική στάθμιση ή αξιολόγηση εκ μέρους των ενδιαφερομένων της πραγματικής καταστάσεως βάσει της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της οποίας ζητείται η ανάκληση, ενώ δεν αποκλείεται η επίκληση και γεγονότων τα οποία υπήρχαν κατά το χρόνο της πρώτης δίκης, πλην δεν προβλήθηκαν κατ' αυτήν, χωρίς να ενδιαφέρει η τυχόν υπαιτιότητα του αιτούντος στην έγκαιρη προβολή αυτών (Μπέη, «Αι διαδικασίαι ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου», ΙΙΙ, παρ. 6, σελ. 540, Φρέρης στη Δ 4. 189, ΕφΑθ 6518/90 Δνη 33. 861).

Περαιτέρω, κατά την ίδια πιο πάνω διάταξη του άρθρου 758 ΚΠολΔ, η αίτηση ανάκλησης ή μεταρρύθμισης υποβάλλεται μόνο από πρόσωπο που απέκτησε στην αρχική δίκη την ιδιότητα του διαδίκου και γίνεται κατά τη διαδικασία των άρθρων 741 έως 781, αφού κληθούν υποχρεωτικά οι διάδικοι της αρχικής δίκης καθώς επίσης και τα πρόσωπα τα οποία είχαν διορισθεί ή είχαν αντικατασταθεί ή παυθεί από την

κρίσιμη απόφαση (Μπέης ό.π., άρθρο 758 σελ. 325, Κ. Γιαννούλη ό.π.). Ως κλητευόμενος διάδικος θεωρείται κάθε πρόσωπο που έλαβε μέρος στη δίκη και απέκτησε την ιδιότητα αυτή, κατά τον τρόπο που ορίζουν οι σχετικές διατάξεις της εκούσιας δικαιοδοσίας του ΚΠολΔ. Και τούτο διότι η έννοια του διαδίκου, όπως αυτή καθορίζεται στο πλαίσιο της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας, δεν προσαρμόζεται στη ρυθμιζόμενη από τα άρθρα 741-781 του ΚΠολΔ διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, κατά την οποία δεν υπάρχει αντιδικία, αλλά μετέχουν της διαδικασίας αυτής οι ενδιαφερόμενοι για τη ρύθμιση που θα αποφασισθεί, προσλαμβάνουν δε την ιδιότητα αυτή του διαδίκου α) με την υποβολή της αίτησης για εκδίκαση ορισμένης υποθέσεως με την εκούσια δικαιοδοσία, β) με την κλήτευση στη διαδικασία αυτή κατόπιν διάταξεως του αρμοδίου δικαστή (άρθρο 748 παρ. 3 ΚΠολΔ), γ) με την, κατόπιν πρωτοβουλίας των διαδίκων ή αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο, προσεπίκληση (άρθρο 753 ΚΠολΔ), δ) με την άσκηση κύριας ή πρόσθετης παρεμβάσεως (άρθρο 752 ΚΠολΔ) και ε) με την άσκηση τριτανακοπής (ΑΠ 1305/94 Δνη 37. 638, ΕφΑθ 9707/00 Δνη 2000. 1398, ΕφΑθ 1794/92 Δνη 37. 1106).

Τέλος, κατά το άρθρο 44 παρ. 1 του Ν 1892/1990 «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις», συμφωνία πιστωτών και επιχείρησης, περιλαμβανόμενης σε μία από τις περ. α', β', γ' ή δ' της παρ. 1 του άρθρου 5 του Ν. 1386/1983, που ρυθμίζουν ή περιορίζουν χρέη αυτής, δεσμεύουν και τους μη συμβεβλημένους πιστωτές, το Δημόσιο, τους οργανισμούς

κοινωνικής ασφάλισης, κύριας και επικουρικής, τις Τράπεζες και άλλα πιστωτικά ιδρύματα, δανειστές της επιχείρησης, εφόσον: α) οι συμβεβλημένοι πιστωτές εκπροσωπούν το εξήντα τοις εκατό (60%) του συνόλου των απαιτήσεων, στο οποίο πρέπει να περιλαμβάνεται και το σαράντα τοις εκατό (40%) των τυχόν εμπραγμάτως ασφαλισμένων, όπως οι απαιτήσεις αυτές εμφανίζονται στα τηρούμενα από την επιχείρηση βιβλία και τον ισολογισμό της τελευταίας πριν από τη σχετική συμφωνία εταιρικής χρήσης, β) συναινούν γραπτά εταίροι ή μέτοχοι στους οποίους ανήκει κατά πλειοψηφία το καταβεβλημένο εταιρικό κεφάλαιο της επιχείρησης και γ) επικυρωθούν από το εφετείο της έδρας της επιχείρησης, με απόφαση εκδιδόμενη κατά τη διαδικασία των άρθρων 739 επ. ΚΠολΔ, ύστερα από αίτηση της επιχείρησης ή ενός τουλάχιστον από τους συμβεβλημένους πιστωτές ή το Δημόσιο κλπ.

Κατά την κρατήσασα δε στη νομολογία άποψη, την οποία και το δικαστήριο τούτο ακολουθεί ως ορθή, η μη εκπλήρωση της συμφωνίας του άρθρου 44 του Ν 1892/1990, για την οποία το εν λόγω άρθρο δεν αναφέρει τίποτε, αποτελεί νέο πραγματικό περιστατικό κατά την έννοια του άρθρου 758 του ΚΠολΔ και δικαιολογεί την ανάκληση της απόφασης που επικύρωσε τη συμφωνία αυτή (ΕφΑθ 736/10 ΔΕΕ 2011. 455, ΕφΑθ 1639/07 Δνη 2008. 861, ΕφΑθ 10382/97 ΔΕΕ 1998. 175, ΕφΠειρ 132/96 ΔΕΕ 1996. 1087, ΕφΑθ 9308/98, 9707/99, 4092/00, 4944/00 προσαγ., βλ. όμως Λ. Γεωργακόπουλο, Πτώχευση και εξυγίανση, έκδ. 1997, σελ. 264, Ε. Περάκη, «Η συμφωνία πιστωτών

και επιχείρησης κατά τα άρθρα 44 και 45 Ν 1892/1990», έκδ. 1993, σελ. 89 επ, τον ίδιο στο ΔΕΕ 1998. 176, Α. Κοτσίρης - Ρ. Χατζηνικολάου - Αγγελίδου, «Δίκαιο εξυγίανσης και εκκαθάρισης προβληματικών επιχειρήσεων», δεύτερη έκδοση (2002), παρ. 8, σελ. 86 επ., που υποστηρίζουν ότι το ζήτημα της μη εκτέλεσης της συμφωνίας καλύπτεται από τη διάταξη του άρθρου 45 παρ. 8 Ν 1892/1990, που, αν και αναφέρεται στην περίπτωση της επιτροπείας, θα πρέπει να εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση και κατά την οποία (παρ. 9), εάν δεν εκπληρωθούν οι όροι της συμφωνίας, διατάσσεται η εκκαθάριση της επιχείρησης σύμφωνα με το επόμενο άρθρο 46 του παρόντος νόμου και βλ. ΕφΑθ 9707/99 Δνη 2000. 1398, που δέχτηκε ότι μόνη η υπό της προβληματικής επιχείρησης μη εκπλήρωση των όρων της συμφωνίας δεν συνιστά αυτοτελή λόγο υπαγωγής της στην εκκαθάριση του άρθρου 46 παρ. 1 του άνω νόμου, αλλά απαιτείται επιπλέον να εκθέσει ότι συντρέχουν και οι πιο πάνω τασσόμενες από το άρθρο 46 παρ. 1 λοιπές ουσιαστικές προϋποθέσεις (όπως π.χ. να το ζητεί πιστωτής ή πιστωτές που εκπροσωπούν το 20%, των κατ' αυτής πιστώσεων), με τη συνδρομή των οποίων είναι δυνατή η ειδική αυτή εκκαθάριση).

Μετά δε την ανάκληση της απόφασης που επικύρωσε τη συμφωνία μπορούν οι πιστωτές να επιλέξουν είτε την ικανοποίηση των απαιτήσεών τους με ατομικά δικαστικά μέτρα, είτε να ζητήσουν την κήρυξη της επιχείρησης σε πτώχευση, αν συντρέχει παύση πληρωμών, είτε να προσπαθήσουν να συνάψουν μία νέα συμφωνία στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 44

με νέους όρους ρύθμισης ή περιορισμού των χρεών (Ε. Περάκης, ό.π., σελ. 91, Α. Κοτσίρης - Ρ. Χατζηνικολάου - Αγγελίδου, ό.π., σελ. 87, ΕφΠειρ 1112/05 ΔΕΕ 2006. 182). Δικαίωμα να ζητήσει την ανάκληση έχει όποιος προσέλαβε την ιδιότητα του διαδίκου στη δίκη της υπό ανάκληση απόφασης, δηλαδή όποιος μετέσχε σ' αυτή ως αιτών, καθού η αίτηση ή άσκησε κύρια ή πρόσθετη παρέμβαση, εφόσον όμως θίγεται από την έκδοση ή το περιεχόμενο της απόφασης και δικαιολογεί έννομο συμφέρον (άρθρο 747 παρ. 1γ', 69 ΚΠολΔ). Το έννομο συμφέρον αποτελεί όρο του παραδεκτού της αίτησης ανάκλησης και πρέπει να υφίσταται κατά το χρόνο συζήτησης της αίτησης (ΑΠ 640/03 Δνη 45. 1347), διαφορετικά η αίτηση είναι απαράδεκτη (ΕφΑθ 1639/07 Δνη 2008. 861)

Εξάλλου, ενώ από τις διατάξεις των άρθρων 739 επ. ΚΠολΔ, που αφορούν στην εκούσια δικαιοδοσία, προκύπτει ότι το κύριο πεδίο εφαρμογής τους αναφέρεται σε υποθέσεις, όπου με τη λήψη ρυθμιστικών μέτρων διαπλαστικού ή διαπιστωτικού χαρακτήρα λαμβάνεται κρατική μερίμνα για ιδιωτικά συμφέροντα, οι οποίες χαρακτηρίζονται ως γνήσιες ή υπό στενή έννοια υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας και στις οποίες ελλείπει κατ' αρχήν το στοιχείο της αντιδικίας, υφίστανται παράλληλα και ορισμένες ιδιωτικού δικαίου διαφορές, οι οποίες εκδικάζονται κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 741 επ. ΚΠολΔ, όπου όμως εμφανίζεται κανονικά το στοιχείο της αντιδικίας και χαρακτηρίζονται ως μη γνήσιες ή υπό ευρεία έννοια υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας. Πρόκειται κυρίως για διαφορές διαπλαστικού και όχι αναγνωρι-

στικού χαρακτήρα, τις οποίες ο νομοθέτης για λόγους σκοπιμότητας υπάγει προς εκδίκαση στην εκούσια δικαιοδοσία αντί της περισσότερο δύσκαμπτης διαδικασίας της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας. Στις μη γνήσιες υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας υπάγονται, μεταξύ άλλων, και αυτές που αφορούν στην επικύρωση συμφωνίας προβληματικής επιχείρησης με τους πιστωτές της (ΕφΘεσ 2977/07 Αρμ 2009. 1375). Στην περίπτωση αυτή υπάρχει μη γνήσια υπόθεση εκούσιας δικαιοδοσίας, αφού πρόκειται για υπόθεση, που έχει υπαχθεί από λόγους σκοπιμότητας στην εκούσια δικαιοδοσία, καίτοι κατά τη φύση της ανήκει στην αμφισβητούμενη δικαιοδοσία και η διαδικασία διεξάγεται κατ' αντιδικία (ΕφΑθ 423/06, ΕφΛαρ 242/06, ΕφΛαρ 776/05 αδημ., ΕφΔωδ 125/04 Νόμος, ΕφΑθ 915/97 Δνη 38. 1859, ΕφΘεσ 602/02 Νόμος, ΕπισκεΔ 2002. 586). Σύμφωνα δε με το άρθρο 754 παρ. 2 ΚΠολΔ, που αφορά στις υποθέσεις της εκούσιας δικαιοδοσίας, αν κατά την ορισμένη για τη συζήτηση της αιτήσεως δικάσιμο εμφανισθεί ο αιτών και λάβει κανονικά μέρος στη συζήτηση, ενώ δεν εμφανίζεται ή εμφανίζεται αλλά δεν μετέχει κανονικά στη συζήτηση ο τρίτος που έχει κλητευθεί ή έχει παρέμβει, η συζήτηση προχωρεί σαν να είχε αυτός εμφανιστεί. Η εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 754 παρ. 2 ΚΠολΔ τελεί υπό την αυτονόητο και βασική προϋπόθεση ότι οι εν λόγω απολιπόμενοι διάδικοι έχουν κλητευθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα για να παραστούν στη συζήτηση, καθόσον η παράλειψη της κλήτευσης αποτελεί παράβαση της αρχής της ακρόασης και καθιστά απαράδεκτη τη συζήτηση ως προς τους

μη κλητευθέντες διαδίκους (ΕφΛαρ 432/07 Δικογρ 2008. 142).

Στην προκειμένη περίπτωση με την κρινόμενη αίτηση διώκεται η ανάκληση της υπ' αριθμ. 176/2008 απόφασης του δικαστηρίου τούτου, η οποία, εκδοθείσα κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, επικύρωσε κατά το άρθρο 44 του Ν. 1892/1990 την από 10.9.2007 συμφωνία περί περιορισμού και ρύθμισης των χρεών της καθής με τους πιστωτές της μεταξύ των οποίων και η αιτούσα, λόγω νέων πραγματικών περιστατικών, συνιστάμενων στη μη εκπλήρωση από την καθής των όρων της ανωτέρω επικυρωθείσας συμφωνίας. Μ' αυτό το περιεχόμενο και αίτημα η αίτηση, η οποία ασκείται από την εν λόγω ανώνυμη τραπεζική εταιρία, που είχε συμμετάσχει στην κατάρτιση της άνω συμφωνίας, αλλά και στη δίκη για την επικύρωση αυτής, είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 44 παρ. 1γ' του Ν. 1892/1990, 758 παρ.1, 583, 586 έως 588 και 590 ΚΠολΔ, καθώς ο ισχυρισμός της καθής ότι είναι μη νόμιμος αυτή, συνιστάμενος στο ότι η μη τήρηση της συμφωνίας πιστωτών και επιχείρησης καλύπτεται από τη διάταξη του άρθρου 45 παρ. 8 του Ν. 1892/1990, που αν και αναφέρεται στην περίπτωση της επιτροπείας θα πρέπει να εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση και κατά την οποία εάν δεν εκπληρωθούν οι όροι της συμφωνίας διατάσσεται η εκκαθάριση της επιχείρησης σύμφωνα με το άρθρο 46, καθώς επίσης και ότι απαιτείται να εκτίθεται στην αίτηση ότι συντρέχουν οι τασσόμενες από το άνω άρθρο 46 παρ. 1 λοιπές ουσιαστικές προϋποθέσεις (όπως να το ζητεί πιστωτής ή πιστωτές που εκπροσω-

πούν το 20% των κατ' αυτής πιστώσεων) με τη συνδρομή των οποίων είναι δυνατή η ειδική αυτή εκκαθάριση, είναι σύμφωνα με όσα στη μείζονα σκέψη εκτέθηκαν αβάσιμος και απορριπτέος. Η συζήτηση όμως της αίτησης είναι απαράδεκτη, καθώς για τη συζήτηση της αίτησης είναι απαραίτητο να κληθούν, σύμφωνα με όσα στη μείζονα σκέψη της παρούσας αναφέρθηκαν, οι αρχικοί διάδικοι, οι οποίοι εν προκειμένω εκτός της αιτούσας και της καθής είναι οι καθών, ήτοι α) το Ελληνικό Δημόσιο, β) το Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων (ΙΚΑ) και γ) το Ταμείο Πρόνοιας Εργατοϋπαλλήλων Μετάλλου (ΤΑΠΕΜ), οι οποίοι δεν κλητεύθηκαν. Ενόψει αυτών πρέπει να κηρυχθεί απαράδεκτη η συζήτηση της αίτησης.

77/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση
Δικηγόροι: Μιχ. Χατζημίχος, Λεων. Γκότης - Αικατερίνη Μαστροκόλια

Επί αναγνωριστικής αγωγής κυριότητας το έννομο συμφέρον συνίσταται στην προσβολή κυριότητας του ενάγοντος με κατάληψη του επίδικου, με άλλη ενέργεια ή παράλειψη, ή με απλή αμφισβήτηση εφόσον δημιουργείται σύγχυση. Υποχρέωση ενάγοντος προς απόδειξη τούτου, άλλως η αγωγή απορρίπτεται αναλόγως ως απαράδεκτη ή κατ' ουσίαν, χωρίς να ενδιαφέρει αν πρότεινε ή απέδειξε το δικαίωμα.

Καταχρηστική άσκηση δικαιώματος συγκυριότητας σε διαιρετό τμήμα ακινήτου που νέμεται ο εναγόμενος, καθόσον επιχειρείται ανατροπή πα-

γιωθείσας κατάστασης με δυσμενείς επιπτώσεις για αυτόν, λόγω ανέγερσης οικοδομής με δικές του δαπάνες και αξιοποίησής του με αύξηση της αξίας του, έστω κι αν επέρχεται κατάρτιση του επίδικου και δημιουργία μη άρτιων οικοπέδων, καθόσον τούτο δεν απαγορεύεται από το νόμο επί κτήσης κυριότητας με χρησικτησία σε τμήμα οικοπέδου.

{...} Με την από 10.10.2006 (και με αριθ. καταθ. 29/06) αγωγή, για την οποία εκδόθηκε η εκκαλουμένη απόφαση, η ενάγουσα και ήδη εφεσίβλητη ισχυρίσθηκε ότι δυνάμει της αριθ. .../17.1.1997 αποφάσεως του Υπουργού Οικονομικών (Κτηματική Υπηρεσία Νομού Α.), η οποία μεταγράφηκε νόμιμα στον τόμο ... και αριθ. ... των βιβλίων μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Ο., αυτή και η εναγομένη και ήδη εκκαλούσα, αδελφή της, κατέστησαν συγκύριες, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαίρετου, εκάστη, ενός οικοπέδου, εντός του οικισμού «Μ.» του Δήμου Κ. Ο., όπως αυτό περιγράφεται αναλυτικά κατά θέση, έκταση και όρια στην αγωγή. Ότι η εναγομένη από το Μάρτιο του έτους 2002 άρχισε να αμφισβητεί το δικαίωμα συγκυριότητας της ενάγουσας επί του ανωτέρω ακινήτου, στο οποίο ανήγειρε αυθαίρετως μια διώροφη οικοδομή, επιφανείας 60 τμ, δηλώνοντάς της ότι δεν έχει δικαίωμα να εισέρχεται εντός της οικοδομής, αλλά και εντός του όλου ακινήτου. Γι' αυτό, επικαλούμενη, έννομο συμφέρον, ζήτησε να αναγνωρισθεί συγκυρία επί του εν λόγω ακινήτου, μετά των συστατικών και παραρτημάτων του, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαίρετου. Με την

εκκαλουμένη απόφαση η αγωγή έγινε δεκτή στο σύνολό της και ως βάσιμη κατ' ουσίαν. Ήδη, η εναγομένη, για τους λόγους ειδικότερα που διαλαμβάνονται στο εφετήριο έγγραφο και ανάγονται σε εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων, παραπονείται κατά της εκκαλουμένης αποφάσεως και ζητεί να εξαφανισθεί προκειμένου να απορριφθεί η αγωγή.

Από τη διάταξη του άρθρου 70 ΚΠολΔ συνάγεται ότι μπορεί να αναγνωρισθεί, κατόπιν αγωγής, η ύπαρξη ή ανυπαρξία έννομης σχέσης, η οποία τελεί σε αβεβαιότητα, εφόσον συντρέχει προς τούτο έννομο συμφέρον. Είναι απαραίτητο στοιχείο της αναγνωριστικής αγωγής η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος του ενάγοντος που να δικαιολογεί τη ζητούμενη αναγνώριση. Το έννομο συμφέρον στην αναγνωριστική αγωγή κυριότητας συνίσταται στην προσβολή από τον εναγόμενο του δικαιώματος κυριότητας του ενάγοντος είτε με την αποβολή του και την κατάληψη του επιδικίου είτε με άλλη ενέργεια ή παράλειψη ενέργειας που έπρεπε να γίνει είτε με απλή αμφισβήτηση, εφόσον με αυτήν δημιουργείται για το δικαίωμα σύγχυση και αμφιβολία (βλ. ΑΠ 985/07 Νόμος). Οφείλει δε τούτο να επικαλεσθεί και να αποδείξει ο ενάγων, σε αντίθετη περίπτωση η αγωγή απορρίπτεται αναλόγως ως απαράδεκτη ή κατ' ουσίαν, χωρίς να ενδιαφέρει αν πρόκειται ή απέδειξε ή όχι το προβαλλόμενο δικαίωμα (βλ. ΑΠ 1391/91 Δνη 1992. 1208).

Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται αν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονο-

μικός σκοπός του δικαιώματος. Κατά την έννοια αυτής, μόνη η αδράνεια του δικαιούχου για την άσκηση του δικαιώματος επί χρόνο μικρότερο από τον απαιτούμενο για την παραγραφή, καθώς και η καλόπιστη πεποίθηση του υποχρέου ότι δεν υπάρχει το δικαίωμα κατ' αυτού ή ότι δεν πρόκειται τούτο να ασκηθεί εναντίον του, έστω και αν αυτή δημιουργήθηκε από την αδράνεια του δικαιούχου, δεν αρκεί κατ' αρχήν να καταστήσει καταχρηστική την άσκηση του δικαιώματος. Αν όμως η αδράνεια συνοδεύεται από ειδικές περιστάσεις που συνδέονται με προηγούμενη συμπεριφορά του δικαιούχου και ο τελευταίος, μεταβάλλοντας τη στάση του, επιχειρεί εκ των υστέρων ανατροπή της καταστάσεως που έχει ήδη διαμορφωθεί και παγιωθεί, δεν είναι απαραίτητο να προκαλούνται αφορητες ή δυσβάστακτες για τον υπόχρεο συνέπειες, αλλ' αρκεί να επέρχονται δυσμενείς απλώς για τα συμφέροντα του επιπτώσεις. Στην περίπτωση αυτή, η άσκηση του δικαιώματος μπορεί να καταστεί μη ανεκτή κατά την καλή πίστη και τα χρηστά ήθη και συνεπώς καταχρηστική και απαγορευμένη (βλ. ΑΠ 417/09 Νόμος, ΑΠ 679/09 Δνη 2011. 423).

Στην προκειμένη περίπτωση, από τις καταθέσεις των ενόρκως εξετασθέντων ... αποδείχθηκαν, σύμφωνα και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Δυνάμει της αριθ. .../17.1.1997/5.12.2001 αποφάσεως του Υπουργού Οικονομικών που έχει μεταγραφεί νομίμως στον τόμο ... και αριθ. ... των βιβλίων μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Ολύμπου, παραχωρήθηκε απευθείας και, χωρίς δημοπρασία, κατά

πλήρες δικαίωμα κυριότητας, από κοινού και κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαίρετου, σε κάθε μία από τις διαδίκους, που είναι αδελφές, ένα οικοπέδο, τμήμα του αριθ. ... δημοσίου κτήματος, εμβαδού 197,09 τμ, με αυξ. αριθμό τομέα ..., αύξοντα αριθμό οικοδομικού τετραγώνου ... και αύξοντα αριθμό οικοπέδου ..., το οποίο βρίσκεται στον οικισμό «Μ.» του Δήμου Κ. Ο. Νομού Λ., αρμοδιότητας της Κτηματικής Υπηρεσίας Νομού Λ., και συνορεύει βορείως, επί πλευράς μήκους 21,96 μ., με ιδιοκτησία Χ. Κ., νοτίως, επί πλευράς μήκους 21,63 μ., με δρόμο, ανατολικώς, επί πλευράς μήκους 8,99 μ., με ιδιοκτησία Φ. Κ. και δυτικώς, επί πλευράς, μήκους 9,08 μ., με δρόμο (όπως τούτο απεικονίζεται στο μετ' επικλήσεως προσκομιζόμενο από 5.12.1996 τοπογραφικό διάγραμμα του τοπογράφου μηχανικού Γ. Ν., που προσαρτάται ως αναπόσπαστο τμήμα της άνω απόφασης). Η παραχώρηση έγινε αντί του ολοσχερώς εξοφληθέντος από τις διαδίκους τιμήματος των 147.818 δρχ. ή 433,8 Ε, το οποίο αντιστοιχεί στο 1/20 της αγοραίας αξίας του ακινήτου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 44 του Ν. 1591/1986 και 28 του Ν. 2386/1996. Πιο συγκεκριμένα, με το άρθρο 44 του Ν. 1591/1986 προβλέφθηκε, όπως ακίνητα της αρμοδιότητας του Υπουργείου Οικονομικών που βρίσκονται στην περιοχή «Κ.-Λ.» Α. και έχουν καταγραφεί ως δημόσια κτήματα με τους αριθμούς ... και ... της Οικονομικής Εφορίας Λ., παραχωρούνται αντί τιμήματος στους αυθαίρετως κατόχους, εφόσον οι ίδιοι ή οι δικαιούχοί τους τα κατείχαν πριν από τις 24.10.1931, κατόπιν αιτήσεως συνυποβαλλομένης με τους νομιζόμε-

νους τίτλους κυριότητας και τα αποδεικτικά στοιχεία κατοχής. Στη συνέχεια δε, με το άρθρο 28 του Ν. 2386/1996, οι διατάξεις του άρθρου 44 του Ν. 1591/1986 εφαρμόστηκαν αναλόγως και για το άνω δημόσιο κτήμα αρμοδιότητας του Υπουργείου Οικονομικών, με αριθμό ... (Μ.), του οποίου προβλέφθηκε η παραχώρηση στους αυθαίρετως κατέχοντες, εφόσον οι ίδιοι ή οι δικαιούχοί τους κατείχαν το ακίνητο μέχρι της καταγραφής του ως δημοσίου κτήματος. Κατόπιν τούτων και εφόσον μέχρι την 16.7.1985 που καταγράφηκε το εν λόγω ακίνητο ως δημόσιο κτήμα, οι διάδικοι και οι δικαιούχοί τους κατείχαν το επίδικο τμήμα αυτού, και μάλιστα από το έτος 1927, κατόπιν αιτήσεώς τους, τους παραχωρήθηκε ως άνω κατά κυριότητα, με την προεκτεθείσα απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, προφανώς με σκοπό την επικύρωση της μακρόχρονης εκμετάλλευσης του πράγματος και τη βεβαιότητα για την τύχη του.

Ειδικότερα, το ακίνητο αυτό περιήλθε στη νομή και κατοχή του πατρός των διαδίκων, Α. Κ., δυνάμει του με αριθ. .../31.7.1978 προσυμφώνου πωλήσεως του συμβ/φου Π. Π., αντί τιμήματος 150.000 δρχ, παρά του Θ. Σ., ο οποίος βάσει του προσυμφώνου κατείχε αυτό με διάνοια κυρίου και καλή πίστη από το έτος 1927, δυνάμει του με αριθ. .../1927 πωλητηρίου συμβολαίου του συμβ/φου Γ. Π., που έχει μεταγραφεί νόμιμα στον τόμο ... και αριθμό ... των βιβλίων μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Ο. Περαιτέρω, ο Α. Κ., δυνάμει της με αριθ. .../25.1.1985 δημόσιας διαθήκης του ενώπιον του

συμβ/φου Π. Π., που δημοσιεύθηκε με το αριθ. 10/9.1.2007 πρακτικό του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, κατέλειπε το ακίνητο αυτό κατά το ήμισυ διαιρετώσ στις διαδίκους, και ειδικότερα στην ενάγουσα, Μ. Τ., κατέλειπε το δυτικό τμήμα, το συνορευόμενο προς δυσμάς με αγροτικό δρόμο, όπου βρίσκεται αναφερόμενο εικονοστάσι, και στην εναγομένη, Σ. Σ., κατέλειπε το ανατολικό προς τη θάλασσα τμήμα, το συνορευόμενο προς ανατολάς με ακίνητο, Θ. Σ. Ωστόσο, προ της συντάξεως της ανωτέρω διαθήκης συνετάγη μεταξύ των διαδίκων και του πατρός αυτών, Α. Κ., το από 15.1.1985 μετ' επικλήσεως προσκομιζόμενο ιδιωτικό συμφωνητικό πωλήσεως ακινήτου, δυνάμει του οποίου ο τελευταίος μεταβίβασε, λόγω πωλήσεως, και παρέδωσε στη μεν ενάγουσα τη νομή του ως άνω δυτικού τμήματος του ακινήτου, το οποίο συνορεύει δυτικά με δρόμο, ανατολικά με ιδιοκτησία του ιδίου του πωλητού (που με το ίδιο συμφωνητικό πώλησε στην εναγομένη), βόρεια με ιδιοκτησία Χ. Κ. και νότια με δρόμο, και στην εναγομένη τη νομή του ανατολικού τμήματος του ακινήτου, το οποίο συνορεύει ανατολικά με ιδιοκτησία Φ. Κ., δυτικά με ιδιοκτησία ιδίου πωλητού (που με το ίδιο συμφωνητικό πώλησε στην ενάγουσα), βόρεια με ιδιοκτησία Χ. Κ. και νότια με δρόμο. Έτσι, ο Α. Κ. διένειμε το επίδικο ακίνητο μεταξύ των διαδίκων θυγατέρων του, γεγονός που βεβαίωσε τόσο ο σύζυγος της εναγομένης Ι. Σ., στην κατάθεσή του ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, όσο και η θυγατέρα της ενάγουσας, Ε. Τ., στην κατάθεσή της ενώπιον του Ειρηνοδικείου Ολύμπου, - στο οποίο ασκή-

θηκε αρχικά η αγωγή και με την 1/2008 απόφασή του παραπέμφθηκε, λόγω καθ' ύλην αναρμοδιότητας, στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο (βλ. την κατάθεση της άνω μάρτυρος στα μετ' επικλήσεως προσκομιζόμενα από 28.11.2007 πρακτικά συνεδριάσεως του Ειρηνοδικείου Ολύμπου, η οποία λαμβάνεται υπόψη ως δικαστικό τεκμήριο).

Όταν η εναγομένη έλαβε στη νομή της το διαιρετό προς ανατολάς τμήμα του επιδίκου ακινήτου εμβαδού 100 τμ, καθάρισε τούτο και, στη συνέχεια, αφού περιέφραξε, ανήγειρε εντός αυτού μέχρι την 5.6.1985 διώροφη οικοδομή, επιφανείας 61 τμ σε κάθε όροφο, άνευ αδείας της αρμοδίας αρχής, την οποία ολοκλήρωσε με την κατασκευή εξωστών μέχρι την 10.7.1996 (βλ. τις από 5.6.1985 και 10.7.1996 εκθέσεις αυτοψίας αυθαιρέτου κτίσματος του Τμήματος Πολεοδομίας Λ., σε συνδυασμό με τις καταθέσεις του μάρτυρος, Ι. Σ., ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και του Ειρηνοδικείου Ολύμπου που περιέχεται στα από 28.11.2007 πρακτικά συνεδριάσεως του τελευταίου και λαμβάνεται υπόψη ως δικαστικό τεκμήριο). Ωστόσο, καίτοι όλες οι ανωτέρω πράξεις νομής εγένοντο από την εναγομένη υπό τα όμματα της ενάγουσας, η τελευταία ουδέποτε διαμαρτυρήθηκε ούτε προέβαλε δικαιώματα στο όλο ακίνητο, αλλά περιορίσθηκε στο προς δυσμάς διαιρετό τμήμα, εμβαδού 97,09 τμ, που της μεταβίβασε ως άνω ο πατέρας της. Μάλιστα, όταν εκδόθηκε ο Ν. 2386/1996, με το άρθρο 28 του οποίου εφαρμόσθηκαν αναλόγως και στο δημόσιο κτήμα Μ. οι ρυθμίσεις του άρθρου 44 του Ν. 1591/1986, υπέβαλε προς τον

Προϊστάμενο της Κτηματικής Υπηρεσίας Ν. Α. την αριθ. πρωτ. .../17.1.1997 αίτηση, ζητώντας να της παραχωρηθεί μόνον το εν λόγω προς δυσμάς διαιρετό τμήμα του επιδικίου ακινήτου, το οποίο προσδιόρισε στην αίτηση αναφέροντας τα ίδια ως άνω όρια και μικρότερο εμβαδόν, ήτοι εμβαδόν 95,63 τμ. Όμως, για λόγους αδιευκρίνιστους, προσετέθη εκ των υστέρων το όνομα της και στην αριθ. πρωτ. .../17.1.1997 αίτηση της αδελφής της, εναγομένης (που σημειωτέον υπογράφεται μόνον από την ίδια), όπως και στην αριθ. πρωτ. .../13.1.1997 βεβαίωση του Προέδρου της Κοινότητας Α. (η οποία σημειωτέον αναφέρεται στην κατοχή του επιδικίου από ένα μόνον πρόσωπο), οι οποίες εν τέλει λήφθηκαν υπόψη για την παραχώρηση. Κατόπιν τούτων, παρά το γεγονός ότι ούτε στην άνω αίτηση της εναγομένης, αλλά ούτε και στη βεβαίωση του Προέδρου της Κοινότητας Α. προβάλλεται συγκατοχή των διαδίκων στο επίδικο ακίνητο, επί τη βάσει τούτων εκδόθηκε η άνω με αριθ. .../17.1.1997/5.12.2001 απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, με την οποία παραχωρήθηκε το επίδικο κατά πλήρη κυριότητα και κατ' ισομοιρία στις διαδίκους από κοινού. Εν τούτοις, και μετά την έκδοση της εν λόγω αποφάσεως η εναγομένη εξακολούθησε να νέμεται με διάνοια κυρίου το προς ανατολάς διαιρετό τμήμα του επιδικίου, εκμισθώνοντας μάλιστα τον κάτω όροφο της επ' αυτού ανεγερθείσας διώροφης οικοδομής σε τρίτους, υπό τα όμματα της ενάγουσας, η οποία εξακολούθησε να μη διαμαρτύρεται και να μην προβάλλει δικαιώματα στο όλο ακίνητο. Σύμφωνα δε με την κατάθεση του μάρτυρα

της εναγομένης, Ι. Σ., η ενάγουσα από το έτος 2000 και μετά παραθέριζε τα καλοκαίρια στα Μ. και φιλοξενούνταν τα Σαββατοκύριακα από την αδελφή της, εναγομένη, στην ανωτέρω οικοδομή του διαιρετού τμήματος της τελευταίας.

Αποδείχθηκε λοιπόν ότι το δικαίωμα αποκλειστικής νομής της εναγομένης στο εν λόγω διαιρετό τμήμα του επιδικίου οικοπέδου η ενάγουσα το πρώτον αμφισβήτησε με την κρινόμενη αγωγή, με την οποία ζήτησε, όπως προαναφέρθηκε, να αναγνωρισθεί συγκυρία στο οικόπεδο και στην επ' αυτού ανεγερθείσα διώροφη οικοδομή της αδελφής της. Όμως, όπως προαναφέρθηκε, η ενάγουσα είχε συμφωνήσει όπως διανεμηθεί το ακίνητο μεταξύ αυτής και της εναγομένης, από τον πατέρα τούτων, Α. Κ. Με τη συναίνεσή της δε μεταβιβάσθηκε από τον τελευταίο η νομή του προς δυσμάς διαιρετού τμήματος του επιδικίου στην ίδια και η νομή του προς ανατολάς διαιρετού τμήματος τούτου στην εναγομένη. Έτσι, αυτή κατέλαβε το εν λόγω διαιρετό τμήμα και έκτοτε νεμήθηκε τούτο, με διάνοια κυρίου, συνεχώς και αδιαλείπτως, μέχρι την άσκηση της κρινομένης αγωγής, χωρίς να ενοχληθεί από την ενάγουσα ούτε όταν το περιέφραξε και ανήγειρε εντός αυτού την ανωτέρω διώροφη οικοδομή, με συνέπεια να της δημιουργηθεί η καλόπιστη πεποίθηση ότι η ενάγουσα δε διεκδικεί δικαίωμα στο επίμαχο προς ανατολάς του επιδικίου διαιρετό τμήμα. Και ναι μεν το επίδικο ακίνητο αποτελούσε τμήμα του ... δημοσίου κτήματος, όμως η καταγραφή του ως τοιούτου έγινε την 16.7.1985, προ δε της εν λόγω καταγραφής που ανήγειρε η εναγομένη την ως

άνω οικοδομή, δεν αποδείχθηκε ότι οι δι-
άδικοι και οι δικαιοπάροχοί τους γνώριζαν
ότι το εν λόγω ακίνητο τελούσε υπό την
αναμφισβήτητη κυριότητα του Δημοσίου.
Περαιτέρω, από τις 24.4.1986 που άρχισε
να ισχύει η διάταξη του άρθρου 44 του Ν.
1591/1986, η οποία, όπως προεκτέθηκε,
προέβλεπε την έναντι τιμήματος παραχώ-
ρηση των δημοσίων κτημάτων της γειτονι-
κής περιοχής «Κ.-Λ.» Α. στους αυθαιρέτως
κατέχοντες από της 24.10.1931, υπήρ-
χε βάσιμη προσδοκία ότι θα επεκταθεί η
ρύθμιση και στην περιοχή των Μ., όπως
και έγινε από της 7.3.1996 που άρχισε η
ισχύς του άρθρου 28 του Ν. 2386/1996.
Έτσι, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας
και τη λογική, δε μπορεί να θεωρηθεί ότι
η ενάγουσα δεν αντιτάχθηκε στην άσκη-
ση αποκλειστικής νομής εκ μέρους της
αδελφής της στο επίμαχο διαιρετό τμήμα
του επιδίκου ακινήτου εκ του γεγονότος
ότι αυτό ανήκε κατά κυριότητα στο Δημό-
σιο. Άλλωστε την ίδια στάση κράτησε και
μετά την έκδοση της άνω αποφάσεως του
Υπουργού Οικονομικών, με την οποία πε-
ριήλθε κατά συγκυριότητα σ' αυτήν και την
εναγομένη το επίδικο ακίνητο, αφήνοντας
μάλιστα να παρέλθει μακρό χρονικό διά-
στημα, ήτοι χρονικό διάστημα πέντε περί-
που ετών, μέχρι την άσκηση της κρινομέ-
νης αγωγής.

Ενόψει τούτων, σε συνδυασμό και με
το γεγονός ότι η ενάγουσα με την ανωτέρω
με αριθ. πρωτ. .../17.1.1997 αίτηση προς
τον Προϊστάμενο της Κτηματικής Υπηρε-
σίας Ν. Α. ζήτησε να της παραχωρηθεί το
προς δυσμάς διαιρετό τμήμα του επιδίκου
που της είχε μεταβιβάσει ο πατέρας της,
συνάγεται ότι αυτή αποδεχόταν την πραγ-

ματική κατάσταση που είχε διαμορφωθεί
με τη διαίρεση του επιδίκου εκ μέρους
του πατρός της και, στη συνέχεια, με την
άσκηση αποκλειστικής νομής στο προς
ανατολές διαιρετό τμήμα από την εναγο-
μένη αδελφή της. Έτσι, επέτρεψε στην τε-
λευταία καθ' όλη τη διάρκεια του χρονικού
διαστήματος από 15.1.1985 έως και την
άσκηση της κρινόμενης αγωγής να το εκ-
μεταλλευτεί και αξιοποιήσει, περιφράσσο-
ντας το και ανεγείροντας εντός αυτού την
προεκτεθείσα διώροφη οικοδομή, στην
οποία διέμενε με την οικογένειά της, εκμι-
σθώνοντας τον κάτω όροφο σε τρίτους μι-
σθωτές. Επομένως, η, κατόπιν μεταβολής
της στάσης της, άσκηση του δικαιώματος
συγκυριότητας που απέκτησε ως άνω, και
επί του διαιρετού προς ανατολές τμήμα-
τος του επιδίκου ακινήτου που νέμεται η
εναγομένη, υπερβαίνει προφανώς τα όρια
που επιβάλλουν η καλή πίστη και τα χρη-
στά ήθη, καθόσον επιχειρεί εκ των υστέ-
ρων ανατροπή της ανωτέρω καταστάσεως
που έχει ήδη διαμορφωθεί και παγιωθεί
με τη συμβολή της, πράγμα που έχει δυ-
σμενείς επιπτώσεις για τα συμφέροντα της
εναγομένης, ιδίως λόγω της ανέγερσης
της άνω οικοδομής με δικές της δαπάνες
και της αξιοποίησης του διαιρετού τμήμα-
τος, αυξάνοντας την αξία του. Σε αντίθετο
συμπέρασμα δε μπορεί να οδηγήσει η κα-
τάτμηση του επιδίκου και η δημιουργία δύο
μη άρτιων οικοπέδων στο μέλλον, καθό-
σον τούτο δεν απαγορεύεται από το νόμο
στην περίπτωση κτήσεως κυριότητας με
χρησικτησία επί τμήματος οικοπέδου (βλ.
ΑΠ 333/07 Δνη 2008. 816, ΑΠ 56/11 Δνη
2011. 787).

Κατ' ακολουθίαν, η αγωγή, καθ' ο μέ-

ρος ζητείται η αναγνώριση του δικαιώματος συγκυριότητας της ενάγουσας επί του εν λόγω διαιρετού προς ανατολώς τμήματος του επιδίκου που νέμεται η εναγομένη, έπρεπε να απορριφθεί κατά παραδοχή της ενστάσεως καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος τούτου, την οποία προέβαλε η εναγομένη πρωτοδίκως και επαναφέρει ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου με την έφεσή της. Καθ' ο μέρος δε ζητείται με την αγωγή η αναγνώριση του δικαιώματος συγκυριότητας της ενάγουσας στην υπόλοιπη έκταση του επιδίκου ακινήτου, η οποία είχε περιέλθει διαιρετώς στην ενάγουσα από τον πατέρα της, η αγωγή έπρεπε να απορριφθεί ελλείψει εννόμου συμφέροντος, διότι ουδέποτε αμφισβητήθηκε από την εναγομένη το εν λόγω δικαίωμα της ενάγουσας επί του τμήματος αυτού του ακινήτου. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση δέχθηκε την αγωγή στο σύνολό της, έσφαλε, και πρέπει, δεκτής γενομένης της έφεσης και ως βάσιμης κατ' ουσίαν, η εκκαλουμένη απόφαση να εξαφανισθεί και, διακρατουμένης της υποθέσεως από το Δικαστήριο τούτο, να απορριφθεί η αγωγή...

89/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας
Εισηγήτρια: Ερατώ Κολέση
Δικηγόροι: Ελένη Ματράκη

Κατά της απόφασης που κήρυξε παύση εργασιών πτώχευσης και τον πτωχό μη συγγνωστό κατά την εκούσια δικαιοδοσία, παραδεκτή έφεση αυτού, αδιάφορα αν κλήθηκε και παραστά-

θηκε ή όχι πρωτοδίκως. Προϋπόθεση της άνω κήρυξης η προηγούμενη ακρόαση του κλητευόμενου συνδίκου, επί δε μη εμφάνισής του μη κώλυμα προόδου της διαδικασίας.

Μετά την παύση των εργασιών, η πτώχευση τελεί σε αδράνεια και παύει το λειτούργημα του συνδίκου μέχρι τυχόν ανάκλησή της, διό απαράδεκτη η κατ' αυτού έφεση.

Παύση εργασιών πτώχευσης αυτεπάγγελα επί αδυναμίας εξακολούθησης ελλείπει περιουσίας. Η ύπαρξη πτωχευτικής περιουσίας ικανής να προσπορίσει μέρισμα στους πτωχευτικούς πιστωτές δεν εμποδίζει την παύση εργασιών εφόσον δεν υπάρχουν τα αναγκαία χρήματα για συνέχισή τους.

Κήρυξη πτωχού ως συγγνωστού για ιδιαίτερους λόγους, ήτοι εμπορικά ατυχήματα μη αποδιδόμενα σε δόλο ή αμέλεια, ή άλλα περιστατικά όπως ασθένεια, απότοκος των οποίων υπήρξε η πτώχευση, σε κάθε δε άλλη περίπτωση κατά διακριτική ευχέρεια δικαστηρίου, με συνεκτίμηση των συνθηκών, της εισήγησης του εισηγητή δικαστή και γνώμης των πιστωτών. Πτώχευση ομόρρυθμων εταίρων ως αυτόθροη συνέπεια της πτώχευσης της εταιρίας.

Κατά της απόφασης που κήρυξε την παύση των εργασιών της πτώχευσης για έλλειψη περιουσίας και κήρυξη του πτωχεύσαντος ως μη συγγνωστού, η οποία εκδίδεται με τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας (άρθρο 44 § 1 ΕισΝΚΠολΔ), παραδεκτά ασκείται έφεση από τον πτω-

χεύσαντα, αδιαφόρως αν κλήθηκε και παραστάθηκε ή όχι στην πρωτοβάθμια δίκη, διότι ο πτωχεύσας έχει την ιδιότητα του διαδίκου ακόμη και αν δεν παρέστη (ΕφΑθ 6043/02 Δνη 44. 856, ΕφΛαρ 238/02 ΕπισκΕμπΔ 2002. 1058 και ΕφΑθ 9593/98 Δνη 41. 187). Απαραίτητη προϋπόθεση για να προβεί το δικαστήριο της πτώχευσης στην κήρυξη της παύσης των εργασιών της πτώχευσης λόγω έλλειψης περιουσίας και να αποφανθεί αν ο πτωχεύσας είναι ή δεν είναι συγγνωστός, είναι η προηγούμενη ακρόαση του συνδίκου, ο οποίος κλητεύεται προς τούτο, σε περίπτωση δε μη εμφάνισής του, δεν δημιουργείται κώλυμα προόδου της διαδικασίας, αν η κλήτευση αυτή είναι νομότυπη (ΑΠ 1081/04 ΔΕΕ 2005. 302). Ενόψει δε του ότι, σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 534, 637 και 638 του ΕμπΝ, αφού έπαυσαν οι εργασίες της εν λόγω πτώχευσης, εξακολουθεί μεν αυτή, τελεί όμως σε αδράνεια, κατά τη διάρκεια της οποίας παύει το λειτουργήμα του συνδίκου, τα καθήκοντα του οποίου αναβιώνουν μόνον μετά την ανάκληση της απόφασης για την παύση των εργασιών (ΟΛΑΠ 535/98 ΕΕμπΔ 1999. 127), η έφεση δεν μπορεί να στρέφεται κατά του συνδίκου και είναι απαράδεκτη κατά το μέρος της αυτό (ΕφΛαρ 238/02 ο.π.). Κατ' ακολουθία αυτών, η ένδικη από 11.4.2011 (αρ. κατ. 90/20.4.11) έφεση κατά της 92/2010 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, που δίκασε κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας (άρθ. 741 επ. ΚΠολΔ), με την οποία κηρύχθηκε η παύση των εργασιών της πτώχευσης της ομόρρυθμης εταιρίας με την επωνυμία «Φ. Π.

- Χ. Π. ΟΕ», λόγω έλλειψης της αναγκαίας περιουσίας για τη συνέχιση των εργασιών της πτώχευσης και αποφάνθηκε ότι οι εκκαλούσες, ως συμπτωχεύσασες, δεν είναι συγγνωστές, πρέπει, να γίνει τυπικά δεκτή (υπόψη ότι ασκήθηκε προ πάσης επίδοσης της απόφασης), εκτός από το μέρος της που στρέφεται κατά του συνδίκου, κατά το οποίο είναι απαράδεκτη. Πρέπει, επομένως, κατά το παραδεκτό μέρος της να ερευνηθεί το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων της (άρθρα 532, 533 παρ. 1 ΚΠολΔ), ερήμην του συνδίκου, ο οποίος κλητεύθηκε νομίμως και εμπροθέσμως να παραστεί κατά την παρούσα συζήτηση (βλ. υπ' αριθ. .../17.5.2012 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Ν. Σ.).

Κατά το άρθρο 637 ΕμπΝ, αν οι εργασίες της πτώχευσης δεν μπορούν να εξακολουθήσουν, γιατί δεν υπάρχει περιουσία, το δικαστήριο μπορεί, ύστερα από έκθεση του Εισηγητή και ακρόαση του συνδίκου, να κηρύξει και αυτεπαγγέλτως την παύση των εργασιών της πτώχευσης. Κατά την έννοια της διάταξης αυτής σε συνδυασμό με την επόμενη διάταξη του άρθρου 638 ΕμπΝ, ως έλλειψη περιουσίας θα θεωρηθεί, όχι η έλλειψη ενεργητικού, αλλά η έλλειψη ή η αδυναμία εξεύρεσης των αναγκαίων χρημάτων για τη συνέχιση των εργασιών της πτώχευσης. Η ύπαρξη πτωχευτικής περιουσίας, ικανής να προσπορίσει μέρος στους πτωχευτικούς πιστωτές, δεν εμποδίζει την κήρυξη της παύσης των εργασιών της πτώχευσης, εφόσον δεν υπάρχουν τα αναγκαία χρήματα για τη συνέχιση των εργασιών (ΕφΑθ 9593/98 ο.π.). Εξάλλου, από το συνδυασμό των άρθρων 637 και 633 ΕμπΝ, προκύπτει ότι για να κηρυχθεί

ο πτωχεύσας συγγνωστός απαιτείται θετικώς μεν να συντρέχουν «ιδιαίτεροι λόγοι» επί των οποίων πρέπει να στηριχθεί η σχετική δικαστική κρίση, αρνητικώς δε να μην έχει καταδικασθεί για ένα ή περισσότερα αδικήματα από τα αναφερόμενα στο άρθρο 635 του ίδιου Κώδικα, και να μην έχει ορισμένη ιδιότητα (θεματοφύλακα, επιτρόπου, διαχειριστή ή άλλου υπολόγου). Ως ιδιαίτεροι λόγοι, κατά την έννοια του άρθρου αυτού, θεωρούνται τα εμπορικά ατυχήματα, τα οποία δεν μπορούν να αποδοθούν σε δόλο ή αμέλεια του πτωχεύσαντος ή άλλα περιστατικά, όπως ασθένεια, άλλοι ανάλογοι λόγοι, απότοκος των οποίων υπήρξε η πτώχευση (ΕφΑθ 6043/02 ο.π., ΕφΠατρών 1100/03 ΑχαΝομ 2004. 361 και ΕφΑθ 1301/87 Δνη 28. 1457). Σε κάθε άλλη περίπτωση το δικαστήριο έχει τη διακριτική ευχέρεια να κηρύξει ή να μη κηρύξει συγγνωστό τον πτωχεύσαντα, λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες της πτώχευσης, την εισήγηση του εισηγητή δικαστή και τη γνώμη των πιστωτών (ΕφΑθ 10735/89 Δνη 32. 1897, ΕφΑθ 1827/88 Δνη 31. 372, ΕφΠατρών 711/95 και 601/95 αδημ.).

Στην προκείμενη περίπτωση, από τα έγγραφα, που νόμιμα προσκομίζουν και επικαλούνται οι εκκαλούσες, αποδείχθηκαν τα εξής: Με την 5/2010 απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου η ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία «Φ. Π. - Χ. Π. ΟΕ», που ασχολούνταν με την εισαγωγή και εμπορία ετοιμών ενδυμάτων, κηρύχθηκε σε πτώχευση, μετά από αίτηση πιστωτή τους, και συγκεκριμένα της ομόρρυθμης εταιρίας με την επωνυμία «Α. Κ. και ΣΙΑ ΟΕ». Μαζί με την ομόρρυθμη εταιρία συ-

μπώχευσαν και τα ομόρρυθμα μέλη της, καθόσον η πτώχευση αυτών επέρχεται ως αυτόθροη συνέπεια της πτωχεύσεως της εταιρίας αυτής και δεν χρειάζεται να επιδιώκεται ιδιαιτέρως από τον πτωχευτικό πιστωτή (Κ. Ρόκα ΠτωχΔίκ σ. 63, ΕφΑθ 4313/95 Δνη 38. 929). Με την εκκαλούμενη απόφαση, που εκδόθηκε μετά από έκθεση του εισηγητή της παραπάνω πτώχευσης και αίτηση προς τον τελευταίο σύνδικο της εν λόγω πτώχευσης, έπαυσαν οι εργασίες της πτώχευσης αυτής, επειδή δεν υπήρχαν χρήματα για τη συνέχισή τους και με την ίδια απόφαση το ως άνω Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι εκκαλούσες, που συμπτώχευσαν με την εταιρία, δεν είναι συγγνωστές. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονούνται οι τελευταίες με την υπό κρίση έφεσή τους, έχοντας ως πρώτο λόγο της, ότι εσφαλμένα το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι δεν υπήρχαν χρήματα για τη συνέχιση των εργασιών της πτώχευσης, δεδομένου ότι μέχρι και σήμερα δεν σταμάτησαν τις καταβολές προς τους δανειστές τους και ήδη είχαν καταβάλει το 50% της οφειλής τους προς την αιτήσασα την πτώχευση ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία «Α. Κ. και ΣΙΑ ΟΕ», κατά τη συζήτηση της αίτησης πτώχευσής τους. Από κανένα όμως αποδεικτικό στοιχείο δεν αποδείχθηκε ότι υπάρχει περιουσία, με την έννοια που προδιαλήφθηκε και ειδικότερα τα αναγκαία για τη συνέχιση των εργασιών χρήματα, τα οποία ούτε με ρευστοποίηση κάποιου περιουσιακού στοιχείου των εκκαλουσών μπορούν να εξευρεθούν, οι οποίες άλλωστε δεν επικαλούνται ότι έχουν στην κατοχή τους τέτοια περιουσιακά στοιχεία. Όπως εξάλλου αναφέρ-

θηκε, εφόσον δεν υπάρχουν τα αναγκαία για τη συνέχιση των εργασιών της πτώχευσεως χρήματα, η ύπαρξη πτωχευτικής περιουσίας ικανής να προσπορίσει μέρος στους πτωχευτικούς πιστωτές, όπως υπονοούν οι εκκαλούσες, δεν εμποδίζει την κήρυξη της παύσεως (ΕφΑθ 9593/98 Δνη 41. 187, ΕφΠ 470/98 Δνη 39. 1404, Κ. Ρόκα Πτωχευτκόν Δίκαιον, 1965 σελ. 247). Οι επικαλούμενες από αυτές πληρωμές προς τη ΔΟΥ ποσού 352,88 Ε ανά μήνα δεν δύναται να αναιρέσουν τ' ανωτέρω.

Περαιτέρω, δεν προέκυψε από κάποιο στοιχείο της αποδεικτικής διαδικασίας ότι συντρέχουν στο πρόσωπο των εκκαλούσών ειδικοί λόγοι, με την έννοια που προεκτέθηκε, οι οποίοι να δικαιολογούν την κήρυξή τους ως συγγνωστών. Ειδικότερα, ο ισχυρισμός αυτών, ότι η κήρυξή τους σε κατάσταση πτώχευσης οφείλεται στον κλονισμό της εμπορικής τους πίστης, που προκαλείται από τη γενικότερη κρίση που μαστίζει την αγορά, είναι απαράδεκτος ως γενικός και αόριστος, καθόσον δεν γίνεται αναφορά συγκεκριμένων περιστατικών των εν γένει δραστηριοτήτων τους και επιπλέον αβάσιμος, καθόσον δεν αποδείχθηκε ότι η πτώχευσή τους υπήρξε απότοκος της οικονομικής κρίσης. Παράλληλα δεν προσκομίζεται οποιοδήποτε στοιχείο, από το οποίο να προκύπτει ότι οι εκκαλούσες δεν έχουν καταδικαστεί για κάποιο από τα ποινικά αδικήματα που αναφέρονται στο άρθρο 635 ΕΝ και ότι στερούνται των ιδιοτήτων που μνημονεύονται στο ίδιο άρθρο, όπως αυτές αναλυτικά προεκτέθηκαν. Ενόψει τούτων και δεδομένου ότι ούτε οι εκκαλούσες επικαλούνται, αλλά ούτε και από την αποδεικτική διαδικασία προέκυψε

η ύπαρξη στη συγκεκριμένη περίπτωση κάποιου άλλου ειδικού, με την παραπάνω έννοια, λόγου, που να συνετέλεσε στην κήρυξη της πτώχευσης αυτών, δεν είναι δυνατή η κήρυξη τους ως συγγνωστών. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, κηρύσσοντας αυτές με την εκκαλούμενη απόφασή του μη συγγνωστές, έστω με συνοπτικότερη αιτιολογία, σωστά τις αποδείξεις εκτίμησε και τις διατάξεις των ανωτέρω άρθρων ερμήνευσε και εφήρμοσε και οι λόγοι της εφέσεως, με τους οποίους υποστηρίζεται το αντίθετο, πρέπει να απορριφθούν ως κατ' ουσίαν αβάσιμοι, καθώς και η έφεση στο σύνολό της. Ελλείψει σχετικού αιτήματος δεν θα γίνει λόγος για δικαστικά έξοδα (άρθρο 191 § 2 και 591 § 1 ΚΠολΔ).

95/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου
Δικηγόροι: Ιωάν. Παπαδημητρίου - Νικ. Παπαπέτρου, Διονύσιος Κυβέτος

Ανάθεση από τους πνευματικούς δημιουργούς της διαχείρισης του δικαιώματός τους επί του έργου ή των εξ αυτού εξουσιών σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης και προστασίας. Μαχητό τεκμήριο ότι οι οργανισμοί έχουν αρμοδιότητα διαχείρισης όλων των δημιουργών ή έργων τους για τα οποία δηλώνουν εγγράφως ότι έχουν μεταβιβαστεί σ' αυτούς οι σχετικές εξουσίες ή ότι καλύπτονται από την προς αυτούς πληρεξουσιότητα. Επί μνείας στην αγωγή των δικαιούχων ή των έργων για τα οποία ζητείται δικαστική προστασία, θεωρείται

αποδεδειγμένο ότι ο οργανισμός νομιμοποιείται ενεργητικά, χωρίς ανάγκη προσκόμισης εγγράφων πληρεξουσιότητας. Μη ανάγκη μνείας στην αγωγή του συνόλου των δημιουργών ή των έργων που ο ενάγων εκπροσωπεί, αλλά μόνο όσων έγιναν αντικείμενο εκμετάλλευσης χωρίς άδεια.

Επί εκπροσώπησης αλλοδαπού ρεπερτορίου, για τη νομιμοποίηση του ημεδαπού οργανισμού αρκεί η μνεία των δικαιούχων ή των έργων, και όχι και του αλλοδαπού οργανισμού και της με αυτόν συναφθείσας σύμβασης αμοιβαιότητας.

{...} Με την από 17.7.2006 αγωγή της ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου η ενάγουσα, ήδη εφεσίβλητη, που είναι οργανισμός συλλογικής διαχείρισης για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας, ισχυριζόταν ότι βάσει συμβάσεων εκχωρήσεως που έχει συνάψει με τους Έλληνες πνευματικούς δημιουργούς και συμβάσεων αμοιβαίας εκπροσώπησης με τις αντίστοιχες αλλοδαπές εταιρείες συλλογικής διαχείρισης πνευματικής ιδιοκτησίας, έχει το απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα της διαχείρισης και εκμετάλλευσης των πνευματικών δικαιωμάτων του συνόλου των Ελλήνων και αλλοδαπών μουσικοσυνθετών και στιχουργών. Ότι η εναγομένη είναι ιδιοκτήτρια και εκμεταλλεύεται τους αναφερόμενους ραδιοφωνικό και τηλεοπτικό σταθμούς στην πόλη του Β., από τις συχνότητες των οποίων, κατά το χρονικό διάστημα από 1.7.2004 μέχρι 30.6.2005, μεταδίδονταν χωρίς την άδειά της μουσικά έργα των πνευματικών δημιουργών, των οποίων είχε αναλάβει

τη διαχείριση και εκμετάλλευση των πνευματικών τους δικαιωμάτων, ανέφερε δε ενδεικτικά ορισμένες περιπτώσεις μεταδόσεως μουσικών έργων τόσο από τον τηλεοπτικό όσο και από το ραδιοφωνικό σταθμό. Ότι η συνήθης αμοιβή που της καταβάλλεται για το ως άνω είδος εκμετάλλευσης, στην οποία προέβη η εναγομένη, ανέρχεται σε 2,20% επί των ακαθάριστων εσόδων των τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών, που προβαίνουν στη δημόσια εκτέλεση των ως άνω πνευματικών έργων. Κατόπιν των ανωτέρω, με την αγωγή της, όπως αυτή παραδεκτώς περιορίσθηκε, η ενάγουσα ζητούσε να αναγνωρισθεί ότι η εναγομένη υποχρεούται να της καταβάλει νομιμοτόκως ως αποζημίωση για την παράνομη και υπαίτια προσβολή των πνευματικών δικαιωμάτων των μελών της το ποσό των 50.194,32 Ε, ήτοι το διπλάσιο ποσοστού 2,20% επί των αναφερόμενων ακαθάριστων εσόδων της εναγομένης κατά την περίοδο 1.7.2004 έως 30.6.2005. Με την προσβαλλόμενη απόφαση έγινε εν μέρει δεκτή η αγωγή και αναγνωρίσθηκε ότι η εναγομένη υποχρεούται να καταβάλει στην ενάγουσα νομιμοτόκως 45.450,32 Ε. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται ήδη η εκκαλούσα για λόγους που ανάγονται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων. Ζητεί δε να εξαφανισθεί η εκκαλούμενη και να απορριφθεί η αγωγή.

Κατά τις διατάξεις του ν. 2121/1993, οι πνευματικοί δημιουργοί, με τη δημιουργία του έργου, αποκτούν πάνω σ' αυτό πνευματική ιδιοκτησία, που περιλαμβάνει, ως αποκλειστικά και απόλυτα δικαιώματα, το

δικαίωμα της εκμετάλλευσης του έργου (περιουσιακό δικαίωμα) και το δικαίωμα της προστασίας του προσωπικού τους δεσμού προς αυτό (ηθικό δικαίωμα, άρθρο 1 παρ. 1). Ως έργο νοείται κάθε πρωτότυπο πνευματικό δημιούργημα λόγου, τέχνης ή επιστήμης, που εκφράζεται με οποιαδήποτε μορφή, ιδίως ... οι μουσικές συνθέσεις, με κείμενο ή χωρίς... (άρθρο 2 παρ. 1). Το περιουσιακό δικαίωμα δίνει στο δημιουργό κυρίως την εξουσία να επιτρέπει ή να απαγορεύει: α) την εγγραφή και την αναπαραγωγή του έργου με κάθε μέσο, όπως ... ηλεκτρονικά μέσα... 3) τη μετάδοση ή αναμετάδοση του έργου στο κοινό με τη ραδιοφωνία και την τηλεόραση... (άρθρο 3 παρ. 1). Οι δημιουργοί μπορούν να αναθέτουν σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης και προστασίας τη διαχείριση του περιουσιακού τους δικαιώματος ή των εξουσιών που απορρέουν από αυτό. Η ανάθεση μπορεί να γίνεται είτε με μεταβίβαση του δικαιώματος ή των σχετικών εξουσιών προς το σκοπό της διαχείρισης ή της προστασίας είτε με παροχή σχετικής πληρεξουσιότητας. Η ανάθεση αφορά όλα τα έργα του δημιουργού που είναι κατάλληλα για την εκμετάλλευση με την εξουσία στην οποία αναφέρεται η ανάθεση ή ορισμένα από αυτά». Σε περίπτωση αμφιβολίας τεκμαίρεται ότι η ανάθεση αφορά όλα τα έργα, συμπεριλαμβανομένων και των μελλοντικών έργων... (άρθρο 54 παρ. 1, 3).

Περαιτέρω, ο νομοθέτης, έχοντας υπόψη του τις κατά το προγενέστερο δίκαιο δυσκολίες των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης να προστατεύσουν δικαστικώς ή εξωδίκως τα δικαιώματα των δικαιούχων

δημιουργών κλπ, διευκόλυνε τους οργανισμούς αυτούς για να επιτελέσουν τους σκοπούς τους με τρία δικονομικά προνόμια: Α) Οι οργανισμοί μπορούν να ενεργούν πάντα, δικαστικώς ή εξωδίκως, στο δικό τους όνομα είτε η αρμοδιότητά τους στηρίζεται σε μεταβίβαση εξουσίας είτε σε πληρεξουσιότητα, νομιμοποιούμενοι στην άσκηση όλων των δικαιωμάτων των δημιουργών κλπ (άρθρο 55 παρ. 2 εδ. β'). Β) Για την πληρότητα του δικογράφου, σε περίπτωση δικαστικής επιδίωξης της προστασίας των έργων και των δημιουργών, που προστατεύονται από τον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης, δεν είναι αναγκαίο να γίνεται πλήρης παράθεση των έργων, που έγιναν αντικείμενο εκμετάλλευσης χωρίς την απαιτούμενη άδεια, αλλά αρκεί μία δειγματοληπτική αναφορά των έργων αυτών (άρθρο 55 παρ. 3). Γ) Το κυριότερο όμως προνόμιο αφορά στην απόδειξη της νομιμοποίησης των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης που ισχυρίζονται ότι ενεργούν για λογαριασμό των μελών τους κατά τη διαχείριση και δικαστική προστασία των ανατεθέντων σ' αυτούς δικαιωμάτων. Ειδικότερα, όσον αφορά στη δικαστική προστασία, οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης τεκμαίρεται μαχητά ότι έχουν την αρμοδιότητα διαχείρισης ή προστασίας όλων των έργων ή όλων των πνευματικών δημιουργών για τα οποία δηλώνουν εγγράφως ότι έχουν μεταβιβαστεί σ' αυτούς οι σχετικές εξουσίες ή ότι καλύπτονται από την πληρεξουσιότητα (άρθρ. 55 παρ. 2 εδ. α'). Δηλαδή, υπό την προϋπόθεση της έγγραφης αναφοράς στο δικόγραφο της αγωγής είτε των δικαιούχων είτε των έργων, για τα οποία ζητείται δικαστική προ-

στασία, παράγεται νόμιμο τεκμήριο και θεωρείται αποδεδειγμένο ότι ο δηλών οργανισμός νομιμοποιείται ενεργητικά για τη διαχείριση και προστασία αυτών. Κατ' αυτό τον τρόπο δεν απαιτείται η προσκόμιση πλήθους νομιμοποιητικών εγγράφων πληρεξουσιότητας ή μεταβίβασης. Σημειώνεται ότι από τη διαζευκτική διατύπωση του νόμου, αλλά και από την προαναφερόμενη ρύθμιση του άρθρου 54 παρ. 3 εδ. δ' περί υπάρξεως τεκμηρίου, σε περίπτωση αμφιβολίας, ότι η ανάθεση αφορά όλα τα έργα του δημιουργού, συμπεριλαμβανομένων και των μελλοντικών, καθίσταται σαφές ότι για τη λειτουργία του τεκμηρίου, αρκεί η έγγραφη δήλωση είτε των έργων είτε των δικαιούχων, τα έργα των οποίων προστατεύει ο οργανισμός και δεν απαιτείται να αναφέρονται αθροιστικά τόσο οι δικαιούχοι, που του έχουν αναθέσει τη διαχείριση όσο και τα έργα τους (βλ. σχετικώς στο πεδίο της άσκησης πολιτικής αγωγής ΑΠ 569/11 (ποιν) ΠΧρ 2012. 260 = Νόμος, και στην πολιτική δίκη ΕφΑθ 7196/07 Νόμος, Κ. Βόσσο, Τα δικονομικά προνόμια υπέρ των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και προστασίας, ΔΙΜΕΕ 2011. 461 επ., Τατιάνα - Ελένη Συνοδινού υπό την εμπειριστατωμένη ΠΠρΑθ 2903/09 ΔΙΜΕΕ 2009. 543). Ο εναγόμενος, εφόσον αμφισβητεί ότι οι εγγράφως αναφερόμενοι ως δικαιούχοι έχουν αναθέσει στον ενάγοντα οργανισμό την προστασία των έργων τους, είτε ότι προστατεύονται ορισμένα από τα έργα των δημιουργών, που εκπροσωπούνται από αυτόν και επομένως ισχυρίζεται ότι ως προς τους παραπάνω δημιουργούς και τα έργα δεν νομιμοποιείται ο ενάγων οργανισμός συλλογικής διαχείρι-

σης, υποχρεούται να ανατρέψει το ως άνω τεκμήριο αποδεικνύοντας τους αντίθετους ισχυρισμούς του (βλ. για τις διάφορες περιπτώσεις ανατροπής του τεκμηρίου Κ. Βόσσο ό.π. σελ. 473). Σημειώνεται ότι, για την πληρότητα του δικογράφου της αγωγής, δεν είναι αναγκαίο να αναφέρεται σ' αυτό το σύνολο των δικαιούχων, που ο ενάγων οργανισμός συλλογικής διαχείρισης εκπροσωπεί ή το σύνολο των έργων τους, αλλά εκείνων μόνο των δημιουργών, τα έργα των οποίων έγιναν αντικείμενο εκμετάλλευσης χωρίς άδεια και για τα οποία ζητείται έννομη προστασία ή των σχετικών έργων (βλ. Κ. Βόσσο ό.π. σελ. 467). Η άποψη, που ακολουθείται από μέρος της νομολογίας (βλ. ΕφΘεσ 843/10 Νόμος, ΕφΘεσ 929/10 ΕΕμπΔ 2010. 997, ΕφΑθ 5757/10 ΔΙΜΕΕ 2011. 66), σύμφωνα με την οποία για το ορισμένο του δικογράφου αρκεί η αναφορά ότι ο οργανισμός συλλογικής διαχείρισης εκπροσωπεί το σύνολο της οικείας κατηγορίας δικαιούχων και των έργων αυτών, καθώς και την πολύ δειγματοληπτική αναφορά αυτών, χωρίς να απαιτείται εξαντλητική ονομαστική αναφορά τους, δεδομένου ότι βάσει του άρθρου 55 παρ. 2 εδ. β' οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης μπορούν να ενεργούν στο δικό τους και μόνο όνομα, χωρίς να χρειάζεται επομένως να διευκρινίζουν κάθε φορά την ειδικότερη σχέση που τους συνδέει με τον καθένα από τους δικαιούχους, δεν κρίνεται ορθή. Πράγματι, καταρχήν, όπως προεκτέθηκε, η έννοια του άρθρου 55 παρ. 2 εδ. β' είναι ότι με τη διάταξη αυτή θεσπίζεται δικονομικό προνόμιο, βάσει του οποίου οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης νομιμοποιούνται για τη διαχείριση και προ-

στασία του συνόλου των δικαιωμάτων, που έχουν μεταβιβαστεί σ' αυτούς ή που καλύπτονται από πληρεξουσιότητα, συνεπώς, ακόμη και αυτών των οποίων, σύμφωνα με τον τρόπο ανάθεσης, φορείς παραμένουν οι δικαιούχοι, πράγμα που συμβαίνει στη δια πληρεξουσίου ανάθεση (βλ. Κ. Βόσσο, ό.π. σελ. 464). Περαιτέρω, η διάταξη του άρθρου 55 παρ. 2 εδ. α', που απαιτεί, για τη νομιμοποίηση των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης, την έγγραφη δήλωση όλων των έργων ή όλων των πνευματικών δημιουργιών, τα έργα των οποίων προστατεύουν, είναι σαφέστατη, κατά τα προαναφερόμενα. Επιπλέον δε, κατά το άρθρο 55 παρ. 3, σε περίπτωση δικαστικής διαδικασίας ο νόμος αρκείται σε δειγματοληπτική αναφορά των έργων που έγιναν αντικείμενο εκμετάλλευσης χωρίς την απαιτούμενη άδεια, ρύθμιση από την οποία εξ αντιδιαστολής συνάγεται ότι για τη νομιμοποίηση των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης δεν αρκεί η δειγματοληπτική αναφορά, αλλά απαιτείται η έγγραφη δήλωση είτε όλων των δικαιούχων είτε όλων των έργων, για τα οποία ζητείται δικαστική προστασία. Επισημαίνεται ότι αντικείμενο απόδειξης δεν αποτελεί μόνο η, χωρίς την απαιτούμενη άδεια, εκμετάλλευση των δειγματοληπτικώς αναφερομένων έργων, αλλά η εν γένει χωρίς άδεια εκμετάλλευση των προστατευόμενων από τον οργανισμό έργων κατά την ένδικη χρονική περίοδο, τα οποία συνακόλουθα πρέπει να προσδιορίζονται είτε τα ίδια καθαυτά είτε μέσω της αναφοράς του δημιουργού τους. Περαιτέρω, η εν λόγω άποψη δεν ανταποκρίνεται στην επιταγή του νόμου για συγκεκριμένο προσδι-

ορισμό της ενεργητικής νομιμοποίησης ως ουσιαστικής προϋπόθεσης για την παροχή δικαστικής προστασίας (βλ. Λ. Κοσιρή - Ειρ. Σταματούδη, Πνευματική Ιδιοκτησία, κατ' άρθρο ερμηνεία, άρθρο 55 αρ. 20,27), αφού η αφηρημένη αναφορά ότι οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης εκπροσωπούν το σύνολο της οικείας κατηγορίας δικαιούχων και των έργων αυτών έχει ως αποτέλεσμα ο εναγόμενος να μην έχει την ευχέρεια να αμυνθεί, καθόσον δεν θα υπάρχει συγκεκριμένο αντικείμενο προς απόδειξη - ανταπόδειξη, με συνέπεια να τίθεται αυτός σε υποδεέστερη θέση, κατά παραβίαση της αρχής της ισότητας των αδικιών (άρθρο 110 παρ. 1 ΚΠολΔ). Εξάλλου, με την ως άνω άποψη δεν δίνεται ικανοποιητική λύση τόσο στις περιπτώσεις, στις οποίες για την ίδια κατηγορία δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας δραστηριοποιούνται περισσότεροι του ενός οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης, όσο και σε εκείνες που κάποιοι δικαιούχοι δεν είναι μέλη ορισμένου οργανισμού, ενώ παραγνωρίζεται το γεγονός ότι, στις περιπτώσεις υποχρεωτικής συλλογικής διαχείρισης, αποκλείεται μεν η ατομική διαχείριση, πλην όμως ο δικαιούχος διατηρεί τη δυνατότητα να μην αναθέσει τη διαχείριση ή και προστασία των δικαιωμάτων του στον οικείο οργανισμό (βλ. Κ. Βόσσο, ό.π. σελ. 465, Τατιάνα - Ελένη Συνοδινού, ό.π. σελ. 545). Σημειώνεται ότι στην περίπτωση των συγγενικών δικαιωμάτων δεν αρκεί η αναφορά στο δικόγραφο της αγωγής όλων των έργων, χωρίς αναφορά των μελών, που είναι δικαιούχοι συγγενικών δικαιωμάτων, καθόσον, σε αντίθεση με την περίπτωση των δημιουργών, η ταυτότητα των

οποίων δεν αμφισβητείται, επειδή είναι μοναδικοί, το ίδιο έργο μπορεί να ερμηνευτεί και εκτελεστεί, καθώς και να γίνει παραγωγή του υλικού του φορέα από περισσότερους και διαφορετικούς δικαιούχους συγγενικών δικαιωμάτων (Για την προβληματική διάταξη του άρθρου 46 παρ. 1 ν. 3905/2010, με την οποία προστέθηκαν δύο νέα εδάφια μετά το πρώτο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 55 του ν. 2121/1993, που αναφέρεται στην άσκηση από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης του δικαιώματος της εύλογης και ενιαίας αμοιβής του άρθρου 49 παρ. 1 ν. 2121/1993 και πάντως, επιχειρώντας μια διακριτική δικονομική μεταχείριση για τους δικαιούχους του ως άνω δικαιώματος, ενισχύει τα προαναφερόμενα για το αναγκαίο περιεχόμενο της αγωγής σε περίπτωση δικαστικής επιδίωξης πνευματικών δικαιωμάτων δημιουργών βλ. Κ. Βόσσο, ό.π. σελ. 470-472).

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 3 του ν. 2121/1993, οι ημεδαποί οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης είναι δυνατό να αναλαμβάνουν τη διαχείριση και προστασία των πνευματικών δικαιωμάτων αλλοδαπών δικαιούχων βάσει της σύναψης συμβάσεων αμοιβαιότητας με αντίστοιχους οργανισμούς του εξωτερικού. Με τις συμβάσεις αυτές δημιουργείται μία σχέση αμοιβαίας εκπροσώπησης στη βάση αμφίδρομης πληρεξουσιότητας, δυνάμει της οποίας είναι δυνατή η εκατέρωθεν διαχείριση και προστασία των δικαιωμάτων των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης εντός της επικράτειας, όπου ο καθένας από αυτούς δραστηριοποιείται (βλ. Γ. Κουμάντο, Πνευματική Ιδιοκτησία, εκδ. 2002

σελ. 360, Κ. Βόσσο, ό.π. σελ. 470). Μολονότι καταρχήν τα προνόμια του άρθρου 55 του ν. 2121/1993 καλύπτουν τις σχέσεις μεταξύ των ημεδαπών οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και των ημεδαπών δικαιούχων μελών τους, πρέπει να θεωρηθεί ότι δυνάμει των συμβάσεων αμοιβαιότητας το αλλοδαπό ρεπερτόριο ενσωματώνεται στο ρεπερτόριο των ημεδαπών οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και αμφότερα καθίστανται ένα ενιαίο προς διαχείριση και προστασία σύνολο (βλ. Γ. Κουμάντο, ό.π. σελ. 364-368, Κ. Βόσσο, ό.π. σελ. 470). Συνεπώς, στην περίπτωση εκπροσώπησης αλλοδαπού ρεπερτορίου, η διαχείριση και προστασία του από τους ημεδαπούς οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης καλύπτεται από τη σχέση πληρεξουσιότητας με τον αλλοδαπό οργανισμό. Για το λόγο δε αυτό, για τη νομιμοποίησή τους αρκεί, όπως και για το ημεδαπό ρεπερτόριο, η έγγραφη αναφορά στην αγωγή διαζευκτικά των δικαιούχων ή των έργων αυτών, ενώ δεν απαιτείται να αναφέρονται επιπλέον ο αλλοδαπός οργανισμός συλλογικής διαχείρισης και η σχετική σύμβαση αμοιβαιότητας, που συνήφθηκε με τον ημεδαπό οργανισμό συλλογικής διαχείρισης (βλ. Κ. Βόσσο, ό.π. σελ. 470).

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προεκτέθηκε, με την αγωγή της η ενάγουσα ισχυριζόταν ότι βάσει συμβάσεων εκχωρήσεως, που έχει συνάψει με τους Έλληνες πνευματικούς δημιουργούς και συμβάσεων αμοιβαίας εκπροσώπησης με τις αντίστοιχες αλλοδαπές εταιρείες συλλογικής διαχείρισης πνευματικής ιδιοκτησίας, έχει το απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα της διαχείρισης και εκμετάλλευ-

σης των πνευματικών δικαιωμάτων του συνόλου των Ελλήνων και αλλοδαπών μουσικοσυνθετών και στιχουργών. Περαιτέρω, με την προσθήκη των προτάσεων της κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου η ενάγουσα ισχυρίσθηκε πλέον ότι εκπροσωπεί το 99% του μουσικού ρεπερτορίου ελληνικού και αλλοδαπού. Σύμφωνα όμως με τις παραπάνω νομικές σκέψεις, εφόσον δεν εκτίθενται στην αγωγή είτε οι δημιουργοί, τα έργα των οποίων έγιναν αντικείμενο εκμετάλλευσης χωρίς άδεια, είτε τα σχετικά έργα, είναι αυτή (η αγωγή) αόριστη και απορριπτέα. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν γινόταν δεκτή η προαναφερόμενη και κριθείσα ως μη ορθή άποψη, ότι αρκεί για το ορισμένο της αγωγής η αναφορά ότι η ενάγουσα εταιρία συλλογικής διαχείρισης εκπροσωπεί το σύνολο της οικείας κατηγορίας δικαιούχων και των έργων αυτών, η ένδικη αγωγή είναι ομοίως αόριστη και απορριπτέα, διότι πλέον ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου το εύρος των εκπροσωπούμενων από την ενάγουσα εταιρεία πνευματικών δημιουργών της ημεδαπής και της αλλοδαπής περιορίσθηκε στο 99% του συνόλου, χωρίς όμως να αναφέρονται πλέον ούτε οι εκπροσωπούμενοι ούτε οι μη εκπροσωπούμενοι από αυτήν. Έσφαλε επομένως η εκκαλούμενη απόφαση, που έκρινε ως ορισμένη την αγωγή. Γι' αυτό, κατά το βάσιμο περί τούτου σχετικό λόγο της έφεσης, πρέπει να εξαφανισθεί. Συνακόλουθα, πρέπει να γίνει δεκτή η έφεση ως βάσιμη κατ' ουσίαν και, αφού κρατηθεί η υπόθεση στο δικαστήριο αυτό και ερευνηθεί κατ' ουσίαν, πρέπει να απορριφθεί η αγωγή...

96/2013

Πρόεδρος: Ναπολέον Ζούκας
Εισηγήτρια: Ειρήνη Γκορτσίλα
Δικηγόροι: Ευμορφία Μπανταβάνου

Ανακοπή κατά εκτέλεσης λόγω καταχρηστικής επίσπευσής της. Επί συμπεριφοράς του επισπεύδοντος που δημιούργησε εύλογη πεποίθηση ότι δεν θα ενεργηθεί ο πλειστηριασμός, ώστε η μεταβολή της στάσης του να προκαλεί μη αναμενόμενες και μη ανεκτές δυσμενείς συνέπειες στον οφειλέτη, για να επέλθει ακυρότητα πλειστηριασμού απαιτείται και γνώση του υπερθεματιστή περί της άνω συμπεριφοράς και των συμβάντων πριν τον πλειστηριασμό. Δεδομένη η γνώση όταν το εκπλειστηριασθέν κατακυρωθεί στον επισπεύδοντα.

Μη καταχρηστική συμπεριφορά επισπεύδοντος πλειστηριασμό μετά άπρακτη πάροδο 2 μηνών αφότου ο ανακόπτων του υποσχέθηκε ότι θα ικανοποιούσε την απαίτηση. Αμέλεια οφειλέτη που έπρεπε να φροντίσει για συμβολαιογραφική επικύρωση της συμφωνίας ή άσκηση αίτησης αναστολής πλειστηριασμού. Μη καταχρηστική η κτήση του εκπλειστηριαζόμενου με αντάλλαγμα μικρότερο της αγοραίας αξίας του, αφού συνιστά συμμόρφωση στις εκ του νόμου υποχρεώσεις του υπερθεματιστή.

{...} Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 281 ΑΚ, 933 ΚΠολΔ και 25 του Συντάγματος προκύπτει ότι λόγω ανακοπής του άρθρου 933 ΚΠολΔ μπορεί να αποτελέσει και η προφανής αντίθεση

της επισπευδόμενης διαδικασίας αναγκαστικής εκτέλεσως στα αντικειμενικά όρια που θέτει η διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ, δεδομένου ότι το δημοσίου δικαίου δικαίωμα του δανειστή να επισπεύσει αναγκαστική εκτέλεση κατά του οφειλέτη του, για την πραγμάτωση εξοπλισμένης με εκτελεστό τίτλο απαιτήσεως, στηρίζεται σε κανόνα ουσιαστικού δικαίου και η άσκησή του (με την κατάσχεση και τον πλειστηριασμό ακινήτου του οφειλέτη) δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει τα τιθέμενα από το άρθρο 281 ΑΚ όρια. Επομένως, ο οφειλέτης μπορεί για απόκρουση του επισπευδόμενου πλειστηριασμού να προβάλει ότι λόγω των συνθηκών που συντρέχουν, η πραγμάτωση του δικαιώματος από αυτόν απαγορεύεται γιατί υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος. Εξάλλου, αν η καταχρηστικότητα συνδέεται με ορισμένη συμπεριφορά του επισπεύδοντος, η οποία, συνδυαζόμενη με την πραγματική κατάσταση που διαμορφώθηκε με τις περιστάσεις που μεσολάβησαν, δημιούργησε στον οφειλέτη την εύλογη πεποίθηση ότι δεν θα ενεργηθεί ο πλειστηριασμός, έτσι ώστε η μεταγενέστερη διενέργειά του, λόγω της μεταβολής της στάσης του επισπεύδοντος, να προκαλέσει μη αναμενόμενες και μη ανεκτές δυσμενείς συνέπειες για τον οφειλέτη, για να επιφέρει αυτή ακυρότητα του πλειστηριασμού, απαιτείται και γνώση εκ μέρους του υπερθεματιστή της συμπεριφοράς του επισπεύδοντος και των όσων συνέβησαν πριν από τον πλειστηριασμό, τα οποία καθιστούν τη διενέργεια καταχρηστική υπό την έννοια του άρθρου 281

ΑΚ, αφού ο υπερθεματιστής ζημιώνεται κυρίως από την ακύρωση του πλειστηριασμού. Η γνώση αυτή είναι δεδομένη όταν το εκπλειστηριασθέν ακίνητο κατακυρωθεί στον επισπεύδοντα, ο οποίος έτσι αποκτά και την ιδιότητα του υπερθεματιστή (ΑΠ 897/07, ΑΠ 340/06 Νόμος, ΕφΑθ 2207/08 Δνη 50. 217, ΕφΑθ 2151/08 Δνη 50. 562).

Στην προκειμένη περίπτωση με την από 14.12.2009 ανακοπή του, την οποία έστρεψε κατά του εφεσιβλήτου, ως επισπεύδοντος δανειστή, αλλά και ως υπερθεματιστή, ο ανακόπτων και ήδη εκκαλών ζήτησε να ακυρωθεί α) ο πλειστηριασμός ακινήτου του που διενεργήθηκε στις 16.9.2009 με επίσπευση του εφεσιβλήτου, β) η υπ' αριθμ. .../16.9.2009 έκθεση αναγκαστικού πλειστηριασμού, που συνέταξε ως υπάλληλος του πλειστηριασμού η συμβολαιογράφος Ε. Γ.-Κ. και γ) η υπ' αριθμ. .../28.9.2009 περίληψη κατακυρωτικής έκθεσης της ίδιας συμβολαιογράφου. Με την ανακοπή αυτή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του δικογράφου της και την ορθή εκτίμηση του περιεχομένου της, ο εκκαλών πρόβαλε ακυρότητα του πλειστηριασμού, λόγω καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος προς διενέργεια αυτού. Για τη θεμελίωση της ένστασης καταχρηστικής άσκησης του σχετικού δικαιώματος επικαλέσθηκε: α) προφορική συμφωνία με τον επισπεύδοντα δανειστή Δ. Ν. (εφεσίβλητο) για αναστολή του πλειστηριασμού, συνοδευόμενη από διαβεβαιώσεις του ότι δεν θα διενεργηθεί ο πλειστηριασμός και υπαίτια αθέτηση της συμφωνίας αυτής από τον επισπεύδοντα, αλλά και δόλια και παραπλανητική συμπεριφορά του τελευταίου. Ειδικότερα ο ανακόπτων ισχυρίσθη-

κε ότι ενώ ο επισπεύδων δανειστής είχε συμφωνήσει να ικανοποιηθεί η απαίτησή του από δάνειο που είχε συνάψει ο ανακόπτων με τη Σ. Τράπεζα Κ., με εγγύηση της συζύγου του, σε περίπτωση δε καθυστέρησης της εκταμίευσης του δανείου, όπως και έγινε, θα αναστέλλονταν ο ορισθείς για τις 16.9.2009 πλειστηριασμός, την προτεραία του πλειστηριασμού, παρά τις επίμονες αναζητήσεις του ανακόπτοντος να ανεύρει τον επισπεύδοντα, προκειμένου να επικυρώσουν την άνω συμφωνία τους δια συμβολαιογραφικού εγγράφου, ο καθ' ου η ανακοπή δεν κατέστη δυνατό να ανευρεθεί, την επόμενη δε ημέρα του δήλωσε ότι δεν θα συναινούσε στην αναστολή του πλειστηριασμού και ότι ο πλειστηριασμός θα γίνονταν οπωσδήποτε. β) τη δημιουργία σ' αυτόν, λόγω της πίστης που έδωσε στις διαβεβαιώσεις του καθ' ου η ανακοπή, της εύλογης πεποίθησης ότι ο πλειστηριασμός θα ανασταλεί οπωσδήποτε, με αποτέλεσμα να αποτραπεί από το να επιδιώξει τη δικαστική, κατ' άρθρο 1000 ΚΠολΔ, αναστολή του πλειστηριασμού και γ) την ανεπανόρθωτη βλάβη του από την απώλεια με τον πλειστηριασμό του ακινήτου του, το οποίο τελικώς κατακυρώθηκε στον επισπεύδοντα έναντι του ποσού μόνον των 94.000 Ε, ενώ πρόκειται για ακίνητο σημαντικά ανώτερης αξίας. Τα ανωτέρω πραγματικά περιστατικά που επικαλέσθηκε ο ανακόπτων θεμελιώνουν, σύμφωνα και με την ανωτέρω εκτεθείσα νομική σκέψη την, κατ' άρθρο 281 ΑΚ, έννοια της κατάχρησης δικαιώματος, εφόσον επισπεύδων δανειστής και υπερθεματιστής είναι το αυτό πρόσωπο, είναι δε ικανά, εφόσον κριθεί και η ουσιαστική

τους βασιμότητα, να οδηγήσουν στην ακύρωση του πλειστηριασμού. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο που έκρινε ως μη νόμιμο το λόγο αυτό ανακοπής, έσφαλε ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και θα πρέπει, κατά παραδοχή της έφεσης ως βάσιμης και κατ' ουσίαν, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση, διακρατηθεί δε η ανακοπή, η οποία παραδεκτώς ασκήθηκε εντός της 90θήμερης προθεσμίας από τη μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης (άρθρ. 934 παρ. 1γ' ΚΠολΔ), εφόσον η επικαλούμενη αντίθεση στα κριτήρια του 281 ΑΚ αφορά πρωτογενώς τη διενέργεια του πλειστηριασμού και θα ερευνηθεί περαιτέρω από το Δικαστήριο αυτό ως προς τη βασιμότητα αυτού του λόγου ανακοπής, ο οποίος είναι νόμιμος, ερειδόμενος στις προπαρατεθείσες διατάξεις των άρθρων 281 ΑΚ, 933 ΚΠολΔ και 25 του Συντάγματος.

Από την ένορκη κατάθεση της μάρτυρος ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Δυνάμει της υπ' αριθμ. .../14.2.2008 έκθεσης αναγκαστικής κατάσχεσης της δικαστικής επιμελήτριας Φ. Μ., με επίστευση της ανώνυμης τραπεζικής εταιρείας με την επωνυμία «Τράπεζα Ε. Ε.», κατασχέθηκε αναγκαστικά ακίνητο, κυριότητας του ανακόπτοντος και δη οικόπεδο 389 τμ και μετά νεότερη εμβαδομέτρηση 395 τμ, που βρίσκεται εντός του εγκεκριμένου σχεδίου της πόλης της Κ., επί της οδού Κ. Τ., σε τμήμα του οποίου υφίσταται και θεμελίωση μέχρι του επιπέδου του εδάφους για ανέγερση διώροφης οικοδομής. Ο καθ' ου η ανακοπή με την από 30.1.2009 αναγγελία που επέδωσε στην επί του πλειστηριασμού υπάλληλο, συμβολαιογράφο Ε. Γ.-Κ.,

καθώς και στον ανακόπτοντα και τον Υποθηκοφύλακα Κ., ανήγγειλε την απαίτησή του που απέρρεε από την 49/18.3.2008 διαταγή πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας. Μετά δε τη μεταίωση του αρχικώς ορισθέντος πλειστηριασμού, υπέβαλε προς την επί του πλειστηριασμού υπάλληλο, ίδια ως άνω συμβολαιογράφο, δήλωση συνέχισης του πλειστηριασμού, συνταγείσης της υπ' αριθμ. .../21.5.2009 πράξης αυτής, προς ικανοποίηση της απαίτησής του, που με τους τόκους και τα λοιπά έξοδα ανέρχονταν στο ποσό των 47.600 Ε. Ο ορισθείς για τις 8.7.2009 πλειστηριασμός δεν έγινε, διότι με την υπ' αριθμ. 588/2009 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, που εκδόθηκε μετά την κατ' άρθρο 954 παρ. 4 ΚΠολΔ ανακοπή που άσκησε ο ανακόπτων, διατάχθηκε η διόρθωση της υπ' αριθμ. .../2009 περίληψης της κατασχετήριας έκθεσης του δικαστικού επιμελητή Χ. Φ. ως προς την αξία και την τιμή πρώτης προσφοράς του ως άνω εκτιθέμενου στον πλειστηριασμό ακινήτου. Συγκεκριμένα η μεν αξία του ακινήτου ορίστηκε στο ποσό των 140.000 Ε, η δε τιμή πρώτης προσφοράς του στο ποσό των 93.333,33 Ε, ορίστηκε δε νέα ημερομηνία πλειστηριασμού η 16.9.2009. Κατά τον πλειστηριασμό που διενεργήθηκε κατά την ημερομηνία αυτή, δυνάμει της υπ' αριθμ. .../10.7.2009 Α' επαναληπτικής περίληψης της κατασχετήριας έκθεσης του δικαστικού επιμελητή Φ. Θ., δεν εμφανίσθηκε άλλος πλειοδότης πλην του επισπεύδοντος δανειστή - καθ' ου η ανακοπή και το ακίνητο κατακυρώθηκε σ' αυτόν, αντί του ποσού της προσφοράς του των 94.000 Ε, συνταγείσης της υπ' αριθμ.

.../16.9.2009 έκθεσης αναγκαστικού πλειστηριασμού ακινήτου και στη συνέχεια της υπ' αριθμ. .../28.09.2009 περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου Ε. Γ.-Κ., που μεταγράφηκε την επόμενη ημέρα στα βιβλία Μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Κ.

Περαιτέρω αποδεικνύεται ότι η Σ. Τράπεζα Κ., δυνάμει της υπ' αριθμ. .../19.12.2006 σύμβασης που καταρτίστηκε μεταξύ των νομίμων εκπροσώπων της και του ανακόπτοντος, με την εγγύηση της συζύγου του Ε. Χ., είχε χορηγήσει στον τελευταίο πίστωση μέχρι του ποσού των 50.000 Ε, προς εξασφάλιση της οποίας εγγράφηκε με την υπ' αριθμ. 2137/2006 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας στο επίδικο ακίνητο προσημείωση υποθήκης μέχρι του ποσού των 65.000 Ε. Ακολούθως, δυνάμει της υπ' αριθμ. .../1/27.5.2009 μεταγενέστερης σύμβασης, που καταρτίστηκε μεταξύ τους, αυξήθηκε το ποσό της άνω πίστωσης κατά το ποσό των 40.000 Ε, ανελθόν συνολικά στο ποσό των 90.000 Ε, χωρίς να προκύπτει όμως ότι ο ανακόπτων χορήγησε περαιτέρω εμπράγματα ασφάλεια στην άνω Τράπεζα προς εξασφάλιση της μεταγενέστερης αυξητικής ως προς το ποσό σύμβασης πίστωσης. Εξ άλλου, όπως η ίδια η σύζυγός του κατέθεσε εξεταζόμενη στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, ο ανακόπτων στερούνταν οιασδήποτε άλλης ακίνητης περιουσίας. Μετά τη διενέργεια του ένδικου πλειστηριασμού, ήτοι στις 17.9.2009 ο ανακόπτων όφειλε στην άνω Τράπεζα βάσει της ανωτέρω σύμβασης πίστωσης το συνολικό ποσό των 49.194,43 Ε, για το οποίο και εκδόθηκε

σε βάρος αυτού και της συζύγου του μετά τη διενέργεια του πλειστηριασμού η υπ' αριθμ. 364/2009 διαταγή πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας. Με βάση τα ανωτέρω πραγματικά περιστατικά, που αποδεικνύονται από τα έγγραφα που ο ίδιος ο ανακόπτων προσκομίζει, συνάγεται ότι παρ' ότι στις 27.5.2009 καταρτίστηκε μεν η σύμβαση αύξησης του ποσού της αρχικής πίστωσης κατά το ποσό των 40.000 Ε, η εκταμίευση του ποσού αυτού όμως δεν ήταν πλήρως εξασφαλισμένη, γεγονός που ο ανακόπτων, ως επαγγελματίας και συναλλαγασόμενος συνεχώς με τις Τράπεζες, το γνώριζε, εφόσον αυτός δεν είχε παράσχει ανάλογη ασφάλεια στην Τράπεζα. Συνεπώς, ακόμη και αν ήθελαν γίνει δεκτά τα όσα η μάρτυρας σύζυγος του ανακόπτοντος κατέθεσε στο ακροατήριο του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, ότι δηλαδή ο καθ' ου η ανακοπή αρχικά συμφώνησε να ικανοποιηθεί η απαίτησή του από το ποσό που αυτός (ανακόπτων) θα ελάμβανε από τη Σ. Τράπεζα, ο ανακόπτων θα έπρεπε, ενόψει του ότι διακυβεύονταν ένα τόσο σημαντικό γι' αυτόν περιουσιακό στοιχείο, πολλώ δε μάλλον ενόψει του ότι από τη σημαντική καθυστέρηση της εκταμίευσης του ποσού της σύμβασης πίστωσης ήταν ορατός ο κίνδυνος, για τον ανωτέρω εκτεθέντα λόγο, η Τράπεζα να μη του χορηγήσει τελικά την επιπλέον πίστωση, προκειμένου πλήρως να διασφαλισθεί, είτε να φροντίσει έγκαιρα ώστε η αρχική τους συμφωνία να επικυρωθεί διά συμβολαιογραφικού εγγράφου ή προ πέντε εργασιμών ημερών από την ημέρα του ορισθέντος πλειστηριασμού να ασκήσει την κατ' άρθρο 1000

ΚΠολΔ αίτηση αναστολής. Ο ανακόπτων, όμως, ουδέν των ανωτέρω έπραξε, παρά μόνον την προτεραιά του πλειστηριασμού προσπάθησε, πλην ανεπιτυχώς, να ανεύρει τον επισπεύδοντα τον πλειστηριασμό δανειστή του για να επικυρώσουν συμβολαιογραφικά την προ τριμήνου τουλάχιστον αρχική συμφωνία τους. Η μαρτυρία της συζύγου του ανακόπτοντος στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, η οποία καταθέτει ότι ενημέρωσαν τον καθ' ου η ανακοπή ότι το ποσό της πίστωσης θα εκταμιεύονταν μετά 20ήμερο από την ορισθείσα ημερομηνία του πλειστηριασμού, όπως ο νέος Διευθυντής της Τράπεζας τους είχε διαβεβαιώσει, και ότι ο καθ' ου συμφώνησε να ανασταλεί ο πλειστηριασμός, ελέγχεται ως προς την αξιοπιστία της αφενός διότι δεν ενισχύεται από κάποιο άλλο αποδεικτικό στοιχείο, αλλά αντίθετα αναιρείται από τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, σύμφωνα με τα οποία κατ' εκείνη την χρονική περίοδο του φθινοπώρου του έτους 2009 ουδεμία Τράπεζα χωρίς επαρκείς εξασφαλίσεις θα χορηγούσε πιστώσεις, αφετέρου λόγω του προδήλου εννόμου συμφέροντος αυτής από την έκβαση της συγκεκριμένης δίκης.

Από τα ανωτέρω εκτιθέμενα πραγματικά περιστατικά δεν αποδεικνύεται δόλια και παραπλανητική συμπεριφορά του καθ' ου η ανακοπή, ικανή να δικαιολογήσει τη δημιουργία εύλογης πεποίθησης στον ανακόπτοντα ότι ο πλειστηριασμός θα ανασταλεί οπωσδήποτε, όπως διατείνεται. Κύριο μέλημα του καθ' ου η ανακοπή ήταν η ικανοποίηση της απαίτησής του και για το λόγο αυτό κίνησε τη διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης. Όταν ο ανακόπτων

τον ενημέρωσε ότι θα ικανοποιούσε την απαίτησή του με χρήματα που θα ελάμβανε από τη Σ. Τράπεζα δεν είχε κάποιο λόγο για να μη συμφωνήσει, εξάλλου δεν τον ενδιέφερε από πού θα αντλούσε τα συγκεκριμένα κεφάλαια ο οφειλέτης του. Όταν όμως, παρά την αρχική τους συμφωνία, παρήλθε χρονικό διάστημα, τουλάχιστον δύο μηνών, χωρίς ο οφειλέτης του να του καταβάλει το οφειλόμενο ποσό, διότι δεν είχε γίνει η εκταμίευση του σχετικού ποσού από τη συγκεκριμένη Τράπεζα, εκταμίευση που, κατά τα προεκτεθέντα, σε κάθε περίπτωση δεν ήταν δεδομένη, προχώρησε στη διενέργεια του πλειστηριασμού. Ο ανακόπτων, ως εκ τούτου, εαυτόν θα πρέπει να αιτιάζεται για την αμελή συμπεριφορά που επέδειξε ως προς την προάσπιση των συμφερόντων του και όχι να αποδίδει τη δια του πλειστηριασμού απώλεια του μοναδικού περιουσιακού του στοιχείου σε καταχρηστική συμπεριφορά του καθ' ου η ανακοπή. Εξάλλου, ουδέ μπορεί να αποδοθεί στον καθ' ου η ανακοπή συμπεριφορά αντίθετη προς τη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ εκ του γεγονότος ότι αυτός διά της κατακυρώσεως απέκτησε το επίδικο ακίνητο έναντι του ελαχίστου ποσού των 94.000 Ε, ενώ η πραγματική αγοραία αξία αυτού ήταν σημαντικά ανώτερη, όπως ο ανακόπτων διατείνεται, διότι το ανωτέρω ποσό κατά τι υπερέβαινε το ορισθέν με την προαναφερθείσα δικαστική απόφαση ποσό της τιμής πρώτης προσφοράς του των 93.333,33 Ε, με βάση την οποία και άρχισε η πλειοδοσία, η δε απόκτηση του αντικειμένου της αναγκαστικής εκτέλεσης με αντάλλαγμα ενδεχομένως μικρότερο της πραγματικής αγοραστικής του αξίας

και η εκ μέρους του υπερθεματιστή καταβολή του πλειστηριάσματος αυτού και όχι της τυχόν μεγαλύτερης αξίας του πράγματος αποτελεί πλήρη συμμόρφωση προς τις εκ του νόμου υποχρεώσεις αυτού κατά τη διαδικασία του πλειστηριασμού και σε καμμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αντίθετη προς την καλή πίστη ή τα συναλλακτικά ήθη ή τον κοινωνικό ή οικονομικό σκοπό του δικαιώματος. Θα πρέπει, συνεπώς, ο επί του άρθρου 281 ΑΚ ερειδόμενος μοναδικός λόγος ανακοπής να απορριφθεί ως αβάσιμος κατ' ουσίαν και, εφόσον δεν υπάρχει άλλος λόγος προς έρευνα, η τελευταία στο σύνολό της.

Σημειώνεται ότι εν προκειμένω δεν ισχύει η αρχή της μη χειροτέρευσης της θέσης του εκκαλούντος (άρθρ. 536 παρ. 1 ΚΠολΔ), διότι μετά την εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης το Εφετείο κρατεί την υπόθεση και δικάζει κατ' ουσίαν την ανακοπή, υποκαθιστάμενο στη θέση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, δυνάμενο να εκδώσει επιβλαβέστερη για τον εκκαλούμενο απόφαση (άρθρ. 536 παρ. 2 ΚΠολΔ, ΑΠ 298/10 ΝοΒ 2011. 979, ΕφΛαρ 163/11 Δικογρ 2011. 466, Σ. Σαμουήλ, Η Έφεση, έκδ. Ε', αρ. 1138). Παράβολο ερημοδικίας δεν θα ορισθεί, διότι πρόκειται περί δίκης σχετικής με την εκτέλεση και δεν επιτρέπεται ανακοπή ερημοδικίας (άρθρ. 937 παρ. 1 περ. 2), ουδέ διάταξη περί δικαστικών εξόδων, εφόσον ο εφεσίβλητος δεν παραστάθηκε και δεν υποβλήθηκε σε έξοδα.

98/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Ευαγγελία Καρδάση
Δικηγόροι: Γεώρ. Καραμανές

Εκκρεμοδικία εκ προβολής ένστασης συμψηφισμού. Επί πρότασης υπό του εναγομένου σε συμψηφισμό ανταπαίτησής του κατά του ενάγοντος, για την οποία ήδη έχει ασκήσει αγωγή κατά του τελευταίου, αναστέλλεται και αυτεπάγγελα η συζήτηση της ένστασης μέχρι περάτωση της δίκης επί της αγωγής, έστω κι αν η συζήτηση διεξάγεται στο δεύτερο βαθμό.

Η εκ της κατάθεσης αγωγής εκκρεμοδικία διαρκεί στον πρώτο βαθμό έως την έκδοση οριστικής απόφασης, αναβιώνουσα με την άσκηση έφεσης στα όρια του μεταβιβαστικού αποτελέσματος, στο δεύτερο δε βαθμό διαρκεί έως την έκδοση οριστικής απόφασης επ' αυτής.

Απαράδεκτη, ως πρόωρη, κλήση για περαιτέρω συζήτηση ανασταλείσας δίκης πριν την περάτωση της εκκρεμοδικίας.

Κατά την § 1 του άρθρου 222 του ΚΠολΔ, όταν επέλθει η εκκρεμοδικία και όσο διαρκεί αυτή, δεν μπορεί να γίνει σε οποιοδήποτε δικαστήριο νέα δίκη για την ίδια επίδικη διαφορά ανάμεσα στους ίδιους διαδίκους, εφόσον εμφανίζονται με την ίδια ιδιότητα. Κατά δε την § 2 του ίδιου άρθρου, αν κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας ασκηθεί άλλη αγωγή, ανταγωγή ή κυρία παρέμβαση ή προταθεί ένσταση συμψηφισμού για την ίδια επίδικη διαφορά, αναστέλλεται και αυτεπάγγελως η εκδίκασή της εωσότου περατωθεί η πρώτη δίκη. Από τις διατάξεις του ως άνω άρθρου 222 σαφώς συνάγεται ότι εκκρεμοδικία προκαλεί και η προβολή της ενστάσεως συμψηφισμού. Έτσι, αν προταθεί σε συμ-

ψηφισμό από τον εναγόμενο ανταπαίτησή του κατά του ενάγοντος, για την οποία ήδη έχει ασκήσει αγωγή κατά του τελευταίου, η οποία εκκρεμεί ενώπιον του δικαστηρίου, κατά την § 2 του ως άνω άρθρου αναστέλλεται και αυτεπάγγελως η συζήτηση της ενστάσεως εωσότου περατωθεί η πρώτη δίκη επί της αγωγής, έστω και αν η συζήτηση διεξάγεται ενώπιον του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου (βλ. Κεραμέα / Κονδύλη / Νίκα, ΕρμΚΠολΔ 222 αριθ. 20, σελ. 488). Και τούτο διότι με τη διάταξη του άρθρου 222 του ΚΠολΔ τίθεται ο θεμελιακός για το δικονομικό σύστημα κανόνας της απαγόρευσης της παράλληλης διεξαγωγής δύο δικών για την ίδια διαφορά μεταξύ των ιδίων υποκειμένων των εκκρεμών δικών, από λόγους που ανάγονται στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, που αποβλέπει στην αποτροπή εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων με ισοδύναμα δεδικασμένα και την επίτευξη οικονομίας χρόνου και δαπάνης (βλ. ΑΠ 235/84 ΕΕΝ 52. 169, ΕφΑθ 6599/90 Δνη 32. 825, ΕφΛαρ 225/11 Δικογρ 2011. 490, Βαθρακοκοίλη ΕρμΚΠολΔ 222 αριθ. 1, σελ. 38-39). Περαιτέρω, η εκκρεμοδικία που δημιουργείται με την κατάθεση της αγωγής, διαρκεί στον πρώτο βαθμό εωσότου εκδοθεί οριστική απόφαση και αναβιώνει με την άσκηση εφέσεως κατά της τελευταίας, εντός των ορίων του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της εφέσεως, στο δεύτερο δε βαθμό δικαιοδοσίας διαρκεί εωσότου εκδοθεί οριστική απόφαση επί της εφέσεως (βλ. ΑΠ 1048/09 Νόμος, ΑΠ 929/06 ΝοΒ 2007. 2129).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την από 25.6.2008 (και με αριθ. καταθ.

1149/08) αγωγή που άσκησαν κατά του εναγομένου, Ε. Ο., οι ενάγοντες, Χ. Κ. και Γ. Α., ζήτησαν να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να καταβάλει, νομιμοτόκως, σε κάθε ενάγοντα το ποσόν των 50.949,47 Ε, ως αποζημίωση λόγω αποστερήσεως της χρήσεως φορτηγού αυτοκινήτου που είχε εισφέρει σε αφανή εταιρία, την οποία είχαν συστήσει οι διάδικοι προς εκμετάλλευση του φορτηγού, κατά το αναφερόμενο στην αγωγή χρονικό διάστημα. Επί της αγωγής εκδόθηκε, ερήμην του εναγομένου, η 251/2009 οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας που δέχθηκε αυτή στο σύνολό της κατ' ουσίαν και υποχρέωσε τον εναγόμενο να πληρώσει σε κάθε ενάγοντα το ποσόν των 50.949 Ε, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής μέχρι την εξόφληση. Κατά της αποφάσεως αυτής άσκησε την από 20.10.2009 (και με αριθ. καταθ. 369/09) έφεση ο ερημοδικασθείς εναγόμενος, επί της οποίας εκδόθηκε η 434/2011 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου που δέχθηκε τυπικά την έφεση και, στη συνέχεια, αφού εξαφάνισε, κατ' άρθρ. 528 ΚΠολΔ, την εκκαλουμένη απόφαση, προέβη σε αναδίκαση της υπόθεσης. Ενόψει τούτων, έκρινε νόμιμη την αγωγή και ακολούθως ουσία βάσιμες τις επίδικες απαιτήσεις των εναγόντων. Ωστόσο, έναντι των απαιτήσεων τούτων ο εναγόμενος, με το εφετήριο, προέβαλε σε συμψηφισμό ανταπαίτησή του, ύψους 88.817,96 Ε, από σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, δυνάμει της οποίας, κατά τους ισχυρισμούς του, είχε προσληφθεί από τους ενάγοντες, ως οδηγός του φορτηγού, αντί μηνιαίων αποδοχών, κατά τον επίδικο χρόνο. Την ανταπαίτησή του δε αυτή προσ-

διόρισε ειδικότερα ως προς τα θεμελιωτικά της περιστατικά και το ποσόν, ενσωματώνοντας στο εφετήριο την από 12.11.2009 (και με αριθ. καταθ. 163/09) αγωγή του κατά των εναγομένων, την οποία άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας. Επί της αγωγής, όμως, αυτής, ήδη, κατά το χρόνο της άνω συζητήσεως της εφέσεως του εναγομένου ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου (6.5.2011), είχε εκδοθεί η 33/2010 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, με την οποία είχε γίνει εν μέρει δεκτή η αγωγή του, για το ποσόν των 14.396,30 Ε, και κατά της αποφάσεως αυτής είχαν ασκήσει έφεση αμφότεροι οι διάδικοι. Πιο συγκεκριμένα, οι ενάγοντες άσκησαν ως εναγόμενοι κατά της εν λόγω αποφάσεως την αριθ. καταθ. 70/2011 έφεση και ο εναγόμενος άσκησε ως ενάγων την αριθ. καταθ. 301/2011 έφεση, που προσδιορίστηκαν και οι δύο για να συζητηθούν κατά την αυτή δικάσιμο, που αναφέρεται και στην αρχή της παρούσας, ήτοι τη δικάσιμο της 25.1.2013. Συνεπώς, η εκκρεμοδικία που δημιουργήθηκε με την κατάθεση της αγωγής του εναγομένου, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη μείζονα σκέψη, με την άσκηση των εφέσεων αναβίωσε. Εφόσον, λοιπόν, κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας, κατά της αγωγής των εναγόντων πρότεινε ο εναγόμενος την ένσταση συμψηφισμού προς τις απαιτήσεις τους της ανταπαίτησής του, για την οποία είχε ασκήσει την άνω αγωγή, το Δικαστήριο τούτο, ως όφειλε, σύμφωνα με το άρθρο 222 § 2 ΚΠολΔ, ανέστειλε, με την προεκτεθείσα απόφασή του, τη δίκη επί της αγωγής των εναγόντων μέχρι να εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση επί της αγω-

γής των εναγομένων. Παρά ταύτα, οι ενάγοντες με την από 24.11.2011 (και με αριθ. καταθ. 1039/11) κλήση τους κατά του εναγομένου επανέφεραν προς περαιτέρω συζήτηση την αγωγή τους κατά την αναφερομένη στην αρχή της παρούσας δικάσιμο, κατά την οποία, όπως προαναφέρθηκε, εισήχθησαν για να συζητηθούν και οι εφέσεις των διαδίκων κατά της αποφάσεως που εκδόθηκε επί της αγωγής του εναγομένου, δηλαδή προ της περατώσεως της εκκρεμοδικίας με την έκδοση τελεσιδίκου αποφάσεως επί της τελευταίας. Ως εκ τούτου, η κλήση ασκήθηκε προώρως και πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη ερήμην του εναγομένου, ο οποίος δεν παρέστη στη δίκη, καίτοι κλητεύθηκε προς τούτο από τους εναγομένους, νομότυπα και εμπρόθεσμα (βλ. την αριθ. .../6.2.2012 έκθεση επιδόσεως του δικ. επιμελητή Δ. Κ.).

101/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Ειρήνη Γκορτσιλά
Δικηγόροι: Μαρία Αποστόλου, Κων. Ευθυμίου

Εφαρμογή του 288 ΑΚ και για αναπροσαρμογή του αρχικού ή αναπροσαρμοσμένου, συμβατικά ή νόμιμα, μισθώματος εμπορικής μίσθωσης, αν επήλθε τόσο ουσιώδης αύξηση της μισθωτικής αξίας, ώστε επιβάλλεται κατά την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, παρά τη συνεκτιμώμενη ανάγκη ασφάλειας των συναλλαγών, η αναπροσαρμογή σε επίπεδο που αίρει τη δυσαναλογία των παροχών. Μεταβολή συνθηκών η νομισματική υποτίμηση, η σημαντική αυξομείωση

της μισθωτικής αξίας του μισθίου και όμορων ομοειδών ακινήτων, ως και της ζήτησής τους.

Για την αναπροσαρμογή αρκεί μόνιμη μεταβολή των συνθηκών, ανεξάρτητα από το υπαίτιο και απρόβλεπτο των λόγων.

Διαπλαστικότητα της αγωγής και απόφασης αναπροσαρμογής, ως και του ασκηθέντος δικαιώματος, που ενεργοποιείται από την επίδοση της αγωγής χωρίς αναδρομικότητα.

Επί απόρριψης αγωγής για λόγους μη ουσιαστικούς, μη ανατροπή των αποτελεσμάτων της δι' αυτής όχλησης.

Κρίση περί μη ουσιώδους διαφοράς 200 € σε σχέση με το δυνάμενο να επιτευχθεί μίσθωμα.

Επί λόγου έφεσης για εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων, μη ανάγκη εξειδίκευσης του σφάλματος.

{...} Η ενάγουσα με την από 4.6.2009 (αρ. εκθ. καταθ. 556/12.6.09) αγωγή της ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, επικαλούμενη τη δύναμη του από 29.11.2002 ιδιωτικού συμφωνητικού επαγγελματική μίσθωση, που καταρτίστηκε μεταξύ του δικαιοπαρόχου πατέρα της και του νομίμου εκπροσώπου της εναγομένης ανώνυμης εταιρείας, του αναφερόμενου σ' αυτή μισθίου χώρου (οικόπεδο μετά των επ' αυτού κτισμάτων), στην οποία η ίδια υπεισήλθε ως εκμισθώτρια μετά το θάνατό του, ως μοναδική εξ αδιαθέτου κληρονόμος αυτού και ισχυριζόμενη ότι το καταβαλλόμενο μηνιαίο μίσθωμα είναι ιδιαίτερα χαμηλό σε σχέση με την πραγματική μισθωτική αξία του μισθίου, όπως αυτή προσδιορίζεται από την αντικειμενι-

κή του αξία, τα καταβαλλόμενα μισθώματα ομόρων ακινήτων, την εμπορικότητα της περιοχής και την αυξημένη ζήτηση ακινήτων προς μίσθωση, κατά τρόπον ώστε η εμμονή της μισθώτριας εναγόμενης ανώνυμης εταιρείας στην καταβολή του μηνιαίου μισθώματος των 926,40 Ε να είναι αντίθετη στην ευθύτητα και εντιμότητα που απαιτούνται στις συναλλαγές, ζήτησε κατ' εφαρμογή των κανόνων της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών να αναπροσαρμοσθεί το μηνιαίο μίσθωμα στο ποσό των 9.955,45 Ε, από την επίδοση της από 5.1.2008 προγενέστερης ομοίου περιεχομένου αγωγής της, που απορρίφθηκε ως αόριστη με την υπ' αριθμ. 9/2009 οριστική απόφαση του ίδιου Δικαστηρίου, άλλως από την επίδοση της ένδικης αγωγής. Επί της αγωγής αυτής εκδόθηκε πρώτον μεν η 231/2010 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου, με την οποία, αφού κρίθηκε νόμιμη η αγωγή, διατάχθηκε η επανάληψη της συζήτησης, προκειμένου να προσκομιστεί από την αρμόδια Δ.Ο.Υ φύλλο προσδιορισμού της αντικειμενικής αξίας του μισθίου, ακολούθως δε η υπ' αριθμ. 42/2011 οριστική απόφαση του Δικαστηρίου αυτού, με την οποία η αγωγή έγινε δεκτή κατά ένα μέρος ως βάσιμη και κατ' ουσίαν και καθορίσθηκε το μηνιαίο μίσθωμα στο ποσό των 1.600 Ε από την επίδοση της ένδικης αγωγής (22.6.2009). Κατά της απόφασης αυτής παραπονούνται οι διάδικοι για τους εκτιθέμενους στις κρινόμενες εφέσεις λόγους, που ανάγονται σε εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, ζητώντας την εξαφάνισή της, η μεν ενάγουσα προκειμένου να γίνει δεκτή η αγωγή στο σύνο-

λό της, η δε εναγομένη για να απορριφθεί αυτή.

Η διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ, κατά την οποία ο οφειλέτης έχει την υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη, εφαρμόζεται σε οποιαδήποτε ενοχή, ασχέτως αν αυτή απορρέει από σύμβαση ετεροβαρή ή αμφοτεροβαρή ή από άλλη δικαιοπραξία ή αν πηγάζει ευθέως από το νόμο, εκτός αν προβλέπεται άλλη ανάλογη ειδική προστασία ή αν συντρέχουν οι ειδικές προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 388 ΑΚ. Παρέχει δε στο δικαστή τη δυνατότητα, όταν, λόγω συνδρομής ειδικών συνθηκών, η εμμονή στην εκπλήρωση της παροχής είναι αντίθετη προς την ευθύτητα και την εντιμότητα, που επιβάλλονται στις συναλλαγές, να την επεκτείνει ή να την περιορίσει με βάση αντικειμενικά κριτήρια κατά τις αντιλήψεις, που κρατούν στις συναλλαγές, στο επίπεδο εκείνο που ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της συναλλακτικής πίστης (ΟΛΑΠ 927/92). Επομένως, με βάση την πιο πάνω διάταξη, η οποία είναι εφαρμοστέα και επί των εμπορικών μισθώσεων, ενόψει του άρθρου 44 του π.δ. 34/1995, ο εκμισθωτής εμπορικής μίσθωσης μπορεί να ζητήσει κατά το άρθρο 288 ΑΚ αναπροσαρμογή του οφειλόμενου αρχικού ή μετά από αναπροσαρμογή συμβατική ή νόμιμη (αντικειμενική) μισθώματος, εφόσον εξαιτίας προβλεπτών ή απρόβλεπτων περιστάσεων επήλθε αδιαμφισβήτητα τόσο ουσιώδης αύξηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου, ώστε με βάση τις συγκεκριμένες συνθήκες η εμμονή του μισθωτή στην καταβολή του ίδιου μισθώματος να είναι

αντίθετη προς την ευθύτητα και εντιμότητα που απαιτούνται στις συναλλαγές και να επιβάλλεται, σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη - παρά την ανάγκη διασφάλισης των σκοπών του ως άνω νόμου και κατοχύρωσης της ασφάλειας των συναλλαγών, η οποία πρέπει πάντοτε να συνεκτιμάται - η αναπροσαρμογή του μισθώματος στο επίπεδο εκείνο το οποίο αίρει τη δυσαναλογία των εκατέρωθεν παροχών και αποκαθιστά τη διαταραχθείσα καλή πίστη (ΟΛΑΠ 9/97 Δνη 38. 767). Μεταβολή των συνθηκών, με την έννοια του άρθρου 288 ΑΚ, μπορεί να αποτελέσουν η σημαντική αύξηση ή μείωση της μισθωτικής αξίας του μισθίου και άλλων όμορων και ομοειδών ακινήτων, η υποτίμηση του νομίσματος, η από διαφόρους λόγους αυξομείωση της ζήτησεως των ακινήτων και άλλοι λόγοι. Με βάση τα στοιχεία αυτά, το δικαστήριο οφείλει πρώτα να διαγνώσει αν μεταξύ του οφειλομένου, κατά το σύστημα της συμβατικής ή αντικειμενικής αναπροσαρμογής, μισθώματος και εκείνου που μπορεί να επιτευχθεί υπό καθεστώς ελεύθερης μισθώσεως («ελεύθερου»), υπάρχει διαφορά τόσο σημαντική, ώστε επιβάλλεται κατά τις αρχές της καλής πίστεως, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη, η αναπροσαρμογή του πρώτου (οφειλομένου), και ύστερα, αν διαπιστώσει τέτοια διαφορά, να αναπροσαρμόσει το ίδιο αυτό μίσθωμα στο επίπεδο, το οποίο αίρει τη δυσαναλογία και αποκαθιστά τη διαταραχθείσα καλή πίστη (ΑΠ 508/10, ΑΠ 633/07 Νόμος). Κατά συνέπεια, για την αναπροσαρμογή του μισθώματος κατ' άρθρο 288 ΑΚ απαιτείται και, συνακόλουθα, αρκεί: α) Μόνιμη μεταβολή των συνθηκών κατά το

διάστημα από τη σύναψη της επαγγελματικής μίσθωσης και τον αρχικό συμβατικό προσδιορισμό του μισθώματος και της αναπροσαρμογής του ή από το χρόνο της μεταγενέστερης (συμβατικής ή νόμιμης) αναπροσαρμογής μέχρι το χρόνο άσκησης της αγωγής, ανεξάρτητα από το υπαίτιο, το έκτακτο και το απρόβλεπτο των λόγων που προξένησαν την εν λόγω μεταβολή, β) ουσιώδης απόκλιση (αύξηση ή μείωση) κατά το χρόνο ασκήσεως της αγωγής ανάμεσα στο από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη επιβαλλόμενο αφενός και στο αρχικά συνολοποιημένο ή το μετ' αναπροσαρμογή καταβαλλόμενο, μίσθωμα αφετέρου, σε τρόπο ώστε η διατήρηση τούτου να επιφέρει ζημία στον ενάγοντα, η οποία υπερβαίνει τον αναλαμβανόμενο, με τον αρχικό ή μετά από αναπροσαρμογή ορισμό του μισθώματος κίνδυνο και γ) αιτιώδης σύνδεσμος (συνάφεια) ανάμεσα στη μεταβολή των συνθηκών και την ουσιώδη απόκλιση του μισθώματος, ώστε η αναπροσαρμογή να αποκλείεται αν η απόκλιση θα επερχόταν και χωρίς μεταβολή των συνθηκών (ΑΠ 1464/09 Νόμος). Το σχετικό δικαίωμα, που απορρέει από την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 288 του ΑΚ, για αναπροσαρμογή του μισθώματος είναι διαπλαστικό, διότι αποτελεί διαμόρφωση της ενοχής στο προσήκον μέτρο, συνιστά δηλαδή διάπλαση ενός από τα στοιχεία της μισθωτικής σύμβασης, με συνέπεια η σχετική αγωγή και η απόφαση που αναπροσαρμόζει το μίσθωμα και ως προς το σημείο αυτό να είναι διαπλαστική. Αποτέλεσμα δε του ανωτέρω χαρακτηρισμού είναι ότι το ασκηθέν δικαίωμα ενεργοποιείται από την επίδοση της αγωγής και μελλοντι-

κώς, χωρίς αναδρομικότητα, υπό την προϋπόθεση ότι η μίσθωση είναι ενεργής (ΑΠ 423/08 Νόμος, ΑΠ 2154/07 Δνη 51. 759, ΑΠ 588/95 ΕΔΠ 1996. 114, ΑΠ 1427/91 ΕΔΠ 1992. 105, ΑΠ 1346/93 Δνη 35. 1597, ΕφΑθ 6578/00 Δνη 41. 1684, Χ. Παπαδάκη, Σύστημα Εμπορικών Μισθώσεων, αριθ. 2589 επ., Μ. Ραφομανίκη, ΕΕΝ 45. 623).

Με βάση τις ανωτέρω εκτιθέμενες νομικές σκέψεις η υπό κρίση αγωγή με το προεκτεθέν περιεχόμενο, είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 574, 288 ΑΚ, 44 π.δ/τος 34/1995, 71 και 176 ΚΠολΔ. Ως εκ τούτου το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, κρίνοντας τα ίδια, δεν έσφαλε, αλλά ορθά το νόμο εφάρμοσε, απορριπτόμενου ως αβασίμου του σχετικού λόγου έφεσης της εναγόμενης.

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Δυνάμει του από 29.11.2002 ιδιωτικού συμφωνητικού ο πατέρας της ενάγουσας Ν. Μ. εκμίσθωσε στην εναγόμενη ανώνυμη εταιρεία ακίνητο κυριότητός του (οικόπεδο, επιφανείας 5.167,95 τμ, μετά των επ' αυτού κτισμάτων και λοιπών παραρτημάτων), που βρίσκεται στο 3ο χιλ. της Π.Ε.Ο. Λ.-Θ. και στο δεξιό ρεύμα πορείας αυτής, όπου μέχρι τότε στεγαζόταν η επιχείρησή του κατεργασίας και εμπορίας σιδήρου και λοιπών οικοδομικών υλικών, προκειμένου η μισθώτρια εταιρεία να στεγάσει την όμοια επαγγελματική της δραστηριότητα. Ειδικότερα το μίσθιο ακίνητο αποτελείται κατά κύριο λόγο από ακάλυπτο οικόπεδο, που είναι περιφραγμένο με σιδηροπασσάλους και σίτα και εντός αυτού υπάρχουν παλαιό οίκημα, επιφανείας

60 τμ περίπου, αποτελούμενο από δύο γραφεία, τρία W.C. και μία κουζίνα, γεφυροπλάστιγγα, ένα σκεπαστό εργαστήριο σιδήρου, επιφανείας 542 τμ, με γερανογέφυρα 3 τόνων, που συνδέεται με ξεσκέπαστο γερανό - πυλώνα 5 τόνων. Κατά τη ρητή συμφωνία τους δεν εκμισθώθηκε αλλά ο εκμισθωτής εξακολούθησε να έχει τη χρήση του ενός γραφείου και ενός W.C, υποχρεώθηκε η μισθώτρια μέχρι τέλους της μίσθωσης να διατηρήσει το όνομα «Ν. Ι. Μ.», που ήταν αναγεγραμμένο επί των γερανών, χωρίς να έχει δυνατότητα αφαίρεσης, αλλοίωσης ή αντικατάστασής του με άλλο όνομα και επιπλέον να επιτρέπει τη χρήση της κύριας εισόδου του μισθίου, που βρίσκεται επί της Π.Ε.Ο Λ.-Θ., στον εκμισθωτή ή σε τυχόν μέλλοντα μισθωτή αυτού, προκειμένου να έχουν πρόσβαση σε παράπλευρο του μισθίου χώρο, κυριότητος του εκμισθωτή, επιφανείας 624,45 τμ. Η διάρκεια της μίσθωσης ορίστηκε δωδεκαετής, αρχόμενη από 1.12.2002 και λήγουσα στις 30.11.2014, το δε μηνιαίο μίσθωμα στο ποσό των 735 Ε για το πρώτο έτος της μίσθωσης, αναπροσαρμοζόμενο έκτοτε ετησίως κατά ποσοστό 4% επί του καταβαλλόμενου κατά το προηγούμενο έτος μισθώματος, πλέον τέλους χαρτοσήμου, που συμφωνήθηκε να βαρύνει εξ ολοκλήρου τη μισθώτρια εταιρεία. Σημειωτέον ότι η εναγόμενη εταιρεία με το προγενέστερο από 5.3.2002 ιδιωτικό συμφωνητικό είχε μισθώσει αρχικά από τον Ν. Μ. το όμορο του ένδικου μισθίου οικόπεδο, 800 τμ περίπου, αντί μηνιαίου μισθώματος 150 Ε, για να το χρησιμοποιήσει ως μάντρα κατεργασίας σιδήρου - μπετόν και εμπόριο οικοδομικών υλικών, ακολούθως

δε, μετά την αποχώρηση από την ενεργή εμπορική δραστηριότητα του εκμισθωτή, στο ένδικο μίσθιο η εναγόμενη κατ' ουσίαν εξακολούθησε να ασκεί την εμπορική δραστηριότητα που μέχρι τότε ασκούσε ο εκμισθωτής και για το λόγο αυτό κατά το από Μαρτίου 2002 έως Δεκεμβρίου 2003 χρονικό διάστημα κατέβαλε τμηματικά σ' αυτόν το συνολικό ποσό των 20.000.000 δρχ ως "αέρα", συγχρόνως δε αγόρασε από αυτόν και το λοιπό κινητό εξοπλισμό της επιχείρησής του (δύο παλαιά φορτηγά αυτοκίνητα, φορτωτή, ψαλίδια κοπής και μηχανήματα κάμψης και ευθυγράμμισης σιδήρου κλπ). Η ενάγουσα υπεισήλθε στη μισθωτική σχέση ως εκμισθώτρια μετά τον κατά την 14.8.2007 επισημβάντα θάνατο του αρχικού εκμισθωτή - πατέρα της Ν. Μ., ως μόνη εξ αδιαθέτου κληρονόμος αυτού. Το μηνιαίο μίσθωμα, με βάση την περί αναπροσαρμογής συμφωνία μετά το πρώτο έτος της μίσθωσης, διαμορφώθηκε για το από 1.12.2007 έως 30.11.2008 χρονικό διάστημα, συνυπολογιζομένου του τέλους χαρτοσήμου, στο ποσό των 926,40 Ε.

Η ενάγουσα με την από 5.1.2008 (αρ. εκθ. καταθ. 95/30.1.2008) αγωγή της ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, που άσκησε κατά της εναγόμενης εταιρείας και επιδόθηκε σ' αυτή στις 4.2.2008 (βλ. υπ' αριθμ. .../4.2.2008 έκθεση επίδοσης του Ν. Χ. Κ.), ζήτησε να αναπροσαρμοσθεί το καταβαλλόμενο μηνιαίο μίσθωμα στο ποσό των 9.955,45 Ε. Η αγωγή αυτή με την υπ' αριθμ. 9/12.1.2009 οριστική απόφαση του άνω Δικαστηρίου απορρίφθηκε ως απαράδεκτη λόγω αοριστίας, διότι δεν αναφέρονταν σ' αυτή

συγκεκριμένα περιστατικά, τα οποία συνιστούν την επικαλούμενη μεταβολή των συνθηκών και από τα οποία να προκύπτει η ανάγκη αναπροσαρμογής του μισθώματος, κατά τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ. Εντός εξαμήνου από την απόρριψη της άνω αγωγής, κατ' άρθρο 263 ΑΚ, η ενάγουσα ήγειρε κατά της εναγόμενης την υπό κρίση από 4.6.2009 αγωγή (συμπληρωθείσα κατά τις ως άνω ελλείψεις συνεπεία των οποίων απορρίφθηκε η προηγηθείσα τοιαύτη), με το αυτό περιεχόμενο (ιστορική και νομική βάση) και αίτημα, η οποία επιδόθηκε στην εναγόμενη στις 22.6.2009 (βλ. υπ' αριθμ. .../22.6.2009 έκθεση επίδοσης του ίδιου ως άνω δικαστικού επιμελητή). Συνεπώς, εφόσον, κατά τις διατάξεις των άρθρων 263, 340 ΑΚ και 215, 221 ΚΠολΔ, με την απόρριψη της αγωγής για λόγους μη ουσιαστικούς (αλλά ως απαραδέκτου λόγω αοριστίας) δεν ανατρέπονται τα εντεύθεν αποτελέσματα της με αυτή γενόμενης όχλησης, αλλά αυτή λειτουργεί ως εξώδικη όχληση (ΟΛΑΠ 13/94 Δνη 35. 1259, ΑΠ 2045/06 Νόμος), κρίσιμος χρόνος συνδρομής των κατ' άρθρο 288 ΑΚ προϋποθέσεων αναπροσαρμογής του μισθώματος είναι ο χρόνος της άσκησης της προγενέστερης αγωγής, ήτοι η 4.2.2008.

Από τα προσκομιζόμενα φύλλα υπολογισμού αξίας ακινήτου της .. Δ.Ο.Υ προκύπτει ότι κατά το χρόνο κατάρτισης της ένδικης σύμβασης μίσθωσης η αντικειμενική αξία του μισθίου και δη του ακαλύπτου οικοπέδου ανέρχονταν στο ποσό των 900.945,20 Ε και των κτισμάτων στο ποσό των 101.916,57 Ε, κατά το μεσολαβήσαν χρονικό διάστημα από 1.1.2006 έως 28.02.2007 η αντικειμενική

αξία του γηπέδου ανερχόταν στο ποσό των 1.275.835,52 Ε και των κτισμάτων στο ποσό των 87.357,06 Ε, από δε το Μάρτιο μήνα του έτους 2007 και μέχρι σήμερα η αντίστοιχη αντικειμενική αξία του γηπέδου και των κτισμάτων είναι 1.526.769,66 και 153.407,52 Ε. Η ενάγουσα με την ένδικη αγωγή αιτείται την αναπροσαρμογή του καταβαλλόμενου μισθώματος στο ποσό των 9.955,45 Ε, το οποίο υπολογίζει με βάση την αντικειμενική αξία του μισθίου (ακαλύπτου οικοπέδου Χ 4% και στεγασμένων χώρων Χ 6%), όπως η διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 του π.δ/τος 34/1995 ορίζει. Όμως, η διάταξη αυτή αφενός δεν τηγχνάνει εφαρμογής εν προκειμένω, εφόσον υπάρχει συμφωνία περί αναπροσαρμογής του μισθώματος (ΑΠ 736/12 Νόμος), αφετέρου δε, από την αναφορά της αντικειμενικής αξίας του μισθίου στη διαδρομή του χρόνου, καταδεικνύεται ότι ο από την ενάγουσα γενόμενος υπολογισμός του μισθώματος, που θα έπρεπε να καταβάλλεται, με βάση την αντικειμενική αξία του μισθίου δεν ανταποκρίνεται πάντοτε στα κρατούντα στις συναλλαγές. Ήδη κατά την κατάρτιση της ένδικης σύμβασης μίσθωσης υπήρχε μεγάλη απόκλιση μεταξύ της αντικειμενικής αξίας του μισθίου και της πραγματικής μισθωτικής του αξίας, αφού αν το μίσθωμα είχε υπολογισθεί με βάση την αντικειμενική του αξία θα έπρεπε να είχε καθορισθεί στο ποσό των 3.512,73 Ε το μήνα και όχι στο ποσό των 735 Ε. Συνεπώς, από τα ανωτέρω αβίαστα προκύπτει ότι η μεταβολή - αύξηση της αντικειμενικής αξίας του μισθίου που επήλθε στο μεταξύ δεν συνεπάγεται άνευ άλλου τινός και την επαύξηση της πραγματικής μισθωτικής

του αξίας, πολλώ δε μάλλον στην προκειμένη περίπτωση που τα συμβαλλόμενα μέρη εξ αρχής θέλησαν να αποσυνδέσουν το ύψος του μισθώματος από το ύψος της αντικειμενικής αξίας του μισθίου.

Περαιτέρω, όπως προεκτέθηκε, το μίσθιο είναι ένα ακάλυπτο κατά κύριο λόγο οικόπεδο, που βρίσκεται εκτός του κέντρου της πόλης της Λ., στο 3ο χιλ. της Π.Ε.Ο που οδηγεί προς Θ., επ' αυτού δε υπάρχει ένα στεγασμένο υπόστεγο κατεργασίας σιδήρου με γερανό 3 τόνων, μία γερανογέφυρα ανυψωτικής δύναμης 5 τόνων, γεφυροπλάστιγγα και ένα παλαιό κτίσμα, 30 ετών και πλέον, 60 τμ περίπου, όπου υπάρχουν δύο γραφεία, 3 W.C. και ένα κουζινάκι. Συνεπώς, το μίσθιο, ως έχει, μπορεί να εκμισθωθεί μόνον για άσκηση ανάλογης επιχειρηματικής δραστηριότητας και κατά το χρονικό διάστημα που ενδιαφέρει εν προκειμένω - από την τελευταία αναπροσαρμογή του μισθώματος (1.12.2007) μέχρι την άσκηση της προγενέστερης αγωγής αναπροσαρμογής που άσκησε η ενάγουσα (4.2.2008) - εξ ουδενός στοιχείου προκύπτει ότι υπήρξε αυξημένη ζήτηση παρόμοιων ακινήτων για μίσθωση, όπως η ενάγουσα υποστηρίζει, που θα μπορούσε να οδηγήσει σε αύξηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου. Ο εξετασθείς στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου μάρτυρας αποδείξεως, κτηματομεσίτης Φ. Χ., καταθέτει ότι για το συγκεκριμένο ακίνητο θα μπορούσε να επιτευχθεί μίσθωμα περί τα 7.000 Ε το μήνα, θα μπορούσε αυτό να εκμισθωθεί ως συνεργείο ή έκθεση αυτοκινήτων ή θα μπορούσαν να αναπτυχθούν δύο ή και τρεις επιχειρηματικές δραστηριότητες

στον ίδιο χώρο, πλην όμως εκμίσθωση για τις άνω επιχειρηματικές δραστηριότητες προϋποθέτει τελείως διαφορετική διαμόρφωση του μισθίου χώρου και όχι ακάλυπτο οικόπεδο με το εντός αυτού στεγασμένο υπόστεγο με σιδηροκολώνες και ακάλυπτο γύρωθεν, γερανογέφυρα, γεφυροπλάστιγγα και παλαιό κτίσμα 60 τμ, όπως από τις προσκομιζόμενες φωτογραφίες προκύπτει ότι είναι το ένδικο μίσθιο. Είναι απρόσφορα δε τα συγκριτικά στοιχεία που επικαλείται η ενάγουσα προς απόδειξη, όπως υποστηρίζει, του σημαντικά ανώτερου μισθώματος που θα μπορούσε να επιτευχθεί υπό καθεστώς ελεύθερης μίσθωσης σε σχέση με το καταβαλλόμενο μίσθωμα. Και τούτο διότι α) το απέχον μόλις 100 μέτρα περίπου από το ένδικο μίσθιο ακίνητο 550 τμ, με κτίσμα επιφανείας 100 τμ, που πρόσφατα κατασκευάσθηκε, υπεκμίσθωθηκε από την ανώνυμη εταιρεία πετρελαιοειδών «Β. ΑΕ» στην ομόρρυθμη εταιρεία με την επωνυμία «Ε. Κ. και Σία ΟΕ», δυνάμει του από 15.12.2004 καταρτισθέντος μεταξύ τους ιδιωτικού συμφωνητικού, αντί μηνιαίου μισθώματος 2.361,52 Ε, αναπροσαρμοζόμενου κατ' έτος κατά ποσοστό 12%, έτσι ώστε κατά το έτος 2008 το μηνιαίο μίσθωμα να ανέρχεται στο ποσό των 3.715,89 Ε, πλην η υπεκμίσθωση αυτή, αφενός συνεχεται άμεσα με την από 2.9.1996 σύμβαση υπεκμίσθωσης και εμπορικής συνεργασίας, που καταρτίσθηκε μεταξύ της άνω εταιρείας πετρελαιοειδών και της Ε. Κ. ατομικά, όταν στο μίσθιο υπήρχε κτίσμα μόλις 19 τμ και η άνω εταιρεία ανέλαβε την υποχρέωση να κατασκευάσει νέο ειδικό κτίσμα 60-70 τμ, αφ' ετέρου δε εξ ουδενός στοιχείου προκύπτει

ποίο το καταβαλλόμενο από την ανώνυμη εταιρεία πετρελαιοειδών «Β. ΑΕ» μίσθωμα στον κύριο του μισθίου ακινήτου. Ήδη δε, ο Γ. Κ., μέλος της υπομισθώτριας ως άνω ομόρρυθμης εταιρείας, στην υπ' αριθμ. 5456/2010 ένορκη βεβαίωσή του καταθέτει ότι η επιχείρησή του, παρά το ότι υπήρξε κερδοφόρα λόγω της θέσης της επί της Π.Ε.Ο. στην έξοδο της πόλης της Λ., αναγκάστηκε να αποχωρήσει από το μίσθιο λόγω του υψηλού μισθώματος που ήταν οικονομικά δυσβάστακτο. Και β) το επίσης γειτονικό του ένδικου μισθίου ακίνητο, επιφανείας 2.400 τμ, εκμισθώθηκε στον Δ. Τ., δυνάμει του από 25.5.2004 ιδιωτικού συμφωνητικού, με μηνιαίο μίσθωμα 3.000 Ε, αναπροσαρμοζόμενο κατ' έτος με βάση το Δείκτη Τιμών Καταναλωτή, πλην επ' αυτού υφίσταται νεόδμητο κτίσμα 1.070 τμ, το οποίο και χρησιμοποιεί ο μισθωτής για την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας ως έκθεση και συνεργείο - φανοποιείο και βαφείο αυτοκινήτων και σαφώς η μισθωτική του αξία είναι σημαντικά ανώτερη από αυτή του ένδικου μισθίου.

Με βάση τα ανωτέρω ιστορούμενα πραγματικά περιστατικά δεν αποδεικνύεται ότι από την τελευταία συμβατική αναπροσαρμογή του μισθώματος, που έλαβε χώρα την 1.12.2007 και διαμορφώθηκε αυτό στο ποσό των 926,40 Ε, συμπεριλαμβανομένου του τέλους χαρτοσήμου, μέχρι την άσκηση κατά τα ως άνω της προγενέστερης αγωγής της ενάγουσας (4.2.2008) αλλά ακόμη και μέχρι την άσκηση της ένδικης αγωγής (22.6.2009), οπότε από 1.12.2008 το μίσθωμα διαμορφώθηκε στο ποσό των 963,45 Ε, συμπεριλαμβανομένου του τέλους χαρτοσήμου, έχει

επέλθει ουσιώδης μεταβολή των συνθηκών, ώστε να υφίσταται μεγάλη απόκλιση μεταξύ του καταβαλλόμενου και αναπροσαρμοζόμενου κατ' έτος κατά ποσοστό 4% μισθώματος και εκείνου που μπορεί να επιτευχθεί υπό καθεστώς ελεύθερης μίσθωσης. Ακόμη όμως και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι υπό καθεστώς ελεύθερης μίσθωσης θα μπορούσε να επιτευχθεί μίσθωμα μεγαλύτερο - πάντως σε κάθε περίπτωση όχι ανώτερο των 100 - 200 το πολύ ευρώ το μήνα - , η διαφορά αυτή δεν είναι τόσο σημαντική ώστε να οδηγήσει σε αναπροσαρμογή του μισθώματος προς κάλυψη αυτής της ζημίας (απώλειας κέρδους) της εκμισθώτριας, καθόσον κρίνεται ότι δεν υπερβαίνει τον κίνδυνο που αναλήφθηκε με την αρχική συμφωνία για ετήσια αναπροσαρμογή του μισθώματος κατά ποσοστό 4% επί του καταβαλλόμενου κατά το προηγούμενο έτος μισθώματος. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που έκρινε αντίθετα και έκανε δεκτή κατά ένα μέρος την αγωγή, καθορίζοντας το μηνιαίο μίσθωμα στο ποσό των 1.600 Ε, έσφαλε ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων και θα πρέπει, κατά παραδοχή του σχετικού λόγου της έφεσης της εναγόμενης, με τον οποίο αυτή παραπονεύεται για εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων, που οδήγησε στη μερική παραδοχή της αγωγής, λόγος έφεσης, που είναι ορισμένος, εφ' όσον δεν είναι αναγκαίο να εξειδικεύεται το σφάλμα της απόφασης ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων (Σ. Σαμουήλ Η Έφεση, Ε' έκδ. 1993, παρ. 540 περ. 1η και παρ. 571), και απορριπτομένου του αντίστοιχου λόγου έφεσης της ενάγουσας, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και, αφού

διακρατηθεί η αγωγή και ερευνηθεί από το παρόν Δικαστήριο, να απορριφθεί αυτή ως αβάσιμη κατ' ουσίαν...

103/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου
Δικηγόροι: Μαρία Σωτηρίου - Σουλτάνα Δόκου, Ηλιάνα Νάνου

Αδικοπρακτική ευθύνη ιατρού. Ρύθμιση ευθύνης και από το 8 του ν. 2251/94 περί προστασίας των καταναλωτών. Παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά ιατρού επί παραβίασης κανόνων της ιατρικής επιστήμης και εμπειρίας ή των εκ του γενικού καθήκοντος πρόνοιας και ασφάλειας απορρεουσών υποχρεώσεων επιμέλειας του μέσου συνετού ιατρού της ειδικότητας του ζημιώσαντος.

Νόθος αντικειμενική η ευθύνη. Ο μεν ζημιωθείς φέρει το βάρος να αποδείξει την παροχή υπηρεσιών, τη ζημία και τον αιτιώδη σύνδεσμο, όχι όμως και τη ζημιογόνα πράξη ή παράλειψη, ενώ ο ιατρός, για να απαλλαγεί, πρέπει να αποδείξει ανυπαρξία παράνομης και υπαίτιας πράξης του, ή έλλειψη αιτιώδους συνδέσμου ζημίας με πράξη, ή συνδρομή λόγου άρσης ή μείωσης της ευθύνης του.

Δυσμενής εξέλιξη κοιλιοπλαστικής επέμβασης, λόγω, κυρίως, πολύωρης οδήγησης από την εγχειρισθείσα παρά τις σαφείς μετεγχειρητικές υποδείξεις περί κλινοστατισμού. Συνυπατιότητα ιατρού που δεν χορήγησε την αναγκαία ειδική ζώνη κατά την έξοδο της από την κλινική, αρκούμενος σε επίδεση της κοιλιάς με ελαστικό επί-

δεσμο, επιπλέον δε αφαίρεσε πρόωρα τις παροχετεύσεις και το παραγόμενο στην κοιλιακή χώρα υγρό εξήλθε από την εγχειρητική τομή.

{...} Με την από 14.9.2004 αγωγή της ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λάρισας η ενάγουσα, ήδη εφεσίβλητη, ιστορούσε ότι από την εναγομένη, ήδη εκκαλούσα, η οποία είναι πλαστική χειρουργός, υποβλήθηκε σε δύο πλαστικές χειρουργικές επεμβάσεις ανόρθωσης στήθους και βελτίωσης της εμφάνισης του κοιλιακού της τοιχώματος, οι οποίες πραγματοποιήθηκαν διαδοχικά στις 6.5.2003 η πρώτη και στις 25.6.2003 η δεύτερη. Ότι η εναγομένη, μολοντί λόγω του επαγγέλματός της ήταν υπόχρεη σε ιδιαίτερη επιμέλεια, κατά παράβαση των κοινώς αναγνωρισμένων κανόνων της ιατρικής επιστήμης, ενεργώντας αμελώς, υπέπεσε σε ιατρικά σφάλματα, με αποτέλεσμα να υπάρξει παραμόρφωση τόσο των μαστών της, όσο και της κοιλιακής της χώρας λόγω της ύπαρξης δύσμορφων μετεγχειρητικών ουλών. Ζητούσε δε με την αγωγή της, όπως αυτή παραδεκτώς περιορίσθηκε, να αναγνωρισθεί ότι η εναγομένη υποχρεούται να της καταβάλει το ποσό των 199.900 ευρώ νομιμοτόκως ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη από την ως άνω αμελή συμπεριφορά της. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, αφού καταρχήν με την υπ' αριθμ. 161/2007 μη οριστική απόφασή του διέταξε τη διενέργεια ιατρικής πραγματογνωμοσύνης, εν τέλει με την προσβαλλόμενη απόφαση δέχθηκε εν μέρει την αγωγή ως προς το σκέλος της που αναφέρεται στην κοιλιπλαστική

επέμβαση και αναγνώρισε ότι η εναγομένη υποχρεούται να καταβάλει νομιμοτόκως στην ενάγουσα ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης το ποσό των 7.000 Ε. Κατά της απόφασεως αυτής παραπονείται τώρα η εκκαλούσα για λόγους που ανάγονται σε εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων. Ζητεί δε να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη και να απορριφθεί η αγωγή.

Από τις διατάξεις των άρθρων 298, 299, 330 εδ. β', 914 και 932 ΑΚ προκύπτει ότι η αδικοπρακτική ευθύνη προς αποζημίωση ή (και) προς ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή της ψυχικής οδύνης προϋποθέτει συμπεριφορά παράνομη και υπαίτια, επέλευση περιουσιακής ζημίας ή (και) ηθικής βλάβης και ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της συμπεριφοράς του δράστη και της, περιουσιακού ή μη χαρακτήρα, ζημίας. Παράνομη είναι η συμπεριφορά που αντίκειται σε απαγορευτικό ή επιτακτικό κανόνα δικαίου, ο οποίος απονέμει δικαίωμα ή προστατεύει συγκεκριμένο συμφέρον του ζημιωθέντος, μπορεί δε η συμπεριφορά αυτή να συνίσταται σε θετική ενέργεια ή σε παράλειψη ορισμένης ενέργειας. Για την κατάφαση της παρανομίας δεν απαιτείται παράβαση συγκεκριμένου κανόνα δικαίου, αλλά αρκεί η αντίθεση της συμπεριφοράς στο γενικότερο πνεύμα του δικαίου ή στις επιταγές της έννομης τάξεως. Έτσι, παρανομία συνιστά και η παράβαση της γενικής υποχρεώσεως πρόνοιας και ασφάλειας στο πλαίσιο της συναλλακτικής και γενικότερα της κοινωνικής δραστηριότητας των ατόμων, δηλαδή η παράβαση της, κοινωνικώς επιβεβλημένης και εκ της θεμελιώδους δικαιοκίνης αρχής της συνεπούς

συμπεριφοράς απορρέουσας, υποχρεώσεως λήψεως ορισμένων μέτρων επιμέλειας για την αποφυγή προκλήσεως ζημίας σε έννομα αγαθά τρίτων προσώπων. Αμέλεια, ως μορφή υπαιτιότητας, υπάρχει όταν, εξαιτίας της παραλείψεως του δράστη να καταβάλει την επιμέλεια που αν κατέβαλλε - με μέτρο τη συμπεριφορά του μέσου συνετού και επιμελούς εκπροσώπου του κύκλου δραστηριότητάς του - θα ήταν δυνατή η αποτροπή του ζημιογόνου αποτελέσματος, αυτός (δράστης) είτε δεν προέβλεψε την επέλευση του εν λόγω αποτελέσματος, είτε προέβλεψε μεν το ενδεχόμενο επελεύσεώς του, ήλπιζε όμως ότι θα το αποφύγει. Αιτιώδης σύνδεσμος υπάρχει όταν η παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του δράστη ήταν, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, ικανή, κατά τη συνηθισμένη και κανονική πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει τη ζημία και την επέφερε στη συγκεκριμένη περίπτωση. Η συνδρομή των ανωτέρω προϋποθέσεων θεμελιώνει και την αδικοπρακτική ευθύνη του ιατρού για ζημία που προκαλείται από αυτόν κατά την παροχή των (ιατρικών) υπηρεσιών του. Την ευθύνη αυτή, ως προς ορισμένα (ειδικά) θέματα, καλύπτει η ρυθμιστική εμβέλεια του άρθρου 8 του ν. 2251/1994 για την «προστασία των καταναλωτών», το οποίο ορίζει, μεταξύ άλλων, ότι «ο παρέχων υπηρεσίες ευθύνεται για κάθε ζημία που προκάλεσε υπαιτίως κατά την παροχή των υπηρεσιών» (παρ. 1), ότι «ως παρέχων υπηρεσίες θεωρείται όποιος παρέχει κατά τρόπο ανεξάρτητο υπηρεσία στο πλαίσιο της άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» (παρ. 2 εδ. β'), ότι «ο ζημιωθείς υποχρεούται να απο-

δείξει τη ζημία και την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της παροχής της υπηρεσίας και της ζημίας» (παρ. 3), ότι «ο παρέχων τις υπηρεσίες φέρει το βάρος της απόδειξης της έλλειψης υπαιτιότητας» (παρ. 4 εδ. α'), ότι «για την εκτίμηση της έλλειψης υπαιτιότητας λαμβάνονται υπόψη η ευλόγως προσδοκώμενη ασφάλεια και το σύνολο των ειδικών συνθηκών και ιδιαίτερα: α) η φύση και το αντικείμενο της υπηρεσίας, ιδίως σε σχέση με τον βαθμό επικινδυνότητάς της, β) η εξωτερική μορφή της υπηρεσίας, γ) ο χρόνος παροχής της υπηρεσίας, δ) η ελευθερία δράσης που αφήνεται στο ζημιωθείντα στο πλαίσιο της υπηρεσίας, ε) το αν ο ζημιωθείς ανήκει σε κατηγορία μειονεκτούντων ή ευπρόσβλητων προσώπων και στ) το αν η παρεχόμενη υπηρεσία αποτελεί εθελοντική προσφορά του παρέχοντος» (παρ. 4 εδ. β') και ότι «μόνη η ύπαρξη ή δυνατότητα τελειότερης υπηρεσίας κατά τον χρόνο παροχής της υπηρεσίας ή μεταγενέστερα δεν συνιστά υπαιτιότητα» (παρ. 5). Από τις διατάξεις αυτού του άρθρου προκύπτει ότι στο πεδίο εφαρμογής του εμπίπτουν και οι ιατρικές υπηρεσίες, διότι ο παρέχων αυτές ιατρός ενεργεί κατά τρόπο ανεξάρτητο, δεν υπόκειται δηλαδή σε συγκεκριμένες υποδείξεις ή οδηγίες του αποδέκτη των υπηρεσιών (ασθενούς), αλλά έχει την πρωτοβουλία και την ευχέρεια να προσδιορίζει τον τρόπο παροχής των υπηρεσιών του. Για τη θεμελίωση της (αδικοπρακτικής) ιατρικής ευθύνης απαιτείται παράνομη και υπαίτια πρόκληση ζημίας. Αμφότερες οι προϋποθέσεις αυτές (παράνομία και υπαιτιότητα) συντρέχουν ταυτοχρόνως, με βάση τη θεώρηση της αμέλειας ως μορφής πταίσματος και

ως μορφής παρανομίας («διπλή λειτουργία της αμέλειας»). Έτσι, αν, στο πλαίσιο μιας ιατρικής πράξεως, παραβιασθούν οι κανόνες και αρχές της ιατρικής επιστήμης και εμπειρίας ή (και) οι εκ του γενικού καθήκοντος πρόνοιας και ασφάλειας απορρέουσες υποχρεώσεις επιμέλειας του μέσου συνετού ιατρού της ειδικότητας του ζημιώσαντος, τότε η συμπεριφορά αυτή είναι παράνομη και, συγχρόνως, υπαίτια. Ενόψει δε της καθιερούμενης, συναφώς, νόθου αντικειμενικής ευθύνης, με την έννοια της αντιστροφής του βάρους αποδείξεως τόσο ως προς την υπαιτιότητα όσο και ως προς την παρανομία, ο ζημιωθείς φέρει το βάρος να αποδείξει την παροχή των υπηρεσιών, τη ζημία του και τον αιτιώδη σύνδεσμο της ζημίας με την εν γένει παροχή των υπηρεσιών, όχι όμως και τη συγκεκριμένη πράξη ή παράλειψη που επέφερε το ζημιογόνο αποτέλεσμα, ενώ ο παρέχων τις υπηρεσίες ιατρός, προκειμένου να απαλλαγεί από την ευθύνη, πρέπει να αποδείξει είτε την ανυπαρξία παράνομης και υπαίτιας πράξεώς του, είτε την έλλειψη αιτιώδους συνδέσμου της ζημίας με την παράνομη και υπαίτια πράξη του, είτε τη συνδρομή κάποιου λόγου επαγόμενου την άρση ή τη μείωση της ευθύνης του (βλ. ΑΠ 424/12 ΧρίΔ 2012. 587, ΑΠ 1227/07 Νόμος). Συνακόλουθα, και για το ορισμένο της ως άνω αγωγής του ο ενάγων πρέπει να επικαλεσθεί τα στοιχεία που πρέπει να αποδείξει, δηλαδή την παροχή υπηρεσιών, τη ζημία του και τον αιτιώδη σύνδεσμο της ζημίας με την παροχή των υπηρεσιών (πρβλ. ΑΠ 839/00 ΔνηΔ 41. 1578).

Με τον πρώτο λόγο της έφεσης η εκκαλούσα ισχυρίζεται ότι η αγωγή της αντιδί-

κου της είναι αόριστη κατ' άρθρο 216 παρ. 1α' ΚΠολΔ και έπρεπε να απορριφθεί ως απαράδεκτη, καθόσον δεν προσδιορίζεται σ' αυτήν σε τι συνίσταται η αμέλεια που της αποδίδεται και ειδικότερα δεν αναφέρονται ποία υπήρξαν τα σφάλματα που τη βαρύνουν. Όμως, όπως προαναφέρθηκε, ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος και απορριπτός, διότι, εφόσον η ενάγουσα επικαλούνταν την παροχή των (ιατρικών) υπηρεσιών, τη ζημία που προκλήθηκε σ' αυτήν και τον αιτιώδη σύνδεσμο της ζημίας με την παροχή των υπηρεσιών, η αγωγή της ήταν πλήρως ορισμένη, μη απαιτούμενης της αναφοράς των συγκεκριμένων πράξεων ή παραλείψεων, που επέφεραν το ζημιογόνο αποτέλεσμα.

Από την εκτίμηση των ένορκων καταθέσεων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Το Μάιο του 2003 η εφεσίβλητη, η οποία είναι τραγουδίστρια, κάτοικος Α. και κατ' εκείνη την περίοδο εργαζόταν σε νυκτερινό κέντρο της πόλης της Λ., όπου διέμενε προσωρινά, συμφώνησε με την εκκαλούσα, η οποία είναι πλαστική χειρουργός στη Λ., να υποβληθεί από την τελευταία σε πλαστική εγχείρηση ανόρθωσης στήθους. Η επέμβαση διενεργήθηκε στην κλινική «Κ. Σ.» της Λ., με την οποία συνεργαζόταν η εκκαλούσα, στις 6.5.2003 και η εφεσίβλητη εξήλθε στις 8.5.2003. Περί τα τέλη Ιουνίου 2003, όταν η εφεσίβλητη ολοκλήρωσε τις επαγγελματικές της υποχρεώσεις στη Λ., πριν ακόμη να αποκτήσει μία ολοκληρωμένη εικόνα για το τελικό αποτέλεσμα της επέμβασης, στην οποία υποβλήθηκε από την εκκαλούσα, η τελευταία την έπεισε να υποβληθεί από την ίδια σε νέα επέμβαση και συγκεκριμένα σε κοιλιοπλαστική,

προκειμένου να διορθωθούν τα σημάδια στο σώμα της, εξαιτίας των κυήσεων και τοκετών, που είχαν προηγηθεί (ραγάδες). Πράγματι, η εφesiβλητη στις 25.6.2003 υποβλήθηκε σε κοιλιοπλαστική από την εκκαλούσα στην ίδια ως άνω κλινική, από την οποία εξήλθε στις 27.6.2003. Η κοιλιοπλαστική είναι μία επέμβαση στην οποία γίνεται αποκόλληση του δέρματος της κοιλιακής χώρας από το ύψος της χειρουργικής τομής μέχρι τα δύο υποχόνδρια δεξιά και αριστερά. Ειδικότερα, αναστηλώνεται το χαλαρό δέρμα, αποκαλύπτονται οι χαλαρωμένοι κοιλιακοί μύες και συσφίγγονται με την τοποθέτηση ραμμάτων. Στη συνέχεια, τεντώνεται και αφαιρείται η περίσσια δέρματος. Το δέρμα που απομένει επανατοποθετείται και συρράπτεται, ενώ ο ομφαλός, εφόσον έχει αποκοπεί από το γύρω δέρμα, συρράπτεται μετά την αφαίρεση της περίσσιας δέρματος. Κατά την ως άνω αποκόλληση του δέρματος γίνονται διατομές στα λεμφαγγεία, που βρίσκονται μεταξύ δέρματος και μυών. Η διατομή των λεμφαγγείων έχει ως αποτέλεσμα τη δημιουργία ορώδους υγρού, το οποίο αρχικά παροχετεύεται, ενώ στη συνέχεια τις περισσότερες φορές, καθώς μειώνεται η έκκρισή του απορροφάται από τον οργανισμό. Συγκεκριμένα, για την αποφυγή της επιπλοκής της συλλογής ορώδους υγρού κάτω από το δερμολιπώδη ιστό της κοιλιάς απαιτείται: α) σχετική έλλειψη κινητικότητας του ασθενούς για μία περίπου εβδομάδα, κατά την οποία επιτρέπεται μόνο μέτρια δραστηριότητα (βάδιση μικρών αποστάσεων, τουαλέτα), β) τοποθέτηση παροχέτευσης αμέσως μετά το χειρουργείο, που αφαιρείται μετά την τέταρτη ημέ-

ρα, γ) η εφαρμογή ειδικής ζώνης (κορσέ) κατά την έξοδο του ασθενούς από το νοσοκομείο. Ειδικότερα, η ζώνη αυτή, που πρέπει να φορά ο ασθενής συνεχώς για 4-6 εβδομάδες, - η προμήθεια της οποίας πρέπει να γίνεται πριν από το χειρουργείο, αναλόγως με το σώμα του ασθενούς - είναι πολύ σημαντική για την εξέλιξη της πορείας του ασθενούς, διότι συμπιέζει το δέρμα της κοιλιάς να κολλήσει επάνω στους μύες, μη επιτρέποντας την ύπαρξη κενών που έχουν δημιουργηθεί μετά την αφαίρεση του λίπους. Δηλαδή, η ζώνη αυτή λειτουργεί για την ως άνω συγκόλληση όπως ο γύψος στην περίπτωση κατάγματος.

Στην προκειμένη περίπτωση, η εφesiβλητη εξήλθε από την κλινική την Παρασκευή 27.6.2003, αφού της αφαιρέθηκαν από την εκκαλούσα οι παροχετεύσεις και της έγινε επίδεση της κοιλιάς της με έναν πλαστικό επίδεσμο με την επωνυμία Tensoplast. Όπως ομολογείται από την εφesiβλητη, η εκκαλούσα της συνέστησε να παραμείνει κλινήρης για μία εβδομάδα με ήπια μόνο δραστηριότητα (τουαλέτα). Η εφesiβλητη όμως δεν τήρησε πιστά τις οδηγίες της εκκαλούσας, καθώς την επομένη της εξόδου της από την κλινική, ήτοι στις 28.6.2003, ημέρα Σάββατο, αποφάσισε να ταξιδέψει με αυτοκίνητο για να μεταβεί στην οικία της στην Α. Συγκεκριμένα, την ίδια ημέρα πήγε στο ιατρείο της εκκαλούσας μαζί με ένα φίλο της και υποβλήθηκε σε αλλαγή των γαζών και του υλικού Tensoplast, το οποίο φορούσε, χωρίς να παρατηρηθεί από την εκκαλούσα κάποια επιπλοκή στην επέμβαση, που της είχε διενεργήσει. Τότε η εκκαλούσα εξέφρασε τις αντιρρήσεις της για την ως άνω σχεδια-

ζόμενη μετακίνηση της εφεσίβλητης, πλην όμως η τελευταία μετέβη οδικώς στην Α. την ίδια ημέρα. Τη Δευτέρα 30.6.2003 η εκκαλούσα μετέβη στην Α., όπου πραγματοποίησε νέα αλλαγή στο τραύμα της αντιδίκου της χωρίς να διαπιστώσει κάποια επιπλοκή. Όμως, το βράδυ της ίδιας ημέρας η εφεσίβλητη άρχισε να αισθάνεται έντονο πόνο στην κοιλιακή χώρα και υγρό, που είχε δημιουργηθεί εντός αυτής, εξερχόταν από την χειρουργική τομή. Η εφεσίβλητη ενημέρωσε σχετικώς την εκκαλούσα η οποία την καθησύχαζε, πλην όμως, επειδή η κατάστασή της επιδεινωνόταν, η εκκαλούσα επισκέφθηκε εκ νέου την εφεσίβλητη συνοδευόμενη από τη γραμματέα της Α. Τ. το Σάββατο της ίδιας εβδομάδας 5.7.2003, για να ελέγξει την κατάστασή της. Την ημέρα εκείνη διαπίστωσε ότι είχε δημιουργηθεί ύγρωμα στα κοιλιακά της τοιχώματα, το οποίο αντιμετώπισε κάνοντας μία τομή στην κοιλιά της εφεσίβλητης και παροχετεύοντας το υγρό που υπήρχε. Εν τέλει, η επέμβαση στην κοιλιά της εφεσίβλητης δεν είχε τα αναμενόμενα αισθητικά αποτελέσματα, καθόσον εξαιτίας της ύγρωσης που δημιουργήθηκε, η τομή της επέμβασης στράβωσε και υπήρξαν δύσμορφες ουλές στη ραφή.

Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι η εφεσίβλητη εισήχθη την 20.4.2005 στην ιδιωτική κλινική «Υ.» στην Α., όπου υποβλήθηκε σε επέμβαση στην κοιλιά της και συγκεκριμένα σε μίνι κοιλιοπλαστική κάτω από τον ομφαλό της. Τα ανωτέρω δυσμενή αποτελέσματα (στραβή τομή, δύσμορφες ουλές) οφείλονται κυρίως στη μετακίνηση της εφεσίβλητης, η οποία οδηγώντας το αυτοκίνητό της για 4 ώρες περίπου (και

μάάλιστα χωρίς ενδιάμεσα διαλείμματα) από τη Λ. μέχρι την Α. παρέβλεψε τις σαφείς υποδείξεις της εκκαλούσα να παραμείνει κλινήρης για μία εβδομάδα και να μη ταξιδέψει τόσο σύντομα μετά την εγχείρησή της. Σημειώνεται ότι στις σχετικές επεμβάσεις η οδήγηση επιτρέπεται μετά τη δεύτερη εβδομάδα από την εγχείρηση, δεδομένου ότι η θέση του σώματος κατά την οδήγηση είναι εξαιρετικά δυσμενής για την αποθεραπεία του ασθενούς, αφού δυσχεραίνει τη συγκόλληση του δέρματος στους μύες. Λόγω δε κυρίως της ως άνω μετακίνησής της το δέρμα της εφεσίβλητης δεν κόλλησε όπως έπρεπε επάνω στους μύες, αλλά δημιουργήθηκε κενός χώρος, στον οποίο συγκεντρώθηκε ορώδες υγρό (ύγρωμα). Ο ισχυρισμός της εκκαλούσας ότι την προηγούμενη της δεύτερης επισκέψεώς της στην Α. (4.7.2003) η εφεσίβλητη πραγματοποίησε πρόβα σε πίστα κέντρου διασκέδασης, όπου σχεδίαζε να εργασθεί, δεν αποδείχθηκε, δεδομένου ότι, όπως προαναφέρθηκε, η εφεσίβλητη εκείνες τις ημέρες βρισκόταν σε κακή κατάσταση, με πόνους και έκκριση υγρού από την τομή της επέμβασής της. Συνυπαίτια όμως της δυσμενούς εξέλιξης της κοιλιοπλαστικής επέμβασης της εφεσίβλητης είναι και η εκκαλούσα, η οποία δεν χορήγησε στην ασθενή της την απαιτούμενη για τις περιπτώσεις αυτές ειδική ζώνη κατά την έξοδό της από την κλινική, αρκούμενη στην επίδεση της κοιλιάς της με τον ελαστικό επίδεσμο Tensoplast. Όμως, όπως προαναφέρθηκε, κατά τους αναγνωρισμένους κανόνες της ιατρικής, η χορήγηση στον ασθενή, που υποβλήθηκε σε κοιλιοπλαστική, της ειδικής ζώνης είναι αναγκαία

για την αποφυγή της δημιουργίας υγρώματος, χωρίς να αρκεί η επίδεση με τον ως άνω ελαστικό επίδεσμο. Επιπλέον όμως η εκκαλούσα αφαίρεσε από την εφεσίβλητη τις παροχετεύσεις κατά την έξοδο της από την κλινική, δηλαδή πριν την τέταρτη ημέρα από την επέμβαση, όπως απαιτείται. Εξαιτίας αυτής της πρόωρης αφαίρεσης δεν κατέστη δυνατή η παροχέτευση του παραγόμενου στην κοιλιακή χώρα της εφεσίβλητης υγρού, μετά την έξοδο της από την κλινική, που στην αρχή ήταν σε μικρή ποσότητα, αλλά στη συνέχεια, μετά τη μετακίνησή της στην Α., άρχισε να παράγεται σε μεγαλύτερη ποσότητα, γι' αυτό το βράδυ της 30.6.2003 άρχισε να εξέρχεται από την εγχειρητική τομή της εφεσίβλητης. Ενόψει των ανωτέρω κρίνεται ότι το ποσοστό συνυπαιτιότητας, που βαρύνει την εφεσίβλητη ανέρχεται σε 70%, ενώ της εκκαλούσας σε 30%.

Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι εξαιτίας της ως άνω συμπεριφοράς της εκκαλούσας κατά την εκτέλεση των ιατρικών της καθηκόντων, η εφεσίβλητη ταλαιπωρήθηκε και στενοχωρήθηκε. Συνακόλουθα, υπέστη ηθική βλάβη, για την αποκατάσταση της οποίας, λαμβάνοντας υπόψη το είδος και την έκταση της βλάβης που προκλήθηκε, το βαθμό υπαιτιότητας των μερών, την οικονομική και κοινωνική κατάσταση των διαδίκων και όλες εν γένει τις περιστάσεις κρίνεται ότι εύλογο ποσό χρηματικής ικανοποίησής της είναι αυτό των 7.000 €, που πρέπει να αναγνωρισθεί ότι της οφείλεται από την εκκαλούσα νομιμολόγως από την επίδοση της αγωγής.

Τέλος, η εκκαλούσα ως ηττηθείσα εν μέρει πρωτοδίκως, έπρεπε να καταδικα-

στεί στην καταβολή μέρους των δικαστικών εξόδων της αντιδίκου της κατ' άρθρο 178 παρ. 1 ΚΠολΔ, καθόσον δεν συντρέχει περίπτωση του άρθρου 179 παρ. 1 ΚΠολΔ, όπως ισχυρίζεται η εκκαλούσα, δηλαδή ιδιαίτερη δυσχέρεια της ερμηνείας των κανόνων δικαίου που εφαρμόστηκαν.

Επομένως, η εκκαλουμένη απόφαση, η οποία με μερικώς διαφορετική αιτιολογία, που πρέπει να αντικατασταθεί από την ανωτέρω (άρθρο 534 ΚΠολΔ), δέχθηκε τα ίδια, δεν έσφαλε. Είναι συνεπώς αβάσιμοι και απορριπτέοι και οι υπόλοιποι λόγοι εφέσεως, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα, όπως και η υπό κρίση έφεση στο σύνολό της...

108/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Βαρβάρα Πάπαρη
Δικηγόροι: Γεώρ. Ανυφαντής, Αθαν. Αντωνόπουλος, Φώτιος Παππάς

Επί ανταγωγής ασκηθείσας με τις προτάσεις η όχληση επέρχεται από τη συζήτηση, αν ο οφειλέτης δικαστεί κατ' αντιμωλία. Αν η ανταγωγή έχει αίτημα αναγνωριστικό, μη υποχρέωση αντεναγομένου για καταβολή τόκων κατά το 346 ΑΚ, ούτε κατά τα 340 και 345 ΑΚ, ελλείψει προηγούμενης όχλησης.

{...} 3. Κατά το άρθρο 268 παρ. 4 ΚΠολΔ, όπως ίσχυε πριν την αντικατάστασή του με το άρθρο 26 παρ. 1 του ν. 3994/2011, η ανταγωγή ασκείται είτε με χωριστό δικόγραφο, που επιδίδεται τριάντα τουλάχιστον ημέρες πριν από τη συζήτηση, είτε με τις προτάσεις της παρ. 1

του άρθρου 23, που στην περίπτωση αυτή κατατίθενται τριάντα τουλάχιστον ημέρες πριν από τη συζήτηση, είτε, όπου η υποβολή προτάσεων δεν είναι υποχρεωτική, προφορικά, κατά τη συζήτηση. Εξάλλου, στη δίκη κατά την οποία εξετάζεται ανταγωγή που ασκήθηκε με τις προτάσεις η όχληση επέρχεται από τη συζήτηση της ανταγωγής αν ο οφειλέτης δικαστεί κατ' αντιμωλία. Επομένως, αν η ανταγωγή ασκήθηκε προφορικά στο ακροατήριο και με τις προτάσεις (και όχι με χωριστό δικόγραφο που επιδίδεται στον αντεναγόμενο) και το αίτημά της είναι αναγνωριστικό, δεν γεννάται υποχρέωση του αντεναγομένου για καταβολή τόκων της απαίτησης όχι μόνο κατά τη διάταξη του άρθρου 346 ΑΚ, αλλά ούτε κατά τις διατάξεις των άρθρων 340 και 345 ΑΚ, αφού δεν υπάρχει η κατά τις τελευταίες διατάξεις απαιτούμενη προηγούμενη όχληση του αντεναγομένου - οφειλέτη (πρβλ. ΑΠ 1173/12 Νόμος).

Με τον πέμπτο λόγο της έφεσης της εκκαλούσας - πρώτης εναγομένης - αντενάγουσας, αποδίδεται στο Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο η αιτίαση ότι απέρριψε το αίτημα περί καταβολής των τόκων για την ανταγωγική απαίτησή της, με την αιτιολογία ότι δεν γίνεται από αυτήν (αντενάγουσα) επίκληση όχλησης του αντεναγομένου. Με αυτά, όμως, που δέχθηκε το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, δεν έσφαλε και ορθώς ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διατάξεις των άρθρων 340, 345, 346 ΑΚ, αφού, ενόψει του αναγνωριστικού αιτήματος της ανταγωγής, δεν υπάρχει η κατ' άρθρο 340 ΑΚ απαιτούμενη προηγούμενη όχληση του αντεναγομένου - οφειλέτη. Επομένως, ο λόγος αυτός της εφέσεως της εκκαλού-

σας - πρώτης εναγομένης - αντενάγουσας είναι νόμω αβάσιμος και πρέπει ν' απορριφθεί. {...}

110/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας

Εισηγήτρια: Μαρία-Μάριον Δερεχάνη

Δικηγόροι: Ελένη Ξηραδάκη-Σινέλη, Νικ. Σιμάκης, Κλεοπάτρα Σακελλαροπούλου

Αντέφεση με τις προτάσεις ως προς τη διάταξη της εκκαλουμένης περί δικ. εξόδων, η οποία επίσης προσβάλλεται με την έφεση συγχρόνως με την ουσία της υπόθεσης.

Παραδεκτή αντέφεση, έστω κι αν ο διάδικος άσκησε και αυτοτελή έφεση με τους ίδιους ή άλλους λόγους, αφού η αντέφεση δεν υπόκειται στον κανόνα της απαγόρευσης άσκησης δεύτερης έφεσης.

Η κρινόμενη από 19.3.2007 έφεση των Α., Ι. και Μ. Π., καθολικών διαδόχων, ως εξ αδιαθέτων κληρονόμων, της, εν μέρει ηττηθείσας, αρχικώς ενάγουσας Κ. χήρας Β. Π., που απεβίωσε στις 25.9.2007 (βλ. την υπ' αριθμό /26.9.07 ληξιαρχική πράξη θανάτου αυτής που συνέταξε η ληξίαρχος Ν. Ι. Μ.), ήτοι μετά τη συζήτηση της υποθέσεως στον πρώτο βαθμό, η ιδιότητα των οποίων, ως εξ αδιαθέτου κληρονόμων της ως άνω αποβιωσάσης, δεν αμφισβητήθηκε (ΟΛΑΠ 22/00), κατά της υπ' αριθμόν 13/2008 οριστικής αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, που εκδόθηκε, αντιμωλία των διαδίκων, κατά την ειδική διαδικασία των διαφορών που αφορούν απαιτήσεις αποζημιώσεως για ζημίες

που προκλήθηκαν από αυτοκίνητο (άρθρο 681Α ΚΠολΔ), ως και η από 25.1.2010 έφεση του, εν μέρει ηττηθέντος, δευτέρου εναγομένου Ν.Π.Ι.Δ. με την επωνυμία «Επικουρικό Κεφάλαιο Ασφάλισης Ευθύνης από ατυχήματα αυτοκινήτων» (εφεξής, χάριν συντομίας, «Επικουρικό Κεφάλαιο») κατά της ίδιας αποφάσεως, αρμοδίως φερόμενες ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου (άρθρο 19 ΚΠολΔ, όπως ίσχυε προ της αντικαταστάσεώς του με το άρθρο 4 παρ. 2 του ν. 3994/2011, που εφαρμόζεται εν προκειμένω λόγω του χρόνου ασκήσεως των εφέσεων προ της δημοσιεύσεως του νόμου αυτού στις 25.7.2011, σύμφωνα με τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 72 παρ. 13 αυτού) ασκήθηκαν νομότυπα και εμπρόθεσμα [προ πάσης επιδόσεως της εκκαλουμένης αποφάσεως, αφού δεν γίνεται επίκληση ούτε προσκομίζεται απόδειξη περί επιδόσεως αυτής και εντός τριών ετών από της δημοσιεύσεως της αποφάσεως αυτής (άρθρα 495 επ., 511 επ. σε συνδ. με 591 παρ. 1ΚΠολΔ)]. Πρέπει επομένως, αφού συνεκδικασθούν, λόγω της μεταξύ τους συνάφειας και για λόγους διευκόλυνσης της διεξαγωγής της δίκης (άρθρα 246, 524 παρ. 1, 591 παρ. 1 και 681Α ΚΠολΔ), να γίνουν τυπικά δεκτές και να ερευνηθεί, κατά την ίδια διαδικασία, το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων τους.

Το δεύτερο εναγόμενο Επικουρικό Κεφάλαιο (εκκαλούν και εφεσίβλητο), άσκησε, με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις του, αντέφεση αναφορικά με τη διάταξη της εκκαλουμένης των δικαστικών εξόδων, η οποία επίσης προσβάλλεται με την έφεση των αντιδίκων του - καθολικών διαδόχων της ενάγουσας συγχρό-

νως με την ουσία της υπόθεσης (άρθρο 193 ΚΠολΔ). Επομένως, η αντέφεση είναι παραδεκτή (άρθρα 523 παρ. 1, 674 παρ. 1, 681Α ΚΠολΔ), έστω και αν ο διάδικος αυτός άσκησε και αυτοτελή έφεση, ενόψει του ότι η αντέφεση δεν αποτελεί ένδικο μέσο, συμπεριλαμβανόμενο στα κατονομαζόμενα στο άρθρο 495 παρ. 1 ΚΠολΔ ένδικο μέσα, και συνεπώς δεν υπόκειται στον κανόνα του άρθρου 514 ΚΠολΔ που απαγορεύει την άσκηση δεύτερης έφεσης. Ο διάδικος, επομένως, που άσκησε έφεση δεν κωλύεται να ασκήσει και αντέφεση κατά της έφεσης του αντιδίκου του με τους ίδιους ή άλλους λόγους, εφόσον βέβαια οι λόγοι της αντέφεσης αναφέρονται στα εκκληθέντα κεφάλαια ή στα συνεχόμενα με αυτά (ΟΛΑΠ 180/79 ΝοΒ 27. 1113, ΕφΑθ 1830/93 Δνη 37. 424, ΕφΑθ 1963/80 ΝοΒ 27. 857, Σ. Σαμουήλ, Η Έφεση, έκδοση Ε', 2003 παρ. 162, 609). Πρέπει, επομένως, να συνεκδικαστεί με τις εφέσεις, λόγω της πρόδηλης μεταξύ τους συνάφειας (άρθρο 246 ΚΠολΔ) και να ερευνηθεί η ουσιαστική βασιμότητα του λόγου της. {...}

112/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Περικλής Αλεξίου
Δικηγόροι: Νικ. Πρίσινας, Παύλος Ντόκας

Νόμιμο τίτλο είσπραξης δημοσίων εσόδων αποτελεί η πράξη καταλογισμού, εκ του οποίου και των συνοδευτικών εγγράφων πιθανολογείται βέβαιη και εκκαθαρισμένη απαίτηση του Δημοσίου. Ανάγκη μνείας στο νόμιμο τίτλο της ακριβούς αιτίας της οφειλής, αμφισβήτησή της δε με ανακοπή πριν

την έναρξη της εκτέλεσης με αντιρρήσεις ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου.

Αοριστία ως προς την αιτία της οφειλής επί γενικής μνείας «Χρηματικός κατάλογος οφειλών από δάνεια με την εγγύηση του Δημοσίου».

Αοριστία ως προς το εκκαθαρισμένο της οφειλής, διότι, ενώ προέρχεται από δάνειο με εγγύηση Δημοσίου που υποκαταστάθηκε στη θέση της δανειστρίας τράπεζας, δεν προκύπτει αν επανακαθορίστηκε νόμιμα το ύψος της οφειλής.

Η σε βάρος του Δημοσίου δικ. δαπάνη δεν μπορεί να υπερβεί τα 300 €.

{...} II. Στην πιο πάνω ανακοπή του με ημερομηνία 20.2.2008 και αριθμ. έκθ. κατάθ. .../27.2.2008 ο ήδη εφεσίβλητος, Ι. Σ., ιστόρησε ότι στις 7.1.2008 γνωστοποιήθηκαν σ' αυτόν οι ανακοπτόμενες πράξεις εκτέλεσης, ήτοι η ταμειακή βεβαίωση αριθμ. .../20.12.2007 της Δ.Ο.Υ. Κ. και ο αντίστοιχος χρηματικός κατάλογος της ίδιας υπηρεσίας, τις οποίες ανακόπτει, διότι: ι) Πάσχουν από ακυρότητα εξαιτίας αοριστίας και έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας, ιι) Πάσχουν από ακυρότητα, επειδή εκδόθηκαν χωρίς να υπάρχει απαίτηση βέβαιη και εκκαθαρισμένη. Για τους λόγους αυτούς ζήτησε να ακυρωθεί η ανωτέρω ταμειακή βεβαίωση και ο αντίστοιχος χρηματικός κατάλογος ως προς τις γραμμές που τον αφορούν. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο εξέδωσε ως προς την ανωτέρω ανακοπή την απόφασή του τακτικής διαδικασίας αριθμ. 17/2009, με την οποία δέχτηκε την ανακοπή και ακύρωσε την ανωτέρω ταμειακή βεβαίωση και τον αντίστοιχο χρηματι-

κό κατάλογο. Ήδη το καθ' ου η ανακοπή, Ελληνικό Δημόσιο, το οποίο ηττήθηκε στην πρωτοβάθμια δίκη, παραπονείται με την ένδικη έφεσή του ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έσφαλε ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων και την εφαρμογή του νόμου και, ειδικότερα, υπέπεσε στις πλημμέλειες που αναφέρονται στην έφεση λεπτομερώς, και ζητεί να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και να απορριφθεί η ένδικη ανακοπή στο σύνολό της.

III. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 § 2 του ΝΔ 356/1974 «περί Κώδικος Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων», νόμιμο τίτλο αποτελεί: ι) «Η κατά τους κειμένους νόμους βεβαίωσης και ο υπό των αρμοδίων διοικητικών ή ετέρων αρμοδίων κατά νόμον Αρχών προσδιορισμός του εισπρακτέου ποσού, του είδους του εσόδου και της αιτίας, δι' ην οφείλεται, ιι) Η εξ εγγράφων δημοσίων ή ιδιωτικών αποδεικνυόμενη οφειλή», όταν η βεβαίωση στο Δημόσιο Ταμείο ενεργείται κατόπιν εγγράφου της Αρχής που κατέχει τα έγγραφα ή οίκοθεν από το Δημόσιο Ταμείο, εφόσον αυτά βρίσκονται στην κατοχή του. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, νόμιμο τίτλο, δυνάμει του οποίου διενεργείται η είσπραξη των δημοσίων εσόδων, (βλ. άρθρο 2 § 1 ΝΔ 356/1974), αποτελεί η πράξη καταλογισμού χρηματικού ποσού σε βάρος διοικούμενου προσώπου, η οποία εντοπίζεται σε δημόσιο έγγραφο που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή και ενσωματώνει την ατομική διοικητική πράξη, από τον οποίο (τίτλο), με τη συνδρομή των δημοσίων ή ιδιωτικών εγγράφων που τον συνοδεύουν, αποδεικνύεται ή πιθανολογείται βέβαιη και εκκαθαρισμένη απαίτηση του Ελληνι-

κού Δημοσίου. Στο νόμιμο τίτλο πρέπει να αναφέρεται η ακριβής αιτία της οφειλής, ώστε, αν αμφισβητείται, να είναι δυνατός ο δικαστικός έλεγχος. Η αμφισβήτηση της οφειλής γίνεται με ανακοπή, σύμφωνα με το άρθρο 73 § 1 ΚΕΔΕ, πριν από την έναρξη της εκτέλεσης, στο αρμόδιο καθ' ύλη δικαστήριο, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 583-585 ΚΠολΔ, και αφορά αντιρρήσεις ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου. Το δικαστήριο ελέγχει αν είναι νόμιμος ο τίτλος και αν από τα έγγραφα που τον συγκροτούν, αποδεικνύεται ή πιθανολογείται ότι η απαίτηση είναι εκκαθαρισμένη, ήτοι αν αποδεικνύεται ή πιθανολογείται ο προσδιορισμός της κατά ποσό (βλ. ΑΠ 178/94 Νόμος).

IV. Από όλα τα έγγραφα ... αποδείχθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά: Στις 12.12.2007 οι αρμόδιοι υπάλληλοι του Β' τμήματος της 25ης Διεύθυνσης του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους κατάρτισαν τριπλότυπη περιληπτική κατάσταση βεβαίωσης φόρου οικονομικού έτους 2007 και την απέστειλαν προς τη Δ.Ο.Υ. Κ., με συνημμένο χρηματικό κατάλογο οικονομικού έτους 2007, ο οποίος αφορά τον οφειλέτη Ι. Σ., ήδη εφεσίβλητο. Στην ανωτέρω τριπλότυπη κατάσταση αναγράφονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Προς τη Δ.Ο.Υ. Κ. Σας αποστέλλουμε συνημμένα τον χρηματικό κατάλογο οικονομικού έτους 2007 και σας παρακαλούμε για τη βεβαίωση. Οφειλέτης: Ως ο συνημμένος χρηματικός κατάλογος. Ονομασία εσόδων εκτός προϋπολογισμού ΚΑΧΚΕΕΔ. Βεβαιωμένα υπέρ Δημοσίου. Ποσά για βεβαίωση σε Ευρώ. Κεφάλαιο 6.748,23. Τόκοι συμβατικοί και προμήθεια Δημοσίου 11.669,36. Τόκοι καθυστέρη-

σης και υπερημερίας 2.657,96. Σύνολο 21.075,55». Στις 20.12.2007 ο αρμόδιος υπάλληλος της Δ.Ο.Υ. Κ. συμπλήρωσε και υπέγραψε έντυπη βεβαίωση, τυπωμένη στο κάτω μέρος της τριπλότυπης κατάστασης, η οποία έχει το εξής περιεχόμενο: «Βεβαιώνουμε την παραλαβή του ανωτέρω χρηματικού καταλόγου και τη βεβαίωσή του με την καταχώρησή του στο βιβλίο βεβαίωσης της Δ.Ο.Υ. με αριθμό ... και για το ποσό Ε 21.075,55. Ο υπάλληλος που βεβαίωσε...». Ο συνημμένος στην ανωτέρω τριπλότυπη κατάσταση χρηματικός κατάλογος έχει το εξής ουσιαστικό περιεχόμενο: «Χρηματικός κατάλογος οφειλών από δάνεια με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου. Α/α 1. Ιδιότητα: πιστούχος. ΑΦΜ ... Σ. Ι. του Α.. Διεύθυνση Μ. Κ. Ποσό (σε Ε) 21.075,55. Α., 12.12.2007. Εισηγήτρια ... Η Προϊσταμένη του Β' τμήματος ... Ο Διευθυντής της Δ25...». Στις 7.1.2008 κοινοποιήθηκαν τα ανωτέρω έγγραφα στον οφειλέτη Ι. Σ., ήδη εφεσίβλητο, και στις 27.2.2008 κατέθεσε αυτός την ήδη ένδικη ανακοπή του, με την οποία ζητεί να ακυρωθεί η ανωτέρω ταμειακή βεβαίωση (με αριθμό .../20.12.2007 της Δ.Ο.Υ. Κ.) και ο αντίστοιχος χρηματικός κατάλογος της ίδιας υπηρεσίας ως προς τις γραμμές που τον αφορούν, για τους λόγους ότι: i) Υφίσταται ακυρότητα των προσβαλλόμενων πράξεων λόγω αοριστίας και έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας, ii) Υφίσταται ακυρότητα των προσβαλλόμενων ατομικών εκτελεστών διοικητικών πράξεων λόγω έκδοσής τους, χωρίς να υπάρχει απαίτηση βέβαιη και εκκαθαρισμένη.

Από το περιεχόμενο των ανωτέρω εγγράφων, το οποίο εκτέθηκε ως προς το

ουσιώδες τμήμα τους, προκύπτει προσδιορισμός του εισπρακτέου ποσού και του είδους του εσόδου όχι όμως και της αιτίας, για την οποία οφείλεται το ποσό των 21.075,55 Ε. Η γενική αναφορά «Χρηματικός κατάλογος οφειλών από δάνεια με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου» δεν μπορεί να αξιολογηθεί ως ακριβής αναφορά της αιτίας της οφειλής, η οποία μπορεί να καταστήσει δυνατό το δικαστικό έλεγχο της οφειλής, όταν αμφισβητείται αυτή, όπως στην επίδικη υπόθεση. Συνεπώς, οι προσβαλλόμενες πράξεις περιέχουν ελλιπή αιτιολογία και πάσχουν από αοριστία, όπως παραπονείται βάσιμα ο ανακόπτων με τον 1ο λόγο της ένδικης ανακοπής του. Περαιτέρω, μάλιστα, ανακύπτουν αμφιβολίες σχετικά με το χαρακτήρα της επίδικης οφειλής ως εκκαθαρισμένης, διότι, ενώ αποδείχθηκε ότι η οφειλή αυτή προέρχεται από δάνειο που χορήγησε η Α. Τράπεζα της Ελλάδος στον ανακόπτοντα, με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου, και ότι το Ελληνικό Δημόσιο υποκαταστάθηκε στη θέση της δανείστριας τράπεζας, διότι ο δανειολήπτης δεν εξόφλησε εμπρόθεσμα την οφειλή του προς τη δανείστρια τράπεζα, από το περιεχόμενο των προσβαλλόμενων πράξεων δεν προκύπτει καθόλου αν υπολογίστηκε το ύψος της επίδικης οφειλής σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 30 § 1 Ν. 2789/2000, 42 Ν. 2912/2001 και 39 Ν. 3259/2004. Συνεπώς, οι προσβαλλόμενες πράξεις πάσχουν από αοριστία και ως προς το χαρακτήρα της οφειλής ως εκκαθαρισμένης, όπως παραπονείται βάσιμα ο ανακόπτων με τον 1ο λόγο της ένδικης ανακοπής του. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο αποφάνθηκε παρόμοια

με την εκκαλούμενη απόφασή του, ήτοι ότι «η αναγραφή της αιτιολογίας «Από δάνεια με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου» δεν καθιστά πλήρως κατανοητή την αιτία της οφειλής, διότι αποτελεί τυποποιημένο όρο του σχετικού εντύπου χωρίς οποιαδήποτε αναφορά σε στοιχεία της ταυτότητας και των ουσιωδών όρων των επίδικων δανειακών συμβάσεων», δεν έσφαλε ως προς την εκτίμηση του αποδεικτικού υλικού και την εφαρμογή του νόμου, όπως παραπονείται το εκκαλούν με τον 1ο λόγο της ένδικης έφεσης, γεγονός που πρέπει να οδηγήσει σε απόρριψη αυτού του λόγου έφεσης ως ουσιαστικά αβάσιμου.

V. Από το συνδυασμό των άρθρων 22 §1 του Ν. 3693/1957, 5 § 12 Ν. 1738/1987, της παρ. 2 της κοινής απόφασης αριθμ. 134423/οικ./8.12.1992/20.1.1993 των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης και των άρθρων 173 κ.ε. του ΚΠολΔ προκύπτει ότι η δικαστική δαπάνη που επιβάλλεται σε βάρος του Ελληνικού Δημοσίου δεν δύναται να υπερβεί το ποσό των 300 Ε (βλ. ΑΠ 725/11 Νόμος). Στην επίδικη υπόθεση το πρωτοβάθμιο δικαστήριο αποφάνθηκε με την εκκαλούμενη απόφασή του ότι «τα δικαστικά έξοδα του ανακόπτοντος πρέπει να επιβληθούν σε βάρος του καθ' ου Ελληνικού Δημοσίου λόγω της ήττας του, άρθρο 176 ΚΠολΔ, όπως ορίζεται ειδικότερα στο διατακτικό» και με διάταξη της απόφασης καταδίκασε το καθ' ου η ανακοπή να καταβάλει τα δικαστικά έξοδα του ανακόπτοντος, τα οποία καθόρισε σε 350 Ε, δηλαδή σε ποσό υπέρτερο των 300 Ε που αναφέρθηκε ανωτέρω ως ανώτατο ποσό δικαστικής δαπάνης, η οποία επιβάλλεται σε βάρος του Ελλη-

νικού Δημοσίου. Ήδη το εκκαλούν παραπονείται με το 2ο λόγο της ένδικης έφεσής του ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο υπολόγισε εσφαλμένα τα δικαστικά έξοδα σύμφωνα με τα άρθρα 176, 191 § 2 ΚΠολΔ, χωρίς να λάβει υπόψη του το άρθρ. 22 §1 Ν. 3693/1957, σε συνδυασμό προς την κοινή απόφαση αριθμ. 134423/1992 των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης που εκδόθηκε με εξουσιοδότηση του άρθρου 5 § 12 του Ν. 1738/1987. Ο συγκεκριμένος λόγος έφεσης πρέπει να γίνει δεκτός ως ουσιαστικά βάσιμος, γεγονός που πρέπει να οδηγήσει σε μερική εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης ως προς το κεφάλαιο της δικαστικής δαπάνης και σε νέα εκδίκαση του αιτήματος της ένδικης ανακοπής, με το οποίο ζητείται να καταδικαστεί το καθ' ου, Ελληνικό Δημόσιο, να καταβάλει τη δικαστική δαπάνη του ανακόπτοντος. Η δικαστική δαπάνη που προσήκει να επιδικαστεί υπέρ του ανακόπτοντος για τη διεξαγωγή της πρωτοβάθμιας δίκης, ανέρχεται, σύμφωνα με την κρίση του Δικαστηρίου τούτου, στο ποσό των 200 Ε.

VI. Συνακόλουθα, προς όσα προαναφέρθηκαν, το Δικαστήριο άγεται στα εξής συμπεράσματα: 1) Η ένδικη έφεση πρέπει να απορριφθεί ως προς τον 1ο λόγο της, αλλά να γίνει δεκτή ως προς το 2ο λόγο της, όπως ήδη αναφέρθηκε, γεγονός που πρέπει να οδηγήσει σε μερική εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης ως προς το κεφάλαιο της δικαστικής δαπάνης. Στη συνέχεια, το Δικαστήριο τούτο πρέπει να διακρατήσει την επίδικη υπόθεση, να εκδικάσει το αίτημα της ένδικης ανακοπής, με το οποίο ζητείται να καταδικαστεί το Ελληνικό Δημόσιο στη δικαστική δαπάνη του ανακό-

πτοντος, να δεχτεί το αίτημα αυτό εν μέρει και να επιβάλει σε βάρος του Ελληνικού Δημοσίου τη δικαστική δαπάνη του αντιδίκου του, όπως ήδη αναφέρθηκε, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 176, 183, 191 § 2 ΚΠολΔ, σε συνδυασμό προς τη διάταξη του άρθρου 22 § 1 Ν. 3693/1957 και του άρθρου 2 της κοινής απόφασης αριθμ. 134423/1992 των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης που εκδόθηκε με εξουσιοδότηση του άρθρου 5 § 12 Ν. 1738/1987, (βλ. ΑΠ 725/11, ΑΠ 404/05, ΕφΑθ 6226/09 Δνη 51. 522, ΕφΛάρ 1022/06 Νόμος). 2) Η δικαστική δαπάνη των διαδίκων για τη διεξαγωγή της δευτεροβάθμιας τούτης δίκης πρέπει να συμψηφιστεί ολικά, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 178 § 1, 183 ΚΠολΔ, σε συνδυασμό προς τη διάταξη του άρθρου 22 § 2 Ν. 3693/1957, (ήδη άρθρου 31 § 2 ΒΔ της 7/20.6.1957), εξαιτίας της μερικής νίκης και ήττας των διαδίκων σε τούτη τη δίκη.

115/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας
Εισηγήτρια: Αρχοντούλα Σταυρίδου
Δικηγόροι: Κων. Τέρπος, Χρυσή Παπαδρόσου

Εφόσον το Επικουρικό Κεφάλαιο δεν άσκησε επικουρική έφεση ή αντέφεση κατά του παρεμπιπτόντως (και κυρίως) εναγομένου για την περίπτωση που θα ευδοκίμοιζε η έφεση των κυρίως εναγόντων και θα γινόταν δεκτή η αγωγή τους για ποσά μεγαλύτερα των επιδικασθέντων πρωτοδίκως, μη μεταβίβαση της υπόθεσης ως προς την παρεμπίπτουσα αγωγή στο Εφετείο, το δε δεδικασμένο εκ της απόφα-

σης που έκρινε λόγους εφέσεων για την κύρια αγωγή δεν εκτείνεται στην παρεμπίπτουσα, ως προς την οποία η πρωτόδικη απόφαση δεν έχει καταστεί τελεσίδικη. Συνεπώς, παραδεκτή και βάσιμη η ένδικη έφεση του ΕΚ και υποχρέωση του εφεσίβλητου - παρεμπιπτόντως εναγόμενου να του καταβάλει όποιο ποσό θα υποχρεωθεί αυτό να καταβάλει σε εκτέλεση της ως άνω εφετειακής απόφασης στους κυρίως ενάγοντες της αγωγής αποζημίωσης.

{...} Από το σύνολο των εγγράφων που οι διάδικοι επικαλούνται και προσκομίζουν αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Οι συγγενείς του Αλβανού υπηκόου Σ. Π., ο οποίος απεβίωσε συνεπεία ατυχήματος με ανασφάλιστο γεωργικό ελκυστήρα, τον οποίο οδηγούσε ο ήδη εφεσίβλητος Β. Μ., άσκησαν ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας τη με αριθμό κατάθεσης 285/2001 αγωγή τους, με την οποία στρεφόμενοι κατά του ανωτέρω οδηγού και κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου ζητούσαν να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι εις ολόκληρον ο καθένας να τους καταβάλουν ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της ψυχικής οδύνης που υπέστησαν τα αναφερόμενα σε αυτή ποσά ο μιν πρώτος εξαιτίας της αδικοπραξίας του το δε Επικουρικό Κεφάλαιο ως υπόχρεο από το νόμο. Το Επικουρικό Κεφάλαιο μετά την άσκηση της ανωτέρω αγωγής άσκησε τη με αριθμό κατάθεσης 378/2001 παρεμπίπτουσα αγωγή του, με την οποία στρεφόμενο κατά του παρεμπιπτόντως εναγομένου - εφεσίβλητου Β. Μ., ζητούσε

να υποχρεωθεί ο τελευταίος να του καταβάλει και με προσωπική του κράτηση, τα αιτηθέντα από τους ενάγοντες της κύριας αγωγής ποσά, άλλως οποιοδήποτε ποσό επιδικαστεί στους κυρίως ενάγοντες για κεφάλαιο, τόκους και έξοδα.

Επί των αγωγών αυτών, οι οποίες συνεκδικάστηκαν εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 230/2002 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, με την οποία έγινε εν μέρει δεκτή η κύρια αγωγή και υποχρεώθηκαν οι εναγόμενοι εις ολόκληρον ο καθένας να καταβάλουν στην πρώτη ενάγουσα ατομικά 15.000 Ε και στην ίδια ως ασκούσα τη γονική μέριμνα των ανηλίκων τέκνων της Α., Λ., Α. και Λ. από 8.000 Ε στο καθένα από αυτά, στους δεύτερο, τρίτο, τέταρτη και πέμπτη των εναγόντων από 2.900 Ε στον καθένα και στους έκτο και έβδομη των εναγόντων από 590 Ε στην καθένα. Με την ίδια απόφαση έγινε δεκτή και η παρεμπίπτουσα αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου και υποχρεώθηκε ο εναγόμενος σε αυτή Β. Μ. να καταβάλει στο παρεμπιπτόντως ενάγον Επικουρικό Κεφάλαιο τα παραπάνω χρηματικά ποσά με τους νόμιμους τόκους και τα δικαστικά έξοδα, τα οποία θα υποχρεωθεί αυτό να καταβάλει στους ενάγοντες της κύριας αγωγής σε εκτέλεση της ανωτέρω καταψηφιστικής διάταξης. Κατά της απόφασης αυτής ασκήθηκαν: 1) η υπ' αριθμ. 264/31.7.2002 έφεση του εναγομένου Β. Μ. κατά των εναγόντων και του Επικουρικού Κεφαλαίου, 2) η υπ' αριθμ. 277/30.8.2002 έφεση των εναγόντων κατά των δύο εναγομένων και 3) η υπ' αριθμ. καταθ. 279/2.9.2002 έφεση του εναγομένου Επικουρικού Κεφαλαίου κατά των εναγόντων. Ο Β. Μ. με την

ανωτέρω έφεσή του διατύπωνε παράπονα κατά της πρωτόδικης απόφασης, που αφορούσαν ενστάσεις που είχε προβάλει κατά της αξίωσης των εναγόντων και παράπονα για την εκτίμηση των αποδείξεων, καθόσον αφορά τις συνθήκες του ατυχήματος και την ύπαρξη ή όχι υπαιτιότητας στο πρόσωπό του και την κατάφαση της αδικοπρασίας, η οποία επηρεάζει και την αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου. Με την έφεσή του ο ανωτέρω ζητούσε να εξαφανιστεί η πρωτόδικη απόφαση και να απορριφθεί η πρωτόδικη απόφαση και να απορριφθεί κατά πρώτον η κύρια αγωγή και δεύτερον η παρεμπιπτόουσα αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου. Επί των παραπάνω εφέσεων, οι οποίες συνεκδικάστηκαν, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 150/2005 απόφαση αυτού του Δικαστηρίου, με την οποία το Εφετείο δέχθηκε ότι ο εναγόμενος Β. Μ. ήταν υπαίτιος για την πρόκληση του ατυχήματος και τη θανάτωση του συγγενούς των εναγόντων της κύριας αγωγής και κατόπιν τούτου απέρριψε την έφεση του Επικουρικού Κεφαλαίου και την έφεση του Β. Μ., με την οποία κατά τα ανωτέρω απέδιδε σφάλμα για την εκτίμηση των αποδείξεων ως προς τις συνθήκες του ατυχήματος. Έκανε δε δεκτή την έφεση των εναγόντων και υποχρέωσε τους εναγομένους Β. Μ. και Επικουρικό Κεφάλαιο, εις ολόκληρον τον καθένα, να καταβάλουν στην πρώτη ενάγουσα ατομικά 29.000 Ε, στην ίδια ως ασκούσα τη γονική μέριμνα των ανηλίκων τέκνων της Α. Λ., Α. και Λ. 14.000 Ε για καθένα από αυτά, σε καθένα από τους δεύτερο, τρίτο, τέταρτο και πέμπτο των εναγόντων 2.910 Ε και σε καθένα από τους έκτο και έβδομο των εναγόντων 1.460 Ε,

νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής. Στην ίδια απόφαση αναφέρεται, ότι το Δικαστήριο δεν θα ασχοληθεί με την παρεμπιπτόουσα αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου, γιατί αυτό με την έφεσή του στρεφόταν μόνο κατά των κυρίως εναγόντων και δεν άσκησε έφεση υπό αίρεση κατά του παρεμπιπτόντως ενάγοντος για την περίπτωση που θα γινόταν δεκτή η έφεση των κυρίως εναγόντων και θα επιδικάζονταν μεγαλύτερα ποσά από αυτά που πρωτοδίκως επιδικάστηκαν.

Μετά την έκδοση της παραπάνω απόφασης το εκκαλούν Επικουρικό Κεφάλαιο άσκησε την υπό κρίση έφεσή του με την οποία ζητεί να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη υπ' αριθμ. 230/2002 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας κατά τη διάταξη που αφορά την υπ' αριθμ. κατάθ. 378/2001 παρεμπιπτόουσα αγωγή του, να γίνει αυτή δεκτή και να υποχρεωθεί ο παρεμπιπτόντως εναγόμενος - εφεσίβλητος να του καταβάλει ό,τι αυτό υποχρεώθηκε να καταβάλει στους κυρίως ενάγοντες με την υπ' αριθμ. 150/2005 απόφαση του Εφετείου Λάρισας, πλέον τόκων και δικαστικών εξόδων ποσού 5.800 Ε, νομιμοτόκως από την καταβολή έως την εξόφληση. Μετά την άσκηση της παραπάνω έφεσης ο εναγόμενος και ήδη εφεσίβλητος Β. Μ. άσκησε την από 5.12.2007 αίτηση αναίρεσης κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου και της υπ' αριθμ. 150/2005 απόφασης του Εφετείου Λάρισας, ισχυριζόμενος ότι το Δευτεροβάθμιο Δικαστήριο άφησε αδικαστη την έφεσή του κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου. Επί της αιτήσεως αναίρεσης εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 1711/2010 απόφαση του Αρείου Πάγου, που την απέρριψε με το σκεπτικό ότι το

εφετείο εξέτασε την έφεση του αναιρεσεϊόντος, με την οποία ζητούσε να εξαφανιστεί η πρωτόδικη απόφαση και να απορριφθεί κατά πρώτον η κύρια αγωγή και δεύτερον η παρεμπόμπουσα αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου, διατυπώνοντας παράπονα που αφορούσαν ενστάσεις που είχε προβάλει κατά της αξίωσης των κυρίως εναγόντων και παράπονα για την εκτίμηση των αποδείξεων, καθόσον αφορά τις συνθήκες του ατυχήματος και την ύπαρξη ή όχι υπαιτιότητας στο πρόσωπό του, η οποία επηρεάζει και την αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου.

Από τα παραπάνω παρέπεται ότι, εφόσον το Επικουρικό Κεφάλαιο δεν άσκησε επικουρική έφεση ή αντέφεση κατά του παρεμπιπτόντως (και κυρίως) εναγομένου για την περίπτωση που θα ευδοκίμούσε η έφεση των κυρίως εναγόντων και θα γινόταν δεκτή η αγωγή τους για μεγαλύτερα ποσά από εκείνα που επεδίκασε η πρωτόδικη απόφαση, ως προς την παρεμπόμπουσα αγωγή η υπόθεση δεν μεταβιβάστηκε στο δευτεροβάθμιο Δικαστήριο με την άσκηση της υπ' αριθμ. 279/2002 έφεσης αυτού, ώστε να μεταρρυθμιστεί η απόφαση ως προς το σκέλος που αναφέρεται στην παρεμπόμπουσα αγωγή αποζημίωσης, το δε δεδικασμένο που πηγάζει από την υπ' αριθμ. 150/2005 απόφαση του Εφετείου Λάρισας, το οποίο έκρινε λόγους εφέσεων που αφορούσαν την κύρια αγωγή, δεν επεκτείνεται στην ανωτέρω παρεμπόμπουσα αγωγή του Επικουρικού Κεφαλαίου, ως προς την οποία η υπ' αριθμ. 230/2002 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας δεν έχει καταστεί τελεσίδικη. Η υπό κρίση, επομένως, έφε-

ση, η οποία ασκήθηκε εντός της προθεσμίας του άρθρου 518 παρ. 2 του ΚΠολΔ, εφόσον οι διάδικοι δεν επικαλούνται, ούτε άλλωστε προκύπτει επίδοση της εκκαλουμένης, πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν, να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη ως προς τη διάταξη που αφορά τα επιδικασθέντα στο εκκαλούν Επικουρικό Κεφάλαιο ποσά και να υποχρεωθεί ο εφεσίβλητος να καταβάλει στο εκκαλούν ό,τι ποσό θα υποχρεωθεί αυτό να καταβάλει για κεφάλαιο, τόκους και δικαστικά έξοδα σε εκτέλεση της υπ' αριθμ. 150/2005 απόφασης του Δικαστηρίου αυτού στους κυρίως ενάγοντες της υπ' αριθμ. κατάθ. 285/2001 αγωγής νομιμοτόκως από την εκ μέρους του εκκαλούντος καταβολή και έως την εξόφληση, να επιβληθούν δε τα δικαστικά έξοδα του εκκαλούντος και των δύο βαθμών δικαιοδοσίας σε βάρος του εφεσίβλητου (άρθρα 176, 183 ΚΠολΔ). Όσον αφορά την ασκηθείσα από τον εφεσίβλητο αντέφεση, με την οποία πλήττεται η εκκαλουμένη απόφαση κατά τη διάταξή της, με την οποία έγινε δεκτό το αίτημα απαγγελίας σε βάρος του προσωπικής κράτησης ως μέσο εκτέλεσης της απόφασης λόγω της αδιοπραξίας του, αυτή είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη (άρθρα 523 παρ. 1 και 532 ΚΠολΔ), διότι το περί απαγγελίας προσωπικής κράτησης κεφάλαιο δεν έχει εκκληθεί ούτε συνεχεται αναγκαίως με το εκκληθέν δια της εφέσεως ως άνω κεφάλαιο της απόφασης που αφορά την απαίτηση (βλ. σχετ. ΕφΑθ 7462/82 Δνη 24. 241 κατά πλειοψηφία, ΕφΑθ 9439/80 Δνη 22. 31). Δικαστικά έξοδα για την απόρριψη της αντέφεσης δεν θα επιβληθούν σε βάρος του αντεκκαλούντος διότι η άσκησή της

δεν έδωσε αφορμή για αύξηση των εξόδων του αντεφεσιβλήτου.

116/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας

Εισηγήτρια: Αρχοντούλα Σταυρίδου

Δικηγόροι: Λάμπρος Φράγγου, Άγγ. Αγγελίδης

Απαράδεκτος ισχυρισμός στο Εφετείο περί απαράδεκτου συζήτησης της αγωγής λόγω μη τήρησης της προδικασίας περί απόπειρας εξώδικης επίλυσης.

Επί αγωγής συνεγγυητή κατά άλλου συνεγγυητή για τα καταβληθέντα από αυτόν ποσά προς εξόφληση της εγγυηθείσας οφειλής, μη ανάγκη μνείας των αριθμών των υπό της πιστώτριας Τράπεζας τηρούμενων λ/σμών για εξυπηρέτηση της ένδικης σύμβασης πίστωσης ώστε να κριθεί αν έγιναν οι υπό του ενάγοντος καταβολές, καθόσον τούτο αποτελεί θέμα απόδειξης.

Εις ολόκληρον ευθύνη (συν)εγγυητών έναντι του δανειστή κι αν ακόμη δεν ανέλαβαν από κοινού την εγγύηση. Δικαίωμα αναγωγής του ικανοποιησάντος το δανειστή συνεγγυητή κατά των λοιπών, που ευθύνονται μεταξύ τους ισομερώς, εκτός αν προκύπτει άλλως από την εσωτερική τους σχέση. Ο επικαλούμενος συμφωνία διαφορετικής ρύθμισης της ευθύνης φέρει το βάρος απόδειξης.

{...} Ο ενάγων και ήδη εκκαλών με την από 24.8.2007 αγωγή του (αρ. κατ. 425/4.9.07), που άσκησε ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Βόλου ιστορούσε

ότι δυνάμει της υπ' αριθμό .../20.6.2001 σύμβασης πίστωσης με ανοικτό (αλληλόχρεο) λογαριασμό η Τράπεζα Α. ΑΕ χορήγησε στην εταιρία με την επωνυμία «Ι. Π. Α. Ανώνυμη Βιομηχανική - Εμπορική - Τουριστική Εταιρία (ΑΒΕΤΕ)» πίστωση μέχρι του ποσού των 60.000.000 δρχ. Ότι κατά την κατάρτιση της σύμβασης πίστωσης εγγυήθηκαν υπέρ της πιστούχου την τήρηση των όρων αυτής και την αποπληρωμή του καταλοίπου του λογαριασμού ως πρωτοφειλέτες παραιτούμενοι της ένστασης διζήσεως η (μη διάδικος) Μ. Χ. και ο πρώτος εναγόμενος - και ήδη εφεσίβλητος -, τη δε 5.11.2001 εγγυήθηκε υπέρ της πιστούχου εγγράφως με τους αυτούς όρους και ο ίδιος (ενάγων). Ότι λόγω αφερεγγυότητας της εταιρείας και της εγγυητριας Μ. Χ., την αποπληρωμή της οφειλής ανέλαβαν κατόπιν άτυπης μεταξύ τους συμφωνίας ο ίδιος και ο πρώτος εναγόμενος κατά το 1/2 ο καθένας. Ότι την 21.9.2004 η Τράπεζα κατήγγειλε τη σύμβαση πίστωσης και ότι κατά το διάστημα από 6.3.2002 έως 18.7.2007 κατέβαλε για την αποπληρωμή του καταλοίπου του οριστικώς κλεισθέντος λογαριασμού το συνολικό ποσό των 244.904,30 Ε, το οποίο κατά το 1/2 βαρύνει κατά τα συμφωνηθέντα τον εναγόμενο. Ότι, τέλος, ο πρώτος εναγόμενος το έτος 2006, προκειμένου να ματαιώσει την ικανοποίηση της απαίτησής του μεταβίβασε καταδολιευτικά στους δεύτερο, τρίτο και τέταρτη των εναγομένων (τέκνα και σύζυγο αντίστοιχα) τα περιγραφόμενα στην αγωγή του ακίνητα, τα οποία αποτελούσαν και τη μόνη χωρίς βάρη περιουσία του. Με βάση τα ανωτέρω ζητούσε: 1) να υποχρεωθεί ο πρώτος εναγόμενος να του κατα-

βάλει το συνολικό ποσό των 122.452,15 Ε, νομιμοτόκως από την επομένη ημέρα κάθε μερικότερης καταβολής, άλλως από την επίδοση της αγωγής και 2) να ακυρωθούν οι μεταβιβάσεις στις οποίες προέβη ο πρώτος εναγόμενος στους λοιπούς εναγομένους. Περαιτέρω, ισχυριζόμενος ότι υπέστη ηθική βλάβη από τη σε βάρος του τέλεση του αδικήματος της καταδολίευσης δανειστών, ζητούσε να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι να του καταβάλουν - ως χρηματική ικανοποίηση το ποσό των 3.000 Ε ο καθένας και να αναγνωρισθεί ότι οφείλουν να του καταβάλουν το επιπλέον ποσό των 7.000 Ε ο καθένας, όπως το αίτημα της αγωγής παραδεκτά περιορίστηκε εν μέρει από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής. Επί της αγωγής αυτής εκδόθηκε η υπ' αριθμό 111/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Βόλου, με την οποία το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο απέρριψε ως αόριστη τη σωρευόμενη αγωγή διάρρηξης των δικαιοπρασιών λόγω καταδολίευσης, έκανε εν μέρει δεκτή ως κατ' ουσίαν βάσιμη τη στηριζόμενη στο άρθρο 860 του ΑΚ αγωγή του ενάγοντος κατά του πρώτου εναγομένου και υποχρέωσε τον εναγόμενο να καταβάλει στον ενάγοντα το συνολικό ποσό των 48.973,48 Ε, νομιμοτόκως κατά τα ειδικότερα σε αυτή εκτιθέμενα. Κατά της ανωτέρω απόφασης ως προς το σκέλος αυτής, που έκανε εν μέρει δεκτή την αγωγή, παραπονείται ήδη ο ενάγων - εκκαλών με την υπό κρίση έφεσή του για κακή εκτίμηση των αποδείξεων, ζητεί δε με αυτή και για τους ειδικότερους στο δικόγραφο της αναφερόμενους λόγους να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη κατά το παραπάνω κεφάλαιό

της και να γίνει δεκτή η αγωγή αναγωγής κατά του πρώτου εναγομένου στο σύνολό της.

Ο εναγόμενος και ήδη εφεσίβλητος με τις προτάσεις που προκατέθεσε ισχυρίζεται, κατ' εκτίμηση του ισχυρισμού του, ότι η συζήτηση της έφεσης πρέπει να κηρυχθεί απαράδεκτη, διότι αυτή δεν στρέφεται και κατά των λοιπών αναγκαίων ομοδίκων του στην αγωγή διάρρηξης των απαλλοτριωτικών δικαιοπρασιών, ο ισχυρισμός του όμως αυτός κρίνεται απορριπτέος χωρίς άλλη περαιτέρω έρευνα, καθόσον ο εκκαλών με την υπό κρίση έφεσή του δεν βάλλει και κατά του μέρους της απόφασης που απέρριψε τη συνεκδικασθείσα αγωγή διάρρηξης των αναφερομένων σε αυτή ως καταδολιευτικών απαλλοτριώσεων, για το οποίο ουδείς λόγος έφεσης προβάλλεται. Απορριπτέος εξάλλου, ως απαραδέκτως προβαλλόμενος κατά τον παρόντα βαθμό δικαιοδοσίας, είναι και ο ισχυρισμός του εφεσιβλήτου ότι η συζήτηση της αγωγής έπρεπε να απορριφθεί ως απαράδεκτη λόγω μη τήρησης της νόμιμης προδικασίας του άρθρου 214Α του ΚΠολΔ, όπως αυτό ίσχυε κατά το χρόνο συζήτησης της αγωγής (βλ. Εφίλων 146/08, ΕφΘ 1769/03). Τέλος η αγωγή, ως προς την εξεταζόμενη εν προκειμένω βάση της που εκκαλείται, παρίσταται επαρκώς ορισμένη, χωρίς να αναφέρονται οι αριθμοί των λογαριασμών, που τηρούνταν από την πιστώτρια Τράπεζα για την εξυπηρέτηση της ένδικης σύμβασης πίστωσης, προκειμένου να κριθεί αν έλαβαν χώρα οι επικαλούμενες από τον ενάγοντα καταβολές, όπως αβασίμως ισχυρίζεται ο εναγόμενος με τις προτάσεις του, διότι αυτό ανάγεται στην ουσία της

υπόθεσης και αποτελεί θέμα απόδειξης και όχι στοιχείο του ορισμένου της αγωγής.

Σύμφωνα με τα άρθρα 854, 860 και 487 του ΑΚ οι περισσότεροι εγγυητές (συνεγγυητές) ευθύνονται έναντι του δανειστή εις ολόκληρον και αν ακόμη δεν ανέλαβαν από κοινού την εγγύηση. Ο συνεγγυητής που ικανοποίησε το δανειστή έχει εναντίον των λοιπών συνεγγυητών δικαίωμα αναγωγής στην έκταση που, σύμφωνα με το άρθρο 487 παρ. 1 του ΑΚ, ευθύνονται μεταξύ τους οι οφειλέτες εις ολόκληρον, δηλαδή οι συνεγγυητές αν δεν προκύπτει κάτι άλλο από τη εσωτερική σχέση που τους συνδέει, ευθύνονται μεταξύ τους κατά ίσα μέρη. Έτσι, ο συνεγγυητής που ισχυρίζεται ότι βάσει συμφωνίας πρέπει να επέλθει διαφορετική ρύθμιση από εκείνη που προβλέπει το άρθρο 487 παρ. 1 ΑΚ, φέρει το βάρος της απόδειξης του ισχυρισμού του αυτού (βλ. σχετικά ΑΠ 797/99 Τ.Ν.Π. ΔΣΑ, ΑΠ 753/95 ΕΕΝ 63. 651).

Στην προκείμενη περίπτωση από την επανεκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Δυνάμει της υπ' αριθμ. .../20.6.2001 σύμβασης πίστωσης με ανοικτό (αλληλόχρεο) λογαριασμό, που συνήφθη μεταξύ της εταιρείας με την επωνυμία «Τράπεζα Α. ΑΕ» και της εταιρείας με την επωνυμία «Ι. Π. Α. Ανώνυμη Βιομηχανική - Εμπορική - Τουριστική Εταιρεία (ΑΒΕΤΕ)», η πρώτη χορήγησε στη δεύτερη πίστωση μέχρι του ποσού των 60.000.000 δρχ. Κατά την κατάρτιση της σύμβασης εγγυήθηκαν εγγράφως επί του σώματος αυτής την πιστή τήρηση των όρων της και την ολοκληρωτική εξόφληση του καταλοίπου του λογαριασμού κατά το

κλείσιμό του η (μη διάδικος) Μ. Χ., νόμιμη εκπρόσωπος της εταιρείας, και ο εναγόμενος και ήδη εφεσίβλητος Χ. Γ. Στη σύμβαση αναφέρεται ρητά ότι οι ανωτέρω ενέχονται ως αυτοφειλέτες, παραιτούμενοι από την ένσταση της δίζησης (άρθρ. 855 ΑΚ). Στις 5.11.2001 την ανωτέρω σύμβαση πίστωσης εγγυήθηκε εγγράφως με τους ίδιους όπως και οι δύο άλλοι συνεγγυητές όρους ο ενάγων και ήδη εκκαλών Γ. Σ. Την 21.9.2004 η Τράπεζα Α. έκλεισε οριστικά τους λογαριασμούς που τηρούσε για την εξυπηρέτηση της σύμβασης πίστωσης, οι οποίοι κατά τον ανωτέρω χρόνο εμφάνιζαν χρεωστικό υπόλοιπο ύψους 94.016,10 Ε και προέβη σε καταγγελία της σύμβασης, την οποία επέδωσε στο μεν ενάγοντα Γ. Σ. στις 27.9.2004, όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. .../27.9.04 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Ε. Κ., στο δε εναγόμενο Χ. Γ. στις 24.9.2004, όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. .../24.9.04 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Π. Κ. Ενόψει της αφερεγγυότητας της πιστούχου εταιρείας και της νομίμου εκπροσώπου και συνεγγυήτριας της οφειλής Μ. Χ., ο ενάγων και ο εναγόμενος συμφώνησαν προφορικά, προκειμένου να μην προχωρήσει η Τράπεζα σε εκτέλεση σε βάρος της περιουσίας τους, να αναλάβουν από κοινού την εξόφληση της ανωτέρω οφειλής επιβαρυνόμενοι με το 1/2 αυτής ο καθένας. Για την κατάρτιση της συμφωνίας αυτής κατέθεσε τόσο ο εξετασθείς με επιμέλεια του ενάγοντος στο ακροατήριο του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου μάρτυρας Γ. Σ., όσο και ο μάρτυρας Π. Π., διευθυντής του καταστήματος της Τράπεζας Α. στο Β. έως τον Ιούνιο του 2006, στην υπ' αριθμ. .../2008

ένορκη βεβαίωσή του ενώπιον του Ειρηνοδίκη Βόλου, οι παραπάνω δε καταθέσεις δεν αναιρούνται από κανένα στοιχείο, ενώ ο εξετασθείς πρωτοδίκως με επιμέλεια του εναγομένου μάρτυρας δεν ήταν σε θέση να συνεισφέρει κάτι επί του θέματος αυτού. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο δέχθηκε με την εκκαλούμενη απόφαση, ότι ο ενάγων για την αποπληρωμή του οφειλομένου στην πιστώτρια τράπεζα ποσού κατέβαλε στις 17.7.2006 το ποσό των 5.000 Ε, στις 20.7.2006 το ποσό των 10.000 Ε, στις 27.12.2006 το ποσό των 70.000 Ε και στις 18.7.2007 το ποσό των 12.946,97 Ε (δύο καταβολές των 10.480,61 Ε και 2.466,76 Ε), για τις παραδοχές δε αυτές της πρωτόδικης απόφασης δεν υπάρχει λόγος έφεσης ή αντέφεσης. Εκτός από τις ανωτέρω καμία άλλη καταβολή δεν αποδείχθηκε ότι έγινε από τον ενάγοντα σε εξόφληση της ένδικης οφειλής, ούτε μπορεί να συναχθεί ότι έλαβε χώρα άλλη τέτοια καταβολή μόνο από την αόριστη, ως προς το σημείο αυτό, κατάθεση του μάρτυρα απόδειξης, ο οποίος, σε κάθε περίπτωση, εντοπίζει το χρόνο έναρξης των καταβολών από τον ενάγοντα μετά την καταγγελία της σύμβασης πίστωσης από την τράπεζα και όχι προγενέστερα και δη από το έτος 2002, όπως ο ενάγων - εκκαλών ισχυρίζεται, ενώ για το διάστημα πριν από την καταγγελία της σύμβασης ο μάρτυρας αυτός γενικόλογα κατέθεσε επί λέξει: «Ξέρω ότι είχαν δοθεί κάποια χρήματα από τον Κ. Σ. στην εταιρία», κατάθεση η οποία από μόνη της δεν μπορεί να οδηγήσει σε δικανική πεποίθηση ότι έλαβαν χώρα οι αναφερόμενες στην αγωγή καταβολές που τοποθετούνται σε χρόνους πριν από την καταγγελία της σύμβασης.

Για το διάστημα αυτό ο ενάγων προσκομίζει ένα μόνο γραμμάτιο είσπραξης ποσού 8.217 Ε, με ημερομηνία 6.3.2002, από το σώμα του οποίου όμως δεν προκύπτει ότι αυτό καταβλήθηκε από τον ενάγοντα με την ανωτέρω ιδιότητά του. Το Πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο, που δέχθηκε τα ίδια και απέρριψε την αγωγή αναγωγής του ενάγοντος κατά του εναγομένου ως προς τις καταβολές που έλαβαν χώρα πριν από την καταγγελία της σύμβασης πίστωσης ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε και όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται ο ενάγων - εκκαλών με το μοναδικό λόγο της έφεσής του κρίνονται απορριπτέα στην ουσία τους...

127/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγητής: Λεων. Χατζησταύρου
Δικηγόροι: Κων. Καψιώχας, Φλώρα Νασίκα

Επί αγωγής αδικ. πλουτισμού ανάγκη μνείας της περιουσιακής μετακίνησης, της αιτίας και της ανυπαρξίας ή ελαττώματος αυτής. Αν ο ενάγων επικαλείται ως αιτία παροχής σύμβαση, πρέπει να επικαλείται και τα στοιχεία αυτής.

Επί επιφύλαξης υπέρ των εκμισθωτών του δικαιώματος αυτοτελούς εκμίσθωσης αυτοτελούς «μεσοπατώματος» ή «παταριού», η εκμίσθωσή του σε τρίτον δεν συνιστά καταγγελία της μεταξύ των διαδίκων μίσθωσης όμορου καταστήματος.

Η αγωγή απόδοσης μισθίου λόγω δυστροπίας ως προς την καθυστέρηση μισθωμάτων δεν επάγεται καταγγελία

της μίσθωσης.

Αυθαίρετη και παράνομη ενέργεια εναγομένων σχετικά με δικαίωμα που πράγματι είχαν, ήτοι αντικατάσταση κλειδαριάς μεσοπατώματος και απομάκρυνση των εντός αυτού αντικειμένων του ενάγοντος χωρίς συνδρομή αρμόδιας αρχής. Ηθική βλάβη ενάγοντος, ενόψει του θεάματος βίαιης απομάκρυνσης του εξοπλισμού.

{...} Με την από 15.9.2008 αγωγή του ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου ο ενάγων ιστορούσε ότι το 1986 είχε μισθώσει από τους εναγομένους ένα ισόγειο κατάστημα εμβαδού 17 τμ, προκειμένου να το χρησιμοποιήσει ως επαγγελματική του στέγη και συγκεκριμένα ως πρακτορείο ΠΡΟΠΟ και λαχείων. Ότι, όπως διαπίστωσε εκ των υστέρων, το μίσθιο αυτό αποτελούσε τμήμα μείζονος πολεοδομικά χώρου, που είχε κατατμηθεί παλαιότερα από τους εναγομένους στο τμήμα που μίσθωσε ο ίδιος και σε έτερο τμήμα εμβαδού 11 τμ, το οποίο είχαν εκμισθώσει στο Γ. Φ., που διατηρούσε όμορο κατάστημα (ψησταριά). Ότι το 2003 ο τελευταίος ζητούσε από τον ίδιο (ενάγοντα) το ποσό των 8.000 Ε, προκειμένου να του παραχωρήσει το ως άνω τμήμα των 11 τμ, ποσό το οποίο, εν γνώσει των εναγομένων αναγκάσθηκε να του καταβάλει ως άυλη εμπορική αξία έτσι ώστε να γίνει η παραχώρηση, μολονότι αφορούσε σε χώρο που ήδη ανήκε στο μίσθιο κατάστημά του και επρόκειτο για δαπάνη, που δεν έπρεπε να επιβαρυνθεί ο ίδιος αλλά οι εναγόμενοι. Ότι στην καταβολή αυτή προέβη πιστεύοντας ότι οι εναγόμενοι, οι οποίοι το 2003 εκμίσθωσαν

προσθέτως σ' αυτόν και τον ως άνω χώρο των 11 τμ, θα αφαιρούσαν το ανωτέρω καταβληθέν ποσό από τα μισθώματα που θα κατέβαλλε στη συνέχεια. Ότι οι εναγόμενοι, μολονότι η ως άνω καταβολή του ποσού των 8.000 Ε προς το Γ. Φ. έγινε για λογαριασμό τους, δεν προέβησαν στην αφαίρεση του ποσού αυτού από τα μισθώματα στη συνέχεια της μισθωτικής τους σχέσης, με αποτέλεσμα να καταστούν αδικαιολόγητα πλουσιότεροι σε βάρος του. Ότι στις αρχές του 2008 οι εναγόμενοι εκμίσθωσαν, αυθαίρετα και παρά τις αντιρρήσεις του, σε τρίτο το πατάρι του μισθίου ακινήτου, το οποίο αυθαίρετα και παραπλανητικά είχαν χαρακτηρίσει στο από 23.10.2003 μισθωτήριο συμβόλαιο, που είχε συναφθεί μεταξύ τους, ως «μεσοπάτωμα», ως προς το οποίο είχε τεθεί στο ίδιο μισθωτήριο ο όρος ότι μπορεί να χρησιμοποιεί το μεσοπάτωμα για να διέρχονται τα πάσης φύσεως καλώδια κλπ της επιχείρησής του, εφόσον ο εκάστοτε μισθωτής του μεσοπατώματος το επιτρέπει. Ότι το Μάιο του 2008, όταν οι εναγόμενοι εκμίσθωσαν σε τρίτο το ως άνω πατάρι, ως συνέχεια όμορου καταστήματος, άλλαξαν την κλειδαριά της πόρτας του παταριού και απομάκρυναν από αυτό όσα αντικείμενα ο ίδιος είχε εναποθέσει εκεί, αποκλείοντας παράλληλα την πρόσβαση του στον εκεί ευρισκόμενο μηχανισμό της συσκευής κλιματισμού του καταστήματός του, καταγγέλλοντας έτσι άκαιρα και άτυπα τη μεταξύ τους σύμβαση μίσθωσης. Ότι οι εναγόμενοι προέβησαν στη συνέχεια και σε έγγραφη καταγγελία της μεταξύ τους μισθωτικής σχέσης με την από 24.6.2008 αγωγή τους ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, με την οποία

ζητούσαν την καταβολή καθυστερουμένων μισθωμάτων και την απόδοση του μισθίου. Ότι εξαιτίας της ως άνω άκυρης και άκαιρης καταγγελίας οι εναγόμενοι οφείλουν να του καταβάλουν το ισόποσο των 30 μισθωμάτων, ήτοι ποσό 14.550 Ε, ως αποζημίωση και το ισόποσο των 12 μισθωμάτων, ήτοι ποσό 5.820 Ε, ως άυλη εμπορική αξία του καταστήματός του, καθώς επίσης και το ποσό των 15.000 Ε ως εύλογη χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που έχει υποστεί. Με βάση το ιστορικό αυτό και κατόπιν περιορισμού του αγωγικού αιτήματος ο ενάγων ζητούσε: α) να αναγνωρισθεί η ακυρότητα ως καταχρηστικού του ως άνω όρου του από 23.10.2003 μισθωτηρίου συμβολαίου, βάσει του οποίου οι εναγόμενοι χαρακτήρισαν το πατάρι του μισθίου ως μεσοπάτωμα, β) να αναγνωρισθεί η ακυρότητα της καταγγελίας της μισθωτικής συμβάσεως από τους εναγομένους, γ) να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι σε ολόκληρο να του καταβάλουν το ποσό των 8.000 Ε και να αναγνωριστεί ότι οφείλουν να του καταβάλουν σε ολόκληρο το ποσό των 35.370 Ε νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής.

Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την προσβαλλόμενη απόφαση δέχθηκε εν μέρει την αγωγή μόνο ως προς το σκέλος της κατά το οποίο ο ενάγων ζητούσε χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης εξαιτίας της αυθαίρετης χωρίς τη συνδρομή της αρχής και χωρίς τη συναίνεσή του απομάκρυνσης αντικειμένων κυριότητας αυτού από το χώρο του ως άνω «μεσοπατώματος» και τον αποκλεισμό της πρόσβασής του σε αυτόν. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται τώρα ο εκκαλών

για λόγους που ανάγονται σε εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων. Ζητεί δε να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη απόφαση ώστε να γίνει εξ ολοκλήρου δεκτή η αγωγή του.

Οι εκ του αδικαιολογήτου πλουτισμού απαιτήσεις, ανεξάρτητα από την ειδικότερη μορφή τους και ανεξάρτητα αν πηγάζουν από ή χωρίς παροχή, θεμελιώνονται στα εξής στοιχεία: α) την περιουσιακή μετακίνηση, β) τη συγκεκριμένη αιτία, για την οποία έγινε η μετακίνηση και γ) την ανυπαρξία ή το ελάττωμα της αιτίας αυτής, που καθιστά τη διατήρηση του πλουτισμού αδικαιολόγητη. Τα στοιχεία αυτά είναι απαραίτητα να εκτίθενται στην αγωγή για τη σύμφωνα με το άρθρο 216 παρ. 1α ΚΠολΔ πληρότητά της. Η απαιτούμενη προβολή της συγκεκριμένης αιτίας της παροχής έχει την έννοια ότι, αφού ο ενάγων επικαλείται ως αιτία της παροχής τη σύμβαση, πρέπει συγχρόνως να επικαλείται και τα στοιχεία αυτής (βλ. ΑΠ 673/99 Δνη 41. 436).

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της ένδικης αγωγής, σ' αυτήν καίτοι ως αιτία της παροχής του εκκαλούντος προς τον τρίτο Γ. Φ. αναφέρεται η σχετική σύμβαση που σύναψε ο ίδιος με αυτόν, στα πλαίσια της οποίας «αναγκάσθηκε» να του καταβάλει το ποσό των 8.000 Ε για «λογαριασμό» των εναγομένων εν γνώσει αυτών, ουδώς αναφέρονται τα αναγκαία προσδιοριστικά στοιχεία της σύμβασης αυτής. Συγκεκριμένα, ενώ η έκφραση για «λογαριασμό» των εναγομένων δηλώνει ότι αυτός ενήργησε ως έμμεσος αντιπρόσωπος αυτών, δεν προσδιορίζεται ποίο ήταν το περιεχόμενο της συμφωνίας τους, η δε έκφραση

«εν γνώσει» αυτών αναιρεί την ύπαρξη οποιασδήποτε συμφωνίας με αυτούς. Περαιτέρω, ουδόλως αναφέρονται περιστατικά ανυπαρξίας ή ελαττωματικότητας της αιτίας, που να καθιστούν τη διατήρηση του πλουτισμού αδικαιολόγητη, η δε μη καταβολή του ως άνω ποσού των 8.000 Ε από τους εναγομένους στον ίδιο διά του συμφωφισμού με τα μελλοντικά μισθώματα, που πίστευε ότι έπρεπε να γίνει, υποδηλώνει ύπαρξη και εγκυρότητα της αιτίας της παροχής. Επομένως, το ανωτέρω κονδύλιο της αγωγής είναι αόριστο και απορριπτέο. Περαιτέρω, το αίτημα για αναγνώριση ως άκυρου και καταχρηστικού του όρου του από 23.10.2003 μισθωτηρίου συμβολαίου, βάσει του οποίου χαρακτηρίστηκε το «πατάρι» του μισθίου ως «μεσοπάτωμα», είναι απορριπτέο ως απαράδεκτο για έλλειψη εννόμου συμφέροντος, καθόσον, όπως προαναφέρθηκε, με σαφήνεια εκτίθεται στην αγωγή ότι οι εναγόμενοι είχαν επιφυλάξει στον εαυτό τους το δικαίωμα αυτοτελούς εκμίσθωσης του επίδικου χώρου του «μεσοπατώματος» ή «παταριού» και ως εκ τούτου είναι μισθωτικά αδιάφορο αν ο χώρος αυτός, που σε κάθε περίπτωση υπόκειται σε ιδιαίτερη συμβατική ρύθμιση, χαρακτηρίζεται ως «μεσοπάτωμα» ή «πατάρι». Εξάλλου, ενόψει της επίκλησης με την αγωγή του ως άνω όρου της μίσθωσης, η τυχόν εκμίσθωση του χώρου αυτού σε τρίτο και η απομάκρυνση αντικειμένων του ενάγοντος εκ μέρους των εναγομένων από τον ίδιο χώρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά καταγγελία της από 23.10.2003 συμβάσεως μισθώσεως. Επίσης, η αγωγή αποδόσεως του μισθίου λόγω δυστροπίας ως προς την καθυστέρηση μισθωμάτων,

όπως εν προκειμένω η από 24.6.2008 αγωγή των εναγομένων, δεν συνεπάγεται και την καταγγελία της μισθωτικής συμβάσεως (άρθρο 66 ΕισΝΚΠολΔ). Επομένως, εφόσον δεν υφίσταται καταγγελία της συμβάσεως μισθώσεως, είναι μη νόμιμα και απορριπτέα: α) το αίτημα για αναγνώριση ως άκυρης της καταγγελίας της συμβάσεως μισθώσεως και β) το αίτημα για αναγνώριση της υποχρέωσης των εναγομένων προς καταβολή οποιουδήποτε ποσού (αποζημίωσης, άυλης αξίας, ηθικής βλάβης), λόγω της προβαλλόμενης ως άνω άκυρης καταγγελίας. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που δέχθηκε τα ίδια και απέρριψε τα ανωτέρω αιτήματα της αγωγής, ορθώς εφάρμοσε το νόμο. Είναι δε αβάσιμοι και απορριπτέοι οι σχετικοί λόγοι της εφέσεως, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα.

Από την εκτίμηση των ένορκων καταθέσεων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το από 23.10.2003 ιδιωτικό συμφωνητικό, που υπογράφηκε μεταξύ αφενός του πρώτου εφεσιβλήτου, ο οποίος ενεργούσε ατομικά και ως πληρεξούσιος των λοιπών εναγομένων, και αφετέρου του εκκαλούντος, ορίστηκε ότι τα δύο καταστήματα, που ο τελευταίος μίσθωσε από τους αντισυμβαλλομένους του στην τότε οδό Ι. στο Β., ήτοι το ένα εμβαδού 17 τμ, η μίσθωση του οποίου ρυθμιζόταν με το από 15.6.1996 μισθωτήριο, και το άλλο εμβαδού 11 τμ, η εκμίσθωση του οποίου γινόταν το πρώτον με την κατάρτιση του εν λόγω συμφωνητικού, θα μπορούσαν να συνενωθούν και να χρησιμοποιηθούν ως ενιαίος χώρος συνολικού εμβαδού 28 τμ περίπου. Με το ίδιο μισθωτήριο συμφωνήθηκε, μεταξύ άλλων, ότι ο εκκαλών

δικαιούταν να εγκαταστήσει σύστημα εξαερισμού στο κατάστημά του, για την εγκατάσταση του οποίου θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει το άνωθεν αυτού μεσοπάτωμα, προκειμένου να διέρχονται από αυτό κάθε φύσεως καλώδια κ.α., εφόσον ο εκάστοτε μισθωτής του μεσοπατώματος το επέτρεπε. Η πρόβλεψη αυτή έγινε, διότι κατά περιόδους στο παρελθόν ο χώρος αυτός, που έχει ανεξάρτητη είσοδο διαμέσου του κεντρικού κλιμακοστασίου της οικοδομής και όχι από τον ισόγειο χώρο του παραπάνω καταστήματος, ενιαίου εμβαδού 28 τμ περίπου, είχε εκμισθωθεί από τους εναγομένους ως επαγγελματική στέγη τρίτων. Μετά την υπογραφή του ανωτέρω ιδιωτικού συμφωνητικού, ο εκκαλών τοποθέτησε στο χώρο αυτό διάφορα μηχανήματα, ιδίως προς υποστήριξη του συστήματος κλιματισμού του καταστήματός του, επιπλέον δε εναπόθεσε εκεί διάφορα έγγραφα της επιχείρησης πρακτορείου ΠΡΟΠΟ και λαχείων, που διατηρούσε στο μίσθιο κατάστημα. Όμως, περί το Μάιο του 2008, χωρίς να υπάρχει προς τούτο συναίνεση του εκκαλούντος, με τον οποίο στο μεταξύ οι σχέσεις τους είχαν διαταραχθεί, καθόσον είχαν ζητήσει την απόδοση ελεύθερου του παραπάνω μεσοπατώματος, προκειμένου να το εκμισθώσουν σε τρίτο, οι εναγόμενοι, χωρίς τη συνδρομή της αρμόδιας αρχής, προέβησαν σε αντικατάσταση της κλειδαριάς του χώρου αυτού, απομάκρυναν κάθε κινητό αντικείμενο κυριότητας του εκκαλούντος, χωρίς να προκύπτει η πρόκληση κάποιας συγκεκριμένης φθοράς σε αυτά και απέκλεισαν την πρόσβασή του εκεί και στον ευρισκόμενο στο χώρο αυτό μηχανολογικό εξοπλισμό,

μη δίδοντάς του αντίγραφο του κλειδιού της νέας κλειδαριάς. Προκύπτει δηλαδή ότι οι εναγόμενοι ενήργησαν αυθαίρετα σχετικά με δικαίωμα που πράγματι είχαν, δεδομένου ότι ο εκκαλών δεν είχε κάποιο μισθωτικό δικαίωμα στο χώρο αυτό, η δε απλή παρακλητική παραχώρησή του στον εκκαλούντα, δυνάμει του από 23.10.2003 μισθωτηρίου συμβολαίου, είχε λήξει με την προηγούμενη όχληση των αντιδίκων του για την απόδοσή του ελεύθερου. Από την ως άνω αυθαίρετη και παράνομη συμπεριφορά των εναγομένων (άρθρα 282 ΑΚ, 331 ΠΚ) προκλήθηκε ηθική βλάβη στον εκκαλούντα, ενόψει του θεάματος της βίαιης απομάκρυνσης εν γένει εξοπλισμού της επιχείρησής του από το χώρο, όπου τον είχε εναποθέσει. Ενόψει δε των συνθηκών τέλεσης της ως άνω αδικοπραξίας, από την οποία πάντως δεν προέκυψε κάποια φθορά, του βαθμού υπαιτιότητας των εναγομένων, της στενοχώριας που ένιωσε ο εκκαλών και της οικονομικής και κοινωνικής κατάστασης των διαδίκων, κρίνεται ότι πρέπει να επιδικαστεί στον εκκαλούντα εύλογη χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που υπέστη ύψους 200 Ε. Εξάλλου, ενόψει των ανωτέρω κρίνεται ότι δεν είναι αναγκαία η διενέργεια αυτοψίας επί του ανωτέρω επίδικου χώρου, είναι δε αβάσιμο και απορριπτέο το σχετικό αίτημα του εκκαλούντος. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που δέχθηκε τα ίδια, ορθώς εκτίμησε τις αποδείξεις, γι' αυτό είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι και οι λοιποί (3ος, 6ος, 7ος, 8ος) λόγοι της εφέσεως, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα. Ενόψει δε των ανωτέρω είναι αβάσιμη και απορριπτέα και η έφεση στο σύνολό της...

131/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας**Εισηγήτρια:** Αρχοντούλα Σταυρίδου**Δικηγόροι:** Λάμπρος Φράγγου, Δημ. Γιαννακόπουλος

5ετής παραγραφή απαιτήσεων εξ αδικπραξίας λόγω οικοδομικών εργασιών, με αφετηρία όχι το χρόνο έναρξής τους, αλλά αφότου ο παθών έμαθε την εξ αυτών ζημία και τον υπόχρεο.

Πτώση τοίχου οικοπέδου του ενάγοντος, πρόκληση καθιζήσεων και ρωγμών στην οικία του και μείωση της αξίας του αγροκτήματός του, συνεπεία συγκέντρωσης υδάτων λόγω παράνομων ενεργειών των εναγομένων όμορων ιδιοκτητών, που με υπερύψωση του ακινήτου τους και την επιχωμάτωση του ακάλυπτου χώρου του κατήργησαν τον υπάρχοντα αύλακα απορροής υδάτων διά του οποίου διοχετεύονταν προς τη θάλασσα. Άνευ επιρροής μελλοντική ενδεχόμενη επίλυση του προβλήματος, που δεν αναιρεί την παρούσα ζημιογόνο κατάσταση.

Συνυπαιτιότητα ενάγοντος, διότι περιόρισε τον εντός του ακινήτου του αύλακα και δεν φρόντισε για την αποτροπή εισροής πρόσθετων υδάτων.

Η επίδοση αγωγής αποτελεί όχληση. Επί μετατροπής αιτήματος σε αναγνωριστικό, συνιστώντος μερική παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής, δεν οφείλονται τόκοι επιδικίας, αλλά υπερημερίας, ήδη επελθούσας με την επίδοσή της.

{...} Ο ενάγων και ήδη εφεσίβλητος με την από 25.2.2003 αγωγή του (αρ. κατ.

δικογρ. 117/6.3.03) που άσκησε ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Βόλου, ιστορούσε ότι είναι κύριος του περιγραφόμενου σε αυτή ακινήτου (αγροτεμαχίου με ισόγεια εξοχική κατοικία) που βρίσκεται στη θέση «Τ.» της κτηματικής περιφέρειας του Δήμου Σ. Ότι οι εναγόμενοι είναι συγκύριοι ενός όμορου ακινήτου, το οποίο συνορεύει κατά την ανατολική του πλευρά με το ως άνω ακίνητό του. Ότι η στάθμη των δύο οικοπέδων λόγω της μορφολογίας του εδάφους της περιοχής βρισκόταν στο ίδιο επίπεδο και χαμηλότερα σε σχέση με το επίπεδο του δρόμου, ενώ επιπλέον στην ιδιοκτησία του και στην όμορη ιδιοκτησία των εναγομένων υπήρχε από παλαιά μία «αυλακιά», όπου συγκεντρώνονταν τα όμβρια ύδατα, η οποία ξεκινούσε από το κτήμα του (ενάγοντος), συνεχιζόταν στο κτήμα των εναγομένων και μετέπειτα διαμέσου των παρακείμενων κτημάτων κατέληγε στη θάλασσα και ότι οι εναγόμενοι από το έτος 1995, που απέκτησαν το ακίνητό τους, με παράνομες κατασκευές και επιχωματώσεις μετέβαλαν τη μορφολογία του εδάφους, υπερύψωσαν το ακίνητό τους και κατήργησαν την υπάρχουσα «αυλακιά», με αποτέλεσμα τα νερά της βροχής να μην βρίσκουν διέξοδο και να λιμνάζουν στο ακίνητό του, το οποίο είναι σχεδόν βυθισμένο, ενώ περαιτέρω κατασκεύασαν αυθαίρετα βόθρο σε απόσταση τεσσάρων (4) μέτρων από τα υπάρχοντα εντός του οικοπέδου του πηγάδια, τα οποία πλέον αχρηστεύθηκαν λόγω των ακάθαρτων υδάτων που πέφτουν σε αυτά. Ότι, τέλος, συνεπεία των ανωτέρω παράνομων και υπαίτιων πράξεων των εναγομένων, υπέστη τις αναλυτικά ανα-

φερόμενες στην αγωγή του ζημίες καθώς και ηθική βλάβη. Με βάση τα ανωτέρω ζητούσε, νομίμως παραιτηθείς από τα λοιπά αιτήματα της αγωγής του με δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου του στο ακροατήριο του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου, να αναγνωριστεί, ότι οι εναγόμενοι υποχρεούνται να του καταβάλουν εις ολόκληρον ο καθένας ως αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία που υπέστη και ως χρηματική ικανοποίηση για την ηθική του βλάβη το συνολικό ποσό των 209.506 €, όπως το αίτημα της αγωγής περιορίστηκε από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό με τις έγγραφες προτάσεις που κατέθεσε στο Πρωτόδικο Δικαστήριο.

Επί της αγωγής αυτής εκδόθηκε αρχικά η υπ' αριθμ. 129/2006 μη οριστική απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Βόλου, που διέταξε τη διενέργεια πραγματογνωμοσύνης και ακολούθως η υπ' αριθμ. 262/2010 οριστική απόφαση του ιδίου Δικαστηρίου, που έκανε εν μέρει δεκτή την αγωγή και αναγνώρισε ότι υποχρεούνται οι εναγόμενοι, στη θέση του πρώτου των οποίων υπεισέλθαν λόγω θανάτου αυτού η σύζυγός του Β. χα Α. Π. και οι λοιποί εναγόμενοι ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του, με τους οποίους συνεχίστηκε η δίκη, να καταβάλουν στον ενάγοντα, κατά το λόγο της κληρονομικής της μερίδας η Β. Π. και εις ολόκληρον οι λοιποί, το συνολικό ποσό των 68.604 €, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής. Κατά της απόφασης αυτής παραπονούνται ήδη οι εναγόμενοι εκκαλούντες με την υπό κρίση έφεσή τους για κακή εκτίμηση των αποδείξεων και εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, ζητούν δε με αυτή και για τους ειδι-

κότερα στο δικόγραφο της έφεσης αναφερόμενους λόγους να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη και να απορριφθεί η αγωγή στο σύνολό της.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 937 του ΑΚ «Η απαίτηση από αδικοπραξία παραγράφεται μετά πενταετία, αφότου ο παθών έμαθε τη ζημία και τον υπόχρεο σε αποζημίωση». Ως γνώση της ζημίας για να αρχίσει η πενταετής παραγραφή νοείται η γνώση των επιζήμιων συνεπειών της πράξης, διότι η αξίωση για αποζημίωση γεννάται από τότε που η παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά άρχισε να αναδίδει επιζήμιες συνέπειες, οπότε και μπορεί να ασκηθεί η σχετική αγωγή (πρβλ. ΑΠ 737/12, ΕφΛ 447/11 Τρ.Ν.Π. ΔΣΑ). Ο ισχυρισμός επομένως, των εναγομένων, που αποτελεί τον πρώτο λόγο της έφεσής τους, ότι η προβληθείσα από αυτούς πρωτοδικώς ένσταση παραγραφής των αξιώσεων του ενάγοντος, παραδεκτά υποβλήθηκε το πρώτον στο ακροατήριο του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου κατ' άρθρο 269 παρ. 2 εδ. γ' με δήλωση που καταχωρήθηκε στα πρακτικά και όχι με τις προκατατεθείσες προτάσεις τους, διότι ο ενάγων με την αγωγή του ισχυρίζεται ότι οι εναγόμενοι από το έτος 1995, που αγόρασαν το οικοπέδο τους, άρχισαν να προβαίνουν σταδιακά σε παράνομες πράξεις και ως εκ τούτου η βασιμότητά της αποδεικνύεται από μόνη τη δικαστική ομολογία του ενάγοντος, κρίνεται απορριπτέος σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν. Τούτο διότι αφετηρία της πενταετούς παραγραφής δεν αποτελεί ο χρόνος έναρξης των οικοδομικών εργασιών, που κατά τους ισχυρισμούς των εναγομένων ομολογεί ο ενάγων, αλλά ο χρόνος κατά

τον οποίο ο παθών (ενάγων) έμαθε τη ζημία και τον υπόχρεο προς αποζημίωση. Το Πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο, που απέρριψε την ένσταση παραγραφής των εναγομένων - εκκαλούντων ως απαραδέκτως ασκηθείσα επικαλούμενο τις διατάξεις των άρθρων 269 παρ. 1 εδ. α' και 237 παρ. 1 εδ. α', β' του ΚΠολΔ, ορθά το νόμο εφάρμοσε και όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζονται οι εναγόμενοι - εκκαλούντες με την έφεσή τους κρίνονται απορριπτέα στην ουσία τους. Περαιτέρω, από την επισκόπηση του δικογράφου της ένδικης αγωγής προκύπτει ότι αναφέρονται σε αυτή τόσο οι πράξεις στις οποίες κατά τους ισχυρισμούς του ενάγοντος παρανόμως και υπαιτίως από κοινού προέβησαν οι εναγόμενοι όσο και η ζημία που προκλήθηκε σε αυτόν (ενάγοντα) συνεπεία των αναλυτικά αναφερομένων πράξεων, καθώς και ο χρόνος επέλευσης αυτής. Το Πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο, που έκρινε ορισμένη την αγωγή και απέρριψε την πρωτοδίκως προβληθείσα από τους εναγομένους ένσταση αοριστίας αυτής, ορθά το νόμο εφάρμοσε και όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζονται οι εναγόμενοι - εκκαλούντες με το δεύτερο λόγο της έφεσής τους κρίνονται απορριπτέα στην ουσία τους.

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο ενάγων είναι κύριος ενός αγροτεμαχίου, εμβαδού 2.729 τμ, που βρίσκεται στη θέση Τ. της κτηματικής περιφέρειας του Δήμου Σ., με πρόσοψη επί της επαρχιακής οδού Σ.-Κ., Εντός του αγροκτήματος υπάρχουν οπωροφόρα δέντρα και δύο πηγάδια, καθώς και ισόγεια κατοικία, εμβαδού 80 τμ, την οποία ο ενά-

γων ανήγειρε το έτος 1987 δυνάμει της υπ' αριθμ. .../1987 αδείας της Πολεοδομίας Σ. Την ιδιοκτησία του αυτή ο ενάγων είχε περαιοιχίσει με τοιχοποιία από τσιμεντόλιθους και σιδηροπασάλους με συρματοπλεγμα επ' αυτών. Το ανωτέρω ακίνητο συνορεύει προς δυσμάς με το ακίνητο των εναγομένων, εμβαδού 2.412 τμ, το οποίο έχει κοινή πλευρά με την ιδιοκτησία του ενάγοντος και περιήλθε στους δεύτερο, τρίτη, τέταρτη, πέμπτο και έκτο των εναγομένων κατά την ψιλή κυριότητα και στον πρώτο κατά το δικαίωμα της επικαρπίας δυνάμει των υπ' αριθμ. ... συμβολαίων αντίστοιχα του συμ/φου Χ. Γ. Οι ίδιοι, όντες συγκύριοι και άλλου όμορου μικρότερου ακινήτου έκτασης 410 τμ, τα συνένωσαν σε ένα ενιαίο ακίνητο έκτασης 2.822 τμ. Επί του ακινήτου τους αυτοί οι εναγόμενοι το έτος 1998 ανήγειραν από κοινού διώροφη οικοδομή με ενοικιαζόμενα δωμάτια, εστιατόριο snack bar, παντοπωλείο και πρατήριο υγρών καυσίμων, καθώς και βοηθητικούς χώρους, πέργολα, βεράντες σκεπασμένες και ακάλυπτες και πισίνα. Η περιοχή όπου βρίσκονται τα παραπάνω ακίνητα είναι εξαιρετικά προβληματική από την άποψη της απορροής των όμβριων υδάτων, καθώς πρόκειται για λεκάνη που βρίσκεται χαμηλότερα από την επαρχιακή οδό αλλά και από τη δευτερεύουσα οδοποιία της ευρύτερης περιοχής με αποτέλεσμα να εγκλωβίζονται τα ύδατα στα υψομετρικά ταπεινότερα σημεία της λεκάνης. Για την αντιμετώπιση αυτής της κατάστασης οι ιδιοκτήτες έχουν κατασκευάσει διάφορα αποστραγγιστικά τεχνικά, είτε με σωληνωτούς ή κιβωτιόσχημους οχετούς είτε με απλές «αυλακιές», ώστε να διοχετεύονται

τα νερά από τη μία ιδιοκτησία στην άλλη και στο τέλος στη θάλασσα. Οι εναγόμενοι κατά την ανέγερση της οικοδομής τους και κυρίως κατά τη διαμόρφωση του ακάλυπτου χώρου του ακινήτου τους προέβησαν από κοινού, καθ' υπέρβαση της υπ' αριθμ. .../1998 οικοδομικής αδείας τους στο μπάζωμα 116,30 τμ στο κοινό όριο του οικοπέδου τους με αυτό του ενάγοντος και σε υπερύψωση του ακινήτου τους κατά μέσο ύψος 1,70 μ. Το μπάζωμα εγκιβωτίζεται με πλευρικό τοίχο αντιστήριξης από τσιμεντόλιθους και σενάζ οπλισμένου σκυροδέματος. Ο τοίχος αυτός έχει κατασκευαστεί εντός της ιδιοκτησίας των εναγομένων με την εξωτερική του πλευρά σε επαφή κατά μήκος του κοινού ορίου των δύο ιδιοκτησιών. Με την υπερύψωση του ακινήτου των εναγομένων, την επιχωμάτωση του ακάλυπτου χώρου, όπου κατασκευάστηκε η πισίνα και το γήπεδο, και την ανέγερση του τοιχείου καταργήθηκε ο υφιστάμενος έως τότε αύλακας απορροής υδάτων, που επέτρεπε τα νερά της βροχής να διοχετεύονται από την ιδιοκτησία του ενάγοντος στην ιδιοκτησία των εναγομένων με απώτερη κατάληξη τη θάλασσα. Η μη λήψη μέριμνας από τους εναγομένους, ώστε το υπάρχον αυλάκι στην ιδιοκτησία του ενάγοντα να συνεχίσει έστω και υπογείως στην ιδιοκτησία τους, έχει ως συνέπεια τη συγκέντρωση στο ακίνητο του ενάγοντος εξαιρετικά μεγάλων ποσοτήτων υδάτων σε περίοδο βροχών, που μετατρέπουν το αγροτεμάχιο του σε λίμνη, διότι τα όμβρια ύδατα συλλεγόμενα από μεγάλη λεκάνη απορροής δεκάδων στρεμμάτων και ακολουθούντα την κλίση του φυσικού εδάφους βρίσκουν εμπόδιο στον τοίχο και το μπάζωμα των

εναγομένων, εγκλωβίζονται και πλημμυρίζουν το αγρόκτημα και την οικοδομή του ενάγοντος. Τα παραπάνω αποδεικνύονται πλήρως από τις δύο διεξαχθείσες κατ' εντολή του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου πραγματογνωμοσύνες, σε συνδυασμό με την κατάθεση της εξετασθείσας στο ακροατήριο του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου μάρτυρα του ενάγοντος, ουδόλως δεν αναιρούνται από την κατάθεση του εξετασθέντος ομοίως μάρτυρα των εναγομένων. Ο ισχυρισμός, επομένως, των εκκαλούντων ότι σε ουδεμία παράνομη πράξη προέβησαν, ότι ουδέποτε υπήρξε δουλεία διοχέτευσης νερών και ότι το ακίνητό τους δεν ήταν χαμηλότερο του ενάγοντος κρίνονται απορριπτέα στην ουσία τους. Συνεπεία των ανωτέρω παράνομων ενεργειών των εναγομένων και της συγκέντρωσης υδάτων κατέπεσε το έτος 2002 ο βόρειος τοίχος του οικοπέδου του ενάγοντος και προκλήθηκαν καθιζήσεις στην οικία του και ρωγμές στις εξωτερικές τοιχοποιίες αυτής, ενώ περαιτέρω συνέπεια της διαμορφωθείσας κατάστασης υπήρξε η μείωση της αξίας του αγροκτήματός του. Οι εκκαλούντες, χωρίς να αμφισβητούν ειδικά και ορισμένα το ύψος των επιδικασθέντων κονδυλίων, ισχυρίζονται ότι καμία υποβάθμιση της αξίας του ακινήτου του ενάγοντος επήλθε, διότι το πρόβλημα των νερών στον «Τ.» Σ. είναι προσωρινό και αναμένεται ιδιαίτερη μελέτη και έργο απορροής το οποίο θα λύσει το πρόβλημα. Ο ισχυρισμός αυτός κρίνεται απορριπτέος, διότι η μελλοντική ενδεχομένως επίλυση του προβλήματος δεν αναιρεί την παρούσα ζημιόγono κατάσταση. Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι συνυπαίτιος στο γεγονός της συγké-

ντρωσης των υδάτων στο ακίνητό του είναι και ο ενάγων σε ποσοστό 25%, αφενός διότι έχει περιορίσει και μέσα στο χώρο της ιδιοκτησίας του τον αύλακα απορροής των όμβριων υδάτων και αφετέρου διότι δεν έχει φροντίσει για την αποτροπή εισροής πρόσθετων υδάτων λόγω της επιφανειακής απορροής των υδάτων του δρόμου. Αντίθετα, η ράμπα εισόδου στην ιδιοκτησία του λειτουργεί ως ράμπα υποδοχής υδάτων. Το Πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο, που δέχθηκε τα ίδια, ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε και το νόμο εφαρμόσε και όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζονται οι εναγόμενοι με την έφεσή τους κρίνονται απορριπτέα στην ουσία τους.

Με τον τελευταίο λόγο της έφεσής τους οι εκκαλούντες ισχυρίζονται ότι το Πρωτόδικο Δικαστήριο με την υπ' αριθμό 262/2010 οριστική του απόφαση εσφαλμένα αναγνώρισε ότι ο ενάγων δικαιούται τόκους για τα επιδικασθέντα σε αυτόν ποσά καθ' υπέρβαση της υπ' αριθμό 129/2006 εν μέρει οριστικής απόφασης του ιδίου Δικαστηρίου, με την οποία το αίτημα για αναγνώριση τόκων απορρίφθηκε. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 340, 345, 346, 215 παρ. 1 εδ. α', 221 παρ. 1, 294, 295 παρ. 1 και 297 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι επί ασκήσεως αγωγής για επιδίκαση χρηματικής απαίτησης, η επίδοση της αγωγής στον εναγόμενο, ανεξάρτητα από το διαδικαστικό χαρακτήρα της ως στοιχείου άσκησης της αγωγής και μέσου έναρξης της δίκης, αποτελεί και οιονεί δικαιοπραξία όχλησης του δανειστή προς τον οφειλέτη για την εκπλήρωση της παροχής του, με αποτέλεσμα να καθιστά τον οφειλέτη υπερήμερο και υπόχρεο να

πληρώσει το νόμιμο τόκο υπερημερίας. Έτσι, ο μεταγενέστερος περιορισμός του αιτήματος της αγωγής αυτής από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό, ο οποίος συνιστά μερική παραίτηση από το δικόγραφο της, με αποτέλεσμα η αγωγή αυτή ως καταψηφιστική να θεωρείται ότι δεν ασκήθηκε ως διαδικαστική πράξη και να μην οφείλονται οι εξ αιτίας αυτής τόκοι κατά το άρθρο 346 του ΑΚ, δεν συνεπάγεται αναδρομική ή μη κατάργηση των κατά το άρθρο 345 του ΑΚ εννόμων συνεπειών της υπερημερίας του εναγομένου οφειλέτη, η οποία έχει ήδη επέλθει με την επίδοση της αγωγής (βλ. ΟΛΑΠ 13/94 Δνη 35. 1259, ΑΠ 1174/01 Δνη 43. 383, ΑΠ 1122/00 Δνη 41. 1664). Στην προκειμένη περίπτωση το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την υπ' αριθμ. 262/2010 απόφασή του ορθά αναγνώρισε ότι οι εναγόμενοι οφείλουν τόκους επί του ποσού της αποζημίωσης και της χρηματικής ικανοποίησης από την επίδοση της αγωγής, που - αν και αρχικώς είχε καταψηφιστικό αίτημα - περιορίστηκε σε αναγνωριστική, δοθέντος ότι η επίδοσή της συνιστά όχληση, σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, το ίδιο δε δέχθηκε και με την υπ' αριθμό 129/2006 μη οριστική του απόφαση. Όσα, επομένως, περί του αντιθέτου ισχυρίζονται οι εκκαλούντες με το σχετικό λόγο της έφεσής τους, κρίνονται απορριπτέα ως κατ' ουσίαν αβάσιμα. Πρέπει, ως εκ τούτου η υπό κρίση έφεση να απορριφθεί στο σύνολό της ως αβάσιμη στην ουσία της...

135/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας
Εισηγήτρια: Ελένη Πολυχρόνου

Δικηγόροι: Νικ. Μακρής, Νικ. Πρίτσινας

Ισχυροποίηση αναδρομικά των συμβολαιογραφικών μεταβιβάσεων τμημάτων αγροτικών κλήρων, για τα οποία ισχύει απαγόρευση κατάτμησης. Μεταβίβαση κυριότητας κλήρων στους δικαιούχους με έκδοση και μεταγραφή του οριστικού τίτλου (παραχωρητηρίου), δυνατή όμως και χωρίς έκδοση τίτλου: 1) όταν εκδόθηκε απόφαση του Υπουργού Γεωργίας περί κύρωσης οριστικής διανομής των γαιών κάθε αγροκτήματος και δημοσιευθεί στην ΕτΚ, ως και όταν οι δικαιούχοι των ατομικών κλήρων είναι γραμμένοι στο κυρωθέν κτηματολόγιο και 2) όταν η οριστική διανομή κυρώθηκε με τους ν. 4857/30 και 5496/32 ή με αποφάσεις του Υπουργού Γεωργίας βάσει του ΑγρΚωδ πριν την έναρξη ισχύος του ν. 1722/39 και οι δικαιούχοι αναγράφονται στο κυρωθέν κτηματολόγιο. Αυτοδίκαιη περιέλευση της κυριότητας στους δικαιούχους, στη μεν πρώτη περίπτωση με τη δημοσίευση στην ΕτΚ, στη δε δεύτερη από την έναρξη ισχύος του άνω νόμου, η δε μεταγενέστερη έκδοση παραχωρητηρίου απαιτείται μόνο για απόδειξη της κυριότητας και μεταβίβασή της σε τρίτους.

{...} Με την υπ' αρ. κατ. 945/2007 αίτηση, όπως παραδεκτά συμπληρώθηκε με τις προτάσεις που κατατέθηκαν νομότυπα κατά την πρώτη συζήτηση ενώπιον του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, οι αιτούντες και ήδη εφεσίβλητοι ισχυρίστηκαν ότι είναι

συγκύριοι κατ' ισομοιρία και εξ αδιαιρέτου δύο αγροτικών ακινήτων, τα οποία αποτελούν ενιαίο τμήμα του με αρ. 235 κληροτεμαχίου, το οποίο με το υπ' αρ. .../1953 οριστικό παραχωρητήριο του Θεσσαλικού Γεωργικού Ταμείου παραχωρήθηκε στους κληρονόμους του αρχικού κληρούχου Α. Κ., ότι η θυγατέρα του τελευταίου Α. Σ. μεταβίβασε άτυπα το ως άνω τμήμα του κληροτεμαχίου στη θυγατέρα της Ε. Ν., η οποία στη συνέχεια, το έτος 1950, πώλησε άτυπα το ίδιο τμήμα στον Σ. Μ., ο οποίος έκτοτε και έως το θάνατο του στις 20.8.1983 το νεμόταν με διάνοια κυρίου και έτσι έγινε κύριος αυτού. Ότι μετά το θάνατο του τελευταίου το ως άνω εδαφικό τμήμα περιήλθε στους εξ αδιαθέτου κληρονόμους του, οι οποίοι αποδέχθηκαν την κληρονομιά με τη νόμιμα μεταγεγραμμένη υπ' αρ. .../1988 δήλωση αποδοχής κληρονομιάς ενώπιον του συμβολαιογράφου Ι. Π. και στη συνέχεια με το νόμιμα μεταγεγραμμένο υπ' αρ. .../1988 συμβόλαιο του ίδιου ως άνω συμβολαιογράφου το πώλησαν και το μεταβίβασαν σ' αυτούς (αιτούντες). Ότι η πρώτη εγγραφή των ως άνω ακινήτων στα κτηματολογικά βιβλία του Κτηματολογικού Γραφείου Α., όπου έχουν καταχωρηθεί με ΚΑΕΚ ... και ... αντίστοιχα, φέρουν την ένδειξη «αγνώστου ιδιοκτήτη», η οποία είναι ανακριβής, καθόσον συγκύριοι των επιδίκων ακινήτων, με τον προεκτεθέντα τρόπο, κατέστησαν αυτοί (αιτούντες). Ζήτησαν δε, αφού αναγνωρισθεί το δικαίωμα συγκυριότητας τους στα επίδικα ακίνητα, να διορθωθεί η ως άνω πρώτη εγγραφή αυτών, έτσι ώστε να αναγραφούν οι αιτούντες ως συγκύριοι των επιδίκων ακινήτων.

Το Ελληνικό Δημόσιο με το υπ' αρ. κατ. 64/2008 αυτοτελές δικόγραφο, ενώπιον του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου, που απηύθυνε κατά των ως άνω αιτούντων - εφεσιβλήτων, άσκησε κύρια παρέμβαση, με την οποία ισχυρίστηκε ότι τα επίδικα ακίνητα αποτελούν ενιαίο τμήμα μεγαλύτερης εκτάσεως 40.825,680 στρεμμάτων του αγροκτήματος, ιδιοκτησίας της οικογένειας Τ., το οποίο απαλλοτριώθηκε για την αποκατάσταση προσφύγων από την Ανατολική Ρωμυλία και κατέστη περιουσία του τέως Θεσσαλικού Γεωργικού Ταμείου δυνάμει των Ν. ΓΣΒ' της 7.4.1907 και ΓΤΘ' της 14.5.1908. Ότι τα επίδικα δεν περιλαμβάνονται στα διανεμηθέντα τμήματα του ως άνω απαλλοτριωθέντος αγροκτήματος και ως εκ τούτου ανήκουν στην κυριότητα αυτού (Ελληνικού Δημοσίου) ως καθολικού διαδόχου του Θεσσαλικού Γεωργικού Ταμείου, κατ' άρθρο 29 του Ν. 3194/1955, άλλως ότι περιήλθαν στην κυριότητά του ως διάδοχο του Τουρκικού Δημοσίου και δεν απώλεσε την κυριότητά του κατά οποιονδήποτε τρόπο. Ζήτησε δε, αφού αναγνωρισθεί το δικαίωμα κυριότητάς του στα επίδικα ακίνητα, να διορθωθεί η πρώτη εγγραφή των ακινήτων, έτσι ώστε να αναγραφεί ότι ανήκει στην ιδιοκτησία του. Επικουρικά δε ζήτησε να παραμείνει ως έχει η πρώτη εγγραφή, ήτοι με την ένδειξη «άγνωστος ιδιοκτήτης», διότι μόλις καταστεί οριστική η εγγραφή αυτή, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 9 παρ. 1 του Ν. 2664/1998, θα δημιουργηθεί αμάχητο τεκμήριο ότι τα ανωτέρω ακίνητα ανήκουν στην κυριότητά του.

Επί των ανωτέρω αιτήσεως και κύριας παρεμβάσεως εκδόθηκε αρχικά η υπ' αρ.

290/2008 μη οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η οποία διέταξε την επανάληψη της συζήτησης, και στη συνέχεια η εκκαλούμενη υπ' αρ. 142/2009 οριστική απόφαση του ίδιου ως άνω Δικαστηρίου, η οποία, αφού τις συνεκδίκασε, απέρριψε την κύρια παρέμβαση και δέχθηκε την αίτηση. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονεείται το εκκαλούν Ελληνικό Δημόσιο για τους αναφερόμενους στην έφεση του λόγους και ζητεί να εξαφανισθεί, να απορριφθεί η αίτηση και να γίνει δεκτή η κύρια παρέμβαση.

Το άρθρο 1 του Α.Ν. 431/1968 ορίζει στην παρ. 1 «Από της ενάρξεως της ισχύος του παρόντος, επιφυλασσομένης της ισχύος του άρθρου 27 του Ν.Δ. 2185/1952 «περί αναγκαστικής απαλλοτριώσεως κτημάτων προς αποκατάστασιν ακτημόνων καλλιεργητών και κτηνοτρόφων», επιτρέπεται εις τους κατά την εποικιστικήν εν γένει Νομοθεσίαν κληρούχους η δια δικαιπραξιών εν ζωή εκποιήσεις ή οπωσδήποτε διάθεσις των πάσης φύσεως κλήρων των (γαιών, οικοπέδων κλπ), υπό τον περιορισμόν μόνον της μη κατατμήσεως των τεμαχίων της οριστικής διανομής, όστις ισχύει και επί πάσης περαιτέρω μεταβιβάσεως» και στην παρ. 4 «Δικαιοπραξίαι συντασσόμενοι κατά παράβασιν των εν ταις προηγουμέναις παραγράφοις ορισμών τυγχάνουσιν αυτοδικαίως άκυροι και ουδέν παράγουσιν έννομον αποτέλεσμα. Οι συντάσσοντες τοιαύτας δικαιοπραξίας Συμβολαιογράφοι, ως και πας συμβαλλόμενος τιμωρούνται κατά τα εν άρθρω 215 του Αγροτικού Κώδικος οριζόμενα διά των υπό του αυτού άρθρου προβλεπομένων ποινών, οι δε Συμβολαιογράφοι υπέχουν

και πειθαρχικήν ευθύνην κατά τας διατάξεις του Οργανισμού Δικαστηρίων. Εν υποτροπή αι ποιναί αύται επιβάλλονται μέχρι του διπλασίου ανεξαρτήτως της κατά τα άνω πειθαρχικής διώξεως του Συμβολαιογράφων». Από τον ανωτέρω κανόνα της απαγόρευσης κατάτμησης των κλήρων εξαιρούνται, βάσει ειδικών νόμων, μια σειρά από περιπτώσεις, πέρα από εκείνες του άρθρου 1 παρ. 2 του ως άνω Α.Ν. 431/1968. Περαιτέρω, το άρθρο 16 παρ. 1 του Ν. 3147/2003 ορίζει: «Οι διατάξεις των παρ. 2, 4 και 5 του άρθρου 15 του Ν. Δ. 3958/1959 εφαρμόζονται και σε μεταβιβάσεις Γεωργικών κλήρων ή οικοπέδων που έγιναν μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρ. 2, 3 και 5 του άρθρου 2 του Ν. 666/1977. Η αναφερομένη στην παρ. 2 προθεσμία παρατείνεται από τότε που έληξε και λήγει δυο έτη μετά τη δημοσίευση του παρόντος. Συμβολαιογραφικές πράξεις που έγιναν κατά παράβαση των διατάξεων των παρ. 1 του άρθρου 1 του Α.Ν. 431/1968 και του άρθρου 1 του Ν. 666/1977, είναι έγκυρες και ισχυρές, εφόσον δεν ακυρώθηκαν με αμετάκλητη δικαστική απόφαση». Την ίδια ακριβώς ρύθμιση επανέλαβε και το άρθρο 3 παρ. 9 περ. Α' του Ν. 3399/2005. Με τις ρυθμίσεις αυτές, που ουσιαστικά αποτελούν επανάληψη της διάταξης του άρθρου 15 παρ. 1 εδ. α' του Ν. 3958/1959, ισχυροποιούνται αναδρομικά οι μεταβιβάσεις δια συμβολαιογραφικού εγγράφου, που αφορούν τμήματα αγροτικών κλήρων, για τα οποία ισχύει η γενική απαγόρευση κατάτμησης του άρθρου 1 παρ. 1 του Α.Ν. 431/1968.

Το άρθρο 189 του Αγροτικού Κώδικα,

όπως ίσχυε πριν από την κατάργησή του με το άρθρο 16 του Ν.Δ 1189/1972, στον οποίο (Αγρ.Κ.) υπήχθησαν με τη διάταξη του άρθρου 29 παρ. 1 του Ν. 3194/1955 οι κλήροι του Θεσσαλικού Γεωργικού Ταμείου, όριζε: «1. Αμα τη δημοσιεύσει εις την Εφημερίδα της Κυβερνήσεως της αποφάσεως του Υπουργού της Γεωργίας ή του αρμοδίου Γενικού Διοικητού περί κυρώσεως της οριστικής διανομής των γαιών εκάστου αγροκτήματος, η κυριότης των ατομικών κλήρων περιέρχεται αυτοδικαίως εις τους εν τω κυρωθέντι κτηματολογίω ως δικαιούχους τούτων αναγεγραμμένους κληρούχους (φυσικά πρόσωπα). 2. Προκειμένου περί των κτημάτων, ων η οριστική διανομή εκυρώθη διά των νόμων 4857/1930 και 5496/1932 ή δι' αποφάσεων του Υπουργού της Γεωργίας ή του αρμοδίου Γενικού Διοικητού, βάσει των ισχυουσών διατάξεων του Αγροτικού Κώδικος προ της ενάρξεως της ισχύος του Α.Ν. Νόμου 1722/1939 η κυριότης των ατομικών κλήρων περιέρχεται εις τους εν τω κυρωθέντι κτηματολογίω ως δικαιούχους τούτων αναγεγραμμένους κληρούχους (φυσικά πρόσωπα) από της ενάρξεως της ισχύος του Α.Ν.Νόμου 1722/1939». Από τις διατάξεις αυτές, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 1, 2 και 9 του Α.Ν. 1722/1939, συνάγεται ότι η κυριότητα των ατομικών κλήρων μεταβιβάζεται στους δικαιούχους με την έκδοση του οριστικού τίτλου (παραχωρητηρίου) από τον Υπουργό της Γεωργίας και της μεταγραφής του, μπορεί όμως να μεταβιβαστεί σ' αυτούς και χωρίς την έκδοση του παραπάνω τίτλου: 1) όταν εκδόθηκε απόφαση του Υπουργού Γεωργίας ή του αρμοδίου

Γενικού Διοικητού, με την οποία κυρούται η οριστική διανομή των γαιών κάθε αγροκτήματος και δημοσιευθεί αυτή στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, καθώς και όταν οι δικαιούχοι των ατομικών κληρών είναι αναγεγραμμένοι στο κυρωθέν κτηματολόγιο και 2) όταν η οριστική διανομή κυρώθηκε με τους Ν. 4857/1930 και 5496/1932 ή με αποφάσεις του Υπουργού Γεωργίας ή του αρμοδίου Γενικού Διοικητού, βάσει των ισχυουσών διατάξεων του Αγροτικού Κώδικα προ της ενάρξεως της ισχύος του παραπάνω Ν. 1722/1939 και οι δικαιούχοι είναι αναγεγραμμένοι επίσης στο εν λόγω κυρωθέν κτηματολόγιο. Η πιο πάνω κυριότητα περιέρχεται αυτοδικαίως στους δικαιούχους, στη μεν πρώτη περίπτωση μόλις δημοσιευθεί η προαναφερόμενη απόφαση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, στη δε δεύτερη περίπτωση από την έναρξη της ισχύος του Ν. 1722/1939 (ΑΠ 724/75 ΝοΒ 24. 133, Παπαδόπουλος, Αγωγές Εμπραγμάτου Δικαίου, εκδ.1989, παρ. 227, αριθ. 2, σελ. 491). Το παραχωρητήριο και στις δύο περιπτώσεις εκδίδεται αργότερα, αλλά η κυριότητα έχει περιέλθει ήδη στους κληρούχους με τους ως άνω τρόπους, η δε έκδοση του παραχωρητηρίου απαιτείται μόνο για την απόδειξη της κυριότητας και για τη μεταβίβασή της σε τρίτους (Παπαδόπουλος, ό.π.). Επίσης, με τα άρθρα 12 παρ. 1 του Ν. 2535/1953, 25 παρ. 1 του Ν.Δ. 3958/1959, 3 παρ. 6 του Ν. 1189/1972 κυρώθηκαν όλες οι μέχρι την έναρξη ισχύος καθενός από τους νόμους αυτούς οριστικές διανομές αγροκτημάτων, που έγιναν από το Υπουργείο Γεωργίας.

Από την ένορκη κατάθεση της μάρτυρος ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Με το

υπ' αρ. .../20.6.1953 οριστικό παραχωρητήριο του Υπουργείου Γεωργίας - Θεσσαλικού Γεωργικού Ταμείου παραχωρήθηκε στους κληρονόμους του αποβιώσαντος κληρούχου Α. Κ. κλήρος, ο οποίος περιελάμβανε, μεταξύ άλλων, το υπ' αρ. 235 τεμάχιο γαιών του αγροκτήματος Ν. Α., εμβαδού 9.250 τμ, που βρίσκεται στη θέση «Β.» της Ν. Α. και συνόρευε ανατολικά σε πλευρά 50 μ. με βάλτο, δυτικά σε πλευρά 50 μ. με δρόμο, βόρεια σε πλευρά 180 μ. με το υπ' αρ. 234 τεμάχιο και νότια σε πλευρά 190 μ. με το υπ' αρ. 236 τεμάχιο. Μετά την έκδοση του ως άνω παραχωρητηρίου η θυγατέρα του προαναφερομένου κληρούχου Α. Σ. μεταβίβασε άτυπα τμήμα του ως άνω κληροτεμαχίου στη θυγατέρα της Ε. Σ., η οποία στη συνέχεια, εντός της δεκαετίας του 1950, πώλησε άτυπα το ως άνω εδαφικό τμήμα στον Σ. Μ., ο οποίος απεβίωσε στις 20.8.1983 και κατέλειπε μοναδικούς εξ αδιαθέτου κληρονόμους του τη σύζυγό του Ι. ή Γ. Μ., που απεβίωσε αργότερα στις 2.2.1987 και τα τέσσερα τέκνα του Σ., Α., Σ. και Κ. Μ.. Η Ι. ή Γ. Μ. απεβίωσε στις 2.2.1987 χωρίς να αφήσει διαθήκη και κατέλειπε μοναδικούς εξ αδιαθέτου κληρονόμους της τα ως άνω τέκνα της Σ., Α., Σ. και Κ. Μ. Οι τελευταίοι με τη νόμιμα μεταγεγραμμένη υπ' αρ. .../2.9.1988 δήλωση αποδοχής κληρονομιάς ενώπιον του συμβολαιογράφου Ι. Π. αποδέχθηκαν τις κληρονομίες αυτές. Ακολούθως, με το νόμιμα μεταγεγραμμένο υπ' αρ. .../2.9.1988 συμβόλαιο πώλησεως του ίδιου συμβολαιογράφου οι ως άνω κληρονόμοι των Σ. και Ι. ή Γ. Μ. δήλωσαν ότι μεταβιβάζουν, κατ' ισομοιρία, στους αιτούντες την κυριότητα του παραπάνω κληρονομαιού ακινήτου,

τμήματος του αρχικού κληροτεμαχίου, το οποίο περιήλθε στην κυριότητα του θανόντος πατέρα τους με τα προσόντα της έκτακτης χρησικτησίας, αφού το νεμόταν με διάνοια κυρίου από τη δεκαετία του 1950 και έως το θάνατό του. Το μεταβιβαζόμενο ακίνητο περιγράφεται στον ως άνω τίτλο κυριότητας των αιτούντων ως αγρός χέρσος και βαλτώδης, έκτασης 5.535 τμ, που βρίσκεται στη θέση «Δ.» ή «Β.» της Ν. Α. και συνορεύει βορειοανατολικά σε πλευρά Α- Β 205 μ. με ιδιοκτησία Κ., νοτιοανατολικά σε πλευρά Β-Γ 27 μ. με κοινοτική έκταση και μετά από αυτή με ακτή θάλασσας, νοτιοδυτικά σε πλευρά Γ-Δ 205 μ. εν μέρει με ιδιοκτησία Π. Κ. και εν μέρει με Ζ. Ν. και βορειοδυτικά σε πλευρά Δ-Α 27 μ. με αγροτική οδό προς Δ. Τα ακίνητα της περιφέρειας του Δήμου Ν. Α. εντάχθηκαν στο κτηματολόγιο, μεταξύ δε των ακινήτων αυτών είναι και τα δύο επίδικα ακίνητα με ΚΑΕΚ ... και Το πρώτο έχει εμβαδόν 3.041 τμ και συνορεύει βόρεια - βορειοανατολικά σε πλευρά υπό κλίμακα 7,8 εκ., ήτοι πραγματικά 156 μ. με γεωτεμάχιο με ΚΑΕΚ, ανατολικά - νοτιοανατολικά σε πλευρά υπό κλίμακα 0,75 εκ., ήτοι πραγματικά 15 μ. με κοινόχρηστη έκταση με ΚΑΕΚ και πέραν αυτής με θάλασσα, νότια - νοτιοδυτικά σε πλευρά υπό κλίμακα 8,8 εκ., ήτοι πραγματικά 176 μ. με γεωτεμάχιο με ΚΑΕΚ (δεύτερο επίδικο) και δυτικά - βορειοδυτικά σε πλευρά υπό κλίμακα 0,9 εκ., ήτοι πραγματικά 18 μ. με οδό. Το δεύτερο επίδικο ακίνητο έχει εμβαδόν 1.808 τμ και συνορεύει βόρεια - βορειοανατολικά σε πλευρά υπό κλίμακα 8,8 εκ., ήτοι πραγματικά 176 μ. με γεωτεμάχιο με ΚΑΕΚ ... (πρώτο επίδικο), ανατολικά - νο-

τιοανατολικά σε πλευρά υπό κλίμακα 0,55 εκ., ήτοι πραγματικά 11 μ. με κοινόχρηστη έκταση με ΚΑΕΚ ... και πέραν αυτής με θάλασσα, νότια - νοτιοδυτικά σε πλευρά υπό κλίμακα 9,15 εκ., ήτοι πραγματικά 183 μ. εν μέρει με γεωτεμάχιο με ΚΑΕΚ ... και εν μέρει με γεωτεμάχιο με ΚΑΕΚ ... και δυτικά - βορειοδυτικά σε πλευρά υπό κλίμακα περίπου 0,5 εκ., ήτοι πραγματικά 10 μ. με οδό. Τα ως άνω επίδικα γεωτεμάχια στα κτηματολογικά βιβλία του Κτηματολογικού Γραφείου Ν. Α. φέρονται ως «αγνώστου ιδιοκτήτη».

Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι τα επίδικα ακίνητα, τα οποία είναι συνεχόμενα, αποτελούν τμήμα του ως άνω υπ' αρ. 235 κληροτεμαχίου και ταυτίζονται με το υπό στοιχεία Α-Β-Γ-Δ-Α ακίνητο, που περιήλθε στην κυριότητα των αιτούντων με τον ανωτέρω υπ' αρ. .../1988 τίτλο. Η κρίση αυτή στηρίζεται ιδίως: 1) Στην ανωτέρω από 14.3.2012 έκθεση πραγματογνωμοσύνης και το σχεδιάγραμμα, που τη συνοδεύει, της ως άνω διορισθείσας πραγματογνώμονος Ε. Δ., η οποία καταλήγει στο συμπέρασμα ότι «υπάρχει κανονική διαδοχή και πλήρης ταύτιση για το κληροτεμάχιο (235) από τον αρχικό κληρούχο Α. Κ. με τον τίτλο .../1953 στον μετέπειτα ιδιοκτήτη με χρησικτησία Σ. Μ. και στους τελικούς ιδιοκτήτες για το ενιαίο αγροτεμάχιο (ΚΑΕΚ. και) Χ. Κ. και Π. Π. και ότι το συνολικό εμβαδόν είναι το άθροισμα του εμβαδού των δύο ΚΑΕΚ, δηλ. (3.041 + 1.808=) 4.849 τμ». 2) Στο γεγονός ότι για τα ευρισκόμενα νοτίως των επιδίκων γεωτεμάχια α) με ΚΑΕΚ ... και, τα οποία, όπως γνωμοδοτεί η ως άνω πραγματογνώμονας, συμπεριλαμβάνονται στο

ανωτέρω υπ' αρ. 235 κληροτεμάχιο, στις πρώτες εγγραφές των κτηματολογικών βιβλίων του κτηματολογικού γραφείου Ν. Α. αναγράφονται ως δικαιούχοι κυριότητας η Ζ. Ν. για τα δύο πρώτα, ο Α.Ε. για το τρίτο και οι Β. Θ. και Α.Ε. για το τέταρτο και β) με ΚΑΕΚ ... και ..., τα οποία συμπεριλαμβάνονται στο υπ' αρ. 236 κληροτεμάχιο, στις πρώτες εγγραφές ως άνω των κτηματολογικών βιβλίων αναγράφονται ως δικαιούχοι κυριότητας η Κ. Π. για το πρώτο και ο Β. Β. για το δεύτερο. 3) Στο γεγονός ότι για τα ευρισκόμενα βορείως των επιδίκων γεωτεμάχια με ΚΑΕΚ ... και ..., τα οποία συμπεριλαμβάνονται αντίστοιχα στα υπ' αρ. 234α και 234β κληροτεμάχια, για τα οποία εκδόθηκαν τα υπ' αρ./1953 και .../1954 οριστικά παραχωρητήρια του Θεσσαλικού Γεωργικού Ταμείου, στις πρώτες εγγραφές των κτηματολογικών βιβλίων του ως άνω κτηματολογικού γραφείου αναγράφονται ως δικαιούχοι κυριότητας του πρώτου ο Ι. Β. και του δευτέρου οι Ε. Σ. και Θ. Σ. Οι εμφανιζόμενες αποκλίσεις κατά τις πλευρικές διαστάσεις (που μετρώνται υπό κλίμακα) ανάμεσα στα επίδικα γεωτεμάχια, το υπ' αρ. 235 κληροτεμάχιο και το περιγραφόμενο στον τίτλο των αιτούντων ακίνητο είναι μικρές και ως τέτοιες συγγνωστές, παρατηρούνται δε, σύμφωνα και με την ως άνω έκθεση πραγματογνωμοσύνης, σε όλο το αγρόκτημα Ν. Α. Επομένως, ο ισχυρισμός του κυρίως παρεμβαίνοντος ότι τα επίδικα αποτελούν μη διανεμηθέντα τμήματα του Τ. κτήματος, που είχε απαλλοτριωθεί για την αποκατάσταση προσφύγων, είναι κατ' ουσίαν αβάσιμος.

Περαιτέρω, η δύναμη του ως άνω υπ' αρ. .../1988 συμβολαίου μεταβίβαση, λόγω

πωλήσεως, των επιδίκων ακινήτων στους αιτούντες, έστω και αν με αυτή επήρχετο κατάτμηση του υπ' αρ. 235 κληροτεμαχίου, ισχυροποιήθηκε αναδρομικά, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη της παρούσας, ενόψει και του ότι δεν προκύπτει ακύρωση του ως άνω συμβολαίου με αμετάκλητη δικαστική απόφαση (ούτε και προβλήθηκε τέτοιος ισχυρισμός). Συνεπώς, νομίμως οι αιτούντες στηρίζουν την κυριότητά τους επί των επιδίκων στον ανωτέρω τίτλο. Το παραπάνω υπ' αρ. .../20.6.1953 παραχωρητήριο, που αφορά το υπ' αρ. 235 κληροτεμάχιο (τμήμα του οποίου αποτελούν τα επίδικα) δεν έχει μεταγραφεί στα οικεία βιβλία μεταγραφών. Ενόψει όμως του ότι η οριστική διανομή του αγροκτήματος Ν. Α., στο οποίο περιλαμβάνεται το εν λόγω κληροτεμάχιο, έγινε το έτος 1908, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στη μείζονα σκέψη της παρούσας, η κυριότητα αυτού περιήλθε αυτοδικαίως, από την έναρξη ισχύος του Α.Ν. 1722/1939, με την κύρωση της οριστικής διανομής από τους Ν. 4857/1930 και 5496/1932, στους κληρονόμους του κληρούχου Α. Κ., χωρίς να απαιτείται μεταγραφή του οριστικού παραχωρητηρίου. Επομένως, ο ισχυρισμός του εκκαλούντος Ελληνικού Δημοσίου ότι η μη μεταγραφή του ανωτέρω παραχωρητηρίου είχε ως συνέπεια οι κληρονόμοι του αρχικού κληρούχου να μην αποκτήσουν την κυριότητα του ως άνω κληροτεμαχίου και να παραμείνει αυτό στην κυριότητά του, είναι αβάσιμος και απορριπτέος καθώς και ο σχετικός λόγος της έφεσης.

Με τα δεδομένα αυτά αποδεικνύεται ότι οι αιτούντες κατέστησαν συγκύριοι κατ' ισομοιρίαν και εξ αδιαιρέτου των επιδίκων

ακινήτων με παράγωγο τρόπο, το δε παρεμβαίνουν απώλεσε την κυριότητά του σ' αυτά με την παραχώρησή τους προς γεωργική αποκατάσταση. Κατά συνέπειαν το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που με την εκκαλούμενη απόφασή του δέχθηκε τα ίδια και στη συνέχεια δέχθηκε την αίτηση ως ουσία βάσιμη και απέρριψε την κύρια παρέμβαση, δεν έσφαλε στην εκτίμηση των αποδείξεων και την εφαρμογή του νόμου, οι δε περί του αντιθέτου λόγοι της έφεσης είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι. Το αίτημα του εκκαλούντος να διαταχθεί νέα πραγματογνωμοσύνη πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμο, διότι η ως άνω πραγματογνωμοσύνη είναι σαφής και επαρκής και κατά την κρίση του Δικαστηρίου δεν παρίσταται ανάγκη να διαταχθεί κατ' άρθρο 388 ΚΠολΔ επανάληψη ή συμπλήρωσή της, ούτε νέα πραγματογνωμοσύνη. Επομένως η έφεση πρέπει να απορριφθεί στο σύνολο της ως αβάσιμη...

140/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας

Εισηγητής: Σπυρ. Μελάς

Δικηγόροι: Τριαντάφυλλος Εμμανουηλίδης, Σπυρ. Σακκάς

Τη γνησιότητα ιδιωτικών εγγράφων, επί αμφισβήτησης, αποδεικνύει ο επικαλούμενος αυτά. Εξαίρεση επί πιστωτικών τίτλων, όπου ο αμφισβητών την υπογραφή του βαρύνεται με απόδειξη.

Αν με την έφεση προσάπτεται σφάλμα για μη νόμιμη επιβολή του βάρους απόδειξης, έννομο συμφέρον για άσκηση έφεσης έχει μόνο ο διάδικος στον οποίο παρά το νόμο επιβλήθηκε

το βάρος αυτής και όχι ο μη βλαπτόμενος αντίδικός του, αφού μπορεί να αποδείξει το αντίθετο κατ' ανταπόδειξη.

Επί απόδειξης ότι η υπογραφή στη θέση του αποδέκτη συναλλαγματικής δεν ανήκει στον ανακόπτοντα, το ποίος είναι ο πλαστογράφος δεν ασκεί επιρροή στη συγκεκριμένη δίκη, της οποίας αντικείμενο είναι το κύρος της εκδοθείσας δ/γής πληρωμής.

{...} II. Ο εφεσίβλητος άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου την από 24.7.2008 και με αριθ. καταθ. 220/25.7.2008 ανακοπή. Με αυτήν ζητούσε να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 329/2008 Διαταγή Πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου με την οποία υποχρεώθηκε να καταβάλει στον καθού η ανακοπή, νυν εκκαλούντα, το ποσό των 21.500 Ε πλέον τόκων εξόδων και να καταδικαστεί ο καθού στη δικαστική του δαπάνη. Επί της ανακοπής αυτής εκδόθηκαν, κατά την ειδική διαδικασία των διαφορών από πιστωτικούς τίτλους, αντιμωλία των διαδίκων, δύο αποφάσεις: α) Η υπ' αριθ. 47/2009 μη οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, με την οποία διατάχτηκε η διενέργεια γραφολογικής πραγματογνωμοσύνης, προκειμένου να διαπιστωθεί αν η υπογραφή που τέθηκε στη θέση του αποδέκτη της συναλλαγματικής, που απετέλεσε τη βάση έκδοσης της ανακοπτόμενης Διαταγής Πληρωμής, ανήκει ή δεν ανήκει στον ανακόπτοντα και β) Η υπ' αριθμ. 12/2011 οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η οποία δέχτηκε την ανακοπή και ακύρωσε

την υπ' αριθ. 329/2008 Διαταγή Πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου και καταδίκασε τον επιτυχόντα την έκδοση της Διαταγής Πληρωμής, καθού η ανακοπή, νυν εκκαλούντα, να πληρώσει στον ανακόπτοντα τα δικαστικά έξοδα ύψους 2.300 Ε. Με την κρινόμενη έφεσή του ο εκκαλών παραπονεύεται ότι η εκκαλουμένη εσφαλμένα ερμήνευσε και εφήρμοσε στην αποδεικτική διαδικασία τις περί πραγματογνωμοσύνης και εγγράφων διατάξεις των άρθρων 460, 461 και 463 του ΚΠολΔ και ότι πλημμελώς εκτίμησε τις αποδείξεις και ζητεί να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη και να επικυρωθεί η ανακοπτόμενη Διαταγή Πληρωμής.

III. Στη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 457 ΚΠολΔ ορίζεται ότι τη γνησιότητα των ιδιωτικών εγγράφων, εφόσον αμφισβητείται, πρέπει να την αποδείξει εκείνος που τα επικαλείται και τα προσάγει, εκτός αν είναι τόσο φανερά αλλαγμένα, ώστε το δικαστήριο να μπορεί να διαπιστώσει αμέσως και ασφαλώς ότι δεν είναι γνήσια. Από τον κανόνα αυτό εισάγεται απόκλιση για τους πιστωτικούς τίτλους γενικά, όπου οι ανάγκες εξασφάλισης της κυκλοφορίας του τίτλου και της προστασίας των συναλλαγών επιβάλλουν την αντιστροφή του βάρους της αποδείξεως, ώστε αυτός που αμφισβητεί την επί του τίτλου υπογραφή του βαρύνεται με την απόδειξη του ισχυρισμού του ότι η υπογραφή του δεν προέρχεται από τον ίδιο (ΕφΘεσ 2183/91 Αρμ 2001. 1375, με παρ. Ομπέση, ΕφΚερκ 72/99 ΔΕΕ 2000. 301, ΕφΠειρ 284/99 ΕΕμπΔ 2000. 93). Εξ άλλου, αν με την έφεση προσάπτεται στην πρωτόδικη απόφαση όχι σφάλμα ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων

αλλά η παρά το νόμο επιβολή του βάρους της απόδειξης, έννομο συμφέρον για την άσκηση έφεσης έχει μόνον ο διάδικος στον οποίο παρά τον νόμο επιβλήθηκε το βάρος της αποδείξεως και όχι ο αντίδικός του, ο οποίος εκ του λόγου τούτου δεν βλάπτεται, αφού μπορεί να αποδείξει το αντίθετο κατ' ανταπόδειξη, χωρίς δικαστική προς τούτο επιταγή (ΑΠ 28/87 Δνη 29. 119, ΑΠ 572/76 ΝοΒ 1976. 1081, ΑΠ 1068/76 ΝοΒ 1976. 513, Σαμουήλ Η έφεση εκδ. στ', αριθ. 909, 923 και 924).

Εν προκειμένω από την εκτίμηση των καταθέσεων ... αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Κατ' αίτηση του καθού, ήδη εκκαλούντος, Β. Θ. εκδόθηκε, από το Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η υπ' αριθ. 329/2008 Διαταγή Πληρωμής. Με αυτήν διατάσσεται ο νυν εφεσίβλητος Γ. Μ. να καταβάλει στον εκκαλούντα 21.500 Ε, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της Διαταγής Πληρωμής καθώς και 335,80 Ε για δικαστικά έξοδα. Βάση για την έκδοση της Διαταγής Πληρωμής απετέλεσε μία συναλλαγματική, ποσού 40.000 €, με ημερομηνία λήξεως 3.3.2008, εκδότη τον νυν εκκαλούντα - καθού η ανακοπή και αποδέκτη τον νυν εφεσίβλητο - ανακόπτοντα. Κατά της προαναφερόμενης Διαταγής Πληρωμής ο νυν εφεσίβλητος άσκησε την από 24.7.2008 και υπ' αριθ. εκθ. καταθ. δικογρ. 220/25.7.2008 ανακοπή, με την οποία ζήτησε την ακύρωσή της, προβάλλοντας δύο ενστάσεις - λόγους ανακοπής: ήτοι την ένσταση της πλαστογραφίας και την ένσταση ανυπαρξίας οφειλής του προς τον καθού η ανακοπή. Το πρωτόδικο Δικαστήριο, με την υπ' αριθ. 47/2009

μη οριστική απόφασή του, απέρριψε ως ουσιαστικά αβάσιμη - μη αποδειχθείσα την ένσταση της πλαστογραφίας με την αιτιολογία ότι δεν εξετάστηκαν οι προταθέντες μάρτυρες. Όμως, επειδή έκρινε ότι στον περί πλαστογραφίας ισχυρισμό του ανακόπτοντος περιλαμβάνεται, ως κάτι το έλασσον, ο ισχυρισμός περί αρνήσεως της γνησιότητας της υπογραφής στη θέση του αποδέκτη, διέταξε τη διενέργεια γραφολογικής πραγματογνωμοσύνης και διόρισε πραγματογνώμονα τον γραφολόγο Γ. (Α.) Γ., προκειμένου «να γνωμοδοτήσει με έγγραφη αιτιολογημένη και εμπειριστατωμένη έκθεσή του για το αν η υπογραφή στη θέση του αποδέκτη επί της συναλλαγματικής δυνάμει της οποίας εκδόθηκε η ανακοπτόμενη Διαταγή Πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου ανήκει ή μη στον ανακόπτοντα». Μετά τη διενέργεια της πραγματογνωμοσύνης εκδόθηκε η υπ' αριθ. 12/2011 οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, η οποία, αφού δέχτηκε ως βάσιμους κατ' ουσίαν και τους δύο λόγους της ανακοπής, δηλαδή έκρινε ότι: 1. η υπογραφή στη θέση του αποδέκτη της συναλλαγματικής δεν είναι του ανακόπτοντος, ήδη εφεσιβλήτου και 2. Ο ανακόπτων δεν οφείλει στον καθού η ανακοπή, δέχθηκε την ανακοπή ως βάσιμη κατ' ουσίαν και ακύρωσε τη Διαταγή Πληρωμής. Κατά την, μετά τη διενέργεια της γραφολογικής πραγματογνωμοσύνης, συζήτηση, ο νυν εκκαλών - καθού η ανακοπή ισχυρίστηκε ότι εσφαλμένα ερμηνεύθηκαν και λανθασμένα εφαρμόστηκαν οι διατάξεις των άρθρων 460, 461, και 463 ΚΠολΔ, με αποτέλεσμα, αν και παραδεκτώς προβλήθηκε

η ένσταση της πλαστογραφίας από τον ανακόπτοντα - ο τελευταίος κατονόμαζε τον καθού πλαστογράφο -, η εκκαλούμενη διέταξε τη διενέργεια γραφολογικής πραγματογνωμοσύνης με αντικείμενο τη γνησιότητα της υπογραφής του ανακόπτοντος στη θέση του αποδέκτη και όχι για το αν ήταν ο εκκαλών καθού - η ανακοπή που συμπλήρωσε τα έντυπα στοιχεία της συναλλαγματικής και υπέγραψε αντ' αυτού στη θέση του αποδέκτη και ότι εσφαλμένα το Πρωτόδικο Δικαστήριο δεν ανακάλεσε την 47/2009 μη οριστική απόφαση του και δεν διέταξε συμπληρωματική πραγματογνωμοσύνη, απορρίπτοντας το αίτημα που υπέβαλε στο πρωτόδικο Δικαστήριο να ανακληθεί η υπ' αριθ. 47/2009 μη οριστική απόφαση του και να διαταχθεί η διενέργεια συμπληρωματικής πραγματογνωμοσύνης, ώστε να αποδειχθεί ότι δεν είναι αυτός ο πλαστογράφος της υπογραφής στη θέση του αποδέκτη στην ένδικη συναλλαγματική. Επειδή για το κύρος της αξιώσεως του εκδότη συναλλαγματικής απαιτείται έγκυρη δήλωση βουλήσεως του αποδέκτη και επειδή για το κρίσιμο αυτό ζήτημα απεδείχθη, τόσο από τη διαταχθείσα γραφολογική πραγματογνωμοσύνη όσο και από τις καταθέσεις των μαρτύρων που εξετάστηκαν ενόρκως ενώπιον του Πρωτόδικου Δικαστηρίου, ότι η επί της συναλλαγματικής υπογραφή, στη θέση του αποδέκτη, δεν ανήκει στον ανακόπτοντα, το ζήτημα σε ποιόν ανήκει η υπογραφή, δηλαδή, ποίος είναι ο πλαστογράφος της υπογραφής, δεν ασκεί έννομη επιρροή στη συγκεκριμένη δίκη, της οποίας αντικείμενο είναι το κύρος της Διαταγής Πληρωμής, που εκδόθηκε με βάση την ως άνω

συναλλαγματική. Επομένως, η εκκαλούμενη, που απέρριψε το αίτημα του εκκαλούντος - καθού η ανακοπή, να ανακληθεί η υπ' αριθ. 47/2009 μη οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου και να διαταχθεί η διενέργεια συμπληρωματικής γραφολογικής πραγματογνωμοσύνης, προκειμένου να διακριβωθεί όχι μόνο η γνησιότητα ή μη της υπογραφής του ανακόπτοντος στη θέση του αποδέκτη αλλά και το αν ο ίδιος ο καθού η ανακοπή είναι αυτός που συμπλήρωσε τα έντυπα στοιχεία της συναλλαγματικής και υπέγραψε αντ' αυτού στη θέση του αποδέκτη, δεν έσφαλε και ο πρώτος λόγος της έφεσης πρέπει να απορριφτεί ως αλυσιτελής. Συνέπεια της προαναφερόμενης παραδοχής της εκκαλούμενης απόφασης είναι η ανυπαρξία υποχρέωσης του ανακόπτοντος από την συναλλαγματική.

Επομένως παρείλκε η εξέταση του περί ανυπαρξίας της απαιτήσεως δεύτερου λόγου της ανακοπής και ο σχετικός δεύτερος λόγος της έφεσης με τον οποίο ο εκκαλών παραπονείται ότι η εκκαλούμενη εσφαλμένα εκτίμησε τις αποδείξεις πρέπει να απορριφτεί ως απαράδεκτος, καθόσον προβάλλεται ασκόπως. Μετά από αυτά και μη υπάρχοντος άλλου λόγου έφεσης, η κρινόμενη έφεση πρέπει να απορριφθεί στο σύνολο της...

141/2013

Πρόεδρος: Ιωάν. Μαγγίνας

Εισηγητής: Σπυρ. Μελάς

Δικηγόροι: Δημ. Βούλγαρης, Κων. Πίσσας

Περιστατικά επιγενόμενα της έκδοσης

δ/γής πληρωμής δεν επιδρούν στο κύρος της και δεν αποτελούν λόγους ανακοπής κατ' αυτής, αλλά μόνο κατά της εκτέλεσης.

Λόγος ανακοπής κατά της εκτέλεσης η καταχρηστική επίσπευσή της και η εντεύθεν ακυρότητά της. Μη κατάχρηση, εφόσον η επικαλούμενη από τον ανακόπτοντα βλάβη του είναι απότοκος της δικής του, και δη επανειλημμένης, δυστροπίας στη μη καταβολή μισθώματος.

Για την έκδοση δ/γής απόδοσης μισθίου απαιτείται απλή δυστροπία, ήτοι υπαίτια καθυστέρηση και ενός μόνο μισθώματος.

{...} II. Ο εκκαλών άσκησε, ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, δύο ανακοπές: α) την από 27.11.2007 και με αριθ. καταθ. 229/27.11.07 (ανακοπή), και τους από 8.4.2008 με αριθ. καταθ. 213/08 προσθέτους λόγους, με την οποία ζητούσε να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 393/2007 Διαταγή Πληρωμής Μισθωμάτων και απόδοσης της χρήσης του μισθίου ακινήτου, που εκδόθηκε από το Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου και να καταδικαστεί η καθής στη δικαστική του δαπάνη και β) την από 8.7.2008 και υπ' αριθ. εκθ. κατ. 199/08 (ανακοπή του), με την οποία ζητούσε να ακυρωθεί η από 21.11.2007 επιταγή προς εκτέλεση που εκδόθηκε και του κοινοποιήθηκε με την υπ' αριθ. 393/07 διαταγή πληρωμής και απόδοσης μισθίου και να καταδικαστεί η καθής στη δικαστική του δαπάνη. Επί της πρώτης ανακοπής και των προσθέτων λόγων εκδόθηκε, αντιμωλία των διαδίκων, η υπ' αριθ. 104/2009 οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρω-

τοδικείου Βόλου, η οποία απέρριψε την ανακοπή και τους προσθέτους λόγους, επικύρωσε την προαναφερθείσα υπ' αριθ. 393/2007 Διαταγή του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου και καταδίκασε τον ανακόπτοντα στα δικαστικά έξοδα της καθής η ανακοπή Επί της δεύτερης ανακοπής, που συζητήθηκε την ίδια ημέρα 26.2.2009 με την προαναφερόμενη ανακοπή, ενώπιον του ιδίου Δικαστηρίου, εκδόθηκε, επίσης αντιμωλία των διαδίκων, κατά την ίδια διαδικασία των μισθωτικών διαφορών, η με αριθ. 103/2009 οριστική απόφαση η οποία απέρριψε την ανακοπή και καταδίκασε τον ανακόπτοντα στα δικαστικά έξοδα της καθής η ανακοπή. Με την κρινόμενη έφεσή του ο εκκαλών προσβάλλει αμφότερες τις αποφάσεις και παραπονείται ότι οι εκκαλούμενες εσφαλμένα ερμήνευσαν και εφήρμοσαν το νόμο και εσφαλμένα εκτίμησαν τις αποδείξεις.

III. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 623, 626 παρ. 1 και 2, 628 παρ. 1α, 629 εδ. α και 633 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι το αντικείμενο της δίκης που ιδρύεται με την ανακοπή κατά διαταγής πληρωμής είναι το έγκυρο ή μη της έκδοσης της τελευταίας (ΑΠ 667/07 Δνη 2007. 889, ΑΠ 536/94 ΕΕΝ 1995. 371, ΕφΑθ 5326/07 Δνη 2008. 1096 ΕφΘεσ 1637/07 Αρμ 2008. 433). Με την κατά το άρθρο 632 και επ. του ΚΠολΔ ανακοπή κατά διαταγής πληρωμής προβάλλονται λόγοι, είτε κατά του κύρους της διαταγής για έλλειψη διαδικαστικής (τυπικής) προϋπόθεσης προς έκδοση είτε κατά της ύπαρξης της απαίτησης (ΟΛΑΠ 10/97, ΑΠ 15/07 Δνη 2008. 149, ΑΠ 376/02 Δνη 2003. 438). Συνεπώς, ισχυρισμοί που δεν υπήρχαν κατά

την έκδοση της διαταγής πληρωμής δεν επιδρούν στο έγκυρο της έκδοσής της. Τα επιγενόμενα της έκδοσής της περιστατικά (π.χ. εξόφλησης, παραγραφής σε επιδικία κ.λ.π.) δεν μπορούν να αποτελέσουν λόγους της ανακοπής των άρθρων 632 επ. του ΚΠολΔ, ούτε να προταθούν με οποιοδήποτε τρόπο στη σχετική δίκη, αφού, εξ ορισμού, δεν υπήρχαν κατά την έκδοση της διαταγής πληρωμής και άρα, κατά τα παραπάνω, δεν είναι λογικώς δυνατόν να επιδρούν στο έγκυρο της εκδόσεώς της (ΑΠ 536/94 Δνη 38. 1076 και ΝοΒ 1995. 692, ΕφΠειρ 517/00 ΠειρΝομ 2000. 339, ΕφΠειρ 72/97 Δνη 1997. 1613, Κονδύλης το Δεδικασμένο σελ. 67, Νίκας Δνη 1996. 1212, Ποδηματά εις ΕρμΚΠολΔ Κεραμέα, Κονδύλη κλπ αντιθ. ΕφΘεσ 49/82, 818, 819, Μπέης αρθρ. 632 σελ. 232, Μπλάτσιος Δ 1992. 333, και Νομικοί Προβληματισμοί και Δικαστικές Αποφάσεις εκδ. 2000). Τα ως άνω επιγενόμενα της εκδόσεως περιστατικά μόνο μέσω της κατά το άρθρο 933 του ΚΠολΔ ανακοπής κατά της εκτέλεσεως μπορούν να προταθούν, αφού ο οψιγενής ισχυρισμός δεν μπορούσε αντικειμενικά να προταθεί στη δίκη επί της ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής και άρα δεν καταλαμβάνεται από το δεδicasμένο (βλ. ΑΠ 667/07 ό.π., ΑΠ 1538/04 Δνη 46. 760, ΑΠ 201/03 Δνη 45. 417, ΕφΑθ 5326/07 Δνη 2008. 1096).

Εν προκειμένω αποδεικνύονται τα ακόλουθα: Η εφεσίβλητη, με το από 29.3.2004 ιδιωτικό συμφωνητικό μίσθωσης, είχε εκμισθώσει στον εκκαλούντα ένα ακίνητο - οικόπεδο ιδιοκτησίας της, το οποίο βρίσκεται στο Β., επί των οδών Φ. και Λ., επιφανείας 751 τμ, προκειμένου ο ανακό-

πτων, ήδη εκκαλών, να ασκήσει σε αυτό επιχείρηση πλυντηρίου αυτοκινήτων. Το μίσθωμα, που για την κρίσιμη περίοδο 1.4.2007 έως 31.3.2008 είχε συμφωνηθεί στο ποσό των 1.691,28 €, πλέον τέλους χαρτοσήμου και συνολικά στο ποσό των 1.752,16 €, έπρεπε κατά τη σύμβαση να καταβάλλεται σε λογαριασμό της εκμισθώτριας στην Α. BANK την πρώτη κάθε μισθωτικού μήνα. Ο ανακόπτων κατά το χρόνο έκδοσης της Διαταγής (20.11.2007) όφειλε στην εφεσίβλητη το ποσό των 2.362,29 € καθώς και το μίσθωμα του Νοεμβρίου 2007 και συνολικά 4.114,45 €. Ειδικότερα ο ανακόπτων είχε καθυστερήσει την καταβολή 7,97 € από το μίσθωμα του Αυγούστου 2007, 1.752,16 € για μίσθωμα Σεπτεμβρίου 2007 και 1.752,16 € για μίσθωμα Οκτωβρίου 2007 και συνολικά 3.512,29 €. Η εφεσίβλητη, στις 8.10.2007, του επέδωσε την από 5.10.2007 εξώδικη διαμαρτυρία και πρόσκληση, με την οποία τον καλούσε να της εξοφλήσει το οφειλόμενο ποσό των 3.512,29 € (βλ. την από .../8.10.07 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Ν. Σ.). Από το ποσό αυτό ο εκκαλών κατέβαλε στην εφεσίβλητη: την 1.11.2007 διακόσια πενήντα (250) €, στις 2.11.2007 διακόσια πενήντα (250) € και στις 12.11.2007 εξακόσια πενήντα (650) € και συνολικά 1.150 €. Δηλ. το ποσό που κατεβλήθη πριν την πάροδο μηνός από την επίδοση της εξώδικης διαμαρτυρίας και πρόσκλησης ήταν 500 €. Μετά τις καταβολές αυτές, αφού είχε παρέλθει ένας μήνας από την, κατά προαναφερθέντα, εξώδικη διαμαρτυρία και πρόσκληση, ο ανακόπτων εξακολουθούσε να οφείλει στην καθής η ανακοπή ποσό 2.362,29 € (3.512 - 1.150

= 2.362,29) καθώς και το μίσθωμα του Νοεμβρίου 2007 ύψους 1.752,16 €, για το οποίο δεν απαιτούνταν νέα όχληση (αρθρ. 662Α ΚΠολΔ). Έτσι η καθής, με την από 12.11.2007 αίτησή της πέτυχε την έκδοση, σε βάρος του ανακόπτοντος, της υπ' αριθ. 393/20.11.07 Διαταγής του Δικαστή του Πρωτοδικείου Βόλου. Με τη Διαταγή αυτή διατάσσεται ο ανακόπτων Σ. Π. του Δ. 1. να αποδώσει στην καθής η ανακοπή ήδη εφεσίβλητη Χ. συζ. Β. Δ. τη χρήση του μισθίου ακινήτου - οικοπέδου και 2. να πληρώσει στην καθής η ανακοπή, ήδη εφεσίβλητη, το ποσό των 4.114,45 € νομιμότοκα από 2.11.2007 μέχρι την εξόφληση.

Από τα προαναφερθέντα αποδεικνύεται ότι η καθής η ανακοπή, αν και είχε οχλήσει εγγράφως τον ανακόπτοντα ένα μήνα πριν από την κατάθεση της αίτησης προς έκδοση της Διαταγής Πληρωμής (αρθρ. 662Α ΚΠολΔ, όπως ίσχυε πριν την αντικατάστασή του με το άρθρο 15 παρ. 2 Ν. 4055/2012), αυτός, κατά το χρόνο έκδοσης της ανακοπτόμενης Διαταγής (20.11.2007), δεν της είχε καταβάλει τα ως άνω οφειλόμενα μισθώματα, δηλ. υπόλοιπο μισθώματος μηνός Σεπτεμβρίου 2007 και μίσθωμα Οκτωβρίου 2007 και είχε καταστεί υπερήμερος για το μίσθωμα Νοεμβρίου 2007. Τα καταβληθέντα μέχρι την ημερομηνία έκδοσης της Διαταγής, δηλ. οι καταβολές την 1.11.2007, στις 2.11.2007 ακόμη και η καταβολή των 650 €, που έγινε μετά την πάροδο του μήνα, δηλ. στις 12.11.2007, συνολικού ποσού 1.150 €, δεν ζητήθηκαν με την αίτηση Διαταγής Πληρωμής και δεν περιλαμβάνονται στο ποσό το οποίο διατάσσεται να καταβάλει ο ανακόπτων. Οι καταβολές, που ο ανακό-

πτων, με την προαναφερόμενη 229/2007 ανακοπή κατά της Διαταγής Πληρωμής, ισχυρίζεται ότι έγιναν την 21.11.2007, ποσού 607,16 € και στις 22.11.2007 3.504,32 € δεν ήταν δυνατόν να ληφθούν υπόψη κατά την έκδοση της ανακοπτόμενης Διαταγής πληρωμής, αφού αυτές έγιναν μετά την έκδοσή της (20.11.2007). Επομένως, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα στη μερίζονα σκέψη, ορθά η εκκαλούμενη υπ' αριθ. 104/2009 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου απέρριψε τον περί ακυρότητας, λόγω εξοφλήσεως και ανυπαρξίας απαιτήσεως της καθής, ισχυρισμό του ανακόπτοντος και επικύρωσε τη Διαταγή Πληρωμής και ο σχετικός λόγος της έφεσης του εκκαλούντος πρέπει να απορριφτεί ως αβάσιμος.

Περαιτέρω η καθής η ανακοπή, μετά τις προαναφερόμενες καταβολές, επέδωσε στις 26.11.2007 την από 21.11.2007 επιταγή προς απόδοση της χρήσης του μισθίου και πληρωμή α) για μισθώματα 4.114,45 €, με το νόμιμο τόκο από 2.11.2007 β) για δικαστική δαπάνη 184,47 € γ) έκδοση αντιγράφου από το απόγραφο, χαρτοσήμανση, σύνταξη της επιταγής προς εκτέλεση και συμβουλή του πληρεξουσίου δικηγόρου 150 € και δ) έξοδα κοινοποίησης 20 € και όλα τα ποσά υπό β', γ' και δ' συνολικού ύψους 354,47 € από την επίδοση της επιταγής προς εκτέλεση. Ο ανακόπτων κατέβαλε την 21.11.2007 ποσό 607,16 € και στις 22.11.2007 ποσό 3.504,32 € και συνολικά 4.111,48 €. Οι καταβολές αυτές αποδεικνύονται παραχρήμα (βλ. αποδεικτικά καταθέσεως στο λογαριασμό της καθής η ανακοπή). Επομένως, ως προς το ποσό των 4.111,48 €, πρέπει

να γίνει δεκτός ο λόγος της ανακοπής κατά της επιταγής προς πληρωμή του ποσού αυτού και να ακυρωθεί η επιταγή προς Πληρωμή. Επομένως, η εκκαλούμενη υπ' αριθ. 103/2007 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, που απέρριψε τον ισχυρισμό του ανακόπτοντος περί ακυρότητας της επιταγής προς πληρωμή, έσφαλε και πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο λόγος της έφεσης με τον οποίο επαναφέρεται ο τελευταίος.

IV. Σύμφωνα με τα ως άνω, στην ανακοπτόμενη Διαταγή Πληρωμής δεν περιελήφθησαν τα ποσά που ο ανακόπτων κατέβαλε την 1.11.2007 και στις 2.11.2007, δηλ. εντός μηνός από την κοινοποίηση της κατ' άρθρο 662Α έγγραφης όχλησης. Κατ' ακολουθίαν ο ισχυρισμός του ανακόπτοντος, κατά τον οποίο η Διαταγή Πληρωμής πάσχει μερική ακυρότητα επειδή περιέλαβε και τα ποσά αυτά ως οφειλόμενα, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Η εκκαλούμενη, που έκρινε όμοια, ορθά το νόμο εφάρμοσε και τις αποδείξεις εκτίμησε και ο δεύτερος λόγος της έφεσης, με τον οποίο επαναφέρεται ο ως άνω ισχυρισμός, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος κατ' ουσίαν.

V. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 281 ΑΚ 116 και 933 του ΚΠολΔ, 20 παρ. 1 και 25 παρ. 1 του Συντάγματος συνάγεται ότι άσκηση ουσιαστικού δικαιώματος, που ανήκει στο δημόσιο δίκαιο, αποτελεί και η μέσω αναγκαστικής εκτελέσεως πραγμάτωση της απαίτησης του δανειστή. Επομένως, λόγο ανακοπής του άρθρου 933 ΚΠολΔ μπορεί να αποτελέσει και η αντίθεση της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτελέσεως στα αντικειμενι-

κά όρια του 281 και η εντεύθεν ακυρότητα της εκτελέσεως (ΟΛΑΠ 49/05). Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 281 ΑΚ, για να θεωρηθεί η άσκηση του δικαιώματος ως καταχρηστική, θα πρέπει η προφανής υπέρβαση των ορίων που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο οικονομικός ή κοινωνικός σκοπός του δικαιώματος να προκύπτει από την προηγηθείσα συμπεριφορά του δικαιούχου ή από την πραγματική κατάσταση που δημιουργήθηκε ή τις περιστάσεις που μεσολάβησαν ή από άλλα περιστατικά, τα οποία, χωρίς κατά νόμο να εμποδίζουν τη γέννηση ή να επάγονται την απόσβεση του δικαιώματος, καθιστούν μη ανεκτή την άσκησή του κατά τις περί δικαίου και ηθικής αντιλήψεις του μέσου κοινωνικού ανθρώπου (ΑΠολ 17/95). Απαιτείται, δηλαδή, για να χαρακτηριστεί καταχρηστική η άσκηση του δικαιώματος, να έχει δημιουργηθεί στον υπόχρεο, από τη συμπεριφορά του δικαιούχου σε συνάρτηση με εκείνη του υποχρέου, και μάλιστα ευλόγως, η πεποίθηση ότι ο δικαιούχος δεν πρόκειται να ασκήσει το δικαίωμά του. Απαιτείται ακόμη οι πράξεις του υποχρέου και η υπ' αυτού δημιουργηθείσα κατάσταση, που συνεπάγεται ιδιαιτέρως επαχθείς για τον ίδιο επιπτώσεις, να τελούν σε αιτιώδη σχέση με την προηγούμενη συμπεριφορά του δικαιούχου. Το ζήτημα δε, αν οι συνέπειες, που προκαλεί η άσκηση του δικαιώματος, είναι επαχθείς για τον υπόχρεο, πρέπει να αντιμετωπίζεται και σε συνάρτηση με τις αντίστοιχες συνέπειες που μπορεί να επέλθουν σε βάρος του δικαιούχου από την παρακώλυση της ικανοποίησής του δικαιώματός του (ΑΠ 385/10, ΑΠ 381/09 Νόμος).

Στην προκείμενη περίπτωση, αποδεικνύεται ότι ο ανακόπτων, όπως προαναφέρθηκε, μετά την έκδοση της Διαταγής Πληρωμής, κατέβαλε στην καθής: την 21.11.2007 607,16 € και στις 22.11.2007 3.504,32 € και εξόφλησε την οφειλή, για την οποία εκδόθηκε η ανακοπτόμενη Διαταγή Πληρωμής και απόδοσης της χρήσης του μισθίου. Η καθής η ανακοπή, τέσσερις ημέρες μετά την, κατά τα προαναφερθέντα, εξόφληση της αναφερόμενης στη Διαταγή Πληρωμής απαίτησης, δηλ. στις 26.11.2007, επέδωσε στον ανακόπτονα κάτω από πιστό αντίγραφο από το πρώτο εκτελεστό απόγραφο της Διαταγής Πληρωμής και απόδοσης της χρήσης του μισθίου, την από 21.11.2007 επιταγή προς εκτέλεση. Με την επιταγή αυτή επιτάσσεται ο ανακόπτων να αποδώσει στην καθής τη χρήση του μισθίου ακινήτου. Η τελευταία, αν και είχε οχλήσει εγγράφως τον ανακόπτονα, ήδη εκκαλούντα, για την ολική καταβολή των καθυστερούμενων μισθωμάτων με την από 8.10.2007 όχλησή της, αυτός κατέβαλε την 1.11.2007 διακόσια πενήντα (250) €, στις 2.11.2007 πεντακόσια (500) € και μετά την παρέλευση μηνός από την όχληση, στις 12.11.2007, εξακόσια πενήντα (650) € και μόνο την επομένη και την μεθεπομένη της ημέρας κατά την οποία εκδόθηκε η Διαταγή απόδοσης μισθίου έστειλε στην εντελή εξόφληση των μισθωμάτων για τα οποία είχε οχληθεί καθώς και του μισθώματος του μηνός Νοεμβρίου 2007, του οποίου επίσης καθυστέρησε την εξόφληση. Δηλ. ο ανακόπτων, κατά το χρόνο έκδοσης της διαταγής απόδοσης του μισθίου, είχε καθυστερήσει την εμπρόθεσμη πληρωμή

τριών μισθωμάτων. Η καθυστέρηση αυτή επανειλημμένη και συνεχής, αποδεικνύει εμμονή του ανακόπτοντος στη μη εκπλήρωση των συμβατικών του υποχρεώσεων και ταυτόχρονα ανεκτικότητα της καθής η ανακοπή - εφεσίβλητης, η οποία τον όχλησε στις 8.10.2007, δηλαδή μετά την μη καταβολή δύο και πλέον μισθωμάτων και ζήτησε την έκδοση της ανακοπτόμενης Διαταγής μετά την πάροδο όχι μόνο του μηνός, που προβλέπει ο Νόμος, αλλά επί πλέον και δώδεκα ημερών. Περαιτέρω, δεν αποδεικνύεται ότι η καθής η ανακοπή δημιούργησε στον ανακόπτοντα την εντύπωση ότι δεν θα ασκήσει το δικαίωμά της προς εκτέλεση της Διαταγής απόδοσης του μισθίου, ούτε αποδεικνύεται ότι αυτή το άσκησε από κακοβουλία, με σκοπό «να κλείσει την επιχείρηση του ανακόπτοντος» και εν πάση περιπτώσει αντίθετα προς την καλή πίστη και τον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του δικαιώματος, όπως αξιολογήθηκε γενικά και αφηρημένα από το νομοθέτη. Τέλος, η επικαλούμενη από τον ανακόπτοντα βλάβη του είναι απότοκος της δικής του δυστροπίας, η οποία, κατά τα προαναφερθέντα εκδηλώθηκε επανειλημμένα. Σημειώνεται εν προκειμένω ότι για την έκδοση της διαταγής απόδοσης μισθίου το άρθρ. 662Α ΚΠολΔ απαιτεί μόνο δυστροπία - δηλ. υπαίτια καθυστέρηση και ενός μόνο μισθώματος και όχι επανειλημμένη δυστροπία. Επομένως η υπ' αριθ. 103/2009 εκκαλούμενη απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου ορθά απέρριψε την περί καταχρηστικότητας ένσταση του ανακόπτοντος, ήδη εκκαλούντος, κατά την οποία η επιταγή προς εκτέλεση της Διαταγής απόδοσης του μισθίου είναι άκυρη,

διότι μέχρι τις 22.11.2007 είχε εξοφλήσει το σύνολο της απαίτησης της καθής, η καθυστέρηση εξόφλησης δεν οφείλεται σε δυστροπία του αλλά σε γεγονός άσχετο «εν γνώσει της καθής» καθώς και το ότι αυτή δεν επωμίζεται καμία οικονομική θυσία ο ίδιος όμως υφίσταται ανεπανόρθωτη βλάβη. Εν όψει τούτων, μη υπάρχοντος άλλου λόγου έφεσης προς εξέταση, η κρίνόμενη έφεση πρέπει α) να απορριφθεί καθόσον αφορά την υπ' αριθ. 104/2009 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου, β) να γίνει δεκτή ως βάσιμη κατ' ουσίαν όσον αφορά την υπ' αριθ. 103/2009 απόφαση του ιδίου Δικαστηρίου, να εξαφανιστεί η απόφαση αυτή, το παρόν Δικαστήριο να κρατήσει την υπόθεση, να δικάσει την με αριθ. εκθ. καταθ. 199/2008 ανακοπή, να δεχτεί αυτήν ως βάσιμη όσον αφορά την επιταγή προς πληρωμή των 4.111,48 €, να ακυρώσει την επιταγή προς πληρωμή του ποσού αυτού και να απορρίψει τους υπόλοιπους λόγους της..

153/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας
Εισηγήτρια: Βαρβάρα Πάπαρη
Δικηγόροι: Χρ. Μπραζιώτης, Παρασκευή Ψαρράκη

Επιταγή ευκολίας, όταν ουδεμία έννομη σχέση υπήρξε μεταξύ εκδότη και λήπτη δικαιολογούσα την έκδοσή της, αλλά σκοπός ήταν η δυνατότητα πίστωσης έναντι τρίτων.

Υποκατάσταση από τρίτον στην εκπροσώπηση ΑΕ με απόφαση του ΔΣ, όταν την επιτρέπει το καταστατικό. Διαφορά της εν λόγω υποκατάστασης από την πληρεξουσιότητα και εντο-

λή, αφού ο πληρεξούσιος/εντολοδόχος δεν είναι όργανο διοίκησης, αλλά εκτελεί ως αντιπρόσωπος πράξεις με απόφαση, έστω και μη πανηγυρική. Οι υπάλληλοι ΑΕ, όταν καταρτίζουν δικαιοπραξία, ενεργούν ως άμεσοι αντιπρόσωποί της, εφόσον οι εξωτερικές εκδηλώσεις τους, εν γνώσει, κατ' εντολή ή ανοχή του ΔΣ, δίνουν την εντύπωση ότι έχουν ανατεθεί σε αυτούς εργασίες που περιλαμβάνουν και τη συγκεκριμένη δικαιοπραξία.

{...} 3. Η ενοχή από την επιταγή είναι αναιτιώδης, με την έννοια ότι η αιτία, η οποία έδωσε αφορμή στην έκδοσή της, δεν αποτελεί κατ' αρχήν προϋπόθεση του κύρους της. Όμως, ο οφειλέτης από επιταγή και ειδικά ο εκδότης μπορεί, όπως σε κάθε περίπτωση αναιτιώδους δικαιοπραξίας, να αποκαλύψει την αιτιώδη σχέση (υποκείμενη αιτία), η οποία τον συνδέει με το λήπτη που ενασκει την απαίτηση από την επιταγή, αντιτάσσοντας εναντίον του την ένσταση ότι δεν υπάρχει αιτία για την έκδοσή της με την ευρεία έννοια, δηλαδή είτε διότι η αιτία είναι παράνομη ή ανήθικη, είτε διότι αυτή έληξε ή δεν επακολούθησε ή δεν υπήρχε καθόλου αιτία από την αρχή κατά την έκδοση της επιταγής, καθώς και το τυχόν ελάττωμα της αιτιώδους σχέσεως, οπότε, εάν αποδειχθεί η ένσταση αυτή, καθίσταται ανενεργός η αξίωση από την επιταγή (ΑΠ 735/11, ΕφΛαρ 194/09, ΕφΑθ 5289/07 Νόμος, ΕφΑθ 2623/06 ΔΕΕ 2006. 1045). Τέτοια ένσταση είναι και ο ισχυρισμός ότι η επιταγή είναι ευκολίας. Το περιεχόμενο της ένστασης αυτής είναι ότι ουδεμία έννομη σχέση υπήρξε μεταξύ του

εκδότη και του λήπτη της επιταγής, που να δικαιολογεί την έκδοσή της, ενώ κατά την πρόθεση αμφοτέρων η έκδοση της επιταγής δεν πρόκειται να δημιουργήσει πράγματι νομικό δεσμό μεταξύ των προσώπων αυτών, διότι ο σκοπός, στον οποίο απέβλεψαν, ήταν η απόκτηση (από το λήπτη) δυνατότητας πίστωσης έναντι τρίτων προσώπων. Υπό την έννοια αυτή υπάρχει έκδοση επιταγής ευκολίας (δηλαδή επιταγής χωρίς την ύπαρξη ορισμένης έννομης σχέσης ή οικονομικού αντισταθμίματος), όταν εκδίδεται απλώς και μόνο για την εξυπηρέτηση του λήπτη της επιταγής (ή και άλλου περαιτέρω κατόχου αυτής λ.χ. του πρώτου κομιστή), έτσι ώστε να φανεί αυτός ως φερέγγυος για να δανειστεί το ποσό της επιταγής από τρίτον (ΑΠ 735/11, ΕφΛαρ 194/09, ΕφΑθ 5289/07, ΕφΑθ 2623/06 ό.π.). Εξάλλου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 18 παρ. 1 και 2, 22 του ΚΝ 2190/1920 και 65, 67, 68 και 70 του ΑΚ, το δικαίωμα της οργανικής εκπροσωπήσεως της ανώνυμης εταιρίας και διαχειρίσεως της περιουσίας της επιτρέπεται να ανατεθεί από το διοικητικό συμβούλιο, εν όλω ή εν μέρει, σε τρίτο πρόσωπο, αν αυτό ορίζεται στο καταστατικό. Η υποκατάσταση αυτή του διοικητικού συμβουλίου της ανώνυμης εταιρίας στην εκπροσώπησή της από τρίτο πρόσωπο, όταν την επιτρέπει το καταστατικό, είναι δυνατή μόνον με απόφαση του ιδίου (διοικητικού συμβουλίου). Η εν λόγω υποκατάσταση είναι σχέση τελείως διαφορετική από τις σχέσεις της πληρεξουσιότητας και της εντολής που προβλέπουν τα άρθρα 216 επ. και 713 επ. του ΑΚ. Πράγματι, τόσο ο πληρεξούσιος, όσο και ο εντολοδόχος δεν αποτελούν

όργανα διοικήσεως, τα οποία εκφράζουν τη βούληση της ανώνυμης εταιρίας, αλλά ενεργούν ως αντιπρόσωποι πράξεις που αποφασίσθηκαν από το διοικητικό της συμβούλιο ή τα υποκατάστατά του όργανα και των οποίων, πράξεων, μόνον η εκτέλεση ανατίθεται σ' αυτούς. Η σχετική απόφαση του διοικητικού συμβουλίου ή των εν λόγω οργάνων είναι οπωσδήποτε απαραίτητη, απλώς δεν είναι απαραίτητο να διατυπώνεται πανηγυρικά. Αρκεί να προκύπτει απ' αυτή (απόφαση), έστω και ερμηνευτικώς (άρθρα 173 και 200 του ΑΚ), βούληση του διοικητικού συμβουλίου ή των προαναφερομένων οργάνων, ώστε να συναφθεί η σύμβαση από άλλο πρόσωπο. Περαιτέρω, κάθε υπάλληλος της ανώνυμης εταιρίας, όταν καταρτίζει δικαιοπραξία ενεργεί ως άμεσος αντιπρόσωπος της εν λόγω εταιρίας, μόνον εφόσον οι εξωτερικές εκδηλώσεις της δράσεώς του, οι εμφανιζόμενες στο κοινό, εν γνώσει, κατ' εντολή ή κατ' ανοχή του διοικητικού συμβουλίου ή των υποκατάστατων του οργάνων, παρέχουν, σύμφωνα με τα κριτήρια που διαμορφώνονται στις συναλλαγές του είδους της επιχειρηματικής δραστηριότητας της ανώνυμης εταιρίας, την εντύπωση ότι έχει ανατεθεί σε αυτόν (υπάλληλό της) κύκλος εργασιών, που περιλαμβάνει και την προαναφερόμενη δικαιοπραξία (ΑΠ 1191/09, ΑΠ 1187/00 Νόμος).

4. Εν προκειμένω, από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Η ανακοπτούσα - εκκαλούσα εξέδωσε στη Λ., σε διαταγή της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «Χ. Χ. ΕΠΕ», που εδρεύει στη Λ. και ασκεί τη λιανική εμπορία ειδών ιματισμού, α) την

υπ' αριθμ. ... επιταγή ποσού 10.000 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 31.5.2008, πληρωτέα στην Τράπεζα «Λ. Τράπεζα (Ε.) ΑΕ» σε χρέωση του εκεί τηρούμενου στο όνομά της υπ' αριθμ. ... λογαριασμού, καθώς και β) την υπ' αριθμ. ... επιταγή, ποσού 10.000 Ε, με ημερομηνία έκδοσης 30.6.2008 πληρωτέα στην ίδια τράπεζα και σε χρέωση του αυτού ως άνω λογαριασμού. Για την έκδοση των ανωτέρω επιταγών αποδείχθηκε ότι δεν έλαβε χώρα κάποιου είδους συναλλαγή μεταξύ εκδότριας και λήπτριας, δυνάμει της οποίας η εκκαλούσα να ανέλαβε, με βάση έννομη σχέση, υποχρέωση έναντι της λήπτριας εταιρίας που να δικαιολογούσε την έκδοσή τους, αντίθετα αποδείχθηκε ότι οι επίμαχοι τίτλοι, όπως και άλλες επιταγές, εκδόθηκαν από την εκκαλούσα προς ταμειακή και μόνο διευκόλυνση της λήπτριας εταιρίας, που ήταν η εργοδότριά της από το 1998 έως την 5.6.2008 (βλ. υπ' αριθμ. .../11.6.2008 έγγραφο της επιθεώρησης εργασίας και αντίγραφο της απόλυσης, η οποία αναγράφει την ημερομηνία καταβολής της νόμιμης αποζημίωσης) και η οποία αντιμετώπιζε ταμειακή δυσχέρεια (βλ. αντίγραφο της κατάστασης στην εταιρία «Τειρεσίας ΑΕ») και προκειμένου αυτή να τις μεταβιβάσει εν συνεχεία με οπισθογράφηση σε προμηθευτές της, μεταξύ των οποίων και η καθ' ης η ανακοπή - εφεσίβλητη, ώστε να πετύχει τη συνέχιση της προμήθειας εμπορευμάτων (ενδύματα) από αυτούς. Πράγματι, τις παραπάνω επιταγές η λήπτρια εταιρία οπισθογράφησε και παρέδωσε στην εφεσίβλητη, χάριν καταβολής ισόποσου τιμήματος εμπορευμάτων που αγόρασε από αυτή, η οποία ως νόμιμη κομίστρια τις εμφάνισε στην πλη-

ρώτρια τράπεζα στις 6.6.2008 και 3.7.2008 αντίστοιχα, πλην, όμως, δεν πληρώθηκαν λόγω έλλειψης των αντίστοιχων διαθέσιμων κεφαλαίων στο λογαριασμό της εκδότριας και η μη πληρωμή τους βεβαιώθηκε από την πληρώτρια τράπεζα επί του σώματος αυτών. Εν συνεχεία η εφεσίβλητη, με βάση τις προαναφερόμενες δύο επιταγές, ζήτησε, με την από 17.10.2008 αίτησή της, και πέτυχε την έκδοση, σε βάρος της εκκαλούσας και της λήπτριας εταιρίας, της ανακοπτομένης υπ' αριθμ. 755/2008 Διαταγής Πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, με την οποία υποχρεώθηκε η εκκαλούσα - εκδότρια με την εταιρία «Χ. Χ. ΕΠΕ» - λήπτρια και οπισθογράφος να καταβάλουν, εις ολόκληρον η κάθε μία τους, στην εφεσίβλητη το συνολικό ποσό των 15.153 €, πλέον νομίμων τόκων και δικαστικής δαπάνης, καθόσον, όπως ομολογείται, έναντι της οφειλής από την πρώτη από τις επίδικες επιταγές έγιναν δύο καταβολές συνολικού ποσού 4.847 €. Ειδικότερα, επειδή η λήπτρια εταιρία στερούταν του δικαιώματος να εφοδιασθεί με «μπλοκ» επιταγών, η εκκαλούσα δέχτηκε, μετά από παράκληση του εκπροσώπου της Χ. Χ., λόγω της μακροχρόνιας εργασίας της σ' αυτή και προκειμένου να βοηθήσει την επιχείρησή της, για να αποκτήσει οικονομική πίστωση έναντι τρίτων, να εφοδιαστεί με προσωπικό «μπλοκ» επιταγών και να εκδώσει, σε διαταγή αυτής, ορισμένες τραπεζικές επιταγές, με τη συμφωνία όμως ότι ουδέποτε θα εναχθεί γι' αυτές και ότι δεν θα αναλάβει εξ αυτών οιαδήποτε οικονομική υποχρέωση, αλλά θα πληρωθούν αυτές από την ως άνω λήπτρια εταιρία. Μεταξύ

των επιταγών αυτών ήταν και οι επίδικες, τις οποίες η ανωτέρω λήπτρια εταιρία μεταβίβασε, δι' οπισθογραφήσεως, σε διαταγή της εφεσίβλητης εταιρίας, από την οποία προμηθεύονταν εμπορεύματα, την 27.8.2007, έναντι αξίας των εμπορευμάτων για την σεζόν καλοκαίρι 2007 - φθινόπωρο, χειμώνας 2008, (βλ. την .../27.8.07 απόδειξη παραλαβής αξιογράφων). Περί του ότι οι επίδικες επιταγές ήταν ευκολίας κατέθεσε και ο μάρτυρας απόδειξης Ι. Κ. Ο ισχυρισμός της εφεσίβλητης ότι οι επίδικες επιταγές δεν ήταν ευκολίας, διότι η εκκαλούσα κατέβαλε α) στις 18.7.2008 και στις 8.9.2008 συνολικό ποσό 4.847 € έναντι των επίδικων επιταγών και β) την 13.5.2008 και 20.5.2008 κατέθεσε το συνολικό ποσό των 10.000 € για άλλη δικής της έκδοσης επιταγή, δεν προκύπτει με βεβαιότητα από κανένα αποδεικτικό στοιχείο, η ίδια δε (η εκκαλούσα) ισχυρίζεται ότι τα χρήματα αυτά κατατέθηκαν από τη λήπτρια εταιρία.

Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι η εφεσίβλητη, κατά το χρόνο κτήσης των ως άνω επιταγών, γνώριζε ότι τούτες ήταν επιταγές ευκολίας και δεν αντιπροσώπευαν πραγματική οφειλή της εκκαλούσας έναντι της λήπτριας εταιρίας. Ειδικότερα, η εφεσίβλητη συνεργαζόταν από 2ετίας τουλάχιστον (από το 2006 κατέθεσε ο μάρτυράς της, από διετίας κατέθεσε ο μάρτυρας της εκκαλούσας) με την ανωτέρω λήπτρια των επιταγών εταιρία «Χ. Χ. ΕΠΕ» και γνώριζε ότι η εκκαλούσα ήταν υπάλληλος σε αυτήν. Η εκκαλούσα ήταν υπεύθυνη επί των παραγγελιών της «Χ. Χ. ΕΠΕ» και ως εκ τούτου είχε συχνή επαφή τόσο με την υπεύθυνη των πωλήσεων της εφεσίβλη-

της εταιρίας, Α. Π., όσο και με το διευθύνοντα σύμβουλο αυτής Ι. Δ. Το γεγονός αυτό γνώριζε πλήρως και η υπεύθυνη υπάλληλος του τμήματος πωλήσεως της εφεσίβλητης εταιρίας, Α. Π., η οποία λάμβανε, από την εκκαλούσα, ως υπεύθυνη λήψεως των παραγγελιών, παραγγελίες εμπορευμάτων και παρελάμβανε απ' αυτή και τις επιταγές, σε πίστωση της αξίας αυτών. Γνώριζε, επομένως, η ανωτέρω Α. Π. ότι η εκκαλούσα ήταν υπάλληλος της ανωτέρω αγοράστριας εταιρίας και όχι έμπορος (πελάτισσα, όπως κατέθεσε ο μάρτυρας της εφεσίβλητης) και ότι οι επίδικες επιταγές εκδόθηκαν προς διευκόλυνση της εργοδότης της εταιρίας. Μάλιστα, η ανωτέρω Α. Π., όταν παρελάμβανε τις επιταγές, τις ήλεγχε και τις κατέγραφε αυθημερόν κατά αριθμό, ποσό και χρόνο πληρωμής, σε σχετική απόδειξη παραλαβής αυτών, την οποίαν υπέγραφε η ίδια ως παραλαβούσα (βλ. υπ' αριθ. ... αποδείξεις παραλαβής επιταγών) και στη συνέχεια ενημέρωνε την εφεσίβλητη εταιρία για το είδος των παραγγελιών, το ύψος της αξίας των εμπορευμάτων και τον τρόπο πληρωμής διά της παραδόσεως των σχετικών επιταγών, προς ενημέρωση της σχετικής καρτέλας. Τα ανωτέρω πραγματικά περιστατικά αποδεικνύονται και από τις καταθέσεις των εξετασθέντων μαρτύρων, Ι. Κ. (αποδείξεως) και Ι. Τ. (ανταποδείξεως), ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αλλά και από την υπ' αριθ. .../2009 ένορκη βεβαίωση της συμβολαιογράφου Ε. Ν. Μ. Ειδικότερα, ο μάρτυρας απόδειξης Ι. Χ. Κ. κατέθεσε ότι «Η κα Α. μάλλον εργάζεται στο Λογιστήριο της Λ. και αυτή μιλούσε με την κα Δ. και κανόνιζε τα των επιταγών ... Από τις συνο-

μιλίες θεωρώ ότι ήξερε η Λ. για τη διευκόλυνση ... Έχω πλήρη γνώση του μαγαζιού. Η Λ. ήξερε ότι η κα Δ. ήταν υπάλληλος της Χ. Χ. ΕΠΕ», ο δε μάρτυρας ανταποδείξεως Ι. Τ., ο οποίος είναι προϊστάμενος του λογιστηρίου της εφεσίβλητης εταιρίας, κατέθεσε ότι «η Εταιρία μας ήταν προμηθεύτρια της εταιρίας Χ. Χ. ΕΠΕ από του έτους 2006, παρελάμβανε προϊόντα και έστελνε επιταγές του ιδίου ή των πελατών της, σε κάθε σεζόν η εταιρία Χ. Χ. ΕΠΕ έκαμε παραγγελίες πολλών χιλιάδων ευρώ» ... «οι επίδικες επιταγές ήταν εκδόσεως της κας Δ., δεν γνωρίζω, όμως, υπό ποιες συνθήκες εκδόθηκαν οι επιταγές αυτές» ... «η Α. Π. είναι υπάλληλος της εταιρίας μας και πλασιέ, κάποια στιγμή μπορεί να έχει μεταφέρει και επιταγές ... Οι υπάλληλοι μου φέρνουν τις επιταγές και τις καταχωρώ» ... «η απόδειξη είναι της Λ., γράφει τον πελάτη μας και υπογράφει η κα Π., δηλ η απόδειξη αυτή απευθύνεται στον πελάτη μας και την υπογράφει η κ. Π.». Από τα ανωτέρω αποδεικνύεται περαιτέρω, ότι η ανωτέρω Α. Π. ενεργούσε, κατ' εντολή και για λογαριασμό της εφεσίβλητης ανώνυμης εταιρίας, στην οποία παρέδιδε τα δελτία των παραγγελιών και τις επιταγές καλύψεως της αξίας των εμπορευμάτων και υποχρεωτικώς ενημέρωνε αυτήν περί του είδους των παραγγελιομένων εμπορευμάτων και του προσώπου και της αιτίας εκδόσεως των επιταγών, όταν, μάλιστα, αυτές δεν προέρχονται από τον ίδιο τον αγοραστή. Σε κάθε παραγγελία εμπορευμάτων η Α. Π. παρελάμβανε αντίστοιχης αξίας επιταγές εκδόσεως της εκκαλούσας και εν συνεχεία εξέδιδε και την αντίστοιχη απόδειξη παραλαβής αυτών. Γνώριζε, λοι-

πόν, η εν λόγω υπάλληλος της καθ' ης ότι οι επίδικες επιταγές ήταν «ευκολίας» και εκδόθηκαν προς ταμειακή και μόνο διευκόλυνση της λήπτριας. Εξάλλου, η εκκαλούσα είχε εκδώσει σε διαταγή της ως άνω λήπτριας και άλλες επιταγές, τις οποίες η τελευταία είχε μεταβιβάσει σε προμηθευτές της, όπως κατέθεσε ο μάρτυράς της, μεταξύ δε αυτών και στην εφεσίβλητη. Βέβαια, η εφεσίβλητη είναι ανώνυμη εταιρία, με συνέπεια η γνώση της (αλλά και ο σκοπός βλάβης του οφειλέτη - εκδότη επιταγής ευκολίας) να κρίνεται από το πρόσωπο του νόμιμου ή καταστατικού εκπροσώπου της στον κρίσιμο χρόνο της κτήσης των επιταγών (άρθρα 68 παρ. 2 και 214 ΑΚ). Στην κρίνόμενη, όμως, περίπτωση αποδείχθηκε κατά τα προαναφερθέντα ότι για τις συναλλαγές μεταξύ της λήπτριας εταιρίας και της εφεσίβλητης, ήταν επιφορτισμένη η παραπάνω υπάλληλος Α. Π., η οποία λάμβανε τις σχετικές παραγγελίες από τη λήπτρια εταιρία, εισέπραττε το εκάστοτε οφειλόμενο απ' αυτήν τίμημα με αποδοχή επιταγών και γενικά της είχε ανατεθεί από την εργοδότηριά της η παρακολούθηση των συναλλαγών μεταξύ των δύο εταιριών. Στις παραπάνω ημερομηνίες η Α. Π., ενεργώντας για λογαριασμό της εφεσίβλητης και κατόπιν τηλεφωνικής της επικοινωνίας με το νόμιμο εκπρόσωπο αυτής, συμφώνησε την αποστολή των εμπορευμάτων στη λήπτρια εταιρία και την παραλαβή των επιταγών. Η εφεσίβλητη ισχυρίστηκε πρωτοδίκως και ισχυρίζεται και τώρα ότι η παραπάνω υπάλληλος της ήταν εντεταλμένη για την εκτέλεση μόνον υλικών πράξεων και δεν είχε καμία εξουσία διάθεσης, διότι τέτοια εξουσία είχε μόνον ο νόμιμος

εκπρόσωπός της (πρόεδρος ή διευθύνων σύμβουλος) ή άλλο εξουσιοδοτημένο σύμφωνα με το καταστατικό της πρόσωπο για τη σύναψη τέτοιων συμβάσεων, ενώ τέτοιες ιδιότητες δεν είχε η παραπάνω Α. Π., ούτε σχετική εντολή της είχε δοθεί από το αρμόδιο όργανο της εταιρίας και ως εκ τούτου αυτή δεν δεσμεύεται από την παραπάνω ενέργειά της. Όμως, όπως προαναφέρθηκε στην παραπάνω υπάλληλο είχε παρασχεθεί η αρμοδιότητα είσπραξης μετρητών ή παραλαβής αξιογράφων και η εν γένει διεκπεραίωση των οικονομικών συναλλαγών της εργοδότης της εφεσίβλητης με τη λήπτρια εταιρία. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, με την εκκαλουμένη απόφασή του, ενώ δέχτηκε ότι οι επίδικες επιταγές ήταν ευκολίας, καθώς και ότι η εκδότης - εκκαλούσα είχε επαφές στα πλαίσια της ιδιότητάς της ως υπαλλήλου της λήπτριας των επίδικων επιταγών εταιρίας με την ως άνω Α. Π., η οποία γνώριζε ότι η εκκαλούσα είναι υπάλληλος της ως άνω εταιρίας, απέρριψε την ανακοπή με το σκεπτικό ότι η ως άνω Α. Π. δεν γνώριζε ότι οι επιταγές ήταν ευκολίας, αλλά και αν ήθελε κριθεί ότι γνώριζε αυτό το γεγονός, το εν λόγω πρόσωπο στο χρόνο κτήσης των επίδικων αξιόγραφων δεν εκπροσώπούσε, σύμφωνα με το νόμο ή το καταστατικό της, την εφεσίβλητη, ώστε η γνώση του να αντιτάσσεται και να δεσμεύει την τελευταία. Επομένως, η εκκαλούμενη δεν εκτίμησε ορθά τις αποδείξεις και έσφαλε, όπως βάσιμα παραπονείται η εκκαλούσα με το μοναδικό λόγο της εφέσεώς της, η οποία πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και από ουσιαστική άποψη. Ακολούθως, το δικαστήριο πρέπει να εξαφανίσει την εκκα-

λούμενη, να διακρατήσει την υπόθεση και να δικάσει την ουσία της (άρθρο 535 παρ. 2 ΚΠολΔ).

5. Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, η ανακοπή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλομένη διαταγή πληρωμής ως προς την ανακόπτουσα, όπως ορίζεται στο διατακτικό...

156/2013

Πρόεδρος: Ναπολέων Ζούκας

Εισηγήτρια: Μαρία Τζέρμπου

Δικηγόροι: Βασ. Τζιάννης, Βαγιάννα Κρομμύδα

Ο κανονισμός πολυκατοικίας δεσμεύει τους συμβληθέντες, τους διαδόχους και τους προσχωρήσαντες σ' αυτόν.

Δεσμευτική ρύθμιση με τον κανονισμό του τρόπου διορισμού, εξουσιών και υποχρεώσεων του διαχειριστή, ο οποίος θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος του συνόλου των συνιδιοκτητών ως ομάδας, αφού αυτή είναι η εντολέας και όχι τα πρόσωπα που την απαρτίζουν. Υποχρέωσή του να παρέχει στην εντολέα (και όχι σε κάθε ιδιοκτήτη χωριστά) πληροφορίες για τη διαχείριση, άλλως ευθύνη του σε αποκατάσταση κάθε ζημίας, μετά δε το τέλος της θητείας του υποχρέωσή του για λογοδοσία προς την εντολέα ΓΣ των ιδιοκτητών.

Μη δικαίωμα οροφοκότη να αξιώσει λογοδοσία από το διαχειριστή, ούτε να αρνηθεί πληρωμή δαπάνης επικαλούμενος άρνηση αυτού για παροχή πληροφοριών, εκτός αν ο κανονισμός παρέχει τέτοιο δικαίωμα.

Επί αιτήματος επίδειξης εγγράφων,

ανάγκη ακριβούς προσδιορισμού τους και του περιεχομένου ενός εκάστου.

{...} Οι ενάγοντες και ήδη εκκαλούντες με την αγωγή τους, την οποία απηύθυναν ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων κατά των εναγομένων, με την ιδιότητά τους ως μέλη της διαχειριστικής επιτροπής της αναφερόμενης στην αγωγή πολυκατοικίας, που διέπεται από τις διατάξεις περί οριζόντιας ιδιοκτησίας, ζητούσαν να υποχρεωθούν οι εναγόμενες, κυρίες των αναφερομένων στην αγωγή οριζοντίων ιδιοκτησιών, να καταβάλουν τις δαπάνες των κοινοχρήστων που αναλογούν στην ιδιοκτησία εκάστης αυτών, σύμφωνα με τον κανονισμό της πολυκατοικίας για τα αναφερόμενα στην αγωγή χρονικά διαστήματα, συνολικού ύψους για την πρώτη εναγομένη 497,80 Ε, για τη δεύτερη εναγομένη 181,68 Ε και για την τρίτη εναγομένη 354,52 Ε, όπως αναλυτικά τα επί μέρους κονδύλια εξειδικεύονται στην αγωγή, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής. Ζητούσαν επίσης να υποχρεωθούν οι εναγόμενες να τους καταβάλουν, με την ως άνω ιδιότητά τους, ισόποση με τα ανωτέρω αναφερόμενα ως οφειλόμενα ποσά, ποινική ρήτρα με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής που κατέπεσε σε βάρος τους σύμφωνα με όρο του κανονισμού, διότι καθυστέρησαν την καταβολή της αναλογίας των κοινοχρήστων δαπανών περισσότερο από ένα μήνα. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφασή του έκανε δεκτή την αγωγή κατά ένα μέρος. Υποχρέωσε καθεμία των εναγομένων να καταβάλει στην ενάγουσα

διαχειριστική επιτροπή τα αναφερόμενα σ' αυτήν, υπό τον όρο της παροχής από την τελευταία αντιγράφων των παραστατικών των δαπανών για τα ένδικα χρονικά διαστήματα, κάνοντας δεκτή την προτεινόμενη από τις εναγόμενες ένσταση επισχέσεως. Ενώ απέρριψε το αίτημα της αγωγής για καταβολή ποινικής ρήτρας και τις προτεινόμενες από τις εναγόμενες λοιπές ενστάσεις, για τις οποίες οι διάδικοι δεν παραπονούνται με λόγο έφεσης.

Οι εκκαλούντες, υπό την ιδιότητά τους ως μελών της διαχειριστικής επιτροπής της αναφερόμενης στην αγωγή πολυκατοικίας, με την έφεσή τους την οποία απευθύνουν κατά των Σ. Κ. και Κ. Κ. ως κληρονόμων (517 ΚΠολΔ), της Α. χήρας Β. Κ. (εναγόμενη), στη θέση της οποίας υπεισήλθαν μετά το θάνατό της που συνέβη μετά την έκδοση της πρωτόδικης απόφασης και των Β. Κ. και Α. Σ. Κ. (εναγομένων), προσβάλλουν την απόφαση αυτή, παραπονούμενοι για εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, σχετικά με την παραδοχή της ένστασης επισχέσεως που προέβλεπαν οι εναγόμενες, και η οποία επηρεάζει δυσμενώς το απορρέον από την εκκαλουμένη απόφαση δεδικασμένο. Για το λόγο αυτό ζητούν την εξαφάνιση της εκκαλούμενης μόνο κατά το μέρος που αφορά την ένσταση επισχέσεως και την απόρριψη αυτής (της ένστασης). Πρέπει λοιπόν να ακολουθήσει η ουσιαστική έρευνα του μοναδικού λόγου της έφεσης.

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 διαχειρίσεώς 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 7426/05 Δνη 47. 47, ΕφΑθ 5784/01 Δνη 43. 836), ούτε έχει το δικαίωμα να αρνηθεί την πληρωμή της σχετικής δαπάνης, επικαλούμενος την άρνηση του διαχειριστή να του δώσει πληροφορίες (ΕφΑθ 5784/01, ΕφΑθ 3459/86 ΕΔΠ 1986. 135, Π. Μακρυγιάννης, Η λογοδοσία από τους διαχειριστές πολυκατοικίας, ΕΔΠ 1997. 101).

Στην προκειμένη περίπτωση οι εναγόμενες πρότειναν κατά τη συζήτηση της αγωγής στο πρωτόδικο δικαστήριο την ένσταση επισχέσεως, την οποία διευκρίνισαν στις προτάσεις τους αναφέροντας κατά λέξη «... Και ζητούμε να γίνει η αγωγή δεκτή και να υποχρεωθούμε στην καταβολή των αιτουμένων δαπανών υπό τον όρο της καταδίκης της ενάγουσας σε ταυτόχρονη εκπλήρωση της υποχρεώσεως απόδοσης λογαριασμού γι' αυτές σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 14 παρ. ν του κανονισμού Οικοδομής». Επίσης ισχυρίστηκαν στην πρωτόδικη δίκη ότι μολονότι οχλήθηκε επανειλημμένως, η διαχειριστική επιτροπή αρνείται να θέσει στη διάθεσή τους τα παραστατικά των κοινοχρήστων δαπανών και προέβαλαν την ένσταση επι-

σχέσεως των κοινοχρήστων δαπανών έως ότου η ενάγουσα διαχειριστική επιτροπή θέσει υπόψη τους οποιοδήποτε λογαριασμό και δικαιολογητικό εισπράξεων και εξόδων σχετικό με τις εν λόγω δαπάνες. Όμως, σύμφωνα με όσα αναφέρονται στη μείζονα σκέψη, οι ενάγοντες, με την ιδιότητά τους ως διαχειριστικής επιτροπής της πολυώροφης οικοδομής, δεν είναι υποχρεωμένοι να παρέχουν πληροφορίες για την πορεία της διαχειρίσεώς της (επιτροπής), ούτε να λογοδοτήσουν σε καθένα ιδιοκτήτη διαμερίσματος ή ορόφου χωριστά, καθόσον η διαχειριστική επιτροπή θεωρείται εντολοδόχος του συνόλου των συνιδιοκτητών ως ομάδας και όχι ατομικά του καθενός, συνακόλουθα δε οι εναγόμενες ως συνιδιοκτήτριες δεν μπορούν να αρνηθούν την πληρωμή κοινόχρηστης δαπάνης, επικαλούμενες την άρνηση της διαχειριστικής επιτροπής να τους δώσει οποιοδήποτε λογαριασμό και δικαιολογητικό εισπράξεων και εξόδων, αφού η ένωση των συνιδιοκτητών είναι εντολέας και όχι τα πρόσωπα που την απαρτίζουν και, συνεπώς, μετά την περάτωση της εντολής με οποιοδήποτε τρόπο, είναι υποχρεωμένη η διαχειριστική επιτροπή να λογοδοτήσει, τηρώντας και τις διατυπώσεις του άρθρου 303 ΑΚ, προς τη γενική συνέλευση των συνιδιοκτητών, αν ο κανονισμός δεν ορίζει διαφορετικά. Σύμφωνα λοιπόν με το ως άνω περιεχόμενο της ένστασης των εναγόμενων για επίσχεση υπό τον όρο παροχής λογοδοσίας, αυτή είναι μη νόμιμη (ΕφΑθ 6388/07 Νόμος). Μη νόμιμη επίσης είναι και υπό τον όρο επίδειξης εγγράφων (άρθρα 902, 903 ΑΚ και 450, 451 του ΚΠολΔ) και ειδικότερα αντιγράφων των πρακτικών

γενικής συνέλευσης των ιδιοκτητών της οικοδομής, της αλληλογραφίας, των πάσης φύσεως λογαριασμών, των αποδείξεων πληρωμών και εν γένει κάθε στοιχείου περιλαμβανομένου στο αρχείο της διαχείρισης σχετικού με τη συνιδιοκτησία για το χρονικό διάστημα από 1.12.2002 μέχρι και 31.5.2004 και από 1.9.2006 μέχρι 31.12.2006, διότι το αίτημα για επίδειξη εγγράφων ασκείται με αγωγή ή ανταγωγή, μη δυνάμενος να χαρακτηριστεί ως τέτοιος ο ως άνω ισχυρισμός τους, ως μη περιέχων τα αναγκαία για την πληρότητά του στοιχεία και δη ακριβή προσδιορισμό των εγγράφων και του περιεχομένου ενός εκάστου εξ αυτών, Συνεπώς και εκ του λόγου αυτού είναι εντελώς αόριστος και ανεπίδεκτος δικαστικής εκτιμήσεως και ως τοιαύτη είναι μη νόμιμη και απορριπτέα η ως άνω ένστασή τους. Τέλος, οι εναγόμενες, προς υποστήριξη της ως άνω ένστασής τους, επικαλούνται το άρθρο 14 παρ. V του Κανονισμού της πολυκατοικίας, σύμφωνα με το οποίο «ο διαχειριστής τηρεί υπ' ευθύνη του το αρχείο της διαχείρισεως, στο οποίο φυλάσσει, μεταξύ άλλων, την αλληλογραφία, τους λογαριασμούς, τις αποδείξεις πληρωμών και γενικά κάθε σχετικό προς τη διαχείριση ή τη συνιδιοκτησία στοιχείο. Όλα τα ανωτέρω, σύμφωνα με το ίδιο άρθρο, ο διαχειριστής θα έχει στη διάθεση των συνιδιοκτητών, στους οποίους θα παρέχει κάθε σχετική πληροφορία, χορηγών με δαπάνη αυτών και αντίγραφα τούτων, αν ζητηθούν.». Όμως ο ισχυρισμός τους

αυτός κρίνεται αβάσιμος και απορριπτέος, εφόσον οι εναγόμενες δεν επικαλούνται, ούτε άλλωστε αποδεικνύεται ότι ο κανονισμός της πολυκατοικίας παρέχει το δικαίωμα σ' αυτές να αρνηθούν την πληρωμή των κοινοχρήστων δαπανών, αν ο διαχειριστής προηγουμένως δεν ικανοποιήσει την αξίωσή τους για επίδειξη και έλεγχο των εγγράφων αποδείξεων πραγματοποιήσεως των δαπανών αυτών (βλ. ΕφΑθ 2667/97 ΕΔΠ 1998. 137). Σύμφωνα λοιπόν με τα ανωτέρω η ένσταση επισχέσεως που πρότειναν οι εναγόμενες έπρεπε να απορριφθεί.

Κατ' ακολουθία όλων αυτών, το πρωτόβαθμιο Δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφασή του κατέληξε σε διαφορετική κρίση σχετικά με την ανωτέρω ένσταση, έσφαλε ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και την εκτίμηση των αποδείξεων, κατά τους βάσιμους περί τούτου συναφείς λόγους της εφέσεως. Συνακόλουθα, πρέπει η ένδικη έφεση να γίνει δεκτή ως και κατ' ουσία βάσιμη και να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη απόφαση καθολοκληρία για το ενιαίο της εκτέλεσης. Στη συνέχεια, αφού κρατηθεί η υπόθεση να ερευνηθεί κατ' ουσία (άρθρο 535 § 1 ΚΠολΔ), πρέπει η ένδικη αγωγή ως προς το κεφάλαιο των κοινοχρήστων δαπανών να γίνει εν μέρει δεκτή ως και κατ' ουσία βάσιμη και να υποχρεωθούν οι εναγόμενες να καταβάλουν στην ενάγουσα διαχειριστική επιτροπή τα αναφερόμενα στο διατακτικό της παρούσας ποσά, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής...



ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ**6/2013****Πρόεδρος: Σπυρ. Μελάς****Δικηγόροι: Αλεξάνδρα Κωνσταντινίδη**

Μετά το ν. 3994/11, επί ερημοδικίας ο παριστάμενος διάδικος υποχρεούται, με ποινή απαραδέκτου της συζήτησης της έφεσης, σε 5 μέρες από αυτή να προσκομίσει το εισαγωγικό δικόγραφο, τις πρωτόδικες προτάσεις του αντιδίκου και τα πρακτικά. Επί μη προσκόμισης υπό του εκκαλούντος - εναγομένου μόνο των προτάσεων του αντιδίκου, ενόψει του λόγου θέσπισης της άνω κύρωσης και του ότι με τις προτάσεις του ο ενάγων δεν προβάλλει νέους ισχυρισμούς, αφού οι ισχυρισμοί προβλήθηκαν με την αγωγή και αποτυπώνονται στην εκκαλουμένη, επιβάλλεται συσταλτική ερμηνεία της άνω δ/ξης και μη κήρυξη απαράδεκτης της συζήτησης.

Ι. Όπως προκύπτει από τη με αύξ. αριθμ. .../26.7.2012 έκθεση επίδοσης της δικαστικής επιμελήτριας Ε. Μ., την οποία μετ' επικλήσεως προσκομίζει ο εκκαλών, η εφεσίβλητη κλητεύθηκε από τον εκκαλούμενο νομότυπα και εμπρόθεσμα να παρασταθεί κατά τη συζήτηση της κρινομένης έφεσης, τη δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της απόφασης. Η τελευταία όμως δεν παραστάθηκε και η συζήτηση πρέπει να προχωρήσει σαν να ήσαν παρούσα (άρθρ 524 ΚΠολΔ). Στο σημείο αυτό πρέ-

πει να παρατηρηθεί ότι με το άρθρο 44 παρ. 1 του ν. 3994/2011, (Φ.Ε.Κ. τεύχος Α' της 25.7.2011, αριθμός 165) η διάταξη του άρθρου 524 § 4 αντικαταστάθηκε και ορίστηκε ότι «Σε περίπτωση ερημοδικίας ο παριστάμενος διάδικος υποχρεούται μέσα σε πέντε ημέρες από τη συζήτηση να προσκομίσει αντίγραφο του εισαγωγικού δικογράφου και των προτάσεων του αντιδίκου του, που κατατέθηκαν στην πρωτοβάθμια δίκη, καθώς και τα πρακτικά και τις εκθέσεις που λήφθηκαν κατ' αυτήν, διαφορετικά κηρύσσεται απαράδεκτη η συζήτηση».

Εν προκειμένω, από την επισκόπηση της δικογραφίας, ο παριστάμενος εκκαλών - εναγόμενος προσκομίζει το αντίγραφο του εισαγωγικού δικογράφου της μη παρισταμένης αντιδίκου του (την αγωγή) και των πρακτικών της πρωτοβάθμιας δίκης, παραλείποντας να προσκομίσει τις προτάσεις της. Το Δικαστήριο, εκτιμώντας το νομοθετικό λόγο θέσπισης της ως άνω κύρωσης και το γεγονός ότι με τις προτάσεις της η εφεσίβλητη - ενάγουσα δεν προβάλλει νέους ισχυρισμούς, αφού οι ισχυρισμοί της προεβλήθησαν με την προσκομιζόμενη αγωγή, τυχόν δε συμπλήρωσή ή διευκρίνισή τους αποτυπώνεται στην προσκομιζόμενη πρωτόδικη απόφαση, κρίνει ότι η διάταξη, στην περίπτωση ερημοδικίας του ενάγοντος, του οποίου προσκομίζεται μεν η αγωγή και τα πρακτικά της πρωτοβάθμιας δίκης όχι όμως και οι προτάσεις, από τον παριστάμενο διάδικο, πρέπει να ερμηνευτεί συσταλτικά, και να μην κηρυχθεί απαράδεκτη η συζήτηση της έφεσης. {...}

7/2013

Πρόεδρος: Ελένη Πολυχρόνου**Δικηγόροι: Παύλος Μαουσιδης, Ανδρ. Γεωργίου**

Αβασιμότητα αγωγής αποδοχών υπαλλήλου σε πολιτικό γραφείο βουλευτή, λόγω μη ύπαρξης μεταξύ των διαδίκων σύμβασης ή έστω σχέσης εξαρτημένης εργασίας, αφού ο ενάγων δεν τελούσε σε προσωπική και νομική εξάρτηση προς τον εναγόμενο, αλλά παρείχε τις υπηρεσίες του χωρίς αμοιβή, λόγω συγγενικής σχέσης, ενδιαφέροντός του για τα πολιτικά αλλά και προσδοκίας ότι με την παρέμβαση του εναγομένου θα καταλάμβανε θέση στο Δημόσιο.

{...} Με την υπ' αρ. κατ. 577/2011 αγωγή, ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, ο ενάγων ισχυρίστηκε ότι με άτυπη (προφορική) σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, που συνήψε με τον εναγόμενο, βουλευτή, τον Ιανουάριο του 2004, προσλήφθηκε από αυτόν για να εργασθεί ως υπάλληλος γραφείου, στο πολιτικό του γραφείο στην Κ. και έκτοτε απασχολήθηκε με την ως άνω ιδιότητα έως το Δεκέμβριο του 2007, οπότε αποχώρησε οικειοθελώς, επειδή ο εναγόμενος δεν του κατέβαλε τις νόμιμες αποδοχές του καθόλο το χρονικό διάστημα της απασχόλησής του σ' αυτόν. Οτι κατά το ένδικο χρονικό διάστημα από 1.1.2005 έως 31.12.2007 απασχολούνταν από ώρα 17.00 έως 20.00 τις ημέρες από Δευτέρα έως Παρασκευή και από ώρα 8.00 έως 16.00 τα Σάββατα. Ζήτησε δε, κυρίως με βάση τη σύμβαση εργασίας και επικου-

ρικά για την περίπτωση ακυρότητάς της σύμφωνα με τις διατάξεις για τον αδικαιολογητο πλουτισμό, να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει α) το ποσό των 16.326,88 Ε για δεδουλευμένες αποδοχές, επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα, αποζημιώσεις από τη μη χορήγηση άδειας αναψυχής και επιδόματα άδειας, για το χρονικό διάστημα από 1.1.2005 έως 31.12.2007 και β) το ποσό των 20.000 Ε ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη από την προσβολή της προσωπικότητάς του, με το νόμιμο τόκο αφότου κάθε επιμέρους κονδύλιο κατέστη απαιτητό, άλλως από την επίδοση της αγωγής και να απειληθεί κατά του εναγομένου χρηματική ποινή για κάθε ημέρα μη συμμορφώσεώς του με την απόφαση που θα εκδοθεί.

Επί της αγωγής αυτής εκδόθηκε η εκκαλουμένη απόφαση, η οποία την απέρριψε α) ως αόριστη ως προς το αίτημά της περί επιδικάσεως χρηματικής ικανοποιήσεως, β) ως μη νόμιμη κατά τα αιτήματά της περί επιδικάσεως των λοιπών κονδυλίων, πλην αυτού των δεδουλευμένων αποδοχών, κατά την επικουρική της βάση και περί απειλής χρηματικής ποινής και γ) ως κατ' ουσίαν αβάσιμη κατά τα λοιπά, δεχόμενη ότι δεν αποδείχθηκε η ύπαρξη σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, μεταξύ των διαδίκων. Κατά της αποφάσεως αυτής παραπονείται ο ενάγων με την έφεσή του για κακή εκτίμηση των αποδείξεων και ζητεί την εξαφάνισή της και την παραδοχή της αγωγής του.

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ... αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Ο εναγόμενος στις εθνικές βουλευτικές

εκλογές του έτους 2004 εξελέγη για πρώτη φορά βουλευτής της εκλογικής περιφέρειας Κ. με το κόμμα της Ν.Δ. Επανεξελέγη δε και στις μετέπειτα βουλευτικές εκλογές και διατηρεί την ιδιότητα του βουλευτή μέχρι σήμερα. Προκειμένου να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις, που απορρέουν από την ιδιότητά του αυτή, διατηρεί πολιτικό γραφείο τόσο στην Α. όσο και στην πόλη της Κ., επί της οδού Ν. Μετά την εκλογή του εναγομένου ως βουλευτή, το πολιτικό γραφείο του στην Κ. στελεχώθηκε από αποσπασμένους δημοσίους υπαλλήλους, μεταξύ των οποίων ήταν, σε διαφορετικές χρονικές περιόδους, οι Η. Φ. Μ. Μ., Ν. Φ., Α. Ζ. και Χ. Σ. Εκτός από τους ανωτέρους στο ως άνω πολιτικό γραφείο απασχολήθηκαν και ο Κ. Τ., απόστρατος αξιωματικός της Αεροπορίας, συγγενής του εναγομένου, ο οποίος παρείχε οικειοθελώς τις υπηρεσίες του στον εναγόμενο ως διευθυντής του πολιτικού του γραφείου και υπεύθυνος δημοσίων σχέσεων και η Φ. Τ. ως υπάλληλος γραφείου. Οι διάδικοι είναι πρώτοι εξάδελφοι, καθόσον ο πατέρας του ενάγοντος και η μητέρα του εναγομένου είναι αδέρφια. Πέραν της συγγενικής σχέσης ο εναγόμενος καθώς και οι γονείς αυτού είχαν πολύ στενές προσωπικές σχέσεις με τον ενάγοντα. Ο ενάγων, ο οποίος είναι απόφοιτος της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, την 1.9.2004 προσλήφθηκε με σύμβαση έργου στην Περιφέρεια Θ., μετά από προσωπική παρέμβαση του εναγομένου, ο οποίος τότε ήταν βουλευτής και εργάστηκε από τότε στο Τμήμα Αλλοδαπών έως τις 30.4.2010. Η απασχολήσή του αυτή ήταν σε καθημερινή βάση, κατά τις πρωινές ώρες. Κατά τις απογευματινές

ώρες του επίδικου χρονικού διαστήματος των ετών 2005, 2006 και 2007 ο ενάγων προσέφερε τις υπηρεσίες του στο πολιτικό γραφείο του εναγομένου στην Κ., οι οποίες συνίσταντο αποκλειστικά στην καταχώρηση σε ηλεκτρονική μορφή των προσωπικών στοιχείων (ονομάτων, ηλικίας, επαγγέλματος, προηγούμενων πολιτικών προτιμήσεων, αριθμών τηλεφώνων κλπ) των ψηφοφόρων του νομού Κ., μέσω του προγράμματος CITIZEN. Ο εναγόμενος την ως άνω εργασία, η οποία απαιτούσε εχεμύθεια, την είχε αναθέσει στον εναγοντα εξάδελφό του και όχι σε κάποιον αποσπασμένο δημόσιο υπάλληλο, όπως θα μπορούσε, λόγω της εμπιστοσύνης που είχε στον ενάγοντα. Καθόλο το επίδικο χρονικό διάστημα (2005 έως 2007) ο ενάγων δεν αξίωσε την καταβολή αμοιβής για την ως άνω εργασία. Μετά τη λήξη, στις 30.4.2010, της ως άνω σύμβασης έργου, βάσει της οποίας απασχολούνταν στην Περιφέρεια Θ. και όταν πλέον έγινε γνωστό ότι δεν υπήρχε δυνατότητα πρόσληψης στο Δημόσιο εκτός των διαδικασιών του ΑΣΕΠ, τότε για πρώτη φορά, ο ενάγων, ο οποίος μέχρι τότε προσδοκούσε ότι θα προσληφθεί στο Δημόσιο με την παρέμβαση του εναγομένου βουλευτή, προέβαλε αξιώσεις από την παροχή της ως άνω εργασίας του προσφεύγοντας στις 22.10.2010 στην Επιθεώρηση Εργασίας και εν συνεχεία ασκώντας την ένδικη αγωγή. Έως τότε οι σχέσεις του με τον εναγόμενο ήταν πολύ καλές. Συγκεκριμένα ο ενάγων και μετά την αποχώρησή του, στα τέλη του 2007, από το πολιτικό γραφείο του εναγομένου, επισκεπτόταν τον τελευταίο στο πολιτικό του γραφείο, τον Ιούνιο

του 2008 παρευρέθηκε στα βαφτίσια του γιου του εναγομένου στην Α. και κατά την ανακοίνωση των εκλογικών αποτελεσμάτων των βουλευτικών εκλογών του Οκτωβρίου του 2009 βρισκόταν στο πολιτικό γραφείο του εναγομένου. Ο ενάγων, κατά το ένδικο χρονικό διάστημα, προσέφερε οικειοθελώς και χωρίς αμοιβή τις ως άνω υπηρεσίες του, χωρίς να τελεί υπό τον έλεγχο και την εποπτεία ή τη νομική εξάρτηση του εναγομένου, ο οποίος δεν έδιδε εντολές και οδηγίες σ' αυτόν σχετικά με τον τρόπο και χρόνο παροχής των υπηρεσιών του ούτε δια του ως άνω διευθυντή του πολιτικού του γραφείου. Ο ενάγων παρείχε τις άνω υπηρεσίες του, επειδή ήθελε να βοηθήσει τον εναγόμενο, λόγω αφενός της ως άνω στενής συγγενικής και προσωπικής σχέσης τους, αφετέρου δε επειδή προσδοκούσε ότι με την παρέμβαση του εναγομένου θα καταλάμβανε θέση στο Δημόσιο. Επίσης επειδή ενδιαφερόταν για την πολιτική και στο ως άνω πολιτικό γραφείο υπήρχε δυνατότητα συναναστροφής του με πολιτικά και κομματικά στελέχη και φίλους. Τα ανωτέρω περιστατικά προκύπτουν και από την πειστική και με λόγο γνώσεως κατάθεση του μάρτυρα του εναγομένου Κ. Τ., διευθυντή του πολιτικού γραφείου του εναγομένου, ο οποίος καταθέτει ότι ο ενάγων δεν ήταν υποχρεωμένος να τηρεί ωράριο εργασίας, δεν τελούσε υπό τον έλεγχο αυτού, ότι «ο ενάγων δεν πληρωνόταν, επειδή προσφέρθηκε να βοηθήσει» και ότι οι σχέσεις του με τον εναγόμενο μετά την αποχώρησή του από το πολιτικό γραφείο ήταν καλές. Εξάλλου και ο μάρτυρας του ενάγοντος κατέθεσε ότι

δεν γνωρίζει εάν μεταξύ των διαδίκων είχε συναφθεί σύμβαση εργασίας, ούτε εάν υπήρξε συμφωνία για καταβολή μισθού. Επίσης ο ενάγων εξεταζόμενος ανομωτί κατέθεσε, μεταξύ άλλων και τα εξής, επί λέξει: «Είχαμε κάνει συμφωνία παρουσία της μητέρας του, ήμαστε σαν αδέρφια, τόσο καλή ήταν η σχέση μας. Με είχε ρωτήσει: «σε ενδιαφέρει το γραφείο;» του απάντησα «ναι» και μου είπε: «Αν δουλέψουμε και πετύχουμε θα σε φέρω στο γραφείο ως αποσπασμένο του Δημοσίου»».

Τα ανωτέρω αποδειχθέντα, από το συνδυασμό όλων των προαναφερομένων αποδεικτικών στοιχείων, καταδεικνύουν ότι κατά το ένδικο χρονικό διάστημα δεν υφίστατο μεταξύ των διαδίκων σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ή έστω σχέση εξαρτημένης εργασίας, αφού ο ενάγων κατά την παροχή των ως άνω υπηρεσιών δεν τελούσε υπό καθεστώς προσωπικής και νομικής εξάρτησης προς τον εναγόμενο, αλλά παρείχε τις υπηρεσίες του χωρίς αμοιβή, λόγω της συγγενικής του σχέσεως με αυτόν και προς επίτευξη των προεκτεθέντων σκοπών του. Συνεπώς η ένδικη αγωγή, με την οποία ζητείται η καταβολή δεδουλευμένων αποδοχών, δώρων εορτών, αποζημίωσης και επιδομάτων άδειας, είναι απορριπτέα ως ουσιαστικά αβάσιμη. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που με την εκκαλούμενη απόφασή του έκρινε όμοια, δεν έσφαλε, αλλά ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε και ο περί του αντιθέτου λόγος της έφεσης πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος. Κατόπιν των ανωτέρω, η έφεση πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της ως ουσιαστικά αβάσιμη...

12/2013

Πρόεδρος: Σπυρ. Μελάς**Δικηγόροι: Σταμάτης Πιτσιλκάς, Μιχ. Χατζημήχος**

Από 1.1.11 οι Δήμοι πλέον μπορούν να έχουν μόνο μία κοινωφελή επιχείρηση, μία επιχείρηση ύδρευσης - αποχέτευσης και μία επιχείρηση ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού σταθμού, εφόσον λειτουργούσαν αντίστοιχες στους συνενούμενους δήμους. Συγχώνευση κοινωφελών επιχειρήσεων μεταξύ τους και επιχειρήσεων ύδρευσης - αποχέτευσης των ΟΤΑ πρώτου βαθμού που συνενώνονται σε ένα νέο δήμο, με απόφαση δημοτικού συμβουλίου εντός 2 μηνών από την εγκατάσταση των δημοτικών αρχών, δημοσιευόμενη στην ΕτΚ μετά τον έλεγχο νομιμότητας. Περιουσιακά στοιχεία των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων περιέρχονται αυτοδίκαια στη νέα, ως καθολική διάδοχο. Εκκρεμείς δίκες της συγχωνευθείσας επιχείρησης συνεχίζονται αυτοδίκαια από τη νέα, χωρίς άλλη διαδικαστική πράξη. Εφόσον η συγχωνευτική απόφαση δεν έχει υποστεί έλεγχο νομιμότητας, παρ'εμπόρων έλεγχος από το Δικαστήριο.

{...} II. Ο εφεσίβλητος άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας την από 27.12.2010 και με αριθ. καταθ. 1236/30.12.10 αγωγή του, η οποία στρέφεται και εναντίον της Δημοτικής Επιχείρησης Αγροτικής Ανάπτυξης Κοιλιάδας (ΔΕΑΓΑΚ). Με τις προτάσεις του κατά τη συζήτηση της αγωγής στον πρώτο βαθμό, έστρεψε την αγωγή κατά της εκκαλούσας,

ως καθολικής διαδόχου της Δημοτικής Επιχείρησης Αγροτικής Ανάπτυξης Κοιλιάδας (ΔΕΑΓΑΚ). Με την εν λόγω αγωγή ισχυρίστηκε ότι δυνάμει των αναφερομένων στην αγωγή αποφάσεων του πρώην Δήμου Κοιλιάδας ορίστηκε αρχικά μέλος του ΔΣ της Δημοτικής Επιχείρησης Αγροτικής Ανάπτυξης του Δήμου Κοιλιάδας και στη συνέχεια αντιπρόεδρος της, με πλήρη απασχόληση και αμοιβή ίση με το μισό των εξόδων παράστασης του Δημάρχου Κοιλιάδας και συγκεκριμένα 1.125 €, ότι παρείχε τις υπηρεσίες του από τον Μάρτιο 2003 έως 31.12.2006, πλην όμως η εναγομένη δεν του κατέβαλε την αμοιβή για τους μήνες Νοέμβριο 2005 έως και Δεκέμβριο του 2006. Ζήτησε, λοιπόν, κυρίως, να υποχρεωθεί η εναγομένη να του καταβάλει 15.750 €, με το νόμιμο τόκο από τη δήλη ημέρα πληρωμής κάθε παροχής μέχρι την εξόφληση, διαφορετικά από την επίδοση της αγωγής και επικουρικώς να του καταβληθεί το προαναφερόμενο ποσό σύμφωνα με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού και να καταδικαστεί η εναγομένη στα δικαστικά του έξοδα. Επί της ως άνω αγωγής εκδόθηκε, ερήμην της εναγομένης, νυν εκκαλούσας, κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 677 επ. ΚΠολΔ, η εκκαλούμενη, υπ' αριθ. 12/2012 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, η οποία, αφού έκρινε την αγωγή ως νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 7 Ν. 1069/19/23.8.80 «Περί κινήτρων δια την ίδρυσιν επιχειρήσεων Υδρεύσεως και Αποχετεύσεως», όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 8 παρ. 9 Ν. 2839/2000, 3 παρ. 4 της ΚΥΑ 2527 (Εσωτερικών) της 6/19.4.84 περί καθορισμού αναγκαιών

λεπτομερειών για την εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 205 έως 213 του Ν. 1065/1980 ΦΕΚ Β 244/1984), 278 παρ. 2 του ΠΔ 410/1995 (Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας), 253 του Ν. 3463/2006 (Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων), 176, 907, 908 ΚΠολΔ 904 επ., 341, 345, 346, 361 ΑΚ σε συνδυασμό με τα άρθρα 651 επ. ΑΚ, αναλογικά εφαρμοζόμενα, δέχτηκε αυτήν (την αγωγή) κατ' ουσίαν και υποχρέωσε την εναγόμενη νυν εκκαλούσα να καταβάλει στον ενάγοντα το ποσό των 15.750 €, με το νόμιμο τόκο από την επομένη ημέρα της παρέλευσης της τελευταίας ημέρας κάθε μήνα και συγκεκριμένα 1) 1.125 € από 1.12.2005, 2) 1.125 € από 1.1.2006, 3) 1.125 € από 1.2.2006, 4) 1.125 € από 1.3.2006, 5) 1.125 € από 1.4.2006, 6) 1.125 € από 1.5.2006, 7) 1.125 € από 1.6.2006, 8) 1.125 € από 1.7.2006, 9) 1.125 € από 1.8.2006, 10) 1.125 € από 1.9.2006, 11) 1.125 € από 1.10.2006, 12) 1.125 € από 1.11.2006, 13) 1.125 € από 1.12.2006, 14) 1.125 € από 1.1.2007 μέχρι την εξόφληση.

Με την κρινόμενη έφεσή της η εναγόμενη παραπονείται, ισχυριζόμενη ότι η εκκαλούμενη έσφαλε περί την ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, καθώς και περί την εκτίμηση των αποδείξεων. Ειδικότερα η εκκαλούσα - εναγομένη ισχυρίζεται α) ότι δεν είναι καθολική διάδοχος της Δημοτικής Επιχείρησης Αγροτικής Ανάπτυξης Κοιλιάδας (ΔΕΓΑΚ) και επομένως δεν νομιμοποιείται παθητικά η έγερση της ένδικης αγωγής εναντίον της, β) ότι επικυρωμένο αντίγραφο της αγωγής του εφεσιβλήτου δεν επιδόθηκε σ' αυτήν, γ) ότι εσφαλμένα δέχτηκε ότι ο εφεσίβλητος ελάμβανε

νόμιμα αμοιβή το 50% των εξόδων παράστασης του Δημάρχου Κοιλιάδας και δ) ότι εσφαλμένα δέχτηκε την αγωγή στο σύνολό της χωρίς να εξετάσει αν έχει τηρηθεί η διαδικασία που προβλέπεται από τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 3 της υπ' αριθ. 25027/1984 απόφασης του Υπουργού των Εσωτερικών. Ζητά λοιπόν να γίνει δεκτή η έφεσή της, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη και να απορριφθεί η αγωγή του εφεσιβλήτου και να καταδικαστεί ο τελευταίος στα δικαστικά της έξοδα, αμφοτέρων των βαθμών δικαιοδοσίας.

III. Σύμφωνα με το άρθρο 528 ΚΠολΔ, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του από το άρθρο 16 παρ. 4 του ν. 2915/2001 και το άρθρο 44 παρ. 2 Ν. 3994/2011 «αν ασκηθεί έφεση από διάδικο που δικάστηκε σαν να ήταν παρών, η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται μέσα στα όρια που καθορίζονται από την έφεση και τους προσθέτους λόγους ανεξάρτητα από τη διαδικασία που τηρήθηκε. Ο εκκαλών δικαιούται να προβάλλει όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι αν ασκηθεί έφεση κατά ερήμην απόφασης, η οποία λειτουργεί ως υποκατάστατο ανατιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας, εξαφανίζεται η εκκαλούμενη απόφαση μέσα στα όρια του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, χωρίς έρευνα των λόγων της έφεσης (ΑΠ 1906/08 ΑΠ 829/08 Νόμος, ΑΠ 1015/05 Δνη 2005. 1100) και ο εκκαλών δικαιούται να προβάλλει (με το δικόγραφο της εφέσεως και τις προτάσεις του βλ. ΕφΔωδ 136/09 Νόμος) όλους τους ισχυρισμούς που μπορούσε να προβάλλει και πρωτοδίκως. Του παρέχεται δηλαδή η

ευκαιρία, δεδομένου ότι δεν εμφανίστηκε στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αλλά δικάστηκε ως εάν ήταν παρών, όπως, εντός των ορίων του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, ακουστεί και προβάλει στο εφετείο όσους ισχυρισμούς μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως επανορθώνοντας με την έφεση τις συνέπειες που η απουσία του ενδεχομένως επέφερε (βλ. αιτιολογική έκθεση του ν. 2915/2001 II Β 12 στον ΚΝοΒ 2001. 1329). Επομένως, για την εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης, εφόσον αυτή εκδόθηκε σαν να ήταν παρών ο διάδικος, δεν απαιτείται να ευδοκιμήσει προηγουμένως κάποιος λόγος της έφεσης, αλλά αρκεί η τυπική παραδοχή της, καθόσον αυτή έχει τα αποτελέσματα της καταργηθείσας αναιτιολόγητης ανακοπής (ΑΠ 1015/05 Δνη 46. 1100). Εν προκειμένω αφού η εκκαλούσα - εναγομένη δικάστηκε ερήμην στον πρώτο βαθμό και με την κρινόμενη έφεσή της αρνείται την αγωγή στο σύνολό της προβάλλοντας τους προαναφερόμενους ισχυρισμούς, τους οποίους θα μπορούσε να προβάλει και πρωτοδίκως, πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν η κρινόμενη έφεση χωρίς προηγούμενη έρευνα της βασιμότητας των λόγων της, να εξαφανιστεί ή εκκαλουμένη απόφαση και να εξεταστούν η αγωγή και οι κατ' αυτής ισχυρισμοί, όπως διατυπώνονται με τους λόγους της έφεσης, ως προς τη νομική και ουσιαστική τους βασιμότητα.

Από τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 αριθ. 31 εδ. α' αριθ. 5 Ν. 3852/2010 (ΦΕΚ 87/7.6.2010, Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης) ορίστηκε:

«Στο Νομό Λάρισας συνιστάται ο Δήμος Λαρισαίων, με έδρα τη Λάρισα, αποτελούμενος από τους Δήμους α. Λαρισαίων β. Κοιλάδας, γ. Γιάννουλης, οι οποίοι καταργούνται». Περαιτέρω από τις διατάξεις του άρθρου 107 παρ. 1 του ίδιου Νόμου και υπό τον τίτλο «Επιχειρήσεις δήμων» ορίστηκε: «1. Οι δήμοι μπορεί να έχουν μόνον: α) μία κοινωφελή επιχείρηση, β) μία δημοτική επιχείρηση ύδρευσης αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.), γ) μία επιχείρηση με ειδικό σκοπό τη λειτουργία ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού σταθμού, εφόσον λειτουργούσαν αντίστοιχες στους συνενούμενους δήμους, και δ) μία δημοτική ανώνυμη εταιρία του άρθρου 266 του Κ.Δ.Κ., εφόσον είχαν συσταθεί τέτοιες εταιρίες στους συνενούμενους δήμους». Με το άρθρο 109 του ίδιου Νόμου και υπό τον τίτλο «Συγχώνευση κοινωφελών επιχειρήσεων των νέων δήμων» ορίστηκε: 1. Κοινωφελείς επιχειρήσεις των Ο.Τ.Α., πρώτου βαθμού, που συνενώνονται σε ένα νέο δήμο, συγχωνεύονται υποχρεωτικά σε μία κοινωφελή επιχείρηση. Με απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την εγκατάσταση των δημοτικών αρχών, ορίζεται η επωνυμία, ο σκοπός, η Διοίκηση, το κεφάλαιο, οι πόροι, η διάρκεια, η έδρα της κοινωφελούς επιχείρησης και κάθε άλλο στοιχείο αναγκαίο κατά την κρίση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας ελέγχου νομιμότητας. Κινητά και ακίνητα περιουσιακά στοιχεία των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων περιέρχονται αυτοδικαίως στην επιχείρηση που προκύπτει, η οποία υπει-

σέρχεται ως καθολικός διάδοχος σε όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων, συμπεριλαμβανομένων και των συμβάσεων μίσθωσης έργου και εργασίας ορισμένου χρόνου μέχρι τη λήξη τους. Οι εκκρεμείς δίκες, στις οποίες διάδικο μέρος είναι οι συγχωνευθείσες επιχειρήσεις, συνεχίζονται αυτοδικαίως από τη νέα κοινωφελή επιχείρηση χωρίς να απαιτείται ειδική διαδικαστική πράξη συνέχισης για καθεμία από αυτές. Μέχρι τη δημοσίευση της ανωτέρω απόφασης παρατείνεται αυτοδικαίως η θητεία των διοικήσεων των υφιστάμενων επιχειρήσεων 2. Το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου των επιχειρήσεων που συγχωνεύονται μεταφέρεται στη νέα επιχείρηση και κατατάσσεται σε αντίστοιχες θέσεις, με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου της. Ο χρόνος υπηρεσίας του προσωπικού στις επιχειρήσεις που συγχωνεύονται λαμβάνεται υπόψη για όλες τις μισθολογικές και ασφαλιστικές συνέπειες. 3... 4... 5... 6. Οι διατάξεις των ανωτέρω παραγράφων εφαρμόζονται αναλόγως και στη συγχώνευση των Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης και Αποχέτευσης (ΔΕΥΑ). Με την με την παρ. 6 άρθρου 26 του Ν. 3938/2011 (ΦΕΚ Α 61/31.3.2011) στο ως άνω άρθρο προστέθηκε παράγραφος με αριθ. 7, κατά την οποία σε περίπτωση λύσης κοινωφελούς επιχείρησης ή Δ.Ε.Υ.Α. και ανάληψης των δραστηριοτήτων της από τον οικείο δήμο ή από νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου αυτού, το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου και ορισμένου χρόνου μεταφέρεται στον αντίστοιχο φορέα με την ίδια σχέση εργασίας, ύστερα

από απόφαση του δημοτικού συμβουλίου. Συμβάσεις έργου που έχουν συναφθεί από τις επιχειρήσεις που λύνονται εκτελούνται από τον αντίστοιχο φορέα άσκησης των σχετικών αρμοδιοτήτων. Η παράγραφος αυτή συμπληρώθηκε με την παρ. 5 άρθρ. 43 Ν. 3979/2011, ΦΕΚ Α 138/16.6.11, η οποία ορίζει: «Οφειλές των ανωτέρω επιχειρήσεων προς το Ελληνικό Δημόσιο, τα ασφαλιστικά ταμεία και προς τρίτους, περιλαμβανομένων και δεδουλευμένων αποδοχών του μεταφερόμενου προσωπικού τους, μπορούν να καταβάλλονται από τον οικείο Δήμο μετά από αιτιολογημένη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, που λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του. Οι ρυθμίσεις του προηγούμενου εδαφίου εφαρμόζονται αναλογικά και για οφειλές αμιγών επιχειρήσεων του Π.Δ. 410/1995 που λύθηκαν, καθώς και για οφειλές ανωνύμων και ανασυζητικών εταιριών των οποίων οι εταίροι είναι αποκλειστικά ΟΤΑ ή και νομικά τους πρόσωπα, εφόσον τελούν υπό εκκαθάριση ή λυθούν και τεθούν υπό εκκαθάριση μέχρι τις 31.12.2012.»

Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι από της ισχύος των, δηλ. 1.1.2011, κατά το άρθρο 286 Ν. 3852/2010, 1. περιορίζεται ο αριθμός των επιχειρήσεων που μπορούσαν να ιδρύσουν ή να συμμετάσχουν οι δήμοι ή κοινότητες κατά το άρθρο 252 παρ. 1 του Ν. 3463/2006 (προϊσχύσας Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων), που προέβλεπε τη σύσταση από ΟΤΑ ή τη συμμετοχή ΟΤΑ πρώτου βαθμού σε δημοτικές ή κοινωφελείς επιχειρήσεις και σε ανώνυμες εταιρίες με σκοπό την οργάνωση λειτουργιών και δραστηριοτήτων και την παροχή

υπηρεσιών συναφών ή συνδεομένων με τις αρμοδιότητές τους, που αναφέρονται στους τομείς της κοινωνικής προστασίας κα αλληλεγγύης, της παιδείας, του περιβάλλοντος, με εξαίρεση την καθαριότητα των κοινοχρήστων χώρων και την αποκομιδή των απορριμμάτων, τη δημιουργία και συντήρηση πράσινου και τη λειτουργία κοιμητηρίων και κέντρων αποτέφρωσης νεκρών. Ορίζεται δηλ. ότι στο εξής οι Δήμοι μπορούν να έχουν μόνο μία κοινωφελή επιχείρηση, μία μόνο επιχείρηση ΔΕΥΑ καθώς και μία μόνο επιχείρηση με ειδικό σκοπό τη λειτουργία ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού σταθμού, εφόσον λειτουργούσαν αντίστοιχες στους συνενομένους δήμους, και μία δημοτική ανώνυμη εταιρία του άρθρου 266 του Κ.Δ.Κ. (δημοτικές και κοινοτικές ανώνυμες εταιρίες), εφόσον είχαν συσταθεί τέτοιες εταιρίες στους συνενομένους δήμους. 2. Τόσο οι Κοινωφελείς επιχειρήσεις των Ο.Τ.Α., πρώτου βαθμού, που συνενώνονται σε ένα νέο δήμο, όσο και Επιχειρήσεις Ύδρευσης και αποχέτευσης (ΔΕΥΑ) αυτών συγχωνεύονται υποχρεωτικά σε μία κοινωφελή επιχείρηση ή μία ΔΕΥΑ, με απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την εγκατάσταση των δημοτικών αρχών, και με την οποία ορίζεται η επωνυμία, ο σκοπός, η Διοίκηση, το κεφάλαιο, οι πόροι, η διάρκεια, η έδρα της κοινωφελούς επιχείρησης και κάθε άλλο στοιχείο αναγκαίο κατά την κρίση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας ελέγχου νομιμότητας, ότι κινητά και ακίνητα περιουσιακά στοιχεία

των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων περιέρχονται αυτοδικαίως στην επιχείρηση που προκύπτει, η οποία υπεισέρχεται ως καθολικός διάδοχος σε όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων, συμπεριλαμβανομένων και των συμβάσεων μίσθωσης έργου και εργασίας ορισμένου χρόνου μέχρι τη λήξη τους. 4. Οι εκκρεμείς δίκες, στις οποίες διάδικο μέρος είναι οι συγχωνευθείσες επιχειρήσεις, συνεχίζονται αυτοδικαίως από τη νέα κοινωφελή επιχείρηση ή την ΔΕΥΑ, χωρίς να απαιτείται ειδική διαδικαστική πράξη συνέχισης για καθεμία από αυτές, 5. Μέχρι τη δημοσίευση της ανωτέρω απόφασης παρατείνεται αυτοδικαίως η θητεία των διοικήσεων των υφιστάμενων επιχειρήσεων.

Εν προκειμένω αποδεικνύεται ότι με την υπ' αριθ. 9200/25.6.2001/ΦΕΚ 936 Β/19.7.01 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Θεσσαλίας είχε εγκριθεί η 45/2001 απόφαση του Δημοτικού συμβουλίου του Δήμου Κοιλάδας με την οποία, κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 3 του Ν. 1069/1980 «περί κινήτρων για την ίδρυση επιχειρήσεων υδρεύσεως και αποχετεύσεως», συνεστήθη, στο Δήμο Κοιλάδας, Νομού Λάρισας, ΔΗΜΟΤΙΚΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΥΔΡΕΥΣΗΣ - ΑΠΟΧΕΤΕΥΣΗΣ ΚΟΙΛΑΔΑΣ (ΔΕΥΑΚ). Επίσης με την υπ' αριθ. 23982/26.11.2001/ΦΕΚ 1683 Β/18.12.01 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Θεσσαλίας, όπως τροποποιήθηκε με την υπ' αριθ. 5914/22.4.2002/ΦΕΚ 637 Β/23.5.2002 απόφαση του ίδιου, είχε συσταθεί στο Δήμο Κοιλάδας, κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 277-284, 291 και 304 του ΠΔ 410/1995,

αμιγής δημοτική επιχείρηση με την επωνυμία «ΔΗΜΟΤΙΚΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΑΓΡΟΤΙΚΗΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΔΗΜΟΥ ΚΟΙΛΑΔΑΣ (ΔΕΑΓΑΚ) και σκοπούς: 1. Την προώθηση των τοπικών αναπτυξιακών καινοτόμων πρωτοβουλιών, την ανάπτυξη του ανθρώπινου δυναμικού και τη διεύρυνση της τοπικής αγοράς εργασίας 2. Την εκμετάλλευση των υδάτινων πόρων του Δήμου Κοιλιάδας 3. Την οικονομική και κοινωνική περιφερειακή ανάπτυξη με παράλληλη περιβαλλοντική προστασία 3... 4... 5... 6... 7....» Με την έναρξη ισχύος του Ν. 3852/2010 η Δημοτική επιχείρηση ύδρευσης αποχέτευσης του Δήμου Κοιλιάδας έπρεπε να συγχωνευθεί με τις υπάρχουσες ΔΕΥΑ των συγχωνευόμενων Δήμων, ώστε ο νέος (Καλλικρατικός) Δήμος Λαρισαίων να έχει μία ΔΕΥΑ. Έτσι, το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Λαρισαίων, με την υπ' αριθ. 56/24.1.2011 απόφασή του, απεφάσισε, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 107, 108 και 109 του Ν. 3852/2010, τη συγχώνευση των Δημοτικών επιχειρήσεων ύδρευσης και αποχέτευσης Λάρισας, Γιάννουλης - Φαλάνης, και Κοιλιάδας σε μία με την επωνυμία «ΔΕΥΑΛ», έδρα το τοπικό διαμέρισμα Λάρισας του Δήμου Λαρισαίων και περιοχή αρμοδιότητας τη διοικητική περιφέρεια του Καλλικρατικού Δήμου Λαρισαίων. Κατά την απόφαση στη νέα επιχείρηση περιέρχονται όλα τα κινητά και ακίνητα περιουσιακά στοιχεία των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων και τα έργα άρδευσης που έχουν κατασκευαστεί από τη Δημοτική επιχείρηση Αγροτικής Ανάπτυξης Δήμου Κοιλιάδας (ΔΕ.Α.Γ.Α.Κ).

Ομοίως ο νέος Δήμος έπρεπε, κατά

το Ν. 3852/2010, να έχει μία μόνο κοινωφελή επιχείρηση. Επειδή η «ΔΗΜΟΤΙΚΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΑΓΡΟΤΙΚΗΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΔΗΜΟΥ ΚΟΙΛΑΔΑΣ» (ΔΕΑΓΑΚ) δεν υπήγετο στις επιχειρήσεις του Ν. 1069/1980, αλλά σε εκείνες περί αμιγών δημοτικών επιχειρήσεων των άρθρων 277 επ. ΠΔ 410/1995, με την ίδια ως άνω απόφαση απέκλεισε και ορθά τη συγχώνευσή της με τις ΔΕΥΑΛ των συνενουμένων Δήμων και απεφάσισε τη λύση της κατ' άρθρο 262 Ν. 3463/2006, τη μεταφορά της δραστηριότητάς της για την με κάθε τρόπο εκμετάλλευση των υδάτινων πόρων στη νέα ΔΕΥΑΛ, και ότι τη λύση θα ακολουθήσει εκκαθάριση που θα γίνει σύμφωνα με το άρθρο 262 ΚΔΚ. Η απόφαση αυτή εγκρίθηκε από την 5515/31594/ΦΕΚ 764 Β/6.5.11 απόφαση της Γενικής Γραμματέως αποκεντρωμένης διοίκησης Θεσσαλίας Στερεάς Ελλάδας και δημοσιεύτηκε στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Με την 471/5.7.2011 απόφασή του, το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Λαρισαίων διόρισε ορκωτούς λογιστές για τον έλεγχο των διαχειριστικών χρήσεων των ετών 2001 έως 2010 της Δ.Ε.Α.Γ.Α Κοιλιάδας. Στο σκεπτικό της απόφασης αυτής αναφέρεται επί λέξει «Η Δ.Ε.Α.Γ.Α Κοιλιάδας απορροφήθηκε με απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου από τη Δ.Ε.Υ.Α. Λάρισας. Η σύνταξη του ενιαίου ισολογισμού απαιτεί τον έλεγχο και τη σύνταξη λογιστικής και οικονομικοτεχνικής κατάστασης των πεπραγμένων της ΔΕΑΓΑ Κοιλιάδας». Ανεξάρτητα από το αν η ΔΕΑΓΑΚ, αμιγής επιχείρηση του άρθρου 277 ΠΔ 410/1995, υπάγεται στην έννοια της κοινωφελούς επιχείρησης του άρθρου 107 Ν.3852/2010 και έπρεπε να

ενωθεί με άλλες κοινωφελείς επιχειρήσεις των Δήμων ώστε να προκύψει μία νέα κοινωφελής επιχείρηση, όπως απαιτεί ο Νόμος, ή έπρεπε να διαλυθεί, όπως απεφασίσθη με την προαναφερθείσα απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του Ν 3463/2006, το βέβαιο είναι ότι η επιχείρηση αυτή, αφού δεν είναι ΔΕΥΑΛ του Ν. 1069/1980, δεν μπορούσε να συγχωνευθεί με τις προαναφερόμενες ΔΕΥΑΛ και η νέα ΔΕΥΑΛ, η νυν εκκαλούσα, να είναι καθολική διάδοχός της. Στη τελευταία συγχωνεύθηκε η ΔΕΥΑ του Δήμου Κοιλιάδας, και δύο ΔΕΥΑ στον ίδιο Δήμο (Κοιλιάδας) δεν υπήρχαν πριν την ισχύ των διατάξεων του Ν. 3852/2010. Με την προαναφερθείσα 56/2010 απόφαση του Δημοτικού συμβουλίου αποφασίστηκε εκτός από τη λύση της ΔΕΓΑΚ και την εκκαθάρισης της και η μεταφορά της δραστηριότητας της για την με κάθε τρόπο εκμετάλλευση των υδάτινων πόρων στη νέα ΔΕΥΑΛ. Η αναφορά στο σκεπτικό της μεταγενέστερης υπ' αριθ. 471/2006 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Λαρισαίων, με την οποία ορίζονται ορκωτοί λογιστές για τον έλεγχο της ΔΕΓΑΚ «Η ΔΕΑΓΑΚ απορροφήθηκε με απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου από τη ΔΕΥΑ

Λάρισας», πέρα από το ότι αντιφάσκει με το ίδιο το διατακτικό της απόφασης αυτής, με το οποίο διορίζονται ορκωτοί λογιστές καθώς και με ρητό αποκλεισμό της συγχώνευσης που περιέχεται στην υπ' αριθ. 56/2010 απόφασή του, είναι μη νόμιμη διότι έρχεται σε αντίθεση με τα οριζόμενα από τις διατάξεις των άρθρων 107-109 Ν. 3852/2010 (συγχωνεύονται μόνο ΔΕΥΑΛ μεταξύ τους ή μόνο κοινωφελείς επιχειρήσεις μεταξύ τους), δεν έχει υποστεί έλεγχο νομιμότητας (η υπ' αριθ. 471/2011 απόφαση, αν ήθελε θεωρηθεί ως συγχωνευτική, δεν αποδεικνύεται ότι έχει υποστεί τον κατά το άρθρο 109 Ν. 3852/2010 έλεγχο νομιμότητας, ούτε έχει δημοσιευθεί στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ώστε να αποκτήσει νόμιμη υπόσταση). Τον παρεμπόμποντα τούτο έλεγχο της νομιμότητας της το παρόν Δικαστήριο δικαιούται να ενεργήσει κατά το άρθρο 2 εδ. τελ. ΚΠολΔ. Εν όψει τούτων η εκκαλούσα δεν διαδέχθηκε, ως καθολική διάδοχος, την ΔΕΓΑΚ και η αγωγή με το ως άνω περιεχόμενο πρέπει να απορριφθεί ως παθητικά ανομιμοποίητη, παρέλκουσας ως αλυσιτελούς της έρευνας των λοιπών ισχυρισμών των διαδίκων...



ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

224/2012 (Ασφ. Μέτρα)

Πρόεδρος: Παύλος Μαυρομάτης

Δικηγόροι: Δημ. Κρίτσanos, Χρυσούλα Θεοδωράκη

Επί ανακοπής κατά δ/γής πληρωμής εξ αλληλόχρεου λ/σμού καθ' ύλην αρμοδιότητα αναλόγως του ύψους της απαίτησης, κατά την τακτική διαδικασία. Επί εσφαλμένης εισαγωγής κατά την ειδική διαδικασία εκδίκαση κατά την τακτική, χωρίς να ασκεί επιρροή η διαφορά ως προς την εγγραφή της υπόθεσης στο πινάκιο, που απαιτείται μόνο για ολοκλήρωση του προσδιορισμού δικασίμου.

Επί αίτησης δ/γής εξ αλληλόχρεου λ/σμού αρκεί μνεία της δικονομικής συμφωνίας ότι το κατάλοιπο θα αποδεικνύεται από απόσπασμα των βιβλίων της Τράπεζας, δίχως μνεία των επιμέρους κονδυλίων.

Αοριστία ισχυρισμού ανακόπτοντος ότι εντάσσεται στο νόμο προστασίας των καταναλωτών, εφόσον δεν εκτίθενται στοιχεία για την ιδιότητά του ως τελικού αποδέκτη του προϊόντος και ο σκοπός κατάρτισης της σύμβασης.

Μη κατάχρηση εκ μόνης της μεγάλης βλάβης του οφειλέτη, εκτός αν συνδυάζεται με άλλες περιστάσεις, όπως έλλειψη συμφέροντος του δανειστή, που δεν συντρέχει όταν ασκεί δικαίωμα για είσπραξη απαίτησης.

Αοριστία λόγου ανακοπής περί παράνομου ανατοκισμού, αν δεν αναφέρεται το νόμιμο επιτόκιο και το οφειλόμενο κατάλοιπο.

Το απόσπασμα εμπορικών βιβλίων έχει ισχύ ιδιωτικού εγγράφου, το δε αντίγραφο έχει αποδεικτική δύναμη ίση με το πρωτότυπο εφόσον επικυρώνεται από αρμόδια αρχή ή δικηγόρο και όχι από υπάλληλο Τράπεζας.

Επικύρωση από δικηγόρο φωτοαντιγράφου, αν κατέχει το πρωτότυπο, προσωρινά έστω, έμμεση δε βεβαίωση τούτου μπορεί να ενέχει ο χαρακτηρισμός του επικυρούμενου ως αντιπεφωνημένου.

Επί μηχανογραφικώς τηρούμενων βιβλίων, το εκτυπούμενο απόσπασμα, εφόσον η γνησιότητα βεβαιώνεται από τον εκτυπώσαντα υπάλληλο, αποτελεί πρωτότυπο έγγραφο.

I. Ο αιτών ζητεί να ανασταλεί η διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης που επισπεύδεται σε βάρος του δυνάμει της υπ' αριθ. 986/11 διαταγής πληρωμής του Δικαστού του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, μέχρι να εκδοθεί οριστική απόφαση επί της από 2.10.11 ανακοπής του, την οποία άσκησε νομότυπα και εμπρόθεσμα κατά της εκτέλεσης αυτού, για τους λόγους που αναφέρει σ' αυτή, γιατί πιθανολογείται η ευδοκίμηση της ανακοπής του και ότι η εκτέλεση θα προκαλέσει σ' αυτόν ανεπανόρθωτη βλάβη. Ζητεί επίσης να καταδικασθεί η καθ' ης στην καταβολή των δικαστικών του εξόδων.

II. Με το ανωτέρω περιεχόμενο η αίτηση, που ασκήθηκε εμπροθέσμως (άρθ. 938§3 ΚΠολΔ), αρμοδίως καθ' ύλη και κατά τόπο φέρεται προς συζήτηση ενώ-

πιοι του Δικαστηρίου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρ. 1 στοιχ. α', 3§1, 12§1, 13, 632, 686 ΚΠολΔ κατά την προκειμένη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων και είναι ορισμένη και νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 938 παρ. 1 και 632 ΚΠολΔ, εκτός από το αίτημά της περί επιβολής των δικαστικών εξόδων σε βάρος της καθ' ης, δεδομένου ότι επί της υπό κρίση αίτησης αναστολής εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 178 παρ. 3 του Κώδικα περί Δικηγόρων, κατά την οποία τα δικαστικά έξοδα βαρύνουν πάντοτε τον αιτούντα. Κατόπιν των ανωτέρω, η αίτηση πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς τη νομική και ουσιαστική βασιμότητα των λόγων της.

III. Η καθ' ης κατά τη συζήτηση, με δήλωση της πληρεξουσίας της δικηγόρου, πρόβαλε ένσταση απαραδέκτου της ασκήσεως ανακοπής με βάση την οποία ζητείται η αναστολή της εκτέλεσης του ως άνω τίτλου, επικαλούμενη ότι ο αιτών έχει καταθέσει την από 2.10.11 ένδικη ανακοπή του ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου κατά τη διαδικασία των πιστωτικών τίτλων και όχι κατά την τακτική διαδικασία ως έπρεπε. Ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και απορριπτέος, καθόσον από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 632 παρ. 1, 3 και 633 παρ. 2 ΚΠολΔ προκύπτει ότι ο οφειλέτης κατά του οποίου εκδόθηκε η διαταγή πληρωμής δικαιούται να ασκήσει, με τους όρους και τις προϋποθέσεις των ιδίων διατάξεων, ανακοπή ενώπιον του καθ' ύλην αρμόδιου δικαστηρίου, η οποία εκδικάζεται κατά την τακτική διαδικασία και μόνον αν η διαφορά από την απαίτηση, για την οποία έχει εκδοθεί η διαταγή πλη-

ρωμής, δικάζεται σύμφωνα με ειδική διαδικασία, η ανακοπή δικάζεται κατά τις διατάξεις της ειδικής αυτής διαδικασίας (ΕφΑθ 2800/98 Δνη 40. 378, ΕφΠειρ 285/98 Δνη 39. 894, ΕφΠειρ 371/94 Δνη 36. 1304, ΕφΑθ 724/91 Δ 22. 838). Επομένως, αν η απαίτηση για την οποία εκδόθηκε η διαταγή πληρωμής απορρέει από αλληλόχρεο λογαριασμό ή σύμβαση πιστώσεως για την πληρωμή του καταλοίπου, η ανακοπή κατά της διαταγής πληρωμής θα εισαχθεί στο αρμόδιο ειρηνοδικείο ή Μονομελές ή Πολυμελές Πρωτοδικείο, αναλόγως του ύψους της απαίτησης και θα εκδικαστεί σύμφωνα με τις διατάξεις της τακτικής διαδικασίας. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρ. 591 παρ. 2 ΚΠολΔ, αν η υπόθεση δεν υπάγεται στη διαδικασία κατά την οποία έχει εισαχθεί, το Δικαστήριο αποφαινεται γι' αυτό αυτεπαγγέλτως και διατάζει την εκδίκαση της υπόθεσης κατά τη διαδικασία σύμφωνα με την οποία δικάζεται αυτή, χωρίς να απαιτείται παραπομπή της υπόθεσης στην προσήκουσα διαδικασία, εκτός αν η τήρηση της προσήκουσας διαδικασίας συνοδεύεται και από αντίστοιχη υπαγωγή της διαφοράς σε άλλο δικαστήριο ή την εφαρμογή διαφορετικών δικονομικών κανόνων, όπως η τήρηση προδικασίας (άρθρο 111 ΚΠολΔ), που απαιτεί η διαδικασία κατά την οποία πρέπει να εκδικαστεί η υπόθεση (ΑΠ 1227/83 Δνη 25. 362, ΑΠ 1363/74 Δ 6. 612, ΕφΠειρ 174/98 Δνη 40. 424, ΕφΠειρ 996/94 Δνη 37. 386, ΕφΑθ 1229/83 ΝοΒ 31. 838). Δηλαδή, το Δικαστήριο ερευνά το περιεχόμενο της προδικασίας και της διαδικασίας στο ακροατήριο για να κρίνει αν η διαδικασία με την οποία έχει εισαχθεί η υπόθεση καλύπτει τις προ-

υποθέσεις της διαδικασίας που πρέπει να εφαρμοσθεί και σε καταφατική περίπτωση προβαίνει σε εφαρμογή της και εκδικάζει την υπόθεση με την προσήκουσα διαδικασία, ακόμη και μετά τη συζήτηση της υπόθεσης κατά την έκδοση της απόφασης (Β. Βαθρακοκόιλης, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 591, αρ. 8).

Στην προκειμένη περίπτωση ο αιτών - ανακόπτων ζητεί την ακύρωση της υπ' αριθ. 986/2011 διαταγής πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας, που εκδόθηκε με βάση την εκεί αναφερόμενη σύμβαση πιστώσεως αλληλόχρεου λογαριασμού, με την οποία ο αιτών - ανακόπτων υποχρεώθηκε να καταβάλει στην καθ' ης η αίτηση και ανακοπή το ποσό των 112.678,75 Ε, πλέον τόκων και εξόδων. Η ως άνω ανακοπή αρμοδίως καθ' ύλην, λόγω του ύψους της απαίτησης (άρθρο 14 παρ. 2 ΚΠολΔ ως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 Ν. 3994/2011 και ισχύει από 25.7.2011, η δε ανακοπή κατατέθηκε στις 4.10.11) και κατά τόπον ασκήθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου. Όμως, εσφαλμένως εισήχθη με την ειδική διαδικασία των πιστωτικών τίτλων, καθόσον η απαίτηση της καθ' ης η ανακοπή απορρέει από σύμβαση πιστώσεως αλληλόχρεου λογαριασμού. Όμως, το Δικαστήριο της ανακοπής δεν θα παραπέμψει την υπόθεση να εκδικασθεί κατά την προσήκουσα διαδικασία, αλλά θα διατάξει την εκδίκαση της παρούσας υπόθεσης κατά την τακτική διαδικασία (άρθρο 591 παρ. 2 ΚΠολΔ), αφού, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, η τήρηση εν προκειμένω της τακτικής διαδικασίας συνοδεύεται από αντίστοιχη υλική αρμοδιότητα του παρόντος Δικαστη-

ρίου, χωρίς να ασκεί επιρροή η διαφορά ως προς την εγγραφή της υπόθεσης στο πινάκιο, αφού αυτή απαιτείται μόνον για την ολοκλήρωση του προσδιορισμού της δικασίμου (ΕφΑθ 1999/00 ΕΔΠ 2002. 179, Β. Βαθρακοκόιλης, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 591, αρ. 8). Επομένως, η ως άνω ανακοπή θα γίνει τυπικά δεκτή και το Δικαστήριο θα προβεί σε περαιτέρω έρευνα του παραδεκτού και βασίμου των λόγων της.

IV. Από την εκτίμηση του περιεχομένου όλων των εγγράφων ... πιθανολογήθηκαν (άρθρο 690 παρ. 1 ΚΠολΔ) τα παρακάτω πραγματικά περιστατικά: Δυνάμει της υπ' αριθ. ... συμβάσεως πιστώσεως με ανοικτό (αλληλόχρεο) λογαριασμό, η οποία καταρτίσθηκε εγγράφως στη Λ. μεταξύ της καθ' ης και του αιτούντος ως πιστούχου, ανοίχθηκε υπέρ του πιστούχου πίστωση ορίου μέχρι του ποσού των 40.000 Ε, η οποία αυξήθηκε με την από 23.11.2009 πρόσθετη πράξη αυξήσεως της συμβάσεως, φτάνοντας στο όριο των 100.000 Ε ή του ισοτίμου τούτων κατά την ημερομηνία χορηγήσεως σε συνάλλαγμα, εξυπηρετούμενη με ανοικτό (αλληλόχρεο) λογαριασμό. Αρχικά, για την εξυπηρέτηση της ως άνω συμβάσεως τηρήθηκε ο υπ' αριθ. ... αλληλόχρεος λογαριασμός στην καθ' ης. Στις 23.11.09 ο αμέσως ως άνω λογαριασμός εμφάνιζε μη οριστικό χρεωστικό υπόλοιπο 40.000 Ε και, μετά την αναγνώρισή του από τον αιτούντα με την από 23.11.2009 πρόσθετη πράξη αυξήσεως του ποσού της συμβάσεως, ανοίχθηκε και τηρήθηκε στην καθ' ης ο υπ' αριθ. ... αλληλόχρεος λογαριασμός. Κατά συμβατικό δικαίωμα της καθ' ης, η τελευταία στις 8.7.2011, αφού καταχώρησε στον τηρούμενο προς εξυπη-

ρέτηση της συμβάσεως αλληλόχρεο λογαριασμό τις πάσης φύσεως απαιτήσεις της, έκλεισε και κατήγγειλε την ως άνω σύμβαση. Ο λογαριασμός αυτός τότε εμφάνιζε χρεωστικό κατάλοιπο κεφαλαίου, τόκων, εισφοράς Ν. 128/75 ποσό 112.678,75 Ε (λογιστικοποιημένο ποσό 103.554,206 Ε και μη λογιστικοποιημένο ποσό 9.124,556 Ε). Το ποσό αυτό υποχρεούνταν να καταβάλει ο αιτών με το νόμιμο τόκο υπερημερίας από 9.7.2011 στα όρια της υπ' αριθ. 2393/15/30.7.1996 Πράξεως του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος, πλέον τόκων υπερημερίας επί των καθυστερουμένων τόκων, οι οποίοι ανατοκίζονταν από την πρώτη ημέρα καθυστέρησης και προστίθενταν στο κεφάλαιο ανά εξάμηνο κατά τη διάταξη του άρθρου 12 του Ν. 2601/1998, μέχρις εξοφλήσεως. Η καθ' ης κάλεσε τον αιτούντα με το από 14.7.2011 εξώδικο έγγραφό της, το οποίο επιδόθηκε σε αυτόν στις 21.7.2011, μαζί με τα συνημμένα σε αυτό αντίγραφα του λογαριασμού με όλη την κίνησή του έως το κλείσιμό του (βλ. σχ. υπ' αριθ. .../21.7.2011 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Ι. Φ.), να της καταβάλει το ως άνω οφειλόμενο χρεωστικό υπόλοιπο. Πλην όμως ο αιτών δεν ανταποκρίθηκε. Αντ' αυτού άσκησε την από 2.10.11 ένδικη ανακοπή του ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου, με την οποία παραπονείται για την έκδοση της ένδικης διαταγής πληρωμής.

Ειδικότερα, δια του πρώτου λόγου της ανακοπής και του πρώτου σκέλους αυτού ο αιτών καταλογίζει αοριστία στην αίτηση της καθ' ης για την έκδοση της ένδικης διαταγής πληρωμής, διότι παραλείπεται να αναφερθεί σε αυτήν τι συμφωνήθηκε για

το οριστικό κλείσιμο του υπολοίπου και αν έγινε αναγνώριση οριστικού υπολοίπου, ή μη οριστικού οπότε χρειαζόταν να εκκαθαριστεί αυτός ο λογαριασμός για την περίοδο που αφορά η αναγνώριση. Κατά τις διατάξεις των άρθρων 623, 624 παρ. 1, 626 παρ. 2 ΚΠολΔ μπορεί να ζητηθεί η έκδοση διαταγής πληρωμής για χρηματικές απαιτήσεις με αίτηση, η οποία πρέπει να έχει τα κατά τα άρθρα 118 και 119 παρ. 2 του ιδίου Κώδικα στοιχεία, εφόσον η απαίτηση και το οφειλόμενο ποσό αποδεικνύονται και από ιδιωτικό έγγραφο, το οποίο πρέπει να περιέχει τα πραγματικά περιστατικά που θεμελιώνουν την αξίωση του αιτούντος για την έκδοση της διαταγής πληρωμής, τα οποία οφείλει αυτός να επικαλεσθεί. Στην αίτηση για την έκδοση διαταγής πληρωμής για το ποσό του κλεισίματος ανοικτού (αλληλόχρεου) λογαριασμού μεταξύ της αιτούσας πιστώτριας Τράπεζας και της καθ' ης η αίτηση πιστούχου, αρκεί να αναφέρεται ότι ανάμεσα στους διαδίκους συμφωνήθηκε ότι το ποσό αυτό θα αποδεικνύεται από το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της αιτούσας, ότι ο λογαριασμός αυτός έκλεισε με ορισμένο υπόλοιπο υπέρ αυτής, το οποίο αποδεικνύεται από το πλήρες απόσπασμα των εμπορικών της βιβλίων και ότι το απόσπασμα αυτό, στο οποίο εμφανίζεται όλη η κίνηση του αλληλόχρεου (ανοικτού) λογαριασμού από την υπογραφή μέχρι το κλείσιμο της συμβάσεως (και το οποίο αποτελεί έγγραφο κατά την έννοια του άρθρου 623 ΚΠολΔ), επισυνάπτεται στη σύμβαση, οπότε και δεν είναι απαραίτητο να αναφέρονται σε αυτήν και τα επιμέρους κονδύλια πιστώσεων και χρεώσεων, αφού τα κονδύλια

αυτά περιλαμβάνονται στο επισυναπτόμενο απόσπασμα, από το οποίο, κατά τη συμφωνία των διαδίκων, αποδεικνύεται η απαίτηση της Τράπεζας (ΑΠ 1432/98). Επίσης, κατά την έννοια της διατάξεως του άρθρου 630 στοιχ. γ' και δ' ΚΠολΔ, κατά την οποία η διαταγή πληρωμής πρέπει να περιέχει, πλην άλλων στοιχείων, την αιτία της πληρωμής και το ποσό των χρημάτων που πρέπει να καταβληθεί, η διαταγή πληρωμής, που δεν είναι δικαστική απόφαση, αλλά μόνο τίτλος εκτελεστός, δεν απαιτείται να περιλαμβάνει πλήρεις και εμπειριστατωμένες αιτιολογίες, αλλά αρκεί ο συνοπτικός προσδιορισμός σε αυτήν του γενεσιουργού λόγου της απαίτησεως, κατά τρόπον ώστε να μη δημιουργείται αμφιβολία για την ταυτότητα αυτού (γενεσιουργού λόγου) και δεν απαιτείται περιγραφή όλων των περιστατικών που τον συνθέτουν, ήτοι αρκεί η εξατομίκευση της εγγράφως αποδεικνυόμενης απαίτησης. Η αναφορά δε σε αυτή (διαταγή πληρωμής) του καταβλητέου ποσού χρημάτων απαιτείται για το εκκαθαρισμένο της απαίτησεως και αποτελεί κατ' άρθρ. 916 ΚΠολΔ προϋπόθεση της εκτελεστότητας αυτής (ΑΠ 1094/06).

Στην προκειμένη περίπτωση, από την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. καταθ. 1010/6.9.11 αίτηση της καθ' ης αποδεικνύεται ότι μ' αυτήν αυτή επικαλείται τις έγγραφες συμβάσεις παροχής πιστώσεως με ανοικτό λογαριασμό που συνήφθησαν μεταξύ αυτής και του αιτούντος (αρχική και πρόσθετη), περαιτέρω δε εκθέτει ότι οι συμβάσεις αυτές εξυπηρετούντο με τους προαναφερόμενους λογαριασμούς (αρχικά από τον υπ' αριθ. ...και μετά την πρόσθετη πράξη από τον υπ' αριθ. ...), ότι με

το από 14.7.2011 εξώδικο της προσκάλεσε τον αιτούντα - ανακόπτοντα να εξοφλήσει τις οφειλές του, οι οποίες την 8.7.2011 (ημεροχρονολογία 13 ημέρες προ της επιδόσεως του εξωδίκου) ανήλθαν στο ποσό των 112.678,75 Ε (λογιστικοποιημένο ποσό 103.554,206 Ε και μη λογιστικοποιημένο ποσό 9.124,556 Ε) και, τέλος, ότι ο ανωτέρω λογαριασμός έκλεισε, ο δε αιτών - ανακόπτων στις 23.11.09 αναγνώρισε εγγράφως το μη οριστικό αθροιστικό κατάλοιπο αυτού (40.000 Ε), το οποίο κατόπιν μέχρι τις 8.7.2011, μετά από δοσοληψίες του αιτούντος, ανήλθε στο ποσό των 112.678,75 Ε. Εν συνεχεία δε παραθέτει την κίνηση του λογαριασμού από 23.11.09 έως 8.7.11 με ημερομηνίες συναλλαγών, περιγραφές συναλλαγών, καταστήματα κίνησης, κωδικό χρήστη, ημερομηνίες αξιών, ποσά και χρεοπιστώσεις. Υπό το περιεχόμενο αυτό η ως άνω αίτηση, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη με την ανακοπή διαταγή πληρωμής, είναι πλήρως ορισμένη, διότι περιέχει όλα τα, αναγκαία κατά νόμο, προς έκδοση διαταγής πληρωμής στοιχεία, ήτοι ορισμένη απαίτηση, το ποσό και τα έγγραφα από τα οποία αποδεικνύεται η απαίτηση, όπως είναι οι επικαλούμενες έγγραφες συμβάσεις παροχής πιστώσεως με ανοικτό (αλληλόχρεο) λογαριασμό, η καταγγελία αυτού και η λεπτομερής παράθεση των επιμέρους χρεοπιστωτικών κονδυλίων (ΑΠ 1217/95 Δνη 39. 817, ΕφΘεσ 2013/95 ΔΕΕ 1995. 60). Επομένως, ο 1ος λόγος της ανακοπής κατά το ως άνω σκέλος του πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί κατ' ουσίαν.

Δια του πρώτου λόγου και του δευτέρου σκέλους του ο αιτών ισχυρίζεται ότι η

ένδικη διαταγή πληρωμής πρέπει να ακυρωθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμη, α) διότι στηρίζεται σε σύμβαση ανοικτού προσωπικού δανείου που περιέχει όρους που έχουν απαγορευθεί με νόμο, β) διότι η καταγγελία της σύμβασης είναι καταχρηστική και γ) διότι περιέχει παράνομες χρεώσεις, αφού χρεώθηκε ποσό που δεν οφείλονταν. Ως προς τον υπό στοιχείο α' ισχυρισμό, κατά τον οποίο ο αιτών στην ανακοπή του ιστορεί ότι ο αλληλόχρεος λογαριασμός, δυνάμει του οποίου εκδόθηκε η διαταγή πληρωμής, προέκυψε από συγχώνευση προηγούμενων συμβάσεων προσωπικών δανείων, τα οποία η καθ' ης συνένωσε και μετονόμασε σε σύμβαση πιστώσεως αλληλόχρεου λογαριασμού, πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως ουσία αβάσιμος. Ειδικότερα τα δάνεια των ετών 2004 και 2007 που αυτός επικαλείται είναι προσωπικά καταναλωτικά δάνεια, για την εξυπηρέτηση ιδιωτικών του αναγκών («Α.»), τα οποία δεν έχουν καμμία σχέση με τον αλληλόχρεο λογαριασμό - επαγγελματικό δάνειο - ο οποίος συνομολογήθηκε μετά από αίτηση του αιτούντος στο κατ'εξουσιοδότηση της καθ' ης για τις ανάγκες της επιχειρήσεώς του. Τα ως άνω δάνεια που επικαλείται ο αιτών χορηγήθηκαν σε αυτόν όχι για επιχειρηματική δραστηριότητα και δεν μπορούσαν να συνενωθούν από την καθ' ης δημιουργώντας ένα νέο αλληλόχρεο λογαριασμό. Εξάλλου, αυτά ανοίχθηκαν σε άλλο κατάστημα της καθ' ης από αυτό που τηρούνταν η σύμβαση πιστώσεως με ανοιχτό αλληλόχρεο λογαριασμό και έκλεισαν - αποπληρώθηκαν πολύ αργότερα από την υπογραφή του ανοικτού αλληλόχρεου λογαριασμού (30.10.2008), και ειδικότερα το έτος 2010 και χωρίς κα-

ταγγελία και κλείσιμο του λογαριασμού που τηρούνταν προς εξυπηρέτησή τους. Επομένως, ως προς τον ισχυρισμό αυτό του αιτούντος, εγκύρως εκδόθηκε η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής.

Περαιτέρω πιθανολογήθηκε ότι για τον ένδικο αλληλόχρεο λογαριασμό συμφωνήθηκε ότι η πίστωση παρέχονταν προς εξυπηρέτηση βραχυπρόθεσμων αναγκών του αιτούντος στις οποίες περιλαμβάνονταν οι χρηματοδοτήσεις για κεφάλαιο κινήσεως και κάλυψη παντός είδους παραγωγικών - ταμειακών αναγκών της επιχείρησής του και δάνειο με κυμαινόμενο επιτόκιο αρχικά μεγαλύτερο κατά 3,25% μονάδες από το ελάχιστο δανειστικό επιτόκιο (prime rate) που κάθε φορά καθορίζει η καθ' ης για κεφάλαιο κινήσεως με δημοσίευσή της στον οικονομικό ή πολιτικό τύπο, και έπειτα με την από 23.11.2009 πρόσθετη πράξη αυξήσεως, επιτόκιο κυμαινόμενο, ίσο με το ελάχιστο δανειστικό επιτόκιο (prime rate) που η καθ' ης θα δημοσίευε κάθε φορά στον ημερήσιο οικονομικό και πολιτικό τύπο για την κατηγορία χορηγήσεως που αφορά η οφειλή, πλέον περιθωρίου 1%, και ότι ο τόκος και οι εισφορές θα καταβάλλονταν ανά ημερολογιακό τρίμηνο. Τα περί υπολογισμού τόκων με έτος 365 ημερών και εκτοκισμό ανά εξάμηνο που ισχυρίζεται ο αιτών με την ανακοπή του εν προκειμένω δεν βρίσκουν έρεισμα, και πιθανολογείται ότι θα απορριφθούν ως ουσιαστικά αβάσιμα, αφού από τους όρους 8.2 και 8.3 της κυρίας συμβάσεως του αλληλόχρεου λογαριασμού διαφεύδονται. Όσον αφορά δε στο επιτόκιο του αλληλόχρεου λογαριασμού, αυτό κρίνεται εγκύρως συμφωνηθέν (ΑΠ 652/10).

Επίσης ο αιτών ισχυρίζεται ότι εντάσσεται στο προστατευτικό πλαίσιο του Ν. 2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών και ότι η σύμβαση περιέχει προδιατυπωμένους και αδιαπραγμάτευτους καταχρηστικούς όρους που οδηγούν σε διατάραξη των ισορροπιών των δικαιωμάτων των συμβαλλόμενων μερών, με συνέπεια να είναι καταχρηστικοί. Ο λόγος αυτός ανακοπής δεν πιθανολογείται βάσιμος, καθώς κρίνεται απορριπτέος προεχόντως ως απαράδεκτος λόγω της αοριστίας του, διότι δεν εκτίθενται στην ανακοπή τα στοιχεία εκείνα από τα οποία να προκύπτει η ιδιότητα του αιτούντος ως τελικού αποδέκτη του προϊόντος της καθ' ης η ανακοπή, καθώς και ο σκοπός της κατάρτισης της σύμβασης, με βάση τα οποία δικαιούται προστασίας κατά το νόμο για την προστασία των καταναλωτών, σε κάθε δε περίπτωση είναι απορριπτέος ως ουσιαστικά αβάσιμος, αφού ο αιτών υπέγραψε την ως άνω σύμβαση αλληλόχρεου λογαριασμού για τις επαγγελματικές ανάγκες της ομόρρυθμης εταιρείας του με την επωνυμία «Ι. & Δ. Ν. Ο.Ε.» - επιχείρησής του Πετρελαιοειδών και Διανομής Πετρελαίου Θέρμανσης στη Λ. (οδός Μ. ...), της οποίας είναι διαχειριστής, στα πλαίσια της επιχειρηματικής του δραστηριότητας στην ίδια ως άνω σύμβαση, ώστε να μην θεωρείται κατά την κρίση του Δικαστηρίου καταναλωτής κατά την έννοια του Ν. 2251/1994 (Εφθ 317/09 ΔΕΕ 2009. 819).

Περαιτέρω, ο αιτών με την ως άνω ανακοπή του διαμαρτύρεται για την καταγγελία του αλληλόχρεου λογαριασμού, θεωρώντας την καταχρηστική, αφού κατ' αυτόν η καθ' ης κατήγγειλε την ως άνω

σύμβαση χωρίς σπουδαίο λόγο και παραβιάζοντας τη σχέση εμπιστοσύνης με περαιτέρω οικονομικές συνέπειες. Επί του λόγου αυτού μόνο το γεγονός ότι η άσκηση του δικαιώματος στη συγκεκριμένη περίπτωση επιφέρει βλάβη έστω και μεγάλη στον οφειλέτη δεν μπορεί να αποτελέσει κατάχρηση δικαιώματος κατ' άρθρο 281 ΑΚ, παρά μόνο αν τούτο μπορεί να συνδυασθεί και με άλλες περιστάσεις, ως λ.χ. και όταν ο δανειστής δεν έχει συμφέρον στην άσκηση του δικαιώματος. Έλλειψη όμως συμφέροντος δεν μπορεί να υπάρχει όταν ο δανειστής, όπως έχει δικαίωμα από τη σύμβαση, αποφασίζει να εισπράξει την απαίτησή του, διότι τούτο αποτελεί δικαίωμα συνυφασμένο με τη διαχείριση της περιουσίας του, τον τρόπο της οποίας (διαχείρισεως) αυτός μπορεί να αποφασίζει, εκτός αν στη συγκεκριμένη περίπτωση υπάρχει υπέρβαση και δη προφανής των αρχών της καλής πίστεως, των χρηστών ηθών και του οικονομικού και κοινωνικού σκοπού του δικαιώματος (ΑΠ 1472/04).

Στην προκειμένη περίπτωση, κατά τον όρο 3.2 της από 23.11.2009 πρόσθετης πράξεως του ως άνω λογαριασμού «ο πιστούχος αναλαμβάνει απέναντι στην Τράπεζα την υποχρέωση να εξοφλεί κάθε ποσό χορηγήσεως που πραγματοποιείται με βάση την πίστωση αυτή το αργότερο σε δέκα (10) μήνες μετά την εκταμίευσή του. Σε περίπτωση που δεν εξοφλήσει έστω και ένα από τα παραπάνω ποσά χορηγήσεων που δόθηκαν με βάση την πιο πάνω σύμβαση πιστώσεως στις παραπάνω προθεσμίες, η Τράπεζα δικαιούται να κλείσει το λογαριασμό της συμβάσεως αυτής, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των όρων της

συμβάσεως πιστώσεως με ανοιχτό αλληλόχρεο λογαριασμό». Ο αιτών όμως δεν εξόφλησε το συνολικό ποσό που είχε χορηγηθεί σε αυτόν από την καθ' ης μέσα σε 10 μήνες. Επομένως, εάν η καθ' ης συνέχιζε να χρηματοδοτεί τον αιτούντα και δεν κατήγγειλε τη σύμβαση, τότε η ζημία της θα ήταν ακόμη μεγαλύτερη από το ποσό για το οποίο εκδόθηκε η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής. Έτσι, νόμιμα η καθ' ης άσκησε νόμιμο δικαίωμά της συνυφασμένο με τη διαχείριση της περιουσίας της (βλ. αμέσως ανωτέρω μείζ. σκ.). Σημειώνεται δε ότι ο αιτών δεν συναίνεσε στην προσφορά στην καθ' ης κάποιας εμπράγματης ασφάλειας, αλλά απέφευγε συστηματικά αυτήν για το σκοπό αυτό. Ο σχετικός λοιπόν λόγος πιθανολογείται και αυτός ότι θα απορριφθεί.

Διά του υπό στοιχ. δ' του ιδίου λόγου της ανακοπής του ο αιτών ισχυρίζεται ότι η καθ' ης χρέωνε τον ως άνω αλληλόχρεο λογαριασμό παράνομα, ήτοι με ποσά που ο αιτών δεν όφειλε, υπολογίζοντας τις οφειλές του με κατά πολύ υψηλότερο του συμβατικού επιτόκιο υπερημερίας και επιβάρυνε παράνομα το προς αυτή χρέος του οριστικού καταλοίπου με τόκους υπερημερίας χωρίς να υπάρχει τέτοιο. Ο λόγος αυτός πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως απαράδεκτος λόγω της αοριστίας του, καθόσον δεν προσβάλλονται συγκεκριμένα κονδύλια του λογαριασμού, δεν αναφέρεται ποιο είναι το νόμιμο επιτόκιο κατά αυτόν, ούτε και ποιο είναι κατά τους ισχυρισμούς του το νόμιμο κατάλοιπο του λογαριασμού, το οποίο τελικά οφείλει.

Διά του υπό στοιχείο Β' του πρώτου λόγου της ανακοπής ο αιτών ισχυρίζεται

ότι η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής είναι άκυρη, διότι, αν και αυτή έχει ως βάση σύμβαση δανείου, η καθ' ης η αίτηση τράπεζα δεν προέβη στον κατ' άρθρο 30 του ν. 2789/2000, όπως τροποποιήθηκε με τα άρθρα 47 του ν. 2873/2000 και 42 του ν. 2912/2001, επαναπροσδιορισμό της οφειλής της. Ο λόγος όμως αυτός της ανακοπής πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως μη νόμιμος, ενόψει του ότι με τις ανωτέρω επικαλούμενες διατάξεις ιδρύθηκε υποχρέωση των πιστωτικών ιδρυμάτων για τον επανακαθορισμό των προς αυτά οφειλών από κάθε είδους συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων που έχουν καταγγελθεί ή προκειμένου περί αλληλόχρεων λογαριασμών που έχουν κλείσει οριστικά έως τις 31.12.2000, έτσι ώστε η εκάστοτε προς αυτά οφειλή να μην υπερβαίνει ορισμένα (καθοριζόμενα περιοριστικά από το νόμο) πολλαπλάσια του κατά περίπτωση ληφθέντος κεφαλαίου ή του αθροίσματος κεφαλαίων των περισσότερων δανείων (ΕφΑθ 6200/08 Νόμος, Εφ/Αρ 114/07 Νόμος), εν προκειμένω δε η επικαλούμενη ένδικη σύμβαση αλληλοχρέου λογαριασμού καταγγέλθηκε και ο σχετικός αλληλόχρεος λογαριασμός έκλεισε μεταγενεστέρως (με την επικαλούμενη εξώδικη δήλωση καταγγελία) στις 8.7.2011 και επομένως δεν εφαρμόζονται αναφορικά με την προερχόμενη από την προαναφερόμενη σύμβαση οφειλή οι ως άνω διατάξεις. Αλλά και στην περίπτωση που εκτιμηθεί ότι με τον ανωτέρω λόγο ανακοπής προσβάλλεται ως άκυρη η διαταγή πληρωμής, λόγω μη επαναπροσδιορισμού της οφειλής κατά τις διατάξεις του άρθρου 39 του ν. 3259/2004 και 39 ν. 3723/2008 (ο τελευταίος νόμος

αφορά ρύθμιση απαιτήσεων από κάθε είδους συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων υπό την ισχύ του ν. 2789/2000, με ύψος άνω των 2.201.000 Ε (για κεφάλαιο και συμβατικούς τόκους) και αρχικό κεφάλαιο άνω των 400.000 Ε, όπου τα δύο αυτά μεγέθη αποτελούν άθροισμα οφειλών από περισσότερα δάνεια ή πιστώσεις και λαμβάνονται υπόψη διαζευκτικά), ο λόγος αυτός πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως ουσία αβάσιμος, καθώς ως ανωτέρω εκτέθηκε εν προκειμένω η οφειλή του αιτούντος ανάγεται σε αλληλόχρεο λογαριασμό με οφειλόμενο ποσό τελευταίας εκταμίευσης 102.022,79 Ε, το δε επιδικασθέν ποσό της διαταγής πληρωμής δεν υπερβαίνει το τριπλάσιο του ποσού αυτού. Ανεξαρτήτως όμως των ανωτέρω, σε κάθε περίπτωση, ο λόγος αυτός της ανακοπής πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως αόριστος, ενόψει του ότι δεν αναφέρεται σ' αυτόν αν ο ήδη αιτών (ανακόπτων) - οφειλέτης υπέβαλε αίτηση στην καθ' ης η αίτηση περί επαναπροσδιορισμού της οφειλής της σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, στοιχείο απαραίτητο για την έναρξη της διαδικασίας επαναπροσδιορισμού αυτής κατά τις διατάξεις των ως άνω άρθρων.

Διά του δευτέρου λόγου και του πρώτου σκέλους της ως άνω ανακοπής του ο αιτών ισχυρίζεται ότι στην από 6.9.2011 αίτησή της για την έκδοση της ένδικης διαταγής πληρωμής η καθ' ης δεν αναφέρει ότι συμφωνήθηκε μεταξύ των μερών ότι το οφειλόμενο ποσό θα αποδεικνύεται από το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της καθ' ης. Ο λόγος αυτός πιθανολογείται ότι δεν πρόκειται να ευδοκιμήσει, καθώς από την ίδια την αίτηση προκύπτει ότι ανα-

φέρεται σε αυτήν ότι τα αποσπάσματα που είναι εξηγμένα από τα επίσημα εμπορικά βιβλία της καθ' ης τράπεζας αποδεικνύουν πλήρως τις κινήσεις του λογαριασμού της πίστωσης και αποτελούν πλήρη απόδειξη κατά του αιτούντος, παραπέμποντας μάλιστα στο άρθ. 9 της σύμβασης που έχει υπογραφεί από τον αιτούντα (βλ. τέλος δεύτερης και αρχή τρίτης σελ. της ως άνω αιτήσεως), χωρίς να αποκλείεται το δικαίωμα του αιτούντος να αμφισβητήσει τα επί μέρους κονδύλια των πιστοχρεώσεων του λογαριασμού. Η οικονομική αυτή σύμβαση είναι έγκυρη, διότι δεν προσκρούει στη δημόσια τάξη και μπορεί να αποτελέσει περιεχόμενο γενικού όρου συναλλαγών (ΓΟΣ) κατά την έννοια του άρθρου 2 ν. 2251/1994, μονομερώς προδιατυπωμένου από την Τράπεζα στη σύμβαση, αφού δεν επηρεάζει το βάρος απόδειξης, ούτε αποκλείει ή περιορίζει υπέρμετρα τη δυνατότητα του πιστούχου καταναλωτή για απόδειξη (ΑΠ 1116/96 Δνη 38. 1141, ΕφΑθ 1558/07 Δνη 2007. 902). Συνεπώς, εφόσον το αποδεικτικό αυτό μέσο είναι νόμιμο, με ισχύ ιδιωτικού εγγράφου, κατ' άρθ. 44 αριθ. 1 και 448 παρ. 1 ΚΠολΔ (ΑΠ 909/10, ΑΠ 1022/03 Δνη 45. 90), νόμιμα εκδόθηκε η ένδικη διαταγή πληρωμής στηριζόμενη σε αυτό.

Διά του δευτέρου λόγου και του δευτέρου σκέλους της ως άνω ανακοπής του ο αιτών ισχυρίζεται ότι για την έκδοση της διαταγής πληρωμής τα επικληθέντα και προσκομισθέντα αποσπάσματα των εμπορικών βιβλίων της καθ' ης δεν είχαν την υπογραφή του αρμοδίου υπαλλήλου της καθ' ης που προέβη στην εκτύπωσή τους από τον ηλεκτρονικό υπολογιστή.

Και ο λόγος αυτός πιθανολογείται ότι δεν θα ευδοκιμήσει. Ειδικότερα, ως ανωτέρω εκτέθηκε, η περιλαμβανόμενη στη σύμβαση παροχής πίστωσης με ανοικτό (αλληλόχροο) λογαριασμό ειδική συμφωνία ότι η οφειλή του πιστούχου προς την πιστώτρια τράπεζα, που θα προκύψει από το οριστικό κλείσιμο της πίστωσης, θα αποδεικνύεται από το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της τράπεζας, είναι έγκυρη ως δικονομική σύμβαση. Το απόσπασμα αυτό, στο οποίο αποτυπώνεται η κίνηση, το κλείσιμο του λογαριασμού και το κατάλοιπο, επέχει θέση αποδεικτικού μέσου με ισχύ ιδιωτικού εγγράφου, το αντίγραφο δε αυτού έχει αποδεικτική δύναμη ίση με το πρωτότυπο, εφόσον η ακρίβεια τούτου βεβαιώνεται από αρμόδια αρχή ή δικηγόρο (άρθ. 449 παρ. 1 ΚΠολΔ., 52 ν.δ/τος 3026/1954, 14 ν. 1599/1986) και δεν μπορεί να προσδώσει την αποδεικτική αυτή δύναμη η βεβαίωση της ακρίβειας του αντιγράφου από τον αρμόδιο υπάλληλο της πιστώτριας Τράπεζας, εκτός εάν αφορά εκτύπωση αποσπάσματος των μηχανογραφικώς τηρούμενων εμπορικών βιβλίων, που περιέχονται σε ηλεκτρονική μορφή εντός του υπολογιστή, οπότε δεν απαιτείται βεβαίωση της ακρίβειας τούτου από αρμόδια αρχή ή δικηγόρο. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 449 παρ. 2 του ΚΠολΔ, φωτοτυπίες εγγράφων έχουν αποδεικτική δύναμη ίση με το πρωτότυπο, εφόσον η ακρίβειά τους βεβαιώνεται από πρόσωπο που είναι κατά νόμο αρμόδιο να εκδίδει αντίγραφα, ενώ με το άρθρο 52 § 1 και 2 του ν.δ/τος 3026/2954 «περί του Κώδικος των Δικηγόρων», ορίζεται ότι «ο δικηγόρος έχει το δικαίωμα να εκδίδει επικυρωμένα υπ' αυτού αντίγραφα των παρ'

αυτώ υπαρχόντων παντός είδους εγγράφων, των υπεύθυνος περί της ακρίβειάς των» (παρ. 1) και ότι «τα τοιαύτα αντίγραφα έχουν ισχύ πλήρη ισχύ αντιπεφωνημένου αντιγράφου» (παρ. 2). Ως αντίγραφα νοούνται στο άρθρο αυτό και εκείνα που αποδίδουν μέρη συνολικών εγγράφων, όπως τα εμπορικά βιβλία και τα πολυσέλιδα έντυπα, συνιστάμενα σε σελίδες τους ή, προκειμένου για εμπορικά βιβλία τηρούμενα υπό μορφή φύλλων ή πινακίδων (καρτελών), τα αντίγραφα των επί μέρους φύλλων ή πινακίδων (καρτελών). Κατά την έννοια δε του ιδίου άρθρου, το έγγραφο υπάρχει στο Δικηγόρο, αν αυτός το κατέχει, προσωρινά έστω, ανεξάρτητα από χρονική διάρκεια, όταν εκδίδει το αντίγραφο. Για το κύρος της επικύρωσης φωτοτυπίας, με βεβαίωση από δικηγόρο της ακρίβειάς της, βεβαίωση δηλαδή ότι αυτή αποδίδει το πρωτότυπο, δεν είναι, σε περίπτωση προσωρινής κατοχής του πρωτοτύπου, αναγκαία η πανηγυρική διατύπωση αυτού του γεγονότος στη σχετική έγγραφη βεβαιωτική πράξη του δικηγόρου, αλλά αρκεί να συνάγεται βεβαίωση και του γεγονότος αυτού από την όλη διατύπωση της πράξης. Τέτοια δε έμμεση βεβαίωση προσωρινής κατοχής του εγγράφου από το δικηγόρο μπορεί να ενέχει και ο χαρακτηρισμός του επικυρούμενου φωτοτυπικού αντιγράφου ως αντιπεφωνημένου, αφού ο χαρακτηρισμός αυτός λογικά προϋποθέτει την ολική ενέργεια παραβολής του φωτοαντιγράφου προς το πρωτότυπο και τη διαπίστωση της συμφωνίας προς αυτό, πράγμα που σημαίνει την έστω και βραχύχρονη κατοχή του πρωτοτύπου από το δικηγόρο, ο οποίος το παραβάλλει προς

το φωτοαντίγραφο που επικυρώνει. Στην περίπτωση όμως των μηχανογραφικώς τηρούμενων εμπορικών βιβλίων, η εκτύπωση του αποσπάσματος των βιβλίων αυτών, που περιέχονται σε ηλεκτρονική μορφή εντός του υπολογιστή, εφόσον η γνησιότητα της εκτύπωσης βεβαιώνεται από τον υπάλληλο που την ενήργησε, αποτελεί το πρωτότυπο έγγραφο που έχει στα χέρια της η τράπεζα προς απόδειξη του περιεχομένου του εξαχθέντος από τον ηλεκτρονικό υπολογιστή αποσπάσματος των βιβλίων της. Επομένως, στην περίπτωση αυτή δεν απαιτείται βεβαίωση της ακρίβειας τούτου από αρμόδια αρχή ή δικηγόρο, αφού δεν πρόκειται για αντίγραφο (ΑΠ 35/11, ΑΠ 27/10, ΑΠ 578/05, ΑΠ 902/06, ΑΠ 1094/06, ΑΠ 441/07, ΑΠ 570/10).

Στην προκειμένη περίπτωση στην αίτηση έκδοσης διαταγής πληρωμής και επί του σώματος αυτής έχει επισυναφθεί το απόσπασμα από τα μηχανογραφικώς τηρούμενα σε ηλεκτρονική μορφή εμπορικά βιβλία της καθ' ης, το οποίο αποτελεί πρωτότυπο έγγραφο και δεν χρήζει βεβαίωσης της γνησιότητας από αρμόδια αρχή ή Δικηγόρο, ως ανωτέρω εκτέθηκε, αλλά αρκεί η βεβαίωση της γνησιότητας της εκτύπωσης του από τους αρμόδιους υπαλλήλους της καθ' ης, που με εντολή της αυτοί ενήργησαν και οι οποίοι σφράγισαν προς το σκοπό αυτό και υπέγραψαν το απόσπασμα, βεβαιώνοντας ρητά τη γνησιότητα της εκτύπωσης. Εφόσον λοιπόν πιθανολογήθηκε ότι κανένας από τους προτεινόμενους λόγους της ανακοπής δεν θα ευδοκιμήσει, πρέπει να απορριφθεί η κρίσιμη αίτηση...

408/2012 (Ασφ. Μέτρα)

Πρόεδρος: Χρυσούλα Παπαδοπούλου
Δικηγόροι: Ανθή Βακράτσα, Νικολέττα Μπασδέκη

Επί ανακοπής κατά εκτέλεσης βάσει δ/γής πληρωμής, απαράδεκτοι λόγω δεδικασμένου λόγοι ανακοπής που, καίτοι μπορούσαν, δεν προβλήθηκαν με τις κατά νόμο ανακοπές κατά της δ/γής. Αίτημα της ανακοπής του 933 ΚΠολΔ η ακύρωση πράξης της εκτέλεσης και όχι της δ/γής πληρωμής. Σώρευση ανακοπής κατά εκτέλεσης και δ/γής, εφόσον υπάρχει προθεσμία και αρμοδιότητα και για τις δύο.

30ήμερη προθεσμία ανακοπής του 633§2α ΚΠολΔ για το Δημόσιο και νπδδ.

Αντισυνταγματική η ρύθμιση του 20 ν. 3301/04, που απαγορεύει την εκτέλεση δ/γής πληρωμής σε βάρος Δημοσίου, ΟΤΑ, νπδδ.

5ετής παραγραφή, κατ' αυτεπάγγελη έρευνα, κάθε χρέους του Δημοσίου. Διακοπή με υποβολή αίτησης για πληρωμή της απαίτησης, οπότε αρχίζει εκ νέου από την έγγραφη απάντηση της αρμόδιας για την πληρωμή αρχής, επί δε μη απάντησης μετά 6 μήνες από την αίτηση. Μη εκ νέου διακοπή με νέα αίτηση.

Η έκδοση και ο έλεγχος της ορθότητας δ/γής πληρωμής για απαίτηση από σύμβαση δημοσίου έργου ανήκει στα πολιτικά δικαστήρια.

Επί βλαπτικής για τον ανάδοχο πράξης, για το παραδεκτό της δικ. προσφυγής αναγκαία διοικ. προδικασία επίλυσης, ενώ επί πράξης που διώκει την υλοποίηση, όπως η έγκριση του

τελικού λ/σμού, μπορεί ευθέως να ζητήσει δικαστικά την αμοιβή του.

{...} Ι. Η κατά τη διαδικασία των άρθρων 624 έως 634 ΚΠολΔ εκδιδόμενη διαταγή πληρωμής αποτελεί, σύμφωνα με τα άρθρα 631 και 904 παρ. 2ε, του ιδίου Κώδικα, τίτλο εκτελεστό. Όταν ενεργείται αναγκαστική εκτέλεση με βάση διαταγή πληρωμής, ο καθ' ου η εκτέλεση μπορεί να προβάλει τις αντιρρήσεις του κατά της αναγκαστικής εκτέλεσης με την προβλεπόμενη από το άρθρο 933 ΚΠολΔ ανακοπή. Οι αντιρρήσεις αυτές μπορούν να αφορούν και την τυπική και ουσιαστική εγκυρότητα του εκτελούμενου τίτλου και συνεπώς και την ύπαρξη της απαίτησης, για την οποία έχει εκδοθεί η διαταγή πληρωμής, εφόσον αυτή δεν έχει αποκτήσει δύναμη δεδικασμένου, είτε με την άπρακτη πάροδο των προθεσμιών των άρθρων 632 παρ. 1 και 633 παρ. 2α ΚΠολΔ για την άσκηση ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής, είτε με την τελεσιδική απόρριψη της ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής που τυχόν ασκήθηκε. Η ισχύς αυτή του δεδικασμένου έχει ως συνέπεια ότι σε μεταγενέστερη δίκη που αφορά το κύρος της εκτέλεσης, βάσει της διαταγής πληρωμής, αν και αυτή δεν φέρει το χαρακτηριστικό δικαστικής απόφασης αλλά αποτελεί απλώς τίτλο εκτελεστό, να είναι, σύμφωνα και με τα άρθρα 933 παρ. 3 και 330 ΚΠολΔ που έχουν εφαρμογή και σε αυτή (διαταγή πληρωμής), απαράδεκτη η προβολή λόγων ανακοπής, οι οποίοι παρόλο που ήσαν γεννημένοι και μπορούσαν να προβληθούν, δεν προβλήθηκαν με μία από τις δύο ανακοπές κατά της διαταγής πλη-

ρωμής ή δεν προβλήθηκαν εμπρόθεσμα (ΟΛΑΠ 30/87 Δ 1988. 380, ΟΛΑΠ 10/97 Δνη 38. 768, ΑΠ 1278/08 ΧριΔ 2009. 340, ΑΠ 1494/03 Δνη 45. 419, ΑΠ 1538/00 Δνη 2006. 118). Ωστόσο, οποιοσδήποτε λόγος και να προβάλλεται με την ανακοπή του άρθρου 933 ΚΠολΔ, το αίτημά της είναι πάντοτε η ακύρωση ορισμένης διαδικαστικής πράξης της αναγκαστικής εκτέλεσης που προσβάλλεται με αυτήν. Με την ανακοπή αυτή, έστω και αν περιέχει λόγο κατά της εγκυρότητας της διαταγής πληρωμής και της ανυπαρξίας ή της ελαττωματικότητας της απαίτησης για την οποία αυτή έχει εκδοθεί, δεν μπορεί να ζητηθεί και η ακύρωση της διαταγής πληρωμής. Η ακύρωση της τελευταίας μπορεί να ζητηθεί μόνο με την προβλεπόμενη από το άρθρο 632 παρ. 1 ή 633 παρ. 2α ΚΠολΔ ανακοπή κατά της διαταγής πληρωμής, μέσα στις προθεσμίες που προβλέπονται από τις διατάξεις αυτές. Δεν αποκλείεται, ωστόσο, σώρευση στο ίδιο δικόγραφο ανακοπής κατά της εκτέλεσης του άρθρου 933 ΚΠολΔ και ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής του άρθρου 632 παρ. 1 ΚΠολΔ, ώστε με την τελευταία να ζητείται και η ακύρωση της διαταγής πληρωμής, υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχει προθεσμία για την άσκηση της τελευταίας, εάν υφίσταται αρμοδιότητα και για τις δύο ανακοπές. Η παράλληλη επίκληση των ιδίων λόγων και ως αντιρρήσεων κατά της εκτέλεσης δεν αποκλείεται (ΑΠ 337/06 Δνη 47. 779, ΑΠ 5/03 Δνη 44. 963, ΕφΑθ 547/08 Δνη 2008. 842).

Στην προκειμένη περίπτωση, με τον πρώτο λόγο της από 27.6.2011 (αριθμ. έκθ. καταθ. 1725/11) αίτησης και τον επικουρι-

κά προβαλλόμενο πρόσθετο λόγο της από 20.7.2011 (αριθμ. έκθ. καταθ. 2003/11) αίτησης, που αποτελούν και αντίστοιχους λόγους ανακοπής, το αιτούν βάλλει κατά της εγκυρότητας της επιστευδόμενης σε βάρος του αναγκαστικής εκτέλεσης δυνάμει της από 24.6.2011 επιταγής κάτωθι πρώτου απογράφου εκτελεστού της αριθμ. 286/2011 διαταγής πληρωμής του Δικαστή του Δικαστηρίου τούτου, ποσού 37.973,44 Ε πλέον τόκων και δικαστικών εξόδων, ισχυριζόμενο ότι ο 3ος λογαριασμός - πιστοποίηση που αφορά αμοιβή του καθ' ου - αναδόχου για εκτέλεση δημοσίου έργου, για τον οποίο εκδόθηκε η παραπάνω διαταγή πληρωμής, περιλαμβάνει εργασίες που δεν επιμετρήθηκαν και δεν παρελήφθησαν από την υπηρεσία του (αιτούντος), καθώς και δεν προηγήθηκε σύνταξη και έγκριση Ανακεφαλαιωτικού Πίνακα Εργασιών, ενώ για τις συμπληρωματικές εργασίες, ήτοι εργασίες που δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση, ποσού 24.009,80 Ε, δεν υφίσταται συμπληρωματική σύμβαση. Οι λόγοι αυτοί της ανακοπής πιθανολογείται ότι δεν θα ευδοκιμήσουν, αλλά θα απορριφθούν ως απαράδεκτοι. Και τούτο, γιατί η διαταγή πληρωμής επιδόθηκε στο αιτούν στις 13.4.2011 (βλ. την αριθμ. .../13.4.11 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Β. Α.) και στις 27.6.2011 (βλ. την από 27.6.11 επισημείωση του ιδίου παραπάνω δικαστικού επιμελητή επί του σώματος της διαταγής πληρωμής), χωρίς να ασκηθεί η προβλεπόμενη από το άρθρο 632 παρ. 1 ή 633 παρ. 2α ΚΠολΔ ανακοπή κατά αυτής, μέσα στις προθεσμίες που προβλέπονται από τις διατάξεις αυτές, με αποτέλεσμα να αποκτήσει αυτή δύναμη δεδικασμένου

και να μην είναι πλέον δυνατή η προσβολή της κατά την εκτέλεση με αντιρρήσεις που προσκρούουν στο δεδικασμένο (άρθρο 933 παρ. 3, 330 ΚΠολΔ), αναφορικά με την ανυπαρξία της απαίτησης για την οποία έχει εκδοθεί. Ούτε, άλλωστε, μπορεί να εκτιμηθεί ότι στο ίδιο δικόγραφο της ασκηθείσας ανακοπής και των πρόσθετων λόγων αυτής κατά της εκτέλεσης του άρθρου 933 ΚΠολΔ σωρεύεται και ανακοπή του 633 παρ. 2α του ιδίου Κώδικα, αφού το αιτούν στο από 12.12.2011 κατατεθέν σημείωμα του, αντικρούοντας τους ισχυρισμούς του καθ' ου, αναφέρει ρητά ότι ασκεί την ανακοπή του άρθρου 933 ΚΠολΔ εντός των νομίμων προθεσμιών, ανεξαρτήτως του ότι περιέχεται και αίτημα περί ακύρωσης της διαταγής πληρωμής, το οποίο είναι μη νόμιμο, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην παραπάνω νομική σκέψη, αφού αίτημα της ανακοπής του άρθρου 933 ΚΠολΔ, είναι πάντοτε η ακύρωση ορισμένης διαδικαστικής πράξης της αναγκαστικής εκτέλεσης. Τέλος, πρέπει να τονιστεί ότι η άσκηση της ανακοπής του άρθρου 933 δεν εμποδίζει την έναρξη, ούτε διακόπτει την προθεσμία του άρθρου 633 παρ. 2α (Δ. Κονδύλης, Το Δεδικασμένο, β' έκδοση, σελ. 79-80) και συνεπώς, αν και κατά την άσκηση εκ μέρους του αιτούντος της ανακοπής και των πρόσθετων λόγων αυτής του άρθρου 933 ΚΠολΔ (χρόνος επίδοσης 1.7.2011 και 25.7.2011 αντίστοιχα) υπήρχε για την ανακοπή του άρθρου 633 παρ. 2α ΚΠολΔ ακόμη προθεσμία (αφού επιδόθηκε στις 27.6.2011 και η προθεσμία για άσκησή της είναι 30 ημέρες, όπως και για το Δημόσιο εάν ορίζονται βραχύτερες προθεσμίες, κατ' άρθρο 10 του Δ/τος της

26 Ιουνίου / 10 Ιουλίου 1944 «περί Κώδικος των νόμων περί δικών του Δημοσίου...» που διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά την εισαγωγή του ΚΠολΔ, ΑΠ 328/05 Νόμος), η οποία έχει πλέον παρέλθει, αυτή δεν ασκήθηκε, αποκτώντας έτσι η διαταγή πληρωμής δύναμη δεδικασμένου.

II. Σε εκτέλεση του άρθρου 94 παρ. 4 του ισχύοντος Συντάγματος, που ορίζει ότι οι δικαστικές αποφάσεις εκτελούνται αναγκαστικά και κατά του Δημοσίου κλπ, εκδόθηκε ο ν. 3068/2002, στο άρθρο 1 του οποίου ορίζεται ότι το Δημόσιο, ΟΤΑ και τα λοιπά ΝΠΔΔ έχουν υποχρέωση να συμμορφώνονται προς τις δικαστικές αποφάσεις και να προβαίνουν σε όλες τις ενέργειες για την εκπλήρωση των υποχρεώσεών τους από αυτές και την εκτέλεσή τους. Με το άρθρο 20 του ν. 3301/2004 προστέθηκε εδάφιο στο άρθρο 1 του παραπάνω νόμου, σύμφωνα με το οποίο δεν είναι δικαστικές αποφάσεις για την έννοια του παρόντος και δεν εκτελούνται οι εκτελεστοί τίτλοι που αναφέρονται στις περιπτώσεις γ-ζ της παρ. 2 του άρθρου 904 ΚΠολΔ (μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι διαταγές πληρωμής). Η νομοθετική όμως αυτή ρύθμιση, που απαγορεύει την εκτέλεση διαταγής πληρωμής σε βάρος του Δημοσίου, ΟΤΑ, ΝΠΔΔ, αντίκειται στις διατάξεις του παραπάνω άρθρου 94 παρ. 4 του Συντάγματος, καθώς και σε εκείνες των άρθρων 20 παρ. 1, 95 παρ. 5 αυτού σε συνδυασμό με τα άρθρα 6 παρ. 1, 13 ΕΣΔΑ και Α' Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, οι οποίες καθιερώνουν την αποτελεσματική δικαστική προστασία και υπερισχύουν των διατάξεων του ν. 3068/2002. Συνεπώς, υπάρχει υποχρέωση της Διοί-

κησης να συμμορφώνεται και στους παραπάνω τίτλους, μεταξύ των οποίων και η διαταγή πληρωμής, αφού παρέχεται η δυνατότητα υλοποίησης αυτών με αναγκαστική εκτέλεση (ΑΠ 2347/09 Νόμος, ΕφΑθ 3921/07 ΕΦΑΔ 2008. 832, ΕφΑθ 1837/07 ΝοΒ 2007. 1143, ΕφΑθ 4486/06 ΝοΒ 2007. 679).

Στην προκειμένη περίπτωση, με το δεύτερο λόγο της από 27.6.2011 (αριθμ. έκθ. καταθ. 1725/11) αίτησης, που αποτελεί και αντίστοιχο λόγο ανακοπής, το αιτούν ισχυρίζεται ότι απαραδέκτως επισπεύδεται σε βάρος του αναγκαστική εκτέλεση δυνάμει της αριθμ. 286/2011 διαταγής πληρωμής του Δικαστή του Δικαστηρίου τούτου, δεδομένου ότι κατά τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 3068/2002, οι διαταγές πληρωμής δεν είναι δικαστικές αποφάσεις και επομένως δεν δύναται να εκτελεσθούν σε βάρος του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ. Ο λόγος αυτός πιθανολογείται ότι δεν θα ευδοκιμήσει, γιατί, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην οικεία νομική σκέψη, η διαταγή πληρωμής εκτελείται και κατά του αιτούντος, καθόσον η διάταξη του άρθρου 20 του ν. 3301/2004 είναι αντισυνταγματική και δεν εφαρμόζεται, επειδή είναι αντίθετη με τους υπερνομοθετικής ισχύος διεθνείς κανόνες που αποτελούν πλήρη και αποτελεσματική δικαστική προστασία.

III. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 90 παρ. 1 και 91 του ν. 2362/1995 «Περί Δημοσίου Λογιστικού και Ελέγχου των δαπανών του Κράτους», οι οποίες εφαρμόζονται αναλόγως και στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ), εφόσον οι ως προς αυτούς προστατευτικές διατάξεις δεν είναι ευ-

νοϊκότερες, συνάγεται ότι η παραγραφή οποιασδήποτε απαίτησης κατά του Δημοσίου είναι πενταετής και αρχίζει από το τέλος του έτους μέσα στο οποίο γεννήθηκε και είναι δυνατή η δικαστική της επιδίωξη, λαμβάνεται δε αυτή (παραγραφή) και αυτεπαγγέλτως. Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι παραγράφεται υπέρ του Δημοσίου κάθε ενοχικό χρέος τούτου μετά την παρέλευση πέντε ετών, αφότου γεννήθηκε η σχετική αξίωση και είναι νομικώς δυνατή η δικαστική επιδίωξή της, κατά τον κανόνα του άρθρου 251 ΑΚ, ο οποίος έχει γενική εφαρμογή (ΑΠ 284/11 Νόμος, ΑΠ 1372/10 Δνη 52. 153, ΑΠ 878/04 Δνη 47. 1434, ΕφΛαρ 95/07 Δικογρ 2008. 65). Περαιτέρω, με το άρθρο 93 του ιδίου νόμου ορίζεται ότι, με την επιφύλαξη ειδικών διατάξεων, παραγραφή των χρηματικών απαιτήσεων κατά του Δημοσίου διακόπτεται μόνο «... α) με τη υποβολή της υπόθεσης στο δικαστήριο ή σε διαιτητές..., β) με την υποβολή στην αρμόδια δημόσια αρχή αιτήσεως για την πληρωμή της απαίτησεως, οπότε η παραγραφή αρχίζει εκ νέου από τη χρονολογία που φέρει η έγγραφη απάντηση του Διατάκτη ή της αρμόδιας για την πληρωμή της απαίτησεως αρχής. Αν η αρχή δεν απαντήσει, η παραγραφή αρχίζει μετά πάροδο έξι μηνών από τη χρονολογία υποβολής της αιτήσεως. Υποβολή νέας αίτησης δεν διακόπτει εκ νέου την παραγραφή, γ) με την υποβολή αιτήσεως προς το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους ... δ) με την επίδοση επιταγής προς εκτέλεση, όπου αυτή επιτρέπεται, ε) με την έκδοση τίτλου πληρωμής ... στ) με την αναγνώριση της απαίτησης υπό του Δημοσίου με πρακτικό του ΝΣΚ...».

Στην προκειμένη περίπτωση, με τον πρώτο πρόσθετο λόγο της από 20.7.2011 (αριθμ. έκθ. καταθ. 2003/11) αίτησης, που αποτελεί και αντίστοιχο πρόσθετο λόγο ανακοπής, το αιτούν ισχυρίζεται ότι η απαίτηση του καθ' ου για την οποία εκδόθηκε η αριθμ. 286/2011 διαταγή πληρωμής του Δικαστή του Δικαστηρίου τούτου, δυνάμει της οποίας επισπεύδεται σε βάρος του αναγκαστική εκτέλεση, έχει υποπέσει στην προβλεπόμενη από τα άρθρα 90 παρ. 1, 91 του ν. 2362/1995 παραγραφή, καθόσον από το τέλος του έτους, μέσα στο οποίο γεννήθηκε και ήταν δυνατή η δικαστική επιδίωξη αυτής, παρήλθε χρονικό διάστημα μεγαλύτερο της πενταετίας, η οποία, λαμβανομένης υπόψη της επί εξάμηνο διακοπής της, στις 13.2.2003 με την υποβολή εκ μέρους του καθ' ου του 3ου λογαριασμού - πιστοποίησης προς αυτό (αιτούν), άλλως στις 8.4.2003 με την υποβολή αίτησης προς εξόφληση, όλως δε επικουρικώς στις 15.9.2003, οπότε επιδόθηκε σ' αυτό (αιτούν) η από 30.7.2003 εξώδικη όχληση, συμπληρώθηκε στις 31.12.2008, άλλως στις 31.12.2009 αντίστοιχα. Ο λόγος αυτός της ανακοπής αναφορικά με το ελάττωμα της απαίτησης, ήτοι απόσβεση λόγω παραγραφής (ΑΠ 1454/98 Δνη 40. 790), πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί προεχόντως ως απαράδεκτος, καθόσον, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, καλύπτεται, κατ' άρθρο 330 ΚΠολΔ, από το δεδikaσμένο που απορρέει από την αριθμ. 286/2011 διαταγή πληρωμής, εφόσον μπορούσε να προταθεί και δεν προτάθηκε. Το γεγονός δε ότι η ένσταση παραγραφής μπορεί να στηρίξει αναγνωριστική αγωγή περί απόσβεσης της απαίτησης για την αιτία αυτή,

ενόψει του ότι η τελευταία δεν θεωρείται κυρία αγωγή (στηριζόμενη σε αυτοτελές δικαίωμα), δεν την εντάσσει στις εξαιρέσεις του άρθρου 330 ΚΠολΔ, ώστε, ως μη προταθείσα, να μην εξοπλίζεται με ισχύ δεδिकाσμένου (ΑΠ 1506/04 Δνη 46. 758). Επιπλέον, όμως ο λόγος αυτός, ακόμη και αν ληφθεί υπόψη ότι η παραγραφή ερευνάται εν προκειμένω αυτεπαγγέλτως (άρθρο 94 παρ. 3 του ν. 2362/1995), πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος. Και τούτο, γιατί, σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις του ν. 2362/1995, εφόσον η εν λόγω αξίωση της απαίτησης του καθ' ου για αμοιβή του ως αναδόχου από την εκτέλεση δημοσίου έργου, γεννήθηκε και κατέστη εναγώγιμη εντός του έτους 2003, ο πενταετής χρόνος παραγραφής, ο οποίος άρχισε από το τέλος του έτους 2003 (31.12.2003), διακόπηκε επί εξαμήνου με την εκ μέρους του υποβολή στο αιτούν του αριθμ. πρωτ. .../14.4.2006 εγγράφου (αίτηση) προς έκδοση εντολής για την πληρωμή του 3ου λογαριασμού - πιστοποίησης ποσού 32.180,88 Ε (χωρίς ΦΠΑ) ή 38.295,25 Ε (με ΦΠΑ), οπότε άρχισε νέα πενταετής παραγραφή που έληξε στις 31.12.2011, ενώ η διαταγή πληρωμής εκδόθηκε στις 7.4.2011 και επιδόθηκε στις 13.4.2011. Οι επικαλούμενες από το αιτούν προηγούμενες αιτήσεις αναλόγου περιεχομένου του καθ' ου και δη η υποβολή του 3ου λογαριασμού στις 13.2.2003, το αριθμ. πρωτ .../8.4.2003 έγγραφο και η αριθμ. πρωτ .../15.9.2003 εξώδικη όχληση, δεν ήταν δυνατόν να διακόψουν την παραγραφή, αφού δεν είχε ακόμη λάβει χώρα η έναρξη αυτής (31.12.2003).

IV. Στο άρθρο 93 του Συντάγματος ορί-

ζεται ότι «1. Τα δικαστήρια διακρίνονται σε διοικητικά, πολιτικά και ποινικά και οργανώνονται με ειδικούς νόμους», ενώ στο άρθρο 94 του Συντάγματος ορίζεται ότι «1. Στο Συμβούλιο Επικρατείας και τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια υπάγονται οι διοικητικές διαφορές, όπως νόμος ορίζει, με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων του Ελεγκτικού Συνεδρίου. 2. Στα πολιτικά δικαστήρια υπάγονται οι ιδιωτικές διαφορές, καθώς και οι υποθέσεις εκουσίας δικαιοδοσίας, όπως νόμος ορίζει. 3. Σε ειδικές περιπτώσεις και προκειμένου να επιτυγχάνεται η ενιαία εφαρμογή της αυτής νομοθεσίας μπορεί να ανατεθεί με νόμο η εκδίκαση κατηγοριών ιδιωτικών διαφορών στα διοικητικά δικαστήρια ή κατηγοριών διοικητικών διαφορών ουσίας στα πολιτικά δικαστήρια. 4. Στα πολιτικά ή διοικητικά δικαστήρια μπορεί να ανατεθεί και κάθε άλλη αρμοδιότητα διοικητικής φύσης, όπως νόμος ορίζει. Στις αρμοδιότητες αυτές περιλαμβάνεται και η λήψη μέτρων για τη συμμόρφωση της διοίκησης με τις δικαστικές αποφάσεις. Οι δικαστικές αποφάσεις εκτελούνται αναγκαστικά και κατά του Δημοσίου, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, όπως νόμος ορίζει». Το Σύνταγμα, με τις ως άνω διατάξεις οργανώνει την απονομή της δικαιοσύνης με τη λειτουργία δικαιοδοτικών οργάνων αντιστοίχων με τη φύση των αναφευόμενων δικαστικών διαφορών, ως ιδιωτικών ή διοικητικών, κατά τα λοιπά δε αναθέτει στον κοινό νομοθέτη την υποχρέωση να θεσπίζει τους κατάλληλους δικονομικούς κανόνες για την εκδίκαση των ιδιωτικών διαφορών από το Συμβούλιο της Επικρατείας και τα διοικητικά δικαστή-

ρια με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Εξαίρεση από τον κανόνα της κατανομής της δικαιοδοσίας, ανάλογα με τη φύση της διαφοράς ως ιδιωτικής ή διοικητικής, επιτρέπεται με τις τασσόμενες στο άρθρο 94 παρ. 3 του Συντάγματος προϋποθέσεις. Εξάλλου, ενόψει του προβλεπόμενου από το Σύνταγμα οργανωτικού σχήματος των χωριστών δικαιοδοσιών, ο έλεγχος των αποφάσεων και των λοιπών διαδικαστικών πράξεων ενεργείται υποχρεωτικά από όργανα που ανήκουν στον ίδιο δικαιοδοτικό κλάδο, υπό την επιφύλαξη ότι δεν πρόκειται για πράξεις που συνιστούν άσκηση αρμοδιότητας διοικητικής φύσης (πρβλ ΑΕΔ 23/90). Ως εκ τούτου και δεδομένου ότι η έκδοση διαταγής πληρωμής από πολιτικό δικαστή κατά τη διαδικασία των άρθρων 624 έως 634 ΚΠολΔ εντάσσεται στην άσκηση δικαστικής και όχι διοικητικής αρμοδιότητας, ο έλεγχος της ορθότητας της απόφασης του δικαστικού λειτουργού της πολιτικής δικαιοδοσίας που δέχθηκε την αίτηση έκδοσης διαταγής πληρωμής για απαίτηση από σύμβαση δημοσίου έργου, ανήκει, κατά τα παραπάνω εκτεθέντα, αποκλειστικά στα πολιτικά δικαστήρια (ΑΠ 2347/09 ό.π, ΑΠ 1859/09 ΕΦΑΔ 2010. 452, ΑΕΔ 18/05, ΟλΣτΕ 2490/06 Νόμος, ΕφΛαρ 503/10 Δικογρ 2011. 243, ΕφΑθ 3921/07 ΕΦΑΔ 2008. 832, ΕφΑθ 4486/06 ό.π, ΠΠΑ 3300/11 Νόμος).

Περαιτέρω, στις διατάξεις των άρθρων 12 και 13 του ν. 1418/1984, όπως τροποποιήθηκαν με τις διατάξεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 2 του ν. 2940/2001, καθιερώνεται, προ της άσκησης προσφυγής στο Διοικητικό Εφετείο, σύστημα διοικητικής

επίλυσης των διαφορών που ανακύπτουν από την εκτέλεση δημοσίου έργου, προβλέποντας ότι κατά των πράξεων της διευθύνουσας υπηρεσίας, που προσβάλλουν έννομα συμφέροντα του αναδόχου, αυτός δικαιούται, μέσα σε τακτή προθεσμία, να ασκήσει ένσταση στην προϊσταμένη αρχή και στη συνέχεια αίτηση θεραπείας. Στις δε διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 8 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι «οι λογαριασμοί των κατά τη σύμβαση οφειλομένων ποσών συντάσσονται κατά μηνιαία χρονικά διαστήματα, εκτός αν η σύμβαση ορίζει άλλες προθεσμίες. Οι λογαριασμοί συντάσσονται από τον ανάδοχο και υποβάλλονται στη διευθύνουσα υπηρεσία, μέσα σε ένα μήνα από την υποβολή τους. Οι εγκρινόμενοι από τη διευθύνουσα υπηρεσία λογαριασμοί αποτελούν την πιστοποίηση για την πληρωμή των εργασιών που έχουν εκτελεσθεί...», ενώ στο άρθρο 40 του ΠΔ 609/1985 ορίζεται ότι «1. Η πραγματοποίηση των τμηματικών πληρωμών που προβλέπει η παρ. 8 του άρθρου 5 του ν. 1418/1984 ή της οριστικής πληρωμής του εργολαβικού ανταλλάγματος και η εκκαθάριση όλων των αμοιβαίων απαιτήσεων από την εκτέλεση της εργολαβικής σύμβασης γίνεται με βάση τους λογαριασμούς και τις πιστοποιήσεις που συντάσσονται σύμφωνα με τις επόμενες παραγράφους 2 ... 7. Οι λογαριασμοί υποβάλλονται στη διευθύνουσα υπηρεσία που τους ελέγχει και τους διορθώνει, αν είναι ανάγκη μέσα στην προθεσμία που προβλέπει η παρ. 8 του άρθρου 5 ν. 1418/1984 Ο λογαριασμός μετά τον έλεγχο εγκρίνεται από τη διευθύνουσα υπηρεσία και έτσι εγκριμένος αποτελεί την πιστοποίηση για

την πληρωμή του αναδόχου ... 9. Με τον τελικό λογαριασμό γίνεται εκκαθάριση του εργολαβικού ανταλλάγματος και όλων των αμοιβαίων απαιτήσεων που έχουν σχέση με την εκτέλεση της σύμβασης». Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι, όπου εκδίδεται από τη διευθύνουσα υπηρεσία πράξη βλαπτική για τα συμφέροντα του αναδόχου, αυτός υποχρεούται, επί ποινή απαραδέκτου, πρώτα να ακολουθήσει την προβλεπόμενη από τα άρθρα 12 και 13 του ν. 1418/1984 διαδικασία διοικητικής επίλυσης της διαφοράς και κατόπιν να προσφύγει στο αρμόδιο δικαστήριο. Όταν όμως δεν πρόκειται περί βλαπτικής για τα συμφέροντα του αναδόχου πράξης, αλλά αντίθετα περί πράξης της οποίας αυτός επιδιώκει την υλοποίηση, όπως είναι η πράξη της διευθύνουσας υπηρεσίας περί έγκρισης του τελικού λογαριασμού, η οποία αποτελεί την πιστοποίηση για την πληρωμή του, τότε και εφόσον η διοίκηση αρνείται να ικανοποιήσει τη σχετική απαίτησή του (πληρωμή της αμοιβής), δεν είναι αναγκαία η τήρηση της παραπάνω διοικητικής προδικασίας και ο ανάδοχος μπορεί ευθέως να ζητήσει την καταβολή της αμοιβής του.

Στην προκειμένη περίπτωση, με το δεύτερο πρόσθετο λόγο της από 20.7.2011 (αριθμ. έκθ. καταθ. 2003/11) αίτησης που αποτελεί και αντίστοιχο πρόσθετο λόγο ανακοπής, το αιτούν ισχυρίζεται ότι η διαταγή πληρωμής σε βάρος του εκδόθηκε από το Δικαστή του Δικαστηρίου τούτου, καθ' υπέρβαση της δικαιοδοσίας του, γιατί η υποκείμενη μεταξύ των διαδίκων σχέση ήταν σύμβαση δημοσίου έργου και οι εξ αυτής προκύπτουσες διαφορές υπά-

γονται στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, περαιτέρω δε δεν τηρήθηκε η προβλεπόμενη υποχρεωτική διοικητική προδικασία. Ο λόγος αυτός κατά το πρώτο σκέλος του πιθανολογείται ότι θα απορριφθεί ως αβάσιμος, γιατί η διαφορά δεν αφορά τη μεταξύ των διαδίκων σύμβαση που είναι σύμβαση εκτέλεσης δημοσίου έργου και αποτελεί πράγματι γνήσια διοικητική σύμβαση, αλλά τη συνδρομή ή όχι των νομίμων προϋποθέσεων έκδοσης της διαταγής πληρωμής και την εγκυρότητα ή μη των προσβαλλόμενων πράξεων της αναγκαστικής εκτέλεσης, οπότε, σύμφωνα με την πιο πάνω νομική σκέψη, υπάγεται στη δικαιοδοσία του πολιτικού δικαστηρίου και όχι του διοικητικού δικαστηρίου. Άλλωστε, η διαταγή πληρωμής εκδόθηκε από δικαστικό λειτουργό που ενεργεί ατομικώς και όχι συγκροτώντας δικαστήριο, οπότε δεν παραβιάζονται οι συνταγματικές διατάξεις για τον ορισμό των δικαιοδοσιών. Ομοίως απορριπτός τυγχάνει ο λόγος αυτός και κατά το δεύτερο σκέλος του, ενόψει του ότι αφενός μεν δεν απαιτείτο η τήρηση της διοικητικής διαδικασίας αφού δεν πρόκειται περί βλαπτικής για τα συμφέροντα του καθ' ου - αναδόχου πράξης της διευθύνουσας υπηρεσίας, αφετέρου δε πριν να προβεί στην έκδοση της διαταγής πληρωμής ο καθ' ου άσκησε τόσο την από .../30.6.2006 ένσταση όσο και την από 30.10.2006 αίτηση θεραπείας που κοινοποιήθηκε στο αιτούν στις 30.10.2006.

Επομένως, μη υπάρχοντος άλλου λόγου προς έρευνα, πλην των προαναφερομένων, των οποίων δεν πιθανολογήθηκε η ευδοκίμηση και ούτε ότι το αιτούν θα υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη από

την αναγκαστική εκτέλεση σε βάρος του, πρέπει οι κρινόμενες αιτήσεις να απορριφθούν στο σύνολό τους...

1090/2012 (Ασφ. Μέτρα)

Πρόεδρος: Χαρίκλεια Λυρίτση

Δικηγόροι: Βασ. Κόκκαλης, Ελένη Ευσταθίου

Κατά το 73 ΚΕΔΕ δύο είδη ανακοπών, η ασκούμενη πριν την έναρξη της εκτέλεσης και εκείνη κατά της αρξαμένης για τους περιοριστικούς στο νόμο λόγους.

Παραδεκτός λόγος ανακοπής κατά αρξαμένης εκτέλεσης για αμφισβήτηση της νομιμότητας και του δικαιώματος βεβαίωσης του εσόδου.

Εγκυρότητα ΥΑ για παροχή εγγύησης του Δημοσίου υπέρ της ΑΤΕ προς εξόφληση ληξιπρόθεσμων οφειλών κτηνοτρόφων. Υποκατάσταση Δημοσίου στα δικαιώματα της Τράπεζας μόλις βεβαιωθεί η εκ της εγγύησης απαίτηση στο Ταμείο, χωρίς ανάγκη συντέλεσης της πληρωμής της οφειλής, ούτε επίκλησης σχέσης παρέχουσας δικαίωμα αναγωγής κατά του πρωτοφειλέτη, κατ' απόκλιση των γενικών δ/ξεων της εγγύησης.

Το 220§1 ΚΔΔ, περί αποκλειστικής προθεσμίας 30 ημερών για άσκηση ανακοπών διοικ. εκτέλεσης στα διοικ. δικαστήρια, δεν εφαρμόζεται επί προσβολής πράξεων στα πολιτικά, που εφαρμόζουν μόνο τον ΚΕΔΕ και συμπληρωματικά τον ΚΠολΔ.

Επί απαιτήσεων του Δημοσίου, όταν η υποκείμενη σχέση θεμελιώνεται σε κανόνες δημοσίου δικαίου, αρμόδια τα διοικ. δικαστήρια, ενώ σε

κάθε άλλη περίπτωση τα πολιτικά. Αναστολή διοικ. εκτέλεσης, κατά το συμπληρωματικά εφαρμοζόμενο 938 ΚΠολΔ, λόγω άσκησης ανακοπής που πιθανολογείται βάσιμη και ανεπανόρθωτης βλάβης.

Στο άρθρο 73 του Ν.Δ. 356/1974 «περί Κώδικος Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων (ΚΕΔΕ)», το οποίο έχει τον υπέρτιτλο «Ανακοπαί υπό του οφειλέτου» ορίζονται τα εξής: «1. Η προ της ενάρξεως της εκτέλεσης ανακοπή του οφειλέτου ασκείται: α) Κατά της εκδοθείσης ατομικής ειδοποίησης, β) κατά του εκδοθέντος και μη εκτελεσθέντος εντάλματος προσωπικής κρατήσεως και γ) κατά του νομίμου τίτλου, εκδικάζεται δε υπό των καθ' ύλην αρμοδίων δικαστηρίων κατά τας διατάξεις των άρθρων 583-585 του Κώδικος Πολιτικής Δικονομίας. Δια ταύτης επιτρέπεται η προβολή πάσης αντιρρήσεως ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου ως και η αμφισβήτησις του κατ' ουσίαν βασίμου της απαιτήσεως του Δημοσίου εφόσον ο προσδιορισμός ταύτης δεν έχει ανατεθεί εις δικαστήρια ή εις διοικητικές επιτροπάς αποφαινόμενας μετά δυνάμεως δεδικασμένου. 2. Η κατά της αρξαμένης εκτελέσεως ανακοπή του οφειλέτου ασκείται ενώπιον πάντοτε του Μονομελούς Πρωτοδικείου του τόπου εκτελέσεως και δια τους κάτωθι περιοριστικώς αναφερόμενους λόγους: α) Εάν η εκτέλεσις εχώρησε βάσει ακύρου τίτλου προς είσπραξιν. β) Εάν το χρέος απεσβέσθη δια καταβολής ή δια συμψηφισμού κατά τις διατάξεις του άρθρου 83 του παρόντος Ν. Διατάγματος ή συνεπεία διαγραφής, αποδεικνυόμενων εγγράφως.

γ) Εάν επιγενομένως απεσβέσθη άλλως το χρέος του οφειλέτη, της αποσβέσεως αποδεικνυομένης εγγράφως. δ) Εάν το χρέος παρεγράφη. ε) Εάν ο διωκόμενος ως διάδοχος του υποχρέου δεν είναι ο νόμω υπόχρεος. στ) Εάν ο διωκόμενος δεν υπόκειται εις προσωπικήν κράτησιν και ζ) Εάν κατά την εκτέλεσιν εχώρησαν παραλείψεις ή ακυρότητες, τηρουμένων εν άρθρω 75 του παρόντος Ν. Διατάγματος οριζομένων».

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι το άρθρο 73 του ΚΕΔΕ προβλέπει δύο είδη ανακοπών. Την ανακοπή που ασκείται πριν από την έναρξη της διοικητικής εκτελέσεως και την ανακοπή που ασκείται κατά της αρξαμένης εκτελέσεως για τους περιοριστικούς αναφερόμενους λόγους στις δύο παραπάνω παραγράφους του ίδιου άρθρου. Εξάλλου, από τις παραπάνω διατάξεις του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 του Κώδικα, που ορίζει ότι ο νόμιμος τίτλος είναι η κατά τους κείμενους νόμους βεβαίωση και ο από τις αρμόδιες διοικητικές ή άλλες αρχές προσδιορισμός του εισπρακτέου ποσού κλπ, προκύπτει ότι με μη νόμιμο τίτλο εξομοιώνεται και η βεβαίωση εσόδου, η οποία δεν έγινε γενικώς κατά τους κείμενους νόμους. Εκ τούτου παρέπεται ότι λόγος ανακοπής κατά της αρξαμένης εκτελέσεως με περιεχόμενο την αμφισβήτηση της υπάρξεως της οφειλής, εφόσον ο λόγος αυτός αμφισβητεί τη νομιμότητα και το δικαίωμα της βεβαιώσεως του εσόδου, μπορεί να προταθεί ως λόγος ανακοπής κατά τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 του ΚΕΔΕ, χωρίς ο λόγος αυτός να είναι απαράδεκτος (βλ. ΑΠ

1267/85 ΝοΒ 1986. 861, ΔΕΦΑΘ 193/85 ΔΔ 1987. 788).

Επίσης, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1, 2 του ΚΕΔΕ συνάγεται ότι νόμιμος τίτλος προς εκτέλεση για την είσπραξη δημοσίων εσόδων είναι και η βεβαίωση οφειλόμενου χρηματικού ποσού, η οποία γίνεται στο Δημόσιο Ταμείο, ανεξάρτητα από το αν οφείλεται το ποσό απευθείας από το νόμο ή από σύμβαση (ΑΠ 915/04 Δνη 47. 1672). Στο νόμιμο τίτλο πρέπει να αναφέρεται η ακριβής αιτία της οφειλής, ώστε όταν αμφισβητείται να είναι δυνατός ο δικαστικός έλεγχος (ΑΠ 1549/98 ΔΕΕ 1999. 534, ΑΠ 178/94 Δνη 36. 845). Το δικαστήριο ελέγχει τη νομιμότητα του τίτλου και τον προσδιορισμό της απαίτησης κατά ποσό, ήτοι αν από τα έγγραφα που συγκροτούν τον τίτλο αποδεικνύεται ή πιθανολογείται το ποσό της απαίτησης και η ιδιότητά της ως εκκαθαρισμένης (βλ. ΕφΘεσ 600/06, ΜΠρΑΘ 6202/08 ασφ. μετρ).

Περαιτέρω, από τις διατάξεις του ΑΝ 9/1967, του ΑΝ 747/1945, των σχετικών αποφάσεων της Νομισματικής Επιτροπής και της Επιτροπής Νομισματικών και Πιστωτικών Θεμάτων της Τράπεζας της Ελλάδας προκύπτουν τα εξής: 1) οι αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών για παροχή εγγύησης του Ελληνικού Δημοσίου υπέρ της Αγροτικής Τράπεζας της Ελλάδος προς εξόφληση των κεφαλαιοποιουμένων ληξιπρόθεσμων οφειλών των κτηνοτρόφων, των οποίων ρυθμίστηκε ο τρόπος της εξόφλησης, είναι έγκυρες και ισχυρές, 2) οι κεφαλαιοποιήσεις των ληξιπρόθεσμων οφειλών από δάνεια κτηνοτρόφων και οι ρυθμίσεις εξόφλησής τους

είναι δεσμευτικές για την Αγροτική Τράπεζα και η αποδοχή τους υποχρεωτική για τους οφειλέτες, με την έννοια ότι δεν είναι αναγκαία κάποια σχετική ενέργεια των οφειλετών προκειμένου να συντελεστεί η ρύθμιση της οφειλής και 3) το Ελληνικό Δημόσιο, που εγγυήθηκε υπέρ της ΑΤΕ την πληρωμή των κτηνοτροφικών δανείων, μόλις βεβαιωθεί η από την εγγύηση απαίτηση στο αρμόδιο Δημόσιο Ταμείο, υποκαθίσταται από το νόμο στα δικαιώματα της δανειστρίας τράπεζας εναντίον του οφειλέτη, χωρίς να απαιτείται να έχει συντελεστεί λογιστικά η πληρωμή της οφειλής από το Ελληνικό Δημόσιο προς τη δανειστρία ΑΤΕ, ούτε να γίνεται επίκληση σχέσης που παρέχει δικαίωμα αναγωγής στο Ελληνικό Δημόσιο εναντίον του πρωτοφειλέτη, με απόκλιση από τις γενικές διατάξεις της εγγύησης και ιδίως του άρθρου 858 ΑΚ (ΑΠ 2116/83, ΑΠ 54/86, ΑΠ 1769/01, ΑΠ 915/04 Δνη 47. 1462).

Τέλος, η ως άνω ανακοπή είναι απρόθεσμη, καθώς δεν τάσσεται από νόμο προθεσμία για την άσκησή της ενόσω διαρκεί η εκτέλεση (βλ. ΕφΑθ 6823/08 ΕΦΑΔ 2009. 609). Σε ορισμένες όμως περιπτώσεις η προθεσμία οριοθετείται σε συνδυασμό με το άρθρο 75 παρ. 2 του ΚΕΔΕ και λήγει με την πάροδο δέκα ημερών από την ημέρα του πλειστηριασμού και της κατακύρωσας για τον οφειλέτη και τους ενυπόθηκους δανειστές. Το άρθρο 220 παρ. 1 ΚΔΔ, το οποίο αναφέρεται στην αποκλειστική 30ήμερη προθεσμία άσκησης των ανακοπών κατά τη διαδικασία της διοικητικής εκτέλεσης ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων, δεν βρίσκει πεδίο εφαρμογής στην προσβολή των πράξεων διοικη-

τικής εκτέλεσης ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων, τα οποία εφαρμόζουν μόνο τους ειδικούς κανόνες του ΚΕΔΕ και τις συμπληρωματικές με αυτούς διατάξεις του ΚΠολΔ. Όταν η υποκείμενη σχέση, από την οποία πηγάζει η απαίτηση του δημοσίου, θεμελιώνεται σε κανόνες δημοσίου δικαίου, αρμόδια είναι τα διοικητικά δικαστήρια, ενώ σε κάθε άλλη περίπτωση τα πολιτικά (ΑΕΔ 23/99. 1697).

Περαιτέρω, η αναστολή της διοικητικής εκτέλεσης ρυθμίζεται από το άρθρο 73 παρ. 3 του ΚΕΔΕ, η οποία συμπορεύεται με την αναστολή του άρθρου 938 ΚΠολΔ, κατ' άρθρο 89 ΚΕΔΕ, με κατάλληλη προσαρμογή. Η αναστολή του άρθρου 73 παρ. 3 του ΚΕΔΕ εντάσσεται στην προσωρινή δικαστική προστασία, που διασφαλίζεται με το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος. Προϋπόθεση της αναστολής, κατά τη συμπληρωματικώς εφαρμοζόμενη διάταξη του άρθρου 938, λόγω κενού στη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 3 του ΚΕΔΕ, είναι η προηγούμενη άσκηση της ανακοπής και η ανεπανόρθωτη βλάβη καθώς και η πιθανολόγηση ευδοκίμησης της ανακοπής (βλ. Βαθρακοκόλη ΚΠολΔ, υπό άρθρο 938 αρ. 21).

Με την κρινόμενη από 14.1.2012 και με αριθμ. καταθ. 394/20.2.12 αίτηση ο αιτών ζητεί να ανασταλεί η εκτέλεση που επισπεύδεται από το καθού Ελληνικό Δημόσιο σε βάρος του με τη με αριθμό .../12.12.2011 κατασχετήρια έκθεση ακίνητης περιουσίας της Δικαστικής Επιμελήτριας Ε. Γ., βάσει της οποίας επισπεύδεται αναγκαστική εκτέλεση, προκειμένου να εισπραχθούν χρέη προς το Δημόσιο, που βεβαιώθηκαν με τις αναφερόμενες ταμειακές βεβαιώσεις της Δ.Ο.Υ Λ., ύψους 186.714,77 Ε, μέχρι

να εκδοθεί οριστική απόφαση επί της από 20.2.2012 ανακοπής κατά της εκτέλεσης, που έχει ασκήσει νομότυπα και εμπρόθεσμα ο αιτών κατά του καθ' ου ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, για τους λόγους που αναφέρει στην ανακοπή του, καθόσον είναι βέβαιο ότι θα γίνει δεκτή η ανακοπή του, ενώ η εκτέλεση θα επιφέρει σ' αυτόν ανεπανόρθωτη βλάβη. Η ένδικη αίτηση, για την εκδίκαση της οποίας υφίσταται δικαιοδοσία αυτού του Δικαστηρίου, αφού ο νόμιμος τίτλος του άρθρου 2 παρ. 2 του ΚΕΔΕ στηρίζεται σε έννομη σχέση ιδιωτικού δικαίου (κατάπτωση εγγυήσεως από κτηνοτροφικό δάνειο), ασκήθηκε παραδεκτά ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου, αρμόδιου καθ ύλην και κατά τόπο (άρθρ. 73 παρ. 2 ΚΕΔΕ) και είναι νόμιμη, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 73 παρ. 2 και 3, 89 του ΚΕΔΕ (Ν.Δ. 356/1974), 933 και 938 ΚΠολΔ. Συνεπώς πρέπει να ερευνηθεί κατ' ουσίαν.

Στην προκειμένη περίπτωση από την εκτίμηση της ανωμοτί κατάθεσης του αιτούντος ... πιθανολογήθηκαν τα ακόλουθα: Κατά τα έτη 1998 και 2000 ο αιτών συνήψε με την ΑΤΕ - Υποκατάστημα Β. Μ. σωρεία συμβάσεων βραχυπρόθεσμων και μεσοπρόθεσμων πτηνοκτηνοτροφικών δανείων για τα οποία, μετά την ισχύ της με αριθμό 4216/Β269/2001 Υπουργικής απόφασης του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών, συνήψε με την Α. Τράπεζα (Υπ/μα Β.) τη με αριθμό .../25.7.2002 πρόσθετη δανειακή πράξη ρύθμισης οφειλών, δυνάμει της οποίας ρυθμίστηκε το σύνολο των ληξιπρόθεσμων και άληκτων οφειλών του αιτούντος από τα δάνεια αυτά, συνολικού ποσού 170.591,64 Ε (σύνολο ληξιπρόθεσμων

οφειλών 31.926,44 Ε + σύνολο άληκτων οφειλών 138.665,2 Ε), η δε αποπληρωμή του ρυθμιζόμενου ως άνω κεφαλαίου με τους τόκους του κεφαλαίου συμφωνήθηκε σε 15 ετήσιες δόσεις, αρχής γενομένης καταβολής της πρώτης δόσεως την 31.12.02 και λήξεως την 31.12.16. Εξάλλου, με τις υπ' αριθ. 2/13854/0025/11.6.2001 και 2/30389/0025/23.6.2003 αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών παρασχέθηκε εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου στις ρυθμιζόμενες οφειλές, δηλαδή στην περίπτωση που οποιαδήποτε δόση του ως άνω δανείου ρύθμισης δεν εξοφλούνταν από τον οφειλέτη στην Α.Τ.Ε., τότε η δόση αυτή θα βεβαιώνονταν από την Α.Τ.Ε. στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. του οφειλέτη, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην ως άνω απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, όπως ισχύει. Επειδή η οφειλή από την παραπάνω με αριθ. .../27.5.2002 πρόσθετη δανειατική σύμβαση ρύθμισης δεν εξυπηρετήθηκε από τον αιτούντα, η Α.Τ.Ε. διαβίβασε στο Γενικό Λογιστήριο του Κράτους, για βεβαίωση των 1ης και 2ης δόσεων συνολικού ποσού (με τόκους και προσαυξήσεις) 49.244,83 Ε, των 3ης και 4ης δόσεων συνολικού ποσού 48.582,11 Ε και των 5ης και 6ης δόσεων συνολικού ποσού έκαστης 21.162,80 Ε και 22.387,73 Ε αντίστοιχα και κατόπιν διαβίβασης του σχετικού χρηματικού καταλόγου με τα σχετικά δικαιολογητικά από την αρμόδια Δ/ση του Γενικού Λογιστηρίου, βεβαιώθηκαν σε βάρος του αιτούντος τα παρακάτω ποσά από την Δ.Ο.Υ. Λ. ήτοι: 1) Με τη με αριθμό ταμειακή βεβαίωση (ΑΤΒ) .../24.5.2007 βεβαιώθηκε το ποσό των 49.244,83 Ε (γραμμή 1 του με αριθμό .../18.5.2007 χρηματικού

καταλόγου του Γενικού Λογιστηρίου), 2) με τη με ΑΤΒ .../5.9.2008 βεβαιώθηκε το ποσό των 48.582,11 Ε (γραμμή 1 του με αριθμό .../3.9.2008 χρηματικού καταλόγου του Γενικού Λογιστηρίου) και 3) με τη με ΑΤΒ .../11.11.2010 βεβαιώθηκε το ποσό των 43.550,53 Ε (γραμμή 1 και 2 του χρηματικού καταλόγου του Γενικού Λογιστηρίου). Τα ανωτέρω βεβαιωμένα χρέη κατέστησαν ληξιπρόθεσμα την 29.6.2007, 31.10.2008 και 1.1.2011 αντίστοιχα, που αντιστοιχούν στην τελευταία εργάσιμη ημέρα του επόμενου της βεβαίωσης μήνα βάσει του άρθρου 5 του ΚΕΔΕ. Κατά των με ΑΤΒ .../24.5.2007 και .../5.9.2008 ο αιτών είχε ασκήσει κατά του αντιδίκου του τη με αριθμό 654/2009 ανακοπή και πρόσθετο λόγο ενώπιον αυτού, η συζήτηση της οποίας μετά την αναβολή της κατά την αρχική δικάσιμο της 13.10.2010 ματαιώθηκε. Παράλληλα ασκήθηκε και η με αριθ. 1161/2009 αίτηση αναστολής εκτέλεσης των ως άνω ταμειακών βεβαιώσεων, επί της οποίας εκδόθηκε η με αριθμό 60/2010 απόφαση του Δικαστηρίου αυτού, με την οποία απορρίφθηκε. Επίσης κατά της με ΑΤΒ .../11.11.2010 ασκήθηκε η με αριθμό 1743/13.12.2010 ανακοπή, η συζήτηση της οποίας εκκρεμεί, ενώ επί της με αριθμό 3527/2010 αίτησης εκτέλεσης της ως άνω ταμειακής βεβαίωσης εκδόθηκε η με αριθ. 791/2011 απόφαση του Δικαστηρίου αυτού, με την οποία απορρίφθηκε. Κατόπιν τούτων και λόγω μη καταβολής του χρέους, η ΔΟΥ Α. εξέδωσε τη με αριθμό πρωτ. .../27.10.2011 και αρ. ειδικού βιβλίου .../2011 παραγγελία κατάσχεσης προς τη δικαστική επιμελήτρια Ε. Γ. για τις ως άνω οφειλές, οι οποίες ανέρχονται κατά

κεφάλαιο στο ποσό των 139.986,27 Ε και προσαυξήσεις 46.728,50 Ε και συνολικά στο ποσό των 186.714,77 Ε. Δυνάμει της ως άνω παραγγελίας και σύμφωνα με το άρθρο 36 του ΚΕΔΕ η ως άνω δικαστική επιμελήτρια προέβη στην αναγκαστική κατάσχεση ακίνητης περιουσίας του αιτούντα, για την οποία συντάχθηκε η με αριθμό .../12.12.2011 κατασχετήρια έκθεση, με την οποία κατασχέθηκε ποσοστό 3/8 εξ αδιαιρέτου ενός οικοπέδου εκτάσεως 1.600 μ² που βρίσκεται στο δ.δ. Α. του Δήμου Κ. Ν. Α., μετά των επ' αυτού κτισμάτων, που περιγράφονται στην ως άνω κατασχετήρια έκθεση, η οποία κοινοποιήθηκε στον αιτούντα στις 13.12.2011.

Ο αιτών κατά της εν λόγω κατασχετήριας έκθεσης, βάσει της οποίας επισπεύδεται σε βάρος του διοικητική εκτέλεση, άσκησε ενώπιον του Δικαστηρίου αυτού την από 20.2.2012 και με αριθμ. καταθ. 280/2012 ανακοπή κατά του αντιδίκου του, δικάσιμος της οποίας ορίστηκε η 17.9.2013. Η εν λόγω ανακοπή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, εφόσον, παρά την έναρξη της αναγκαστικής εκτέλεσης κατά του ανακόπτοντος, δεν έχει διενεργηθεί πλειστηριασμός για να ενεργοποιηθεί η δεκαήμερη από τη διενέργειά του προθεσμία (άρθρ. 75 παρ. 2 του ΚΕΔΕ), χωρίς να εφαρμόζεται στην προκείμενη περίπτωση το άρθρο 934 ΚΠολΔ, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα (στη μείζονα σκέψη), απορριπτομένου ως αβάσιμου του περί του αντιθέτου ισχυρισμού του καθ' ου η ανακοπή. Με την ως άνω ανακοπή ζητά την ακύρωση της κατάσχεσης που επισπεύδεται σε βάρος του με το εν λόγω κατασχετήριο, επικαλούμενος προς τούτο, με τον πρώτο και τρίτο λόγο

της ανακοπής του, ότι είναι άκυρη η ως άνω κατασχετήρια έκθεση γιατί στηρίχθηκε στις προαναφερόμενες βεβαιώσεις της ΔΟΥΛ., οι οποίες έχουν ως θεμέλιο νόμιμο τίτλο με περιεχόμενο απαιτήσεις της ΑΤΕ, οι οποίες από 11.10.2004, που υπέβαλε αίτηση επανακαθορισμού της απαίτησης, έχουν καταστεί ανεκκαθάριστες και μη νόμιμες ως αντίθετες στο νόμο και στα χρηστά ήθη, διότι η ΑΤΕ με την αρνητική απαντητική της επιστολή δεν υπήγαγε την οφειλή του στη ρύθμιση του άρθρου 39 του Ν. 3259/2004, ενώ αν εφαρμόζε τις ως άνω διατάξεις και προσδιόριζε την οφειλή με βάση τις καταβολές που έκανε, οι οποίες έπρεπε να αφαιρεθούν από (το διπλάσιο) της οφειλής του, δεν προέκυπτε κανένα υπόλοιπο προς εξόφληση. Οι λόγοι αυτοί της ανακοπής πιθανολογείται ότι θα απορριφθούν καταρχήν ως μη νόμιμοι, διότι σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 39 παρ. 12 του Ν. 3259/2004 εφαρμόζεται ως προς τον αιτούντα η διάταξη του άρθρου 30 παρ. 9α του Ν. 2789/2000, σύμφωνα με την οποία δεν υπάγονται στις ρυθμίσεις του άρθρου 30 του Ν. 2789/2000 ή αναλογικά του άρθρου 39 του Ν. 3259/2004. οι οφειλές επιχειρήσεων, για τις οποίες έχουν εκδοθεί ατομικές ή γενικές υπουργικές αποφάσεις για τη ρύθμισή τους με ειδικούς όρους και συνεπώς η επίδικη οφειλή του αιτούντος προς την Α. Τράπεζα είχε ρυθμιστεί σύμφωνα με τις διατάξεις της Υπουργικής Απόφασης με αριθμό 4216/β-269/2001 του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας και Οικονομικών, δευτερευόντως ως ουσία αβάσιμοι, αφού η οφειλή του αιτούντος κατά το χρόνο της από 11.10.2004 αιτήσεώς του ανέρχονταν στο ποσό των

265.035,90 Ε, που δεν υπερέβαινε το διπλάσιο της με αριθμό .../27.5.2002 πρόσθετης δανειστικής σύμβασης ρύθμισης ποσού 170.591,64 Ε, ώστε να υπαχθεί στις διατάξεις του ως άνω νόμου.

Με το δεύτερο λόγο της ανακοπής του ισχυρίζεται ότι στις ως άνω ταμειακές βεβαιώσεις, βάσει των οποίων επισπεύδεται η αναγκαστική κατάσχεση σε βάρος του, δεν υπάρχει σαφής και ακριβής καθορισμός του οφειλόμενου κεφαλαίου και των τόκων και γενική αναφορά του είδους και της αιτίας της οφειλής για κάθε μία από τις τρεις ταμειακές βεβαιώσεις, με συνέπεια να επέρχεται ακυρότητα λόγω της αοριστίας με τη συνδρομή της βλάβης σε βάρος του, γιατί αγνοεί την επακριβή αιτία και το ύψος της οφειλής και δεν δύναται να αμυνθεί, η δε βλάβη δεν μπορεί να επανορθωθεί παρά μόνο με την κήρυξη της ακυρότητας της προσβαλλόμενης πράξης εκτέλεσης. Ο λόγος αυτός της ανακοπής πιθανολογείται ότι θα κριθεί νόμιμος, στηριζόμενος στις διατάξεις που αναφέρονται στη μείζονα σκέψη, πιθανολογείται όμως ότι θα απορριφθεί ως αβάσιμος, καθόσον από τα προσκομιζόμενα από τον καθ' ου η αίτηση έγγραφα προκύπτει ότι στις προσβαλλόμενες ταμειακές βεβαιώσεις (ΑΤΒ) με αριθμό .../24.5.2007, .../5.9.2008 και .../11.11.2010 της Δ.Ο.Υ.Λ. και τα έγγραφα που συγκροτούν το νόμιμο τίτλο προκύπτει η αιτία του χρέους (δάνεια ΚΑΧΚΕΕΔ με εγγύηση), το οικονομικό έτος, το κεφάλαιο για κάθε μία χωριστά, τα συνεισπραττόμενα για κάθε μία χωριστά και το γενικό σύνολο της οφειλής. Ειδικότερα, το Γενικό Λογιστήριο του Κράτους (Δ/νσης 25η Κίνησης Κεφαλαίων, Εγγυήσεων, Δανείων και

Αξιών) διαβίβασε προς τη Δ.Ο.Υ Λ. τους με αριθμούς .../8.5.2007, .../26.8.2008 και. .../4.10.2010 χρηματικούς καταλόγους μαζί με τα σχετικά δικαιολογητικά προκειμένου να γίνει ταμειακή βεβαίωση σε βάρος του αιτούντος - οφειλέτη του Ελληνικού Δημοσίου, που αφορούσαν τις δόσεις της ληξιπρόθεσμης παραπάνω με αριθμό .../27.5.2002 πρόσθετης δανειακής σύμβασης ρύθμισης δανείου. Οι ταμειακές βεβαιώσεις συντελέστηκαν την 24.5.2007, 4.9.2008 και 11.11.2010 αντίστοιχα με την έκδοση και επίδοση προς τον αιτούντα των με αριθμό ΑΤΒ Έτσι, από τον με αριθμό ... χρηματικό κατάλογο και την τριπλότυπη περιληπτική κατάσταση του Γενικού Λογιστηρίου που απέστειλε στη ΔΟΥ καθώς και τις βεβαιώσεις οφειλής της ΑΤΕ, βάσει των οποίων εκδόθηκε η με αριθμ. .../24.5.2007 ΑΤΒ προκύπτει αναλυτικά η αιτία του χρέους (δάνειο με εγγύηση), το κεφάλαιο 14.499,35 Ε (αποτελούμενο από την 1η δόση ποσού 6.966,82 Ε με χρόνο λήξεως την 31.12.2003 + και τη 2η δόση ποσού 7.532,53 Ε με χρόνο λήξεως την 31.12.2004), συμβατικούς τόκους δόσεων 27.694,36 Ε (βάσει του ισχύοντος ανά περίοδο επιτοκίου 31.12.2002 8,62%, από την 1.1.2003 8,37 % και από 1.7.2003 8,12%), τόκους υπερημερίας 6.221,18 Ε (βάσει του ισχύοντος ανά περίοδο τόκου 31.12.2002 11,12%, από 1.1.2003 10,87% και από 1.7.2003 10,62%), προσαυξήσεις υπέρ Δημοσίου 829,94 Ε για το σύνολο βεβαιωθείσης οφειλής 49.244,83 Ε. Από τον με αριθμό ... χρηματικό κατάλογο και την τριπλότυπη περιληπτική κατάσταση του Γενικού Λογιστηρίου που απέστειλε στην Δ.Ο.Υ καθώς και τις βεβαιώσεις

οφειλών της ΑΤΕ, βάσει των οποίων εκδόθηκε η με ΑΤΒ .../5.9.2008, προκύπτει αναλυτικά ως άνω η αιτία του χρέους, το κεφάλαιο 16.879,39 Ε (αποτελούμενο από την 3η δόση ποσού 8.144,17 Ε λήξεως την 31.12.2005 + τη 4η δόση ποσού 8.735,22 Ε λήξεως την 31.12.2006), συμβατικούς τόκους ποσού 25.002,35 Ε (βάσει του ισχύοντος επιτοκίου από 31.12.2004 8,12%, από 23.10.2006 8,27%, από 1.1.2007 8,37%, από 23.6.2007 8,47%, από 1.7.2007 8,47%), τόκους υπερημερίας 5.875,25 Ε (βάσει του ισχύοντος ανά περίοδο τόκου από 31.12.2004 10,62%, από 23.10.2006 10,77%, από 1.1.2007 10,87%, από 23.6.2007 10,97% και από 1.7.2007 8,47%), προμήθεια Δημοσίου 825,12 Ε για το σύνολο βεβαιωθείσης οφειλής 48.582,11 Ε. Τέλος από τον με αριθμό .../11.11.2010 χρηματικό κατάλογο σε συνδυασμό με την τριπλότυπη περιληπτική κατάσταση του Γενικού Λογιστηρίου προς τη Δ.Ο.Υ καθώς και τις βεβαιώσεις οφειλών της ΑΤΕ, βάσει των οποίων εκδόθηκε η με ΑΤΒ .../11.11.2010, προκύπτουν ομοίως η αιτία του χρέους, η βεβαίωση δύο οφειλών με κεφάλαιο 21.263,56 Ε (αποτελούμενο από την 5η δόση εκ 10.298,62 Ε λήξεως την 31.12.2007 + την 6η δόση εκ 10.964,94 Ε λήξεως την 31.12.2008), συμβατικούς τόκους 18.883,57 Ε (βάσει του ισχύοντος ανά περίοδο επιτοκίου, από 31.12.2006 8,27%, από 1.1.2007 8,37%, από 23.6.2007 8,47%, από 1.7.2007 8,47% και από 12.1.2009 8,37%), τόκους υπερημερίας 2.655,29 Ε (βάσει του ισχύοντος ανά περίοδο τόκου από 31.12.2006, 10,7%, από 1.1.2007 10,8%, από 23.6.2007 10,9%, από 1.7.2007 6,4%

και από 12.1.2009 6,3%), τόκοι υπερημερίας υπέρ Δημοσίου 748,11 Ε για σύνολο βεβαιωθείσης οφειλής 43.550,53 Ε. Τα χρέη κατέστησαν ληξιπρόθεσμα την τελευταία εργάσιμη ημέρα του επόμενου της βεβαίωσης εκάστου μηνός σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΚΕΔΕ.

Με βάση τα προεκτεθέντα πιθανολογείται ότι ο λόγος αυτός της ανακοπής δεν θα ευδοκιμήσει, διότι από το νόμιμο τίτλο και τα συγκροτούντα αυτόν ως άνω δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα προκύπτει η αιτία του χρέους, το κεφάλαιο, οι τόκοι (συμβατικοί, υπερημερίας) και οι λοιπές προσαυξήσεις, ώστε όταν αμφισβητείται, να είναι δυνατός ο δικαστικός έλεγχος της απαίτησης κατά ποσό και της ιδιότητάς της ως εκκαθαρισμένης και ληξιπρόθεσμης.

Υπό τα δεδομένα αυτά και μη υπάρχοντος άλλου προταθέντος λόγου, δεν πιθανολογείται η ευδοκίμηση της ανακοπής που άσκησε ο αιτών κατά της ως άνω διαδικασίας εκτέλεσης, ούτε και ότι ο τελευταίος θα υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη αν συνεχιστεί η εκτέλεση που άρχισε με τη σύνταξη και επίδοση της με αριθμό .../12.12.2012 κατασχετήριας έκθεσης ακίνητης περιουσίας της δικαστικής επιμελητριας Ε. Γ. και πρέπει να απορριφθεί η υπό κρίση αίτηση ως ουσία αβάσιμη...

1145/2012 (Ασφ. Μέτρα)

Πρόεδρος: Χριστίνα Τζίμα

Δικηγόροι: Δημ. Τζιλάκας, Κων. Ευθυμίου

Επί άρσης προσβολής και παράλειψης στο μέλλον κατά το 57 ΑΚ, απαιτείται προσβολή ενεργός, ήτοι να

προηγήθηκε και να υπάρχει κίνδυνος επανάληψης ή να επίκειται στο μέλλον, αν δε η προσβολή έχει λήξει, εφαρμογή μόνο του 59 ΑΚ. Δεν αρκεί υποθετική μελλοντική απειλή, αλλά απαιτούνται σοβαρές ενδείξεις που καθιστούν σφόδρα πιθανό ότι ο υπαίτιος θα συμπεριφερθεί κατά ορισμένο τρόπο.

Μη κατεπείγον, καθόσον η σε μεμονωμένο επεισόδιο καταστροφή υπό του καθού 50 φύλλων εφημερίδας του αιτούντος με μεγάλη κυκλοφορία, δεν παρεμπόδισε σημαντικά το δικαίωμα ελεύθερης έκφρασης και κυκλοφορίας της εφημερίδας, τυχόν δε μελλοντικό επεισόδιο θα αντιμετωπισθεί από την αστυνομική ή εισαγγελική αρχή.

Με την υπό κρίση αίτησή του ο αιτών ισχυρίζεται ότι τυγχάνει ιδιοκτήτης, εκδότης και διευθυντής της εφημερίδας «Α.» και ότι ο καθ' ου προσέβαλε την προσωπικότητά του και ειδικότερα την προσωπική και επαγγελματική του τιμή και υπόληψη, με την παρακολούθησή του και την ενώπιον πλήθους παρευρισκομένων προσώπων αφαίρεση φύλλων της εφημερίδας του από χώρο της εναπόθεσής τους και την απόρριψή τους σε παρακείμενο κάδο απορριμμάτων, επιπλέον δε, με την πράξη του αυτή παρεμπόδισε την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς του, αφού παραβίασε το δικαίωμά του για ελεύθερη έκφραση διά του τύπου, παρεμποδίζοντας την ελεύθερη κυκλοφορία της εφημερίδας του και την ελεύθερη διακίνηση των ιδεών του. Με το ιστορικό αυτό και με την επίκληση επικείμενου κινδύνου από την επαναλαμβανόμενη συμπεριφορά του καθ' ου

ζητεί να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα, έτσι ώστε να υποχρεωθεί ο καθ' ου να παραλείπει να προσβαλλει στο μέλλον την προσωπικότητά του με κάθε παράνομη και προσβλητική ενέργεια και ιδίως, διά της παρεμπόδισης της ελεύθερης διανομής της εφημερίδας του και της παρακολούθησής του, με την απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης για κάθε παράβαση των διατάξεων της απόφασης που θα εκδοθεί και να καταδικασθεί ο καθ' ου στα δικαστικά έξοδά του. Με αυτό το περιεχόμενο και αίτημα η αίτηση αρμοδίως φέρεται ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, κατά την προκειμένη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρ. 682 παρ. 1, 683 παρ. 1, 686 επ. και 731 ΚΠολΔ), είναι δε νόμιμη και στηρίζεται στις διατάξεις των άρθρων 57 ΑΚ, 361, 334 παρ. 2 ΠΚ, 14 Σ, 176, 731, 732 και 947 παρ. 1 ΚΠολΔ. Πρέπει, επομένως, η αίτηση να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν.

Από τις διατάξεις των άρθρων 682 παρ. 1 και 688 παρ. 1 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι απαραίτητη, εκτός των άλλων, προϋπόθεση για τη λήψη κάθε ασφαλιστικού μέτρου είναι η συνδρομή επείγουσας περίπτωσης ή επικείμενου κινδύνου, εξαιτίας των οποίων επιβάλλεται για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση της κατάστασης να ληφθούν τα κατάλληλα συντηρητικά ή ρυθμιστικά μέσα προσωρινής προστασίας (βλ. ΜΠρΑθ 3066/99 Δ 1999. 521, ΜονΠρΑθ 5217/99 Δ 1999. 759, ΜονΠρΑθ 12504/99 ΕΕμπΔ 1999. 406, ΜονΠρΑθ 22493/94 Δνη 37. 707, ΜονΠρΧαλκ 686/91 Δ 23. 262). Απαιτώντας ο νόμος επικείμενο κίνδυνο ή επείγουσα περίπτωση, εννοεί προδήλως την

ύπαρξη ασυνήθους ανάγκης έκτακτης δικαστικής προστασίας του διαδίκου, που δικαιολογείται από τη συνδρομή παρόντων πραγματικών περιστατικών κάποιου συγκεκριμένου κινδύνου ματαίωσης της απαίτησης ή επείγουσας περίπτωσης της παρούσας στιγμής, η οποία είναι πειστική και ανεπίδεκτη αναβολής και απαιτεί άμεση ρύθμιση ώστε να αποφευχθεί η δημιουργία ανεπανόρθωτων ή δύσκολα αναστρέψιμων καταστάσεων (βλ. ΜονΠρΑθ 3066/99 Δ 30. 521, ΜονΠρΑθ 31965/95 ΑρχΝ 48. 690, ΜονΠρΑθ 22493/94 Δνη 37. 707, ΜονΠρΑθ 8650/91 ΝοΒ 1992. 304, ΜονΠρΑθ 18488/87 ΝοΒ 30. 1254), επείγουσα δε περίπτωση υφίσταται, όταν η ρυθμιστέα σχέση απαιτείται να ρυθμιστεί επειγόντως με δικαστική παρέμβαση, λόγω της ανάγκης για τη γρήγορη απόλαυση του ασφαλιστέου ουσιαστικού δικαιώματος από μέρους του δικαιούχου, έτσι ώστε, ενόψει και της βραδύτητας της οριστικής επίλυσης της διαφοράς, να μην προξενηθεί ουσιώδης και αναπότρεπτος κίνδυνος και υπάρχει όταν η βλάβη, που απειλείται απ' αυτόν, είναι πολύ κοντά και επικρέμαται στο πράγμα ή τους διαδίκους (βλ. ΜονΠρΘεσ 41417/08 Αρμ 2009. 1389, ΜονΠρωτΠειρ 232/95 Δ 26. 595, ΜονΠρΑθ 8650/91 ΑρχΝ 43. 363, ΜονΠρΑθ 14720/89 Δ 21. 155). Ο κίνδυνος, δηλαδή, δεν αρκεί να είναι απλά και μόνο ενδεχόμενος, αλλά πρέπει να επίκειται άμεσα η βλάβη η δημιουργούσα την έννοια του κινδύνου. Σε περίπτωση ανυπαρξίας ή μη πιθανολόγησης των πιο πάνω προϋποθέσεων, δεν δικαιολογείται η λήψη ασφαλιστικών μέτρων, τα οποία αποτελούν την εξαίρεση του κανόνα, κατά τον οποίο τα εξαναγκαστικά μέτρα κατά

κάποιου προσώπου διατάσσονται και λαμβάνονται μόνο μετά την οριστική και τελεσίδικη διάγνωση της απαιτήσεως και με τις εγγυήσεις και διατυπώσεις της τακτικής διαδικασίας (ΜΠρΑθ 1163/98 ΔΕΝ 1999. 1506, ΜονΠρωτΑθ 8650/91 ΝοΒ 40. 304). Ειδικότερα, για την αξίωση άρσης της προβολής και παράλειψής της για το μέλλον κατ' άρθρο 57 ΑΚ, θα πρέπει η προσβολή να είναι ενεργός, θεωρείται δε υφισταμένη και ενεργός, όταν προηγήθηκε και υπάρχει κίνδυνος επανάληψης ή επίκειται στο μέλλον. Μόνη, δηλαδή, η πιθανότητα μελλοντικής προσβολής δεν αρκεί για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, αφού η προσβολή πρέπει να έχει ήδη επέλθει και να είναι ενεστώσα. Αν η προσβολή έχει λήξει, η άρση των αποτελεσμάτων επιτυγχάνεται με τη διάταξη του άρθρου 59 ΑΚ. Για την αξίωση δε, παράλειψης προσβολής στο μέλλον δεν αρκεί η επίκληση μιας υποθετικής απειλής, αλλά πρέπει να υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις που να καθιστούν σφόδρα πιθανό ότι ο εναγόμενος θα συμπεριφερθεί κατά ορισμένο τρόπο (Ι. Καράκωστας, Αστικός Κωδix, Ερμηνεία - Σχόλια - Νομολογία τόμος α', άρθρο 57, παρ. 555-556, σελ. 329).

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων ... πιθανολογήθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο αιτών είναι ιδιοκτήτης, εκδότης και διευθυντής της μηνιαίας κυκλοφορίας εφημερίδας «Α.», έντυπης έκδοσης των Α. Λ. Χριστιανών, από το έτος ιδρύσεώς της το 1997 έως σήμερα, επιπλέον δε διετέλεσε και Δημοτικός Σύμβουλος Δήμου Λ. κατά το χρονικό διάστημα 1990-2002. Η ανωτέρω εφημερίδα κυκλοφορεί το πρώτο Σαββατοκύριακο

εκάστου μηνός και διανέμεται ελεύθερα από συνεργάτες του αιτούντος στους προαύλιους χώρους των ιερών ναών σε χωριά της Μητροπολιτικής Περιφέρειας, μέσω συνδρομής στην Ελλάδα και το εξωτερικό και κυρίως σε συγκεκριμένα σημεία διανομής (stands), που υπάρχουν στην πόλη σε πολυσύχναστα σημεία. Στις αρχές του έτους 2008 επήλθε στην ανωτέρω εφημερίδα ανανέωση και αναβάθμιση της δημοσιογραφικής της ύλης και συνεπεία αυτών αυξήθηκε η κυκλοφορία και η αναγνωσιμότητά της. Όμως, το μήνα Μάιο 2008 περιήλθαν σε γνώση του αιτούντος καταγγελίες αναγνωστών ότι βρίσκονταν κατεστραμμένα φύλλα της εφημερίδας εντός κάδων απορριμμάτων, ότι αφαιρούνταν φύλλα από τα σημεία διανομής και από την αρχή εκάστης διανομής παρατηρούνταν ελλείψεις των φύλλων της εφημερίδας. Προκειμένου να διαφυλαχθεί η ομαλή διανομή και κυκλοφορία του εντύπου, ο αιτών και οι συνεργάτες του επόπτευαν διακριτικά τα σημεία όπου στην πόλη της Λ. είχαν εναποθεθεί για την ελεύθερη διανομή τα φύλλα της εφημερίδας. Την Κυριακή 8.5.2011 και περί ώρα 08.00 περίπου ο αιτών ισχυρίζεται ότι είχε εναποθέσει στο stand της πλατείας Ν. τα φύλλα της ως άνω εφημερίδας και ενώ κατευθυνόταν για τον ίδιο λόγο προς το stand του απέναντι πεζοδρομίου επί της οδού Π. αντιλήφθηκε τον καθ' ου να διέρχεται με το υπ' αριθ. κυκλοφορίας ... αυτοκίνητό του μπροστά του, «έχοντας προσηλωμένη την προσοχή του στο πρόσωπό του (αιτούντος) με ένα χαρακτηριστικό βλέμμα αναγνωρίσεώς του». Ότι ο καθ' ου στάθμευσε το όχημά του επί της οδού Β. και εσπευσμένως κα-

τευθύνθηκε προς το stand της πλατείας Ν., ήλεγξε γύρω του και χωρίς να αντιληφθεί την παρουσία του αιτούντος, αφαίρεσε 50 περίπου φύλλα της εφημερίδας και τα έρριψε ενώπιον των παρευρισκομένων πεζών και οδηγών των ταξί, στον κάδο των απορριμμάτων επί της οδού Π. Ότι ενώ κατευθυνόταν προς το stand του απέναντι πεζοδρομίου της ανωτέρω οδού για να πράξει το ίδιο, ο αιτών τον πρόλαβε πριν διασχίσει κάθετα την οδό, του γνωστοποίησε ότι είχε δει την πράξη του και ότι θα τον καταγγείλει στην Αστυνομία και καθ'ον χρόνο ο αιτών απευθυνόταν προς το συνεργάτη του - εξετασθέντα μάρτυρα που βρισκόταν στο αυτοκίνητό του, γνωστοποιώντας του ότι ο δράστης της αφαίρεσης των φύλλων της εφημερίδας είχε βρεθεί, ο καθ' ου «έντρομος και σαστισμένος» αποχώρησε τρέχοντας, επιβιβάστηκε στο αυτοκίνητό του και απομακρύνθηκε με ιλιγγιώδη ταχύτητα. Αντίθετα, ο καθ' ου, ο οποίος εργάζεται επί 15 έτη ως Γραμματέας της Ιεράς Μητρόπολης Λ. και Τ., και ο μάρτυρας που κατέθεσε για λογαριασμό του ισχυρίστηκαν ότι η παρουσία του καθ' ου στην πλατεία Ν. δεν είχε σκοπό ούτε την παρακολούθηση του αιτούντος, ούτε την αφαίρεση και καταστροφή των φύλλων της εφημερίδας που εκδίδει, αλλά τη συνάντησή με φιλικό του πρόσωπο, ότι συνάντησε και αναγνώρισε τον αιτούντα, καθόσον η δικαστική διαμάχη του τελευταίου με την Ιερά Μητρόπολη ήταν πολυετής και ήταν ως εκ τούτου γνωστός του καθ' ου και ότι πήρε από το stand της πλατείας της Ν. 3-4 φύλλα της εφημερίδας, την ξεφύλλισε και προσβεβλημένος από το υβριστικό περιεχόμενό της πέταξε τα δύο από αυτά στον

κάδο απορριμμάτων και κράτησε το ένα προκειμένου να συζητήσει το περιεχόμενό του με άτομα του στενού του κύκλου.

Ενόψει των στοιχείων που τέθηκαν υπόψη του Δικαστηρίου, δεν πιθανολογήθηκε συστηματική, αλλά ούτε και απλή παρακολούθηση του αιτούντος από τον καθ' ου, με σκοπό να μειώσει τις δυνατότητες πρόσβασης του κοινού στην εφημερίδα που ο αιτών εκδίδει. Ο ίδιος ο αιτών υποστήριξε ότι ο καθ' ου τον κοίταξε επίμονα για να αντιληφθεί την παρουσία του («είχε προσηλωμένη την προσοχή του στο πρόσωπό μου με ένα χαρακτηριστικό βλέμμα αναγνωρίσεώς μου») και ότι δεν είχε λάβει προφυλάξεις για να αποκρύψει τις κινήσεις του, με συνέπεια αβασίμως να υποστηρίζεται από τον αιτούντα η παρακολούθησή του από τον καθ' ου και η εξ αυτού του λόγου καταφρόνηση στο πρόσωπό του. Περαιτέρω, εφόσον σε εγγύτατο σημείο οι διάδικοι είχαν συναντηθεί και μάλιστα, κατά τον ισχυρισμό του αιτούντος, ο καθ' ου είχε επιδιώξει να καταστήσει γνωστή την παρουσία του στον ιδιοκτήτη και εκδότη της εφημερίδας, ο καθ' ου - μη στερούμενος της στοιχειώδους νοημοσύνης - ακόμη και αν είχε αποφασίσει την αφαίρεση και καταστροφή των φύλλων της εφημερίδας, θα απέφευγε να επιχειρήσει την πράξη του αμεσως μετά τη συνάντησή του με τον αιτούντα, εάν δε αφαιρούσε τα φύλλα του εντύπου, δεν θα τα κατέστρεφε, πετώντας τα επιδεικτικά στον κάδο απορριμμάτων, αλλά θα τα παραλάμβανε μαζί του και με τον τρόπο αυτό θα τα στερούσε από τους αναγνώστες της εφημερίδας. Περαιτέρω, πιθανολογήθηκε ότι η εφημερίδα διανέμεται κανονικά, εκδίδεται σε 10.000

αντίτυπα, ενώ η ηλεκτρονική έκδοση της έχει επίσης 10.000 αναγνώστες, ακόμη δε και αν πράγματι ο καθ' ου αφαίρεσε και κατέστρεψε κατά το προαναφερόμενο μεμονωμένο επεισόδιο πενήντα (50) φύλλα της εφημερίδας, αναλογικά με τον αριθμό των διανεμομένων φύλλων, δεν παρεμπόδισε σημαντικά το δικαίωμα του αιτούντος για ελεύθερη έκφραση διά του τύπου, την ελεύθερη κυκλοφορία της εφημερίδας του και την ελεύθερη διακίνηση των ιδεών του. Εξάλλου, όπως και ο μάρτυρας του αιτούντος κατέθεσε, δεν επακολούθησε άλλο πλην του προαναφερομένου, περιστατικό με τον καθ' ου. Όπως δε, και στη μείζονα σκέψη αναφέρεται, για τη λήψη κάθε ασφαλιστικού μέτρου απαιτείται, ενόψει της διατάξεως του άρθρου 682 του ΚΠολΔ, η ύπαρξη επείγουσας περίπτωσης ή επικείμενου κινδύνου. Πολύ περισσότερο, στην προκειμένη περίπτωση, το στοιχείο αυτό πρέπει να είναι εντονότερο, υπό την έννοια ότι, προκειμένου να ληφθούν καταναγκαστικά μέτρα σε βάρος προσώπου αναγόμενα στη ρύθμιση και τήρηση ορισμένης συμπεριφοράς στις σχέσεις του με τρίτους, δηλαδή μέτρα εισερχόμενα στη σφαίρα της προσωπικής του ελευθερίας, θα πρέπει το στοιχείο του επικείμενου κινδύνου ή της επείγουσας περιπτώσεως να είναι τόσο έντονο, ώστε να κρίνονται αναποτελεσματικές οι λοιπές δυνατότητες που παρέχει η πολιτεία στους πολίτες της για τη ρύθμιση των μεταξύ τους σχέσεων. Υπό αυτή τη θεώρηση των πραγμάτων, το στοιχείο αυτό δεν συντρέχει, με βάση τα προαναφερόμενα, εν προκειμένω, αφού κατέστη προφανές ότι μετά το επεισόδιο της 8ης Μαΐου 2011 δεν εκδηλώθηκε

συμπεριφορά εκ μέρους του καθ' ου, που να καθιστά επιτακτική τη λήψη του αιτουμένου ασφαλιστικού μέτρου, οποιοδήποτε δε μη πιθανό αλλά και μη αποκλειόμενο, μελλοντικό μεταξύ των διαδίκων επεισόδιο, μπορεί να αντιμετωπισθεί με την προσφυγή στη δημόσια αστυνομική δύναμη ή την εισαγγελική αρχή.

Επομένως, πρέπει για τους λόγους αυτούς, να απορριφθεί η ένδικη αίτηση...

1156/2012 (Ασφ. Μέτρα)

Πρόεδρος: Μαρία Πρωιμάκη

Δικηγόροι: Ευριπίδης Κωνσταντίνου - Νικ. Μιχαλάκης, Ιωάν. Γιαγλάρας, Άγγ. Γιουρέλης

Το δικαίωμα στο σήμα αποκτάται με καταχώρηση σε ειδικό βιβλίο κατόπιν αμετάκλητης απόφασης της Επιτροπής Σημάτων, αναδρομικά από την ημέρα υποβολής της δήλωσης.

Προστασία σήματος κατά το άρθρο 1 ν. 146/14, εφόσον υπάρχει σκοπός ανταγωνισμού και αντίθεση προς τα χρηστά ήθη. Αν το σήμα επικράτησε και ως διακριτικό γνώρισμα επιχείρησης αλλά λόγω χρήσης του από άλλον υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης, προστασία και βάσει του 13 ν. 146/14 που δεν απαιτεί σκοπό ανταγωνισμού.

Χρονική προτεραιότητα επί σύγκρουσης διακριτικών γνωρισμάτων.

Υποχρέωση αναγγελίας στο Επιμελητήριο επωνυμίας και διακριτικού τίτλου επιχείρησης. Προστασία αυτών δίχως ανάγκη υπαιτιότητας του προσβολέα, αρκεί ότι γίνεται χρήση που αντικειμενικά μπορεί να προκαλέσει σύγχυση στο μέσο καταναλωτή.

Ασφ. μέτρα για εξασφάλιση του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης του δικαιούχου έναντι τρίτων, με απειλή εμμέσων ποινών εκτέλεσης.

Άσκηση πρόσθετης παρέμβασης εφόσον υπάρχει έννομο συμφέρον, προσδιοριζόμενο στο δικόγραφο ή επί προφορικής άσκησης με συνοπτική μνεία των θεμελιωτικών περιστατικών, όταν το δικαίωμα του παρεμβαίνοντος απειλείται από τη δεσμευτικότητα, εκτελεστικότητα ή τις αντανakλαστικές συνέπειες της απόφασης.

Κίνδυνος σύγχυσης και αθέμιτη, με σκοπό ανταγωνισμού και απόσπασης πελατείας, χρήση από την καθ' ης της ένδειξης που χρησιμοποιεί παλαιόθεν ο αιτών, παρά την προσθήκη και άλλης ένδειξης.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 2, 6, 8 § 1, 14, § 1 εδ. β' και 18 του Ν. 2239/1994 «περί σημάτων» συνάγεται ότι το δικαίωμα πάνω στο σήμα αποκτάται με την καταχώρηση στο ειδικό βιβλίο του άρθρου 6 του ίδιου νόμου, αφού γίνει δεκτό με αμετάκλητη απόφαση της αρμόδιας Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, όμως θεωρείται ότι καταχωρήθηκε αναδρομικά από την ημέρα που υποβλήθηκε η δήλωση. Η καταχώριση του σήματος (διοικητική ατομική πράξη, συστατική του δικαιώματος), δημιουργεί απόλυτο δικαίωμα του δικαιούχου για αποκλειστική χρήση του σήματος ως διακριτικού γνωρίσματος των προϊόντων ή των υπηρεσιών του, που του παρέχει το σύστημα προστασίας αστικώς και ποινικώς (βλ. ΑΠ 1410/90 Δνη 33. 570, ΕφΑθ 9470/98

Δνη 2001. 820, Ρόκα, Δίκαιο των Σημάτων έκδ. 1996 σ. 58, 144-147). Το σήμα που έγινε δεκτό, όχι όμως ακόμη αμετακλήτως, προστατεύεται από το Ν. 146/1914 «περί αθεμίτου ανταγωνισμού» και ιδίως από τις διατάξεις των άρθρων 1, 13 και 14 αυτού, εφόσον συντρέχουν οι προς τούτο όροι, δοθέντος ότι τα προς διάκριση των προϊόντων χρησιμοποιούμενα «σημεία», πριν από τη μετατροπή τους (με αμετάκλητη απόφαση) σε σήματα, αποτελούν διακριτικά γνωρίσματα κατά την έννοια του παραπάνω άρθρου 13 του Ν. 146/1914, επί των οποίων ο φορέας αυτών έχει απόλυτο δικαίωμα με βάση την αρχή της προτεραιότητας (βλ ΕφΑθ 1172/99 Δνη 2001. 820, ΜΠρΑθ 9198/03 ΕΕμπΔ 2004. 423 ΜΠρΑθ 26135/95 Δνη 37. 449). Περαιτέρω κατά το άρθρο 1 του Ν. 146/1914 «περί αθεμίτου ανταγωνισμού» απαγορεύεται στις εμπορικές και βιομηχανικές ή γεωργικές συναλλαγές κάθε πράξη που γίνεται με σκοπό ανταγωνισμού, εφόσον αντίκειται στα χρηστά ήθη, κατά δε το άρθρο 13 §§ 1 και 4 του ίδιου νόμου, όποιος στις συναλλαγές κάνει χρήση κάποιου ονόματος, εμπορικής επωνυμίας ή ιδιαίτερου διακριτικού γνωρίσματος καταστήματος ή βιομηχανικής επιχείρησης ή εντύπου με τρόπο που μπορεί να προκαλέσει σύγχυση με το όνομα, την εμπορική επωνυμία ή το ιδιαίτερο διακριτικό γνώρισμα τα οποία άλλος χρησιμοποιεί νομίμως, μπορεί να υποχρεωθεί σε παράλειψη της χρήσεως και αποζημίωση (βλ ΑΠ 330/07 ΕΕμπΔ 2007. 425). Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει: 1) ότι για την εφαρμογή του άρθρου 1 απαιτείται η πράξη αφενός να έγινε προς σκοπό ανταγωνισμού και

αφετέρου να αντίκειται στα χρηστά ήθη, ως κριτήριο των οποίων χρησιμεύουν οι ιδέες του κοινωνικού ανθρώπου που κατά τη γενική αντίληψη σκέπτεται με χρηστότητα και φρόνηση και 2) ότι για την ύπαρξη αθέμιτου ανταγωνισμού με τη χρήση ξένου διακριτικού γνωρίσματος απαιτείται και δυνατότητα να προκληθεί σύγχυση, χωρίς την οποία αθέμιτος ανταγωνισμός δεν υπάρχει. Κίνδυνος δε σύγχυσης υπάρχει όταν, λόγω της ομοιότητας των διακριτικών γνωρισμάτων, ο μέσος καταναλωτής μπορεί να παραπλανηθεί σχετικά με την προέλευση του προϊόντος που το αποδίδει σε άλλη επιχείρηση από εκείνη που πραγματικά το παράγει και το κυκλοφορεί (βλ. ΑΠ 1123/02 Δνη 45. 98, ΑΠ 1780/99, ΕΕμπΔ 2000. 804, ΑΠ 751/95 ΔΕΕ 1996. 255, ΕφΘεσ 1505/04 ΔΕΕ 2004. 1270). Με βάση την παραπάνω διάταξη του άρθρου 1 του Ν. 146/1914 προστατεύεται και το σήμα που έχει νόμιμα κατατεθεί, απαιτείται όμως στην περίπτωση αυτή η συνδρομή και των δύο προϋποθέσεων της εν λόγω διατάξεως, δηλαδή, ο σκοπός ανταγωνισμού και η αντίθεση προς τα χρηστά ήθη (βλ. ΜΠρΑθ 6989/03 ΔΕΕ 2004. 653, ΜΠρΘεσ 21907/04 ΝοΒ 2005. 71, ΜΠρΑθ 16353/99 ΕΕμπΔ 1999. 813, ΜΠρΠατρ 1455/97 ΕΕμπΔ ΜΘ. 151, Ν. Ρόκα, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, έκδοση 1971, σ. 158), αν δε το σήμα έχει επικρατήσει και ως διακριτικό γνώρισμα της επιχείρησης και λόγω της χρησιμοποίησής του από άλλον υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης, τότε το σήμα προστατεύεται και βάσει του άρθρου 13 Ν. 146/1914 (βλ. ΕφΑθ 8142/2004 ΔΕΕ 2005. 296). Σε αντίθεση με τη γενική απαγορευτική ρήτρα του άρθρου 1 του Ν. 146/14,

που απαιτεί ανταγωνιστικό σκοπό, στην περίπτωση του άρθρου 13 § 1 του νόμου αυτού αρκεί η χρήση να γίνεται κατά τρόπο που μπορεί να προκαλέσει σύγχυση, έστω και αν αυτή δεν γίνεται με ανταγωνιστικό σκοπό. Χρήση που μπορεί να οδηγήσει σε σύγχυση είναι και η αυτούσια μίμηση και η παραποίηση, δηλαδή η χρησιμοποίηση με μικρές μεταβολές, που δεν αρκούν για να αποτραπεί η σύγχυση. Η παραποίηση μπορεί να είναι οπτική, ηχητική, εννοιολογική ή και συνειρμική, τον δε κίνδυνο σύγχυσης μπορεί να δημιουργήσει η ομοιότητα λέξεων ή και αριθμών που αποτελούν το γνώρισμα, εικόνων, ήχων, σχημάτων, χρωμάτων, σχεδίων κλπ. Σημασία έχει η γενική εντύπωση που δημιουργείται και ο κίνδυνος σύγχυσης δεν αποκλείεται όταν η χρησιμοποίηση γίνεται με μικρές παραλλαγές [βλ. ΕφΑθ 103/09 ΔΕΕ 2009. 443, ΕφΑθ 5775/05 ΔΕΕ 2006. 616, ΕφΑθ 2809/88 Δνη 30. 158, ΜΠρ/Λαρ 891/04 ΕπισκΕμπΔ 2004. 802, ΜΠρΑθ 9198/03 και ΜΠρΠατρών 868/01 ό.π., Αθέμιτος Ανταγωνισμός Νικ. Ρόκα, έκδοση 1996, σελ. 133 (- Σουφλερός)]. Η ύπαρξη δε κινδύνου σύγχυσης δεν προϋποθέτει σχέση ανταγωνισμού μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ή ομοιότητα των προϊόντων τους, αρκεί να υπάρχει κάποια εγγύτητα ή συγγένεια των οικονομικών κλάδων στους οποίους ανήκουν οι αντιμαχόμενες επιχειρήσεις. Ενόψει των ανωτέρω, σε περίπτωση κατά την οποία υπάρχει σύγκρουση μεταξύ δύο διακριτικών γνωρισμάτων, ήτοι ενός σήματος αφενός και ενός διακριτικού γνωρίσματος αφετέρου, τότε ισχύει ο κανόνας της χρονικής προτεραιότητας, υπό την προφανή έννοια ότι το παλαιότερο

κτηθέν διακριτικό γνώρισμα υπερισχύει του νεότερου (ΕφΠειρ 291/05 ΠειρΝ 2005. 200, ΕφΑθ 4760/01 ΔΕΕ 2001. 989, ΕφΑθ 3119/95 ΕΕμπΔ 1995. 343, ΜΠριωαν 54/06 Αρμ 2006. 72).

Περαιτέρω, από τα άρθρα 4-7 του Ν. 1089/1980 «Περί εμπορικών και βιομηχανικών επαγγελματικών και βιομηχανικών επιμελητηρίων» με το άρθρο 68α του οποίου καταργήθηκε ο Ν. 184/1914 «Περί συστάσεως Εμπορικών και Βιομηχανικών Επιμελητηρίων», ρυθμίζεται η υποχρέωση αυτού, που ασκεί εμπορική ή βιομηχανική επιχείρηση, να προβεί σε σχετική γραπτή αναγγελία της ενάρξεως των εργασιών της και κάθε σχετικής μεταβολής στο οικείο εμπορικό και βιομηχανικό επιμελητήριο. Μεταξύ των στοιχείων που πρέπει να περιέχει η αναγγελία είναι η εμπορική επωνυμία ή εταιρική επωνυμία υπό την οποία διεξάγονται οι εργασίες, καθώς και ο τυχόν διακριτικός τίτλος της επιχειρήσεως (άρθρο 4 § 2 περ. β' του Ν. 1089/1980). Κατά δε το άρθρο 8 του ίδιου νόμου (1089/1980) «ο δικαιούχος της επωνυμίας δικαιούται να χρησιμοποιεί αποκλειστικώς ταύτην, να συναλλάσσεται δι' αυτής, δικαιούμενος να αιτείται και δικαστικήν προστασίαν της επωνυμίας και του τίτλου του κατά τις διατάξεις του παρόντος άρθρου και των άρθρων 57 και επομ. του Αστικού Κώδικα», οι οποίες εφαρμόζονται συμπληρωματικά λόγω της ευθείας παραπομπής σ' αυτές του ως άνω άρθρου 8 του Ν. 1089/1980. Από τις παραπάνω διατάξεις συνάγεται ότι για την προστασία του δικαιούχου της επωνυμίας ή του διακριτικού τίτλου έναντι προσβολής αυτών από τρίτους, δεν απαιτείται ο προσβολέας να ενεργεί με υπαι-

τιότητα και ιδίως με πρόθεση να επιφέρει σύγχυση, αλλά αρκεί ότι γίνεται χρήση αυτών κατά τρόπο, που αντικειμενικά μπορεί να προκαλέσει σύγχυση. Για τη δημιουργία κατ' αρχήν κινδύνου συγχύσεως λαμβάνεται υπόψη η προκαλούμενη συνολική εντύπωση στο μέσο, μετρίων γνώσεων, παρατηρητικότητας και προσοχής καταναλωτή.

Τέλος, κατά την κρατούσα και ορθή άποψη, σε κάθε περίπτωση παράνομης προσβολής δικαιώματος ή εννόμου συμφέροντος (η οποία επήλθε, είτε επίκειται η επέλευσή της), γεννιέται αξίωση για παράλειψη ή άρση της προσβολής. Η αξίωση αυτή, σύμφωνα με την παραπάνω άποψη, μολονότι δεν παρέχεται ρητά σε περιπτώσεις αδικοπραξίας, εντούτοις επιβάλλεται να παρέχεται και στις περιπτώσεις αυτές κατ' αναλογία δικαίου. Εξάλλου, η αξίωση για άρση της προσβολής δεν πρέπει να συγχέεται με την αξίωση αποκατάστασης της ζημίας (βλ. ΜΠρΡεθ 925/03 ΕΕμπΔ 2004. 621, Δεληγιάννη - Κορνηλάκη, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο, 1992, τ. ΙΙΙ, σ. 315-318 με τις εκεί παραπομπές, ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου Εισ. 914-938 αριθ. 56). Εξάλλου, σε περίπτωση παραβάσεως των ανωτέρω διατάξεων μπορεί κατά το άρθρο 20 § 1 του Ν. 146/1914, εφόσον συντρέχουν οι απαιτούμενες από το νόμο προϋποθέσεις λήψεως ασφαλιστικών μέτρων, δηλαδή επείγουσα περίπτωση ή επικείμενος κίνδυνος, να ζητηθεί προσωρινή δικαστική προστασία, κατά τις διατάξεις των άρθρων 682 επ. και 731 ΚΠολΔ, για την εξασφάλιση του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης του δικαιούχου έναντι τρίτων, με την απειλή μάλιστα των εμμέσων ποινών εκτέλεσης του άρθρου 947 του ίδιου Κώδικα.

Στην προκείμενη περίπτωση, ο αιτών εκθέτει ότι διατηρεί παραγωγική - γεωργική επιχείρηση, δραστηριοποιούμενος με την καλλιέργεια γεωργικών προϊόντων και κυρίως με την παραγωγή γηγενούς ποικιλίας σιταριού. Ότι τα προϊόντα του και τα παράγωγα αυτών, τα οποία έχουν λάβει βιολογική πιστοποίηση, έχουν υψηλό ποιοτικό επίπεδο και για την περιφρούρηση του επιπέδου αυτού, αλλά και την εξατομίκευση των προϊόντων του στις συναλλαγές, χρησιμοποιεί από το έτος 1985 το διακριτικό γνώρισμα «ZEA», το οποίο, κατόπιν αποφάσεων της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, έχει κατοχυρώσει από το έτος 2009. Ότι η πρώτη καθώς εταιρία, της οποίας συνδιαχειριστές είναι ο δεύτερος και τρίτος των καθών, προωθεί στην αγορά παρόμοια βιολογικά με το σήμα «ZEA», χωρίς να έχει τέτοιο δικαίωμα, με αποτέλεσμα να προκαλείται σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό σχετικά με την προέλευση των προϊόντων αυτών. Ότι με τον τρόπο αυτό παραπλανάται αθέμιτα το καταναλωτικό κοινό, το οποίο εκλαμβάνει ότι τα προϊόντα που προωθεί η πρώτη καθώς εταιρία προέρχονται από τον αιτούντα. Ότι η εταιρία αυτή εκμεταλλεύεται έτσι τη φήμη του και με την αθέμιτη χρήση του σήματός του αποσπά πελατεία από αυτόν και αποδυναμώνει τη διακριτική δύναμη του σήματος του αιτούντος. Για τους λόγους αυτούς, επικαλούμενος επείγουσα περίπτωση και άμεσο κίνδυνο απώλειας πελατείας και εσόδων, καθώς και βλάβη της εικόνας και της φήμης του στην αγορά γεωργικών προϊόντων, ζητεί να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης επί της διαγνωστικής

δίκης και συγκεκριμένα: 1) Να απαγορευθεί στην πρώτη των καθ' ων να χρησιμοποιεί κατά οποιονδήποτε τρόπο στις συναλλαγές της τις προσβάλλουσες ενδείξεις «Ζυμαρικά ZEAΣ, Άλευρα ZEAΣ» και τη λέξη «ZEA» στα παραγόμενα από αυτήν προϊόντα ή παρόμοια άλλη, από μόνη της ή σε συνδυασμό με κάθε περιγραφική ένδειξη, που συνιστά παραποίηση της ενδείξεως «ZEA». 2) Να διαταχθεί προσωρινά η πρώτη των καθ' ων να αφαιρέσει από τα διαφημιστικά της έντυπα και κάθε άλλο έντυπο ή ηλεκτρονικό μέσο που χρησιμοποιεί στις συναλλαγές της με τρίτους τις προσβάλλουσες ενδείξεις και οποιαδήποτε άλλη από μόνη της ή σε συνδυασμό με κάθε περιγραφική ένδειξη, που συνιστά παραποίηση της ενδείξεως «Ζυμαρικά ZEAΣ, Άλευρα ZEAΣ» και της λέξης «ZEA» στα παραγόμενα από αυτήν προϊόντα. 3) Να απαγορευθεί προσωρινώς στην πρώτη των καθ' ων να διαφημίζεται καθ' οιονδήποτε τρόπο χρησιμοποιώντας τις προσβάλλουσες ενδείξεις και οποιαδήποτε άλλη, από μόνη της ή σε συνδυασμό με κάθε περιγραφική ένδειξη, που συνιστά παραποίηση της ενδείξεως «ZEA». 4) Να απαγορευθεί προσωρινώς στην πρώτη των καθ' ων να διαθέτει στην αγορά προϊόντα τα οποία φέρουν τις προσβάλλουσες ενδείξεις και οποιαδήποτε άλλη, από μόνη της ή σε συνδυασμό με κάθε περιγραφική ένδειξη, που συνιστά παραποίηση της ενδείξεως «ZEA». 5) Να απαγορευθεί προσωρινώς στην πρώτη των καθ' ων καθώς και στους λοιπών αυτών να προβούν σε οποιαδήποτε ισοδύναμη με τις ανωτέρω πράξη, η οποία ενέχει τον ίδιο πυρήνα προσβολής. 6) Να επιτραπεί η δημοσίευση

ση του διατακτικού της αποφάσεως που θα εκδοθεί, με δαπάνες των καθ' ων, σε δύο ημερήσιες εφημερίδες πανελλήνιας κυκλοφορίας. 7) Να απειληθεί σε βάρος της πρώτης των καθ' ων χρηματική ποινή ύψους 10.000 Ε για την περίπτωση μη συμμορφώσεώς της με τις διατάξεις της εκδοθησομένης αποφάσεως και για κάθε παραβίασή τους στο μέλλον. 8) Να απαγγελθεί κατά των δεύτερου και τρίτου των καθ' ων - νομίμων εκπροσώπων και συνδιαχειριστών της πρώτης των καθ' ων εταιρείας προσωπική κράτηση διάρκειας μέχρι ενός μηνός και χρηματική ποινή ύψους 10.000 Ε για κάθε παράβαση της απόφασης που θα εκδοθεί και να καταδικασθούν οι καθών στην καταβολή της δικαστικής του δαπάνης.

Η αίτηση αρμόδια εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου, κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρα 686 επ. ΚΠολΔ) και σύμφωνα και με όσα αναφέρονται στη νομική σκέψη της παρούσας είναι ορισμένη, περιέχουσα όλα τα αναγκαία στοιχεία για τη θεμελίωση της αξίωσης του αιτούντος αναφορικά με την αιτούμενη προσωρινή δικαστική προστασία. Όμως, όσον αφορά τη θεμελίωση του επικαλουμένου ασφαλιστέου δικαιώματος στις διατάξεις του Ν. 2239/94 «περί σημάτων», αυτή είναι αόριστη, διότι δεν εκτίθεται εάν το σήμα έγινε δεκτό αμετακλήτως και καταχωρήθηκε στο ειδικό βιβλίο του άρθρου 6 του πιο πάνω νόμου, δεδομένου ότι η προστασία του σήματος προϋποθέτει την καταχώρησή του (άρθρο 2 Ν. 2239/94, ΕφΑθ 1172/99 Δνη 42. 820). Όσον αφορά τη θεμελίωση του ασφαλιστέου δικαιώματος του αιτούντος στις περι-

αθемίτου ανταγωνισμού διατάξεις, η αίτηση είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 1, 13, 14, 20 § 1, 22 του Ν. 146/1914 και 8 του Ν. 1089/1980, 57, 914, 919 του ΑΚ, 682, 731, 732, 947 και 176 του ΚΠολΔ, και συνεπώς πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 80 ΚΠολΔ, αν, σε δίκη που εκκρεμεί μεταξύ άλλων, τρίτος έχει έννομο συμφέρον να νικήσει κάποιος διάδικος, έχει δικαίωμα, μέχρι την έκδοση αμετακλήτου αποφάσεως, να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση για να τον υποστηρίξει. Κατά δε τη διάταξη του άρθρου 686 παρ. 6 του ίδιου Κώδικα, ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου που δικάζει κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, η παρέμβαση μπορεί να ασκηθεί και προφορικά (βλ. Π. Τζίφρα, Ασφαλιστικά Μέτρα, εκδ. 1980 σελ. 28 και 29). Περαιτέρω από την πρώτη των ως άνω διατάξεων (80 ΚΠολΔ) και το συνδυασμό αυτής με τη διάταξη του άρθρου 68 του ίδιου Κώδικα προκύπτει ότι απαραίτητη προϋπόθεση για την άσκηση προσθέτου παρεμβάσεως είναι η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος, το οποίο πρέπει να προσδιορίζεται στο δικόγραφο της παρεμβάσεως (ή όταν αυτή ασκείται προφορικώς στο ακροατήριο, όπως εν προκειμένω, με προφορική συνοπτική αναφορά των αντίστοιχων θεμελιωτικών περιστατικών) κατά τη ρητή διάταξη του άρθρου 81 παρ. 2 εδ. β' ΚΠολΔ. Έννομο συμφέρον προς παρέμβαση υφίσταται όταν μ' αυτήν μπορεί να προστατευθεί δικαίωμα του παρεμβαίνοντος ή να αποτραπεί η δημιουργία εις βάρος του νομικής υποχρεώσεως. Πρέπει όμως αυτά είτε να απειλούνται από τη δεσμευτικότητα ή την

εκτελεστότητα της αποφάσεως που θα εκδοθεί, είτε να υπάρχει κίνδυνος προσβολής τους από τις αντανakλαστικές συνέπειές της.

Στην προκειμένη περίπτωση, ο Σύλλογος με την επωνυμία «Αγροτικός Σύλλογος Δ. Φ.», ο Σύλλογος με την επωνυμία «Πανελλήνιος Σύλλογος Οικολόγων Βιοκαλλιεργητών και Οικοκτηνοτρόφων Λαϊκών Αγορών Δ.» και το σωματείο με την επωνυμία «Ινστιτούτο Καταναλωτών Θ.», με προφορική δήλωση των πληρεξούσιων δικηγόρων τους, η οποία, λόγω μη τηρήσεως πρακτικών, καταχωρήθηκε στο δικόγραφο της αιτήσεως και αναπτύσσεται περαιτέρω στο σημείωμά τους, παρεμβαίνουν προσθέτως υπέρ του αιτούντος και ζητούν να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση, επικαλούμενοι έννομο συμφέρον τους, το οποίο συνίσταται, όπως ισχυρίζονται, στην προστασία και διασφάλιση των οικονομικών, κοινωνικών και επαγγελματικών συμφερόντων των μελών που εκπροσωπούν καθώς και στην προώθηση της βιολογικής γεωργίας, καθότι, όπως εκθέτουν, από την προπεριγραφείσα στην αίτηση συμπεριφορά των καθ' ων η αίτηση προκαλείται σύγχυση στο μέσο καταναλωτή ως προς την προέλευση των συγκεκριμένων βιολογικών προϊόντων, με αποτέλεσμα να τίθεται σε διακινδύνευση η εμπιστοσύνη του καταναλωτικού κοινού και να κλονίζεται η προστασία της ελληνικής βιολογικής γεωργίας και τα τοπικά γηγενή προϊόντα αυτής, προς βλάβη των συμφερόντων των μελών τους. Οι εν λόγω παρεμβάσεις είναι, σύμφωνα και με όσα προαναφέρθηκαν στις παραπάνω αντίστοιχες νομικές σκέψεις, παραδεκτές και

νόμιμες, δεδομένου ότι είναι πρόδηλο το έννομο συμφέρον των παρεμβαίνόντων να νικήσει ο αιτών στη δίκη αυτή, και πρέπει να συνεκδικαστούν με την κρινόμενη αίτηση (άρθρα 31 παρ.1 και 246 ΚΠολΔ, που εφαρμόζονται και στην προκειμένη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, κατ' άρθρο 591 παρ. 1 εδ. α' ΚΠολΔ).

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων ... πιθανολογούνται τα ακόλουθα: Ο αιτών, διατηρεί ατομική παραγωγική - γεωργική επιχείρηση στο Δ. Φ., με αντικείμενο εργασιών την καλλιέργεια γεωργικών προϊόντων και κυρίως σιτηρών γηγενών ποικιλιών. Μία από τις ποικιλίες σιταριού που ο αιτών καλλιεργεί είναι και το είδος σιταριού με την ονομασία *Triticum dicoccum*, την οποία παραδοσιακά τόσο οι πρόγονοί του όσο και αυτός ονόμαζαν ΖΕΑ. Από την ποικιλία αυτή του σιταριού ο αιτών παράγει και εμπορεύεται τα παράγωγα προϊόντα αυτής, ήτοι άλευρα και ζυμαρικά, ενώ από το έτος 1985 και εντεύθεν χρησιμοποιεί στις συναλλαγές του ως διακριτικό γνώρισμα των προϊόντων του την ως άνω ονομασία ΖΕΑ, αναπτύσσοντας εμπορικό δίκτυο σε διάφορα σημεία πώλησης σε όλη την επικράτεια, τα δε προϊόντα αυτά (άλευρα και ζυμαρικά) λαμβάνουν βιολογική πιστοποίηση από τον αρμόδιο πιστοποιητικό φορέα «BIOHELLAS», σύμφωνα με τους Ευρωπαϊκούς Κανονισμούς. Το έτος 2009 ο αιτών προέβη σε διαδικασία κατοχύρωσης του πιο πάνω διακριτικού γνωρίσματος των προϊόντων του και δυνάμει των υπ' αριθμ. .../2010 και .../2010 αποφάσεων της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων έγινε δεκτή η εν λόγω ονομασία ως «Αγρόκτημα Α. άλευρα Ζέας» και «Αγρό-

κτημα Α. Ζυμαρικά Ζέας» με τα αντίστοιχα υπ' αριθμ. .../9.7.2009 και .../9.7.2009 σήματα, χωρίς όμως να προκύπτει από κάποιο στοιχείο ότι μέχρι σήμερα έχει καταστεί αμετάκλητη η αποδοχή τους.

Από τα προαναφερθέντα συνάγεται ότι οι ανωτέρω λεκτικές ενδείξεις που συνοδεύονται από συγκεκριμένη εικαστική παράσταση, αποτελούν διακριτικά γνωρίσματα των προϊόντων του αιτούντος κατά την έννοια του άρθρου 13 του Ν. 146/1914 στους σχετικούς συναλλακτικούς κύκλους. Με τις παραπάνω λεκτικές ενδείξεις τα παραγόμενα προϊόντα του αιτούντος με τις ονομασίες όπως Κριθαράκι ΖΕΑΣ, Αλεύρι ΖΕΑΣ, Σέλινο ΖΕΑΣ, Λαζάνι ΖΕΑΣ, Μακαρονάκι ΖΕΑΣ, Λαζανάκι ΖΕΑΣ, Στριφτό ΖΕΑΣ, Κοχύλι ΖΕΑΣ, Πέταλο ΖΕΑΣ, Κους Κους ΖΕΑΣ, Κοφτό ΖΕΑΣ, Πένες ΖΕΑΣ, Τραχανάς γλυκός ΖΕΑΣ, Τραχανάς, ξινός ΖΕΑΣ, Νιφάδες ΖΕΑΣ και Πληγούρι ΖΕΑΣ, έχουν αποκτήσει φήμη και αξιοπιστία στο καταναλωτικό κοινό με ιδιαίτερη ανταγωνιστική αξία, τα δε διακριτικά γνωρίσματα των προϊόντων αυτών αποτελούν στους συναλλακτικούς κύκλους μέσα εξατομικεύσεως της επιχείρησης του αιτούντος προσδίδοντας διακριτική δύναμη στην εμπορική της επωνυμία. Επί πλέον, τις ως άνω ενδείξεις η επιχείρηση του αιτούντος επιθέτει στα παραστατικά της τιμολόγια, στα δελτία αποστολής, στα επαγγελματικά - φορολογικά έντυπα, στα έντυπα συμβάσεων, στα έντυπα αλληλογραφίας, στις κάρτες, στις σφραγίδες, στα διαφημιστικά έντυπα, στις διαφημιστικές πινακίδες και χρησιμοποιεί, εν γένει, σε όλες τις συναλλαγές της με τρίτους, ενώ χρησιμοποιεί τα γνωρίσματα αυτά για τη διεύρυνση του συναλλακτικού

της κύκλου και την προσέλκυση πελατείας κατά τη συμμετοχή της σε διάφορες εμπορικές εκθέσεις και στην καταχώρηση διαφημίσεων σε περιοδικές έντυπες εκδόσεις του κλάδου επιχειρηματικής της δράσης.

Περαιτέρω, περί τις αρχές Φεβρουαρίου του έτους 2012, περιήλθε σε γνώση του αιτούντος ότι η πρώτη καθής εταιρία, που εδρεύει στον Ά. Σ. Α. και της οποίας νόμιμοι εκπρόσωποι είναι ο δεύτερος και τρίτος των καθών, δραστηριοποιηθείσα τα τελευταία έτη στην εισαγωγή και συσκευασία παρόμοιων βιολογικών προϊόντων, άρχισε να επιθέτει σε ορισμένα προϊόντα της και να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές της, εν είδει διακριτικού γνωρίσματος των προϊόντων της, τη λεκτική ένδειξη «ΖΕΑ» και συγκεκριμένα «Αλεύρι emmer (Ζέας)», «Κριθαράκι emmer (Ζέας)», «Σπόροι emmer (Ζέας)» «Αλεύρι emmer (Ζέας)», «Χυλοπίτες ΖΕΑΣ», «Κριθαράκι ΖΕΑΣ», «Κοχύλι ΖΕΑΣ», καθώς, επίσης, σε μια προσπάθεια της ανανέωσης, προφανώς, της συσκευασίας να αναγράφει με έγχρωμα γράμματα την λέξη «Ζέα» και σε παρένθεση την λέξη «emmer».

Από την ομοιότητα του αντικειμένου των εργασιών των εκατέρωθεν ως άνω δύο επιχειρήσεων είναι προφανές ότι οι διάδικοι απευθύνονται στο ίδιο καταναλωτικό κοινό, πιθανολογήθηκε δε ότι η χρησιμοποίηση από την πρώτη των καθών εταιρία της ενδείξεως «ΖΕΑ» γίνεται κατ' απομίμηση της αντιστοίχου ενδείξεως που χρησιμοποιεί από το έτος 1985 ο αιτών, η δε προσθήκη από τους καθών και της ένδειξης «emmer», δεν αναιρεί την κρίση αυτή του Δικαστηρίου, δεδομένου ότι η λέξη «ΖΕΑ» αποτελεί το κύριο συστατικό αμφοτέρων

των ενδείξεων. Πιθανολογήθηκε, επίσης, ότι από την πώληση και διάθεση των προϊόντων αυτών, που αποτελούν κατά το διακριτικό τους γνώρισμα απομίμηση των προϊόντων του αιτούντος, προκλήθηκε σύγχυση στο μέσο καταναλωτή για την από ορισμένη επιχείρηση προέλευση των προϊόντων. Η προαναφερθείσα συμπεριφορά των καθών δημιουργεί πραγματικά την πεπλανημένη εντύπωση της ταυτότητας των επιχειρήσεων των διαδίκων, ότι δηλαδή τα προϊόντα, στα οποία χρησιμοποιήθηκε κατ' απομίμηση το ανωτέρω διακριτικό γνώρισμα, προέρχονται από την ίδια επιχείρηση, αφού, όπως αναφέρθηκε, η αντιγραφή και απομίμηση της λεκτικής ένδειξης των προϊόντων του αιτούντος, που αποτελεί και διακριτικό γνώρισμα της επιχείρησής του, με χρήση από τους καθών της παραπάνω ένδειξης, προκαλεί σύγχυση στο μέσο άπειρο καταναλωτή ως προς την προέλευση των προϊόντων των δύο επιχειρήσεων και συγκεκριμένα, δημιουργείται η εσφαλμένη εντύπωση ότι τα προϊόντα, που φέρουν την ένδειξη «ΖΕΑ», προέρχονται από την ίδια επιχείρηση ή ενδεχομένως, συνδεδεμένη επιχείρηση, γεγονός το οποίο γνώριζαν και σε κάθε περίπτωση όφειλαν να γνωρίζουν οι καθών. Πιθανολογήθηκε επιπροσθέτως ότι οι καθών χρησιμοποίησαν το εν λόγω διακριτικό γνώρισμα για τα προϊόντα της επιχείρησής τους, εν γνώσει της ομοιότητός του με το χρονικώς προγενέστερο διακριτικό γνώρισμα των προϊόντων της επιχείρησής του

αιτούντος, αθεμίτως και με σκοπό ανταγωνισμού, επιδιώκοντας την απόσπαση της πελατείας του. Περαιτέρω, πιθανολογήθηκε ότι ο αιτών στις 6.2.2012 διαμαρτυρήθηκε εντόνως για τη χρήση του διακριτικού γνωρίσματος των προϊόντων του προς την πρώτη των καθ' ων (βλ. υπ' αριθμ. .../6.2.12 έκθεση επίδοσης του Δικαστικού Επιμελητή Η. Α. Μ.) και την κάλεσε να προβεί στην άμεση παύση εισαγωγής, εμπορίας, διαφήμισης και διακίνησης προϊόντων με την επικόλληση σ' αυτά του παραπάνω διακριτικού γνωρίσματος και ειδικότερα να παύσει να προκαλεί σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό με την χρήση των ενδείξεων «Ζέα», «σιτάρι Ζέας», «άλευρο Ζέας» και «νιφάδες Ζέας». Το ίδιο μάλιστα έπραξε και με άλλες εισαγωγικές εταιρείες, που έπρατταν το ίδιο. Ωστόσο και παρά την επίδοση της ως άνω εξώδικης διαμαρτυρίας, πρόσκλησης και δήλωσης, η πρώτη των καθ' ων αδιαφόρησε και όχι μόνο δεν συμμορφώθηκε, αλλά συνέχισε την ίδια παράνομη συμπεριφορά της. Τέλος, πιθανολογήθηκε ότι συντρέχει επείγουσα περίπτωση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων, λόγω της βλάβης του αιτούντος από την προαναφερόμενη συμπεριφορά των καθών, που συνιστά διαρκή προσβολή του δικαιώματός του.

Κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη κατ' ουσίαν καθώς και οι πρόσθετες παρεμβάσεις, κατά τα οριζόμενα στο διατακτικό της παρούσας...

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ

48/2012

Πρόεδρος: Ευσταθία Παπαγεωργίου
Εισηγήτρια: Μαρία Παπαχαραλάμπους
-Δασκαλάκη
Δικηγόροι: Νικ. Γκαραβέλας, Ευάγ. Τσέλιος

Οι έχοντες ελληνική ιθαγένεια και ομογενείς, που είχαν εγκατασταθεί στην αλλοδαπή και επαναπατρίστηκαν έως 31.12.84, μπορούν, βάσει του ν. 1469/84, να αναγνωρίσουν το χρόνο απασχόλησης στην αλλοδαπή, όχι όμως και να θεμελιώσουν βάσει αυτού δικαίωμα συνταξιοδότησης, ως προς την οποία ισχύουν οι συνταξιοδοτικές δ/ξεις του οικείου ασφ. οργανισμού. Μη αντίθεση της ρύθμισης στο 22§5 του Συντάγματος, περί κρατικής μέριμνας για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων. Μη εφαρμογή του 281 ΑΚ σε διαφορές περί την κοινωνική ασφάλιση.

{...} Επειδή ο Κανονισμός (ΕΟΚ) 1408/71 του Συμβουλίου της 14ης Ιουνίου 1971 «περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και τα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας» (L 149), όπως τροποποιήθηκε και ενημερώθηκε από τον Κανονισμό (Ε.Κ.) 118/97 του Συμβουλίου της 2.12.1996 (L 28/30.1.1997), ορίζει στο άρθρο 45 παρ. 1 ότι: «Εάν η νομοθεσία κράτους - μέλους εξαρτά την απόκτηση,

τη διατήρηση ή την ανάκτηση του δικαιώματος παροχών, δυνάμει συστήματος που δεν είναι ειδικό σύστημα κατά την έννοια των παρ. 2 και 3, από την πραγματοποίηση περιόδων ασφαλίσεως ή κατοικίας, ο αρμόδιος φορέας αυτού του κράτους - μέλους λαμβάνει υπόψη, κατά το μέτρο που απαιτείται, τις περιόδους ασφαλίσεως ή κατοικίας που πραγματοποιήθηκαν υπό τη νομοθεσία κάθε άλλου κράτους - μέλους, στα πλαίσια είτε γενικού είτε ειδικού συστήματος που εφαρμόζεται σε μισθωτούς ή μη μισθωτούς. Προς το σκοπό αυτό, ο εν λόγω φορέας λαμβάνει υπόψη τις ως άνω περιόδους, σαν να πρόκειται για περιόδους που πραγματοποιήθηκαν υπό τη νομοθεσία που εφαρμόζει». Εξάλλου, ο Κανονισμός (Ε.Ο.Κ.) 574/72 του Συμβουλίου της 21.3.1972 «περί του τρόπου εφαρμογής του Κανονισμού (Ε.Ο.Κ.) αριθμ. 1408/71 κλπ», όπως τροποποιήθηκε και ενημερώθηκε από τον Κανονισμό (Ε.Κ.) 118/97 του Συμβουλίου της 2.12.1996, ορίζει στο άρθρο 15 παρ. 1 ότι: «Στις περιπτώσεις που προβλέπονται στο ... άρθρο 45 ... του Κανονισμού, ο συνυπολογισμός των περιόδων ασφαλίσεως ενεργείται κατά τους ακόλουθους κανόνες: α) στις περιόδους ασφαλίσεως που πραγματοποιήθηκαν υπό τη νομοθεσία ενός κράτους - μέλους προστίθενται οι περιόδοι ασφαλίσεως που πραγματοποιήθηκαν υπό τη νομοθεσία κάθε άλλου κράτους - μέλους, κατά το μέτρο που η επίκληση αυτών είναι αναγκαία για να συμπληρωθούν

οι περίοδοι ασφαλίσεως που πραγματοποιήθηκαν υπό τη νομοθεσία του πρώτου κράτους - μέλους, για την κτήση, τη διατήρηση ή την ανάκτηση του δικαιώματος επί των παροχών, υπό τον όρο ότι οι περίοδοι αυτές ασφαλίσεως δεν συμπίπτουν. Αν πρόκειται περί παροχών αναπηρίας, γήρατος ή θανάτου (συντάξεις) που πρέπει να εκκαθαρισθούν από τους φορείς δύο ή περισσότερων κρατών - μελών σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 παρ. 2 του Κανονισμού, καθένας από τους φορείς αυτούς προβαίνει χωριστά στον συνυπολογισμό αυτόν, λαμβάνοντας υπόψη ... το σύνολο των περιόδων ασφαλίσεως που πραγματοποίησε ο εργαζόμενος υπό τις νομοθεσίες όλων των κρατών - μελών, στις οποίες υπήχθη...».

Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 5 του ν. 1469/1984 (ΦΕΚ 111 Α') ορίζεται ότι: «1. Έλληνες υπήκοοι ως και ομογενείς που είχαν εγκατασταθεί στην αλλοδαπή και επαναπατρίστηκαν μέχρι την έναρξη ισχύος του άρθρου αυτού (δηλαδή την 1η Ιανουαρίου 1985), μπορούν να αναγνωρίσουν το χρόνο απασχόλησής τους στην αλλοδαπή ως χρόνο ασφάλισης για κύρια σύνταξη, εφόσον: α) Ο χρόνος που αναγνωρίζεται δεν είχε διανυθεί σε χώρες της ΕΟΚ ή σε χώρες με τις οποίες η Ελλάδα συνδέεται με διμερή ή πολυμερή σύμβαση κοινωνικής ασφάλισης, εκτός αν ο χρόνος απασχόλησης στις χώρες αυτές για οποιοδήποτε λόγο δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για απόκτηση δικαιώματος απόληψης περιοδικής παροχής από τις παραπάνω συμβάσεις ή τον οικείο κανονισμό της ΕΟΚ. β) Δεν λαμβάνουν σύνταξη από οποιοδήποτε φορέα κυρίας ασφάλισης της ημεδαπής. γ)

Έχουν πραγματοποιήσει στην υποχρεωτική ασφάλιση κλάδου συντάξεων οποιουδήποτε οργανισμού κυρίας ασφάλισης ή του δημοσίου χίλιες (1.000) τουλάχιστον ημέρες ασφάλισης, πλην ΟΓΑ, εκτός αν κατά τον επαναπατρισμό τους είχαν συμπληρώσει το 60ό έτος της ηλικίας τους, οπότε απαιτούνται 500 μόνο ημέρες ασφάλισης ... 2. Για την αναγνώριση του χρόνου απασχόλησης της προηγούμενης παραγράφου οι ενδιαφερόμενοι πρέπει να υποβάλλουν αίτηση μέσα σε τρία έτη από την έναρξη της ισχύος αυτού του νόμου ή από τη συμπλήρωση των χρονικών προϋποθέσεων ασφάλισης της περίπτωσης γ' της προηγούμενης παραγράφου ... 4. Ο αναγνωριζόμενος χρόνος απασχόλησης δεν μπορεί να περιλαμβάνει χρόνο προηγούμενο της σύστασης του οικείου ελληνικού ασφαλιστικού φορέα, ούτε να θεωρείται ως χρόνος που διανύθηκε σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα ή άλλο ειδικό καθεστώς συνταξιοδότησης. Για τη συμπλήρωση του χρόνου ασφάλισης που προβλέπεται από την παρ.1 του άρθρου 10 του Ν. 825/1978 (ΦΕΚ 189) δεν λαμβάνεται υπόψη ο χρόνος που αναγνωρίζεται συντάξιμος, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου αυτού. 5...». Περαιτέρω, στο άρθρο 6 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι «1. Για την αναγνώριση του χρόνου ασφάλισης σύμφωνα με το προηγούμενο άρθρο καταβάλλεται εισφορά εξαγοράς κατά τις διακρίσεις που αναφέρονται στην παράγραφο αυτή. 2... 4. Το συνταξιοδοτικό δικαίωμα των προσώπων του προηγούμενου άρθρου γεννάται και η σύνταξη καταβάλλεται από την πρώτη του επόμενου μήνα από την ολοσχερή εξόφληση της οφειλής που

προκύπτει από την εφαρμογή του παρόντος άρθρου». Εξάλλου, στο άρθρο 10 του ν. 825/1978 (ΦΕΚ 189 Α') ορίζεται ότι: «1. Ο ασφαλισμένος του ΙΚΑ δικαιούται σύνταξης, εάν κατά την υποβολή της αίτησης έχει πραγματοποιήσει δέκα χιλιάδες πεντακόσιες (10.500) τουλάχιστον ημέρες εργασίας στην πραγματική ασφάλιση του ΙΚΑ και έχει συμπληρώσει το 58ο έτος της ηλικίας (όπως το εδάφιο αυτό αντικαταστάθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 5 του ν. 2556/1997, ΦΕΚ 270 Α'). Κατ' εξαίρεση ο ασφαλισμένος που έχει πραγματοποιήσει τον παραπάνω αριθμό ημερών εργασίας, εκ των οποίων επτά χιλιάδες πεντακόσιες (7.500) σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα και έχει συμπληρώσει: α) το 55ο έτος της ηλικίας δικαιούνται πλήρη σύνταξη και β) το 53ο έτος της ηλικίας δικαιούται σύνταξη μειωμένη κατά 1/200 της πλήρους σύνταξης για κάθε μήνα που υπολείπεται από το οριζόμενο στο εδάφιο αυτό όριο ηλικίας της πλήρους σύνταξης (όπως το εδάφιο αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 32 του ν. 2874/2000, ΦΕΚ 286 Α').

Επειδή, όπως συνάγεται από τις προαναφερθείσες διατάξεις του ν. 1469/1984, σε όσους έχουν την ελληνική ιθαγένεια και σε ομογενείς, που είχαν εγκατασταθεί στην αλλοδαπή και επαναπατρίστηκαν έως 31.12.1984, παρέχεται η δυνατότητα να αναγνωρίσουν το χρόνο της απασχολήσεώς τους στην αλλοδαπή ως χρόνο ασφαλίσεως για κύρια σύνταξη, εφόσον πληρούνται οι αναφερόμενες στις διατάξεις αυτές προϋποθέσεις. Περαιτέρω, οι διατάξεις αυτές αφορούν μόνο την αναγνώριση του χρόνου απασχολήσεως στην αλλοδαπή και όχι τη θεμελίωση του δικαιώματος

συνταξιοδοτήσεως, ως προς την οποία ισχύουν και για την κατηγορία αυτή οι πάγιες συνταξιοδοτικές διατάξεις του οικείου ασφαλιστικού οργανισμού (ΣτΕ 1179/08).

Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτουν τα εξής: Ο εκκαλών, Έλληνας υπήκοος, ο οποίος γεννήθηκε στις 9.5.1951, με αίτηση που υπέβαλε στο Τοπικό Υποκατάστημα ΙΚΑ-ΕΤΑΜ Τ., ζήτησε να αναγνωρισθούν, με καταβολή εισφορών, από το συνολικό χρόνο απασχολήσεώς του στην αλλοδαπή (Γερμανία), ήτοι από 7.3.1969 έως 2.9.1977, 1.645 ημέρες εργασίας. Με την .../2005 απόφαση του Διευθυντή του ανωτέρω Υποκαταστήματος αναγνωρίστηκαν, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 5-9 του ν. 1469/1984, οι ως άνω ημέρες εργασίας ως χρόνος ασφαλίσεως στον κλάδο Συντάξεως του ΙΚΑ. Κατόπιν τούτων, ο συνολικός χρόνος ασφαλίσεώς του στο διάδικο Ίδρυμα ανήλθε σε 10.739 ημέρες εργασίας. Ακολούθως, με την .../2.6.2006 αίτησή του στο Τοπικό Υποκατάστημα ΙΚΑ-ΕΤΑΜ Τ., ο εκκαλών ζήτησε να του χορηγηθεί σύνταξη λόγω γήρατος. Η αίτησή του αυτή απορρίφθηκε με την .../12.12.2006 απόφαση του Διευθυντή του ανωτέρω Υποκαταστήματος, με την αιτιολογία ότι δεν είχε τις απαιτούμενες προϋποθέσεις και ειδικότερα με την αιτιολογία ότι δεν είχε πραγματοποιήσει 10.500 ημέρες ασφαλίσεως, έτσι ώστε να θεμελιώνει συνταξιοδοτικό δικαίωμα, αφού ο χρόνος ασφαλίσεως που του αναγνωρίστηκε με βάση τις διατάξεις του ν. 1469/1984 δε λαμβάνεται υπόψη για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος του άρθρου 10 του ν. 825/1978. Ένστα-

ση του εκκαλούντος κατά της αποφάσεως αυτής του Διευθυντή απορρίφθηκε με την .../4.7.2007 απόφαση της Τοπικής Διοικητικής Επιτροπής του ανωτέρω Υποκαταστήματος, με την ίδια ως άνω αιτιολογία. Κατά της τελευταίας αυτής αποφάσεως ο εκκαλών άσκησε προσφυγή, με την οποία ζήτησε την ακύρωσή της, ισχυριζόμενος ότι θεμελιώνει δικαίωμα πλήρους συντάξεως γήρατος βάσει του άρθρου 10 του ν. 825/1978, εφόσον έχει πραγματοποιήσει 10.739 ημέρες εργασίας στην ασφάλιση του διαδίκου Ιδρύματος, εκ των οποίων 7.804 σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα και έχει συμπληρώσει το 55ο έτος της ηλικίας του, καθώς και ότι η διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 5 του ν. 1469/1984 δεν καταλαμβάνει τους ασφαλισμένους εκείνους που αναγνώρισαν χρόνο απασχολήσεως που πραγματοποίησαν σε χώρα της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, όπως ο ίδιος, ο οποίος αναγνώρισε χρόνο απασχολήσεως που είχε πραγματοποιήσει στη Γερμανία και είχε αναλάβει τις ατομικές του καταβολές, για τους οποίους ως προς τη θεμελίωση του συνταξιοδοτικού δικαιώματός τους λαμβάνεται υπόψη ο χρόνος που αναγνωρίστηκε, σύμφωνα με τις προαναφερθείσες διατάξεις του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1408/1971. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφαση απέρριψε την προσφυγή, με την αιτιολογία ότι ο χρόνος που αναγνωρίστηκε συντάξιμος, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν. 1469/1984, λαμβάνεται υπόψη μόνο για την επαύξηση της συντάξεως και όχι για τη θεμελίωση του συνταξιοδοτικού δικαιώματος. Ήδη, με την κρινόμενη έφεση ο εκκαλών αμφισβητεί την κρίση της εκκαλουμένης απο-

φάσεως και ζητεί την εξαφάνισή της.

Επειδή ο εκκαλών ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως και αναιτιολογήτως κρίθηκε ότι δεν πληροί τις προϋποθέσεις για τη συνταξιοδότησή του λόγω γήρατος, κατ'επίκληση της προπαρατεθείσας διατάξεως του άρθρου 5 παρ. 4 του ν. 1469/1984, αφού η εν λόγω διάταξη έχει εφαρμογή μόνον στις περιπτώσεις που ο χρόνος που αναγνωρίζεται είχε διανυθεί σε χώρες εκτός ΕΟΚ. Στην περίπτωση του, ο χρόνος που αναγνωρίστηκε, για τον οποίο είχε αναλάβει τις «ατομικές του καταβολές», με την αναγνώριση εξομοιώνεται με χρόνο διανυθέντα σε χώρα της ΕΟΚ και επομένως, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του, ο εν λόγω χρόνος είναι συντάξιμος, με βάση τις προαναφερθείσες διατάξεις των Κανονισμών 1408/1971 και 574/1972. Ο λόγος, όμως, αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Και τούτο διότι, κατά τα προδιαληφθέντα, ο χρόνος που αναγνωρίζεται συντάξιμος, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν. 1469/1984, όπως εν προκειμένω, δε λαμβάνεται υπόψη, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου αυτού, για τη συμπλήρωση του χρόνου ασφαλίσεως που προβλέπεται από την παρ. 1 του άρθρου 10 του ν. 825/1978. Εξάλλου, οι κατά τα ανωτέρω επικαλούμενες από τον εκκαλούντα διατάξεις των Κοινοτικών Κανονισμών αφορούν στο συνυπολογισμό από τον αρμόδιο φορέα του κράτους - μέλους περιόδων ασφάλισης που έχουν πραγματοποιηθεί και στα άλλα κράτη - μέλη προκειμένου να συμπληρωθεί ο απαιτούμενος για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος συντάξιμος χρόνος και ως εκ τούτου δεν έχουν εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση,

καθόσον δεν πρόκειται για συνυπολογισμό περιόδων ασφαλίσεως, αφού ο εκκαλών, όπως συνομολογεί, είχε αναλάβει τις «ατομικές του καταβολές». Περαιτέρω, ο εκκαλών προβάλλει ότι κακώς η εκκαλούμενη παρέλειψε να απαντήσει στον ισχυρισμό του ότι η μη λήψη υπόψη του αναγνωριζόμενου κατά το άρθρο 5 του ν. 1469/1984 χρόνου για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος αντίκειται στο άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος, όπως αναθεωρήθηκε με το Ψήφισμα της 6ης Απριλίου 2001 της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων, σύμφωνα με το οποίο το κράτος μεριμνά για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων. Όμως, η διάταξη αυτή του Συντάγματος δεν αποκλείει στο νομοθέτη τη δυνατότητα να ρυθμίσει μόνον την αναγνώριση του χρόνου απασχολήσεως στην αλλοδαπή, χωρίς τη θεμελίωση του δικαιώματος συνταξιοδότησεως, ως προς την οποία ισχύουν οι πάγιες συνταξιοδοτικές διατάξεις κάθε ασφαλιστικού οργανισμού και εν προκειμένω οι διατάξεις του α.ν. 1846/1951 που διέπουν όλους τους ασφαλισμένους του εφesiβλητου Ιδρύματος. Κατά συνέπεια, ο πιο πάνω ισχυρισμός ορθώς απορρίφθηκε σιωπηρώς, ο δε περί του αντιθέτου λόγος εφέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Τέλος, ο ισχυρισμός του εκκαλούντος περί παραβιάσεως του άρθρου 281 του ΑΚ με την απόρριψη του αιτήματός του για συνταξιοδότηση, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, προεχόντως διότι η διάταξη αυτή του Αστικού Κώδικα που ρυθμίζει την άσκηση δικαιωμάτων του ιδιωτικού δικαίου δεν εφαρμόζεται στις διαφορές περί την κοινωνική ασφάλιση (ΣτΕ 1340/2000), απορριπτομέ-

νου ως αβάσιμου και του σχετικού λόγου εφέσεως.

Επειδή, κατ' ακολουθίαν των προεκτεθέντων, η κρινόμενη έφεση πρέπει να απορριφθεί...

76/2012

Πρόεδρος: Μαρία Κόκοτα

Εισηγητής: Χαρ. Λαπάκης

Δικηγόροι: Θεοφανώ Δημοπούλου, Λεων. Φλωράτος

Αν ο ασφαλισμένος δεν άσκησε εντός 12μηνου από τη λήξη της εργασιακής σχέσης το δικαίωμα προς αναγνώριση ημερών εργασίας για τις οποίες δεν καταβλήθηκαν ασφ. εισφορές, παρέχεται επί θανάτου του στους δικαιούχους του η ευχέρεια υποβολής σε ισόχρονη αποκλειστική προθεσμία από το θάνατο αίτησης αναγνώρισης των ημερών αυτών, που δεν μπορεί να υπερβούν την 5ετία από την υποβολή της.

Κάμψη της άνω προθεσμίας επί ανωτέρας βίας, μετά τη λήξη της οποίας ο ενδιαφερόμενος υποχρεούται να υποβάλει αμελλητί τη δήλωση απασχόλησης στο ΙΚΑ.

Ανωτέρα βία κάθε γεγονός απρόβλεπτο που παρακώλυσε απολύτως ή εντός της προθεσμίας τη διενέργεια της πράξης αυτοπροσώπως ή μέσω άλλου.

Μη ανωτέρα βία η μη αποδειχθείσα κρίσιμη ή διαρκής πάθηση της χήρας.

{...} 2. Επειδή στην παρ. 8α του άρθρου 26 του α.ν. 1846/1951 (ΦΕΚ 179 Α'), όπως τα πέντε πρώτα εδάφια της

παραγράφου αυτής ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο μετά την αντικατάστασή τους με το άρθρο 11 του ν. 2972/2001 (ΦΕΚ Α' 291), ορίζονται τα εξής: «...Ο ασφαλισμένος που αποχωρεί ή απολύεται από την εργασία του υποχρεούται μέσα σε ένα δωδεκάμηνο από την αποχώρησή του ή την απόλυσή του να δηλώνει γραπτά στο Ι.Κ.Α. τις ημέρες εργασίας που πραγματοποιήσε και για τις οποίες δεν ασφαλίστηκε. Σε καμία περίπτωση δεν αναγνωρίζονται ημέρες εργασίας που πραγματοποιήθηκαν από ασφαλισμένο σε περίοδο για την οποία, κατά την υποβολή της σχετικής αίτησης για αναγνώριση, είχε παραγραφεί το δικαίωμα του Ι.Κ.Α. να βεβαιώσει και να καταλογίσει ασφαλιστικές εισφορές...». Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, αν ο άμεσα ασφαλισμένος δεν άσκησε εντός δωδεκάμηνου από τη λήξη της εργασιακής σχέσεως το δικαίωμά του προς αναγνώριση ημερών εργασίας που πραγματοποίησε και για τις οποίες δεν καταβλήθηκαν στο ΙΚΑ ασφαλιστικές εισφορές, παρέχεται, σε περίπτωση θανάτου αυτού, στους δικαιούχους του η ευχέρεια, κατά τη διεκδίκηση του ανήκοντος σε αυτούς συνταξιοδοτικού δικαιώματος, να υποβάλουν μέσα σε ισόχρονη αποκλειστική προθεσμία, που αρχίζει από το θάνατο του άμεσα ασφαλισμένου, αίτηση για αναγνώριση των ημερών αυτών. Το δικαίωμα του δικαιούχου είναι αυτοτελές και τελεί υπό τη μοναδική προϋπόθεση ότι θα ασκηθεί εντός δωδεκαμήνου από του θανάτου του αμέσως ασφαλισμένου και ότι ο χρόνος που μπορεί να αναγνωρισθεί δεν μπορεί, καταρχήν, να υπερβεί την πενταετία από την υποβολή της αιτήσεως. Με τον τρόπο αυτό

τυχόν αμέλεια του αμέσως ασφαλισμένου σχετικά με την άσκηση των δικαιωμάτων του που απορρέουν από την ασφαλιστική σχέση, δεν αποβαίνει εις βάρος των προστατευτών μελών της οικογένειας του (βλ. και ΣτΕ 2776/10, 1343/08, 2580/08, 2180/88, 837/89, 94/84 κ.ά.). Η παραπάνω δωδεκάμηνη προθεσμία, η οποία είναι ανατρεπτική, κάμπτεται μόνον σε περίπτωση συνδρομής λόγων ανωτέρας βίας, που παρακώλυσαν την έγκαιρη υποβολή του σχετικού αιτήματος. Το βάρος αποδείξεως για τη συνδρομή των πιο πάνω λόγων έχει αυτός που υποβάλλει την αίτηση για την αναγνώριση των ημερών εργασίας (ΣτΕ 4339/85, 1834/89). Στην περίπτωση αυτή της συνδρομής ανωτέρας βίας μέχρι το τέλος της ως άνω προθεσμίας, ο ενδιαφερόμενος πρέπει, μετά τη λήξη της ανωτέρας βίας, να υποβάλει αμελλητί τη δήλωση απασχολήσεως προς το ΙΚΑ (βλ. και ΣτΕ 2776/10, 638/94, πρβλ. ΣτΕ 1366/89). Εξάλλου η ανωτέρα βία είναι έννοια νομική και συνίσταται σε κάθε γεγονός απρόβλεπτο (λ.χ. η αιφνίδια νόσος), το οποίο, στη συγκεκριμένη περίπτωση, δεν μπορούσε να αποτραπεί ούτε με άκρα επιμέλεια και σύνεση, συνεπεία δε του γεγονότος αυτού παρακωλύθηκε απολύτως η εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας διενέργεια της απαιτούμενης πράξης, είτε με αυτοπρόσωπη ενέργεια του ενδιαφερόμενου είτε μέσω άλλου (βλ. ΣτΕ 39/05, 1912/01, 2977/95, 2049/92 Διδικ 1993. 1195, 4251/95 Διδικ 1997. 873 κ.α.).

3. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου της δικογραφίας προκύπτουν τα ακόλουθα: Η εκκαλούσα, μετά το θάνατο του συζύγου

της στις 4.4.2005, με την .../8.6.2005 αίτησή της προς το ΙΚΑ Α. Λ. ζήτησε βάσει της διάταξης της παρ. 6 του άρθρου 28 του α.ν. 1846/1951 να της απονεμηθεί σύνταξη λόγω θανάτου του ασφαλισμένου στο εν λόγω Ίδρυμα συζύγου της. Με την .../2.7.2005 απόφαση του Διευθυντή της ανωτέρω Υπηρεσίας είχε απορριφθεί το αίτημα της, για το λόγο ότι ο σύζυγός της την τελευταία πενταετία πριν το θάνατό του (2000-2004) συγκέντρωνε μόνο 165 ασφαλιστές ημέρες εργασίας (69 ημέρες το έτος 2003 και 96 ημέρες το έτος 2004), αντί των 300, που απαιτούσε ο νόμος. Κατά της απορριπτικής αυτής απόφασης είχε ασκήσει την .../12.9.2005 ένσταση, από την οποία παραιτήθηκε στις 26.2.2006. Ακολούθως με την .../6.7.2006 «δήλωση διαφωνίας επί των ασφαλιστικών στοιχείων - καταγγελία» κατήγγειλε στο τμήμα εσόδων του εν λόγω Υποκαταστήματος Ι.Κ.Α. ότι ο σύζυγός της, κατά το χρονικό διάστημα από 1.3.2003 έως 31.8.2003 είχε απασχοληθεί ως εργάτης στη ύδρευση του Δήμου Ε. πραγματοποιώντας 150 ημερομίσθια, χωρίς να έχει ασφαλιστεί, ενώ με την από 6.7.2006 αίτησή της επανέλαβε το αίτημά της για συνταξιοδότηση. Με την .../12.6.2007 απόφαση του Διευθυντή εσόδων του εν λόγω Υποκαταστήματος ΙΚΑ απορρίφθηκε η ανωτέρω καταγγελία ως εκπροθέσμως υποβληθείσα σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 11 του ν. 2972/2001. Η .../13.7.2007 ένσταση της εκκαλούσας κατά της τελευταίας αυτής απόφασης απορρίφθηκε με την .../3.8.2007 απόφαση της Τ.Δ.Ε. για τον ίδιο λόγο και συγκεκριμένα διότι, ενώ κατά την προαναφερόμενη διάταξη η σχετική

καταγγελία πρέπει να υποβληθεί εντός συγκεκριμένης ανατρεπτικής προθεσμίας, η οποία παρακάμπτεται μόνο για λόγους ανωτέρας βίας, εν προκειμένω είχε υποβληθεί μετά από παρέλευση τριετίας από το θάνατο και χωρίς να την υποβάλει ο σύζυγός της, αν και είχε τη δυνατότητα προτού αποβιώσει. Ακολούθως, η εκκαλούσα άσκησε ενώπιον του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας τη με χρονολογία 30.11.2007 προσφυγή της, ζητώντας την ακύρωση της απόφασης αυτής, προβάλλοντας ότι παρά το νόμο η επίμαχη καταγγελία της απορρίφθηκε για τους ως άνω τυπικούς λόγους. Ειδικότερα, ισχυρίστηκε ότι ο σύζυγός της δεν προέβη όσο ζούσε ο ίδιος σε άσκηση του εν λόγω δικαιώματός του, διότι κατέστη αδύνατον για λόγους ανωτέρας βίας και συγκεκριμένα σοβαρότατο πρόβλημα υγείας, το οποίο εκδηλώθηκε δύο μόλις μήνες μετά την αποχώρησή του από την προαναφερόμενη απασχόλησή του στο Δήμο Ε. και το οποίο τελικά οδήγησε στο θάνατό του. Επιπρόσθετα δε ισχυρίστηκε ότι η εκπρόθεσμη υποβολή της καταγγελίας από την ίδια ως δικαιοδόχο του οφείλεται ομοίως σε λόγο ανωτέρας βίας και συνεπώς έπρεπε να συγχωρηθεί, καθόσον μετά τον αιφνίδιο θάνατο του συζύγου της περιήλθε σε κατάσταση βαριάς μορφής κατάθλιψης, εξαιτίας της οποίας απείχε από όλες τις δραστηριότητές της και αδυνατούσε να φροντίζει τον εαυτό της, πολλώ μάλλον να μεριμνήσει για την τακτοποίηση των ασφαλιστικών δικαιωμάτων του συζύγου της και, περαιτέρω, για την εξασφάλιση του δικού της συνταξιοδοτικού δικαιώματος. Προς απόδειξη δε των ισχυρισμών της περί της

κατάστασης της υγείας της κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα επικαλέστηκε και προσκόμισε: α) την από 28.5.2009 ιατρική βεβαίωση του ιδιώτη νευρολόγου - ψυχιάτρου Σ. Μ., κατά την οποία: «... παρακολουθώ ιατρικά την ασθενή Μ. ... από το Φεβρουάριο του έτους 2005 ... παρουσίασε βαρεία καταθλιπτική συνδρομή με συναισθηματικές διαταραχές και διαταραχές της ψυχοκινητικότητας. Παρά την αγωγή και αιφνίδιου ψυχοκοινωνικού γεγονότος (θάνατος συζύγου) ... παρέμεινε καταθλιπτική κατά το διάστημα του επόμενου χρόνου. Έκτοτε παρουσίασε ύφεση και υποτροπή της νόσου. Το τελευταίο διάστημα ... παραμένει βελτιωμένη στην ψυχική της κατάσταση...» και β) την .../2009 ένορκη βεβαίωση ενώπιον της Ειρηνοδίκης Λάρισας των Ι. Τ. και Φ. Ο., οι οποίοι ήσαν συνάδελφοι του αποβιώσαντος συζύγου της και στην οποία βεβαίωση βεβαιώνουν, μεταξύ άλλων, ότι η εκκαλούσα έπασχε από κατάθλιψη και ότι μετά το θάνατο του συζύγου της το 2005 η ψυχολογική της κατάσταση παρέμεινε η ίδια. Το δε Ι.Κ.Α. με την .../10.6.2009 έκθεση απόψεών του ζήτησε την απόρριψη της ως άνω προσφυγής, προβάλλοντας ότι νομίμως η εν λόγω καταγγελία απορρίφθηκε ως εκπρόθεσμη, εφόσον υποβλήθηκε μετά από δέκα πέντε μήνες από το θάνατο του συζύγου της εκκαλούσας.

6. Επειδή, ενόψει, αφενός των όσων έγιναν ερμηνευτικώς δεκτά σε προηγούμενη σκέψη περί της έννοιας της ανωτέρας βίας, αφετέρου των ισχυρισμών της εκκαλούσας περί μη τήρησης της προβλεπόμενης προθεσμίας εξαιτίας της κατάστασης της υγείας της, για την απόδειξη της οποί-

ας προσκομίζει απλή γνωμάτευση ιδιώτη ιατρού και ένορκη βεβαίωση συναδέλφων του αποβιώσαντος συζύγου της, οι οποίοι δεν είναι ιατροί και για το λόγο αυτό δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη η εν λόγω βεβαίωση και λαμβάνοντας, ειδικότερα, υπόψη ότι: α) η ως άνω ιατρική γνωμάτευση δεν κάνει καμία αναφορά περί των συνεπειών της εν λόγω ασθένειας στην κατάσταση της υγείας της, λ.χ. ότι περιήλθε σε κατάσταση αφασίας ή περί του είδους της αγωγής που ακολούθησε λ.χ. πλήρη ακινησία, με αποτέλεσμα να μη μπορεί να διαπιστωθεί αν ήταν δυνατή η διεκπεραίωση της εν λόγω υπόθεσής της είτε αυτοπροσώπως είτε μέσω τρίτου προσώπου (πρβλ. ΣτΕ 1912/01), ούτε προσδιορίζει με σαφήνεια τη διάρκεια της εν λόγω κατάστασης με αποτέλεσμα να μη μπορεί να εξακριβωθεί αν μετά τη λήξη αυτής η εκκαλούσα προέβη αμελλητί στην υποβολή της σχετικής καταγγελίας και β) το γεγονός ότι ακολουθούσε θεραπεία ιδιώτη ιατρού, χωρίς ανάγκη νοσηλείας, αποτελεί ισχυρή ένδειξη ότι η κατάστασή της δεν ήταν κρίσιμη ή έστω διαρκής, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι η εκκαλούσα αμέσως μετά το θάνατο του συζύγου της (στις 4.4.2005), δηλαδή κατά το διάστημα κατά το οποίο ισχυρίζεται ότι ασθενούσε, είχε ενεργήσει για την τακτοποίηση του συνταξιοδοτικού δικαιώματός της, με την υποβολή αίτησης περί συνταξιοδότησής της στις 8.6.2005, με την άσκηση ένστασης κατά της σχετικής απορριπτικής απόφασης στις 12.9.2005 και τέλος, με την υποβολή παραίτησης από αυτή στις 26.2.2006, το Δικαστήριο κρίνει ότι η επικαλούμενη πάθηση της εκκαλούσας, όπως και τα υπόλοιπα διαλαμβανόμενα

πραγματικά περιστατικά, δεν συνιστούν λόγο ανωτέρας βίας, που την περιήγαγαν σε κατάσταση πλήρους αδυναμίας να μεριμνήσει η ίδια ή να αναθέσει σε άλλον την τακτοποίηση της εν λόγω υπόθεσής της και ότι, συνεπώς, η υποβολή της επίμαχης «δήλωσης διαφωνίας επί των ασφαλιστικών στοιχείων - καταγγελίας» στις 6.7.2006 έγινε εκπροθέσμως, καθόσον κατατέθηκε τρεις μήνες μετά την παρέλευση της προβλεπόμενης δωδεκάμηνης προθεσμίας από το θάνατο του συζύγου της, και για το λόγο αυτό δεν μπορεί να συγχωρηθεί. Κατά συνέπεια, η εκκαλούμενη απόφαση, που έκρινε ομοίως, ορθά εφάρμοσε το νόμο και εκτίμησε τα πραγματικά περιστατικά, όσα δε αντίθετα ισχυρίζεται η εκκαλούσα με την κρινόμενη έφεση πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα.

7. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη έφεση πρέπει να απορριφθεί...

293/2012

Πρόεδρος: Ευσταθία Παπαγεωργίου

Εισηγητής: Χρ. Χουτόπουλος

Δικηγόροι: Γεώρ. Μπαντέλας, Βασ. Κορκίζογλου

Καθεστώς ωρομίσθιων εκπαιδευτικών.

Η κατά παράβαση του Υπαλληλικού Κώδικα άσκηση εργασίας ή έργου με αμοιβή χωρίς άδεια της υπηρεσίας ή συμμετοχή σε εταιρία συνιστούν μεν πειθαρχικό παράπτωμα, όχι όμως και λόγο ανάκλησης του διορισμού.

Παράνομη ανάκληση διορισμού αναπληρώτριας ωρομίσθιας εκπαιδευτικού και διαγραφή διδακτικής πρου-

πηρεσίας της λόγω παράλληλης διατήρησης κομμητηρίου.

1. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, για την οποία καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο, ζητείται παραδεκώς η ακύρωση αφ' ενός μεν της υπ' αριθμ. 54928/Δ2/29.4.2008 απόφασης του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, με την οποία ανακλήθηκε η υπ' αριθμ. 118149/Δ2/21.10.2004 Υπουργική Απόφαση, με την οποία η αιτούσα είχε τοποθετηθεί για το σχολικό έτος 2004-2005 αναπληρώτρια εκπαιδευτικός τού Κλάδου ΤΕ01.19 (κομμητικής) και διαγράφηκε η αντίστοιχη υπηρεσία της ως διδακτική προϋπηρεσία της και αφ' ετέρου της υπ' αριθμ. .../19.5.2008 απόφασης της Διεύθυνσης Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Νομού Κ., με την οποία ανακλήθηκαν οι υπ' αριθμ. .../31.10.2003, .../4.11.2005 και .../1.11.2006 Αποφάσεις της ίδιας Αρχής, με τις οποίες η αιτούσα είχε προσληφθεί ως ωρομίσθια κλάδου Κομμητικής και διαγράφηκε η αντίστοιχη υπηρεσία της κατά τα διαστήματα από 31.10.2003 έως 15.6.2004, από 4.11.2005 έως 16.6.2006 και από 1.11.2006 έως 8.6.2007 ως διδακτική προϋπηρεσία της.

2. Επειδή, κατά τη διάταξη του άρθρου 17 του ν. 1566/1985 (Α' 167), όπως ισχύει μετά την τροποποίησή της με τα άρθρα 8 παρ. 12 του ν. 2158/1993 (Α' 109) και 46 παρ. 3 του ν. 2413/1996 (Α' 124): «1. Αν για οποιαδήποτε αιτία απουσιάζουν από τα σχολεία εκπαιδευτικοί της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, καθώς και αν υπάρχουν άλλες έκτακτες ανάγκες λειτουργίας των σχολείων οι οποίες

δημιουργούνται κατά τη διάρκεια του διδακτικού έτους, προσλαμβάνονται, με αίτησή τους, προσωρινοί αναπληρωτές με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου από αυτούς που υπέβαλαν αίτηση διορισμού σε θέσεις μόνιμων εκπαιδευτικών. 2. ... 3. ... Με απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ρυθμίζονται θέματα που αφορούν στη διαδικασία πρόσληψης προσωρινών αναπληρωτών και ωρομίσθιων εκπαιδευτικών. 4. ... 5. ...». Εξ άλλου, στο άρθρο 14 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι : «17. Αν στο ίδιο σχολείο ή στα σχολεία της ίδιας ή γειτονικής πόλης ή κωμόπολης οι προβλεπόμενες από το πρόγραμμα ώρες διδασκαλίας και ασκήσεως δεν δικαιολογούν το διορισμό μόνιμου εκπαιδευτικού ή αν οι ώρες αυτές δεν καλύπτονται από μόνιμους εκπαιδευτικούς μπορεί να ανατεθεί η διδασκαλία μαθημάτων ή η διεξαγωγή πρακτικών ασκήσεων με ωριαία αντιμισθία σε εκπαιδευτικούς της πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης, άλλους υπαλλήλους του δημοσίου τομέα ή σε ιδιώτες που έχουν τα προσόντα των κλάδων αυτών ... 18. Ανάθεση υπερωριακής διδασκαλίας, προαιρετικής ή υποχρεωτικής, καθώς και ανάθεση διδασκαλίας με ωριαία αντιμισθία, επιτρέπεται μόνο αν οι καθηγητές της ίδιας ειδικότητας έχουν καλύψει το υποχρεωτικό ωράριο διδασκαλίας τους. Τα όργανα, ο τρόπος επιλογής και η διαδικασία για την ανάθεση διδασκαλίας στις περιπτώσεις της προηγούμενης παραγράφου ρυθμίζονται με απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων ... 19. Η ωριαία αντιμισθία ορίζεται στο ένα ενενηκοστό (1/90) των κάθε είδους μηνι-

αίων αποδοχών του εισαγωγικού βαθμού του αντίστοιχου κλάδου, χωρίς επίδομα οικογενειακών βαρών. 20. ... 21. Οι διατάξεις των άρθρων 12 και 13 και των παρ. 13 έως 20 αυτού του νόμου εφαρμόζονται ανάλογα και για τους προσωρινούς αναπληρωτές και τους εκπαιδευτικούς που υπηρετούν στη δημόσια πρωτοβάθμια και δευτεροβάθμια εκπαίδευση, με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου». Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 14 του π.δ. 410/1988 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, που αφορούν το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου του Δημοσίου, των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης και των λοιπών Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου» (Α' 191), το οποίο υπάγεται στο Κεφάλαιο Β' του π.δ. αυτού που έχει τον τίτλο «Προσωπικό για κάλυψη οργανικών θέσεων»: «Οι διατάξεις που ισχύουν κάθε φορά για τα θεμελιώδη καθήκοντα, τους περιορισμούς και την αστική ευθύνη των δημόσιων πολιτικών διοικητικών υπαλλήλων εφαρμόζονται ανάλογα για το προσωπικό του Κεφαλαίου αυτού, με εξαίρεση τις διατάξεις για την εντοπιότητα. 2. ... 3. ... 4. Διατάξεις που προβλέπουν την πρόσληψη προσωπικού μερικής απασχόλησης δεν θίγονται». Επίσης, σύμφωνα με την διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 53 του ν. 2721/1999 (Α' 112): «2. Οι εκπαιδευτικοί πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, καθώς και εκκλησιαστικής εκπαίδευσης, υπάγονται στις διατάξεις του ν. 2683/1999. «Κύρωση του Κώδικα Κατάστασης Δημόσιων Πολιτικών Διοικητικών και υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. και άλλες διατάξεις (Α' 19)», από την ημε-

ρομηνία ισχύος του, με την επιφύλαξη των ρυθμίσεων των επόμενων περιπτώσεων και με εξαίρεση τα θέματα τα οποία ρυθμίζονται από ειδικές γι' αυτούς διατάξεις...».

3. Επειδή, εξ άλλου, με τις διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα (ν. 2683/1999), ορίζονται μεταξύ άλλων στο άρθρο 31 αυτού και τα εξής: «1. Μετά από άδεια ο υπάλληλος μπορεί να ασκεί ιδιωτικό έργο ή εργασία με αμοιβή, εφ' όσον συμβιβάζεται με τα καθήκοντα της θέσης του και δεν παρεμποδίζει την ομαλή εκτέλεση της υπηρεσίας του. 2. Η άδεια χορηγείται για συγκεκριμένο έργο ή εργασία μετά από σύμφωνη γνώμη του υπηρεσιακού συμβουλίου και μπορεί να ανακαλείται με τον ίδιο τρόπο ... 3. Δεν επιτρέπεται σε υπάλληλο η κατ' επάγγελμα άσκηση εμπορίας. 4. Ειδικές απαγορευτικές διατάξεις διατηρούνται σε ισχύ», ενώ με τις διατάξεις του άρθρου 32 του ίδιου Κώδικα ορίζεται ότι: 1. ... 2. Απαγορεύεται ο υπάλληλος να μετέχει σε οποιαδήποτε εμπορική εταιρεία προσωπική, περιορισμένης ευθύνης ή κοινοπραξία ή να είναι διευθύνων ή εντεταλμένος σύμβουλος ανωνύμου εταιρείας ή διαχειριστής οποιασδήποτε εμπορικής εταιρείας ... 3. ... 4. ... 5. ...». Τέλος, με τις διατάξεις του άρθρου 107 του ίδιου ως άνω Υπαλληλικού Κώδικα ορίζεται ότι: «1. Πειθαρχικά παραπτώματα αποτελούν ιδίως: α) ... β) ... θ) η άσκηση εργασίας ή έργου με αμοιβή χωρίς προηγούμενη άδεια της υπηρεσίας», ενώ εξ άλλου στο άρθρο 20 του ίδιου Κώδικα ότι: «1. Η πράξη διορισμού ανακαλείται υποχρεωτικά, εάν ο διοριζόμενος δεν αποδέχτηκε το διορισμό ρητώς ή σιωπηρώς ή δεν εκπλήρωσε άλλες νόμιμες πρόσθετες υποχρεώσεις πριν

από την ανάληψη υπηρεσίας. 2. Η πράξη διορισμού, που έγινε κατά παράβαση νόμου, ανακαλείται εντός διετίας από τη δημοσίευσή της ... 3. ... 4. ...».

4. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτει ότι η αιτούσα είχε προσληφθεί από το καθ' ου και απησχολείτο ως ωρομίσθια εκπαιδευτικός κλάδου ΔΕ01.17 (κομμωτικής) σε ανάλογα δημόσια σχολεία δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης της περιφέρειας της Διεύθυνσης Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης του νομού Κ. από το έτος 2000 μέχρι και το έτος 2008. Κατά το έτος 2007, κατόπιν καταγγελίας της κας. Ε. Γ. σχετικά με την επαγγελματική δραστηριότητα της αιτούσας, διενεργήθηκε έλεγχος και διαπιστώθηκε ότι παράλληλα προς την άσκηση των εκπαιδευτικών καθηκόντων της, κατά το ως άνω χρονικό διάστημα (ήδη από το έτος 1981) η τελευταία διατηρούσε και επιχείρηση κομμωτηρίου. Κατόπιν αυτού και για το λόγο αυτό με την υπ' αριθμ. 54928/Δ2/29.4.2008 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων ανακλήθηκε η υπ' αριθμ. 118149/Δ2/21.10.2004 Υπουργική Απόφαση, με την οποία η αιτούσα είχε τοποθετηθεί για το σχολικό έτος 2004-2005 αναπληρώτρια εκπαιδευτικός του Κλάδου ΤΕ01.19 (κομμωτικής) και διαγράφηκε η αντίστοιχη υπηρεσία της ως διδακτική προϋπηρεσία της, ενώ με την υπ' αριθμ. .../19.5.2008 απόφαση της Διεύθυνσης Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Νομού Κ. που εκδόθηκε στη συνέχεια, ανακλήθηκαν οι υπ' αριθμ. .../31.10.2003, .../4.11.2005 και .../1.11.2006 Αποφάσεις της ίδιας Αρχής, με τις οποίες η αιτούσα είχε προσληφθεί

ως ωρομίσθια κλάδου Κομμωτικής και διαγράφηκε η αντίστοιχη υπηρεσία της κατά τα διαστήματα από 31.10.2003 έως 15.6.2004, από 4.11.2005 έως 16.6.2006 και από 1.11.2006 έως 8.6.2007 ως διδακτική προϋπηρεσία της. Ήδη η αιτούσα, με την κρινομένη αίτησή της, όπως παραδεκτως συμπληρώνεται με τους νομίμως κατατεθέντες προσθέτους λόγους και το σχετικό υπόμνημα ζητεί την ακύρωση των προσβαλλομένων ως άνω πράξεων, ισχυριζόμενη πρωτίστως ότι δεν είναι νόμιμα αιτιολογημένες και μη νομίμως εκδόθηκαν.

5. Επειδή η πρώτη προσβαλλόμενη πράξη, με την οποία ανακλήθηκε η πρόσληψη της εκκαλούσας ως προσωρινής αναπληρώτριας εκπαιδευτικού, επικαλείται, μεταξύ άλλων, τις διατάξεις των άρθρων 14 του π.δ. 410/1988, 53 του ν. 1721/1999 και 31 και 32 του Υπαλληλικού Κώδικα. Όμως, η κατά παράβαση του άρθρου 31 του Υ.Κ. άσκηση εργασίας ή έργου με αμοιβή, χωρίς προηγούμενη άδεια της υπηρεσίας, καθώς και η κατά παράβαση του άρθρου 32 του Υ.Κ. συμμετοχή σε εταιρία συνιστούν μεν, ακόμη και για τους μονίμους υπαλλήλους, πειθαρχικό παράπτωμα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 107 του Υπαλληλικού Κώδικα, αλλά δεν αποτελούν προβλεπόμενο από τις διατάξεις του άρθρου 20 του Κώδικα αυτού λόγο ανακλήσεως του διορισμού τους. Εξ άλλου οι ένδικες Πράξεις διορισμού της αιτούσης ως εκπαιδευτικού, βάσει των οποίων παρείχε την αντίστοιχη επίδικη υπηρε-

σία της, δεν έπασχαν ακυρότητα κατά την έκδοσή τους και ως εκ τούτου στην προκειμένη περίπτωση δεν χωρεί εφαρμογή των διατάξεων του α.ν.261/1968, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει το καθ' ού και προβάλλει ως ισχυρισμό με τις απόψεις του.

6. Επειδή, επομένως βασίμως προβάλλεται με την κρινομένη αίτηση ακύρωσης ότι μη νομίμως ανακλήθηκε με την πρώτη προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 54928/Δ2/29.4.2008 απόφαση τού Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων η πρόσληψη της αιτούσης ως προσωρινής αναπληρώτριας εκπαιδευτικού και συνακολούθως ουχί νομίμως ανακλήθηκε με την συμπροσβαλλόμενη υπ' αριθμ. .../19.5.2008 απόφαση της Διεύθυνσης Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Νομού Κ. η πρόσληψή της ως ωρομίσθιας εκπαιδευτικού.

7. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινομένη αίτηση ακύρωσης, να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες αφ' ενός υπ' αριθμ. 54928/Δ2/29.4.2008 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, με την οποία ανακλήθηκε η υπ' αριθμ. 118149/Δ2/21.10.2004 Υπουργική Απόφαση και διαγράφηκε η αντίστοιχη υπηρεσία της ως διδακτική προϋπηρεσία της καθώς και αφ' ετέρου η υπ' αριθμ. .../19.5.2008 απόφαση της Διεύθυνσης Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Νομού Κ...

ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ
ΣΧΟΛΙΑ - ΕΙΔΗΣΕΙΣ - ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΕΙΣ

ΔΕΙΚΤΗΣ ΤΙΜΩΝ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ (ΔΤΚ)
ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΜΙΣΘΩΜΑΤΟΣ ΜΗΝΩΝ
ΑΠΡΙΛΙΟΥ - ΜΑΪΟΥ - ΙΟΥΝΙΟΥ 2013

Από την Ελληνική Στατιστική Υπηρεσία (ΕΛ.ΣΤΑΤ.) ανακοινώνεται ότι:

1. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Απριλίου 2012 - Μαρτίου 2013 παρουσίασε μείωση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 0,2%.

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 ΕΛ.ΣΤΑΤ., το ποσοστό μείωσης του μισθώματος για το μήνα **ΑΠΡΙΛΙΟ 2013** ανέρχεται σε **-0,2%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

2. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Μαΐου 2012 - Απριλίου 2013 παρουσίασε μείωση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 0,6%.

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 ΕΛ.ΣΤΑΤ., το ποσοστό μείωσης του μισθώματος για το μήνα **ΜΑΪΟ 2013** ανέρχεται σε **-0,5%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

3. Ο Δείκτης Τιμών Καταναλωτή (ΔΤΚ), κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο Ιουνίου 2012 - Μαΐου 2013 παρουσίασε μείωση (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή) κατά 0,4%.

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 ΕΛ.ΣΤΑΤ., το ποσοστό μείωσης του μισθώματος για το μήνα **ΙΟΥΝΙΟ 2013** ανέρχεται σε **-0,3%** επί του καταβαλλόμενου μισθώματος.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ 2^{ΟΥ} ΤΕΥΧΟΥΣ 2013

1. Άρθρα - Μελέτες - Απόψεις	215
2. Νομολογία: Πολιτικών Δικαστηρίων	223
Διοικητικών Δικαστηρίων	416
3. Επαγγελματικά θέματα - Ανακοινώσεις	428
4. Ευρετήριο άρθρων - μελετών - σχολίων	E1
5. Αλφαβητικό ευρετήριο αποφάσεων	E3
6. Αριθμητικό ευρετήριο αποφάσεων	E23

ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΑΡΘΡΩΝ - ΜΕΛΕΤΩΝ - ΣΧΟΛΙΩΝ

Χαρίλαου ΒΕΡΒΕΝΙΩΤΗ - Χριστίνας ΒΕΡΒΕΝΙΩΤΗ, Δικηγόρων:

Προσβαλλόμενες με αναίρεση αποφάσεις (άρθρ. 552 ΚΠολΔ)..... 215

ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ

ΑΓΡΟΤΙΚΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ

Αναδρομική κύρωση μεταβιβάσεων τμημάτων κλήρων, για τα οποία ισχύει απαγόρευση κατάτμησης. Μεταβίβαση κυριότητας κλήρων στους δικαιούχους με έκδοση και μεταγραφή παραχωρητηρίου. Πότε δυνατή και χωρίς έκδοση τίτλου, οπότε έκδοσή του μόνο για απόδειξη της κυριότητας και μεταβίβασή της σε τρίτους. ΤριμΕφΛαρ 135/13, σ. 342

ΑΓΩΓΗ

Διαφυγόντων εισοδημάτων μελισσοκόμου. ΤριμΕφΛαρ 32/13, σ. 223, Συνιδιοκτήτη - οδηγού ταξί. ΤριμΕφΛαρ 46/13, σ. 231

Αποζημίωσης λόγω καταστροφής πράγματος. ΤριμΕφΛαρ 45/13, σ. 230

Ηθικής βλάβης λόγω δυσφήμισης. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Αναγνώρισης ακυρότητας αισχροκερδούς δικαιοπραξίας. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

Καταβολής αναλογικών μισθωμάτων λατομείου. ΤριμΕφΛαρ 57/13, σ. 246

Εξ οροφοκτησίας. ΤριμΕφΛαρ 67/13, σ. 259, ΤριμΕφΛαρ 156/13, σ. 363

Οργανισμού συλλογικής διαχείρισης πνευματικής ιδιοκτησίας. ΤριμΕφΛαρ 95/13, σ. 293

Εκκρεμοδικία εκ κατάθεσης αγωγής. ΤριμΕφΛαρ 98/13, σ. 304

Διαπλαστική αγωγή αναπροσαρμογής μισθώματος κατά το 288 ΑΚ. ΤριμΕφΛαρ 101/13, σ. 307

Αδικοπραξίας εξ ιατρικής ευθύνης. ΤριμΕφΛαρ 103/13, σ. 314

Όχληση επί ανταγωγής. ΤριμΕφΛαρ 108/13, σ. 320, Επί επίδοσης αγωγής. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

Αναγωγή μεταξύ συνεγγυητών. ΤριμΕφΛαρ 116/13, σ. 330

Απόδοσης μισθίου λόγω δυστροπίας. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

Αδικοπραξίας εξ εργασιών σε όμορο ακίνητο. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΑΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΟΣ ΠΛΟΥΤΙΣΜΟΣ

Επί μη γνωστοποίησης της έγγραφης λύσης ασφ. σύμβασης στο Κέντρο Πληροφοριών και μη παρέλευσης 16 ημερών, ευθύνη ασφαλιστή έναντι του ζημιωθέντος και αναζήτηση από τον ασφαλισμένο των καταβληθέντων κατά τον αδίκ. πλουτισμό. ΤριμΕφΛαρ 44/13, σ. 228

Μη νόμιμη επικουρική βάση αδίκ. πλουτισμού, αν δεν θεμελιώνεται σε περιστατικά διαφορετικά ή πρόσθετα εκείνων στα οποία στηρίζεται η εκ της σύμβασης βάση. ΤριμΕφΛαρ 57/13, σ. 246

Επί αξίωσης αδίκ. πλουτισμού αναγκαία μνεία της περιουσιακής μετακίνησης, της αιτίας και της ανυπαρξίας ή ελαττώματος αυτής. Αν αιτία παροχής είναι σύμβαση, μνεία και των στοιχείων της. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

ΑΔΙΚΟΠΡΑΞΙΑ

Εφαρμογή 300 ΑΚ σε κάθε ζημία, και εξ αδικοπραξίας. ΤριμΕφΛαρ 32/13, σ. 223

Συκοφαντική δυσφήμιση.

Μη πταίσμα υπαλλήλων Τράπεζας για αναγγελία στον Τειρεσία ανακριβώς ότι ο ενάγων ήταν νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας ακάλυπτων επιταγών ΑΕ, καθόσον δεν είχε γνωστοποιηθεί η αντικατάστασή του. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Μη αποζημίωση εμμέσως ζημιωθέντων, όπως μελών νπ.

Ευθύνη νπ εκ πράξης ή παράλειψης αντιπροσωπευτικών οργάνων του, αδιαφόρως συμμετοχής τους ή μη στη διοίκησή του. Επί υπαίτιας πράξης, ευθύνη εις ολόκληρον και του οργάνου.

Μη ευθύνη εταιρίας, που δεν μπορούσε να γνωρίζει αν η έγκυρη επιταγή ήταν πλαστογραφημένη ως προς τον εκδότη. ΤριμΕφΛαρ 70/13, σ. 266

Νόθος αντικειμενική αδικοπρακτική ευθύνη ιατρού. ΤριμΕφΛαρ 103/13, σ. 314

Αυτοδικία εκμισθωτών που αντικατέστησαν την κλειδαριά του μεσοπατώματος και απομάκρυναν τα εντός αυτού αντικείμενα του μισθωτή όμορου χώρου. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

Επί αδικοπραξίας εξ οικοδομικών εργασιών 5ετής παραγραφή αφότου ο παθών έμαθε την εξ αυτών ζημία και τον υπόχρεο.

Πτώση τοίχου οικοπέδου του ενάγοντος και πρόκληση καθιζήσεων στην οικία του, συνεπεία συγκέντρωσης υδάτων εκ παράνομων εργασιών όμορων ιδιοκτητών, που κατήργησαν αύλακα απορροής υδάτων.

Συνυπαιτότητα ενάγοντος, που δεν φρόντισε για αποτροπή εισροής υδάτων. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ

Δικαίωμα στο σήμα με καταχώρηση σε ειδικό βιβλίο κατόπιν αμετάκλητης απόφασης της Επιτροπής Σημάτων, αναδρομικά από την υποβολή της δήλωσης.

Προστασία σήματος κατά το 1 ν. 146/14, αν υπάρχει σκοπός ανταγωνισμού και αντίθεση στα χρηστά ήθη. Αν το σήμα επικράτησε και ως διακριτικό γνώρισμα, αλλά λόγω χρήσης του από άλλον υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης, προστασία και με το 13 ν. 146/14 που δεν απαιτεί σκοπό ανταγωνισμού.

Χρονική προτεραιότητα επί σύγκρουσης διακριτικών γνωρισμάτων.

Υποχρέωση αναγγελίας στο Επιμελητήριο επωνυμίας και διακριτικού τίτλου επιχείρησης. Προστασία δίχως ανάγκη υπαιτιότητας του προσβολέα, αρκεί χρήση που μπορεί να προκαλέσει σύγχυση στο μέσο καταναλωτή.

Κίνδυνος σύγχυσης και αθέμιτη, με σκοπό ανταγωνισμού και απόσπασης πελατείας, χρήση της ένδειξης που χρησιμοποιεί παλαιότερον ο αιτών, παρά την προσθήκη και άλλης ένδειξης. ΜονΠρωτΛαρ 1156/12, σ. 407

ΑΙΤΗΜΑ (ΠολΔικ)

Επί μετατροπής αιτήματος σε αναγνωριστικό μη οφειλή τόκων επιδικίας, αλλά μόνο υπερημερίας από την επίδοση της αγωγής. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ (Αστ)

Απόλυτη ακυρότητα καταπλεονεκτικής δικαιοπραξίας.

Σχετική ακυρότητα πώλησης ως εικονικής, που υπέκρυπτε σύμβαση δωρεάς. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

ΑΛΛΗΛΟΧΡΕΟΣ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΣ

Βλ. Ανακοπή, Αοριστία, Διαταγή πληρωμής

ΑΝΑΓΩΓΗ

Δικαίωμα αναγωγής του πληρώσαντος κομιστή επιταγής κατά των έναντι αυτού ευθυνόμενων, διαφορετικό από το δικαίωμα του τελευταίου νόμιμου κομιστή κατά των λοιπών υπογραφένων της. ΤριμΕφΛαρ 72/13, σ. 275

Δικαίωμα αναγωγής του ικανοποιήσαντος το δανειστή συνεγγυητή κατά των λοιπών. ΤριμΕφΛαρ 116/13, σ. 330

ΑΝΑΔΟΧΗ ΧΡΕΟΥΣ

Η κατάθεση βεβαίωσης ασφάλισης αυτ/του από αναγνωρισμένη στην Ελλάδα ασφ. εταιρία ή η κατοχή δελτίου διεθνούς ασφάλισης αποτελούν πρόταση του ασφαλιστή, αορίστως προς τους δικαιούχους αποζημίωσης, για ικανοποίησή τους, με τη δε αποδοχή της, και με έγερση αγωγής εναντίον του, καταρτίζεται σύμβαση σωρευτικής αναδοχής χρέους. ΤριμΕφΛαρ 58/13, σ. 254

ΑΝΑΙΡΕΣΗ (ΠολΔικ)

Προσβαλλόμενες με αναίρεση αποφάσεις (Μελ), σ. 215

ΑΝΑΚΟΠΗ (ΠολΔικ)

Ανακοπή κατά εκτέλεσης λόγω καταχρηστικής επίσπευσης. ΤριμΕφΛαρ 96/13, σ. 299, ΤριμΕφΛαρ 141/13, σ. 352

Ανακοπή κατά νόμιμου τίτλου είσπραξης δημοσίων εσόδων πριν την έναρξη της εκτέλεσης με αντιρρήσεις ουσιαστικού ή οικονομικού δικαίου. ΤριμΕφΛαρ 112/13, σ. 322

Επί ανακοπής κατά δ/γής πληρωμής εκ συν/κής κρίσιμη η απόδειξη ότι η υπογραφή του αποδέκτη δεν ανήκει στον ανακόπτοντα, κι όχι ποίος ο πλαστογράφος. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

Περιστατικά επιγενόμενα της έκδοσης δ/γής

πληρωμής μη λόγοι ανακοπής κατ' αυτής αλλά κατά της εκτέλεσης. ΤριμΕφΛαρ 141/13, σ. 352

Επί ανακοπής κατά δ/γής εξ αλληλόχρεου λ/σμού καθ' ύλην αρμοδιότητα αναλόγως του ύψους της απαίτησης, κατά την τακτική διαδικασία. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

Επί ανακοπής κατά εκτέλεσης βάσει δ/γής πληρωμής, απαράδεκτοι λόγω δεδικασμένου λόγοι ανακοπής που, καίτοι μπορούσαν, δεν προβλήθηκαν με ανακοπές κατά της δ/γής. Σώρευση ανακοπής κατά εκτέλεσης και δ/γής, εφόσον υπάρχει προθεσμία και αρμοδιότητα και για τις δύο. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

Κατά το 73 ΚΕΔΕ δύο είδη ανακοπών, η ασκούμενη πριν την έναρξη της εκτέλεσης, ως και εκείνη κατά της αρξαμένης για αμφισβήτηση της νομιμότητας βεβαίωσης του εσόδου. Το 220§1 ΚΔΔ περί 30ήμερης προθεσμίας για άσκηση ανακοπών κατά διοικ. εκτέλεσης στα διοικ. δικαστήρια, δεν εφαρμόζεται στα πολιτικά, που εφαρμόζουν τον ΚΕΔΕ και συμπληρωματικά τον ΚΠολΔ. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

ΑΝΑΣΤΟΛΗ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ

Αναστολή διοικ. εκτέλεσης, κατά το συμπληρωματικώς εφαρμοζόμενο 938 ΚΠολΔ, λόγω ανακοπής που πιθανολογείται βάσιμη και ανεπανόρθωτης βλάβης. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

ΑΝΑΤΟΚΙΣΜΟΣ

Αοριστία ισχυρισμού περί παράνομου ανατοκισμού, αν δεν αναφέρεται το νόμιμο επιτόκιο και το οφειλόμενο κατάλοιπο. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΑΝΤΑΓΩΓΗ

Επί ανταγωγής ασκηθείσας με προτάσεις, όχληση από τη συζήτηση, αν ο οφειλέτης παρίσταται. Αν έχει αίτημα αναγνωριστικό, μη υποχρέωση για καταβολή τόκων κατά το 346 ΑΚ, ούτε κατά τα 340 και 345 ΑΚ, ελλείπει προηγούμενης όχλησης. ΤριμΕφΛαρ 108/13, σ. 320

ΑΝΤΙΓΡΑΦΑ

Βλ. Έγγραφα

ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΥΣΗ - ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΣ

Επί άμεσης αντιπροσώπευσης υποκείμενο της σχέσης ο αντιπροσωπευόμενος. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Αδικοπρακτική ευθύνη νπ εκ πράξης ή παράλειψης αντιπροσωπευτικών οργάνων του, που παράγει υποχρέωση αποζημίωσης. ΤριμΕφΛαρ 70/13, σ. 266

Η υποκατάσταση ΔΣ ΑΕ στην εκπροσώπηση της από τρίτον διαφέρει από την πληρεξουσιότητα, αφού ο πληρεξούσιος δεν είναι όργανο διοίκησης, αλλά εκτελεί ως αντιπρόσωπος πράξεις με απόφαση, έστω μη πανηγυρική. ΤριμΕφΛαρ 153/13, σ. 357

ΑΝΩΤΕΡΑ ΒΙΑ

Επί αίτησης αναγνώρισης ημερών εργασίας από χήρα θανόντος ασφαλισμένου, μη ανωτέρα βία η μη κρίσιμη ή διαρκής πάθησή της. ΔιοικΕφΛαρ 76/12, σ. 420

ΑΟΡΙΣΤΙΑ

Επί αγωγής αποζημίωσης λόγω καταστροφής πράγματος ανάγκη μνείας της αξίας, όχι και των προσδιοριστικών στοιχείων αυτής, των επιμέρους φθορών και της δαπάνης αποκατάστασης. Η αξίωση λόγω ολικής καταστροφής περιλαμβάνει και την ελάσσονα μερική. ΤριμΕφΛαρ 45/13, σ. 230

Επί αγωγής του ΙΚΑ που υποκαταστάθηκε στις αξιώσεις ασφαλισμένου του κατά του υπόχρεου αποζημίωσης, μη αναγκαία η απόφαση του Διοικητή του για το ύψος των παροχών. ΤριμΕφΛαρ 58/13, σ. 254

Επί αγωγής οργανισμού συλλογικής διαχείρισης πνευματικής ιδιοκτησίας μη ανάγκη μνείας του συνόλου των δημιουργών ή έργων που εκπροσωπεί, αλλά μόνο όσων ζητείται έννομη προστασία. ΤριμΕφΛαρ 95/13, σ. 293

Αοριστία νόμιμου τίτλου είσπραξης δημοσίων εσόδων επί γενικής μνείας «Χρηματικός κατάλογος οφειλών από δάνεια με την εγγύηση του Δημοσίου». Αοριστία ως προς το εκκαθαρισμένο της οφειλής διότι, ενώ προέρχεται από δάνειο με εγγύηση Δημοσίου που υποκαταστάθηκε

στη θέση της δανείστριας Τράπεζας, δεν προκύπτει αν επανακαθορίστηκε νόμιμα το ύψος της. ΤριμΕφΛαρ 112/13, σ. 322

Επί αναγωγής συνεγγυητή κατά άλλου συνεγγυητή λόγω πληρωμής της εγγυηθείσας οφειλής, μη ανάγκη μνείας των αριθμών των υπό της πιστώτριας τηρούμενων λ/σμών για εξυπηρέτηση της ένδικης σύμβασης. ΤριμΕφΛαρ 116/13, σ. 330

Επί αγωγής αδίκ. πλουτισμού ανάγκη μνείας της περιουσιακής μετακίνησης, της αιτίας και της ανυπαρξίας ή ελαττώματος αυτής. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

Σε αίτημα επίδειξης εγγράφων ανάγκη ακριβούς μνείας αυτών και του περιεχομένου καθενός. ΤριμΕφΛαρ 156/13, σ. 363

Επί αίτησης δ/γής πληρωμής εξ αλληλόχρεου λ/σμού αρκεί μνεία της συμφωνίας ότι το κατάλοιπο θα αποδεικνύεται από απόσπασμα των βιβλίων Τράπεζας, δίχως μνεία των επιμέρους κονδυλίων.

Αοριστία ισχυρισμού ανακόπτοντος περί υπαγωγής του στο νόμο προστασίας καταναλωτών, χωρίς στοιχεία για την ιδιότητά του ως τελικού αποδέκτη του προϊόντος και το σκοπό της σύμβασης. Αοριστία ισχυρισμού περί παράνομου ανατοκισμού, αν δεν αναφέρεται το νόμιμο επιτόκιο και το οφειλόμενο κατάλοιπο. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΑΠΑΤΗ

Ακύρωση δικαιιοπραξίας λόγω απάτης, εφόσον η απατηλή συμπεριφορά σκοπούσε στη δήλωση βούλησης, που πράγματι προκλήθηκε. ΤριμΕφΛαρ 67/13, σ. 259

ΑΠΟΔΕΙΞΗ (ΠολΔικ)

Ανάκληση εξώδικης ομολογίας με δήλωση στο δικόγραφο της έφεσης, επαγόμενη απώλεια της αποδεικτικής ισχύος. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Λήψη υπόψη, ως δικ. τεκμηρίου, πιστοποιητικού προέδρου Κοινότητας καίτοι δεν αφορά προσωπική και οικογενειακή κατάσταση, εφόσον εκδόθηκε για σύνταξη συμβολαίου και όχι για τη δίκη. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

Μαχητό τεκμήριο πληρωμής χρεωστικού εγγράφου επί παράδοσής του από το νόμιμο κομιστή σε άλλον υπόχρεο, αδιάφορα αν έγινε ή όχι διαγραφή οπισθογραφήσεων. ΤριμΕφΛαρ 72/13, σ. 275

Μαχητό τεκμήριο ότι οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης πνευματικής ιδιοκτησίας έχουν αρμοδιότητα διαχείρισης όλων των δημιουργών ή έργων για τα οποία δηλώνουν εγγράφως ότι καλύπτονται από την προς αυτούς πληρεξουσιότητα. ΤριμΕφΛαρ 95/13, σ. 293

Νόθος αντικειμενική η ιατρική ευθύνη. Ο ζημιωθείς πρέπει να αποδείξει παροχή υπηρεσιών, ζημία και αιτιώδη σύνδεσμο, ενώ ο ιατρός ανυπαρξία παράνομης και υπαίτιας πράξης, έλλειψη αιτιότητας ή λόγο άρσης ή μείωσης της ευθύνης του. ΤριμΕφΛαρ 103/13, σ. 314

Τη γνησιότητα ιδιωτικών εγγράφων αποδεικνύει ο προσκομίζων αυτά. Εξαίρεση επί πιστωτικών τίτλων, όπου ο αμφισβητών την υπογραφή του βαρύνεται με απόδειξη. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

Δικονομική συμφωνία ότι το κατάλοιπο αλληλόχρεου λ/σμού θα αποδεικνύεται από απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων Τράπεζας. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ

Εφαρμογή 300 ΑΚ σε κάθε ζημία, και εξ αδικοπράξιας, οπότε το δικαστήριο μπορεί να μην επιδικάσει αποζημίωση ή να μειώσει το ποσό της. Μη αποκαταστατέα η ζημία παθόντος μελισσοκόμου για διαφυγόντα κέρδη εκ του ότι λόγω ανικανότητας για εργασία δεν προμήθευσε τα μελισσοσμήνη του με τροφή με αποτέλεσμα να αποβιώσουν και να απωλέσει μέλι, καθόσον οφείλεται σε αμελή μη πρόσληψη τρίτου. ΤριμΕφΛαρ 32/13, σ. 223

Η αξίωση αποζημίωσης λόγω ολικής καταστροφής πράγματος περιλαμβάνει και την ελάσσονα μερική. ΤριμΕφΛαρ 45/13, σ. 230

Διαφυγόντα κέρδη συνιδιοκτήτη - οδηγού ταξί. Εφόσον ο ενάγων δεν διαθέτει πλέον την άδεια ταξί δεν νομιμοποιείται σε αναζήτηση εισοδημάτων από την εκμετάλλευσή του. Αν δεν μετα-

βίβαζε το ποσοστό του στην άδεια, θα μπορούσε, λόγω ανικανότητας για εργασία ως οδηγού, να προσλάβει επαγγελματία οδηγό και να ζητήσει τις αποδοχές του μειώνοντας τη ζημία. ΤριμΕφΛαρ 46/13, σ. 231

Υποκατάσταση ΙΚΑ στις αξιώσεις του παθόντος κατά του υπόχρεου, κατά το ποσό των οφειλομένων στον ασφαλισμένο παροχών, εφόσον συντρέχει ποιοτική και ποσοτική αντιστοιχία. ΤριμΕφΛαρ 58/13, σ. 254

Μη αποζημίωση εμμέσως ζημιωθέντων. ΤριμΕφΛαρ 70/13, σ. 266

ΑΠΟΦΑΣΗ (ΠολΔικ)

Προσβαλλόμενες με αναίρεση αποφάσεις (Μελ), σ. 215

Στην εκούσια δικαιοδοσία ανάκληση ή μεταρρύθμιση απόφασης λόγω νέων περιστατικών ή μεταβολής συνθηκών. ΤριμΕφΛαρ 74/13, σ. 279

Διαπλαστική η απόφαση αναπροσαρμογής μισθώματος κατά το 288 ΑΚ. ΤριμΕφΛαρ 101/13, σ. 307

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ (ΠολΔικ)

Επί αυτών διαφορών τοπικά αρμόδιο το δικαστήριο της κατοικίας του εναγομένου, ή της προσωπικής ταυτότητος του δικαίου όταν ενάγονται ομόδικοι, ή του τόπου όπου συνέβη το ζημιογόνο γεγονός ή επίκειται επέλευσή του. ΤριμΕφΛαρ 43/13, σ. 225

Επί ανακοπής κατά δ/γής πληρωμής εξ αληλόχρεου λ/σμού καθ' ύλην αρμοδιότητα αναλόγως του ύψους της απαίτησης. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΑΣΦΑΛΙΣΗ

Οι έχοντες ελληνική ιθαγένεια και ομογενείς, που επαναπατρίστηκαν από την αλλοδαπή έως 31.12.84, μπορούν να αναγνωρίσουν το χρόνο απασχόλησης εκεί, όχι όμως να θεμελιώσουν βάσει αυτού δικαίωμα συνταξιοδότησης, για την οποία ισχύουν οι δ/ξεις του οικείου ασφ. οργανισμού. Μη αντίθεση στο 22§5 Συντάγματος περί κρατικής μέριμνας για την ασφάλιση των εργαζομένων.

Μη εφαρμογή του 281 ΑΚ σε διαφορές περί την κοινωνική ασφάλιση. ΔιοικΕφΛαρ 48/12, σ. 416

Επί μη άσκησης από τον ασφαλισμένο εντός 12μηνου από τη λήξη της εργασιακής σχέσης του δικαιώματος αναγνώρισης ημερών εργασίας για τις οποίες δεν καταβλήθηκαν ασφ. εισφορές, επί θανάτου του μπορούν οι δικαιούχοι να υποβάλουν σε ισόχρονη προθεσμία από το θάνατο αίτηση αναγνώρισης των ημερών αυτών, που δεν μπορεί να υπερβούν την 5ετία από την υποβολή. ΔιοικΕφΛαρ 76/12, σ. 420

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ

Αναστολή διοικ. εκτέλεσης, κατά το συμπληρωματικά εφαρμοζόμενο 938 ΚΠολΔ, λόγω ανακοπής που πιθανολογείται βάσιμη και ανεπανόρθωτης βλάβης. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

Μη κατεπείγον, επί μεμονωμένης καταστροφής 50 φύλλων εφημερίδας μεγάλης κυκλοφορίας, αφού δεν παρεμποδίστηκε σημαντικά το δικαίωμα ελεύθερης έκφρασης και κυκλοφορίας. ΜονΠρωτΛαρ 1145/12, σ. 403

Ασφ. μέτρα για εξασφάλιση του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης διακριτικών γνωρισμάτων από το δικαιούχο έναντι τρίτων, με απειλή εμμέσων ποινών εκτέλεσης. ΜονΠρωτΛαρ 1156/12, σ. 407

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΕΙΣΦΟΡΕΣ

Βλ. Ασφάλιση

ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΣΥΜΒΑΣΗ

Ευθύνη ΕΚ επί ανασφάλιστου οχήματος. Για την ισχύ έγγραφης λύσης ασφ. σύμβασης έναντι τρίτων αναγκαία γνωστοποίησή της από τον ασφαλιστή στο Κέντρο Πληροφοριών και παρέλευση 16 ημερών, άλλως ευθύνη αυτού και αναζήτηση των καταβληθέντων κατά τον αδικ. πλουτισμό. ΤριμΕφΛαρ 44/13, σ. 228

Η οικογένεια του θύματος δικαιούται χρηματική ικανοποίηση ψυχικής οδύνης από τον ασφαλιστή, εφόσον πληροúται αδικοπράξια σε βάρος του θύματος από πρόσωπο ασφαλισμένο για αστική ευθύνη. Ο οδηγός του ασφαλισμένου αυ/του, κάθε καλυπτόμενος από τη σύμβαση ασφά-

λίσσης, ως και ο καταρτίσας αυτήν δεν θεωρούνται τρίτοι, ώστε να καλύπτεται με την ίδια σύμβαση η ζημία τους. Οι συγγενείς τούτων θεωρούνται «τρίτοι» μόνο για τη ζημία που οι ίδιοι υπέστησαν. ΤριμΕφΛαρ 48/13, σ. 239

Σωρευτική αναδοχή χρέους επί κατάθεσης βεβαίωσης ασφάλισης αυτ/του από αναγνωρισμένη στην Ελλάδα ασφ. εταιρία ή κατοχής δελτίου διεθνούς ασφάλισης. ΤριμΕφΛαρ 58/13, σ. 254

ΑΥΤΟΔΙΚΙΑ

Αυθαίρετη και παράνομη ενέργεια εκμισθωτή σχετικά με δικαίωμα που πράγματι είχε, με αντικατάσταση κλειδαριάς μεσοπατώματος και απομάκρυνση των εντός αυτού αντικειμένων του μισθωτή όμορου χώρου. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΑ-ΑΤΥΧΗΜΑΤΑ

Ολική καταστροφή αυτ/του λόγω οικονομικά ασύμφορης επισκευής, συνυπολογιζόμενης της εμπορικής υπαξίας. ΤριμΕφΛαρ 32/13, σ. 223

Επί αυτ/κών διαφορών τοπικά αρμόδιο το δικαστήριο της κατοικίας του εναγομένου, ή της προσωπικής ταυτότητος του δικαίου επί ομοδικίας, ή του τόπου όπου συνέβη το ζημιογόνο γεγονός ή επίκειται επέλευσή του. ΤριμΕφΛαρ 43/13, σ. 225

Ευθύνη ΕΚ επί ανασφάλιστου οχήματος. ΤριμΕφΛαρ 44/13, σ. 228

Οι αξιώσεις του συνεπιβάτη ζημιογόνου αυτ/του δεν διέπονται από το νόμο ΓΠΝ/11 αλλά το κοινό δίκαιο. ΤριμΕφΛαρ 58/13, σ. 254
Βλ. και Ασφαλιστική σύμβαση, Επικουρικό κεφάλαιο

ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ

Βλ. Ένορκες βεβαιώσεις

ΒΙΒΛΙΑ ΔΙΕΚΔΙΚΗΣΕΩΝ

Μη εγγραπτέα η αγωγή αναγνώρισης της ακυρότητας αισχροκερδούς δικαιοπραξίας, εκτός αν σωρεύεται διεκδικητική. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑ

Βλ. Αθέμιτος ανταγωνισμός

ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟ (ΠολΔικ)

Εφόσον το ΕΚ δεν άσκησε επικουρική έφεση ή αντέφεση κατά του παρεμπιπτόντως (και κυρίως) εναγομένου για την περίπτωση που θα ευδοκίμωσε η έφεση των κυρίως εναγόντων, το δεδicasμένο εκ της απόφασης που έκρινε λόγους εφέσεων για την κύρια αγωγή δεν εκτείνεται στην παρεμπίπτουσα. ΤριμΕφΛαρ 115/13, σ. 326

Επί ανακοπής κατά εκτέλεσης βάσει δ/γής πληρωμής, अपαράδεκτοι λόγω δεδicasμένου λόγοι που, καίτοι μπορούσαν, δεν προβλήθηκαν με ανακοπές κατά της δ/γής. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

ΔΕΗ

Αγωγή ΔΕΗ για καταβολή οφειλόμενου ποσού, αντιστοιχούντος σε μη εισπραχθέν ποσοστό της αξίας καταναλωθείσας ηλεκτρικής ενέργειας, την οποία χρέωνε μειωμένη λόγω σφάλματος υπαλλήλου της. ΤριμΕφΛαρ 71/13, σ. 273

ΔΗΜΟΙ

Βλ. ΟΤΑ

ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ

Βλ. ΔΕΗ

ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΡΓΑ

Έλεγχος δ/γής πληρωμής για απαίτηση εκ σύμβασης δημοσίων έργων από τα πολιτικά δικαστήρια.

Επί βλαπτικής για τον ανάδοχο πράξης, για το παραδεκτό της δικ. προσφυγής αναγκαία διοικ. προδικασία, ενώ επί πράξης που διώκει την υλοποίηση, όπως η έγκριση του τελικού λ/σμού, μπορεί ευθέως να ζητήσει δικαστικά την αμοιβή του. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

ΔΗΜΟΣΙΟ

Νόμιμος τίτλος είσπραξης δημοσίων εσόδων η πράξη καταλογισμού.

Δάνεια με εγγύηση Δημοσίου.

Η σε βάρος του δικ. δαπάνη δεν μπορεί να υπερβεί τα 300 €. ΤριμΕφ/Λαρ 112/13, σ. 322

30ήμερη προθεσμία ανακοπής του 633§2α ΚΠολΔ για το Δημόσιο και νπδδ.

Αντισυνταγματικό το 20 ν. 3301/04, που απαγορεύει εκτέλεση δ/γής πληρωμής σε βάρος Δημοσίου.

5ετής παραγραφή, κατ' αυτεπάγγελτη έρευνα, χρεών του Δημοσίου. Διακοπή με αίτηση πληρωμής και επανέναρξη από την έγγραφη απάντηση, άλλως μετά 6 μήνες από την αίτηση. Μη εκ νέου διακοπή με νέα αίτηση. ΜονΠρωτ/Λαρ 408/12, σ. 388

Ανακοπή κατά αρξάμενης διοικ. εκτέλεσης για αμφισβήτηση της νομιμότητας βεβαίωσης του εσόδου.

Εγγύηση Δημοσίου στην ΑΤΕ για οφειλές κτηνοτρόφων. Υποκατάστασή του στα δικαιώματα της Τράπεζας μόλις βεβαιωθεί η εκ της εγγύησης απαίτηση στο Ταμείο, χωρίς ανάγκη πληρωμής της οφειλής, ούτε επίκλησης σχέσης παρέχουσας δικαίωμα αναγωγής κατά του πρωτοφειλέτη, κατ' απόκλιση των γενικών δ/ξεων της εγγύησης.

Επί απαιτήσεων Δημοσίου, όταν η υποκείμενη σχέση είναι δημοσίου δικαίου, αρμόδια τα διοικ. δικαστήρια, ενώ σε κάθε άλλη περίπτωση τα πολιτικά. ΜονΠρωτ/Λαρ 1090/12, σ. 396

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Επί ανακοπής κατά δ/γής εξ αλληλόχρεου λ/σμού εσφαλμένα εισαχθείσας κατά την ειδική διαδικασία, διατάσσεται εκδίκαση κατά την τακτική, χωρίς να ασκεί επιρροή η διαφορά ως προς την έγγραφη στο πινάκιο. ΜονΠρωτ/Λαρ 224/12, σ. 378

ΔΙΑΔΙΚΟΙ

Τρόποι κτήσης της ιδιότητας διαδίκου στην εκούσια δικαιοδοσία. ΤριμΕφ/Λαρ 74/13, σ. 279

Επί συγχώνευσης κοινωφελών επιχειρήσεων και επιχειρήσεων ύδρευσης των ΟΤΑ πρώτου βαθμού, οι εκκρεμείς δίκες συνεχίζονται αυτοδίκαια από τη νέα επιχείρηση, χωρίς άλλη διαδικαστική πράξη. ΜονΕφ/Λαρ 12/13, σ. 371

ΔΙΑΚΡΙΤΙΚΑ ΓΝΩΡΙΣΜΑΤΑ

Βλ. Αθέμιτος ανταγωνισμός

ΔΙΑΤΑΓΗ ΑΠΟΔΟΣΗΣ ΜΙΣΘΙΟΥ

Λόγω υπαίτιας καθυστέρησης και ενός μόνο μισθώματος. ΤριμΕφ/Λαρ 141/13, σ. 352

ΔΙΑΤΑΓΗ ΠΛΗΡΩΜΗΣ

Επί ανακοπής κατά δ/γής πληρωμής, κρίσιμη η απόδειξη ότι η υπογραφή του αποδέκτη συν/κής δεν ανήκει στον ανακόπτοντα, κι όχι ποίος ο πλαστογράφος. ΤριμΕφ/Λαρ 140/13, σ. 349

Περιστατικά μεταγενέστερα της έκδοσης της δ/γής δεν επιδρούν στο κύρος της, αλλά αποτελούν λόγους ανακοπής μόνο κατά της εκτέλεσης. ΤριμΕφ/Λαρ 141/13, σ. 352

Επί αίτησης δ/γής εξ αλληλόχρεου λ/σμού αρκεί μνεία της συμφωνίας ότι το κατάλοιπο θα αποδεικνύεται από απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της Τράπεζας. ΜονΠρωτ/Λαρ 224/12, σ. 378

Σώρευση ανακοπής κατά εκτέλεσης και κατά δ/γής πληρωμής, εφόσον υπάρχει προθεσμία και αρμοδιότητα και για τις δύο.

30ήμερη προθεσμία ανακοπής του 633§2α ΚΠολΔ για το Δημόσιο και νπδδ.

Έκδοση δ/γής πληρωμής και έλεγχός της για απαίτηση από σύμβαση δημοσίου έργου από τα πολιτικά δικαστήρια. ΜονΠρωτ/Λαρ 408/12, σ. 388

ΔΙΑΦΥΓΟΝ ΚΕΡΔΟΣ

Βλ. Αποζημίωση

ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ (ΠολΔικ)

Έκδοση δ/γής πληρωμής και έλεγχός της για απαίτηση από σύμβαση δημοσίου έργου από τα πολιτικά δικαστήρια. ΜονΠρωτ/Λαρ 408/12, σ. 388

Επί απαιτήσεων Δημοσίου, αν η υποκείμενη σχέση θεμελιώνεται σε κανόνες δημοσίου δικαίου, αρμόδια τα διοικ. δικαστήρια, ενώ σε κάθε άλλη περίπτωση τα πολιτικά. ΜονΠρωτ/Λαρ 1090/12, σ. 396

ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΕΣ

Άκυρη ως αντίθετη στα χρηστά ήθη δικαιοπραξία με την οποία κατ' εκμετάλλευση ανάγκης, κουφότητας ή απειρίας συνομολογούνται ή λαμβάνονται ωφελήματα προφανώς δυσανάλογα προς την παροχή. Αναγκαία σωρευτική συνδρομή των άνω όρων κατά τη συνομολόγηση της δικαιοπραξίας.

Μη εφαρμογή 179 ΑΚ σε δικαιοπραξίες χωρίς ανταλλαγή παροχών. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΔΑΠΑΝΗ

Αντέφηση με προτάσεις ως προς τη δ/ξη της εκκαλουμένης περί δικ. εξόδων, που προσβάλλεται και με έφεση συγχρόνως με την ουσία της υπόθεσης. ΤριμΕφΛαρ 110/13, σ. 321

Η σε βάρος του Δημοσίου δικ. δαπάνη δεν μπορεί να υπερβεί τα 300 €. ΤριμΕφΛαρ 112/13, σ. 322

ΔΙΚΗ - ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ (ΠολΔικ)

Ανάκληση εξώδικης ομολογίας με δήλωση στο δικόγραφο της έφεσης. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Μη εγγραπτέα στα βιβλία διεκδικήσεων η αγωγή αναγνώρισης ακυρότητας αισχροκερδούς δικαιοπραξίας, εκτός αν σωρεύεται και διεκδικητική. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

Το όριο του νόμου για την αποδοκιμασία της αίτησης δικ. προστασίας είναι η γνώση του αιτούντος για το προφανώς αβάσιμό της. ΤριμΕφΛαρ 70/13, σ. 266

Επί αναγνωριστικής αγωγής κυριότητας υποχρέωση ενάγοντος να αποδείξει το έννομο συμφέρον, άλλως απόρριψή της ως απαράδεκτης ή κατ' ουσίαν. ΤριμΕφΛαρ 77/13, σ. 284

Εκκρεμοδικία εξ αγωγής έως την έκδοση οριστικής απόφασης, αναβιώνουσα με άσκηση έφεσης. ΤριμΕφΛαρ 98/13, σ. 304

Διαπλαστική η αγωγή και απόφαση αναπροσαρμογής μισθώματος κατά το 288 ΑΚ. ΤριμΕφΛαρ 101/13, σ. 307

Επί ανταγωγής ασκηθείσας με προτάσεις όχληση από τη σύζήτηση, αν ο οφειλέτης παρίσταται. ΤριμΕφΛαρ 108/13, σ. 320

Επί μετατροπής αιτήματος σε αναγνωριστικό μη τόκοι επιδικίας, αλλά υπερημερίας από την επίδοση. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

Επί ανακοπής κατά δ/γής πληρωμής εξ αλληλόχρεου λ/σμού εισαχθείσας εσφαλμένα κατά την ειδική διαδικασία, εκδίκαση κατά την τακτική χωρίς να ασκεί επιρροή η διαφορά ως προς την εγγραφή στο πινάκιο. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

30ήμερη προθεσμία ανακοπής του 633§2α ΚΠολΔ για το Δημόσιο και νπδδ. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

Το 220§1 ΚΔΔ περί 30ήμερης προθεσμίας για άσκηση ανακοπών κατά διοικ. εκτέλεσης στα διοικ. δικαστήρια, δεν εφαρμόζεται στα πολιτικά. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

Έννομο συμφέρον επί πρόσθετης παρέμβασης. ΜονΠρωτΛαρ 1156/12, σ. 407

ΔΙΚΗΓΟΡΟΙ

Επικύρωση από δικηγόρο αντιγράφου εξ εγγράφου, αν το κατέχει, έστω προσωρινά, έμμεση δε βεβαίωση τούτου ενέχει ο χαρακτηρισμός του επικυρούμενου ως αντιπεφωνημένου. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ

Παράνομη ανάκληση διορισμού αναπληρώτριας ωρομισθίας εκπαιδευτικού, λόγω παράληλης διατήρησης κομμωτηρίου. ΔιοικΕφΛαρ 293/12, σ. 424

ΔΟΥΛΕΙΕΣ

Οι περιορισμοί κυριότητας εκ συμβολαιογραφικών μεταγραφόμενων συμβάσεων των οροφοκτητών έχουν χαρακτήρα δουλείας και δεσμεύουν διαδόχους και προσχωρήσαντες στον κανονισμό. ΤριμΕφΛαρ 67/13, σ. 259

ΔΥΣΤΡΟΠΙΑ

Η αγωγή απόδοσης μισθίου λόγω δυστροπίας δεν επάγεται καταγγελία της μίσθωσης. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

Δ/γή απόδοσης μισθίου λόγω υπαίτιας καθυστέρησης και ενός μόνο μισθώματος. ΤριμΕφΛαρ 141/13, σ. 352

ΔΥΣΦΗΜΗΣΗ

Για συκοφαντική δυσφήμιση απαιτείται υποστήριξη ή διάδοση αναληθών ειδήσεων για την οικονομική και κοινωνική υπόσταση του θιγομένου, και γνώση ή υπαίτια άγνοια του αναληθούς των ειδήσεων.

Μη πταίσμα υπαλλήλων Τράπεζας για αναγγελία στον Τειρεσία ανακριβώς ότι ο ενάγων ήταν νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας ακάλυπτων επιταγών ΑΕ, εφόσον δεν είχε γνωστοποιηθεί η αντικατάστασή του. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

ΔΩΡΕΑ

Σχετική ακυρότητα πώλησης ως εικονικής, που υπέκρυπτε σύμβαση δωρεάς. Εφόσον τηρήθηκε ο όρος φροντίδας του δωρητή, μεταβίβαση κυριότητας δυνάμει του συμβολαίου πώλησης, στην πραγματικότητα όμως με δωρεά. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

ΕΓΓΡΑΦΑ

Τη γνησιότητα ιδιωτικών εγγράφων αποδεικνύει ο προσκομίζων αυτά. Εξαίρεση επί πιστωτικών τίτλων, όπου ο αμφισβητών την υπογραφή του βαρύνεται με απόδειξη. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

Επί επίδειξης εγγράφων ανάγκη ακριβούς προσδιορισμού τους και του περιεχομένου ενός εκάστου. ΤριμΕφΛαρ 156/13, σ. 363

Ιδιωτικό έγγραφο το απόσπασμα εμπορικών βιβλίων Τράπεζας, το δε αντίγραφο έχει αποδεικτική δύναμη ίση με το πρωτότυπο αν επικυρώνεται από αρμόδια αρχή ή δικηγόρο και όχι υπάλληλο Τράπεζας.

Επικύρωση από δικηγόρο αντιγράφου εξ εγγράφου, αν το κατέχει, προσωρινά έστω, έμμεση δε βεβαίωση τούτου ενέχει ο χαρακτηρισμός του επικυρούμενου ως αντιπεφωνημένου.

Επί μηχανογραφικώς τηρούμενων βιβλίων, το εκτυπούμενο απόσπασμα, εφόσον η γνησιότητα βεβαιώνεται από τον εκτυπώσαντα υπάλληλο, αποτελεί πρωτότυπο έγγραφο. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΕΓΓΥΗΣΗ

Απαίτηση εκ δανείου με εγγύηση Δημοσίου, υποκατασταθέντος στη θέση της δανείστριας τράπεζας. ΤριμΕφΛαρ 112/13, σ. 322

Επί αναγωγής συνεγγυητή κατά άλλου συνεγγυητή λόγω πληρωμής της εγγυηθείσας οφειλής, μη ανάγκη μνείας των αριθμών των υπό της πιστώτριας Τράπεζας τηρούμενων λ/σμών για εξυπηρέτηση της πίστωσης.

Εις ολόκληρον ευθύνη πλειόνων εγγυητών έναντι του δανειστή, κι αν δεν ανέλαβαν από κοινού την εγγύηση. Ευθύνη συνεγγυητών μεταξύ τους ισομερώς, εκτός αν προκύπτει άλλως από την εσωτερική τους σχέση. ΤριμΕφΛαρ 116/13, σ. 330

Εγγύηση Δημοσίου στην ΑΤΕ για οφειλές κτηνοτρόφων. Υποκατάσταση Δημοσίου στα δικαιώματα της Τράπεζας μόλις βεβαιωθεί η εκ της εγγύησης απαίτηση στο Ταμείο, χωρίς ανάγκη πληρωμής της οφειλής, ούτε επίκλησης σχέσης παρέχουσας δικαίωμα αναγωγής κατά του πρωτοφειλέτη, κατ' απόκλιση των γενικών δ/ξεων της εγγύησης. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

ΕΙΚΟΝΙΚΟΤΗΤΑ

Σχετική ακυρότητα πώλησης ως εικονικής, που υπέκρυπτε σύμβαση δωρεάς. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

ΕΚΚΡΕΜΟΔΙΚΙΑ

Εκκρεμοδικία με ένσταση συμψηφισμού. Επί πρότασης από τον εναγόμενο σε συμψηφισμό ανταπαίτησής του κατά του ενάγοντος, για την οποία ήδη έχει ασκήσει αγωγή κατά του τελευταίου, αναστολή και αυτεπάγγελτα της συζήτησης της ένστασης μέχρι περάτωση της δίκης επί της αγωγής.

Εκκρεμοδικία με αγωγή διαρκούσα στον πρώτο βαθμό έως την έκδοση οριστικής απόφασης, αναβιώνουσα με την άσκηση έφεσης και διαρκούσα έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί αυτής. ΤριμΕφΛαρ 98/13, σ. 304

ΕΚΟΥΣΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

Ανάκληση απόφασης λόγω νέων περιστάσεων ή μεταβολής συνθηκών, κατόπιν αίτησης

μόνο από διάδικο της αρχικής δίκης. Κτήση ιδιότητας διαδίκου με υποβολή αίτησης, κλήτευση κατόπιν δ/γής δικαστή, προσεπείκληση, άσκηση παρέμβασης ή τριτανακοπής.

Η μη εκπλήρωση της συμφωνίας ρύθμισης χρεών προβληματικών επιχειρήσεων συνιστά νέο περιστατικό για ανάκληση της επικυρούσας αυτή απόφασης.

Μη γνήσια υπόθεση εκούσιας δικαιοδοσίας η αφορώσα επικύρωση της άνω συμφωνίας. Αν κατά τη συζήτηση εμφανισθεί ο αιτών, αλλά όχι ο κλητευθείς ή παρεμβάς, η συζήτηση προχωρεί σα να είχαν εμφανιστεί. ΤριμΕφΛαρ 74/13, σ. 279

Έφεση πτωχού κατά της απόφασης που κήρυξε παύση εργασιών της πτώχευσης και αυτόν μη συγγνωστό κατά την εκούσια δικαιοδοσία, αδιάφορα αν κλήθηκε και παραστάθηκε ή όχι πρωτοδίκως. ΤριμΕφΛαρ 89/13, σ. 290

ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΟΙ

Καθεστώς ωρομίσθιων εκπαιδευτικών. Παράνομη ανάκληση διορισμού αναπληρώτριας ωρομίσθιας εκπαιδευτικού λόγω παράλληλης διατήρησης κομμωτηρίου. ΔιοικΕφΛαρ 293/12, σ. 424

ΕΚΤΕΛΕΣΗ (Διοικ)

Νόμιμος τίτλος είσπραξης δημοσίων εσόδων η πράξη καταλογισμού εκκαθαρισμένης απαίτησης του Δημοσίου. ΤριμΕφΛαρ 112/13, σ. 322

Κατά το 73 ΚΕΔΕ δύο είδη ανακοπών, η ασκούμενη πριν την έναρξη της εκτέλεσης και εκείνη κατά της αρξαμένης για τους περιοριστικούς στο νόμο λόγους.

Το 220§1 ΚΔΔ, περί 30ήμερης προθεσμίας για άσκηση ανακοπών στη διοικ. εκτέλεση στα διοικ. δικαστήρια, δεν εφαρμόζεται στα πολιτικά.

Αναστολή διοικ. εκτέλεσης, κατά το συμπληρωματικά εφαρμοζόμενο 938 ΚΠολΔ, λόγω ανακοπής που πιθανολογείται βάσιμη και ανεπανόρθωτης βλάβης. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

ΕΚΤΕΛΕΣΗ (ΠολΔικ)

Ακυρότητα πλειστηριασμού επισπευδόμενου καταχρηστικά επί γνώσης του υπερθεματιστή για

την καταχρηστικότητα. Δεδομένη η γνώση επί κατακύρωσης στον επισπευδόντα.

Μη καταχρηστική συμπεριφορά επισπευδόντος πλειστηριασμό μετά πάροδο 2 μηνών αφότου ο ανακόπτων υποσχέθηκε ότι θα ικανοποιούσε την απαίτηση. Αμέλεια οφειλέτη που δεν φρόντισε για συμβολαιογραφική επικύρωση της συμφωνίας ή άσκηση αίτησης αναστολής πλειστηριασμού. ΤριμΕφΛαρ 96/13, σ. 299

Αοριστία νόμιμου τίτλου είσπραξης δημοσίων εσόδων επί μνείας «Χρηματικός κατάλογος οφειλών από δάνεια με την εγγύηση του Δημοσίου». Αοριστία ως προς το εκκαθαρισμένο της οφειλής διότι, ενώ προέρχεται από δάνειο με εγγύηση Δημοσίου που υποκαταστάθηκε στη θέση της δανείστριας, δεν προκύπτει αν επανακαθορίστηκε νόμιμα το ύψος της. ΤριμΕφΛαρ 112/13, σ. 322

Λόγοι ανακοπής κατά εκτέλεσης περιστατικά επιγενόμενα της δ/γής πληρωμής, αλλά και η καταχρηστική επίσπευσή της. ΤριμΕφΛαρ 141/13, σ. 352

Επί εκτέλεσης βάσει δ/γής πληρωμής, απαράδεκτοι λόγω δεδικασμένου λόγοι ανακοπής που, καίτοι μπορούσαν, δεν προβλήθηκαν με ανακοπές κατά της δ/γής. Αίτημα ανακοπής του 933 ΚΠολΔ η ακύρωση πράξης εκτέλεσης και όχι της δ/γής. Σώρευση ανακοπής κατά εκτέλεσης και δ/γής, εφόσον υπάρχει προθεσμία και αρμοδιότητα και για τις δύο.

Αντισυνταγματικό το 20 ν. 3301/04, που απαγορεύει εκτέλεση δ/γής πληρωμής σε βάρος Δημοσίου, ΟΤΑ, ΝΠΔΔ. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

Το 220§1 ΚΔΔ, περί 30ήμερης προθεσμίας για άσκηση ανακοπών στα διοικ. δικαστήρια, δεν εφαρμόζεται στα πολιτικά, που εφαρμόζουν τον ΚΕΔΕ και συμπληρωματικά τον ΚΠολΔ. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ

Αγωγή αναγνώρισης ακυρότητας αισχροκερδούς δικαιοπραξίας από έχοντα έννομο συμφέρον, όπως οι κληρονόμοι του θύματος. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

Επί αναγνωριστικής αγωγής κυριότητας

έννομο συμφέρον επί κατάληψης του επιδικίου ή αμφισβήτησης του δικαιώματος. ΤριμΕφΛαρ 77/13, σ. 284

Έννομο συμφέρον άσκησης έφεσης για σφάλμα ως προς μη νόμιμη επιβολή βάρους απόδειξης έχει μόνο ο διάδικος στον οποίο επιβλήθηκε αυτό. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

Στην πρόσθετη παρέμβαση αναγκαίο έννομο συμφέρον, προσδιοριζόμενο στο δικόγραφο ή επί ασκούμενης προφορικά με συνοπτική μνεία των θεμελιωτικών περιστατικών. ΜονΠρωτΛαρ 1156/12, σ. 407

ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ (ΠολΔικ)

Συντρέχοντας πταίσματος σε κάθε ζημία, και εξ αδικοπραξίας και επί ηθικής βλάβης. ΤριμΕφΛαρ 32/13, σ. 223, ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232, Όχι επί αξίωσης προς εκπλήρωση σύμβασης (πώλησης). ΤριμΕφΛαρ 71/13, σ. 273

Εκκρεμοδικία και από ένσταση συμψηφισμού. ΤριμΕφΛαρ 98/13, σ. 304

ΕΝΤΟΛΗ

Η υποκατάσταση ΔΣ ΑΕ από τρίτον στην εκπροσώπησή της διαφέρει από την εντολή, αφού ο εντολοδόχος δεν είναι όργανο διοίκησης, αλλά εκτελεί ως αντιπρόσωπος. ΤριμΕφΛαρ 153/13, σ. 357

Ο διαχειριστής πολυκατοικίας θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος του συνόλου των συνιδιοκτητών ως ομάδας. ΤριμΕφΛαρ 156/13, σ. 363

ΕΞΟΔΑ ΔΙΚΑΣΤΙΚΑ

Βλ. Δικαστική δαπάνη

ΕΠΙΔΕΙΞΗ ΕΓΓΡΑΦΟΥ

Επί αιτήματος επίδειξης εγγράφων ανάγκη ακριβούς προσδιορισμού τους και του περιεχομένου ενός εκάστου. ΤριμΕφΛαρ 156/13, σ. 363

ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

Ευθύνη ΕΚ επί ανασφάλιστου οχήματος, ήτοι αν δεν συνάφθηκε σύμβαση ασφάλισης ή αν λυθεί ή ακυρωθεί νόμιμα.

Μη ευθύνη του αν η έγγραφη λύση της ασφ. σύμβασης δεν γνωστοποιήθηκε στο Κέντρο Πληροφοριών και δεν παρήλθαν 16 μέρες. ΤριμΕφΛαρ 44/13, σ. 228

Βλ. και Ασφαλιστική σύμβαση

ΕΠΙΚΥΡΩΣΗ

Βλ. Δικηγόροι, Έγγραφα

ΕΠΙΤΑΓΗ

Μη πταίσμα Τράπεζας για αναγγελία στον Τειρεσία ανακριβώς ότι ο ενάγων ήταν νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας ακάλυπτων επιταγών ΑΕ, εφόσον δεν γνωστοποιήθηκε η αντικατάστασή του. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Εκδότης επιταγής ο υπογράφων με το όνομα τρίτου ή με το δικό του και τη δήλωση ότι ενεργεί στο όνομα τρίτου, αν δεν υπάρχει έγγραφη πληρεξουσιότητα.

Έγκυρη επιταγή που εκδίδεται σε έντυπο διαφορετικό από αυτό της Τράπεζας.

Μη αδικοπραξία εκείνου που προέβη σε έκδοση δ/γής πληρωμής χωρίς να μπορεί να γνωρίζει αν η έγκυρη επιταγή ήταν πλαστογραφημένη ως προς τον εκδότη. ΤριμΕφΛαρ 70/13, σ. 266

Αναγωγή υπογραφέα επιταγής που την πλήρωσε κατά των προηγούμενων υπογραφών για το καταβληθέν ποσό.

Μαχητό τεκμήριο πληρωμής χρεωστικού εγγράφου η παράδοσή του από το νόμιμο κομιστή σε άλλον υπόχρεο, αδιάφορα αν έγινε ή όχι η δυνητική διαγραφή οπισθογραφήσεων.

Το δικαίωμα του τελευταίου νόμιμου κομιστή να στραφεί κατά των λοιπών υπογραφών είναι διαφορετικό από το δικαίωμα του εξ αναγωγής κομιστή κατά των έναντι αυτού ευθυνόμενων.

Πληρωμή επιταγής και η από χαριστική αιτία περιέλευσή της στον «πληρώσαντα». ΤριμΕφΛαρ 72/13, σ. 275

Επιταγή ευκολίας όταν ουδεμία έννομη σχέση υπήρξε μεταξύ εκδότη και λήπτη δικαιολογούσα έκδοσή της, αλλά σκοπός ήταν η δυνατότητα πίστωσης έναντι τρίτων. ΤριμΕφΛαρ 153/13, σ. 357

ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΕΣ

Συμφωνία πιστωτών και επιχείρησης για ρύθμιση χρεών. Προϋποθέσεις δέσμευσης και μη συμβεβλημένων πιστωτών. Η μη εκπλήρωση της συμφωνίας αποτελεί νέο περιστατικό για ανάκληση της επικυρούσας απόφασης. Μετά την ανάκληση δυνατότητα πιστωτών να επιλέξουν ικανοποίησή τους με ατομικά μέτρα ή κήρυξη σε πτώχευση ή νέα συμφωνία. ΤριμΕφ/Λαρ 74/13, σ. 279

ΕΠΩΝΥΜΙΑ

Βλ. Αθέμιτος ανταγωνισμός

ΕΡΓΑΣΙΑ

Μη ύπαρξη σύμβασης εξαρτημένης εργασίας απασχολούμενου σε πολιτικό γραφείο βουλευτή, αφού δεν τελούσε υπό εξάρτηση, αλλά παρείχε υπηρεσίες χωρίς αμοιβή, λόγω συγγενικής σχέσης, ενδιαφέροντος για τα πολιτικά και προσδοκίας ότι με παρέμβαση του βουλευτή θα καταλάμβανε θέση στο Δημόσιο. ΜονΕφ/Λαρ 7/13, σ. 368

Η κατά παράβαση του Υπαλληλικού Κώδικα άσκηση εργασίας ή έργου με αμοιβή χωρίς άδεια της υπηρεσίας ή συμμετοχή σε εταιρία συνιστούν πειθαρχικό παράπτωμα, όχι όμως και λόγο ανάκλησης του διορισμού. ΔιοικΕφ/Λαρ 293/12, σ. 424

ΕΡΗΜΟΔΙΚΙΑ

Στην εκούσια δικαιοδοσία αν κατά τη συζήτηση εμφανισθεί ο αιτών, αλλά όχι ο κλητευθείς ή παρεμβάς, η συζήτηση προχωρεί σα να είχαν εμφανιστεί. ΤριμΕφ/Λαρ 74/13, σ. 279

Μετά το ν. 3994/11, επί ερημοδικίας ο παριστάμενος διάδικος υποχρεούται, με ποινή απαραδέκτου συζήτησης της έφεσης, σε 5 μέρες από αυτή να προσκομίσει το εισαγωγικό δικόγραφο, τις πρωτόδικες προτάσεις του αντιδίκου και τα πρακτικά. ΜονΕφ/Λαρ 6/13, σ. 367

ΕΤΑΙΡΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΕΣ

Υποκατάσταση από τρίτον στην εκπροσώπηση ΑΕ με απόφαση του ΔΣ, όταν την επιτρέπει το καταστατικό. Διαφορά από την πληρεξουσιότητα και εντολή, αφού ο πληρεξούσιος/εντολοδόχος

δεν είναι όργανο διοίκησης, αλλά ενεργεί ως αντιπρόσωπος.

Οι υπάλληλοι ΑΕ, όταν καταρτίζουν δικαιοπραξία, ενεργούν ως άμεσοι αντιπρόσωποί της, εφόσον οι εξωτερικές εκδηλώσεις τους, εν γνώσει, κατ' εντολή ή ανοχή του ΔΣ δίνουν την εντύπωση ότι τους έχουν ανατεθεί εργασίες περιλαμβανουσες και τη συγκεκριμένη. ΤριμΕφ/Λαρ 153/13, σ. 357

ΕΤΑΙΡΙΕΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΕΣ

Πτώχευση ομόρρυθμων εταιρών ως αυτόθροη συνέπεια της πτώχευσης της εταιρίας. ΤριμΕφ/Λαρ 89/13, σ. 290

ΕΥΘΥΝΗ

ΕΚ επί ανασφάλιστου οχήματος. ΤριμΕφ/Λαρ 44/13, σ. 228

Ασφαλιστή λόγω σωρευτικής αναδοχής χρέους του ασφαλισμένου. ΤριμΕφ/Λαρ 58/13, σ. 254

Αδικοπρακτική εις ολόκληρον ευθύνη νπ και αντιπροσωπευτικού οργάνου. ΤριμΕφ/Λαρ 70/13, σ. 266

Νόθος αντικειμενική αδικοπρακτική ευθύνη ιατρού, ρυθμιζόμενη και από το 8 ν. 2251/94 περί προστασίας καταναλωτών. ΤριμΕφ/Λαρ 103/13, σ. 314

Εις ολόκληρον ευθύνη πλειόνων (συν)εγγυητών έναντι του δανειστή. Ισομερής ευθύνη μεταξύ τους, εκτός αν προκύπτει άλλως από την εσωτερική τους σχέση. ΤριμΕφ/Λαρ 116/13, σ. 330

ΕΦΕΣΗ

Επί έφεσης ερημοδικασθέντος εξαφάνιση της εκκαλουμένης στα όρια της έφεσης και των πρόσθετων λόγων, ο δε εκκαλών μπορεί να προβάλει όσους ισχυρισμούς μπορούσε πρωτοδίκως. Αν αρνηθεί τους αγωγικούς ισχυρισμούς ή προβάλλει εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων η απόφαση εξαφανίζεται ως προς όλες τις δ/ξεις.

Επί εξαφάνισης εκκαλουμένης διότι κατά τόπον αρμόδιο δεν ήταν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο αλλά άλλο εκτός περιφέρειας του Εφετείου, αυτό υποχρεούται να παραπέμψει, προσδιορίζοντας, επί συντρέχουσας δωσιδικίας, συγκεκριμένο δικαστήριο. ΤριμΕφ/Λαρ 43/13, σ. 225

Ανάκληση εξώδικης ομολογίας με δήλωση στο δικόγραφο της έφεσης. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Έρευνα από το Εφετείο των μη εξετασθεισών πρωτοδίκως αγωγικών βάσεων όταν, μετά παραδοχή της έφεσης και εξαφάνιση της εκκαλουμένης, δικάζει την αγωγή. ΤριμΕφΛαρ 67/13, σ. 259

Παραδεκτή έφεση πτωχού κατά απόφασης που κήρυξε παύση εργασιών της πτώχευσης και αυτόν μη συγγνωστό κατά την εκούσια δικαιοδοσία, αδιάφορα αν κλήθηκε και παραστάθηκε ή όχι πρωτοδίκως, απαράδεκτη δε κατά του συνδίκου. ΤριμΕφΛαρ 89/13, σ. 290

Αναβίωση εκκρεμοδικίας με την έφεση έως την έκδοση οριστικής απόφασης επ' αυτής. ΤριμΕφΛαρ 98/13, σ. 304

Ορισμένος λόγος έφεσης για εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων, χωρίς εξειδίκευση του σφάλματος. ΤριμΕφΛαρ 101/13, σ. 307

Αντέφεση με προτάσεις ως προς τη δ/ξη της εκκαλουμένης περί δικ. εξόδων, που επίσης προσβάλλεται με έφεση συγχρόνως με την ουσία της υπόθεσης.

Η αντέφεση δεν υπόκειται στον κανόνα απαγόρευσης άσκησης δεύτερης έφεσης. ΤριμΕφΛαρ 110/13, σ. 321

Εφόσον το ΕΚ δεν άσκησε επικουρική έφεση ή αντέφεση κατά του παρεμπιπτόντως (και κυρίως) εναγομένου για την περίπτωση που θα ευδοκιμούσε η έφεση των κυρίως εναγόντων και θα γινόταν δεκτή η αγωγή τους, μη μεταβίβαση της υπόθεσης ως προς την παρεμπιπτούσα αγωγή στο Εφετείο και το δεδικασμένο εκ της απόφασης που έκρινε λόγους εφέσεων για την κύρια αγωγή δεν εκτείνεται στην παρεμπιπτούσα. ΤριμΕφΛαρ 115/13, σ. 326

Απαράδεκτος ισχυρισμός στο Εφετείο περί απαράδεκτου συζήτησης της αγωγής λόγω μη τήρησης της προδικασίας περί απόπειρας εξώδικης επίλυσης. ΤριμΕφΛαρ 116/13, σ. 330

Αν με έφεση προσάπτεται σφάλμα ως προς μη νόμιμη επιβολή βάρους απόδειξης, έννομο συμφέρον για άσκησή της έχει μόνο ο διάδικος στον οποίο επιβλήθηκε αυτό. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

Μετά το ν. 3994/11, επί ερημοδικίας ο παριστάμενος διάδικος υποχρεούται, με ποινή απαραδέκτου συζήτησης της έφεσης, σε 5 μέρες από αυτή να προσκομίσει το εισαγωγικό δικόγραφο, τις πρωτόδικες προτάσεις του αντιδίκου και τα πρακτικά. Συσταλτική ερμηνεία και μη κήρυξη απαράδεκτης της συζήτησης επί μη προσκόμισης υπό του εκκαλούντος - εναγομένου μόνο των προτάσεων του αντιδίκου. ΜονΕφΛαρ 6/13, σ. 367

ΗΘΙΚΗ ΒΛΑΒΗ

Μη επιδίκαση λόγω αποκλειστικής υπαιτιότητας, άλλως μείζονος συνυπαιτιότητας του παθόντος, κατά παραδοχή ένστασης. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Επί αυτοδικίας. ΤριμΕφΛαρ 127/13, σ. 333

ΙΑΤΡΟΙ

Ρύθμιση ιατρικής ευθύνης και από το 8 ν. 2251/94 περί προστασίας καταναλωτών. Νόθος αντικειμενική αδιοπρακτική ευθύνη επί παράβασης κανόνων ιατρικής επιστήμης ή των υποχρεώσεων επιμέλειας του μέσου συνετού ιατρού της ειδικότητας του ζημιώσαντος.

Δυσμενής εξέλιξη κοιλιοπλαστικής επέμβασης λόγω, κυρίως, πολύωρης οδήγησης από την εγχειρισθείσα παρά τις αντίθετες υποδείξεις. Συνυπαιτιότητα ιατρού που δεν χορήγησε ειδική ζώνη. ΤριμΕφΛαρ 103/13, σ. 314

ΙΚΑ

Υποκατάσταση ΙΚΑ στις αξιώσεις του παθόντος κατά του υπόχρεου, εφόσον συντρέχει ποιοτική και ποσοτική αντιστοιχία. Μη αναγκαίο στοιχείο η απόφαση του Διοικητή του για το ύψος των παροχών. ΤριμΕφΛαρ 58/13, σ. 254

Αναγνώριση ημερών εργασίας ασφαλισμένου για τις οποίες δεν καταβλήθηκαν ασφ. εισφορές εντός 12μηνου από τη λήξη της εργασιακής σχέσης, επί δε θανάτου του άσκηση του δικαιώματος από τους δικαιούχους σε ισόχρονη προθεσμία από το θάνατο. ΔιοικΕφΛαρ 76/12, σ. 420

ΚΑΛΗ ΠΙΣΤΗ

Βλ. Μίσθωση

ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ

Βλ. Μίσθωση

ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΕΣ

Ρύθμιση ιατρικής ευθύνης και από το 8 ν. 2251/94 περί προστασίας καταναλωτών. ΤριμΕφΛαρ 103/13, σ. 314

Αοριστία ισχυρισμού ανακόπτοντος ότι εντάσσεται στο νόμο προστασίας καταναλωτών, χωρίς στοιχεία για την ιδιότητά του ως τελικού αποδέκτη του προϊόντος και το σκοπό της σύμβασης. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Καταχρηστική άσκηση δικαιώματος συγκυριότητας σε διαιρετό τμήμα ακινήτου που νέμεται ο εναγόμενος, ενόψει ανατροπής παγιωθείσας κατάστασης με δυσμενείς επιπτώσεις, λόγω ανέγερσης οικοδομής με δικές του δαπάνες και αξιοποίησής του. ΤριμΕφΛαρ 77/13, σ. 284

Μη καταχρηστική συμπεριφορά επισπεύδοντος πλειστηριασμό μετά πάροδο 2 μηνών αφότου ο οφειλέτης υποσχέθηκε ικανοποίηση της απαίτησης. Μη καταχρηστική η κτήση του εκπλειστηριαζόμενου με αντάλλαγμα μικρότερο της αγοραίας αξίας. ΤριμΕφΛαρ 96/13, σ. 299

Μη καταχρηστική επίσπευση εκτέλεσης εφόσον η βλάβη του ανακόπτοντος είναι απότοκος επανειλημμένης δυστροπίας του στη μη καταβολή μισθώματος. ΤριμΕφΛαρ 141/13, σ. 352

Μη κατάχρηση εκ μόνης της μεγάλης βλάβης του οφειλέτη, εκτός αν συνδυάζεται με άλλες περιστάσεις όπως έλλειψη συμφέροντος του δανειστή, που δεν συντρέχει όταν ασκεί δικαίωμα για είσπραξη απαίτησης. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

Μη εφαρμογή του 281 ΑΚ σε διαφορές περί την κοινωνική ασφάλιση. ΔιοικΕφΛαρ 48/12, σ. 416

ΚΛΗΡΟΣ

Βλ. Αγροτική νομοθεσία, Κυριότητα

ΚΟΜΜΩΤΡΙΕΣ

Παράνομη ανάκληση διορισμού αναπληρώτριας ωρομίσθιας εκπαιδευτικού λόγω παράλληλης διατήρησης κομμωτηρίου. ΔιοικΕφΛαρ 293/12, σ. 424

ΚΥΡΙΟΤΗΤΑ

Επί αναγνωριστικής αγωγής κυριότητας έννομο συμφέρον επί κατάληψης του επιδίκου ή απλής αμφισβήτησης εφόσον δημιουργείται σύγχυση.

Καταχρηστική άσκηση δικαιώματος συγκυριότητας σε διαιρετό τμήμα ακινήτου που νέμεται ο εναγόμενος, ενόψει ανατροπής παγιωθείσας κατάστασης με δυσμενείς επιπτώσεις λόγω ανέγερσης οικοδομής με δαπάνες του, έστω κι αν προκύπτει κατάτμηση και δημιουργία μη άρτιων οικοπέδων, καθόσον τούτο δεν απαγορεύεται επί κτήσης κυριότητας με χρησικτησία σε τμήμα οικοπέδου. ΤριμΕφΛαρ 77/13, σ. 284

Αναδρομική επικύρωση συμβολαιογραφικών μεταβιβάσεων τμημάτων κλήρων, για τα οποία ισχύει απαγόρευση κατάτμησης. Μεταβίβαση κυριότητας κλήρων στους δικαιούχους με έκδοση και μεταγραφή παραχωρητηρίου. Πότε δυνατή κτήση κυριότητας χωρίς τίτλο, οπότε έκδοσή του μόνο για απόδειξη της και μεταβίβαση σε τρίτους. ΤριμΕφΛαρ 135/13, σ. 342

ΛΑΤΟΜΕΙΑ

Μη εκ του νόμου υποχρέωση καταβολής αναλογικών μισθωμάτων επί εκμίσθωσης ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών.

Μη αναλογική εφαρμογή του 20 ν. 669/77 περί λατομείων ορυκτών, που αφορά διαφορετική δραστηριότητα με διαφορετικές προϋποθέσεις. Οι μισθώσεις λατομείου, ως προσοδοφόρου αντικείμενου, διέπονται από τον ΑΚ και κατά την ελευθερία συμβάσεων μπορεί να συμφωνηθεί καταβολή αναλογικού μισθώματος. Νόμιμη υποχρέωση καταβολής του μόνο στα δημόσια λατομεία. ΤριμΕφΛαρ 57/13, σ. 246

ΛΟΓΟΔΟΣΙΑ

Υποχρέωση λογοδοσίας διαχειριστή πολυκα-

τοικίας μετά τη λήξη της θητείας προς την εντολέα ΓΣ των ιδιοκτητών. Μη δικαίωμα οροφокτήρη να αξιώσει ατομικά λογοδοσία, εκτός αν ο κανονισμός ορίζει διαφορετικά. ΤριμΕφ/Αρ 156/13, σ. 363

ΜΕΤΑΓΡΑΦΗ

Επί πλειόνων μεταγραφπτέν δικαιοππραξιών με το ίδιο συμβόλαιο, κάθε μία μεταγράφεται χωριστά. ΤριμΕφ/Αρ 67/13, σ. 259

ΜΙΣΘΩΣΗ

Εφαρμογή 288 ΑΚ σε αναπροσαρμογή μισθώματος εμπορικής μίσθωσης, λόγω μόνιμης μεταβολής συνθηκών, ανεξάρτητα από το υπαίτιο και απρόβλεπτο των λόγων.

Διαπλαστική η αγωγή και απόφαση αναπροσαρμογής, ως και το ασκηθέν δικαίωμα, ενεργοποιούμενο από την επίδοση της αγωγής, χωρίς αναδρομικότητα.

Μη ουσιώδης διαφορά 200 € σε σχέση με το δυνάμενο να επιτευχθεί μίσθωμα. ΤριμΕφ/Αρ 101/13, σ. 307

Επί επιφύλαξης υπέρ των εκμισθωτών του δικαιώματος αυτοτελούς εκμίσθωσης αυτοτελούς «μεσοπατώματος» ή «παταριού», η εκμίσθωσή του σε τρίτον δεν συνιστά καταγγελία της μεταξύ των διαδίκων μίσθωσης όμορου χώρου.

Η αγωγή απόδοσης μισθίου λόγω δυστροπίας δεν επάγεται καταγγελία της μίσθωσης.

Αυτοδικία εναγομένων με αντικατάσταση κλειδαριάς μεσοπατώματος και απομάκρυνση των εντός αυτού αντικειμένων του ενάγοντος. ΤριμΕφ/Αρ 127/13, σ. 333

Μη καταχρηστική εκτέλεση, καθόσον η βλάβη του ανακόπτοντος είναι απότοκος επανειλημμένης δυστροπίας του στη μη καταβολή μισθώματος.

Δ/γή απόδοσης μισθίου λόγω υπαίτιας καθυστέρησης και ενός μόνο μισθώματος. ΤριμΕφ/Αρ 141/13, σ. 352

Αναπροσαρμογή μισθώματος. ΔΤΚ μηνών Απριλίου - Ιουνίου 2013, σ. 428

ΜΙΣΘΩΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Βλ. Εργασία

ΜΙΣΘΩΣΗ ΠΡΟΣΟΔΟΦΟΡΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ

Οι μισθώσεις ιδιωτικών λατομείων αδρανών υλικών, ως μισθώσεις προσοδοφόρου αντικειμένου, διέπονται από τον ΑΚ και την ελευθερία συμβάσεων. ΤριμΕφ/Αρ 57/13, σ. 246

ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ

Επί ζημίας νπ μη δυνατότητα μέλους του να στραφεί κατά των ζημιωσάντων.

Αδικοπρακτική ευθύνη νπ εκ πράξης ή παράλειψης αντιπροσωπευτικών οργάνων του, που δεν είναι δικαιοπραξία και παράγει υποχρέωση αποζημίωσης, αδιαφόρως συμμετοχής τους ή μη στη διοίκησή του. ΤριμΕφ/Αρ 70/13, σ. 266

ΝΟΜΙΜΟΠΟΙΗΣΗ (ΠολΔικ)

Μη νομιμοποίηση για αγωγή διαφυγόντων κερδών συνιδιοκτήτη ταξί, που μεταβίβασε το επί της άδειας ποσοστό του. ΤριμΕφ/Αρ 46/13, σ. 231

Στην εκούσια δικαιοδοσία ανάκληση απόφασης κατόπιν αίτησης μόνο διαδίκου της αρχικής δίκης. ΤριμΕφ/Αρ 74/13, σ. 279

Νομιμοποίηση πτωχού για έφεση κατά της απόφασης που κήρυξε παύση εργασιών της πτώχευσης και αυτόν μη συγγνωστό. ΤριμΕφ/Αρ 89/13, σ. 290

Νομιμοποίηση οργανισμού συλλογικής διαχείρισης πνευματικής ιδιοκτησίας επί αγωγής για προστασία των δημιουργών ή έργων τους. ΤριμΕφ/Αρ 95/13, σ. 293

ΟΜΟΛΟΓΙΑ

Ανάκληση εξώδικης ομολογίας με δήλωση στο δικόγραφο της έφεσης, επαγόμενη απώλεια της αποδεικτικής ισχύος. ΤριμΕφ/Αρ 47/13, σ. 232

ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΙ ΤΟΠΙΚΗΣ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΗΣ

Από 1.1.11 οι δήμοι μπορούν να έχουν μόνο μία κοινωφελή επιχείρηση και μία επιχείρηση ύδρευσης. Συγχώνευση επιχειρήσεων των ΟΤΑ πρώτου βαθμού που συνενώνονται σε ένα νέο

δήμο, με απόφαση δημοτικού συμβουλίου, δημοσιευόμενη στην ΕτΚ μετά τον έλεγχο νομιμότητας. Αυτοδίκαιη περιέλευση περιουσιακών στοιχείων των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων στη νέα, ως καθολική διάδοχο, που συνεχίζει αυτοδίκαια εκκρεμείς δίκες. Εφόσον η συγχωνευτική απόφαση δεν υπέστη έλεγχο νομιμότητας, παρεμπόπτων έλεγχος από το Δικαστήριο. ΜονΕφΛαρ 12/13, σ. 371

30ήμερη προθεσμία ανακοπής του 633§2α ΚΠολΔ για τα υπδδ.

Αντισυνταγματικό το 20 ν. 3301/04, που απαγορεύει εκτέλεση δ/γής πληρωμής σε βάρος ΟΤΑ. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

ΟΡΟΦΟΚΤΗΣΙΑ

Οι περιορισμοί εκ συμβολαιογραφικών μεταγραφόμενων συμβάσεων των οροφοκτητών έχουν χαρακτήρα δουλείας και δεσμεύουν διαδόχους και προσχωρήσαντες στον κανονισμό. Ισχυρός όρος αυτού περί απαγόρευσης μεταβολών ή ορισμένης χρήσης, έστω κι αν δεν παραβλάπτεται η χρήση άλλων ούτε μεταβάλλεται ο συνήθης προορισμός.

Επί μη τήρησης συμβολαιογραφικού τύπου ή μη μεταγραφής ιδιαίτερων συμφωνιών οροφοκτητών, μη ισχύς τους έναντι τρίτων, αλλά μόνο μεταξύ των συμβληθέντων ως ενοχικές.

Όρος σε πωλητήριο συμβόλαιο, μη μεταγραφείς χωριστά, περί απαγόρευσης χρήσης του επιδίκου ως επαγγελματικής στέγης. Επί θεμελίωσης της αγωγής στην ενοχική δέσμευση και όχι στον κανονισμό, άνευ σημασίας η επί μακρόν ανοχή σε συμπεριφορές άλλων ενοίκων αντίθετες προς τον κανονισμό. ΤριμΕφΛαρ 67/13, σ. 259

Δεσμευτική ρύθμιση με κανονισμό του τρόπου διορισμού, εξουσιών και υποχρεώσεων του διαχειριστή, που θεωρείται, αν δεν ορίζεται αμοιβή, εντολοδόχος του συνόλου των συνιδιοκτητών ως ομάδας, αφού αυτή είναι η εντολέας. Υποχρέωσή του να παρέχει στην εντολέα πληροφορίες για τη διαχείριση, άλλως ευθύνη του σε αποζημίωση, μετά δε τη λήξη της θητείας υποχρέωση λογοδοσίας.

Μη δικαίωμα οροφοκτήτη να αξιώσει λογοδοσία

από το διαχειριστή, ούτε να αρνηθεί πληρωμή δαπάνης επικαλούμενος άρνηση αυτού για παροχή πληροφοριών, εκτός αν ο κανονισμός παρέχει τέτοιο δικαίωμα. ΤριμΕφΛαρ 156/13, σ. 363

ΟΧΛΗΣΗ

Επί απόρριψης αγωγής εκ λόγων μη ουσιαστικών, μη ανατροπή των αποτελεσμάτων της δι' αυτής όχλησης. ΤριμΕφΛαρ 101/13, σ. 307

Επί ανταγωγής ασκηθείσας με προτάσεις όχληση από τη συζήτηση, αν ο οφειλέτης παρίσταται. ΤριμΕφΛαρ 108/13, σ. 320

Όχληση με επίδοση αγωγής. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΠΑΡΑΓΡΑΦΗ

5ετής παραγραφή αξιώσεων εξ αδικοπραξίας λόγω οικοδομικών εργασιών αφότου ο παθών έμαθε την εξ αυτών ζημία και τον υπόχρεο. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

5ετής παραγραφή, κατ' αυτεπάγγελτη έρευνα, χρεών του Δημοσίου. Διακοπή με υποβολή αίτησης για πληρωμή και επανέναρξη από την έγγραφη απάντηση, άλλως μετά 6 μήνες από την αίτηση. Μη εκ νέου διακοπή με νέα αίτηση. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ

Η μετατροπή αιτήματος σε αναγνωριστικό συνιστά μερική παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΠΑΡΑΧΩΡΗΤΗΡΙΟ

Βλ. Αγροτική νομοθεσία

ΠΑΡΕΜΒΑΣΗ (ΠολΔικ)

Πρόσθετη παρέμβαση με έννομο συμφέρον προσδιοριζόμενο στο δικόγραφο ή επί προφορικής άσκησης με συνοπτική μνεία των θεμελιωτικών περιστατικών, αν το δικαίωμα του παρεμβαίνοντος απειλείται από τη δεσμευτικότητα, εκτελεστικότητα ή αντανakλαστικές συνέπειες της απόφασης. ΜονΠρωτΛαρ 1156/12, σ. 407

ΠΙΝΑΚΙΟ

Η εγγραφή στο πινάκιο απαιτείται μόνο για τον προσδιορισμό δικασίμου. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΠΙΣΤΩΤΙΚΟΙ ΤΙΤΛΟΙ

Βλ. Επιταγή, Συναλλαγματική

ΠΛΑΣΤΟΓΡΑΦΙΑ

Επί απόδειξης ότι η υπογραφή του αποδέκτη συν/κής δεν ανήκει στον ανακόπτοντα, το ποίος ο πλαστογράφος δεν ασκεί επιρροή στη δίκη ανακοπής κατά της δ/γής πληρωμής. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΟΣ

Βλ. Ανακοπή, Εκτέλεση

ΠΛΗΡΕΞΟΥΣΙΟΤΗΤΑ (Αστ-Πολ)

Ο εκπροσωπών ΑΕ ως πληρεξούσιος δεν είναι όργανο διοίκησης, αλλά ενεργεί ως αντιπρόσωπος. ΤριμΕφΛαρ 153/13, σ. 357

ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΗ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑ

Ανάθεση από τους πνευματικούς δημιουργούς της διαχείρισης του δικαιώματος επί του έργου σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης. Μαχητό τεκμήριο ότι οι οργανισμοί έχουν αρμοδιότητα διαχείρισης όλων των έργων ή δημιουργών για τα οποία δηλώνουν εγγράφως ότι καλύπτονται από την προς αυτούς πληρεξουσιότητα. Αναγκαία μνεία στην αγωγή μόνο όσων δημιουργών ή έργων ζητείται έννομη προστασία. Επί εκπροσώπησης αλλοδαπού ρεπερτορίου, για νομιμοποίηση του ημεδαπού οργανισμού δεν απαιτείται μνεία του αλλοδαπού οργανισμού και της με αυτόν σύμβασης αμοιβαιότητας. ΤριμΕφΛαρ 95/13, σ. 293

ΠΡΟΘΕΣΜΙΕΣ

30ήμερη προθεσμία ανακοπής του 633§2α ΚΠολΔ για το Δημόσιο και νπδδ. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

Μη εφαρμογή στα πολιτικά δικαστήρια του 220§1 ΚΔΔ, περί 30ήμερης προθεσμίας για

άσκηση ανακοπών κατά διοικ. εκτέλεσης στα διοικ. δικαστήρια. ΜονΠρωτΛαρ 1090/12, σ. 396

Αναγνώριση ημερών εργασίας ασφαλισμένου για τις οποίες δεν καταβλήθηκαν ασφ. εισφορές εντός 12μηνου από τη λήξη της εργασιακής σχέσης, επί δε θανάτου του άσκηση του δικαιώματος από τους δικαιούχους σε ισόχρονη προθεσμία από το θάνατο. ΔιοικΕφΛαρ 76/12, σ. 420

ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑ

Άρση προσβολής και παράλειψη στο μέλλον κατά το 57 ΑΚ, εφόσον αυτή είναι ενεργός, άλλως εφαρμογή μόνο του 59 ΑΚ. Δεν αρκεί υποθετική μελλοντική απειλή, αλλά σοβαρές ενδείξεις που καθιστούν σφόδρα πιθανό ότι ο καθού θα συμπεριφερθεί κατά ορισμένο τρόπο. ΜονΠρωτΛαρ 1145/12, σ. 403

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ

Επί ανταγωγής με τις προτάσεις όχληση από τη συζήτηση. ΤριμΕφΛαρ 108/13, σ. 320
Βλ. και Ερημοδικία, Συζήτηση

ΠΤΑΙΣΜΑ

Βλ. Συντρέχον πταίσμα, Υπατιότητα

ΠΤΩΧΕΥΣΗ

Κατά απόφασης που κήρυξε παύση εργασιών της πτώχευσης και τον πτωχό μη συγγνωστό κατά την εκούσια δικαιοδοσία, παραδεκτή έφεση αυτού, αδιάφορα αν κλήθηκε και παραστάθηκε ή όχι πρωτοδίκως.

Προϋπόθεση της κήρυξης η ακρόαση του κλητευόμενου συνδίκου, επί δε μη εμφάνισής του μη κώλυμα προόδου της διαδικασίας.

Μετά την παύση εργασιών παύει το λειτουργήμα του συνδίκου, διό απαράδεκτη η κατ' αυτού έφεση.

Η ύπαρξη πτωχευτικής περιουσίας ικανής να προσπορίσει μέρισμα στους πιστωτές δεν εμποδίζει την παύση εργασιών αν δεν υπάρχουν χρήματα για συνέχισή τους.

Κήρυξη πτωχού ως συγγνωστού για ιδιαίτερους λόγους, όπως εμπορικά ατυχήματα μη αποδιδόμενα σε αμέλεια, σε κάθε δε άλλη περίπτωση δι-

ακριτική ευχέρεια δικαστηρίου, κατά συνεκτίμηση των συνθηκών, της εισήγησης του δικαστή και γνώμης των πιστωτών.

Πτώχευση ομόρρυθμων εταίρων ως αυτό-θροη συνέπεια της πτώχευσης της εταιρίας. ΤριμΕφΛαρ 89/13, σ. 290

Βλ. και Επιχειρήσεις προβληματικές

ΠΩΛΗΣΗ

Σχετική ακυρότητα πώλησης ως εικονικής, που υπέκρυπτε σύμβαση δωρεάς. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

ΡΥΘΜΙΣΗ ΧΡΕΩΝ

Βλ. Επιχειρήσεις προβληματικές

ΣΗΜΑ

Βλ. Αθέμιτος ανταγωνισμός

ΣΥΓΚΥΡΙΟΤΗΤΑ

Βλ. Κυριότητα

ΣΥΖΗΤΗΣΗ (ΠολΔικ)

Στην εκούσια δικαιοδοσία αν κατά τη συζήτηση εμφανισθεί ο αιτών, αλλά όχι ο κλητευθείς ή παρεμβάς, η συζήτηση προχωρεί σα να είχαν εμφανιστεί. ΤριμΕφΛαρ 74/13, σ. 279

Απαράδεκτος ισχυρισμός στο Εφετείο περί απαράδεκτου συζήτησης της αγωγής λόγω μη τήρησης της προδικασίας περί απόπειρας εξώδικης επίλυσης. ΤριμΕφΛαρ 116/13, σ. 330

Μετά το ν. 3994/11, επί ερημοδικίας ο παριστάμενος διάδικος υποχρεούται, με ποινή απαράδεκτου της συζήτησης της έφεσης, σε 5 μέρες από αυτή να προσκομίσει εισαγωγικό δικόγραφο, πρωτόδικες προτάσεις αντιδίκου και πρακτικά. ΜονΕφΛαρ 6/13, σ. 367

ΣΥΜΨΗΦΙΣΜΟΣ

Εκκρεμοδικία με υποβολή ένστασης συμψηφισμού. ΤριμΕφΛαρ 98/13, σ. 304

ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΙΚΗ

Επί πιστωτικών τίτλων ο αμφισβητών την υπογραφή του βαρύνεται με απόδειξη.

Επί απόδειξης ότι η υπογραφή του αποδέκτη δεν ανήκει στον ανακόπτοντα, το ποίος ο πλαστογράφος δεν ασκεί επιρροή στη δίκη για το κύρος της δ/γής πληρωμής. ΤριμΕφΛαρ 140/13, σ. 349

ΣΥΝΤΑΓΜΑ

Αντισυνταγματικό το 20 ν. 3301/04 που απαγορεύει εκτέλεση δ/γής πληρωμής σε βάρος Δημοσίου, ΟΤΑ, ΝΠΔΔ. ΜονΠρωτΛαρ 408/12, σ. 388

Συνταγματικότητα ρύθμισης κατά την οποία οι έχοντες ελληνική ιθαγένεια και ομογενείς, που επαναπατρίστηκαν από την αλλοδαπή έως 31.12.84, μπορούν να αναγνωρίσουν χρόνο απασχόλησης εκεί, όχι όμως και να θεμελιώσουν βάσει αυτού δικαίωμα συνταξιοδότησης. ΔιοικΕφΛαρ 48/12, σ. 416

ΣΥΝΤΑΞΙΟΔΟΤΗΣΗ

Βλ. Ασφάλιση

ΣΥΝΤΡΕΧΟΝ ΠΤΑΙΣΜΑ

Εφαρμογή 300 ΑΚ σε κάθε ζημία, και εξ αδικοπραξίας. ΤριμΕφΛαρ 32/13, σ. 223, ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Μη εφαρμογή 300 ΑΚ επί αξίωσης προς εκπλήρωση σύμβασης (πώλησης). ΤριμΕφΛαρ 71/13, σ. 273

Βλ. και Αποζημίωση, Υπαιτιότητα

ΤΑΞΙ

Βλ. Αποζημίωση

ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ

Βλ. Αδικοπραξία, Τράπεζες

ΤΟΚΟΙ

Επί ανταγωγής ασκηθείσας διά προτάσεων με αναγνωριστικό αίτημα, μη υποχρέωση αντεναγομένου για καταβολή τόκων κατά το 346 ΑΚ ούτε κατά τα 340 και 345 ΑΚ ελλείψει προηγούμενης όχλησης. ΤριμΕφΛαρ 108/13, σ. 320

Επί περιορισμού αιτήματος σε αναγνωριστικό, μη οφειλή τόκων επιδικίας αλλά μόνο υπερημερίας από την επίδοση. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΤΡΑΠΕΖΕΣ

Μη πταίσμα υπαλλήλων Τράπεζας για αναγγελία στον Τειρεσία ανακριβώς ότι ο ενάγων ήταν νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας ακάλυπτων επιταγών ΑΕ, αφού δεν είχε γνωστοποιηθεί αντι-κατάστασή του. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Έγκυρη επιταγή εκδιδόμενη σε έντυπο δι-αφορετικό από αυτό της Τράπεζας. ΤριμΕφΛαρ 70/13, σ. 266

Ηλεκτρονική εκτύπωση πρωτοτύπων απο-σπασμάτων εμπορικών βιβλίων Τράπεζας. Επικυρωμένα αντίγραφα αυτών. ΜονΠρωτΛαρ 224/12, σ. 378

ΥΠΑΙΤΙΟΤΗΤΑ

Μη υπαιτιότητα υπαλλήλων Τράπεζας για αναγγελία στον Τειρεσία ότι ο ενάγων ήταν νόμι-μος εκπρόσωπος της εκδότριας ακάλυπτων επι-ταγών ΑΕ. ΤριμΕφΛαρ 47/13, σ. 232

Επί ιατρικής ευθύνης. ΤριμΕφΛαρ 103/13, σ. 314

Υπαιτιότητα όμορου ιδιοκτήτη για πτώση τοίχου οικοπέδου του ενάγοντος και πρόκλη-ση καθιζήσεων. Συνυπαιτιότητα ενάγοντος. ΤριμΕφΛαρ 131/13, σ. 338

ΥΠΑΛΛΗΛΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Η κατά παράβαση του Υπαλληλικού Κώδικα άσκηση εργασίας ή έργου με αμοιβή χωρίς άδεια της υπηρεσίας ή συμμετοχή σε εταιρία συνιστούν πειθαρχικό παράπτωμα, όχι όμως και λόγο ανά-κλησης του διορισμού.

Παράνομη ανάκληση διορισμού αναπληρώτριας ωρομίσθιας εκπαιδευτικού λόγω παράλληλης δι-ατήρησης κομμωτηρίου. ΔιοικΕφΛαρ 293/12, σ. 424

ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ

Βλ. Τόκοι

ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗ

Βλ. Ηθική βλάβη, Ψυχική οδύνη

ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑ

Δυνατή κτήση κυριότητας με χρησικτησία σε τμήμα οικοπέδου, έστω κι αν προκύπτει κα-τάτμηση και δημιουργία μη άρτιων οικοπέδων. ΤριμΕφΛαρ 77/13, σ. 284

ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ

Άκυρη ως αντίθετη στα χρηστά ήθη δικαιο-πραξία με την οποία κατ' εκμετάλλευση ανάγκης, κουφότητας ή απειρίας συνομολογούνται ή λαμ-βάνονται ωφελήματα προφανώς δυσανάλογα προς την παροχή. Αναγκαία σωρευτική συνδρο-μή των άνω όρων κατά τη συνομολόγηση της δικαιοπραξίας. Απόλυτη ακυρότητα, που μπορεί να επικαλεστεί ο έχων έννομο συμφέρον, όπως οι κληρονόμοι του θύματος, με αγωγή αναγνώ-ρισης της ακυρότητας, μη εγγραπτέα στα βιβλία διεκδικήσεων.

Μη εφαρμογή 179 ΑΚ σε δικαιοπραξίες χωρίς ανταλλαγή παροχών. ΤριμΕφΛαρ 54/13, σ. 242

Προστασία σήματος κατά το 1 ν. 146/14, εφό-σον υπάρχει σκοπός ανταγωνισμού και αντίθεση στα χρηστά ήθη. ΜονΠρωτΛαρ 1156/12, σ. 407

ΨΥΧΙΚΗ ΟΔΥΝΗ

Η οικογένεια του θύματος μπορεί να αξιώσει από τον ασφαλιστή χρηματική ικανοποίηση ψυχι-κής οδύνης, εφόσον πληροúται αδικοπραξία σε βάρος του θύματος από πρόσωπο ασφαλισμένο για αστική ευθύνη. ΤριμΕφΛαρ 48/13, σ. 239
Βλ. και Αποζημίωση, Ασφαλιστική σύμβαση

ΑΡΙΘΜΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ**1. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ****Α. ΤΡΙΜΕΛΟΥΣ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ****ΕΤΟΥΣ 2013**

32	σ. 223
43	σ. 225
44	σ. 228
45	σ. 230
46	σ. 231
47	σ. 232
48	σ. 239
54	σ. 242
57	σ. 246
58	σ. 254
67	σ. 259
70	σ. 266
71	σ. 273
72	σ. 275
74	σ. 279
77	σ. 284
89	σ. 290
95	σ. 293
96	σ. 299
98	σ. 304
101	σ. 307
103	σ. 314
108	σ. 320
110	σ. 321
112	σ. 322
115	σ. 326
116	σ. 330
127	σ. 333
131	σ. 338
135	σ. 342
140	σ. 349
141	σ. 352
153	σ. 357
156	σ. 363

Β. ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ**ΕΤΟΥΣ 2013**

6	σ. 367
7	σ. 368
12	σ. 371

**Γ. ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ
ΛΑΡΙΣΑΣ****ΕΤΟΥΣ 2012****Ασφαλιστικά**

224	σ. 378
408	σ. 388
1090	σ. 396
1145	σ. 403
1156	σ. 407

**2. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ****Α. ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΛΑΡΙΣΑΣ****ΕΤΟΥΣ 2012**

48	σ. 416
76	σ. 420
293	σ. 424

