

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Αθήνα, 24-05-2013

Ο Α άσκησε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί σε δήλωση βουλήσεως για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου στον ενάγοντα. Κατά την αγωγή ο Β απέκτησε το ακίνητο με χρήματα που υπεξάιρεσε από τον Α, ώστε να στοιχειοθετείται σχετική αξίωση του Α κατά του Β με βάση το ουσιαστικό δίκαιο. Οι δυο διάδικοι εκπροσωπήθηκαν στη δίκη από πληρεξούσιους δικηγόρους. Απαιτήθηκαν εκτενείς αποδείξεις λόγω της υφής της υποθέσεως. Κατά τη διάρκεια της δίκης στον πρώτο βαθμό αποθνήσκει ο Β. Το στοιχείο αυτό δεν εισφέρθηκε στη δίκη που συνεχίστηκε κανονικά. Μετά από ένα έτος εκδόθηκε δικαστική απόφαση που έκανε μερικώς δεκτή την αγωγή. Με πρωτοβουλία του Α η απόφαση επιδόθηκε στον δικηγόρο του Β, τον Γ. Ο Γ που γνώριζε το γεγονός του θανάτου του εντολέα του προβαίνει σε άσκηση εφέσεως στο όνομα των κληρονόμων του Β που ήταν εισέτι άγνωστοι. Σε άσκηση εφέσεως κατά του Β προέβη και ο Α που αγνοούσε το θάνατο του.

Ερωτάται : α) Είναι υποστατή και έγκυρη η εκδοθείσα απόφαση ;

β) Είναι νόμιμη η επίδοση της αποφάσεως στον Γ ως πληρεξούσιο δικηγόρου του ήδη αποβιώσαντος ;

γ) Παραδεκτώς ασκήθηκε η έφεση στο όνομα των «κληρονόμων» ;

δ) Έχει σημασία για το κύρος της επίδοσης αν ο Α γνώριζε την εκδημία του Β ;

ε) Εάν υποτεθεί ότι δεν έγινε επίδοση της αποφάσεως και συμπληρώθηκε τριετία από τη δημοσίευση της αποφάσεως, καθίσταται η απόφαση τελεσίδικη παρά το θάνατο του διαδίκου.

στ) Παραδεκτώς άσκησε έφεση ο Α κατά του Β;

Θεματικές

1. Η ανυπόστατη δικαστική απόφαση.
2. Η ελαττωματική δικαστική απόφαση - Αναψηλάφηση
3. Η βίαιη διακοπή της δίκης (286 ΚΠολΔ)
4. Η υποχρεωτική σύμπραξη πληρεξουσίου δικηγόρου (άρθρ. 101 ΚΠολΔ)
5. Επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση (152) και καταχρηστικές προθεσμίες (518 παρ. 2, 564 παρ. 3)

Αθήνα, 24-05-2013

Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 60.000 ευρώ που του οφείλει από σύμβαση πωλήσεως αγροτεμαχίου. Ο Β αμφισβήτησε την ύπαρξη της απαιτήσεως. Έλαβαν χώρα εκτενείς αποδείξεις που οδήγησαν στη μερική αποδοχή της αγωγής από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατά το ποσό των 30.000 ευρώ. Αίτημα για κήρυξη της αποφάσεως ως προσωρινώς εκτελεστής απερρίφθη. Την απόφαση προσέβαλαν με έφεση αμφότεροι οι διάδικοι. Σε προχωρημένο στάδιο της διαδικασίας τα διάδικα μέρη συμβιβάσθηκαν ενώπιον του Εφετείου. Με το συμβιβασμό ο Β ανέλαβε την υποχρέωση να καταβάλει το ποσό των 80.000 ευρώ εντόκως από την άσκηση της αγωγής. Από την πλευρά του ο Α ανέλαβε την υποχρέωση να μεταβιβάσει στον Β αγροτεμάχιο 3 στρεμμάτων για το οποίο υπήρχε φιλονικία μεταξύ τους. Ο Β επιφυλάχθηκε να ανακαλέσει τη δήλωση του για το συμβιβασμό εντός προθεσμίας 30 ημερών. Ο συμβιβασμός καταχωρήθηκε στα πρακτικά του δικαστηρίου που αναγνώσθηκαν στους διαδίκους (259 ΚΠολΔ). Η προθεσμία των 30 ημερών παρήλθε και τα μέρη υλοποίησαν το συμβιβασμό. Μετά από ένα έτος ο Β φρονεί ότι εξαπατήθηκε σε σχέση με την ύπαρξη του χρέους και επιθυμεί να προσβάλει το συμβιβασμό με τις κοινές διατάξεις :

- Ερωτάται : α) Τι συνέπειες αναπτύσσει ο συμβιβασμός που καταρτίσθηκε ;
β) Νομίμως ο Β επιφυλάχθηκε του δικαιώματος για ανάκληση ;
γ) Προσβάλλεται ο καταρτισθείς ενώπιον του Εφετείου συμβιβασμός λόγω ελαττωμάτων βουλήσεως ;
δ) Μπορεί ο συμβιβασμός που καταρτίσθηκε να αποτελεί τίτλο για εγγραφή υποθήκης για τη χρηματική και εκτελεστό τίτλο για τη μη χρηματική απαίτηση ;
ε) Νομίμως συμπεριελήφθησαν στο συμβιβασμό και μη επίδικες αξιώσεις ;
στ) Μπορούσε το Εφετείο να καλέσει τα μέρη να προσφύγουν σε διαμεσολάβηση για επίλυση της διαφοράς ενόψει του γεγονότος ότι ήταν συγγενείς ;
ζ) Θα έπρεπε ο συμβιβασμός να είχε καταρτισθεί με σύμπραξη πληρεξουσίου δικηγόρου ;
η) Αναπληρώνουν τα πρακτικά του δικαστηρίου τον απαιτούμενο συμβολαιογραφικό τύπο για το ακίνητο ;

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

24/05/2013

- Κατά τα άρθρ. 159-161 ΚΠολΔ διαμορφώνεται σύστημα δικονομικής ακυρότητας, τα χαρακτηριστικά στοιχεία του οποίου είναι αφ' ενός η ανάγκη κηρύξεως της ακυρότητας με δικαστική απόφαση και αφ' ετέρου η μη επέλευση ακυρότητας για κάθε παράβαση δικονομικής διατάξεως. Η δικονομική ακυρότητα δεν επέρχεται επομένως αυτοδικαίως, όπως συμβαίνει κατά κανόνα με την ακυρότητα του ουσιαστικού δικαίου (ΑΚ 180). Η απαγγέλλουσα την ακυρότητα απόφαση είναι διαπλαστικής φύσεως.
- Πολλώ μάλλον ισχύει η παραπάνω θεώρηση σε σχέση με τις δικαστικές αποφάσεις. Κατ' άρθρ. 313 ανυπόστατη είναι η απόφαση εάν η δίκη είχε αρχίσει κατά προσώπου φυσικού ή νομικού ανυπάρκτου. Αν εξέλπιπε ο διάδικος μετά την έναρξη της δίκης δεν υφίσταται ανυπόστατη απόφαση (βλ. και 901 1 γ).
- Αν εξέλπιπε ο διάδικος μετά την συζήτηση, μετά την οποία εκδόθηκε η απόφαση, το γεγονός είναι ελλείπει αιτιώδους συναφείας χωρίς επιρροή. Αν ο διάδικος εκλείπει πριν από τη συζήτηση, προβλέπεται η δυνατότητα της βίαιης διακοπής της δίκης (286). Προς τούτο απαιτείται γνωστοποίηση του λόγου διακοπής προς τον αντίδικο (287). Η δίκη δηλαδή δε διακόπτεται αυτομάτως με την επέλευση του διακοπτικού γεγονότος. Αν δε γίνει γνωστοποίηση, η δίκη εξακολουθεί και δύναται να εκδοθεί απόφαση στο όνομα του αποβιώσαντος. Επομένως με το θάνατο δεν καταργείται η δίκη, κάτι που θα οδηγούσε σε μη σκότιμες συνέπειες (π.χ. θάνατος σε προχωρημένο στάδιο της δίκης). Η διαφορά καταφάνεται με σαφήνεια στη ρύθμιση του άρθρ. 604 ΚΠολΔ για τις γαμικές υποθέσεις. Η επιλογή του ΚΠολΔ (286) υπογραμμίζει το στοιχείο της δικονομικής ασφάλειας με την έννοια της μη εξαρτήσεως της διαδικασίας και της προόδου της από εξωτερικά γεγονότα.
- Σημαντική είναι η ρύθμιση του άρθρ. 101 ΚΠολΔ. κατά την οποία σε περίπτωση θανάτου του διαδίκου η πληρεξουσιότητα εξακολουθεί και παύει μόνο όταν διακοπεί η δίκη για τις προβλεπόμενες στο νόμο λόγους. Απόκλιση προς το κοινό δίκαιο (ΑΚ 726, 223). Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται η γοργή και απρόσκοπτη πρόοδος της δίκης. Ιστορικά ανευρίσκονται οι εναλλακτικές λύσεις της παροχής της πληρεξουσιότητας και στο όνομα των κληρονόμων του δίδοντος την πληρεξουσιότητα (*clausula hereditum*) και της θεώρησης ως διαδίκου του εντολοδόχου και όχι του εντολέως του (ρωμαϊκό δίκαιο).
- Σκοπός της υποχρεωτικής συμπράξεως πληρεξούσιου δικηγόρου στην πολιτική δίκη : Με το θεσμό της υποχρεωτικής συμπράξεως, που ανευρίσκεται διεθνώς, εξυπηρετείται προεχόντως το δημόσιο συμφέρον. Αποτρέπονται δίκες στο βαθμό που η άσκηση αγωγής δεν δικαιολογείται με βάση το ουσιαστικό δίκαιο, διασφαλίζεται η ουσιαστική και απρόσκοπτη διεξαγωγή της δίκης, διευκολύνεται ο έλεγχος του δικαστηρίου, εμπεδώνεται η ισότητα των διαδίκων με την άρση της ενδεχόμενης οικονομικής και κοινωνικής

ανισότητας των διαδίκων και αντλούνται οι συνέπειες από το γεγονός ότι ο νόμος αναποθέτει την ευθύνη της διεξαγωγής της δίκης στους διαδίκους (αρχή της συζητήσεως, αρχή της διαθέσεως) και από το γεγονός της υπάρξεως ενός μάλλον εξιδιασμένου ουσιαστικού δικαίου. Ο θεσμός δεν εξυπηρετεί δηλαδή συντεχνιακά συμφέροντα.

- Λόγω της διατάξεως του άρθρ. 101 ΚΠολΔ εγκύρως επιχειρείται η επίδοση της οριστικής αποφάσεως στον πληρεξούσιο δικηγόρο (143 ΚΠολΔ). Αυτό σημαίνει ότι τίθεται σε κίνηση η γνήσια προθεσμία ενδίκων μέσων που είναι συνάρτηση της επιδόσεως (πλην της αναψηλαφήσεως, 545). Περαιτέρω, η ρύθμιση του άρθρ. 101 εκτοπίζει στο πεδίο εφαρμογής της τη διακοπή της προθεσμίας ως συνέπεια του θανάτου του διαδίκου κατ' άρθρ. 146, παρ. 1. Η εγκυρότητα της επιδόσεως σημαίνει και ανάγκη ασκήσεως ενδίκων μέσων εντός της νόμιμης προθεσμίας. Διάδικοι είναι στην πραγματικότητα οι κληρονόμοι, έστω και αν είναι εισέτι άγνωστοι. Η αναγραφή του ονόματος του θανόντος ως ασκούντος ή κατά του οποίου ασκείται το ένδικο μέσο δεν έχει νομική επιρροή και αντιμετωπίζεται ως «falsa demonstratio» (βλ. και ΟΛΣΤΕ 2366/1988). Το ίδιο ισχύει για την περίπτωση που δεν γνωστοποιήθηκε το διακοπτικό της δίκης γεγονός (287) και δεν επήλθε η βίαιη διακοπή της διακοπής (286). Δίκη με ένα διάδικο δεν είναι δυνατή.
- Η νομολογία εξαρτά ωστόσο το παραδεκτό του ενδίκου μέσου από το κριτήριο αν ο διάδικος δεν γνώριζε το θάνατο του αντιδίκου του. Έτσι απορρίπτεται ως απαράδεκτο ένδικο μέσο, αν στρέφεται κατά αποβιώσαντος και ο ασκών γνώριζε το θάνατό του.
- Καταχρηστικές ή επικουρικές προθεσμίες (518 παρ. 3, 564 παρ. 3). Με την παράλληλη πρόβλεψη καταχρηστικών προθεσμιών η έννομη τάξη υποδεικνύει ότι οι διάδικοι δεν είναι αποκλειστικοί κυρίαρχοι του δικαστικού συναλλάγματος και δεν έχουν απεριόριστη εξουσία επί της διαδικασίας και της κινήσεως της. Με το θεσμό επιδιώκεται η αποφυγή της διαιωνίσεως των δικών και η επέλευση της τελεσιδικίας, αν παραλειφθεί η επίδοση της αποφάσεως.
- Αμφισβητείται αν ως προς τις καταχρηστικές προθεσμίες παρέρχεται το ένδικο βοήθημα της επαναφοράς των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση (152 ΚΠολΔ).
- Έκθεση επιδόσεως ως δημόσιο έγγραφο (139). Η αποδεικτική ισχύς της είναι συνάρτηση των γεγονότων που βεβαιώνει : (α) 438, (β) 449 ΚΠολΔ.

ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ

- Ενστάσεις με δικονομικό περιεχόμενο : Υφίστανται ενστάσεις που έχουν αποκλειστικά δικονομικό περιεχόμενο με την έννοια ότι οι συνέπειες τους αναπτύσσονται επί του δικονομικού επιπέδου. Αυτό ισχύει λ.χ. για την ένσταση αναρμοδιότητας (42 παρ. 2), τις αποδεικτικές ενστάσεις (410), ενστάσεις που προκύπτουν από δικονομικές συμβάσεις, (π.χ. ένσταση παραιτήσεως από έφεση δυνάμει συμφωνίας) κλπ. Σχετική είναι και η διατύπωση του νόμου για ύπαρξη διαδικαστικού κωλύματος (263). Απαιτείται η επίκληση και προβολή της ενστάσεως ή του κωλύματος από τον διάδικο προκειμένου να επέλθει η δικονομική συνέπεια. Στην πρακτική συχνά γίνεται επίσης λόγος για ένσταση εκκρεμοδικίας ή δεδिकाσμένου. Η διατύπωση δεν ακριβολογεί. Εκκρεμοδικία και δεδικασμένο αποτελούν αρνητικές διαδικαστικές προϋποθέσεις που εξετάζονται αυτεπαγγέλτως. Η έννοια της «ενστάσεως» έχει εδώ απλώς το χαρακτήρα υποδείξεως προς το δικαστήριο ενός γεγονότος που λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως.
- «Ένσταση του ουσιαστικού δικαίου» : Αποτελεί το δικαίωμα που έχει ο δικαιούχος να αρνηθεί την εκπλήρωση της παροχής. Κατευθύνεται κατά της προβολής αξιώσεως και οδηγεί στον μόνιμο (στο διηνεκές δηλαδή) ή στον προσωρινό αποκλεισμό ή αναστολή της ασκήσεως της σχετικής αξιώσεως. Στο πλαίσιο δίκης η αποδοχή της οδηγεί σε απόρριψη της αγωγής ως αβάσιμης, οριστικά ή για όσο χρονικό διάστημα διαρκεί η ενέργεια της ενστάσεως. Ενίοτε η ένσταση οδηγεί όχι σε απόρριψη της αγωγής αλλά σε καταδίκη υπό όρους, όπως λ.χ. κατ' άρθρ. 378 ΑΚ, 69 και 921 παρ. 4 ΚΠολΔ με την ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος.
- «Η ένσταση του ουσιαστικού δικαίου» προϋποθέτει για την επέλευση των συνεπειών της την προβολή (άσκηση ή επίκληση) της ενστάσεως από τον δικαιούχο αυτής. Διαφορετικά, δεν επέρχονται οι ουσιαστικές συνέπειες που συνδέονται με την ένσταση. Με την έννοια αυτή η θεωρία κάνει λόγο για ύπαρξη ενός διαπλαστικού δικαιώματος που ασκείται με μονομερή δήλωση. Συγγενής προς την περίπτωση της ενστάσεως θεωρείται και η ύπαρξη ορισμένων δικαιωμάτων η άσκηση των οποίων οδηγεί σε μια κατάργηση εννόμου σχέσεως. Αυτό ισχύει λ.χ. για την περίπτωση του δικαιώματος υπαναχωρήσεως, αναστροφής μιας συμβάσεως, καταγγελίας μιας συμβάσεως για ελαττώματα βουλήσεως (ανεξάρτητα από το θέμα αν κατά το θετικό δίκαιο απαιτείται η άσκηση αγωγής) το δικαίωμα συμψηφισμού με ανταπαίτηση κλπ.
- Η ανάγκη προβολής της «ενστάσεως του ουσιαστικού δικαίου» με προβολή δηλώσεως διαφοροποιεί την ένσταση από ορισμένα γεγονότα που επιφέρουν έννομες συνέπειες ανεξαρτήτως μιας αντίστοιχης δηλώσεως ή επικλήσεως. Έτσι λ.χ. η καταβολή, η άφεση χρέους, η υπαίτια αδυναμία παροχής, επιφέρουν αφ' εαυτών τις ουσιαστικές συνέπειες τους, χωρίς να χρειάζεται ο δικαιούχος να προβάλει και να επικαλεσθεί σχετικό δικαίωμα με δήλωση του προκειμένου να επέλθουν οι ουσιαστικές συνέπειες που αφορούν την απόσβεση της ουσιαστικής αξιώσεως. Το θέμα αν μια συνέπεια του ουσιαστικού δικαίου θα επέλθει κατόπιν προβολής ενστάσεως ή αυτοδικαίως όταν συντρέξει ένα πραγματικό γεγονός αποτελεί μια βασική και προγραμματική απόφαση του ουσιαστικού νομοθέτη. Επιλέγεται η κατασκευή της ενστάσεως όταν ο νομοθέτης δεν επιθυμεί να «επιβληθεί» στον δικαιούχο μια συνέπεια και αντ' αυτού αναγνωρίζει ευχέρεια επιλογής σ' αυτόν. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι η παραγραφή που θεωρείται θέμα συνειδήσεως και γι' αυτό ο νομοθέτης απαιτεί την προβολή ενστάσεως. Αντίθετα και σήμερα είναι ένα αμφισβητούμενο θέμα αν η γενική «ένσταση του δόλου» ή η αποδυνάμωση δικαιώματος θα πρέπει να διαμορφωθούν ως περιπτώσεις ενστάσεων ή ως γεγονότα που επιφέρουν αυτοδικαίως την συνέπεια της αρνήσεως της παροχής.
- Η πρακτική σημασία της διαφοράς της ενστάσεως από τα γεγονότα που επιφέρουν αυτοδικαίως τις ουσιαστικές συνέπειες τους καταφαίνεται ιδίως στην περίπτωση της ερημοδικίας του ενάγοντος, της δυνατότητας επικλήσεως από τρίτο δανειστή καθώς επίσης από το θέμα αν η ένσταση μπορεί να ασκηθεί μόνον δικαστικώς ή και εξωδίκως. Αν ο εναγόμενος απολείπεται τότε οι ενστάσεις δεν λαμβάνονται υπόψη έστω και αν προκύπτουν από την αγωγή (π.χ. ο ενάγων αναφέρει συνήθως το χρόνο δημιουργίας της αξιώσεως και προκύπτει έτσι η συμπλήρωση του χρόνου παραγραφής). Αντιθέτως, λαμβάνονται υπόψη τα γεγονότα που επιφέρουν αυτοδικαίως την ουσιαστική

συνέπεια αν αυτά προκύπτουν από τους αγωγικούς ισχυρισμούς (όχι όμως από την αποδεικτική διαδικασία). Περαιτέρω, κατά την κρατούσα γνώμη οι ενστάσεις μπορούν να προβληθούν και εξωδίκως. Έτσι η ένσταση παραγραφής μπορεί να ασκηθεί και εξωδίκως και επιφέρει τις συνέπειες της. Αν ο ενάγων επικαλεσθεί αυτό το γεγονός, τότε θα ληφθεί υπόψη έστω και αν απουσιάζει ο εναγόμενος (βλ. και παρακάτω στο παράδειγμα του συμψηφισμού). Τέλος, η ένσταση προβάλλεται μόνο από τον δικαιούχο, όχι από άλλον που έχει έννομο συμφέρον. Πρακτική σημασία έχει το θέμα στην πτώχευση και στο πίνακα κατατάξεως δανειστών (979 ΚΠολΔ). Την ένσταση παραγραφής μιας αξιώσεως δανειστή μπορεί να την προβάλει μόνο ο οφειλέτης και στην περίπτωση της πτωχεύσεως μόνο ο σύνδικος που ενεργεί για λογαριασμό του οφειλέτη. Όχι όμως άλλος δανειστής που θέλει να αποκλείσει από τη συμμετοχή στη διανομή την παραγεγραμμένη απαίτηση.

- «Οι ενστάσεις του ουσιαστικού δικαίου» διακρίνονται με κριτήριο τη διάρκεια της επιδράσεως της έννομης συνέπειας τους σε ανατρεπτικές (μόνιμες) και σε αναβλητικές (παροδικές). Χαρακτηριστικό παράδειγμα μιας ανατρεπτικής ενστάσεως με την έννοια αυτή είναι η ένσταση της παραγραφής ή κατά την κρατούσα άποψη η ένσταση για καταχρηστική άσκηση δικαιώματος. Αντιθέτως, ως παράδειγμα αναβλητικής ενστάσεως μπορεί να αναφερθεί η ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος με την έννοια ότι η αξίωση του πωλητή για καταβολή αναστέλλεται μέχρι την παράδοση του πωληθέντος πράγματος. Τα παραπάνω ισχύουν καίτοι κατά το ουσιαστικό δίκαιο παραγραφή και καταχρηστική άσκηση δικαιώματος δεν οδηγούν σε απόσβεση της αξιώσεως.

- Στην ενότητα του μαθήματος για το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως είχε αντιμετωπισθεί η τρίτη διάκριση των ενστάσεων σε διακωλυτικές (π.χ. έλλειψη δικαιοπρακτικής ικανότητας) σε καταργητικές (π.χ. καταβολή, άφεση χρέους) και σε δικαιοανασταλτικές (π.χ. ένσταση διζήσεως, ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος, παραγραφής κλπ). Η τρίτη κατηγορία αποτελεί «τις ενστάσεις του ουσιαστικού δικαίου» με την παραπάνω έννοια.

- «Οι ενστάσεις του ουσιαστικού δικαίου» (δικαιοανασταλτικές) καλούνται γνήσιες ενστάσεις σε αντιδιαστολή προς τις διακωλυτικές και καταργητικές που αποκαλούνται καταχρηστικές ενστάσεις.

- Περαιτέρω, οι γνήσιες ενστάσεις παραδοσιακά διακρίνονται σε αυτοτελείς ή μη αυτοτελείς. Μη αυτοτελής είναι η ένσταση όταν αποτελεί μερική απόρροια ενός άλλου δικαιώματος όπως είναι λ.χ. η ένσταση επισχέσεως που αποτελεί απόρροια της αξίωσης για την οποία γίνεται και η επίσχεση. Το ίδιο ισχύει για την ένσταση του συμψηφισμού, την ένσταση του άρθρ. 1095 ΑΚ για το δικαίωμα του νομέα να αρνηθεί την απόδοση του πράγματος αν έχει έναντι του κυρίου δικαίωμα να νέμεται ή να κατέχει το πράγμα ή την ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος κλπ. Κριτήριο είναι δηλαδή ο λόγος δημιουργίας. Από το θετικό δίκαιο μπορεί να προκύπτει μια αξίωση που επιτρέπει στον δικαιούχο να ζητήσει μια παροχή ή μια ένσταση που του επιτρέπει να αρνηθεί παροχή που ζητείται απ' αυτόν. Η αξίωση είναι το επιθετικό μέσο και η ένσταση το αμυντικό. Αντιθέτως, οι αυτοτελείς ενστάσεις δεν στοιχειοθετούν δικαίωμα αξιώσεως. Υποστηρίζεται ότι η δημιουργία τους συνεχεται με την αξίωση κατά της οποίας προβάλλονται με την έννοια ότι η αξίωση αυτή έχει μια αδυναμία που στηρίζει την ένσταση (π.χ. η ένσταση της παραγραφής συνεχεται με το γεγονός ότι η αξίωση δεν προβλήθηκε για ορισμένο χρονικό διάστημα).

Η διάκριση αυτοτελούς και μη αυτοτελούς γνήσιας ενστάσεως έχει σημασία μεταξύ άλλων για το θέμα της δυνατότητας ασκήσεως ή μη με αγωγή, για το θέμα του δεδικασμένου κλπ. Έτσι η αυτοτελής ένσταση μη προβληθείσα καλύπτεται από το δεδικασμένο (π.χ. παραγραφή, 281 ΑΚ). Αντιθέτως η μη αυτοτελής μη προταθείσα δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο.

- Δεν αμφισβητείται ότι οι μη αυτοτελείς ενστάσεις προβάλλονται και ασκούνται και εξωδίκως (π.χ. ένσταση συμψηφισμού). Αν υπάρξει τέτοια εξώδικη προβολή τότε επέρχεται η συνέπεια του ουσιαστικού δικαίου που είναι η απόσβεση της οφειλής. Σ' αυτήν την περίπτωση η κατάσταση δεν διαφοροποιείται πλέον από την περίπτωση της αφέσεως χρέους ή της καταβολής. Επήλθε δηλαδή, η απόσβεση της αξιώσεως. Αυτό το γεγονός αντιμετωπίζεται πλέον ως μια καταργητική με την παραπάνω έννοια ένσταση ή με άλλη διατύπωση ως γεγονός που επιφέρει από μόνο του την έννομη συνέπεια της αποσβέσεως. Αν το γεγονός εισφερθεί στη δίκη από τον ενάγοντα, θα ληφθεί υπόψη και αν απουσιάζει ο εναγόμενος. Αν βεβαίως δεν εισφερθεί (π.χ. εξόφληση) θα καλυφθεί από το δεδικασμένο (330).

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Ι. Ενστάσεις ως πραγματικοί ισχυρισμοί και μέσο άμυνας.

- α) Ουσιαστικές - δικονομικές

- β) Γνήσιες – καταχρηστικές. Γνήσιες αποκαλούνται οι ενστάσεις που στηρίζονται σε αντίπαλο ουσιαστικό δικαίωμα, ασκούνται δε με ρητή δήλωση. Καταχρηστικές είναι οι ενστάσεις που δεν θεμελιώνονται σε αντίπαλο ουσιαστικό δικαίωμα. Η δήλωση στην περίπτωση των γνησίων ενστάσεων μπορεί να γίνει και εξωδίκως. Δεν απαιτείται δηλαδή να γίνει με διαδικαστική πράξη στο πλαίσιο δίκης. Είναι ζήτημα του ουσιαστικού δικαίου να κρίνει αν μια συνέπεια επέρχεται κατόπιν ενστάσεως ή αυτοδικαίως (κατά την κρατούσα γνώμη η αποδυνάμωση του δικαιώματος προϋποθέτει λ.χ. προβολή ενστάσεως και δεν επέρχεται αυτοδικαίως). Ένα διαφορετικό θέμα είναι ο τρόπος συλλογής του πραγματικού υλικού από το δικαστήριο. Αυτό το θέμα κρίνεται από το δικονομικό δίκαιο, δηλαδή την αρχή της συζητήσεως και την αρχή της αυτεπαγγέλτου ενεργείας του δικαστηρίου. Στις καταχρηστικές ενστάσεις τα πραγματικά περιστατικά που τις θεμελιώνουν λαμβάνονται υπόψη αν έχουν προβληθεί από ένα των διαδίκων έστω και αν δεν είναι ο ωφελούμενος διάδικος.

- γ) Αυτοτελείς - μη αυτοτελείς. Αυτοτελείς είναι οι γνήσιες ενστάσεις που δεν εξαρτώνται από άλλο ουσιαστικό δικαίωμα, ασκούνται δε αποκλειστικά με ένσταση. Μη αυτοτελείς είναι οι γνήσιες ενστάσεις που στηρίζονται σε ουσιαστικό δικαίωμα το οποίο μπορεί να ασκηθεί και αμυντικά και επιθετικά με κύρια αγωγή.

- δ) Ανατρεπτικές - αναβλητικές. Οι καταχρηστικές ενστάσεις είναι ανατρεπτικές ενώ οι γνήσιες είναι ή ανατρεπτικές ή αναβλητικές με κριτήριο αν καταλύεται οριστικά το αντίπαλο δικαίωμα ή επέρχεται πρόσκαιρη παράλυση του.

Με βάση τα παραπάνω η ένσταση παραγραφής θεωρείται γνήσια, αυτοτελής και ανατρεπτική. Η ένσταση του άρθρ. 281 ΑΚ θεωρείται κατά την κρατούσα γνώμη γνήσια, αυτοτελής και ανατρεπτική. Οι ενστάσεις των άρθρ. 325 και 440 ΑΚ θεωρούνται γνήσιες, μη αυτοτελείς και ανατρεπτικές. Η ένσταση του άρθρ. 1095 ΑΚ θεωρείται γνήσια, μη αυτοτελής, αναβλητική. Οι ενστάσεις των άρθρ. 127 και 138 ΑΚ θεωρούνται καταχρηστικές.

- ε) Διάκριση γνησίων αυτοτελών από γνήσιες μη αυτοτελείς ενστάσεις.

Οι δεύτερες ασκούνται και με αυτοτελή αγωγή, δεν καλύπτονται από το δεδicasμένο αν δεν προταθούν και κατά μια άποψη προβληθείσες δημιουργούν εκκρεμοδικία, εξοπλίζονται με δεδicasμένο κατ'άρθρ. 331 ΚΠολΔ. Ωστόσο κατά νόμο η αντιμετώπιση αυτή επιφυλάσσεται μόνο για την ένσταση συμψηφισμού (221 παρ.2, 322 παρ. 2). Αντίθετα, οι πρώτες δεν ασκούνται με αγωγή αυτοτελή, καλύπτονται από το δεδicasμένο αν δεν προταθούν και το πραγματικό γεγονός που τις στηρίζει είναι αντικείμενο αποδείξεως.

στ) Διάκριση γνησίων μη αυτοτελών ενστάσεων από καταχρηστικές ενστάσεις.

Οι καταχρηστικές ενστάσεις δεν υπόκεινται σε παραίτηση και λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο αν έχουν προβληθεί νομίμως τα πραγματικά γεγονότα που τις στηρίζουν. Καταλαμβάνονται από το δεδicasμένο (άρθρ. 330 και 933 παρ. 3).

Αντιθέτως είναι δυνατή η παραίτηση από γνήσια μη αυτοτελή ένσταση, το δικαστήριο δεν μπορεί να τις λάβει υπόψη αυτεπαγγέλτως και αν δεν προταθούν δεν καλύπτονται από το δεδουλευμένο.

ζ) Διάκριση και ομοιότητες γνησίων αυτοτελών ενστάσεων και καταχρηστικών

Οι γνήσιες ενστάσεις που είναι αυτοτελείς δεν μπορούν να είναι αντικείμενο αυτοτελούς αγωγής ούτε η διαπίστωση τους εξοπλίζεται με δεδουλευμένο, καλύπτονται δε από τη διάταξη του άρθρ. 330. Στο σημείο αυτό έχουν την ίδια αντιμετώπιση όπως οι καταχρηστικές ενστάσεις. Διαφέρουν όμως ως προς την δυνατότητα παραίτησεως και ως προς την αυτεπάγγελτη λήψη εκ μέρους του δικαστηρίου. Οι γνήσιες αυτοτελείς ενστάσεις είναι δεκτικές παραίτησεως και το δικαστήριο δεν μπορεί να τις λάβει υπόψη αυτεπαγγέλτως.

II. 330 και απόρριψη μη αυτοτελούς γνησίας ενστάσεως ως αόριστης (π.χ. συμψηφισμός). Κατά την ορθότερη γνώμη δε δημιουργείται δεδουλευμένο.

III. αρνητική αναγνωριστική αγωγή – κρίσιμη η ιστορική αιτία (Άρειος Πάγος). Η απόρριψη της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής δεν επενεργεί ως αναγνώριση της αρνούμενης από τον ενάγοντα και επικαλούμενης από τον εναγόμενο εννόμου σχέσεως.

IV. χρόνος προβολής ισχυρισμών ως η σημαντικότερη προϋπόθεση για το παραδεκτό αυτών (269).

V. ουσιαστικοί περιορισμοί στην επίκληση πραγματικών ισχυρισμών: α) τήρηση του καθήκοντος αληθείας (άρθρ. 116). β) απαγόρευση αυθαίρετης προβολής ισχυρισμών, προβολής δηλαδή ισχυρισμών χωρίς έρεισμα ή ενδείξεις βασιμότητας.

VI. το ορισμένο και η πληρότης των πραγματικών ισχυρισμών : α) απαιτήσεις του άρθρ. 262. Η ένσταση αντιμετωπίζεται ως αγωγή. β) ιδιαίτερη αντιμετώπιση των νομικά ενδεδυμένων πραγματικών ισχυρισμών.

- Συνήθη φοιτητικά σφάλματα (Ενότητα / Ενστάσεις)

α. Η αποδοχή των ενστάσεων οδηγεί στην απόρριψη της αγωγής ως νόμω αβάσιμης ή απaráδεκτης.

β. Η ένσταση πλήττει τη νομική βάση της αγωγής.

γ. Η ένσταση του εναγομένου συνεπάγεται άρνηση της αγωγής.

δ. Η άρνηση της αγωγής είναι νόμω αβάσιμη.

ε. Άλλο η ακυρότητα της συμβάσεως που προβάλλει ο εναγόμενος και άλλο η έλλειψη παθητικής νομιμοποίησης.

στ. Η έλλειψη δικαιοπρακτικής ικανότητας ως προγενέστερο γεγονός της συμβάσεως και άρα αποτελεί άρνηση της αγωγής.

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

1. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να του καταβάλει το ποσό των 30.000 ευρώ ως υπόλοιπο τιμήματος από σύμβαση πωλήσεως προϊόντων που είχαν καταρτίσει το 2005. Ο Β δεν παρέστη κατά τη συζήτηση καίτοι είχε κληθεί στη δίκη προσηκόντως και εμπροθέσμως. Με τις προτάσεις του ο Α ανέφερε ότι ο Β εξωδίκως το 2012 είχε επικαλεσθεί την παραγραφή της αξιώσεως σε αίτημα του για καταβολή. Το Δικαστήριο εξέδωσε απόφαση με την οποία απέρριψε την αγωγή συνεπεία της παραγραφής. Ο Α θεωρεί την απόφαση εσφαλμένη και επιθυμεί την άσκηση εφέσεως.

Ερωτάται : α) Είναι ορθή η απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου ; β) Αν ήθελε υποτεθεί ότι το γεγονός της επικλήσεως της παραγραφής με εξώδικο τρόπο είχε εισφερθεί στη δίκη από το μάρτυρα του Α το αποτέλεσμα της δίκης θα ήταν το ίδιο ; γ) Αν ο ενάγων δεν ανέφερε κάτι για την παραγραφή θα μπορούσε το δικαστήριο να οδηγηθεί στο ίδιο αποτέλεσμα δίκη ;

2. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β στο αρμόδιο δικαστήριο από σύμβαση δανείου. Προς απόκρουση της αγωγής ο Β αντιτάσσει ότι δεν καταρτίσθηκε σύμβαση δανείου και σε κάθε περίπτωση προτείνει σε συμψηφισμό ανταπαίτησή του από σχέση εντολής. Το δικαστήριο δέχεται την ένσταση του συμψηφισμού και απορρίπτει την αγωγή.

Ερωτάται : α) Δημιουργείται δεδικασμένο για την απαίτηση που στήριξε τον συμψηφισμό, αν ήθελε υποτεθεί ότι τελεσιδικεί η σχετική απόφαση ; β) Αν ο Β δεν είχε προτείνει την ένσταση του συμψηφισμού και είχε καταδικασθεί στη δίκη , θα μπορούσε να την προτείνει στην αναγκαστική εκτέλεση που θα επέσπευδε ο Α για την πραγμάτωση της αξιώσεως του ; γ) Κατά παραλλαγή αν για την ανταξίωση από την εντολή είχε ασκηθεί προηγουμένως αγωγή του Β κατά του Α, αυτό θα επηρέαζε τη δικονομική μεταχείριση στο πλαίσιο της δίκης του Α κατά του Β ;

3. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β με αίτημα να αναγνωρισθεί η εικονικότητα της συμβάσεως πωλήσεως ακινήτου που είχαν καταρτίσει. Ισχυρίζεται ότι η μεταβίβαση έγινε προς το σκοπό προστασίας της περιουσίας του Α. Το δικαστήριο ερμηνεύει την αγωγή ως αγωγή για αναγνώριση της ακυρότητας της συμβάσεως λόγω εικονικότητας την οποία και απορρίπτει για ουσιαστικούς λόγους. Κατά της αποφάσεως ασκούν έφεση αμφότερα τα μέρη. Ο Β ισχυρίζεται ότι το δικαστήριο έλαβε υπόψη του πράγματα που δεν προτάθηκαν. Οι εφέσεις απορρίπτονται. Ο Α επανέρχεται με νέα αγωγή με αίτημα αυτή τη φορά την ακυρότητα της συμβάσεως πωλήσεως λόγω δυσαναλογίας τιμήματος πωλήσεως και αξίας ακινήτου. Η αξία του ακινήτου ήταν 300.000 και αυτό πωλήθηκε στις 100.000.

Αναδείξτε τις κρίσιμες νομικές πτυχές.

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Αντικείμενο δίκης

- Ο Α επιβιβάζεται σε ταξί που ανήκει στον οδηγό Β προκειμένου να μεταβεί στη οικία του. Κατά τη διάρκεια της διαδρομής συνεπεία υπερβολικής ταχύτητας που ανέπτυξε ο Β το όχημα προσέκρουσε σε προπορευόμενο όχημα με αποτέλεσμα τον τραυματισμό του Α. Ασκεί προς τούτο αγωγή και ζητά αποζημίωση και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης.

- Ο Α προμηθεύεται εμπορεύματα από τον Β με εξάμηνη πίστωση του τιμήματος. Προς διασφάλιση του Β ο Α εκδίδει και παραδίδει επιταγές σε διαταγή του Β ποσού αντιστοίχου με το τίμημα και με ημερομηνία εκδόσεως τον χρόνο καταβολής του τιμήματος (μεταχρονολογημένη επιταγή). Ο Α δεν ανταποκρίθηκε στην υποχρέωση του για καταβολή του τιμήματος. Κατόπιν τούτου ο Β ασκεί αγωγή για το τίμημα και παράλληλα κινεί τη διαδικασία για επιδίκαση της διαταγής πληρωμής.

1. Η δικονομική σημασία του αντικειμένου της δίκης

Ο προβληματισμός για το αντικείμενο της δίκης είναι καθοριστικής σημασίας για περισσότερες δικονομικές ενότητες. Ειδικότερα : α) Για επιλογή ορισμένων δωσιδικιών (π.χ. δωσιδικία αδικήματος), β) για ύπαρξη εκκρεμοδικίας (άρθρ. 221 παρ. 1), γ) για την μεταβολή της αγωγικής βάσεως (άρθρ. 224), δ) για την αντικειμενική σώρευση αγωγών (άρθρ. 218), ε) για τα αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου (άρθρ. 324).

- Στις παραπάνω περιπτώσεις τίθεται λ.χ. το θέμα μπορεί και η αξίωση από σύμβαση μεταφοράς να εισαχθεί στην δωσιδικία του αδικήματος ; Αν η αγωγή στηριχθεί μόνο στην σύμβαση και ακολουθήσει νέα αγωγή στηριγμένη στην αδικοπραξία, υφίσταται εκκρεμοδικία ; Αν στο πλαίσιο της ίδιας δίκης ο ενάγων επικαλείται και την αξίωση από την αδικοπραξία προβαίνει σε μεταβολή της βάσεως της αγωγής ; Αν και με το ίδιο δικόγραφο προβληθούν και οι δυο αξιώσεις υπάρχει αντικειμενική σώρευση αγωγών ή μια αξίωση ; Αν απορριφθεί η προβληθείσα αξίωση από την σύμβαση μπορεί ο ενάγων να επανέλθει με βάση την αδικοπραξία ;

Τα ίδια θέματα τίθενται σε σχέση με την αξίωση για την καταβολή του τιμήματος και την αξιογραφική απαίτηση.

- Το πρόβλημα τίθεται περισσότερο στις περιπτώσεις που κατά το ουσιαστικό δίκαιο υφίσταται συρροή αξιώσεων. Δηλαδή, υφίστανται πλείονες αξιώσεις που κατευθύνονται στην ικανοποίηση του ίδιου συμφέροντος και ικανοποίηση της μιας επιφέρει αυτοδικαίως απόσβεση της άλλης.

- Από την συρροή αξιώσεων διακρίνεται η περίπτωση της συρροής νόμων ή της πολλαπλής θεμελιώσεως αξιώσεως.

- Όμως το ίδιο θέμα τίθεται και στις περιπτώσεις της αναγνωριστικής και διαπλαστικής αγωγής. Υπάρχει ένα αντικείμενο δίκης σε αναγνωριστική αγωγή κυριότητας που στηρίζεται σε πλείονες τρόπους κτήσεως της κυριότητας ; Υφίσταται απαγορευμένη μεταβολή της βάσεως της αγωγής όταν προσβάλλεται απόφαση Γενικής Συνελεύσεως με συγκεκριμένο λόγο και στη συνέχεια κατά τη διάρκεια της δίκης προστίθεται νέος λόγος;

2. Θεωρητικός προβληματισμός εν γένει (χωρίς αναφορά στο δίκαιο του ΚΠολΔ).

- Δεν φαίνεται να αμφισβητείται ότι αντικείμενο της δίκης δεν είναι η αξίωση του ουσιαστικού δικαίου (ΑΚ 247). Υπάρχει προς τούτο και η αναγνωριστική αγωγή και η διαπλαστική αγωγή που δεν συνδέονται με αξιώσεις με την έννοια του άρθρ. 247ΑΚ.

- Η ανάγκη της αντιμετώπισεως της όλης υποθέσεως στο πλαίσιο μιας δίκης ή έστω η επιδίωξη αποφυγής αλλεπάλληλων αγωγών για το ίδιο εν γένει βιοτικό συμβάν οδήγησε στη δημιουργία των δικονομικών θεωριών για το αντικείμενο της δίκης.

Υποστηρίζεται ιδίως η αποκαλούμενη διμελής θεωρία κατά την οποία το αντικείμενο της δίκης προσδιορίζεται από την ιστορική αιτία και το αίτημα. Απαντά επίσης η λεγόμενη μονομελής θεωρία κατά την οποία κρίσιμο είναι μόνο το αίτημα της αγωγής.

Και κατά τις δυο αυτές κατασκευές η νομική αιτία δεν αποβαίνει καθοριστική για τον προσδιορισμό του αντικειμένου της δίκης.

- Στο πλαίσιο της διμελούς θεωρίας υπάρχει μια αμφισβήτηση για την έννοια της ιστορικής αιτίας. Έτσι λ.χ. στα δυο παραπάνω παραδείγματα ερωτάται αν η ιστορική αιτία είναι η ίδια ; Εάν είναι ίδια, τότε αυτό αποβαίνει κρίσιμο για την εκκρεμοδικία, την μεταβολή της βάσεως της αγωγής, το δεδικασμένο. Η τυχόν ευρύτερη κατανόηση της ιστορικής αιτίας προϋποθέτει δυνατότητα επικλήσεως και συμπληρώσεως πραγματικών ισχυρισμών και καθοδηγητική παρέμβαση δικαστηρίου. Ως κύρωση είναι η ανάλωση της αξιώσεως αν δεν ήθελαν προβληθεί τα κρίσιμα πραγματικά γεγονότα. Έτσι, στη βάση ότι στο πρώτο παράδειγμα υπάρχει μια ιστορική αιτία, τότε τυχόν απόρριψη της αγωγής οδηγεί σε αδυναμία προβολής όλων των αξιώσεων που συντίθενται από την ίδια ιστορική αιτία ανεξαρτήτως αν προβλήθηκαν τα κρίσιμα πραγματικά γεγονότα στη δίκη (π.χ. δεν προβλήθηκαν τα κρίσιμα γεγονότα που θεμελιώνουν την αδικοπρακτική ευθύνη).

- Απαντά και η τριμελής θεωρία με την έννοια ότι το αντικείμενο της δίκης συγκαθορίζεται και από την νομική αξιολόγηση. Πτυχές αυτής της θεωρίας ανευρίσκονται στην δωσιδικία του αδικήματος αλλά και στην περίπτωση που ο ενάγων επιθυμεί η αγωγή του να κριθεί σε σχέση με συγκεκριμένη νομική βάση.

3. Θετικό δίκαιο

- Κατά τον ΚΠολΔ κρίσιμη σε σχέση με τα αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου κρίσιμη είναι και η νομική αξιολόγηση που διατυπώνεται στην δικαστική απόφαση (324). Προς το σκοπό της μη επιρρίψεως στους διαδίκους της τυχόν μη εξετάσεως της υποθέσεως υπό συγκεκριμένη νομική πτυχή (νομική διάταξη) προβλέπεται ότι τα αντικειμενικά όρια καθορίζονται και από την νομική αιτία. Εμμέσως η θέση αυτή συνεπάγεται ένα περιορισμό του *jura novit curia* με την έννοια ότι η παράλειψη του δικαστηρίου να ελέγξει την αγωγή ως προς όλες τις νομικές βάσεις δεν έχει δυσμενή επίπτωση για το διάδικο. Η νομική αξιολόγηση είναι επίσης κρίσιμη σε σχέση με ορισμένες δωσιδικίες (αδικήματος, εταιρικών διαφορών, κληρονομικών διαφορών). Αντίθετα, η νομική βάση δεν προβλέπεται στο άρθρ. 216 ΚΠολΔ ενώ η αναφορά για την απαγόρευση της μεταβολής της βάσεως της αγωγής καλύπτει την ιστορική βάση. Αυτό σημαίνει ότι η εκκρεμοδικία δεν συμπροσδιορίζεται από τη νομική αιτία (αμφ.). Περαιτέρω συνέπεια αυτής της θεωρήσεως είναι ο προσδιορισμός του αντικειμένου της δίκης κατά σχετικό και όχι απόλυτο τρόπο.

Η θετική ρύθμιση δεν μας απαλλάσσει από το ερώτημα αν η ιστορική αιτία θα γίνει αντιληπτή με ευρύτητα ή με στενό τρόπο. Με βάση τη δομή του ΚΠολΔ ενδείκνυται κατά βάση η περιοριστική προσέγγιση. Αν στο πλαίσιο μιας και μοναδικής αξιώσεως η συμπλήρωση της νόμω αβάσιμης ή της αόριστης αγωγής εκλαμβάνεται ως απαγορευμένη μεταβολή της βάσεως της αγωγής, πολλώ μάλλον θα πρέπει να ισχύει αυτό αν προβάλλονται νέα πραγματικά γεγονότα στο πλαίσιο δυο συρρεουσών αξιώσεων (προβλήθηκαν αρχικώς γεγονότα που αφορούν τη σύμβαση και στη συνέχεια προστίθενται γεγονότα για την αδικοπραξία [φθορές στο μίσθιο ή στο πράγμα που αφέθηκε σε παρακαταθήκη]). Ενισχυτικά σημεία της περιοριστικής απόψεως είναι η έλλειψη καθοδηγήσεως από το δικαστήριο και σε κάθε περίπτωση η μη εφαρμογή στην πράξη των σχετικών διατάξεων προβλέπουν την υποβοηθητική παρέμβαση του δικαστηρίου.

4. Αλλαγή αιτήματος

Με οποιαδήποτε θεωρία η μορφή του αιτήματος είναι κρίσιμη για τον προσδιορισμό του αντικειμένου της δίκης. Έτσι γίνεται δεκτό ότι η άσκηση αναγνωριστικής αγωγής δεν εμποδίζει στην συνέχεια την άσκηση καταψηφιστικής αγωγής. Η παθολογία που δημιουργείται εμποδίζεται με την εξέταση της υπάρξεως εννόμου συμφέροντος.

Αντικείμενο δίκης

1. Ο Α επιβιβάζεται σε λεωφορείο και συνεπεία παραβάσεως ερυθρού σηματοδότη από τον οδηγό προκαλείται σύγκρουση με όχημα που εκινείτο κανονικά με αποτέλεσμα το τραυματισμό του Α. Ασκήν αγωγή κατά της επιχειρήσεως που έχει την διαχείριση του λεωφορείου με την αιτιολογία του τραυματισμού του με υπαιτιότητα του οδηγού. Η αγωγή απορρίπτεται λόγω παραγραφής των αξιώσεων από την αδικοπραξία. Στη συνέχεια ο Α ασκήν νέα αγωγή με την αιτιολογία ότι είχε επιβιβασθεί στο λεωφορείο και ο τραυματισμός έγινε κατά τη διάρκεια της διαδρομής. Προβάλλει αξιώσεις συμβατικής φύσεως ως προς τις οποίες δεν υπάρχει παραγραφή.
2. Ο Α ασκήν αγωγή κατά του Β με την αιτιολογία ότι τον τραυμάτισε εκ δόλου. Η αγωγή απορρίπτεται. Στη συνέχεια ασκήν νέα αγωγή με την αιτιολογία ότι ο τραυματισμός οφειλόταν σε αμέλεια του Β.
3. Ο Α ασκήν αγωγή κατά του Β και ζητεί να του καταβάλει ως αποζημίωση το ποσό των 10.000 με την αιτιολογία ότι τον εξαπάτησε κατά την κατάρτιση συμβάσεως (άρθρ. 149 σε συνδυασμό 914). Διαβλέποντας ότι η αγωγή του δεν έχει τύχη για αποδεικτικούς λόγους καταθέτει νέα αγωγή με το ίδιο αίτημα και τα ίδια πραγματικά γεγονότα με επίκληση της διατάξεως του άρθρ. 919 ΑΚ.
4. Κατά παραλλαγή του παραπάνω τρίτου πρακτικού, ο Α στη δεύτερη αγωγή ισχυρίζεται ότι ο Β τον εξαπάτησε με την ιδιότητα του δημοσίου υπαλλήλου κατά την ενάσκηση των υπηρεσιακών του καθηκόντων (105 ΕισΝΑΚ).
5. Ο Α άφησε προς φύλαξη στον Β αντικείμενο. Κατά την παραλαβή διαπίστωσε την ύπαρξη ουσιώδους ζημίας και άσκησε προς τούτο αγωγή κατά του Β με αναφορά στην κατάρτιση της συμβάσεως, στην επίκληση στοιχείων υπαιτιότητας, στο παράνομο χαρακτήρα της συμπεριφοράς του Β κλπ. Ζήτησε προσέτι την κήρυξη της αποφάσεως ως προσωρινώς εκτελεστής και την επιβολή του μέτρου της προσωπικής κρατήσεως. Το δικαστήριο απέρριψε την αγωγή με την αιτιολογία ότι δεν προέκυψε η αδικοπρακτική ευθύνη.
6. Ο Α ασκήν αγωγή κατά του Β με αίτημα να αναγνωρισθεί η κυριότητα ακινήτου του, την οποία αμφισβητεί ο Β. Επικαλείται ως γενεσιουργό λόγο του δικαιώματος του την τακτική χρησικτησία. Η αγωγή απορρίπτεται τελεσιδίκως. Μπορεί να επανέλθει ο Α με νέα αγωγή επικαλούμενος άλλο τίτλο κυριότητος ; Μπορεί να γίνει αυτό στο δεύτερο βαθμό στο πλαίσιο ασκήσεως εφέσεως του Α κατά του Β μετά την έκδοση της οριστικής αποφάσεως ή υπάρχει ο περιορισμός του άρθρ. 526 ;
7. Οι Α, Β και Γ διατηρούν εταιρεία του αστικού κώδικα. Οι Α και Β προσφεύγουν στο δικαστήριο με αίτημα τον αποκλεισμό από την εταιρεία του Γ λόγω οικονομικών ατασθαλιών. Η αγωγή απορρίπτεται. Μπορούν να ασκήσουν οι Α και Β νέα αγωγή με επίκληση της αδιαφορίας του Γ ως προς τις εταιρικές υποθέσεις ;

- Όπως και πολλά θέματα του αστικού δικονομικού δικαίου (π.χ. 108, 322) έτσι και το ζήτημα της απλής ή αναγκαστικής ομοδικίας δεν αφήνεται να καθορισθεί με βάση τους κανόνες της λογικής. Δεν είναι δηλαδή κρίσιμη η συνέπεια ότι ένα και το αυτό γεγονός μπορεί να διαπιστωθεί διαφορετικά σε σχέση με περισσότερα πρόσωπα και επομένως προκειμένου να διασφαλισθεί η έκδοση ενιαίας αποφάσεως επιβάλλεται η αποδοχή της λύσεως της αναγκαστικής ομοδικίας. Το γεγονός ότι οι προβαλλόμενες αξιώσεις στηρίζονται στην ίδια βάση ή το γεγονός ότι έναντι αυτών είναι ανπάξιμη η ίδια ένσταση δεν αποτελεί καθοριστικό στοιχείο για τον χαρακτηρισμό της ομοδικίας ως αναγκαστικής τοιαύτης. Υπογραμμίζεται ότι αντίθετες αποφάσεις θα μπορούσαν να είχαν εκδοθεί έτσι και αλλιώς αν είχαν ασκηθεί χωριστές αγωγές. Υπάρχουν αντίθετες αποφάσεις που κατ'ανάγκη μια εξ'αυτών είναι εσφαλμένη. Κάτι τέτοιο όμως απαντά ενίοτε και δεν μπορεί ποτέ να αποφευχθεί. Έτσι πρόκειται για απλή ομοδικία όταν εγείρεται αγωγή κατά περισσότερων για αναγνώριση δικαιώματος κυριότητας ή κληρονομικού δικαιώματος.

Την οδό αυτή υποδεικνύει και η διάταξη του άρθρ. 488 ΑΚ για την υποκειμενική ενέργεια του δεδικασμένου σε σχέση με την ενοχή εις ολόκληρον. Με την έννοια αυτή πρόκειται για απλή ομοδικία στις παρακάτω περιπτώσεις : 1. Ο Α αποθνήσκει και κληρονομείται από τους Β, Γ και Δ. Ο δανειστής Ε που προβάλλει αξίωση από σύμβαση με το Α ενάγει τους κληρονόμους. Οι τελευταίοι είναι απλοί ομόδικοι. 2) Ο εκδοχέας Ε ενάγει τους Α και Β ως εκχωρητή και οφειλέτη με αίτημα τη διαπίστωση της αξιώσεως. 3) Ο δανειστής Α αμφισβητεί ως εικονική την κατάρτιση δικαιοπραξίας μεταξύ Β (οφειλέτη του) και του Γ προς τον οποίο ο Β μεταβίβασε περιουσιακά στοιχεία του. 4) Ο Α απέκτησε από τους Β και Γ ακίνητο που τους ανήκε εξ' ημισείας. Λίγο αργότερα ο Α προσβάλλει τη δικαιοπραξία λόγω πλάνης ή απάτης. Νόμιζε ή είχε λάβει τη διαβεβαίωση ότι το ακίνητο ήταν άρτιο και οικοδομήσιμο.

- Η δεύτερη περίπτωση της αναγκαστικής ομοδικίας (η ισχύς της απόφασης) χαρακτηρίζεται από την ιδιομορφία ότι ο ενάγων δεν είναι υποχρεωμένος να ασκήσει αγωγή κατά πλειόνων (π.χ. κατά του εκτελεστή κληρονομίας και του κληρονόμου 327). Μπορεί να ασκήσει την αγωγή μόνο κατ'ένος, όμως το δεδικασμένο επεκτείνεται δυνάμει θετικής ρυθμίσεως και στους μη εναχθέντες. Σε περίπτωση κοινής εναγωγής υφίσταται αναγκαστική ομοδικία. Ήδη οι ρυθμίσεις των άρθρ. 328, 329 οδηγούν στον χαρακτηρισμό των σχετικών περιπτώσεων ως τέτοιων αναγκαστικής ομοδικίας που διαφορετικά θα ήταν περιπτώσεις απλής ομοδικίας. Έτσι μεταξύ ΟΕ και ομορρύθμου εταίρου υπάρχει αναγκαστική ομοδικία για την εταιρική υποχρέωση (άρθρ. 22) , όχι όμως μεταξύ των πλειόνων ομορρύθμων εταίρων, ως προς τους οποίους υπάρχει απλή ομοδικία.

- Η κοινωνία δικαιώματος ή υποχρεώσεως ως πρώτη περίπτωση της απλής ομοδικίας νοείται ευρέως και με βάση το νόημα της συγκεκριμένης διατάξεως. Εδώ εντάσσονται οι περιπτώσεις των συγκυρίων (αξιώνουν το πράγμα κατά του κατόχου με διεκδικητική αγωγή), των συγκληρονόμων, της ενοχής εις ολόκληρον, της κοινωνίας υποχρεώσεως (αξιώνεται π.χ. το πράγμα από τον κύριο κατά περισσότερων που το παρακρατούν).

- Ερμηνευτικές δυσκολίες στο διαχωρισμό της πρώτης περίπτωσης απλής ομοδικίας αφ'ένος και της πρώτης ή δεύτερης ή τέταρτης περιπτώσεως αναγκαστικής ομοδικίας αφ'ετέρου. Η κρατούσα γνώμη δέχεται στο μεταξύ ότι οι διαπλαστικές αποφάσεις (π.χ. ακύρωση αποφάσεως γενικής συνελεύσεως ΑΕ) εμπίπτουν ή στην πρώτη ή στη δεύτερη περίπτωση αναγκαστικής ομοδικίας. Στο παρελθόν, στην αλλοδαπή ιδίως θεωρία, εντάσσονταν στην κατηγορία της απλής ομοδικίας. Παραμένει πάντως η αμφισβήτηση για το διαχωρισμό πρώτης περίπτωσης απλής και τέταρτης αναγκαστικής ομοδικίας.

12/04/2013

Ομοδικία - Διακρίσεις : Ενεργητική – Παθητική / Απλή – Αναγκαστική / Εκούσια – Αναγκαία /

Δυνητική – Υποχρεωτική / Αρχική – Επιγενόμενη

- Με την απλή ομοδικία σκοπείται η επίτευξη οικονομίας χρόνου και δαπάνης. Με την αναγκαστική η έκδοση ως προς όλους τους ομοδίκους ομοίου περιεχομένου αποφάσεως για λόγους ουσιαστικούς ή δικονομικούς.

- Απλή ομοδικία. Η κυριότερη περίπτωση είναι η ύπαρξη κοινωνίας δικαιώματος με την έννοια του άρθρ. 74 (συγκύριοι, συγκληρονόμοι, ενοχή εις ολόκληρο, εναγωγή πλειόνων ενεχομένων από αξιόγραφα, αγωγή κατά νομικού προσώπου και υπαίτιου φυσικού προσώπου (71 ΑΚ), αγωγή από τροχαία ατυχήματα, αγωγή κατά κυρίου του πλοίου, του αντιπροσώπου του και του εφοπλιστή σε σχέση με ναυτεργατικό ατύχημα, αγωγή πλειόνων ζημιωθέντων από το ίδιο προϊόν κατά του κατασκευαστή, αγωγή κατά οδηγού και κυρίου του αυτοκινήτου, αγωγή περί κλήρου).

Υπάρχουν επίσης οι περιπτώσεις της ίδιας πραγματικής και νομικής αιτίας (κοινή σύμβαση ή κοινή αδικοπραξία) ή της περίπτωσης που η ιστορική και νομική βάση είναι όμοια κατά τα ουσιώδη στοιχεία. Άλλως αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις διατάσσεται διαχωρισμός (247). Δυνατή όμως είναι και η συνένωση (248 επιγενόμενη ομοδικία).

- Αναγκαστική ομοδικία (4 περιπτώσεις)

α. Σαφής είναι η γ' περίπτωση (όταν οι ομόδικοι μόνον από κοινού μπορούν ασκήσουν αγωγή ή να εναχθούν, 478 ΚΠολΔ, 938 παρ. 2 ΚΠολΔ, 771 ΑΚ κλπ)

β. Η ισχύς της αποφάσεως εκτείνεται σε όλους τους ομοδίκους (β') (δίκη εκτελεστού διαθήκης κατά τρίτου για δικαιώματα ή υποχρεώσεις της κληρονομίας 327, αγωγή κατά ομορρύθμου εταιρείας και ομορρύθμου εταιρείου για δικαιώματα και υποχρεώσεις της εταιρείας 329, αγωγή κατά πρωτοφειλέτη και εγγυητή 328, αγωγή για ακύρωση αποφάσεως γενικής συνελεύσεως ανωνύμου εταιρείας, αγωγή για αναγνώριση τέκνου λ.χ. κατά κληρονόμων του πατρός, οικοδόμηση επίκεινου με αίτηση του 65% των συγκυρίων, αγωγή του ΤΕΕ για καταβολή αμοιβής μηχανικού, ανακοπή του 933).

γ. Η διαφορά επιδέχεται ενιαία μόνο ρύθμιση (γ') (αγωγή για απόδοση μισθίου από περισσότερους συνεκμισθωτές, αγωγή για αδιαίρετο δικαίωμα όπως δουλεία, αγωγή για κοινή ενοχή είτε υπό τη μορφή κοινής απαιτήσεως [απόδοση καταθέσεως από κοινού ή ενιαίας παροχής (παραχώρηση χρήσεως οικίας ή παράδοση του πωληθέντος πράγματος)] είτε υπό τη μορφή κοινής υποχρεώσεως [εκτέλεση έργου από μουσικό συγκρότημα, παράλειψη πωλήσεως εμπορευμάτων από συγκεκριμένα πρόσωπα δυνάμει συμβάσεως, παράλειψη ανταγωνισμού από πλείονες]).

δ. Η τέταρτη περίπτωση (δ') είναι ιδιαίτερα δυσερμήνευτη (αγωγή αναγνώρισεως τέκνου, ενοχής εις ολόκληρο. Ανταγωνισμός δυο θεωρικών για συνδρομή του λόγου όταν υφίσταται αντίθεση στην λογική του δικαίου ή αντίθεση στον σκοπό της πολιτικής δίκης).

- Στην απλή ομοδικία απαντά η υποκειμενική ενέργεια των ενστάσεων, δεν υφίσταται δεδικασμένο μεταξύ των ιδίων ομοδικών και δεν χωρεί παρεμπόμπουσα αγωγή κατά απλού ομοδίκου εκτός αν κάποιον τέτοιο προβλέπεται βάσει νόμου ή συμβάσεως. Εξαιρεση δραστική η ρύθμιση του άρθρ. 537

- Ιδιαίτερη προβληματική για σχέση ενδίκων μέσων και ομοδικίας 513 Ιβ.

Αθήνα, 12/04/2013

Εφαρμογές Πολιτικής Δικονομίας

Δομή απλής ομοδικίας

Υπαρξη περισσότερων δικών σε κοινή διαδικασία

1. Ανεξαρτησία δικονομικής θέσεως.

- Διαδικαστικές προϋποθέσεις
- Μέσα αμύνης και επίθεσεως
- Παράσταση - ερημοδικία
- Διαθετικές πράξεις
- Επίσπευση συζητήσεως
- Βίαιη διακοπή της δίκης
- Δυνατότητα μάρτυρις ως προς το μη κοινό αποδεικτέο γεγονός.
- Δυνατότητα παρεμβάσεως
- Διάφοροτικό περιεχόμενο αποφάσεως
- Δυνατότητα αυτοτελούς ασκήσεως ενδίκων μέσων

2. Κοινή Διαδικασία

- Παράσταση με κοινό πληρεξούσιο δικηγόρων
- Κατάθεση κοινών προτάσεων
- Κοινή αποδεικτική διαδικασία για κοινό γεγονός
- Ωφέλεια από θετική έκβαση της δίκης

Δομή αναγκαστικής ομοδικίας

- Περισσότερες δίκες σε κοινή διαδικασία σε αλληλοεξάρτηση
- Αντικειμενική ενέργεια διαδικαστικών πράξεων
- Αντιπροσώπευση από παριστάμενο διάδικο
- Ελεύθερη εκτίμηση αντιφατικών ισχυρισμών
- Προσεπίκληση ομοδίκων που δεν θέλουν να συμπράξουν στην άσκηση αγωγής.

576, β

Καθ. Γ. Ορφανίδης

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Αθήνα: 12/04/2013

Ο Α απεβίωσε στην Αθήνα σε προχωρημένη ηλικία. Κατείχε κινητή και ακίνητη περιουσία. Προς έκπληξη τους τα τέκνα του, Β και Γ, διαπίστωσαν λίγο αργότερα ότι όλη την περιουσία α Α την διέθεσε με διαθήκη στις Δ και Ε. Τα τέκνα αμφισβήτησαν την εγκυρότητα της διαθήκης επειδή ο πατέρας τους κατά τον χρόνο που φέρεται να έχει συντάξει την δημόσια διαθήκη εστερείτο της κρίσεως του λογικού ένεκα πνευματικής νόσου.

Για το λόγο αυτό άσκησαν στο αρμόδιο πολυμελές πρωτοδικείο ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι αγωγή κατά των Δ και Ε με αίτημα να αναγνωρισθεί η ακυρότητα της διαθήκης ένεκα στερήσεως της χρήσεως του λογικού άλλως της ελλείψεως συνειδήσεως των πραττομένων.

Κατά τη συζήτηση παρέστη μόνο η Δ η οποία αρνήθηκε την αγωγή. Μεταξύ άλλων επικαλέστηκε ότι στην διαθήκη ο συμβολαιογράφος βεβαιώνει ρητά με πράξη του ότι εξέτασε το θέμα της ικανότητας του Α προς σύνταξη της διαθήκης, κάτι το οποίο βεβαίωσαν κατά την αποδεικτική διαδικασία και οι μάρτυρες της Δ που ήσαν συγχρόνως και μάρτυρες κατά τη σύνταξη της διαθήκης. Εκδόθηκε απόφαση που απέρριψε την αγωγή ως προς την Δ ενώ κήρυξε απαράδεκτη την συζήτηση ως προς την Ε. Κατόπιν ασκήσεως εφέσεως εκ μέρους των Β και Γ εξαφανίσθηκε η προσβαλλόμενη και έγινε δεκτή η αγωγή ως προς την Δ.

Εντωμεταξύ επισπεύδεται συζήτηση της υποθέσεως και ως προς την Ε.

Ερωτάται : α) Παραδεκτώς ασκήθηκε η έφεση ;

β) Ποια η αποδεικτική σημασία της βεβαιώσεως του συμβολαιογράφου ;

γ) Εξετάσθηκαν παραδεκτώς οι μάρτυρες ;

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

5/4/2013

1. Ο Α, οικοπεδούχος, άσκησε αγωγή αποζημιώσεως κατά του Β ως εργολάβου λόγω ελαττωμάτων των διαμερισμάτων της αντιπαροχής που έλαβε. Ο εργολάβος πρότεινε προς απόκρουση της αγωγής την ένσταση της δεκαετούς παραγραφής κατ'άρθρο 693 ΑΚ. Με τις προτάσεις του ισχυρίσθηκε ότι ο ενάγων παρέλαβε τα διαμερίσματα τον Αύγουστο του 1998. Το δικαστήριο απέρριψε την αγωγή με αποδοχή της ενστάσεως παραγραφής, όχι όμως βάσει του ισχυρισμού της παραλαβής των διαμερισμάτων τον Αύγουστο του 1998, αλλά με βάση το γεγονός ότι το 1999 ο εναγόμενος με κλήση του προσέφερε τα διαμερίσματα προς παράδοση. Το γεγονός αυτό είχε αναδειχθεί μέσω των αποδείξεων. Το Εφετείο εξαφάνισε την απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου μετά από άσκηση εφέσεως. Παράλληλα, θεώρησε απαράδεκτο τον ισχυρισμό για συμπλήρωση της παραγραφής με βάση και τον ισχυρισμό ότι το 1999 προσέφερε τα διαμερίσματα προς παράδοση που πρόβαλε ο εναγόμενος με την προσθήκη – αντίκρουση των προτάσεών του.
2. Από την προσκομισθείσα ποινική δικογραφία το δικαστήριο διαπιστώνει την ύπαρξη ενός μάρτυρος που ήταν παρών κατά τη σύγκρουση και είχε γνώση των πραγματικών γεγονότων που ερίζονται στο πλαίσιο αστικής δίκης για καταβολή αποζημιώσεως κατά την ειδική διαδικασία των αυτοκινητικών διαφορών (άρθρ. 681 α ΚΠολΔ). Μπορεί το Δικαστήριο να καλέσει το μάρτυρα καίτοι ουδείς των διαδίκων τον ανέφερε και στο ακροατήριο κάλεσαν αμφότεροι άλλα πρόσωπα ως μάρτυρες ;
3. Ο Α απασχολεί παρανόμως τον εργαζόμενο Β στον οποίο καταβάλλει μισθό κατώτερο του νομίμου. Ο Β επειδή φοβάται για τη θέση εργασίας δεν προσφεύγει στη δικαιοσύνη. Μπορεί η Επιθεώρηση Εργασίας που έλαβε γνώση των συνθηκών εργασίας μέσω ανωνύμου πηγής να ασκήσει αγωγή κατά του Α για καταβολή στον Β του ελλείποντος ποσού ;
4. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β. Από τα γεγονότα που περιγράφει στην αγωγή προκύπτει η ακυρότητα της συμβάσεως λόγω αντιθέσεως στα χρηστά ήθη. Τι θα πράξει το δικαστήριο ; Έχει σημασία η τοποθέτηση του εναγομένου Β. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β κατά της οποίας ο Β αμύνεται με τον ισχυρισμό ότι κατήγγειλε τη σχετική σύμβαση. Όμως, από τους ισχυρισμούς του προκύπτει ότι η καταγγελία έγινε εκπρόθεσμα.

5. Ο συνεταιρισμός Α κατασκεύασε και παράδωσε στον Β ως μέλος του συνεταιρισμού διαμέρισμα πριν ικανό χρονικό διάστημα. Για την κατάρτιση της συμβάσεως μεταβιβάσεως καταρτίσθηκε ιδιωτικό έγγραφο. Μετά από έτη δημιουργήθηκε διαφορά μεταξύ τους που οδήγησε σε άσκηση αγωγής. Αμφότεροι οι διάδικοι δήλωσαν στο δικαστήριο ότι θεωρούν τη σύμβαση από πλευράς τηρήσεως του τύπου έγκυρη και δεν προβάλλουν θέμα ακυρότητας της ενοχικής και εμπράγματης δικαιοπραξίας. Δεσμεύεται το δικαστήριο από τη θέση αυτή των διαδίκων ;
6. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να του καταβάλει τη συμφωνηθείσα αμοιβή από σύμβαση έργου. Ο Β αμύνθηκε με τον ισχυρισμό ότι κατέβαλε την αμοιβή. Από τις αποδείξεις προέκυψε ότι το έργο δεν έχει παραδοθεί ακόμη (ΑΚ 694). Μπορεί το Δικαστήριο να απορρίψει την αγωγή για τον λόγο αυτό, καίτοι ο Β εμμένει στην άμυνα με τον παραπάνω ισχυρισμό ;
7. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β και ζητά την καταδίκη του στην καταβολή του ποσού των 15.000 ως αποζημίωση. Από τις εκτενείς αποδείξεις προκύπτει ότι η ζημία ανέρχεται στις 22.000 ευρώ και ο Α είναι αποφασισμένος να τις διεκδικήσει. Προς αποφυγή νέας δίκης το δικαστήριο προχωρεί στην επιδίκαση του συνολικού ποσού των 22.000 ευρώ.
8. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β από σύμβαση δανείου. Εκθέτει στην αγωγή την κατάρτιση της συμβάσεως, την καταβολή του ποσού, τη λήξη του χρέους. Ο εναγόμενος ομολογεί την αγωγή. Το δικαστήριο δεν πείθεται από την συμπεριφορά των διαδίκων και ιδίως από την ομολογία του εναγομένου. Μπορεί να διατάξει αποδείξεις ;
9. Ο Α διαπίστωσε την ύπαρξη ελαττώματος στο πράγμα που αγόρασε. Άσκησε κατόπιν τούτου αγωγή κατά του οίκου Β με αίτημα τη μείωση του τιμήματος. Το δικαστήριο μετά από αποδείξεις καταδίκασε τον Β στην αντικατάσταση του πράγματος (ΑΚ 540-542). Η κατάσταση είναι διαφορετική αν πρόκειται για αξίωση από σύμβαση έργου ; (ΑΚ 689).
10. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β με αίτημα την καταβολή από σύμβαση εγγυήσεως χωρίς να αναφέρει πάντως στην αγωγή αν η εγγύηση παρασχέθηκε εγγράφως. Ο Β αντέταξε ότι η εγγύηση δόθηκε μεν εγγράφως, όμως ο πρωτοφειλέτης Π έχει εξοφλήσει το χρέος.

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

5/4/2013

Αρχές της διαθέσεως και συζητήσεως

1. Αρχή διαθέσεως

- α) Δικαιολογικός λόγος
- β) Αρχή της αυτεπάγγελτης ενέργειας του δικαστή ως αντίθετη αρχή
- γ) Περιεχόμενο (έναρξη δίκης, καθορισμός αντικειμένου δίκης, κατάργηση δίκης, εισαγωγή ενδίκων μέσων, δικονομικές συμβάσεις)
- δ) Ο αναιρετικός λόγος του αριθμ. 9 άρθρ. 559 ΚΠολΔ.
- ε) Ασφαλιστικά μέτρα (692 παρ. 1μ 694 παρ. 1, 691 αρ. 2) – εκούσια δικαιοδοσία (άρθρ. 747, παρ. 4).

2. Αρχή συζητήσεως

- α) Έννοια in abstracto
- β) Η ρύθμιση του ΚΠολΔ (1968)
- γ) Δικαιολογικός λόγος – αντικείμενο – ορολογία
- δ) Αρχή ανακρίσεως ως αντίθετη αρχή (δημόσιο συμφέρον)
- ε) Εκούσια δικαιοδοσία (744) και ασφαλιστικά μέτρα (691 αρ. 1)
- στ) Καθήκον αληθείας (116 ΚΠολΔ)
- ζ) Πασίδηλα γεγονότα, γνωστά στο δικαστήριο γεγονότα (336), απαγόρευση χρησιμοποίησεως ιδιωτικών γνώσεων, δυνατότητα λήψεως υπόψιν διδαγμάτων κοινής πείρας (336)
- η) «Νομικώς ενδεδυμένοι» πραγματικοί ισχυρισμοί.
- θ) Αδιάφορο, κατά κανόνα, ποιος διάδικος εισάγει στη δίκη πραγματικούς ισχυρισμούς.
- ι) Αναιρετικός έλεγχος (άρθρ. 559 αριθμ. 8).
- κ) Εναπόθεση της ευθύνης για διεξαγωγή της δίκης στους διαδίκους.
- λ) Χρόνος – τρόπος προβολής πραγματικών ισχυρισμών στη δίκη
- μ) Δεν αφορά η αρχή της συζητήσεως την εκτίμηση των αποδείξεων, τον νομικό έλεγχο ή τη νομική υπαγωγή.
- ν) Γεγονότα από αποδείξεις
- ξ) Δικανική πεποίθηση και με βάση το περιεχόμενο των συζητήσεων (340).

1. Ο αγοραστής Α άσκησε αγωγή κατά του πωλητή Π με αίτημα την καταβολή σ'αυτών του ποσού των 3.000 ευρώ που αντιστοιχεί σε μείωση τιμήματος. Ισχυρίσθηκε ότι το πωληθέν πράγμα είχε πραγματικά ελαττώματα (ΑΚ 537, 540). Ο Π με τις προτάσεις ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ως αόριστης ή νόμω αβάσιμης επειδή ο Α δεν επικαλείτο στην αγωγή ότι δεν γνώριζε κατά την σύναψη της σύμβασης πως το πράγμα δεν ανταποκρίνεται στη σύμβαση. Ο Α αντέταξε ότι ο Π ήταν εκείνος που έπρεπε να επικαλεσθεί τη γνώση του Α. Ποία η επίπτωση της ορθής απάντησης στο ορισμένο ή νόμω βάσιμο της αγωγής ;
2. Η Α προέβη σε σύναψη δανείου με τον Γ και κατέβαλε το σχετικό ποσό. Μετά ένα έτος άσκησε αγωγή για την απόδοση του δανείου. Απαιτείται εκτός από τη σύναψη του δανείου, την καταβολή και το ληξιπρόθεσμο της απαιτήσεως να ισχυρισθεί (η Α) και ότι ο Γ δεν εξόφλησε το χρέος ; ή απαιτείται να ισχυρισθεί η Α ότι η απαίτηση της δεν έχει παραγραφεί ;
3. Ο Α άφησε προς φύλαξη κινητό πράγμα στον Β (ΑΚ 822) ο οποίος χωρίς σχετικό δικαίωμα εκποίησε το πράγμα προς τον Γ. Ο Α άσκησε τη διεκδικητική αγωγή κατά του Γ. Ο Γ ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ως αόριστης ή νόμω βάσιμης με την αιτιολογία ότι δεν ισχυρίζεται ότι ήταν (δηλαδή ο Γ) κακής πίστεως κατά την απόκτηση. Ο Α ανταπάντησε ότι αυτός (ο Γ) οφείλει να επικαλεσθεί την καλή πίστη του.
4. Ο Α άσκησε αγωγή κατά Β για καταβολή τιμήματος από σύμβαση πωλήσεως. Στην αγωγή ανέφερε ρητά ότι ο Β παρά τις επανειλημμένες οχλήσεις του δεν εξοφλεί την υποχρέωσή του. Με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις του ο Β ισχυρίσθηκε εξόφληση της οφειλής την 1-10-2010. Διεξήχθησαν αποδείξεις για τον ισχυρισμό της εξοφλήσεως. Το δικαστήριο δε σχημάτισε πλήρη δικανική απόφαση. Τι θα πράξει ; α) θα αναβάλει την έκδοση αποφάσεως ; β) θα εκδώσει απόφαση που δεν θα αναπτύσσει δεδικασμένο ; γ) θα διατάζει στο διηνεκές νέες αποδείξεις ; δ) θα χρησιμοποιήσει το μηχανισμό του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως ; τι θα σήμαινε κάτι τέτοιο εν προκειμένω ;
5. Ο εργαζόμενος Α άσκησε αγωγή κατά της εταιρείας Ο για παράλειψη προαγωγής κατά τον οικείο κανονισμό. Η Ο με τις προτάσεις ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ως αόριστης. Ειδικότερα, ο Α δεν ισχυρίζεται στην αγωγή ότι υπερέιχε εκτός του προαχθέντος και όλων εκείνων που επίσης δεν προήχθησαν. Ο Α αντέταξε ότι η αγωγή του ήταν ορισμένη. Εναπόκειται στην Ο να υποστηρίξει ότι υπήρξαν άλλοι μη προαχθέντες που υπερέχουν αυτού. Ο ίδιος (ο Α) δεν μπορούσε να γνωρίζει έτσι και αλλιώς κάτι τέτοιο, αφού δεν είχε πρόσβαση στους υπηρεσιακούς φακέλλους τους.

6. Ο Α άσκησε μετά από έτη αγωγή κατά του Β σε σχέση με αξίωση του από σύμβαση δανείου. Προς απόκρουση της αγωγής ο Β επικουρικώς ισχυρίσθηκε ότι επήλθε αποδυνάμωση της αξιώσεως του ενάγοντος επειδή δεν ασκήθηκε επί πολλά έτη και από την όλη συμπεριφορά του είχε σχηματίσει την εύλογη εντύπωση ότι δεν πρόκειται να προβληθεί. Ο Α αμφισβήτησε τον ισχυρισμό αυτό του Β. Το δικαστήριο δεν μπόρεσε να σχηματίσει δικανική πεποίθηση αν ο ενάγων είχε προβεί ενδιάμεσως σε ενέργειες που απέβλεπαν σε επιδίωξη της αξιώσεως. Ερωτάται : Τι θα πράξει το δικαστήριο; Θα ενεργοποιήσει το βάρος αποδείξεως και ποιος το φέρει αυτό ; Θα πρέπει να ισχυρισθεί ο ενάγων και να αποδείξει ότι η απαίτησή του είναι βάσιμη και δεν αποδυναμώθηκε ή θα πρέπει να αποδείξει ο εναγόμενος Β την αποδυνάμωση ;
7. Οι Α και Β κατήρτισαν σύμβαση πωλήσεως. Μετά από ορισμένο διάστημα ο Α άσκησε αγωγή για καταβολή του τιμήματος. Ο Β αρνήθηκε την αγωγή ισχυριζόμενος ότι κατά την κατάρτιση της συμβάσεως πωλήσεως είχε συμφωνηθεί τριετής πίστωση του τιμήματος. Το δικαστήριο προβληματίσθηκε αν θα πρέπει να απορρίψει την αγωγή ως νόμω αβάσιμη ή ως αόριστη γιατί έχει την γνώμη ότι η πίστωση του τιμήματος υπήρξε συστατικό στοιχείο της συμβάσεως πωλήσεως και επομένως ο Β προβαίνει σε άρνηση αυτής. Αντίθετα ο Α υποστήριξε ότι με το ισχυρισμό για πίστωση εισάγεται ένσταση αφού πρόκειται για εξαίρεση από το γενικό κανόνα της αμέσου καταβολής του τιμήματος.
- Αν ήθελε υποτεθεί ότι η συμφωνία πιστώσεως του τιμήματος καταρτίσθηκε μετά την συμφωνία καταρτίσεως της πωλήσεως , η νομική κατάσταση είναι διαφορετική ;

1. Ο αγοραστής Α άσκησε αγωγή κατά του πωλητή Π με αίτημα την καταβολή σ'αυτόν του ποσού των 3.000 ευρώ που αντιστοιχεί σε μείωση τιμήματος. Ισχυρίσθηκε ότι το πωληθέν πράγμα είχε πραγματικά ελαττώματα (ΑΚ 537, 540). Ο Π με τις προτάσεις ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ως αόριστης ή νόμω αβάσιμης επειδή ο Α δεν επικαλείτο στην αγωγή ότι δεν γνώριζε κατά την σύναψη της σύμβασης πως το πράγμα δεν ανταποκρίνεται στη σύμβαση. Ο Α αντέταξε ότι ο Π ήταν εκείνος που έπρεπε να επικαλεσθεί τη γνώση του Α. Ποία η επίπτωση της ορθής απάντησης στο ορισμένο ή νόμω βάσιμο της αγωγής ;
2. Η Α προέβη σε σύναψη δανείου με τον Γ και κατέβαλε το σχετικό ποσό. Μετά ένα έτος άσκησε αγωγή για την απόδοση του δανείου. Απαιτείται εκτός από τη σύναψη του δανείου, την καταβολή και το ληξιπρόθεσμο της απαιτήσεως να ισχυρισθεί (η Α) και ότι ο Γ δεν εξόφλησε το χρέος ; ή απαιτείται να ισχυρισθεί η Α ότι η απαίτηση της δεν έχει παραγραφεί ;
3. Ο Α άφησε προς φύλαξη κινητό πράγμα στον Β (ΑΚ 822) ο οποίος χωρίς σχετικό δικαίωμα εκποίησε το πράγμα προς τον Γ. Ο Α άσκησε τη διεκδικητική αγωγή κατά του Γ. Ο Γ ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ως αόριστης ή νόμω βάσιμης με την αιτιολογία ότι δεν ισχυρίζεται ότι ήταν (δηλαδή ο Γ) κακής πίστεως κατά την απόκτηση. Ο Α ανταπάντησε ότι αυτός (ο Γ) οφείλει να επικαλεσθεί την καλή πίστη του.
4. Ο Α άσκησε αγωγή κατά Β για καταβολή τιμήματος από σύμβαση πωλήσεως. Στην αγωγή ανέφερε ρητά ότι ο Β παρά τις επανειλημμένες οχλήσεις του δεν εξοφλεί την υποχρέωσή του. Με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις του ο Β ισχυρίσθηκε εξόφληση της οφειλής την 1-10-2010. Διεξήχθησαν αποδείξεις για τον ισχυρισμό της εξοφλήσεως. Το δικαστήριο δε σχημάτισε πλήρη δικανική απόφαση. Τι θα πράξει ; α) θα αναβάλει την έκδοση αποφάσεως ; β) θα εκδώσει απόφαση που δεν θα αναπτύσσει δεδικασμένο ; γ) θα διατάζει στο διηνεκές νέες αποδείξεις ; δ) θα χρησιμοποιήσει το μηχανισμό του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως ; τι θα σήμαινε κάτι τέτοιο εν προκειμένω ;
5. Ο εργαζόμενος Α άσκησε αγωγή κατά της εταιρείας Ο για παράλειψη προαγωγής κατά τον οικείο κανονισμό. Η Ο με τις προτάσεις ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ως αόριστης. Ειδικότερα, ο Α δεν ισχυρίζεται στην αγωγή ότι υπερείχε εκτός του προαχθέντος και όλων εκείνων που επίσης δεν προήχθησαν. Ο Α αντέταξε ότι η αγωγή του ήταν ορισμένη. Εναπόκειται στην Ο να υποστηρίξει ότι υπήρξαν άλλοι μη προαχθέντες που υπερέχουν αυτού. Ο ίδιος (ο Α) δεν μπορούσε να γνωρίζει έτσι και αλλιώς κάτι τέτοιο, αφού δεν είχε πρόσβαση στους υπηρεσιακούς φακέλλους τους.

6. Ο Α άσκησε μετά από έτη αγωγή κατά του Β σε σχέση με αξίωση του από σύμβαση δανείου. Προς απόκρουση της αγωγής ο Β επικουρικώς ισχυρίσθηκε ότι επήλθε αποδυνάμωση της αξιώσεως του ενάγοντος επειδή δεν ασκήθηκε επί πολλά έτη και από την όλη συμπεριφορά του είχε σχηματίσει την εύλογη εντύπωση ότι δεν πρόκειται να προβληθεί. Ο Α αμφισβήτησε τον ισχυρισμό αυτό του Β. Το δικαστήριο δεν μπόρεσε να σχηματίσει δικανική πεποίθηση αν ο ενάγων είχε προβεί ενδιάμεσως σε ενέργειες που απέβλεπαν σε επιδίωξη της αξιώσεως. Ερωτάται : Τι θα πράξει το δικαστήριο; Θα ενεργοποιήσει το βάρος αποδείξεως και ποιος το φέρει αυτό ; Θα πρέπει να ισχυρισθεί ο ενάγων και να αποδείξει ότι η απαίτησή του είναι βάσιμη και δεν αποδυναμώθηκε ή θα πρέπει να αποδείξει ο εναγόμενος Β την αποδυνάμωση ;
7. Οι Α και Β κατήρτισαν σύμβαση πωλήσεως. Μετά από ορισμένο διάστημα ο Α άσκησε αγωγή για καταβολή του τιμήματος. Ο Β αρνήθηκε την αγωγή ισχυριζόμενος ότι κατά την κατάρτιση της συμβάσεως πωλήσεως είχε συμφωνηθεί τριετής πίστωση του τιμήματος. Το δικαστήριο προβληματίσθηκε αν θα πρέπει να απορρίψει την αγωγή ως νόμω αβάσιμη ή ως αόριστη γιατί έχει την γνώμη ότι η πίστωση του τιμήματος υπήρξε συστατικό στοιχείο της συμβάσεως πωλήσεως και επομένως ο Β προβαίνει σε άρνηση αυτής. Αντίθετα ο Α υποστήριξε ότι με το ισχυρισμό για πίστωση εισάγεται ένσταση αφού πρόκειται για εξαίρεση από το γενικό κανόνα της αμέσου καταβολής του τιμήματος.
- Αν ήθελε υποτεθεί ότι η συμφωνία πιστώσεως του τιμήματος καταρτίσθηκε μετά την συμφωνία καταρτίσεως της πωλήσεως , η νομική κατάσταση είναι διαφορετική ;

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Θεματική : Βάρος επικλήσεως πραγματικών ισχυρισμών - νομική βασιμότητα αγωγής – αοριστία αγωγής – βάρος αποδείξεως.

1. Νομική βασιμότητα αγωγής. Διάκριση από το ορισμένο (παραδεκτό) της αγωγής και την ουσιαστική βασιμότητα. Περιπτώσεις νομικά αβάσιμης αγωγής.

2. Έλλειψη κατά την κρατούσα γνώμη δυνατοτήτων θεραπείας νόμω αβάσιμου αγωγής στο πλαίσιο της εκκρεμούς δίκης. Θεωρείται ότι δεν είναι δυνατή η θεραπεία α) μέσω 224 Ι. β) μέσω παραπομπής σε έγγραφα ή γ) μέσω της τοποθετήσεως του εναγομένου στην αγωγή. Στην απαγόρευση του άρθρ. 224 θεωρείται ότι εντάσσεται και η περίπτωση που μια νόμω αβάσιμη αγωγή επιδιώκεται να καταστεί βάσιμη. Είναι πάντως δυνατή η αναγνώριση από τον εναγόμενο (298) μιας νόμω αβάσιμης αγωγής όπως επίσης μπορεί ο ενάγων να παραιτηθεί από την νόμω αβάσιμη αγωγή (294) και να ασκήσει μια νόμω βάσιμη αγωγή. Υποστηρίξιμη και η αντίθετη άποψη κατά την οποία είναι δυνατή η θεραπεία μέσω της τοποθετήσεως του εναγομένου.

3. Σχέση της προβληματικής με το θεσμό της υποχρεωτικής συμπράξεως πληρεξουσίου δικηγόρου (94 επομ. ΚΠολΔ) και της υπάρξεως ή μη υποχρεώσεως του δικαστή να καθοδηγήσει τους διαδίκους.

4. Ποιες συνέπειες επάγεται η απόρριψη αγωγής ως απαράδεκτης, νόμω αβάσιμης ή ουσίας αβάσιμης.

5. Ως αντιστάθμισμα στη δραστική συνέπεια της απορρίψεως μιας αγωγής ως νόμω αβάσιμου και της ελλείψεως δυνατοτήτων θεραπείας προσφέρονται :

α) στενό αντικείμενο της δίκης (ιδιαίτερως σημαντικό σε περίπτωση συρροής αξιώσεων).

β) χρονικά όρια δεδικασμένου (σημαντικό για συμβάντα χρονικά μεταγενέστερα της εγέρσεως της αγωγής).

6. Το κρίσιμο ερώτημα είναι το θέμα του περιεχομένου που θα πρέπει να έχει μια αγωγή για να είναι νόμω βάσιμη.

α) Οι απαιτήσεις για τη σύνταξη νόμω βάσιμης αγωγής καθορίζονται από την κατανομή του βάρους επικλήσεως των νομικά κρίσιμων πραγματικών ισχυρισμών. Σύνδεση του βάρους επικλήσεως με το χρονικά ύστερο βάρος αποδείξεως, με την έννοια ότι όποιος φέρει το βάρος αποδείξεως φέρει και το βάρος επικλήσεως.

β) σύνδεση της προβληματικής με τη διάκριση θεμελιωτικών και αντιθέτων (εξαιρετικών) κανόνων δικαίου. Τριπτή διάκριση των εξαιρετικών κανόνων δικαίου σε καταργητικούς, δικαιοανασταλτικούς και διακωλυτικούς. Η ορολογία στη θεωρία και νομολογία δεν είναι ενιαία.

- Ο κάθε διάδικος φέρει το βάρος επικλήσεως των γεγονότων που πληρούν το πραγματικό ενός ευνοϊκού γι' αυτόν κανόνα δικαίου.

- Το βάρος επικλήσεως για τα θεμελιωτικά γεγονότα της αγωγής το φέρει ο ενάγων· το βάρος επικλήσεως για τα καταργητικά, ανασταλτικά ή διακωλυτικά γεγονότα του δικαιώματος το φέρει ο εναγόμενος. Δεν φέρει το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως ο διάδικος που ισχυρίζεται ένα γεγονός. Θα πρέπει να διαγνωσθεί προηγουμένως αν το συγκεκριμένο γεγονός ανήκει σε θεμελιωτικά γεγονότα ή σε γεγονότα που πληρούν το πραγματικό ενός εξαιρετικού κανόνα δικαίου.

- Από τη διάκριση μεταξύ θεμελιωτικών γεγονότων αφ' ενός και καταργητικών κ.λ.π. γεγονότων αφ' ετέρου προκύπτει η διάκριση ανάμεσα στη βάση της αγωγής (224) και στις ενστάσεις, η διάκριση ανάμεσα στην άρνηση της αγωγής και στις ενστάσεις καθώς και η έννοια της σύνθετης ομολογίας (353).

- Ο ενάγων οφείλει να ισχυρισθεί τα θεμελιωτικά γεγονότα του δικαιώματος που προβάλλει και μόνο αυτά· το ίδιο βάρος φέρει ο εναγόμενος για τα καταργητικά κ.λ.π.

- Αν ο ενάγων δεν ανταποκριθεί στο βάρος επικλήσεως των θεμελιωτικών γεγονότων η αγωγή είναι νόμω αβάσιμη. Θα απορριφθεί ως νόμω αβάσιμη, ακόμη και όταν ο εναγόμενος ερμηδοικεί (271 III).

- Ποια είναι τα θεμελιωτικά γεγονότα που θα πρέπει να επικαλεσθεί ο ενάγων προκύπτει από την φύση των κανόνων δικαίου, από την ερμηνεία και από τη διάπλαση του δικαίου μέσω της νομολογίας.

Στα θεμελιωτικά γεγονότα μπορούν να ανήκουν όχι μόνο θετικά γεγονότα (π.χ. τήρηση τύπου) αλλά και αρνητικά (π.χ. ανυπαρξία οφειλής, 904 ΑΚ). Μερικές φορές το γεγονός που ανήκει στα θεμελιωτικά γεγονότα δεν χρειάζεται να αναγράφεται ρητά στην αγωγή αλλά υπονοείται (π.χ. ισχυρισμός για κατάρτιση σύμβασης χωρίς ρητή μνεία ότι δεν υπήρχε αναβλητική αίρεση στη βάση της απόψεως ότι η ύπαρξη καθαρής δικαιοπραξίας ανήκει στα θεμελιωτικά γεγονότα).

- Σημαντική η διάκριση ανάμεσα σε θεμελιωτικούς και διακωλυτικούς κανόνες δικαίου (λ.χ. η διάσωση του πλουτισμού [909 ΑΚ] ως ένσταση ή ως άρνηση επηρεάζει τις απαιτήσεις για το νόμω βάσιμο της αγωγής). Δυσχέρεια διακρίσεως μεταξύ θεμελιωτικών και διακωλυτικών γεγονότων. Ενα και το αυτό γεγονός μπορεί να αντιμετωπισθεί και ως θεμελιωτικό και ως διακωλυτικό. Λ.χ. η αναβλητική αίρεση μπορεί να αντιμετωπισθεί ως θεμελιωτικό γεγονός (δηλαδή υποχρέωση του προβάλλοντος αξιώσεις από τη σύμβαση να επικαλεσθεί την ύπαρξη καθαρής συμβάσεως) ή ως διακωλυτικό (υποχρέωση του αντιδίκου να επικαλεσθεί την ύπαρξη αναβλητικής αιρέσεως). Ο αγοραστής προβάλλει αξιώσεις λόγω ελαττωμάτων του πωληθέντος πράγματος· είναι βάρος του πωλητή να επικαλεσθεί ότι ο αγοραστής γνώριζε ή από βαρεία αμέλεια αγνοούσε το ελάττωμα ή έχει το βάρος ο αγοραστής να ισχυρισθεί ότι δεν γνώριζε ή ότι δεν αγνοούσε από βαρεία αμέλεια (537 ΑΚ) ; Θα πρέπει να επικαλεσθεί και αποδείξει την πράξη αποκτήσεως αυτός που ισχυρίζεται ότι κατέστη εγκύριως κύριος ή ο μέχρι τότε κύριος που αμφισβητεί την μεταβίβαση της κυριότητας θα πρέπει να επικαλεσθεί ότι ο μεταβιβάσας δεν ήταν κύριος και ότι ο αποκτήσας ήταν κακής πίστεως ; (ΑΚ 1036).

- Εναλλακτικές προσπάθειες κατανομής του βάρους αποδείξεως και κατ'επέκταση του βάρους επικλήσεως (925 ΑΚ). Κατάδειξη της σπουδαιότητας της προβληματικής στην περίπτωση αδυναμίας προβολής των νομικά κρίσιμων πραγματικών ισχυρισμών (ευθύνη ιατρού, παραγωγού προϊόντος κλπ).

7. Η αντιμετώπιση του ζητήματος της νομικής βασιμότητας στους ανώτερους βαθμούς δικαιοδοσίας.

α. Κατ'έφεση δίκη. Αυτεπάγγελτη λήψη υπόψη

β. Κατ'αναίρεση δίκη. Ανάγκη προβολής με λόγο αναιρέσεως με μνεία ότι η πλημμέλεια προβλήθηκε στους κατωτέρους βαθμούς (562 II).

γ. Η αξίωση περισσότερων ή λιγότερων στοιχείων για τη νομική βασιμότητα της αγωγής δικαιολογεί τον πρώτο λόγο αναιρέσεως για παράβαση κανόνων ουσιαστικού δικαίου (559 αρ. 1). Αντίθετα, η παρά το νόμο θεώρηση αγωγής ως παραδεκτής ή απαράδεκτης πληρεί το πραγματικό του αναιρετικού λόγου με αρ. 14.

8. Νομική βασιμότητα αγωγής – διάπλαση δικαίου – αόριστες έννοιες.

9. Αοριστία και νόμω αβάσιμο ανακοπής (632, 933).

α. Δυνατότητα προσθέτων λόγων (585 II). Αμφισβητείται αν απαιτείται η ύπαρξη ενός τουλάχιστον νόμιμου και παραδεκτού λόγου ανακοπής (βλ. και 569 I).

β. Συνέπειες απορρίψεως ανακοπής ως νόμω αβασίμου ή απαράδεκτου ιδιαίτερα δραστικές. Ανακοπή ως περισσότερο επικίνδυνη στο σημείο αυτό σε σχέση με την αγωγή.

Γ. Ορφανίδης, Καθηγητής

Αθήνα, 22/02/2013

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

1. Με απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως (Γ.Σ.) Οικοδομικού Συνεταιρισμού διεγράφησαν ορισμένα μέλη μετά από αιπολογημένη πρόταση του Διοικητικού Συμβουλίου ένεκα καθυστερήσεως εκπληρώσεως των υποχρεώσεων τους.

Κατά νόμο η σχετική απόφαση της Γ.Σ. περί διαγραφής μπορεί να προσβληθεί μέσα σε προθεσμία ενός μηνός από την νόμιμη κοινοποίηση στον ενδιαφερόμενο της περί διαγραφής αποφάσεως. Με την άπρακτη παρέλευση της προθεσμίας αυτής αποσβέννυται το προς ακύρωση δικαίωμα του διαγραφέντος μέλους και η απόφαση της Γ.Σ. καθίσταται απρόσβλητη.

Με βάση τα παραπάνω τα διαγραφέντα μέλη άσκησαν στο αρμόδιο δικαστήριο αγωγή για ακύρωση της Γ.Σ. του Συνεταιρισμού περί διαγραφής τους. Στην αγωγή δεν διαλαμβανόταν ο χρόνος κατά τον οποίον έλαβαν γνώση της αποφάσεως της Γ.Σ. για την διαγραφή. Το πρωτοβάθμιο και το δευτεροβάθμιο δικαστήριο απέρριψαν την αγωγή για ακύρωση της απόφασης της Γ.Σ. του εναγόμενου Συνεταιρισμού περί διαγραφής ως αόριστη επειδή δεν αναφερόταν σ' αυτήν το χρονικό σημείο της γνώσης της απόφασης εκ μέρους τους. Μετά από άσκηση αναιρέσεως το ανώτατο δικαστήριο έκρινε ότι δεν ήταν αναγκαία για το ορισμένο της αγωγής η αναφορά του χρόνου που έλαβαν γνώση τα μέλη της αποφάσεως της Γ.Σ. Αντίθετα, ο εναγόμενος συνεταιρισμός ήταν εκείνος που έπρεπε να επικαλεσθεί για την απόκρουση της αγωγής ως ασκηθείσας εκπροθέσμως τον χρόνο γνώσεως.

2. Ο Α. άσκησε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικαστεί να του καταβάλει το ποσό των 50.000 ευρώ ως εγγυητής σε σύμβαση δανείου που είχε καταρτίσει ο Α με τον Γ. Στην αγωγή ισχυρίστηκε ότι ο Γ δεν επέστρεψε το ποσό του δανείου ως όφειλε την μέρα που ήταν επιστρεπτέο με αποτέλεσμα η απαίτηση του εκ του δανείου να καταστεί ληξιπρόθεσμη και απαιτητή. Αυτό σημαίνει συγχρόνως ότι δύναται να αξιώσει και την καταβολή του σχετικού ποσού από τον εγγυητή Β.

Κατά τη συζήτηση της υποθέσεως ο Β αντέταξε με τις προτάσεις του ότι η αγωγή είναι αόριστη αν όχι νόμω αβάσιμη επειδή σε αυτή ο ενάγων δεν μνημονεύει αν για την παροχή της εγγυήσεως τηρήθηκε ο έγγραφος τύπος που απαιτεί η διάταξη του άρθρου 849 ΑΚ.

Ο Α απαντώντας στον ισχυρισμό αυτό του Β με την προσθήκη - αντίκρουση των σχετικών προτάσεων του απάντησε ότι ο Β ήταν εκείνος που θα έπρεπε να επικαλεστεί την τυχόν έλλειψη του τύπου και όχι ο ίδιος που θα έπρεπε να ισχυριστεί το γεγονός της τηρήσεως του. Σε κάθε περίπτωση δηλώνει τώρα με την προσθήκη - αντίκρουση ότι η εγγύηση είχε δοθεί εγγράφως και ότι ανεξάρτητα από το γεγονός αυτό προσκομίζει στο δικαστήριο το έγγραφο με την παροχή εγγυήσεως.

Τι θα πράξει το Δικαστήριο;

()) 017 2002.1429

