Καθηγητής Γ. Ορφανίδης

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ

Αθήνα, 10/03/2017

σιγουρα στις εξετασεις

Η ΠΡΟΣ ΚΑΛΥΨΗ ΥΛΗ

1. Βάρος επικλήσεως πραγματικών ισχυρισμών - βάρος αποδείξεως - νομική βασιμότητα αγωγής - αοριστία αγωγής.
2. Αρχή της διαθέσεως - Αρχή της συζητήσεως
3. Σύνθετες δίκες
4. Αντικείμενο δίκης
5. Ενστάσεις
6. Δικονομική ακυρότητα - Βίαιη διακοπή της δίκης - Ανυπόστατο δικαστικής αποφάσεως - Αναψηλάφηση.
7. Δεδικασμένο
8. ~~Εναλλακτικές μορφές επιλύσεως διαφορών - Διαμεσολάβηση~~
9. Επιλογή θεμάτων από την έφεση
10. Κατάσχεση απαιτήσεων στα χέρια τρίτου
11. ~~Διαταγή πληρωμής~~
12. Συγκρούσεις συμφερόντων δανειστών στην αναγκαστική εκτέλεση.

Καλή επιτυχία, καλό εξάμηνο και καλή αποφοίτηση !

Ερωτησεις στις εξετασεις (κυριως για Ιουνιο)

1η : μαθημα 1ο

2η : ομοδικια - συνθετες δικες

3η : αντικειμενο δικης

4η : δεδικασμενο

5η : εφεση

6η : εκτελεση (μαθημα 10 ή 12)

7η : για το αριστα (ή απο εκτελεση ή ενστασεις)

2

≠ βαρος αποδειξεως

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 10/03/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

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

1. Το βάρος επικλήσεως πραγματικών ισχυρισμών είναι ένα θέμα που επηρεάζει το νόμω βάσιμο της αγωγής και των ενστάσεων καθώς επίσης το θέμα της αοριστίας της αγωγής και των ενστάσεων. Η αγωγή υπόκειται ως γνωστόν σε μία τριπλή αξιολόγηση. Είναι το θέμα του παραδεκτού , του νόμω βασίμου και της ουσιαστικής βασιμότητας. Αντίστοιχες είναι οι κατηγορίες και στις ενστάσεις. Προκύπτει επομένως η διάκριση των τριών βαθμίδων αξιολογήσεως. Κατά κανόνα δυσχέρειες δημιουργεί η έννοια της νομικής βασιμότητος. Μια αγωγή είναι νόμω αβάσιμη είτε για πραγματικούς είτε για νομικούς λόγους. Για πραγματικούς λόγους είναι νομικά αβάσιμη η αγωγή όταν και αληθών υποτιθεμένων των πραγματικών γεγονότων που επικαλείται ο ενάγων, αυτά δεν πληρούν το πραγματικό του κανόνα δικαίου. Για νομικούς λόγους συντρέχει έλλειψη νομικής βασιμότητας όταν γίνεται επίκληση μιας έννομης συνέπειες που δεν προβλέπεται στον νόμο (π.χ. ηθική βλάβη για συμβατικές παραβάσεις). Ενίοτε γίνεται λόγος και για μη νόμιμη αγωγή.

2. Υπάρχει σαφής διάκριση μεταξύ ελλείψεως νομικής βασιμότητας και αοριστίας της αγωγής. Η αοριστία αποτελεί την βασικότερη περίπτωση κηρύξεως μιας αγωγής ως απαράδεκτης. Αόριστη όπως τονίσθηκε μπορεί να είναι και η ένσταση.

3. Σημαντικό είναι το στοιχείο ότι κατά την κρατούσα γνώμη δεν είναι δυνατή η θεραπεία μιας αγωγής που είναι νόμω αβάσιμη στο πλαίσιο της εκκρεμούς δίκης. Ιδίως θεωρείται ότι δεν είναι δυνατή η θεραπεία αυτής α) μέσω 224 Ι. β) μέσω παραπομπής στην αγωγή 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 (αποδοχή) από τον εναγόμενο (298) μιας νόμω αβάσιμης αγωγής όπως επίσης μπορεί ο ενάγων να παραιτηθεί από την νόμω αβάσιμη αγωγή (294) και να ασκήσει στη συνέχεια μια νόμω βάσιμη αγωγή. Υποστηρίξιμη είναι πάντως και η αντίθετη άποψη κατά την οποία είναι δυνατή η θεραπεία μέσω της τοποθετήσεως του εναγομένου. Το ορισμένο ή το αόριστο της αγωγής αποβλέπει κυρίως στην προστασία του εναγομένου. Ενόψει του μη ικανοποιητικού αποτελέσματος της απορρίψεως μιας αγωγής ως απαραδέκτου, ο νομοθέτης έχει καταβάλει προσπάθεια για επίλυση του προβλήματος (άρθρ. 224 όπως ισχύει).

η αόριστη

πχ. με αναγνώριση της αγωγής

4. Το ζήτημα του νόμω αβασίμου και της αοριστίας θα πρέπει να αντιμετωπισθεί σε συσχετισμό με το θεσμό της υποχρεωτικής συμπράξεως πληρεξουσίου δικηγόρου (94 επομ. ΚΠολΔ) που έχει την ευθύνη της άρτιας συντάξεως δικογράφου. Πρέπει όμως να συσχετισθεί και με την μη ύπαρξη ή την μη

πρακτική εφαρμογή προβλέψεων για την υποχρέωση του δικαστή να καθοδηγεί τους διαδίκους και να τους καλεί να συμπληρώσουν την αοριστία ή την έλλειψη νομικής βασιμότητος της αγωγής.

5. Ποιες συνέπειες επάγεται η απόρριψη αγωγής ως απαράδεκτης, νόμω αβάσιμης ή ουσίας αβάσιμης. Είναι σημαντικό το θέμα. Το απαράδεκτο δεν οδηγεί σε κατ΄ αποτέλεσμα σε απώλεια ενός δικαιώματος ή μιας αξιώσεως. Αντίθετη είναι η κατάσταση στις δυο άλλες μορφές απορρίψεως αγωγών.

6. Ως αντιστάθμισμα στη δραστική συνέπεια της απορρίψεως μιας αγωγής ως νόμω αβασίμου και της ελλείψεως δυνατοτήτων θεραπείας προσφέρονται οι εξής δυνατότητες :

α) Ο Κώδικας καθιερώνει ένα στενό αντικείμενο της δίκης (ιδιαιτέρως σημαντικό σε περίπτωση συρροής αξιώσεων). Αυτό είναι κρίσιμο για το θέμα του δεδικασμένου.

β) Τα χρονικά όρια δεδικασμένου (σημαντικό για συμβάντα χρονικά μεταγενέστερα της εγέρσεως της αγωγής) οριοθετούνται με αναγωγή στο χρόνο της ασκήσεως της αγωγής(με συνεκτίμηση του 224) για τον ενάγοντα και στο χρόνο της συζητήσεως ή της προκαταθέσεως προτάσεων για τον εναγόμενο.

7. 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. Το βάρος αποδείξεως έχει πρακτική σημασία στο τέλος της δίκης συνεπηρεάζει όμως το βάρος επικλήσεως που έχει τη σημασία του κατά τη διάρκεια της δίκης.

β) σύνδεση της προβληματικής με τη διάκριση θεμελιωτικών και αντιθέτων (εξαιρετικών) κανόνων δικαίου. Τριττή 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 κανόνος 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 απλώς ισχυρίζεται ένα γεγονός, όπως πεπλανημένως γίνεται δεκτό (από φοιτητές αλλά και πρακτικούς του δικαίου). Θα πρέπει να διαγνωσθεί προηγουμένως αν το συγκεκριμένο γεγονός ανήκει σε θεμελιωτικά γεγονότα ή σε γεγονότα που πληρούν το πραγματικό ενός εξαιρετικού κανόνα δικαίου. Θα πρέπει δηλαδή να χαρακτηρισθεί ο κρίσιμος πραγματικός ισχυρισμός ως ανήκων σε θεμελιωτικούς ή εξαιρετικούς κανόνες δικαίου. Αν ο ενάγων αναφέρει λ.χ. τη μη εξόφληση του δανείου αυτό δεν σημαίνει ότι φέρει και βάρος επικλήσεως και κυρίως αποδείξεως για τον ισχυρισμό της εξοφλήσεως.

8. 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, η διάκριση ανάμεσα στις ενστάσεις και αντενστάσεις καθώς και η έννοια της σύνθετης και απλής ομολογίας (352 -353).

9. 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 ερημοδικεί (271 ΙΙΙ). Πρόκειται για σημαντική συνέπεια και η σχετική εξέταση από το δικαστήριο γίνεται αυτεπαγγέλτως.

10. Τα θεμελιωτικά γεγονότα που θα πρέπει να επικαλεσθεί ο ενάγων προκύπτουν από την φύση των κανόνων δικαίου, από την ερμηνεία αλλά και από τη διάπλαση του δικαίου μέσω της νομολογίας. Μέσω της νομολογίας μπορούν να αξιωθούν προϋποθέσεις (πραγματικοί ισχυρισμοί) που δεν υπάρχουν στον νόμο. 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). Με την έννοια αυτή το βάρος επικλήσεως είναι στενότερο σε σχέση με το βάρος αποδείξεως.

11. Η διάκριση μεταξύ θεμελιωτικών και καταργητικών ή ανασταλτικών κανόνων δικαίου είναι κατά κανόνα ευχερής. Υπάρχει η διαφορετική χρονική στιγμή που επιτρέπει τη διάκριση (η εξόφληση ή η κατάχρηση δικαιώματος ή παραγραφή έπεται της συστάσεως μιας αξιώσεως).

Σημαντική και δυσχερής είναι αντίθετα 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). Η δυσχέρεια διακρίσεως μεταξύ θεμελιωτικών και διακωλυτικών γεγονότων οφείλεται στο στοιχείο ότι ένα 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 βαρειά αμέλεια αγνοούσε το ελάττωμα ή έχει το βάρος ο αγοραστής να ισχυρισθεί ότι δεν γνώριζε ή ότι δεν αγνοούσε από βαρειά αμέλεια (537 ΑΚ) ; Θα πρέπει να επικαλεσθεί και αποδείξει την πράξη αποκτήσεως αυτός που ισχυρίζεται ότι κατέστη εγκύρως κύριος ή ο μέχρι τότε κύριος που αμφισβητεί την μεταβίβαση της κυριότητος θα πρέπει να επικαλεσθεί ότι ο μεταβιβάσας δεν ήταν κύριος και ότι ο αποκτήσας ήταν κακής πίστεως ; (ΑΚ 1036).

12. 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). Είναι ένα ζήτημα που επηρεάζει την παροχή έννομης προστασίας. Αν δεν υπάρξει μια διαφορετική

κατανομή του βάρος επικλήσεως ο ενάγων βρίσκεται σε μια αδυναμία προβολής μιας νόμω βάσιμης ή μιας ορισμένης αγωγής αφού αγνοεί τα κρίσιμα γεγονότα.

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

α. Κατ΄έφεση δίκη. Αυτεπάγγελτη λήψη υπόψη του παραδεκτού και της νομικής βασιμότητας της αγωγής κατ΄ απόκλιση από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως. Δεν απαιτείται δηλαδή προβολή με λόγο εφέσεως εκ μέρους του εκκαλούντος των ελλείψεων για το παραδεκτό και το νόμω βάσιμο.

β. Αντίθετα είναι η κατάσταση στην κατ΄αναίρεση δίκη. Ανάγκη προβολής της πλημμέλειας με λόγο αναιρέσεως με πρόσθετη μνεία ότι η πλημμέλεια προβλήθηκε στους κατωτέρους βαθμούς δικαιοδοσίας (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.

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

δυσκολα νομολογια για να δουμε αν θα την εντασσουμε στους θεμελιωδους η τους καταργητικους κανονες

15. Αοριστία και νόμω αβάσιμο ανακοπής (632, 933). Το όλο θέμα της νομικής βασιμότητος και της αοριστίας είναι πολύ περισσότερο σημαντικό σε σχέση με την ανακοπή που ως ένδικο βοήθημα εισάγει πρωτογενή παροχή έννομης προστασίας. Η ανακοπή έχει συγκεκριμένες προθεσμίες που είναι πολύ σύντομες και η κρατούσα γνώμη δεν δέχεται εφαρμογή του άρθρ. 263 ΑΚ. Έτσι ο οφειλέτης κινδυνεύει να απολέσει την κυριότητα της κατοικίας του σε πλειστηριασμό επειδή ασκήθηκε μια αόριστη ανακοπή του άρθρ. 933 . Το ίδιο θέμα τίθεται με την πρακτικώς σπουδαία ανακοπή του άρθρ. 632 κατά της διαταγής πληρωμής αν και εδώ υφίστανται και οι δυνατότητες θεραπείας μέσω της ανακοπής του 933 ή και της ασκήσεως κατά την ορθότερη γνώμη αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής.

α. Δυνατότητα προσθέτων λόγων (585 II). Αμφισβητείται αν απαιτείται η ύπαρξη ενός τουλάχιστον νόμιμου και παραδεκτού λόγου ανακοπής (βλ. και 569 I) προκειμένου να στηριχθεί το δικόγραφο των προσθέτων λόγων ανακοπής. Το θέμα δυσχεραίνεται από τον τρόπο κατά τον οποίο η κρατούσα γνώμη προσδιορίζει τη προθεσμία ασκήσεως προσθέτων λόγων.

β. Συνέπειες απορρίψεως ανακοπής ως νόμω αβασίμου ή απαραδέκτου είναι ιδιαίτερα δραστικές. Στη βάση της κρατούσας απόψεως δεν υπάρχει διαφορά αν ο λόγος ανακοπής είναι αόριστος, νόμω αβάσιμος ή ουσία αβάσιμος. Αυτό σημαίνει ότι η ανακοπή αποδεικνύεται ως περισσότερο επικίνδυνη στο σημείο αυτό σε σχέση με την αγωγή (263 ΑΚ) .

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 10/03/2017

περίπου το 20% της Οικονομίας

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

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

1. Διάκριση αοριστίας και ελλείψεως νομικής βασιμότητος : Στην περίπτωση της αοριστίας υπάρχει το ελάττωμα ότι δεν αναφέρονται συγκεκριμένα πραγματικά γεγονότα που θα επιτρέψουν στο δικαστήριο το έργο της δικαστικής υπαγωγής και της εξετάσεως της υποθέσεως. Γίνεται απλώς επίκληση νομικών εννοιών (π.χ. υπαιτιότητα, παράνομη συμπεριφορά, κυριότητα, πλάνη), αορίστων εννοιών (π.χ. ουσιώδες ελάττωμα, δυσαναλογία παροχής – αντιπαροχής) ή αξιολογικών κρίσεων (π.χ. σπουδαίος λόγος καταγγελίας της συμβάσεως, αντίθεση της δικαιοπραξίας στα χρηστά ήθη, υπέρμετρη ποινική ρήτρα, πολυτελής διαβίωση, υπερβολική ταχύτητα). Στην ουσία δηλαδή αποδίδεται το γράμμα του νόμου και όχι τα γεγονότα της συγκεκριμένης περιπτώσεως.

*(νομ. αοριστία για πραγμ. λόγους)

Αντίθετα στην περίπτωση της νόμω αβάσιμης αγωγής α) ελλείπει η επίκληση ενός γεγονότος που είναι αναγκαίο για την επέλευση της έννομης συνέπειας* (π.χ. μεταγραφή συμβάσεως όταν αυτή απαιτείται κατά νόμο) ή β) αναφέρεται ένα γεγονός που δεν πληροί το πραγματικό του κανόνος δικαίου (π.χ. κατάρτιση συμβάσεως εγγυήσεως με προφορικό τρόπο**). Κατά τα λοιπά η αγωγή μπορεί να είναι ορισμένη.

** (νομ. αοριστία για νομικούς λόγους)

2. Βεβαίως, πολλές φορές η απλή προβολή μιας νομικής έννοιας θεωρείται από τη νομολογία ως αρκούντως ορισμένη με την έννοια ότι τα κατ΄ιδίαν πραγματικά γεγονότα που την συνθέτουν θα προκύψουν από τις αποδείξεις. (Αυτό έγινε λ.χ. δεκτό σε σχέση με την αμέλεια ή την κυριότητα ως προδικαστικό ζήτημα). Υπάρχουν επίσης έννοιες που είναι κοινώς γνωστές νομικές έννοιες από την καθημερινή ζωή και δεν απαιτούν περαιτέρω εξειδίκευση (δάνειο, πώληση). Η αναφορά τους θεωρείται αρκετή και η αγωγή είναι ορισμένη.

3. Θεραπεία : Η αόριστη αγωγή δυσχερώς μπορεί να θεραπευθεί στο πλαίσιο της κύριας δίκης με τις προτάσεις. Η διάταξη του άρθρ. 224 προϋποθέτει ήδη άσκηση ορισμένης αγωγής. Το θέμα συνέχεται με την προστασία του εναγομένου που παραβλάπτεται αν η αόριστη αγωγή συμπληρωθεί κατά τη συζήτηση της υποθέσεως ή σε ένα χρόνο λίγο πριν από τη συζήτηση (με τις προτάσεις). Αντίθετα η νόμω αβάσιμη αγωγή μπορεί να συμπληρωθεί με τις προτάσεις κατά το ελλείπον στοιχείο. Εδώ δεν αιφνιδιάζεται ο αντίδικος κατ΄ανάγκη αφού υπάρχει ήδη κατά τα λοιπά μία ορισμένη και νόμω βάσιμη αγωγή (αμφ.). Η συμπλήρωση θα γίνει δυνάμει του άρθρ. 224. Όμως πάλι μπορεί να απαιτείται αναβολή της συζητήσεως προς προστασία του εναγομένου.

δύσχερης η εφαρμογή του *

4. Συνέπειες : Αν η αγωγή είναι αόριστη, θα απορριφθεί ως απαράδεκτη. Πρόκειται για απόρριψη για μη ουσιαστικούς λόγους (ΑΚ 263). Αν η αγωγή είναι νόμω αβάσιμη θα πρέπει να διακρίνουμε: Αν πρόκειται για έλλειψη για νομικούς λόγους (ζητείται μία μη προβλεπόμενη στο

** α)

2 είδη

αντιμετωπίζεται κατ'αποτέλεσμα ως αοριστία

νόμο συνέπεια) η αγωγή θα απορριφθεί για ουσιαστικούς λόγους. Αν πρόκειται για έλλειψη για πραγματικούς λόγους, τότε για λόγους επιεικείας γίνεται δεκτό ότι η αγωγή θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και όχι όπως θα έπρεπε για ουσιαστικούς λόγους. Αυτό σημαίνει ότι αν ελλείπει ένας ισχυρισμός ή αν προβληθεί ένας ισχυρισμός που δεν πληροί το πραγματικό του κανόνος δικαίου, τότε με την προϋπόθεση της προηγούμενης βελτιώσεως μπορεί να ασκηθεί νέα αγωγή.

5. Οι ενστάσεις προϋποθέτουν κατάφαση των θεμελιωτικών γεγονότων από τον ενιστάμενο. Πρόκειται για δικαστική ομολογία με τη μορφή της συνθέτου ομολογίας (άρθρ. 353 ΚΠολΔ). Ο ενάγων δεν χρειάζεται να αποδείξει επομένως την ιστορική βάση της αγωγής (εξόφληση, παραγραφή, εικονικότητα). Το ίδιο ισχύει για τις αντενστάσεις που προϋποθέτουν ότι καταφάσκεται η αλήθεια των πραγματικών γεγονότων που στηρίζουν τις ενστάσεις.

6. Οι κανόνες για το βάρος επικλήσεως δεν αλλάζουν αν πρόκειται για αρνητική αναγνωριστική αγωγή. Το βάρος αποδείξεως για την εικονικότητα ως ένσταση το έχει ο ενιστάμενος αδιαφόρως αν ενάγεται για την εκπλήρωση της συμβάσεως από τον αντισυμβαλλόμενο ή αν ο ίδιος ασκεί αρνητική αναγνωριστική αγωγή με θέμα την ακυρότητα της συμβάσεως λόγω εικονικότητας.

7. Ο προβληματισμός για την αοριστία και το νόμω βάσιμο τίθεται και για τις ενστάσεις. Οι συνέπειες όμως εδώ είναι σημαντικότερες και ιδίως επιβαρυντικές για τον διάδικο σε σχέση με την αγωγή λόγω της διατάξεως του άρθρ. 330 ΚΠολΔ. Η διάταξη αποκλείει την επαναφορά με οποιοδήποτε τρόπο (άρθρ. 933 παρ. 4, αρνητική αναγνωριστική αγωγή). Βεβαίως η αόριστη ένσταση μπορεί να προβληθεί αν εξαλειφθεί η αοριστία της ως λόγος εφέσεως. Θα πρόκειται για νέο πραγματικό ισχυρισμό ως λόγο εφέσεως που επιτρέπεται με την συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρ. 527 ΚΠολΔ.

8. Τις διακωλυτικές ενστάσεις δεν απαιτείται να τις ισχυρισθεί ο ενάγων σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν. Το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως το φέρει ο εναγόμενος. Αν όμως τις αναφέρει ο ενάγων, τότε ο εναγόμενος απαλλάσσεται και από το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως. Το ίδιο ισχύει για τις αντενστάσεις που αναφέρονται από τον εναγόμενο. Είναι η περίπτωση της αποκαλούμενης προκαταβολικής ομολογίας. Η θέση αυτή δεν ισχύει όμως για τα θεμελιωτικά γεγονότα της αγωγής που δεν μπορούν να αναπληρωθούν από την τοποθέτηση του εναγομένου (π.χ. ο εναγόμενος αναφέρει ότι η σύμβαση καταρτίσθηκε συμβολαιογραφικώς, κάτι που παραλείπει να αναφέρει ο ενάγων στην αγωγής που απαιτείται κατά νόμο).

9. Έγγραφα και ισχυρισμοί : Πρέπει να υπάρξει διάκριση. Άλλο είναι ο ισχυρισμός και άλλο το έγγραφο με το οποίο αποδεικνύεται ο ισχυρισμός. Δεν αναπληρώνεται η ανάγκη επικλήσεως ισχυρισμών με την προσκόμιση του εγγράφου. Δηλαδή, δεν υφίσταται επίκληση με βάση το άρθρ. 106 ΚΠολΔ αν προσκομίζεται ένα έγγραφο από το οποίο προκύπτει η εξόφληση ή άλλος πραγματικός ισχυρισμός. Οι πραγματικοί ισχυρισμοί προτείνονται με την αγωγή, τις προτάσεις των μερών, την προσθήκη – αντίκρουση που λαμβάνει χώρα σε σχέση με τους ισχυρισμούς των προτάσεων.

*γιατί το παραδεκτό και το νομω βάσιμο της αγωγής κρίνονται μόνο με βάση τους αγωγικούς ισχυρισμούς του ενάγοντος

Γ. Ορφανίδης, Καθηγητής Πρακτικα Αθήνα, 10/03/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

1. Με απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως (Γ.Σ.) Οικοδομικού Συνεταιρισμού διεγράφησαν ορισμένα μέλη μετά από αιτιολογημένη 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. Για να τεθεί σε κίνηση η αποκλειστική προθεσμία του ενός μηνός απαιτείται κοινοποίηση στον ενδιαφερόμενο της απόφασης για την διαγραφή.
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 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 καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 50000 ευρώ ως εγγυητής σε σύμβαση δανείου που είχε καταρτίσει ο Α με τον Γ. Στην αγωγή ισχυρίσθηκε 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 (ΕλλΔνη 2008/1409).
Τι θα πράξει το Δικαστήριο;

3. 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 ;

4. Η Α κατήρτισε με τον Β σύμβαση πωλήσεως στο πλαίσιο της οποίας μεταβίβασε την κυριότητα του πράγματος. Ο Β επί έτη και παρά τις οχλήσεις της Α δεν κατέβαλε το τίμημα. Κατόπιν τούτου η Α άσκησε αγωγή στο αρμόδιο δικαστήριο. Επικαλέσθηκε την κατάρτιση της συμβάσεως πωλήσεως, την παράδοση του πράγματος, τις οχλήσεις για καταβολή του τιμήματος, τη μη εκπλήρωση της παροχής από τον αγοραστή. Ο Β αμφισβήτησε όλο το περιεχόμενο της αγωγής και την υποχρέωσή του για καταβολή. Ισχυρίσθηκε ότι είχε εκπληρώσει την υποχρέωσή του για καταβολή του τιμήματος. Επικουρικώς ισχυρίσθηκε ότι η απαίτηση της Α είχε παραγραφεί. Η Α αντέταξε τον ισχυρισμό ότι ο αγοραστής είχε αναγνωρίσει την υποχρέωσή του από την πώληση με ρητή δήλωσή του ώστε να έχει επέλθει διακοπή της παραγραφής (ΑΚ 260). Ο Β από την πλευρά του υποστήριξε ότι ο ισχυρισμός προβάλλεται απαραδέκτως και έπρεπε να είχε προβληθεί στην αγωγή. Το δικαστήριο δεν μπόρεσε να σχηματίσει δικανική πεποίθηση για το θέμα της εκπληρώσεως της παροχής μετά την εξάντληση όλων των αποδεικτικών δυνατοτήτων. Ερωτάται : α) Τι θα πράξει το δικαστήριο για το θέμα της εκπληρώσεως ή μη της παροχής ; β) Έχει σημασία ποιος διάδικος ισχυρίσθηκε το θέμα της εκπληρώσεως ή μη της παροχής; γ) Είναι ορθός ο

ισχυρισμός του Β για το απαράδεκτο του ισχυρισμού για διακοπή της παραγραφής ; Έπρεπε να περιέχεται στην αγωγή ;

5. 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.

6. 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 ;

7. 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 προήχθηκαν. 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.

8. 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 ενδιαμέσως 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 ;

9. 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 ;

10. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αντικείμενο να αναγνωρισθεί η κυριότητα του επί ακινήτου η οποία αμφισβητείται από τον εναγόμενο. Ως λόγο κτήσεως της κυριότητος επικαλέσθηκε την έκτακτη χρησικτησία. Η αγωγή μετά από διεξαγωγή αποδείξεων έγινε πρωτοδίκως δεκτή. Κατά της αποφάσεως ασκήθηκε έφεση για εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο με βάση την πάγια νομολογία εξέτασε το θέμα του ορισμένου της αγωγής χωρίς να υπεισέλθει στην εξέταση της βασιμότητας του λόγου εφέσεως. Θεώρησε ότι η αγωγή ήταν αόριστη γιατί σ΄ αυτήν δεν αναφερόταν ότι το συγκεκριμένο ακίνητο ήταν δεκτικό χρησικτησίας (ΑΚ 1054). Κατόπιν τούτου δέχθηκε την έφεση, εξαφάνισε την απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και απέρριψε την αγωγή ως αόριστη. Κατά της αποφάσεως του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου ασκήθηκε αναίρεση με την αιτιολογία της εσφαλμένης εφαρμογής κανόνων του ουσιαστικού δικαίου. Κατά τον ενάγοντα – αναιρεσείοντα δεν ήταν υποχρεωμένος για τη νομιμότητα της αγωγής να αναφέρει ότι το ακίνητο ήταν δεκτικό χρησικτησίας. Αυτό είναι ένα θέμα που αφορούσε τον εναγόμενο που θα έπρεπε να προβάλει κατ΄ ένστασιν τον ισχυρισμό ότι το ακίνητο ήταν ανεπίδεκτο χρησικτησίας και σε περίπτωση αμφισβητήσεως να αποδείξει τον ισχυρισμό αυτό. Ο Άρειος Πάγος θεώρησε το λόγο αναιρέσεως βάσιμο και εξαφάνισε την απόφαση του Εφετείου.

10/3/2017 Εφαρμ Πολιτικης Ορφανιδης

Τριανταφυλλου → κυριως Δικον II → ενδ. μεσα / αναγκ.

Ορφανιδης → κυριως Δικον I → διαγνωστ διαδικασια

Πρακτικό 10/3/2017 (1)

ποιος πρέπει να επικαλεστει αυτό το στοιχειο

→ σε 1ο και 2ο βαθμό ειπωθηκε ότι αυτο δεν χρειαζεται να προσβληθει από τον Οικ Συνετ. → γιατί ειναι στοιχείο της αγωγης

→ άρα θα ληφθει υπόψη αυτεπαγγελτως από το δικαστ.

→ όμως ΑΠ → ο χρόνος δεν αποτελει στοιχείο της αγωγης

→ άρα πρέπει να προσβληθει από τον Οικ Συν δεν λαμβανεται υπόψη αυτεπαγγελτως από το δικαστ.

6) Διενέργεια αποδειξεων → άρα μπήκαμε στην ουσια

σημασια δ → σημασια βαρους αποδειξεως

→ αρα θα γίνει δεκτη η αγωγη γιατί το βαρος αποδειξ το εχει η εναγομένη πλευρα

10) Αξιολογηση του τι ειναι περιεχόμενο της αγωγης

2ο βαθμιο δικαστ → εξεταζει → α) το ορισμένο / β) νομ. βασιμότητα της αγωγης

ΑΠ → θέμα του δεκτικού χρησικτησίας αφορά την εναγουσα πλευρα και όχι την εναγομένη γιατι και η νομολογια μπορει να διαμορφωσει θεμελιωτ. κανονα

Βαρος απόδειξης → όταν ο δικαστ. δεν μπορεί να σχηματίσει δικαν. πεποίθηση για την ουσια της υπόθεσης

→ μηχανισμος που υποκαθιστά την ελλείπουσα δικαν. πεποίθηση

→ = ο κίνδυνος της αμφιβολίας του δικαστή

→ ενδεχομένως να παιξει ρόλο στη δίκη γιατί κατά κανόνα ο δικαστης θα εκδώσει απόφαση έχοντας σχηματίσει δικαν. πεποίθηση

→ ≠ βαρος επικλησεως → υπάρχει πάντα σε καθε δίκη

→ δηλ. τι θα πρέπει να ισχυριστεί ο εναγων και τι ο εναγόμενος

Οποιος εχει το βαρος αποδειξεως εχει και το βαρος επικλήσεως των ισχυρισμών

~~Αν δεν υπαρχει αυτα~~

βαρος επικλησεως πραγμ. ισχυρισμων

- σχεση με
  - νομω βασιμο
    - και αληθινων υποσθεμενων των πραγμ. περιστατικων δεν πληρουται το πραγματικο κανενος κανονα δικαιου
    - πχ ζητω συνεπειες που δεν προβλεπονται στο νομο
  - αοριστια αγωγης
  - ενστασεις
- σημασια διακρισης κανονων δικαιου με βαση την υφη τους σε θεμελιωτικους κ' εξαιρετικους
  - θεμελιωτικους:
    - οχι ενσταση, μονο αρνηση
    - τα πραγματ. περιστατικα που τους θεμελιωναν πρεπει να επικληθουν από τον εναγοντα
  - εξαιρετικους:
    - τα πραγμ. περιστατ. που τους θεμελιωνουν πρεπει να επικληθουν από τον εναγομενο
    - θεμελιωναν τις ενστασεις

τριττη διακριση σε

- καταργητικους
- δικαιοανασταλτικους
- διακωλυτικους

Αποδυναμωση δικαιωμ → κρατουσα γνωμη ότι πρόκειται για εξαιρετ. κανόνα (κ' ορθότερη)

→ λανθαμένη αποψη ότι πρόκειται για θεμελιωτικό κανόνα

→ αρα θα τον επικαλεστεί η εναγομένη πλευρά

Δεν φέρει παντα το βαρος επικλησεως -αποδειξεως ο διαδικος που ισχυρίζεται ένα γεγονός → βεβαια ένας διαδικος μπορεί να να επικαλεστεί -αποδειξει και γεγονότα που δεν υποχρεούται απλως και μόνο για να αντικρούσει προκαταβολικά τον αντιδικό του (πχ. εναγων αποδεικνυει ότι δεν υπάρχει εξόφληση ενώ δεν υποχρεούται)

Καθε ένσταση σημαίνει και αποδοχη των πραγματ. γεγονότων →

→ σύνθετη ομολογία

→ άρα αν δεν αποδειχθεί η ένσταση κερδίζει ο αντιδικος γιατί ~~εχει~~ ο ενιστάμενος έχει αποδεχτει τα πραγμπεριστ.

Διάκριση θεμελιωτικών - δικαιοκωλυτικών

- δυσχερής
- όχι σημασία χρόνου γιατί δικαιοκωλυτ. καν. εφαρμόζονται εν τη γέννεση
- υποστηρίζονται 2 απόψεις → σημασία που θα ενταξουμε τον κανόνα δικαιου

  SOS πχ. αν το "καθαρο αιρέσεως" εμπιπτει στα θεμελιωτικά γεγονότα τότε ο ισχυρισμός της μη υπάρξης αιρέσεως είναι άρνηση και όχι ένσταση

  - αν όμως το "καθαρό αιρέσεως" εμπιπτει στα εξαιρετικά γεγονότα τότε ο ισχυρισμός της μη υπαρξης αιρέσεως είναι ένσταση και όχι άρνηση

- όχι υπαρξη γενικού κανόνα αλλα διαμόρφωση από τη νομολογία για την κάθε περίπτωση

(πχ. τήρηση τυπου → εντάσσεται στα θεμελιωτ γεγονότα

→ υπάρχει και άλλη άποψη

→ πχ. αναβλητ. αίρεση → εξαιρ. γεγονός → αρα ένσταση

→ το ίδιο για αντίθεση στα χρηστά ήθη, εικονικότητα

SOS

Διασωση πλουτισμού → 909ΑΚ

→ αν στα θεμελιωτ. → τότε πρέπει να προταθεί από τον ενάγοντα στην αγωγή

→ αν στα εξαιρετ. → τότε ενάγων δεν έχει υποχρεωση να αναφερει τίποτα

→ πρέπει ο εναγόμενος να το προβαλλει κατ' ένσταση

→ κρατούσα γνώμη νομολογίας

Πρακτικό 6

α, β, γ → όχι γιατι αρνηστδικία

δ → ενεργοποίηση βάρους αποδειξεως

→ γιατι υπάρχει αμφιβολία του δικαστ.

→ εδώ εξόφληση → εξαιρετικό γεγονος

→ πρέπει απόδειξη από εναγόμενο

Αρα απόρριψη ένστασης εξόφλησης και αποδοχη αγωγής

17/3/2016 Εφαρμ Πολιτ. Δικον Ορφανιδης

Όχι διόρθωση της ίδιας αγωγης που είναι ~~απαράδεκτη~~ αόριστη ή νόμω αβάσιμη στο πλαίσιο της ίδιας δικης για προστασια του εναγομένου (κρατούσα γνώμη νομολογίας)

Το ορισμένο και το νόμω βάσιμο το εξεταζουμε μονομερως με βάση μόνο τους αγωγικους ισχυρισμούς ~~χωρίς να~~

Σημασια αοριστου κ' νόμω αβασίμου για το δεδικασμένο

Αγωγη που απερριφθη ως αόριστη ισχυει ως εξωδικη όχληση (263 ~~ΕΠΟΛΑ~~ ΑΚ)

~~Οταν απόρριψη ως νόμω αβασιμη → τότε απόρριψη για ουσταστικους λόγους~~

Δικαστης έχει παθητικό ρόλο και για τη διασφάλιση αμεροληψίας και για να μη φανεί ότι προσβαλλει το δικηγόρο της μιας πλευρας

Νομολογία
- → λόγω της ιδιαίτερης περίπτωσης
- → πχ. για ευθύνη γιατρου
- → αντιστροφή βάρους επικλήσεως → δηλ ο γιατρός πρέπει να αποδειξει τη μη ευθύνη του
- → θεμέλιο το 925 ΑΚ

Ανακοπή

- εισαγωγικό ένδικο βοήθημα (όπως η αγωγή)
- στην → αναγκ. εκτέλεση
  → διαταγή πληρωμής
- αν αφριστεί → δεν μπορείς να επανέλθεις όπως στην αγωγή
  → όχι υπαρξη 263 ΑΚ στην ανακοπή

Πρακτικά 10/3/2017

2) Σημαστία αν ο κανόνας θεμελιωτικός η εξαιρετικος

Τύπος εγγυήσεως

→ κρατουσα γνώμη → θεμελιωτ. κανόνας → αλλιως αοριστία αγωγής

→ άρα ο ενάγων πρέπει να τον προβάλλει

Άρα ο Β κανει άρνηση (και όχι ένσταση) της αγωγής

Ο Α φερνει μετά το εγγραφο

→ όχι θεραπεια αγωγης με μεταγενεστερες τόποθετησεις που γίνονται με τις προτάσεις η με προσθήκη αντίκρουση

→ γιατί όχι θεραπεία αοριστίας αγωγής με προτάσεις

Εξαίλλου το ελλείπον δεν θεραπεύεται ούτε με παραπομπή σε εγγραφα

Αναγκη ασκηση νέας αγωγής για θεραπεία

3) Γνώση ελαττώματος πραγματος

→ θεμελιωτικός η εξαιρετικός κανόνας

→ ειναι εξαιρετικό γεγονός και μπορεί να προβληθεί με ένσταση

→ αρα ως ενοταση πρεπει να προβλεφθει απο τον εναγομ.

→ νομολογ κανονας οτι γνωση ειναι εταιρ γεγονος

4)β) Το βαρος αποδειξεως δεν εχει να κανει με το ποιος διαδικος ισχυριζεται τι κατι

Σημασια εχει ο καθε κανονας δικαιου σε ποιον δινει το βαρος επικλησεως

Ο ισχυρισμος για καταβολη ειναι ενοταση ασχετως αν προβληθηκε επ των προτερων

α) Οχι διαμορφωση δικανικη πεποιθηση τουδικαστ.

θεμα → καταφατικο

αρα επρεπε να αποδειχθει απο τον εναγομενο

Αρα αφου οχι αποδειξη απο τον εναγομ → αυτος θα πληρωθει

γ) Ισχυρισμος για αναγνωριση οφειλης

→ ειναι αντενοταση απο τον εναγοντα στην ενοταση του εναγομενου για παραγραφη της οφειλης

δεν θα επρεπε επ των προτερων να το προβαλλει στην αγωγη αλλα θα επρεπε να περιμενει να ακουσει την ενοταση του εναγομ.

5) Στη διεθνική αρωγή η καλή πίστη (1036ΑΚ)

- τεκμαίρεται η καλή πίστη του αποκτώντος
- άρα ο εναγών πρέπει να ισχυριστεί την κακή πίστη του αποκτώντος (κρατούσα γνώμη)
- άρα δεκελιωτικό γεγονός

7) Παραλειψη προαγωγής → είναι και αδικοπραξία

Είναι ενοχαση για να έχει πρόσβαση στη δικαιοσύνη ο Α γιατί αλλιώς πώς ο Α δεν θα μπορούσε να ξέρει τους φακέλους και πάντα η αγωγή του θα είναι αόριστη

Άρα η Ο πρέπει να κάνει ένσταση και να φέρει τους φακέλους

Σαν ειδική ιατρού ε' παραγωγού

Θεμέλιο το 925ΑΚ

Άρα ενταση στους εταιρειακούς κανόνες δικ.

8) Αποδυναμωση δικαιωμ

- = καταχρηση δικ. → άρα ο εναγων όχι αναγκη να επικληθεί στην αρνητική μη αποδυναμωση
- είναι εταιρειακός γεγονός
- υπάρχει και άλλη μη κρατούσα γνώμη

→ είναι δικαιοανασταλτική ένσταση → δηλ. εμποδίζει την άσκηση του δικ. στο μέλλον

μόνο 2 → α) παραγραφη

→ β) 281ΑΚ με τις 4 εκφάνσεις της

9) Νομολογία → αν η πίστωση συμφωνήθηκε με την καταρτιση της συμβασης τότε ανήκει στα θεμελιωτικά γεγονότα → άρα πρέπει να αναφέρεται στην αγωγή

αν η πίστωση συμφωνήθηκε μεταγενεστέρως της σύμβασης τότε είναι εξαιρετικό γεγονός → άρα ανάγκη για ένσταση

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης 24/03/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Αρχές της διαθέσεως και συζητήσεως

1. Αρχή διαθέσεως :

Σημαίνει κατά βάση ότι το δικαστήριο δεσμεύεται από τις αιτήσεις των διαδίκων. και το αν αυτοι θα αξιώσουν ένα εριζόμενο δικ.

1.1. Δικαιολογικός λόγος καθιερώσεως : Πρόκειται για προέκταση στο πεδίο του δικονομικού δικαίου της αρχής της αυτονομίας της ιδιωτικής βουλήσεως (ΑΚ 361) και του απαλλοτριωτού των ιδιωτικών δικαιωμάτων.

1.2. Αρχή της αυτεπάγγελτης ενέργειας του δικαστή ως αντίθετη αρχή. Εδώ πρυτανεύει η προστασία του δημοσίου συμφέροντος. Συνήθως παρεμβάλλεται ο Εισαγγελέας. Αυτό ισχύει λ.χ. με βάση το πτωχευτικό δίκαιο για τη κήρυξη προσώπου σε πτώχευση άρθρ. 5 παρ. 1 ΠτωχΝ.

1.3. Περιεχόμενο της αρχής της διαθέσεως :

1.3.α. έναρξη δίκης με πρωτοβουλία του ενάγοντος. → δηλ. ο ενάγων καθορίζει το αντικείμενο της δίκης

1.3.β. διάφορες ενστάσεις (π.χ. παραγραφή) πρέπει να προβληθούν από τον εναγόμενο. (π.χ. κατάχρηση δικ.) → θέλουν αίτημα κ' δεν λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως

π.χ. συμψηφισμός

1.3.γ. καθορισμός του αντικειμένου δίκης με πρωτοβουλία του ενάγοντος. Ο ενάγων επιλέγει ποια αξίωση θα προβάλει και το ύψος αυτής, σε ποια πραγματική και νομική βάση θα στηρίξει ένα δικαίωμα ως προς το οποίο αιτείται την παροχή έννομης προστασίας. κ' ιστορική

1.3.δ. κατάργηση δίκης με πράξεις των διαδίκων. Εδώ εντάσσονται ο δικαστικός συμβιβασμός, η αποδοχή της αγωγής, η παραίτηση από το δικαίωμα και το δικόγραφο της αγωγής,

1.3.ε. άσκηση ενδίκων μέσων με πρωτοβουλία των διαδίκων. Πρακτική σημασία εκδηλώνει η αρχή της διαθέσεως μέσω του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της εφέσεως (άρθρ. 522). → δηλ. κάνω έφεση στα όρια που εγώ θέλω

1.3.στ. πρόβλεψη ορισμένων δικονομικών συμβάσεων (άρθρ. 42 , 293 ΚΠολΔ).

1.3.ζ. η περίπτωση της δικαστικής ομολογίας** (352. Βλ. και άρθρ. 597 εξ' αντιδιαστολής) και μέχρι προ τινος του λεγόμενου επακτού όρκου. * δηλ. δέσμευση δικαστ. από ορισμένες πράξεις του διαδίκου

1.4. Σε περίπτωση παραβάσεως της αρχής της διαθέσεως στοιχειοθετείται ο αναιρετικός λόγος του αριθμ. 9 άρθρ. 559 ΚΠολΔ. → SOS για Τριανταφύλλου

1.5. Η αρχή της διαθέσεως υποχωρεί σε κάποιες περιπτώσεις. Εδώ εντάσσονται οι ρυθμίσεις των άρθρ. 1378 ΑΚ, 595,596 ΚΠολΔ, 692 παρ. 1, 694 παρ. 1, 691 αρ. 2 , 913 παρ. 2 ΚΠολΔ. Το ίδιο ισχύει όταν το ουσιαστικό δίκαιο παρέχει σχετική εξουσία στο δικαστήριο (π.χ. αρθρ. 542 ΑΚ). Σημαντικό πεδίο εκδηλώσεως της αρχής της αυτεπαγγέλτου ενεργείας του δικαστή αποτελεί και η εκούσια δικαιοδοσία (άρθρ. 747, παρ.

και σε ουσιαστικό και στο δικονομικό δικ.

ανάκληση του προσωρινούς εκτελεστού αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο

** 352 → πλήρη αποδεικτ. δύναμη → δεσμεύει το δικαστή

597 → δεν δεσμεύει το δικαστή → ελεύθερη εκτίμηση

↳ π.χ. γαμικές διαφορές

4). Στις διαφορές των άρθρων 592 είναι περιορισμένη η εξουσία διαθέσεως των διαδίκων γιατί ελλείπει η κατά ουσιαστικό δίκαιο εξουσία διαθέσεως. Αυτό ισχύει καίτοι η έναρξη της δίκης μπορεί να γίνει με πρωτοβουλία του ενάγοντος. Έμμεσος περιορισμός υπάρχει επίσης όταν το ουσιαστικό δίκαιο προβλέπει ότι οι αξιώσεις αυτομάτως εκχωρούνται στο δημόσιο ή σε φορέα δημοσίου δικαίου εάν δεν ήθελαν προβληθεί εντός ορισμένου χρονικού διαστήματος.

2. Αρχή συζητήσεως ≠ ανακριτικό σύστημα → δεν έχει να κάνει με τη αλήθεια
→ μπορεί να υπάρχει και σε δίκη που ισχύει η εγγραφη διαδικασία

2.1. Κάθε έννομη δικονομική τάξη έχει να αντιμετωπίσει το βασικό ερώτημα για το ποιος θα φέρει την ευθύνη της εισαγωγής και της επεξεργασίας του πραγματικού υλικού στη δίκη. Θα το έχουν οι διάδικοι, θα το έχει το δικαστήριο, θα το έχουν αμφότεροι οι παράγοντες της δίκης (δικαστήριο και διάδικοι) στη βάση μιας συνεργασίας ; Με άλλα λόγια τίθεται το θέμα για το ποιος θα έχει την ευθύνη της διεξαγωγής της δίκης. Σχετικώς έχουν διαμορφωθεί οι αντίθετες αρχές συλλογής πραγματικών ισχυρισμών της συζητήσεως και της ανακρίσεως.

2.2. Έννοια in abstracto της αρχής της συζητήσεως.

2.2.α. Οι πραγματικοί ισχυρισμοί εισφέρονται στη δίκη από τους διαδίκους.

2.2.β. Η δικαστική ομολογία και η μη αμφισβήτηση πραγματικών γεγονότων δεσμεύει το δικαστήριο (352, 261).

γιατί τότε τεκμαίρεται ότι ομολογείται

* **2.2.γ.** Αποδείξεις διατάζονται μόνο μετά από αίτηση των διαδίκων.

2.3. Η ρύθμιση του ΚΠολΔ (1968) : Από τις τρεις εκδηλώσεις της συζητητικής αρχής ο ΚΠολΔ υιοθετεί μόνο (106 ΚΠολΔ) τις δυο πρώτες. Αντιθέτως, ως προς τη διάταξη αποδείξεων ισχύει η ρύθμιση του άρθρ. 107 ΚΠολΔ για την δυνατότητα του δικαστηρίου να διατάζει και αυτεπαγγέλτως απόδειξη με αποδεικτικά μέσα που δεν πρότειναν οι διάδικοι.

SOS

2.4. Δικαιολογικός λόγος – αντικείμενο – ορολογία.

2.4.α. Θεωρείται ότι τα αντίθετα συμφέροντα των διαδίκων διασφαλίζουν ότι θα προβληθούν στη δίκη όλοι οι κρίσιμοι πραγματικοί ισχυρισμοί. Αυτή η θεώρηση είναι και η κρατούσα που στηρίζεται σε σκέψεις «ορθολογικής διαμορφώσεως» της δίκης. Αντιδιαστέλλεται από την άποψη που θεωρεί την αρχή της συζητήσεως ως προέκταση της αρχής της διαθέσεως και της κινήσεως της διαδικασίας με πρωτοβουλία των διαδίκων (άρθρ. 108) («ιδεολογική θεώρηση» της αρχής της συζητήσεως). Στο παρελθόν υπήρξαν έννομες τάξεις που είχαν υιοθετήσει την αρχή της διαθέσεως όχι όμως την αρχή της συζητήσεως. Δεν αμφισβητείται επίσης σήμερα ότι το δικαστήριο μπορεί να αναπτύσσει πρωτοβουλίες σε σχέση με τη συγκέντρωση του πραγματικού υλικού κάτι που συνάδει περισσότερο σε μια θεώρηση της αρχής της συζητήσεως με σκέψεις ορθολογικής διαμορφώσεως της δίκης.

και εδώ θα εξακριβώθει η αλήθεια στην υπόθεση

*αυτό διαχρονικά δεν ισχύει στην Ελλάδα καθώς πάντα η απόδειξη διατάζεται από το δικαστήριο

Άρα ο ΚΠολΔ υιοθετεί την αρχή της συζητήσεως με "δανεικά" της αρχής της αυτεπαγγελτου ενέργειας του δικαστηρίου

2.4.β. Αντικείμενο της αρχής της συζητήσεως και της ανακρίσεως είναι μόνο πραγματικά γεγονότα που στηρίζουν την αγωγή, μια ένσταση ή μια αντένσταση. Εξαίρεση ισχύει για τα αλλοδαπό δίκαιο, τα έθιμα και τα συναλλακτικά ήθη (337).

2.4.γ. Ορολογία. Η αρχή της συζητήσεως δεν σχετίζεται με τη συζήτηση της υποθέσεως. Αρχή της συζητήσεως έχουμε και σε διαδικασίες που στηρίζονται στην έγγραφη διεξαγωγή της δίκης.

2.5. Δεν αφορά η αρχή της συζητήσεως την εκτίμηση των αποδείξεων που γίνεται από το δικαστήριο, τον νομικό έλεγχο ή τη νομική υπαγωγή που επίσης είναι αποκλειστικό έργο του δικαστηρίου.

2.6. Κατάδειξη της πρακτικής σημασίας της αρχής της συζητήσεως όταν τα πραγματικά γεγονότα που δεν προβλήθηκαν αναδεικνύονται από τις αποδείξεις.

2.7. Αρχή ανακρίσεως ως αντίθετη αρχή (δημόσιο συμφέρον). Ισχύει κατ΄ εξοχήν στο πεδίο της ποινικής και της διοικητικής δίκης. Επίσης ισχύει στις διαφορές του άρθρ. 592 (βλ. ιδίως άρθρ. 597 ΚΠολΔ).

2.8. Στο πεδίο της πολιτικής δίκης η αρχή της ανακρίσεως απαντά στο πλαίσιο της εκούσιας δικαιοδοσίας (744) και εν μέρει κατά μια άποψη στα ασφαλιστικά μέτρα (691 αρ. 1).

2.9. Μετριασμοί της αρχής της συζητήσεως.

2.9.α. Καθήκον αληθείας (116 ΚΠολΔ) που έχει ως περιεχόμενο και την αρχή της πληρότητας. Ο διάδικος δεν πρέπει να αρκείται δηλαδή στην παράθεση αληθών γεγονότων αλλά θα πρέπει και να μην αποκρύπτει αληθή γεγονότα.

2.9.β. Το δικαστήριο μπορεί και πρέπει να λαμβάνει υπ΄ όψιν του πασίδηλα γεγονότα, γνωστά στο δικαστήριο γεγονότα (336). Όμως το δικαστήριο απαγορεύεται να χρησιμοποιεί τις ιδιωτικές του γνώσεις γιατί έτσι μετατρέπεται σε μάρτυρα του εαυτού του, έχει όμως τη δυνατότητα λήψεως υπ' όψιν διδαγμάτων κοινής πείρας (336).

2.9.γ. Υπάρχει επίσης υποχρέωση του δικαστηρίου για καθοδήγηση των διαδίκων (232, 234, 236, 245). Ατυχώς καταργήθηκαν αντίστοιχες διατάξεις για τις δίκες ενώπιον του ειρηνοδικείου (311, 251).

2.10. Κατά το συζητητικό σύστημα είναι ωστόσο αδιάφορο, κατά κανόνα, ποιος διάδικος εισάγει στη δίκη πραγματικούς ισχυρισμούς. Ο ενάγων αναφέρεται σε ενστάσεις και ο εναγόμενος σε αντενστάσεις. Αυτό ισχύει για τις διακωλυτικές και τις καταργητικές ενστάσεις καθώς και για τα γεγονότα των δικαιοανασταλτικών ενστάσεων. Επομένως, η έλλειψη ικανότητος για δικαιοπρακτική ικανότητα ως ισχυρισμός θα συνεκτιμηθεί έστω κι αν προβάλλεται από τον ενάγοντα. Αυτό δεν ισχύει βεβαίως για γεγονότα που είναι αναγκαία και πρέπει να επικαλεσθεί ο ενάγων για το νόμω βάσιμο της αγωγής. Είναι η προβληματική του βάρους επικλήσεως που σε σχέση με τα στοιχεία της αγωγής κατά την κρατούσα γνώμη γίνεται αποκλειστικά με βάση τους αγωγικούς ισχυρισμούς (προηγούμενο μάθημα).

2.11. Σε περίπτωση παραβάσεως της αρχής της συζητήσεως υπάρχει ο αναιρετικός έλεγχος (άρθρ. 559 αριθμ. 8), πράγμα που καταδεικνύει την υψηλή διαβάθμιση της αρχής. Είναι αυτονόητο ότι η παράβαση είναι και λόγος εφέσεως αφού όλοι οι λόγοι αναιρέσεως είναι και λόγοι εφέσεως.

2.12. Χρόνος – τρόπος προβολής πραγματικών ισχυρισμών στη δίκη. Κρίσιμες είναι οι διατάξεις των άρθρ. 224 , 269, 527 ΚΠολΔ. Οι ισχυρισμοί εισφέρονται στη δίκη μέσω της αγωγής, των προτάσεων ή με δήλωση κατά την προφορική συζήτηση της υποθέσεως. → δεν υπάρχει πια

2.13. Οι διάδικοι προβάλλουν ισχυρισμούς στη δίκη μέσω της αγωγής (ενάγων – αντενάγων), των προτάσεων (αμφότεροι οι διάδικοι) και με την προσθήκη - αντίκρουση στις προτάσεις που κατέθεσαν. Παράλληλα, είναι δυνατή και η προβολή ισχυρισμών κατά τη συζήτηση της υποθέσεως με προφορικό τρόπο (άρθρα 237 και 591 παρ. 1 δ). Μαζί με τις προτάσεις κατατίθενται και τα αποδεικτικά μέσα (π.χ. έγγραφα, ένορκες βεβαιώσεις). Το όλο θέμα συνέχεται με το αν υιοθετείται το σύστημα της έγγραφης ή της προφορικής διεξαγωγής της δίκης.

2.14. Η δικανική πεποίθηση σχηματίζεται και με βάση το περιεχόμενο των συζητήσεων (340). Δηλαδή το δικαστήριο δεν σχηματίζει τη δικανική του πεποίθηση μόνο από τις αποδείξεις αλλά και από το σύνολο του περιεχομένου της συζητήσεως καθώς επίσης από το σύνολο των στοιχείων της δίκης (βλ. π.χ. 366 ΚΠολΔ). Την αρχή αυτή διατυπώνει με σαφήνεια και η ποινική δικονομία (άρθρ. 177 «αρχή της ηθικής αποδείξεως»).

** → στενότερο του 177ΚΠΔ αλλά δεν αιτιολογεί

3. Αυτεπάγγελτη ενέργεια του δικαστηρίου.

Είναι ένας θεσμός που θεωρείται ότι κείται στο μεταίχμιο της συζητητικής και ανακριτικής αρχής. Το δικαστήριο με τα στοιχεία της δίκης λαμβάνει υπόψη του κάποια γεγονότα χωρίς να χρειάζεται προβολή ενστάσεως από το δικαστήριο.

* πρέπει να ερμηνεύεται ευρύτερα από το γράμμα του

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

24/03/2017

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 στη βάση του γεγονότος ότι το 1999 προσέφερε τα διαμερίσματα προς παράδοση που πρόβαλε ο εναγόμενος με την προσθήκη – αντίκρουση των προτάσεών του. (**Σημείωση :** Το πρακτικό αυτό διαμορφώθηκε με βάση πρότυπο δίκης στο οποίο ελάμβανε χώρα συζήτηση της υποθέσεως. Αυτό σήμαινε ότι με την άσκηση της αγωγής προσδιοριζόταν δικάσιμος. Είκοσι ημέρες πριν από τη δικάσιμο τα μέρη έπρεπε να καταθέσουν προτάσεις και δεκαπέντε πριν τη συζήτηση προσθήκη – αντίκρουση. Σήμερα υπό το ισχύον καθεστώς η τελευταία ημέρα καταθέσεως των προτάσεων [άρθρ. 237 παρ. 1] αντιστοιχεί στην ημέρα της συζητήσεως [βλ. και άρθρ. 527 αριθ. 2 ΚΠολΔ]) → προσδιορίζει τι είναι η αυτάγια στο πλαίσιο της έγγραφης διαδικασίας

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. 681α ΚΠολΔ). Μπορεί το Δικαστήριο να καλέσει το μάρτυρα καίτοι ουδείς των διαδίκων τον ανέφερε και στο ακροατήριο κάλεσαν αμφότεροι άλλα πρόσωπα ως μάρτυρες ; Είναι το ίδιο αν το δικαστήριο λαμβάνει υπ΄όψιν του αυτεπαγγέλτως γεγονότα που δεν προτάθηκαν και όταν διατάζει αυτεπαγγέλτως αποδείξεις ; Τίθεται το ίδιο θέμα στα πρακτικά 1 και 6 ;

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. → όχι → θα εξεταστεί αυτό το στοιχείο

5. 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.

επειδή είναι διακωλυτική

271 ΚΠολΔ → δ 3 → λαμβάνει υπόψη αυτεπαγγέλτως αυτή την ένσταση αρκεί αυτά τα στοιχεία να έχουν εισφερθεί στη δίκη

6. 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 ;

7. 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 ;

8. 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.

9. 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 ;

10. 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).

11. 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.

12. Ο ασφαλιστικός πράκτορας Α της εταιρείας Β επισκέπτεται κατοίκους χωρίων και τους αποσπά σημαντικά χρηματικά ποσά με την υπόσχεση ότι θα τα επενδύσει επικερδώς σε αμοιβαία κεφάλαια. Στην πραγματικότητα ιδιοποιείται τα σχετικά ποσά. Καταδικάζεται ποινικώς, ωστόσο αρνείται να επιστρέψει τα σχετικά ποσά στους παθόντες. Ερωτάται : Δύναται το δικαστήριο που έχει επιληφθεί του ποινικού σκέλους να καταδικάσει τον ασφαλιστικό πράκτορα στην καταβολή των σχετικών ποσών ή δύναται να ασκήσει αγωγή κατά του Α και της Β το δικαστήριο ή ο Εισαγγελέας ;

→ Δεν μπορεί να γίνει τίποτα από τα 2

→ δυνατή η άσκηση αγωγής για περιουσιακή ζημία μόνο από τους παθόντες

24/3/2017 Εφαρ. Πολιτ. Δικ. Ορφανίδης

Αρχή της διαθέσεως

→ Προσωρινή διαταγή → μπορεί να γίνει και αυτεπαγγέλτως από το δικαστ.

→ συνήθως όμως θα γίνεται μετά από αίτηση των διαδίκων

Αρχή της συζητήσεως

→ δεν θίγει την αρχή της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων από το δικαστήριο

→ δεν θίγει την αρχή iura novit curia → δηλ. ο νομικός χαρακτηρισμός των πραγμ. γεγονότων δεν χρειάζεται να εισφερθεί στη δίκη από τους διαδίκους και δεν δεσμεύει το δικαστήριο

Πρακτικά 24/3/2017

1) Σήμερα όχι συζήτηση της υποθέσεως

Ο,τι είναι πέραν του χρόνου συζητήσεως δεν λαμβάνεται υπόψη δικονομικά (αλλά ανοίγει την πόρτα των ενδ.μ.) δηλ. δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο

sos S27 αρ.2 ΚΠολΔ

→ τι είναι συζήτηση στην έγγραφη διαδικασία

2ο βαθμιο
Δικαστηριο λαμβανει υπόψη στοιχειο που προέκυψε από τις αποδείξεις
→ δυνατό βάσει 527 αρ. 2 ΚΠολΔ

2) Ποιν. δικογραφία
→ μπορεί το δικαστ. να καλέσει από μόνο του μάρτυρα;
→ ναι βάσει 107 ΚΠολΔ → δικαίωμα επιλογής αποδ. μέσων ανήκει στο δικαστ.
→ δεν είναι το ίδιο με το δικαστ. να διατάξει αυτεπαγγέλτως αποδείξεις (αρ 106 ΚΠολΔ) → αν αρνεί τότε θεμελιώνεται λόγος αναιρέσεως (559 αρ 8 ΚΠολΔ) και λόγος έφεσης

3) Επιδ. Έργαο → μπορεί να επιβάλλει → διοικ. πρόστιμο
→ ποιν. κυρώσεις
→ όμως δεν μπορεί να κάνει αγωγή
→ δεν νομιμοποιείται ενεργητικά
≠ δικαστήριο → μπορεί να κινήσει διαδικασία πτωχεύσεως και χωρίς αίτηση διαδίκου

4) ~~Δικαστήριο~~ Στοιχείο ανυθικότητας → ανήκει στους εταιρειακούς κανόνες
→ είναι διαπλαστική ένσταση
→ δηλ. θα πρέπει να την ισχυριστεί (κυρίως ο εναγόμενος) καποιος διαδικος
δεν έχει σημασία ποιος θα εισφέρει αυτό το στοιχείο
Άρα το δικ. θα απορρίψει την αγωγή ακόμη και αν ο εναγόμ. δεν έκανε τίποτα στη δίκη και το στοιχείο εισφέρθηκε από τον ενάγοντα

Αρα → αδιαφορο ποιος ~~εχει~~ εχει εισφερει αυτό το στοιχειο (δηλ. εναγων η εναγομενος)

→ πρέπει το στοιχειο να εχει εισφερθει από διαδικο και όχι από αλλο (πχ. μαρτυρα)

→ αυτό ισχύει και όταν λείπει ο ένας διαδικος πχ. ερημοδικία εναγομ. (271 § 3 κ Πολ Δ)

→ όμως → όριο → η νομικη βασιμότητα και το ορισμένο της αγωγής (να υπάρχει)

5) Ιδιο με 4

Το στοιχειο του εκπροθέσμου έπρεπε να το πει ο Α αλλά αφου το είπε ο Β μπορεί το δικαστ. αυτεπαγγέλτως να το χρησιμοποιησει

6) Όχι τήρηση του νομιμου τύπου

↓

αρχη συνυπήσεως κ' αρχη διαθέσεως → σημασία 2.5. φυλλαδίου

→ δεν αφορα τη νομική υπαγωγή

Αρα όχι δέσμευση του δικαστ. απο διαδίκους αφου υπαρχει νομ. αβασιμότητα

7) Β ⟶ ένσταση εξόφλησης και μόνο αυτή

Όχι παράδοση έργου

→ προκύπτει από τις αποδείξεις

→ αλλά αυτό δεν είχε εισφερθεί ποτέ από τους διαδίκους

Άρα το δικαστ. δεν θα λάβει υπόψη τη μη παράδοση του έργου
(107 κπολδ + 106 κπολδ)

8) Δεν μπορεί να το κάνει γιατί αντίκειται στην αρχή της διαθέσεως ακόμη και αν σκοπός είναι η αποφυγή 2ου δικαστ. αγώνα

9) Όχι δεν μπορεί γιατί η δικαστ. ομολογία έχει δεσμευτική αποδ. δύναμη (352 κπολδ) ≠ αν ήταν γαμική διαφορά

597 κπολδ

διακρ. ευχέρεια δικαστ. για ελευθ. εκτίμηση αποδείξεων

10) Ναι μπορεί να το κάνει γιατί το επιτρέπει ο ΑΚ (540-542 ΑΚ)
Όχι παραβίαση της αρχή της ~~...~~ διαθέσεως κατ' εξαίρεση

11) Το ότι είπε ο Β ότι υπήρχε έγγραφο δεν θεραπεύει τη νομική αβασιμότητα γιατί αυτό κρίνεται μόνο με βάση τους αγωγικούς ισχυρισμούς

Νομω βασιμο → κρίνεται μόνο βάση των αγωγικών ισχυρισμών ~~των διαδίκων~~ του εναγόντος

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης 31/03/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΣΥΝΘΕΤΕΣ ΔΙΚΕΣ

1. Υφίστανται διάφορες περιπτώσεις συνθέτων δικών. Πρόκειται :

α) για τις περιπτώσεις της ομοδικίας ή υποκειμενικής σωρεύσεως αγωγών (74, 76) με ύπαρξη περισσοτέρων διαδίκων ως εναγόντων ή εναγομένων, (πχ με συνεπίσταση)

β) της αντικειμενικής σωρεύσεως αγωγών (218) όταν στο ίδιο δικόγραφο ενώνονται περισσότερες αγωγές του αυτού ενάγοντος κατά του ιδίου εναγομένου, για περισσότερα αντικείμενα

γ) της προσελεύσεως στη δίκη (79,80) τρίτου προσώπου που αντιποιείται το επίδικο δικαίωμα ή που συμμαχεί με κάποιο διάδικο και

δ) της ενώσεως και συνεκδικάσεως περισσοτέρων δικών που εκκρεμούν στο ίδιο δικαστήριο μεταξύ των ιδίων ή άλλων διαδίκων (άρθρ. 246) **ε)** αγωγής και ανταγωγής.

2. Υφίστανται διάφορα είδη ομοδικίας : Πρόκειται για την ενεργητική και την παθητική, την απλή και αναγκαστική, την αρχική και επιγενόμενη (συνεπεία π.χ. κληρονομικής διαδοχής).

3. Απλή ομοδικία

Η απλή ομοδικία χαρακτηρίζεται από την ύπαρξη περισσοτέρων αυτοτελών δικών που ενώνονται για λόγους οικονομίας της δίκης, ταχύτητος αλλά **και εκδόσεως μιας ορθότερης αποφάσεως στο πλαίσιο μιας κοινής διαδικασίας.** Ο δεσμός της απλής ομοδικίας θεωρείται χαλαρός. Ως προς ορισμένες πτυχές έχουμε την ανεξαρτησία της δικονομικής θέσεως εκάστου διαδίκου ενώ ως προς ορισμένες άλλες έχουμε το στοιχείο της κοινής διαδικασίας. Είναι προαιρετική η απλή ομοδικία με την έννοια ότι δεν υφίστανται πρόβλημα ασκήσεως περισσοτέρων αγωγών. Απαιτείται οι υποθέσεις να υπάγονται στο ίδιο είδος διαδικασίας ενώ θα πρέπει επίσης το δικαστήριο να έχει αρμοδιότητα για τον καθένα από τους ομοδίκους (άρθρ. 74 σε συνδ. με άρθρ. 9 αριθ. 4 και 37 παρ. 1).

σημαντικά όταν πρόκειται για το ίδιο βιοτικό αγαθό

εταιρεία αν ανεξάρτητα (216 ΚΠολΔ)

3. 1. Ανεξαρτησία δικονομικής θέσεως

Η ανεξάρτητη δικονομική θέση εκδηλώνεται με την εξέταση και την αξιολόγηση διαφόρων δικονομικών συμβάντων αναφορικά με έκαστο των απλών ομοδίκων. Η κατάσταση είναι η ίδια ως να υπήρχαν χωριστές αγωγές. Πρόκειται για τα εξής σημεία :

δηλ. υποκειμενικώς ενεργεία και όχι καθολική

όχι επεκτασή στους άλλους διαδίκους αλλά μόνο στον ένα

- Διαδικαστικές προϋποθέσεις της δίκης.
- Μέσα αμύνης και επιθέσεως (υποκειμενική ενέργεια ενστάσεων, π.χ. ένσταση συντρέχοντος πταίσματος). Εδώ εντάσσονται η άρνηση, οι ενστάσεις, οι αντενστάσεις κλπ.
- Παράσταση – ερημοδικία κατά τη συζήτηση.
- Διαθετικές πράξεις.
- Επίσπευση συζητήσεως – νομιμότητα κλητεύσεως (βλ. πάντως και άρθρ. 75 παρ. 2).
- Βίαιη διακοπή της δίκης (286 ΚΠολΔ, π.χ. θάνατος διαδίκου).
- Δυνατότητα μαρτυρίας ενός ομοδίκου στη δίκη του άλλου ομοδίκου ως προς το μη κοινό αποδεικτέο γεγονός.
- Δυνατότητα παρεμβάσεως του ενός διαδίκους στη δίκη του άλλου αν υπάρχει έννομο συμφέρον.
- Διαφορετικό περιεχόμενο της οριστικής αποφάσεως με την έννοια ότι δεν αποκλείεται να εκδοθούν διαφορετικού περιεχομένου αποφάσεις.
- Δυνατότητα αυτοτελούς ασκήσεως ενδίκων μέσων (ιδιαίτερη προβληματική με επιχείρηση συσταλτικής ερμηνείας, 513 Ιβ, 553 παρ. 1β ΚΠολΔ). Εδώ θα πρέπει να σημειωθεί ότι το ζήτημα αυτό ενόψει των συγκεκριμένων διατάξεων δεν μπορεί να επιλυθεί με απλή αναγωγή στο άρθρο 75 παρ. 1. Απαιτείται μια ερμηνευτική προσέγγιση.

μόνο για απλή ομοδ. και όχι για αναγκαστ. ομοδικία

SOS

δεν πρέπει να εκδοθεί οριστική απόφαση για όλους τους απλούς ομοδίκους και μετά να ασκηθεί ενδ. μ.

- Η επίδοση αποφάσεως σε ένα των ομοδίκων θέτει σε κίνηση την προθεσμία μόνο για τον συγκεκριμένο διάδικο (144 παρ. 1).
- Διαφορετική αντιμετώπιση κατά της συζήτηση αναιρέσεως στον Άρειο Πάγο (άρθρ. 576 παρ. 3).

3.2. Κοινή διαδικασία

Η κοινή διαδικασία είναι αυτή που διασφαλίζει τα πλεονεκτήματα της απλής ομοδικίας. Εκδηλώνεται κυρίως με τα εξής περιστατικά :

- Παράσταση με κοινό πληρεξούσιο δικηγόρο
- Κατάθεση κοινών προτάσεων
- Κοινή αποδεικτική διαδικασία για πραγματικό γεγονός που είναι κοινό για όλους τους ομοδίκους. Αυτό προϋποθέτει ότι λαμβάνει χώρα απόδειξη με αποδεικτικά μέσα που εκτιμώνται ελεύθερα. Παράλληλα, απαιτείται να έχουν προβληθεί παρόμοιοι ισχυρισμοί από όλους τους απλούς ομοδίκους (π.χ. άρνηση αγωγής ή ενστάσεων, προβολή ενστάσεων, αντενστάνσεων).

3.3. Μία εξαίρεση προς την κατεύθυνση της ενιαίας αντιμετωπίσεως εισάγεται με το λεγόμενο επεκτατικό αποτέλεσμα της εφέσεως (άρθρ. 537). Η έφεση ενός απλού ομοδίκου και η ευδοκίμηση αυτής μπορεί υπό προϋποθέσεις να ωφελήσει και τους λοιπούς απλούς ομοδίκους που δεν άσκησαν έφεση.

3.4. Στην απλή ομοδικία δεν υφίσταται δεδικασμένο μεταξύ των ιδίων ομοδίκων από την απόφαση που κρίνει επί της αγωγής μεταξύ της ομοδίκου πλευράς και της αντιδίκου. Είναι διαφορετικό το θέμα της μεταξύ τους ευθύνης, κάτι που θα κριθεί, σε άλλη δίκη (δίκη αναγωγής) μεταξύ των ομοδίκων. Για το λόγο αυτό δεν επιτρέπεται και η άσκηση εφέσεως του ενός ομοδίκου κατά του άλλου.

4. Αναγκαστική ομοδικία

4.1. Η δομή της αναγκαστικής ομοδικίας έγκειται στην ύπαρξη περισσοτέρων δικών σε κοινή διαδικασία και σε αλληλοεξάρτηση. Με την αναγκαστική ομοδικία ο νομοθέτης επιδιώκει την έκδοση ως προς όλους τους ομοδίκους μιας ομοίου περιεχομένου αποφάσεως για λόγους ουσιαστικούς ή δικονομικούς.

4.2. Μπορεί να εξαναγκασθεί με άσκηση προσεπικλήσεως η οποία γίνεται κατά την ορθότερη άποψη με πρωτοβουλία των ομοδίκων ή και της αντιδίκου πλευράς.

Η πρακτική σημασία του θεσμού εκδηλώνεται στις εξής κατευθύνσεις :

- Αντικειμενική ενέργεια διαδικαστικών πράξεων. Οι πράξεις κάθε ομοδίκου ωφελούν και βλάπτουν τους υπολοίπους.
- Αντιπροσώπευση από παριστάμενο διάδικο για τον απολειπόμενο αναγκαίο ομόδικο.
- Ελεύθερη εκτίμηση αντιφατικών ισχυρισμών (π.χ. συνειδητή παράλειψη αμφισβητήσεως από ένα ομόδικο).
- Δυνατότητα προσεπίκλησης ομοδίκων που δεν θέλουν να συμπράξουν στην άσκηση αγωγής.
- Αδυναμία επιχειρήσεως διαθετικών πράξεων από έναν ή ορισμένους μόνο των αναγκαίων ομοδίκων. Εδώ εντάσσονται ο δικαστικός συμβιβασμός (293), η αναγνώριση της αγωγής (298), η παραίτηση από το δικαίωμα (296) και κατά μια άποψη η δικαστική ομολογία που έχει δεσμευτική δύναμη για το δικαστήριο (352).

4.3. Για την πάροδο της προθεσμίας ενδίκων μέσων απαιτείται η επίδοση της αποφάσεως σε όλους τους αναγκαίους ομοδίκους. Αν τηρηθεί η προθεσμία από έναν των ομοδίκων με άσκηση ενδίκου μέσου τότε η προθεσμία θεωρείται ότι τηρήθηκε από όλους έστω και αν ως προς αυτούς έχει παρέλθει

η προθεσμία της επιδόσεως και ασκήθηκε εμπρόθεσμα το ένδικο μέσο απ΄ όλους τους ομοδίκους. Επίσης στη σχετική συζήτηση καλούνται όλοι οι αναγκαίοι ομόδικοι. Πάντως, αν κάποιος δεν παραστεί στη δίκη έχει δικαίωμα ανακοπής ερημοδικίας αν δεν κλητεύθηκε νομίμως καίτοι παραστάθηκαν οι κληθέντες αναγκαίοι ομόδικοί του. Αυτό επιβάλλει η αρχή της ακροάσεως. Εφαρμόζεται ο κανόνας της άπαξ ασκήσεως των ενδίκων μέσων που κάμπτεται όμως αν υφίστανται διαφορετικοί λόγοι ενδίκου μέσου. Έτσι καλύπτεται και η περίπτωση που ασκούνται περισσότερες εφέσεις από ομοδίκους που δε γνωρίζουν το γεγονός ότι άλλος ομόδικος άσκησε ήδη έφεση. Η απόφαση πρέπει να καταστεί τελεσίδικη για όλους τους αναγκαίους ομοδίκους, κάτι που έχει πρακτική σημασία για την περίπτωση της ερημοδικίας. Όπως τονίσθηκε, δεν ισχύει εδώ το πλάσμα της αντιπροσωπεύσεως του μη παρασταθέντος διαδίκου από τους παρασταθέντες.

5. Μορφές απλής ομοδικίας.

Υφίστανται τρεις περιπτώσεις απλής ομοδικίας :

5.1. 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 υπαιτίου 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, αγωγή για μείωση του τιμήματος).

5.2. Υπάρχει επίσης η περίπτωση της απλής ομοδικίας που στηρίζεται στην ύπαρξη ίδιας πραγματικής και νομικής αιτίας (κοινή σύμβαση ή κοινή αδικοπραξία, π.χ. ταυτόχρονος τραυματισμός σε τροχαίο ατύχημα, αγωγή αποζημιώσεως από πυρκαγιά που προκλήθηκε από συγκεκριμένο ακίνητο και προκάλεσε ζημία σε περισσότερους).

5.3. Η τρίτη περίπτωση αναφέρεται στην ιστορική και νομική βάση που είναι όμοια κατά τα ουσιώδη στοιχεία (π.χ. αξιώσεις της ασφαλιστικής εταιρείας για καταβολή ασφαλίστρων από ασφαλισμένους στη βάση όμοιων κατά τα ουσιώδη στοιχεία συμβάσεων, αξιώσεις των αγοραστών του αυτού τύπου αυτοκινήτων κατά της πωλήτριας εταιρείας για μείωση του τιμήματος λόγω ελαττωμάτων, για αξιώσεις εκμισθωτή κατά μισθωτών για καταβολή μισθωμάτων από διαφορετικές μισθώσεις διαμερισμάτων της ίδιας πολυκατοικίας [παραδείγματα Γεωργίου Μητσόπουλου]). Αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις διατάσσεται διαχωρισμός των δικών (246), δυνατή όμως είναι και η συνένωση (247 επιγενόμενη ομοδικία) αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις (βλ. και άρθρ. 75 παρ. 2).

6. Μορφές αναγκαστικής ομοδικίας

Υφίστανται τέσσερις περιπτώσεις :

α. Σαφής είναι η γ΄ περίπτωση (όταν οι ομόδικοι μόνον από κοινού μπορούν ασκήσουν αγωγή ή να εναχθούν, 478 ΚΠολΔ, 603, 936 παρ. 2 ΚΠολΔ, 588, 771, 778 παρ. 1, 553 ΑΚ σε συνδ. με 396 ΑΚ, αν πρόκειται για το δικαίωμα αντικατάστασης του πράγματος). Πρόκειται για την περίπτωση της υποχρεωτικής ομοδικίας με την έννοια ότι θα πρέπει να υπάρξει άσκηση αγωγής από περισσοτέρους ή κατά περισσοτέρων. Μόνο σ΄ αυτήν την περίπτωση αναγκαίας ομοδικίας υπάρχει κατ΄ ανάγκη η ύπαρξη περισσοτέρων διαδίκων που μπορεί πάντως να προκύψει και ως αποτέλεσμα της προσεπικλήσεως. Δεν είναι δηλαδή εδώ νοητή η άσκηση αγωγής από ένα ή κατά ενός μόνο απλού ομοδίκου κάτι που είναι δυνατό στις υπόλοιπες περιπτώσεις αναγκαίας ομοδικίας. Είναι ένα συνηθισμένο σφάλμα και όχι μόνο φοιτητικό.

δηλ. όχι παντα 1 αγωγη όταν εχω αναγκ. ομοδικια

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 εταίρου 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 επίκοινου με αίτηση του 65% των συγκυρίων, αγωγή του ΤΕΕ για καταβολή αμοιβής μηχανικού, ανακοπή του 933 στη σχέση υπερθεματιστή και επισπεύσαντος). Στην ίδια ενότητα εντάσσεται και η προβληματική της αυτοτελούς προσθέτου παρεμβάσεως. Με την ισχύ της αποφάσεως εννοείται η περίπτωση που το δεδικασμένο ή η εκτελεστότητα επεκτείνονται και σε άλλα πρόσωπα δυνάμει των επιταγών του νόμου.

γ. Η διαφορά επιδέχεται ενιαία μόνο ρύθμιση (γ΄) (αγωγή για απόδοση μισθίου από περισσότερους συνεκμισθωτές, αγωγή για αδιαίρετο δικαίωμα όπως άσκηση αγωγής υπό πλειόνων ή κατά πλειόνων για αναγνώριση δουλείας υδρεύσεως ή διόδου, 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]). Η νομολογία και η θεωρία εντάσσουν ενίοτε εδώ και την σχέση πρωτοφειλέτη – εγγυητή όπως και την περίπτωση της καταδολιευτικής αγωγής.

κυριως σε διαπλαστικες αγωγες

δ. Η τέταρτη περίπτωση (δ΄) είναι ιδιαίτερα δυσερμήνευτη και υφίσταται αμφισβήτηση ως προς το κανονιστικό της εύρος. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι η αντιμετώπιση της ενοχής εις ολόκληρο σε σχέση με κοινό βιοτικό γεγονός ή σε σχέση με δικαιοπραξίες τα θέματα των ελαττωμάτων βουλήσεως ή προσωπικές αδυναμίες (στέρηση του λογικού, μη ικανότητα προς δικαιοπραξία κλπ). Υφίσταται ανταγωνισμός δυο θεωριών για τον τρόπο κατανοήσεως του λόγου. Η μια θεωρεί ότι υφίσταται ο λόγος όταν η αντίφαση συνέχεται με τη λογική του δικαίου. Η δεύτερη που διανοίγει πρακτικό πεδίο εφαρμογής στη ρύθμιση αποβλέπει στην μη ύπαρξη αντιθέσεως προς το σκοπό της δίκης.

δηλοκαπός ~~απόφασης~~ δικης το ενιαιο της απόφασης

7. Ερμηνευτικές επεξηγήσεις

SOS **7.1.** Όπως και πολλά θέματα του αστικού δικονομικού δικαίου (π.χ. 106, 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 αντιτάξιμη 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 περισσοτέρων προσώπων για αναγνώριση δικαιώματος κυριότητας ή κληρονομικού δικαιώματος. Μπορούν να εκδοθούν διαφορετικού περιεχόμενου αποφάσεις με βάση τη δικονομική συμπεριφορά των ομοδίκων.

SOS

SOS **7.1.1.** Την οδό αυτή υποδεικνύει και η διάταξη του άρθρ. 486 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

περιπτωσεις απλης ομοδικιας

Ε που προβάλλει αξίωση από σύμβαση με το Α ενάγει τους κληρονόμους. Οι τελευταίοι είναι απλοί ομόδικοι. (2) Ο εκδοχεύς 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.

7.1.2. Πάντως, θα πρέπει να είναι σαφές ότι σε αντιφατικά αποτελέσματα στο πλαίσιο απλής ομοδικίας θα καταλήξει το δικαστήριο όταν η δίκη λάβει μια διαφορετική πορεία για ένα διάδικο. Έτσι λ.χ. δεν κλητεύθηκε παραδεκτώς ένας εκ των απλών ομοδίκων και η συζήτηση κηρύχθηκε απαράδεκτη γι΄ αυτόν. Αν αντιθέτως παρίστανται όλοι οι διάδικοι και λάβει χώρα κοινή αποδεικτική διαδικασία τότε δεν θα εκδοθούν αντιφατικές αποφάσεις. Το δικαστήριο θα εκδώσει ενιαία απόφαση (βλ. παραπάνω υπό 3.2.). Διατηρείται η πρακτική σημασία του ζητήματος αν ο ένας διάδικος ομολογήσει (352), ερημοδικασθεί (πλάσμα ομολογίας) ή παραλείψει να αμφισβητήσει έναν πραγματικό ισχυρισμό (άρθρ. 261). Τότε έχει σημασία αν πρόκειται για απλή ή αναγκαία ομοδικία. Ως ένα μέτρο για την έκδοση ενιαίας αποφάσεως προσφέρεται η αναβολή της συζητήσεως αν υφίσταται μη νόμιμη κλήτευση για έναν των απλώς ομοδίκων. Αυτό έχει νόημα όταν η δίκη αφορά το ίδιο βιοτικό συμβάν. Βέβαια, δεν μπορεί η μη νομότυπη κλήτευση να εξελιχθεί σε ένα μέσο ομηρίας των λοιπών.

7.2. 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΄ενός, 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 ΕμπΝ, 920 ΚΠολΔ) , όχι όμως μεταξύ των πλειόνων ομορρύθμων εταίρων, ως προς τους οποίους υπάρχει απλή ομοδικία.

7.3. 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 περισσοτέρων που το παρακρατούν).

7.4. Ερμηνευτικές δυσκολίες στο διαχωρισμό της πρώτης περίπτωσης απλής ομοδικίας αφ΄ενός 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 μεταξύ πρώτης περίπτωσης απλής και τέταρτης περίπτωσης αναγκαστικής ομοδικίας (π.χ. αγωγή του Α κατά των κληρονόμων του Β). Συχνά επίσης η νομολογία δε διακρίνει τις περιπτώσεις της απλής και αναγκαίας ομοδικίας με την έννοια ότι παραθέτει διαζευκτικά ή σωρευτικά τις περιπτώσεις της απλής ομοδικίας ή της αναγκαίας ομοδικίας αντιστοίχως. Το θέμα για τη διάκριση της πρώτης περιπτώσεως απλής ομοδικίας και της τέταρτης περιπτώσεως αναγκαίας ομοδικίας φωτίζεται και με όσα αναφέρονται υπό 7.1.

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης **ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ**

31/03/2017

ΠΡΑΚΤΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ

1. 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 ο Α τη διέθεσε με διαθήκη στις Δ και Ε. Τα τέκνα αμφισβήτησαν την εγκυρότητα της διαθήκης επειδή ο πατέρας τους κατά το χρόνο που φέρεται να έχει συντάξει τη δημόσια διαθήκη εστερείτο της κρίσεως του λογικού ένεκα πνευματικής νόσου.

Για το λόγο αυτό άσκησαν στο αρμόδιο πολυμελές πρωτοδικείο ως εκ 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.

Εν τω μεταξύ επισπεύδεται συζήτηση της υποθέσεως ως προς την Ε.

Ερωτάται : α) Παραδεκτώς ασκήθηκε η έφεση ;

β) Ποια η αποδεικτική σημασία της βεβαιώσεως του συμβολαιογράφου ;

γ) Εξετάσθηκαν παραδεκτώς οι μάρτυρες ;

2. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β και του Γ ως προστηθέντων της εταιρείας Δ από ζημία που του προκάλεσαν μέσω παρανόμων πράξεων. Η αγωγή στρέφεται και κατά της εταιρείας Δ ως προστήσασας. Κατά τους αγωγικούς ισχυρισμούς οι Β και Γ κατά την εξόφληση επιταγών εκδόσεως του Α δεν έλαβαν τα απαιτούμενα μέτρα προστασίας με αποτέλεσμα να πληρωθούν πλαστές επιταγές και να προκληθεί σ΄αυτόν ισόποση ζημία. Οι Β και Γ αποδέχθηκαν τους πραγματικούς ισχυρισμούς του Α. Αντιθέτως η Δ προβάλλει ρητή άρνηση των αγωγικών ισχυρισμών. Το Δικαστήριο μετά από διεξαγωγή αποδείξεων θεωρεί ότι οι αγωγικοί ισχυρισμοί δεν είναι αληθείς. Τι θα πράξει το Δικαστήριο; Από τη μία πλευρά υπάρχει δικαστική ομολογία και από την άλλη αντίθετη δικανική πεποίθηση.

3. Ο Α άσκησε αγωγή κατά πλειόνων με αίτημα τη καταδίκη όλων σε αποζημίωση λόγω αδικοπραξίας. Προς το σκοπό αποδείξεως των ισχυρισμών του έλαβε ένορκη βεβαίωση ενώπιον Ειρηνοδίκη σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 422 παρ. 1 ΚΠολΔ. Όμως από παράλειψη η κατά νόμο απαιτούμενη κλήση των αντιδίκων έγινε για ορισμένους μόνο των ομοδίκων και όχι για όλους. Το δικαστήριο που εξέτασε το θέμα αυτεπαγγέλτως κατέληξε στην άποψη ότι η ένορκη βεβαίωση δεν θα πρέπει να χρησιμοποιηθεί και να ληφθεί υπ΄όψιν προς το σκοπό της ελεύθερης εκτιμήσεως και ούτε σε σχέση με τους κλητευθέντες διαδίκους.

4. Ο Α άσκησε αγωγή νομής κατά των Β , Γ και Δ. Κατά τη σχετική δίκη ο Β πρόβαλε την ένσταση της παραγραφής η οποία έγινε δεκτή από το δικαστήριο και οδήγησε σε απόρριψη της αγωγής.

Αντιθέτως η αγωγή έγινε δεκτή ως προς τους Γ και Δ μετά από αποδεικτική διαδικασία.

31/3/2017 Εφαρμ Πολιτ Δικ. Ορφανιδης

Απλη ομοδικια

- εχει σημασια η εκδοση ορθης απόφασης όταν αυτες οι περισσοτερες αγωγες θα αφορούσαν το ιδιο βιοτικό συμβαν
- ελευθερια → αν θα ασκηθούν περισσότερες αγωγες η αν θα γινει σώρευση
  - εξαιρεση → η συνεκδικαση από το δικαστηριο βασει 216 κπολδ
- υπαρχει και ανεξαρτησια της δικονομ. θεσεως του καθε διαδικου
  και κοινη διαδικασια για όλους τους διαδικους
- πχ. η ενσταση ισχύει μόνο για αυτόν που το πρότεινε
- δηλ. πληρη αυτοτελεια της καθε αγωγης
- για τα ενδικα μεσα;
  - sos 513 § 1 β κπολδ + 553 § 1 β κπολδ
    - για το εκκλητό της απόφασης δεν πρέπει να περιμένουμε να εκδοθεί οριστικη απόφαση για όλους τους απλους ομοδικους

→ Βέβαια αυτό δεν είναι σύμφωνο με το γράμμα της διαταξης αλλά γίνεται δεκτό με τελολογική συσταλτική ερμηνεία

→ Όχι επιρεασμός από ΓΣξ1ΚΠολΔ

→ όπως αν ασκηση ενδ.μ. αν αγωγή-ανταγωγή

→ άρα δεν χρειάζεται ορισ. απόφαση για όλους τους απλους ομοδίκους βάση τελολ. ερμην. Σ13+Σ53ΚΠολΔ και όχι ΓΣξ1ΚΠολΔ

→ και όχι γραμματικως
→ νομολογία ΑΠ

** → σύμφωνα και για την εκτέλεση

sos
άρα το οριστικό της απόφασης κρίνεται στο πρόσωπο του καθε απλού ομοδίκου (σε αντίθεση με το γράμμα του νόμου)

→ κρατούσα νομολογία ΑΠ ⟶ όαν την αντιμετώπιση που έχει το ενδ.μ. αν αγωγή και ανταγωγή

Κοινή διαδικασία

→ κυρίως κοινή καταύθεση προσώπων
→ κοινή απόδειξη
→ sos ⟶ επεκτατικό αποτέλεσμα έφεσης

Αναγκαστ. ομοδικια

- πχ. ασκηση αγωγης Α κατα ΟΕ → τότε βάσει της 2ης περιπτωσης (του 76κπολα) ο ομορ εταίρος είναι αναγκ. ομοδ.
- πχ ασκηση αγωγης Α κατα ΟΕ κ' ομορ εταίρου → τότε είναι αναγκ. ομοδ. βασει της 3ης περιπτωσης του 76κπολα
- αν ΕΕ και ετερορ εταίρος → τότε αναγκ. ομοδικια μόνο για το ποσό ευθύνης του ετερ εταίρου
  - → το ίδιο ισχύει και για την εκτελεστότητα (920κπολα)

Αυτοτελ. προσθ. παρεμβαση → υπαρχει ενν. συμφερον όταν ο τρίτος καλύπτεται απο δεδικασμένο κ' εκτελεστότητα της απόφασης

≠ (απλή) προσθ. παρεμβαση → υπάρχει ενν. συμφερον όταν ο τρίτος καλύπτεται από αντανακλαστικες συνεπειες δίκης (πχ. ο τρίτος έχει υποχρέωση αποτιμιωση)

→ αναγκ. ομοδικια

→ συνηθως οι δικηγόροι αναφέρουν συλλήβδην τους 3 πρώτους λόγους του 76 κ Πολ Δ

→ 4η περίπτωση 76 κ Πολ Δ → όχι ιδιαίτερη εμφάνιση στην πράξη

→ 2 θεωριες

→ 1η θεωρια

→ σημασια αν από την κοινή λογική πρέπει να εκδοθεί ~~κοινή~~ ~~ο~~ ενιαία απόφαση για τις περισσότερες αγωγες

→ δεν ακολουθείται από ΑΠ

→ 2 θεωρια

→ γίνεται δεκτή από τον ΑΠ

→ σκοπος η ενιαία ρυθμιση

Πρακτικό 31/3

1) Υπαρχει απλη ομοδικια → 1η περιπτωση

→ γιατί Β+Γ έχουν κοινό δικαιωμα για προσβολή της διαθήκης

→ θα μπορούσαν εξάλλου να ασκηθούν και χωριστες αγωγες

(≠ αναγκ. ομοδικια → δεν θα μπορούσαν να ασκηθούν χωριστές αγωγες

→ SOS → σ'αυτή όχι Τήτημα 513 Ι 8 κ Πολ Δ αλλά μόνο σε απλή ομοδικια

βεβαια → sos

→ κυρίως από νεότερους δικαστές

επειδή βάζει τις κοινές λογικές του δίκαιου η υπόθεση χρήζει κοινής αντιμετώπισης τότε υποστηρίζεται ότι υπάρχει αναγκαστικός ομοδικία (76 περ 4 ΚΠολΔ)

Άρα υποστηρίζονται και οι 2 απόψεις

σημασία 7.1 → φυλλάδιου

→ δεν γίνεται πάντα ό,τι κρίνει η κοινή λογική

δεν μπορεί το δέμα της ομοδικίας να κρίνεται από την κοινή λογική

Σημασία αν απλή ή αναγκ. ομοδικία όταν διασπάται η δίκη (πχ. όταν ομολογεί μόνο ο ένας, όταν απαυδιάζει ο ένας, και όταν ο ένας αμβιβάλεται κτλ)

Εδώ αν η Δ ομολογούσε θα υπήρχε δεσμευτική δύναμη κατά το οποίο εδώ δεν συμβαίνει

2) Ενοχή εις ολοκλήρον (298 ΑΚ)

→ <u>άρα</u> απλή ομοδικία

↓

άρα διαφορετική απόφαση → για προστηθέντες / για προστήσαντα

↓

<u>άρα</u> για ~~τον~~ → Β, Γ → οριστ. απόφαση λόγω της ομολογίας τους

→ Δ → θα διαταχθούν περαιτέρω αποδείξεις (λόγω της αρνησής της)

3) Απλή ομοδικία

↓

άρα για όσους κλητεύθηκαν νομίμως → θα ληφθεί υπόψη η ενορκη βεβαίωση

→ για όσους δεν κλητεύτηκαν νομίμως → <u>δεν</u> θα ληφθεί υπόψη η ενορκη βεβαίωση

4) Υπάρχει κοινωνία δικαιώματος εν. ευρεία εννοια (πχ. διεκδικητική αγωγή, αγωγή νομής κτλ)

↓

άρα απλή ομοδικία

Καθηγητής: Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 07/04/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Το αντικείμενο της δίκης

1. Εισαγωγή : Το αντικείμενο της δίκης αποτελεί μια κεντρική θεματική του αστικού δικονομικού δικαίου. Ο σχετικός προβληματισμός είναι καθοριστικής σημασίας για περισσότερες δικονομικές ενότητες. Η ευρύτερη ή η στενότερη κατανόηση της εννοίας του αντικειμένου της δίκης επηρεάζει τα θέματα **α)** της επιλογή ορισμένων δωσιδικιών (π.χ. δωσιδικία αδικήματος), **β)** της ύπαρξης εκκρεμοδικίας (άρθρ. 221 παρ. 1), **γ)** της μεταβολής της αγωγικής βάσεως (άρθρ. 224), **δ)** της ύπαρξης αντικειμενικής σώρευσης αγωγών (άρθρ. 218), **ε)** της ύπαρξης δεδικασμένου (άρθρ. 324).

2. Διακρίσεις : 2.1. Δεν πρέπει να συγχέεται το αντικείμενο της δίκης ως θεσμός με την ενδεχόμενη ύπαρξη υλικού αντικειμένου στη συγκεκριμένη δίκης (άρθρ. 216 παρ. 2 ΚΠολΔ). Κάθε δίκη έχει το δικό της αντικείμενο αδιαφόρως αν πρόκειται για αξιώσεις, διαπλαστικά δικαιώματα κλπ.

2.2. Δεν φαίνεται να αμφισβητείται ότι αντικείμενο της δίκης δεν είναι κατ΄ ανάγκη η αξίωση του ουσιαστικού δικαίου (ΑΚ 247). Αυτό καθίσταται έκδηλο στην περίπτωση της αναγνωριστικής αγωγής όπως και της διαπλαστικής που δεν συνδέονται κατ΄ ανάγκην με αξιώσεις με την έννοια του άρθρ. 247ΑΚ. Υπάρχει επίσης το μόρφωμα της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής. Επίσης στη δίκη διατυπώνονται ισχυρισμοί για ύπαρξη αξιώσεων. Αυτό σημαίνει ότι η δίκη έχει αντικείμενο και στην περίπτωση που απορρίπτεται η αγωγή λόγω ανυπαρξίας σχετικής αξιώσεως.

3. Πεδία πρακτικής σημασίας : 3.1. Η πρακτική σημασία του ζητήματος για το αντικείμενο της δίκης καταδεικνύεται ιδίως στην περίπτωση της συρροής αξιώσεων. Πρόκειται για την περίπτωση κατά την οποία πλείονες αξιώσεις κατευθύνονται στην ικανοποίηση του ιδίου συμφέροντος υπό την έννοια ότι η ικανοποίηση της μιας αξιώσεως επιφέρει αυτοδικαίως απόσβεση της άλλης. Τίθεται το ερώτημα αν υφίσταται ένα ή δυο αντικείμενα δίκης. Από την συρροή αξιώσεων διακρίνεται η περίπτωση της συρροής νόμων ή της πολλαπλής θεμελιώσεως αξιώσεως. Δηλαδή, τα ίδια πραγματικά γεγονότα πληρούν το πραγματικό διαφόρων κανόνων δικαίου.

3.2. Πρακτική σημασία έχει το θέμα του αντικειμένου της δίκης και στις περιπτώσεις της αναγνωριστικής και διαπλαστικής αγωγής. Αυτό συμβαίνει διότι μπορούν να υπάρχουν περισσότεροι λόγοι που δικαιολογούν τη διάπλαση εννόμου σχέσεως ή περισσότεροι λόγοι που δικαιολογούν τη κτήση ενός απολύτου δικαιώματος ή την ακυρότητα μιας εννόμου σχέσεως κλπ. Τίθεται το θέμα αν υπάρχει ένα ή πλείονα αντικείμενα δίκης ανάλογα με τον αριθμό των λόγων.

4. Κριτήρια για τον προσδιορισμό του αντικειμένου της δίκης εν γένει και θεωρητικώς : Για τον προσδιορισμό της εννοίας του αντικειμένου της δίκης προσφέρονται διάφορα κριτήρια, όπως είναι το αίτημα της αγωγής, η ιστορική βάση της αγωγής και η νομική αιτία. Αν ζητούνται σωρευτικώς όλα αυτά τα στοιχεία, τότε υιοθετείται μια στενή έννοια του αντικειμένου της δίκης που οδηγεί σε ένα πολλαπλασιασμό των δικών. Αντιθέτως, αν αξιώνεται ένα μόνο στοιχείο, όπως είναι λ.χ. το αίτημα της αγωγής, τότε υιοθετείται μια ευρεία έννοια του αντικειμένου της δίκης που οδηγεί στην οριστική επίλυση μιας διαφοράς που κατά τις συναλλαγές αντιμετωπίζεται ως ενιαία. Επίσης κρίσιμος είναι ο τρόπος που γίνεται αντιληπτή η έννοια της ιστορικής βάσεως της αγωγής. Είναι

διαφορετικό αν γίνεται αντιληπτή με την ευρύτερη έννοια του βιοτικού συμβάντος ή με τη στενότερη έννοια των γεγονότων που θεμελιώνουν κατά νόμο την αγωγή.

5. Η πρακτική διάσταση: Αφήνεται να καταδειχθεί στα εξής δυο παραδείγματα :

- Ο Α επιβιβάζεται σε ταξί που ανήκει στον οδηγό Β προκειμένου να μεταβεί στη οικία του. Κατά τη διάρκεια της διαδρομής συνεπεία υπερβολικής ταχύτητος 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.

- Στις παραπάνω περιπτώσεις τίθενται τα εξής ζητήματα:

α) μπορεί και η αξίωση από σύμβαση μεταφοράς να εισαχθεί στην δωσιδικία του αδικήματος ;

β) Αν η αγωγή στηριχθεί μόνο στην σύμβαση και ακολουθήσει νέα αγωγή στηριγμένη στην αδικοπραξία, υφίσταται εκκρεμοδικία ;

γ) Αν στο πλαίσιο της ίδιας δίκης ο ενάγων επικαλείται και την αξίωση από την αδικοπραξία, προβαίνει σε μεταβολή της βάσεως της αγωγής ;

δ) Αν και με το ίδιο δικόγραφο προβληθούν και οι δυο αξιώσεις υπάρχει αντικειμενική σώρευση αγωγών ή μια αξίωση; **ε)** 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.

- Επίσης υπάρχει ένα αντικείμενο δίκης σε αναγνωριστική αγωγή κυριότητος που στηρίζεται σε πλείονες τρόπους κτήσεως της κυριότητος ή πλείονα ; 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;

6. Το δίκαιο του ΚΠολΔ : Ο ΚΠολΔ υιοθετεί στην ουσία μια σχετική έννοια του αντικειμένου της δίκης, δεν είναι δηλαδή η έννοια η ίδια σε όλες τις δικονομικές ενότητες στις οποίες τίθεται θέμα αντικειμένου δίκης. Έτσι, στην περίπτωση του καθορισμού των αντικειμενικών ορίων του δεδικασμένου (324) υιοθετείται ο στενός προσδιορισμός του αντικειμένου της δίκης.

Περαιτέρω ιδιαιτέρως σημαντικό είναι το στοιχείο ότι η ιστορική αιτία γίνεται αντιληπτή με στενό τρόπο.

6.1. Κατά το άρθρ. 216 παρ. 1 ΚΠολΔ η αγωγή πρέπει να περιέχει σαφή έκθεση των γεγονότων που θεμελιώνουν κατά νόμο την αγωγή. Επομένως δεν αποβλέπουμε στην ευρύτερη έννοια του ενιαίου κατά τις συναλλαγές βιοτικού συμβάντος αλλά στην έκθεση γεγονότων που πληρούν το πραγματικό συγκεκριμένο κανόνος δικαίου. Αυτό σημαίνει στο παράδειγμα συρροής αξιώσεων την ύπαρξη περισσοτέρων αντικειμένων δίκης. Χαρακτηριστικό της συρροής αξιώσεων είναι ότι τα πραγματικά γεγονότα είναι εν μέρει κοινά και εν μέρει διαφορετικά για τη δημιουργία κάθε αξιώσεως. Η υπαιτιότητα του εναγομένου λ.χ. είναι αδιάφορη στην προβολή αξιώσεως από

σύμβαση ενώ είναι κρίσιμη σε σχέση με την προβολή αξιώσεως από αδικοπραξία. Αν η αγωγή στηρίζεται σε σύμβαση και προβληθούν σ΄ αυτήν μόνο σχετικά γεγονότα (π.χ. χωρίς αναφορά σε υπαιτιότητα), τότε η απαίτηση από αδικοπραξία δεν κατάγεται προς κρίση και δεν υπάρχει εκκρεμοδικία. Διαφορετικό θα ήταν το θέμα αν υιοθετείτο η αρχή του ενιαίου βιοτικού συμβάντος. Τότε θα υπήρχε εκκρεμοδικία και θα μπορούσε ο ενάγων να προβεί σε «διόρθωση» της αγωγής κατά το άρθρ. 224 ΚΠολΔ.

6.2. Ο ΚΠολΔ προσανατολίζεται κατά βάση για τον προσδιορισμό του αντικειμένου της δίκης στο αίτημα και στην ιστορική βάση. Η νομική βάση ως εν δυνάμει στοιχείο προσδιοριστικό του αντικειμένου της δίκης δεν προβλέπεται λ.χ. στο άρθρ. 216 ΚΠολΔ. Επίσης, η αναφορά για την απαγόρευση της μεταβολής της βάσεως της αγωγής νοείται κατά την κρατούσα γνώμη ως συναρτώμενη μόνο με την ιστορική βάση. Αυτό σημαίνει ότι η εκκρεμοδικία και η μεταβολή της βάσης της αγωγής δεν συμπροσδιορίζονται από τη νομική αιτία (αμφ.). Αυτό γίνεται αντιληπτό υπό την έννοια ότι δεν απαιτείται να αναγράφεται ρητά στην αγωγή η νομική αιτία. Είναι λ.χ. αρκετό αν εισφέρονται στη δίκη όλα τα κρίσιμα πραγματικά γεγονότα για τη συμβατική και αδικοπρακτική ευθύνη. Έτσι αν η αγωγή εμπεριέχει όλα τα γεγονότα για τη συμβατική και αδικοπρακτική ευθύνη, δεν μπορεί να ασκηθεί νέα αγωγή γιατί υφίσταται εκκρεμοδικία έστω κι αν στην πρώτη αγωγή δεν αναφέρονται νομικές διατάξεις ή αναφέρονται μόνο διατάξεις της αδικοπραξίας.

6.3. Σε σχέση ωστόσο με τα αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου κρίσιμη είναι εκτός από την ταυτότητα του αιτήματος και την ταυτότητα της ιστορικής βάσεως και η ταυτότητα της νομικής αιτίας όπως διαλαμβάνεται στη 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).

6.4. Με βάση τα παραπάνω γίνεται λόγος για την αποκαλούμενη διμελή θεωρία που αποτελείται από την ιστορική βάση και το αίτημα της αγωγής. Σε σχέση με τα αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου υιοθετείται η αποκαλούμενης τριμελής θεωρία με την έννοια ότι κρίσιμη είναι και η νομική αξιολόγηση. Κατά την κρατούσα γνώμη η τριμελής θεωρία ανευρίσκει εφαρμογή και σε περίπτωση που ο ενάγων ρητά επιθυμεί και αυτό αποτυπώνεται στην αγωγή την εξέταση της αγωγής υπό συγκεκριμένη νομική βάση.

7. Η μορφή του αιτήματος ως στοιχείο του αντικειμένου της δίκης : Με οποιαδήποτε θεωρία η μορφή του αιτήματος είναι κρίσιμη για τον προσδιορισμό του αντικειμένου της δίκης. Έτσι γίνεται δεκτό ότι αν προηγηθεί η άσκηση καταψηφιστικής αγωγής, δεν υφίσταται ίδιο αντικείμενο αν ασκείται στη συνέχεια αναγνωριστική αγωγή. Όμως αυτή είναι απορριπτέα ελλείψει εννόμου συμφέροντος. Υποστηρίζεται πάντως και η άποψη η καταψηφιστική αγωγή εμπεριέχει και αναγνωριστικό αίτημα ώστε να υπάρχει το ίδιο αντικείμενο δίκης. Το ίδιο ισχύει και στην αντίθετη περίπτωση που εγείρεται αρχικά αναγνωριστική αγωγή και στη συνέχεια ασκείται καταψηφιστική αγωγή (αμφ.).

Αντικείμενο δίκης – Ορισμένα παραδείγματα

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. Ασκεί 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 ασκεί 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 ασκεί αγωγή κατά του Β με την αιτιολογία ότι τον τραυμάτισε εκ δόλου. Η αγωγή απορρίπτεται. Στη συνέχεια ασκεί νέα αγωγή με την αιτιολογία ότι ο τραυματισμός οφειλόταν σε αμέλεια του Β.

3. Ο Α ασκεί 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 ασκεί 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 ;

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 07/04/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ – ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΔΙΚΗΣ

1. Η Α ενάγει τον Β για καταβολή δανείου. Μετά από 10 μήνες ασκείται η ίδια αγωγή σε άλλο, επίσης αρμόδιο, δικαστήριο. Υπάρχει εκκρεμοδικία ;

Ένα αντικείμενο δίκης.

2. Η Α ενάγει τον Β τον Απρίλιο του 2014 για καταβολή δανείου που του είχε χορηγηθεί την 10/1/2012. Μετά από ορισμένο χρονικό διάστημα η Α ενάγει τον Β για καταβολή επίσης του ποσού των 10.000 ευρώ που του είχε χορηγηθεί την 10/1/2013. Υπάρχει εκκρεμοδικία από την πρώτη αγωγή ;

Δύο χωριστά αντικείμενα δίκης. Εξωτερικά είναι το ίδιο αίτημα, όμως η ιστορική αιτία είναι διαφορετική.

3. Η Α εγείρει αγωγή κατά του Β με αίτημα να του καταβάλει το ποσό των 20.000 ευρώ λόγω εξαπατήσεώς του κατά την κατάρτιση συμβάσεως (ΑΚ 149, 914). Κατά τη συζήτηση της υποθέσεως ο Α προβάλλει τον ισχυρισμό ότι δικαιούται αποζημιώσεως και με βάση το άρθρο 919 ΑΚ. Η εκτεθείσα στην αγωγή συμπεριφορά του Β ήταν αντίθετη στα χρηστά ήθη. Ο Β αντιτάσσει ότι πρόκειται για μεταβολή της βάσεως της αγωγής την οποία απαγορεύει ο νόμος (άρθρ.224 ΚΠολΔ).

Πολλαπλή νομική θεμελίωση της αγωγής. – Συρροή νόμων – Ίδια ιστορική αιτία.

4. Ο Α τραυματίζεται από ταξί και ασκεί αγωγή κατά του οδηγού ως υπαιτίου για τον τραυματισμό του. Η αγωγή εξετάζεται και απορρίπτεται επειδή το δικαστήριο δε διαπίστωσε υπαιτιότητα του Β. Στη συνέχεια ο Α ασκεί νέα αγωγή και αναφέρει για πρώτη φορά ότι ο ίδιος επέβαινε στο ταξί, ο οδηγός είχε αναπτύξει υπερβολική ταχύτητα, έχασε τον έλεγχο του αυτοκινήτου και επέπεσε στη διαχωριστική νησίδα. Έτσι προέκυψε ο τραυματισμός του. Υπάρχει δεδικασμένο ;

Δεν προβλήθηκαν στην πρώτη δίκη όλα τα πραγματικά γεγονότα. Είναι διαφορετική η ιστορική αιτία καίτοι πρόκειται για το ίδιο βιοτικό συμβάν, αφού η ιστορική αιτία προσδιορίζεται με βάση τα πραγματικά γεγονότα που πληρούν το πραγματικό.

4.1. Ο Α επιβιβάζεται στο λεωφορείο και από απρόσεκτη οδήγηση του οδηγού τραυματίζεται. Ασκεί αγωγή κατά της εταιρείας που έχει την κυριότητα και την ευθύνη διαχειρίσεως των λεωφορείων με έκθεση όλων των κρίσιμων πραγματικών γεγονότων (επιβίβαση στο λεωφορείο, απροσεξία οδηγού, τραυματισμός, κυριότητα αντιδίκου, διαχείριση δρομολογίων από την αντίδικο). Το Δικαστήριο εξετάζει την αγωγή ως προς την αδικοπρακτική βάση και την απορρίπτει επειδή δεν σχημάτισε δικανική πεποίθηση για την αμέλεια του οδηγού. Μετά την τελεσιδικία ο Α επανέρχεται με νέα αγωγή που τη στηρίζει αποκλειστικά στην κατάρτιση συμβάσεως μεταφοράς που είχε καταρτίσει με την Β. Εδώ δεν απαιτείται η απόδειξη της υπαιτιότητας από τον Β.

Συρροή αξιώσεων – Η αγωγή δεν εξετάσθηκε σε σχέση με όλες τις νομικές βάσεις.

4.2. Ο Α επιβιβάζεται σε αμαξοστοιχία τραίνου και από απρόσεκτη οδήγηση του μηχανοδηγού τραυματίζεται στο χέρι. Ασκεί αγωγή κατά της εταιρείας σιδηροδρόμων Β με έκθεση όλων των πραγματικών γεγονότων (κυριότητα εταιρείας, διαχείριση δρομολογίων από την εταιρεία, επιβίβαση και τραυματισμός του Α κατά την διάρκεια του δρομολογίου, απρόσεκτη οδήγηση). Το Δικαστήριο εξετάζει την αγωγή τόσο ως προς τη συμβατική όσο και ως προς τη δικαιοπρακτική ευθύνη. Η Β δεν κατόρθωσε να αποδείξει την έλλειψη ευθύνης του οδηγού και η αγωγή έγινε δεκτή σε σχέση με τη συμβατική ευθύνη, ενώ απορρίφθηκε κατά την αδικοπρακτική. Ο Α ασκεί νέα αγωγή στη συνέχεια με τα ίδια πραγματικά περιστατικά σε σχέση με ευθύνη από αδικοπραξία.

Επιθυμεί να πετύχει το μέσο εκτελέσεως της προσωπικής κρατήσεως και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης που απαιτούν αδικοπραξία. Υπάρχει δεδικασμένο ;

Εισφέρθηκαν στη δίκη όλα τα γεγονότα και εξετάσθηκε η αγωγή ως προς όλες τις νομικές βάσεις.

5. Ο Α ασκεί αναγνωριστική αγωγή κατά του Β για αγροτεμάχιο στην Κρήτη. Αναφέρει ως τίτλο κτήσεως την αγορά του ακινήτου από τον Γ. Κατά τη συζήτηση της υποθέσεως με τις προτάσεις ο Α ισχυρίζεται ότι είχε αποκτήσει την κυριότητα ήδη πριν τη δίκη και συνεπεία κληρονομικής διαδοχής του Γ. Ο Β εναντιώνεται με τον ισχυρισμό ότι αυτό αποτελεί απαγορευμένη μεταβολή της βάσεως της αγωγής. Ο Α ανταπαντά ότι πρόκειται για απλή συμπλήρωση.

Διαφορετική ιστορική βάση.

6. Ο Α πώλησε σε νοσοκομείο της Αττικής διάφορα προϊόντα. Λόγω της μη καταβολής του τιμήματος ασκεί αγωγή κατά του νοσοκομείου. Αποδεικνύεται ότι η σύμβαση ήταν άκυρη, συγχρόνως όμως τα παραδοθέντα προϊόντα είχαν αναλωθεί. Μπορεί το Δικαστήριο να κάνει δεκτή την αγωγή στη βάση του αδικαιολόγητου πλουτισμού ;

Είναι ίδια η ιστορική αιτία, είναι το ίδιο βιοτικό συμβάν ;

7. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β για απόδοση ποδηλάτου που είχε στην νομή του και που του είχε αφαιρέσει παρανόμως ο Β. Η αγωγή απορρίπτεται τελεσιδίκως επειδή δεν αποδείχτηκε η κατοχή. Στην συνέχεια ο Α ασκεί νέα αγωγή κατά του Β για απόδοση του ποδηλάτου επικαλούμενος ότι έχει την κυριότητα αυτού. Δεν είναι σαφές αν υπάρχει δεδικασμένο από την πρώτη δίκη.

Είναι το ίδιο βιοτικό συμβάν στις δυο αγωγές ;

8. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β με την αιτιολογία ότι του προκάλεσε ζημία από δόλο. Δεν τον ενημέρωσε για το γεγονός ότι ο υπάλληλος του Α που ήταν ο Γ προσκόμισε απλή επιστολή δήθεν του Α, χωρίς επικύρωση της γνησιότητας της υπογραφής του και με αυτήν εισέπραξε το σημαντικό ποσό των 37.000 ευρώ. Από προηγούμενες συναλλαγές ο Β γνώριζε ότι ο Γ μόνο μικροποσά (έως 200 ευρώ) μπορούσε να εισπράξει με εξουσιοδότηση του Α χωρίς επικύρωση και τηλεφωνική διασταύρωση. Κατά την συζήτηση ο Α προσθέτει ότι σε κάθε περίπτωση ο Β ευθύνεται λόγω βαριάς αμελείας και συμπληρώνει κατά τούτο την αγωγή. Ο Β θεωρεί την προσθήκη αυτή όχι απλή συμπλήρωση αλλά μεταβολή της βάσεως της αγωγής.

Είναι το ίδιο βιοτικό συμβάν; Αν δεν είναι, θα μπορούσε ο Α να ασκήσει νέα αγωγή κατά του Β με επίκληση της αμέλειας αν είχε απορριφθεί η αγωγή στη βάση του δόλου ;

9. Ο Α τραυματίζει τον Β. Κατόπιν τούτου ο Β ασκεί αγωγή για αποζημίωση λόγω σωματικής βλάβης με έκθεση όλων των πραγματικών γεγονότων. Η αγωγή απορρίπτεται λόγω ελλείψεως δόλου. Στη συνέχεια ο Α ασκεί νέα αγωγή επικαλούμενος πρόκληση ζημίας κατά τρόπο αντίθετο στα χρηστά ήθη. Το δικαστήριο θεωρεί ότι υπάρχει δεδικασμένο.

Πολλαπλή νομική θεμελίωση αγωγής.

10. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β με αίτημα να αναγνωρισθεί η ύπαρξη αξιώσεως 10.000 ευρώ από σύμβαση πωλήσεως. Λίγο αργότερα, ο Α ασκεί καταψηφιστική αγωγή κατά του Β για την ίδια αξίωση. Υφίσταται εκκρεμοδικία ; Πως μπορεί να αμυνθεί ο Β ;

Έλλειψη εννόμου συμφέροντος.

11. Ο Α ασκεί αγωγή για καταβολή του τιμήματος. Η αγωγή απορρίπτεται λόγω ακυρότητας της συμβάσεως. Κατόπιν τούτου ο Α ασκεί αγωγή αδικαιολόγητου πλουτισμού κατά του Β. Υφίσταται δεδικασμένο ;

Ίδιο βιοτικό συμβάν αλλά διαφορετική ιστορική αιτία.

7/4/2017 Εφαρμ Πολιτικης Ορφανιδης

Το αντικείμενο της δικης

- σημαντικη ενότητα της Δικονομιας
- αφορά την εκκρεμοδικία, την σώρευση αγωγών, το δεδικασμενο κτλ.
- είναι νοητό, πνευματικό ως προς το γενικό πλαίσιο
- είναι αυτό για το οποιο διεξάγεται ο δικαστικός αγώνας
- αυτό καθοριζεται κατ'αρχην από τον εναγοντα (οι ενστασεις δεν εισαγουν νέο αντικείμενο δικης με εξαιρεση τον συμψηφισμό)
- δεν χρειαζεται να ταυτιζεται με την ουσιαστικη αξιωση του ΑΚ
- η σύζητηση περί αυτού αφορά την πρακτικη γιατί πχ. όλα τα απόλυτα δικαιώματα εχουν ενα διαφορετικό τρόπο κτησης

→ συρροή αξιώσεων = πλειονες αξιώσεις για την ικανοποίηση του ιδιου βιοτικού συμφεροντος κατα το ουσιαστ. δικαιο ⇒ οι συρρεουσες αξιωσεις δινουν ενα ή δύο αντικειμενα δικης;

πχ. ενδοσυμβατική και αδικοπρακτική ~~[illegible]~~ αξίωση

πχ. απόδοση πραγματος ενεκα εμπραγματης και ενοχικης αξιωσης

- γενικά υπάρχουν κριτήρια για τον καθορισμό του αντικειμένου της δικης, με βαση τα οποια καταληγουμε σε ευρύ ή στενό προσδιορισμό του.
- δίμελης, τρίμελης θεωρια περί του αντικειμένου της δικης
- ο περιορισμένος προσδιορισμός οδηγεί σε πολλες δίκες ενώ αντιθετα η μονομελης θεωρια διευθετεί μια διαφορα στο σύνολό της, ξαναρτισει μόνο του αιτήματος αν η αγωγή απορριφθεί, δεν υπαρχει πιθανότητα επανόδου
- συμφωνα εχει η διαρθρωση της αγωγης σε
  1. αίτημα
  2. πραγματικα γεγονότα (κυρια - ιστορικη βαση)
  3. νομικη βάση

δίμελη θεωρια → αίτημα + ιστορικη βαση
→ σύμπλευση προς την τρίμερη θεωρια

→ το βιοτικό συμφέρον ειναι ευρεια εννοια

→ μεταβολη βασης της αγωγης → διαφορετικη δικη

πχ. συρροή ενδοσυμβατικής και αδικοπρακτικής ευθύνης

→ ένα ή δυο αντικείμενα δίκης;

→ αν η αγωγή στηρίχθει μόνο στην αδικοπραξία, αν έχουμε το ίδιο αντικείμενο τότε έχουμε εκκρεμοδικία αφού δεν μπορεί να ασκηθεί δεύτερη αγωγή

→ αν ασκηθεί μια αγωγή και στο δικαστήριο επικαλεστώ τη σύμβαση τότε αν έχουμε ένα αντικείμενο δίκης μπορεί, αλλιώς αποτελεί μεταβολή της βάσης της αγωγής

→ αν ζητηθεί εξ αρχής αποζημίωση και από τις δυο αιτίες, αν έχουμε δυο αντικείμενα έχουμε αντικειμ. συρρεύση, αλλιώς έχουμε μια αξίωση

→ πρακτική σημασία → στη συρροή αξιώσεων

→ στις διαπλαστικές αγωγές

→ στους πλείονες τρόπους κτήσης απόλυτων δικαιωμ.

→ στις αναγνωριστικές αγωγές

→ Ο ΚΠολΔ κατά βάση δέχεται τη διμελή θεωρία (216 ΚΠολΔ)

→ ιστορική βάση

→ αίτημα αγωγής

→ Το πέρασμα από μια νομική βάση σε μια άλλη δεν είναι απαγορευμένη μεταβολή της βάσης της αγωγής αλλά για να το έχουμε αυτό θα πρέπει να μεταβληθεί η ιστορική αιτία

→ αντικειμενική συρρεύση = δύο ιστορικές αιτίες

→ δεδικασμένο → εδώ ζητούμε και τη νομική αιτία (πιο περιορισμένο αντικείμενο) για το αντικείμενο της δίκης
→ ιστορική + νομική αιτία → 324 ΚΠολΔ

→ δίμελης θεωρία → απόλυτα δικαιώματα
→ διαπλαστικά δικαιώματα
→ αγωγότητες
→ ιστορική αιτία

Πρακτικά

1) μια αγωγή μπορεί να ασκηθεί για το ίδιο πράγμα

2) δεν έχουμε εκκρεμοδικία αν έχουμε διαφορετική ιστορική αιτία ακόμη και αν το νομικό πλαίσιο είναι το ίδιο

3) αν έχουμε το ίδιο βιοτικό γεγονός, η επίκληση άλλου νόμου δεν είναι μεταβολή της βάσης της αγωγής
Έχουμε μια ιστορική αιτία και το πραγματικό μπορεί να πληροί και την 914ΑΚ και την 919ΑΚ (αρροή νόμων)

4) Το δεδικασμένο καλύπτει ό,τι προβλήθηκε στη δίκη και επί του οποίου εκδόθηκε απόφαση

- ιστορική αιτία ← πραγματικά γεγονότα

4.2) Αν η αγωγή εξετάστεί ως προς όλες τις νομικές βάσεις τότε υπάρχει για όλες δεδικασμένο και είναι αδικαιολόγητη νέα αγωγή

4.1.) Αν εχουν προβληθει όλα τα γεγονότα που καλύπτουν πλειονα νομικα σκελη, όλα καλυπτονται από το δεδικασμενο, αν όμως εχουμε ξεχωριστη νομικη βαση σε νεα αγωγή, τότε αυτη η αγωγη δεν θα εμποδιζεται από το δεδικασμενο ακόμη και αν προβληθουν τα γεγονότα που καλύπτουν τη διαφορετικη νομικη αιτια

5) Σε αγωγή, διαφορετικη ιστορικη βαση με τις προτασεις του εναγοντος οδηγει σε ανεπιτρεπτη μεταβολή της βασης της αγωγης που επιτρεπει νεα αγωγή

6) Αφού συνηθως προβαλλεται η 904ΑΚ επικουρικα εχουμε δυο αντικειμενα δικης

Ομως Αν δεν το πει το δικαστηριο δεν θα το εξετασει γιατι ειναι δυο ιστορικες αιτιες

7) Ιστορικη βαση διαφορετικη → δεν καλύπτεται από το δεδικασμενο (θα προκυψει από τα πραγματικα γεγονότα που την απαρτιζουν)

SOS

8) Η μεταβολή από δόλο σε βαρεια αμελεια (δόλος=εσωτερικό στοιχειο) αποτελει συμπληρωση της αγωγης και δεν αποτελεί ιστορικη αιτια καθως και ο δολος και η βαρεια αμελεια πληρούν το 914ΑΚ

Αρα το καλύπτει το δεδικασμενο

10) Αν ασκηθει πρώτα αναγνωριστικη αγωγη και μετά καταψηφιστικη για το ιδιο τητημα, ελλείπει το έννομο συμφερον

9) Αν εχουμε επιδικαση Τημιας σε νομικη βαση που θα συμπλη-ρωνε την αγωγή (πολλαπλή νομικη θεμελίωση αγωγης) τότε καλυπτεται από το δεδικασμένο (εχουμε τα ιδια πραγματικα γεγονότα)

11) διαφορετική ιστορική αιτία = διαφορετικό αντικειμενο δικης = = διαφορετικες δικες

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης Αθήνα, 28/04/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

τότε έχω άρνηση και λάθος αποδεκτής στον εναγοντα δηλ. με αμφισβήτηση του παραδεκτού της αγωγής

ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ

1. Άμυνα του εναγομένου.

Ο εναγόμενος μπορεί να αμυνθεί κατά της αγωγής με διαφόρους τρόπους:

α. Με αμφισβήτηση της συνδρομής των διαδικαστικών προϋποθέσεων της δίκης.

β. Με αμφισβήτηση της νομικής και ουσιαστικής βασιμότητος της αγωγής. Στη δεύτερη περίπτωση εισερχόμεθα στο στάδιο της συζητήσεως της υποθέσεως η οποία σηματοδοτεί διάφορες έννομες συνέπειες (άρθρ. 42 παρ. 2, άρθρ 263, άρθρ. 267, άρθρ. 297, άρθρ. 294 ΚΠολΔ). Με το νέο σύστημα του ΚΠολΔ για την έγγραφη διεξαγωγή της δίκης ως συζήτηση της υποθέσεως νοείται ο χρόνος καταθέσεως των προτάσεων (άρθρ. 527 αρ. 2). → δημόσια και για τα χρονικά του δεδικασμένου

γ. Η αμφισβήτηση επί της ουσίας μπορεί να γίνει μέσω αμφισβητήσεως της νομικής βασιμότητας της αγωγής, μέσω αρνήσεως (απλής ή αιτιολογημένης) και μέσω προβολής ενστάσεων. Στην απλή άρνηση ο εναγόμενος αμφισβητεί τους πραγματικούς ισχυρισμούς του ενάγοντος (μη λήψη δανείου). Με βάση το άρθρο 116 ΚΠολΔ επιβάλλεται όμως να δεχθούμε ότι θα πρέπει η άρνηση να είναι θεμελιωμένη, ιδίως αν αναφέρεται σε γεγονότα που αφορούν τον ίδιο (π.χ. κατά σχολικό παράδειγμα ασκεί αγωγή ασφαλιστικός μεσίτης για τις δικαιοπραξίες που κατήρτισε η ασφαλιστική εταιρεία με τη μεσολάβησή του. Θα πρέπει η εταιρεία να αμφισβητήσει με θεμελιωμένο τρόπο την αξίωση, κάτι που μπορεί να περιλαμβάνει αναφορές στις δικαιοπραξίες που πράγματι κατήρτισε.). Διαφορετικά μπορεί να συναχθεί σε βάρος του δικαστική ομολογία κατ΄άρθρ. 261 ΚΠολΔ. Στην αιτιολογημένη άρνηση ο εναγόμενος αιτιολογεί την αμφισβήτηση των αγωγικών ισχυρισμών (κατά το σχολικό παράδειγμα ο εναγόμενος ισχυρίζεται ότι έλαβε το αντικείμενο όχι όμως στο πλαίσιο πωλήσεως αλλά δωρεάς).

2. Ενστάσεις ως πραγματικοί ισχυρισμοί και μέσο άμυνας.

3. Ενστάσεις ουσιαστικές και δικονομικές.

Η διάκριση αποδίδει τη θεμελιώδη διάκριση δυο δικαϊκών κλάδων, δηλαδή του ουσιαστικού και του δικονομικού δικαίου.

4. Ενστάσεις με δικονομικό περιεχόμενο.

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 αναρμοδιότητος (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 δεδικασμένου. 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. Έχει πάντως σημασία νομική η προβολή εκ μέρους του διαδίκου του σχετικού ισχυρισμού για την αναιρετική διαδικασία. Αν δεν έχει προβληθεί σχετικός ισχυρισμός δεν είναι δυνατή η προβολή της πλημμέλειας το πρώτον στον Άρειο Πάγο εκτός αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρ. 562.

μπορεί όμως να προβληθούν και από το διάδικο

όχι η ύπαρξη δεδικασμένου ή εκκρεμοδικίας

ισχυρισμοί που αφορούν τη δημόσια τάξη π.χ. καθ' ύλην αναρμοδιότητα, έλλειψη δικαιοδοσίας

πχ το καταδίκη σε ταυτόχρονη καταβολή

5. Ενστάσεις 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. Σημειώνεται ότι η κατασκευή της προσωρινής απορρίψεως ισχύει και σε σχέση με το απαράδεκτο. Δηλαδή, μια αγωγή μπορεί να απορριφθεί ως απαράδεκτη «προς το παρόν». Αυτό ισχύει λ.χ. στην περίπτωση που έχει συμφωνηθεί σύμβαση διαμεσολάβησης (214 γ) και ο ενάγων προσφεύγει στη δικαιοσύνη χωρίς να τηρήσει τη σχετική διαδικασία.

6. «Η ένσταση του ουσιαστικού δικαίου» προϋποθέτει προβολή (άσκηση ή επίκληση).

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 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.

7. Αυτοδίκαιη επέλευση συνεπειών και ένσταση.

7.1. Η ανάγκη προβολής της «ενστάσεως του ουσιαστικού δικαίου» με προβολή δηλώσεως διαφοροποιεί την ένσταση αυτή από ορισμένα γεγονότα που επιφέρουν έννομες συνέπειες ανεξαρτήτως μιας αντίστοιχης δηλώσεως ή επικλήσεως. Βεβαίως και τα γεγονότα αυτά θεωρούνται ενστάσεις όχι όμως με την παραπάνω έννοια της ενστάσεως του ουσιαστικού δικαίου. Καλούνται καταχρηστικές ενστάσεις. Έτσι λ.χ. η καταβολή, η άφεση χρέους, η υπαίτια αδυναμία παροχής, επιφέρουν αφ΄ εαυτές 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.

σε άλλα δίκαια λαμβάνουν υπόψη αυτεπαγγέλτως από το φάκελο τις δικογραφίας

δηλ. αν θα προβληθεί από το διάδικο ή όχι (υποστηρίζονται και τα δύο)

7.2. 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. Στο πεδίο του ουσιαστικού δικαίου το γεγονός της εξόφλησης επιφέρει αυτοδικαίως απόσβεση

προκύπτει ρητώς από το 106 ΚΠολΔ

≠ αρχή της ανακρίσεως (μόνο κατ' εξαίρεση Γ44 ΚΠολΔ)

της οφειλής. Για να ληφθεί υπόψη το γεγονός στη δίκη πρέπει ωστόσο να προβληθεί ο σχετικός ισχυρισμός από έναν των διαδίκων. Το ίδιο ισχύει για γνήσιες ενστάσεις που προβλήθηκαν εξωδίκως.

7.3. Η πρακτική σημασία της διαφοράς της ενστάσεως από τα γεγονότα που επιφέρουν αυτοδικαίως τις ουσιαστικές συνέπειες τους καταφαίνεται ιδίως στην περίπτωση της ερημοδικίας του εναγομένου, της δυνατότητας επικλήσεως από τρίτο δανειστή καθώς επίσης από το θέμα αν η ένσταση μπορεί να ασκηθεί μόνο 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 (δεν αρκεί όμως να προκύπτουν από την αποδεικτική διαδικασία).

8. Διακρίσεις ενστάσεων.

8.1. 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. Οι συνέπειες τους επέρχονται αυτοδικαίως όταν συντρέξουν τα κρίσιμα πραγματικά γεγονότα. Δεν απαιτείται δηλαδή η προβολή με δήλωση.

8.2. 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. Ειδικότερα 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 υφίσταται 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 συνέχεται 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 συνέχεται με το γεγονός ότι η αξίωση δεν προβλήθηκε για ορισμένο χρονικό διάστημα).

8.3. Ανατρεπτικές - αναβλητικές.

8.3.1. Οι γνήσιες είναι ή ανατρεπτικές ή αναβλητικές με κριτήριο αν καταλύεται οριστικά το αντίπαλο δικαίωμα ή επέρχεται πρόσκαιρη παράλυση του. Ειδικότερα : «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.

8.3.2. Οι καταχρηστικές ενστάσεις είναι ανατρεπτικές.

8.4. 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. Η

εικονικότητα ελλειψη δικαιοπρ. ικανότητας

ένσταση του άρθρ. 440 ΑΚ θεωρείται γνήσια, μη αυτοτελής και ανατρεπτική. Οι ενστάσεις των άρθρ. 325, 378 και 1095 ΑΚ θεωρούνται γνήσιες, μη αυτοτελείς, αναβλητικές. Οι ενστάσεις των άρθρων 325 και 378 είναι αναβλητικές με την έννοια ότι δεν οδηγούν σε απόρριψη της αγωγής αλλά σε καταδίκη του εναγομένου σε παροχή με τον όρο της ταυτόχρονης εκπλήρωσης από το ενάγοντα της υποχρέωσης που τον βαρύνει. Οι ενστάσεις των άρθρ. 127 και 138 ΑΚ θεωρούνται καταχρηστικές.

9. Η τριτή διάκριση των ενστάσεων. → δεν έχει γεννηθεί και το επιδίκο δικαίωμα

Στην ενότητα του μαθήματος για το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως είχε αντιμετωπισθεί η τριττή 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. → γεννήθηκε το επιδίκο δικαίωμα αλλά δεν μπορεί να ασκηθεί

Οι ενστάσεις του ουσιαστικού δικαίου (δικαιοανασταλτικές) καλούνται γνήσιες ενστάσεις σε αντιδιαστολή προς τις διακωλυτικές και καταργητικές που αποκαλούνται καταχρηστικές ενστάσεις, δηλαδή στις γνήσιες ενστάσεις ανήκουν και οι δικαιοανασταλτικές ενστάσεις που διακρίνονται έτσι από τις διακωλυτικές και καταργητικές ενστάσεις ως καταχρηστικές ενστάσεις.

SOS **10. Οι επιμέρους διακρίσεις και ομοιότητες των ενστάσεων.**

10. 1. Διάκριση γνησίων αυτοτελών από γνήσιες μη αυτοτελείς ενστάσεις. (330 ΚΠολΔ)

Οι δεύτερες ασκούνται και με αυτοτελή αγωγή, δεν καλύπτονται από το δεδικασμένο αν δεν προταθούν και κατά μια άποψη προβληθείσες δημιουργούν εκκρεμοδικία, εξοπλίζονται με δεδικασμένο κατ'άρθρ. 331 ΚΠολΔ. Ωστόσο κατά νόμο η αντιμετώπιση αυτή επιφυλάσσεται μόνο για την ένσταση συμψηφισμού (221 παρ. 2, 222 παρ.2, 322 παρ. 2). Δημιουργείται δεδικασμένο με την έννοια του άρθρ. 322 ως να είχε ασκηθεί η αξίωση με αγωγή και όχι μέσω της ενστάσεως συμψηφισμού. Αντίθετα, οι πρώτες (γνήσιες αυτοτελείς) δεν ασκούνται με αγωγή αυτοτελή, καλύπτονται από το δεδικασμένο αν δεν προταθούν και το πραγματικό γεγονός που τις στηρίζει είναι αντικείμενο αποδείξεως. Έτσι η αυτοτελής ένσταση μη προβληθείσα από δεδικασμένο (άρθρ. 330 ΚΠολΔ) ~~καλύπτεται από το δεδικασμένο~~ (π.χ. παραγραφή, 281 ΑΚ).

σχέση με 264 περ δ ΑΚ

(330 ΚΠολΔ)

αίτηση συμψηφισμού διακόπτει την παραγραφή

καλύπτεται από το

10.2. 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 δεδικασμένο (άρθρ. 330 και 933 παρ. 4). Αποτελούν αντικείμενο αποδείξεως. Το γεγονός ότι μπορούν να αποτελέσουν ιστορική αιτία αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής δεν τις καθιστά γνήσιες και πολύ περισσότερο μη αυτοτελείς ενστάσεις. Δεν ενσαρκώνουν δικαίωμα.*

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 δεδικασμένο.

10.3. 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 δεδικασμένο, 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 παραιτήσεως και ως προς την αυτεπάγγελτη λήψη εκ μέρους του δικαστηρίου. Οι γνήσιες αυτοτελείς ενστάσεις είναι δεκτικές παραιτήσεως και το δικαστήριο δεν μπορεί να τις λάβει υπόψη αυτεπαγγέλτως. (π.χ. μπορώ να παραιτηθώ από την ένσταση παραγραφής)

SOS

*η αρνητική αναγνωριστική αγωγή δεν αλλάζει κατά σε αγκρίση με τη θετική αναγνωριστική αγωγή ή με την καταψηφιστική αγωγή

καθίσταται όμως τότε καταχρηστική

11. Εξώδικη προβολή ενστάσεων.

Περαιτέρω, κατά την κρατούσα γνώμη οι αυτοτελείς ενστάσεις μπορούν να προβληθούν και εξωδίκως. Έτσι η ένσταση παραγραφής μπορεί να ασκηθεί και εξώδικως 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 υπό 11 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). Η θεώρηση αυτή έπρεπε να οδηγήσει στη θέση ότι την ένσταση παραγραφής μιας αξιώσεως δανειστή θα μπορεί να την προβάλει μόνο ο οφειλέτης και στην περίπτωση της πτωχεύσεως μόνο ο σύνδικος που ενεργεί για λογαριασμό του οφειλέτη. Όχι άλλος δανειστής που θέλει να αποκλείσει από τη συμμετοχή στη διανομή την παραγεγραμμένη απαίτηση άλλου δανειστή. Ωστόσο, κατά τη διάταξη του άρθρ. 278 ΑΚ η ένσταση μπορεί να προταθεί και από άλλο δανειστή ή όποιον έχει έννομο συμφέρον ακόμη κι αν δεν την προτείνει ή αν έχει παραιτηθεί απ΄ αυτή ο οφειλέτης. Η ρύθμιση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και διαφωτιστική είναι η προϊστορία της. Η περίπτωση είχε αντιμετωπισθεί ως υποπερίπτωση της αγωγής καταδολιεύσεως με την έννοια ότι ο οφειλέτης σκοπίμως δεν πρόβαλε την παραγραφή για να ευνοήσει συγκεκριμένο δανειστή. Δεν είναι επομένως δεκτική επεκτάσεως σε άλλες περιπτώσεις.

Δεν αμφισβητείται επίσης 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, δηλαδή των καταχρηστικών ενστάσεων. Έχει επέλθει 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).

12. Άμυνα κατά της ενστάσεως.

Στην ένσταση αμύνεται ο ενάγων με άρνηση ή με προβολή αντένστασης. Στην αντένσταση αμύνεται ο εναγόμενος με άρνηση ή με επαναντένσταση. Κατά το σχολικό παράδειγμα στην ένσταση για άφεση χρέους ο ενάγων προτείνει την αντένσταση για καταγγελία της συμβάσεως αφέσεως λόγω απάτης ως προς την οποία ο εναγόμενος αμύνεται με την επαναντένσταση ότι η απάτη έγινε από τρίτο χωρίς γνώση του (ΑΚ 147).

SOS **13. Ξανά : δεδικασμένο και μη αυτοτελής γνήσια ένσταση.**

Η απόρριψη μη αυτοτελούς γνησίας ενστάσεως ως αόριστης (π.χ. συμψηφισμός) κατά την ορθότερη γνώμη δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο της αποφάσεως (άρθρ. 330).

14. Αρνητική αναγνωριστική αγωγή.

Κρίσιμη είναι 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. Δεδικασμένο δημιουργείται σύμφωνα με το 324 μόνο για τη συγκεκριμένη ιστορική αιτία. Ο εναγόμενος της αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής μπορεί να προστατευθεί από επανειλημμένη εναγωγή με άσκηση θετικής αναγνωριστικής αγωγής.

έτσι θα αποφευχθεί η τυχον στρεψοδικία του ανταδίκου

πχ μόνο για την εικονικότητα και όχι για άλλο λόγο

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 28/04/2017

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 ακίνητα. Η αξία του ακινήτου ήταν 300.000 και αυτό πωλήθηκε στις 100.000.

   Αναδείξτε τις κρίσιμες νομικές πτυχές.

28/4/2017 Εφαρμ Πολιτ Δικον Ορφανιδης

Ενστασεις

Νομολογια → το παραδεκτό και το νόμιμο βασικά της αγωγής ελέγχεται αυτεπαγγέλτως και στο 2ο βαθμό εφόσον αυτό έχει προβληθεί με οποιοδήποτε τρόπο στον 1ο βαθμό

Η ένσταση του ουσιαστ. δικ. που πρέπει να προβληθεί έχει το στοιχείο της διαπλάσεως της ενν. σχέσης

→ μερικές δεν χρειάζονται προβολή αλλά αρκεί να προκύπτουν από το σύνολο του φακέλου (αυτό ισχύει κυρίως σε άλλα δίκαια και όχι στο δικό μας) [(πχ. παραγραφή ή αποδυναμωθείσα δικαιωματος 281 ΑΚ → σε μας πρέπει να προβληθούν (υποστηρίζεται και η αλλη αποψη)

→ σε άλλα δίκαια λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο]

Αυτοτελείς - μη αυτοτελείς ενστάσεις → είναι μόνο γνωστές ενστάσεις που στηρίζονται σε ουσιαστικό δικ. υπερ ή κατα του διαδίκου

SOS

Οι ενστάσεις ασκηθείσες ~~εξωδίκως~~ εξωδίκως επιφερουν τις συνέπειες τους και θεωρούνται καταχρηστικες

→ αυτό ισχύει για όλα τα ειδη ενστάσεως (δηλ. και για τις αυτοτελεις και για τις μη αυτοτελεις)

Για να αποφευχθει η στρεψοδικια (κατα τη διερεύνηση πχ. του κυρους της αγωγης) τότε δυνατη η ασκηση μιας αντιθετης θετικης αναγνωριστικης αγωγης για να βγει απόφαση ολοκληρωτικά για όλα τα Τητήματα

Πρακτικά 28/4/2017

1) α) ενσταση παραγραφης → είναι γνήστα αυτοτελης

Άρα ορθή η απόφαση — αφου όμως προβληθηκε εξωδίκως γίνεται καταχρηστική και λαμβανεται υπόψη αυτεπαγγελτως από το δικαστ.

β) όχι → γιατι δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη γιατι ο ισχυρισμός προβληθηκε μόνο από το μαρτυρα και δεν οικειοποιηθηκε από το διαδικο με δικό του ισχυριομό

γ) όχι γιατί παραβιαση αρχης της συζητήσεως

2) Ο Β → σχεση επικουρικής προβολής μεταξύ του 1ου ισχυρισμου και του 2ου

→ ΚΠολΔ → δεν δέχεται τις αιρεσεις εκτός αν αφορούν ενδοδιαδικαστικής φυσεως τητήματα

α) ενσταση συμψηφισμου → μη αυτοτελής

322§2 ΚΠολΔ

μόνο αυτη κατ' εξαιρεση (αν και μη αυτοτελης) παραγει δεδικασμένο αφου προβληθηκε από διαδικο

β) ενσταση συμψηφισμου → 933§4 ΚΠολΔ

εδώ είναι μη προβληθεισα μη αυτοτελης ένσταση και αρα δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο και αρα μπορεί να την προτείνει το πρώτον στην αναγκ. εκτέλεση

Μόνο η ένσταση αμφισβήτησης δημιουργεί δεδικασμένο (κατ' εξαίρεση βάσει του 332§2 ΚΠολΔ) αν προβλήθεί από το διάδικο γιατί αλλιώς αν δεν είχε προβληθεί κατα κρατούσα γνώμη όχι καλύψη από το δεδικασμένο

γ) Έχει ασκηθεί αγωγή και προβλήθηκαν η ίδια ένσταση αμφισβήτησης Άρα κατ' εξαίρεση υπάρχει εκκρεμοδικία (221§1 + 222§2 ΚΠολΔ) για την ένσταση συμψηφισμού

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Αθήνα, 05/05/2017

Δεδικασμένο – Αντικειμενικά όρια (322)

1. Θετική και αρνητική [ne bis in idem] λειτουργία του δεδικασμένου.

1.1. Η θετική λειτουργία σημαίνει τη δεσμευτικότητα του περιεχομένου της δικαστικής αποφάσεως. Η δεσμευτικότητα εκδηλώνεται στο πλαίσιο μιας άλλης δίκης στην οποία ανακύπτει το ίδιο θέμα ως προδικαστικό ζήτημα. Θετική λειτουργία του δεδικασμένου μπορεί να προκύπτει και από προδικαστικό ζήτημα που κρίθηκε στο πλαίσιο της πρώτης δίκης.*

1.2. Η αρνητική λειτουργία του δεδικασμένου εκδηλώνεται όταν το ίδιο θέμα καθίσταται αντικείμενο νέας αγωγής. Κατά την κρατούσα άποψη εκφράζεται με την απόρριψη της δεύτερης αγωγής ως απαράδεκτης και όχι με την υποχρέωση του δεύτερου δικαστή να εκδώσει ομοίου περιεχομένου απόφαση με την πρώτη. Η θέση αυτή αποτυπώνεται στη διάταξη του άρθρ. 778 ΚΠοΔ. Αρνητική λειτουργία αναπτύσσουν και οι αποφάσεις σε σχέση με τις παρεμπίπτουσες έννομες σχέσεις που έκριναν (άρθρ. 331).

1.3. Για την επέλευση της συνέπειας του δεδικασμένου είναι αδιάφορο το θέμα της ορθότητας ή μη της δικαστικής αποφάσεως. Δηλαδή και οι εσφαλμένες αποφάσεις δημιουργούν δεδικασμένο και δεσμεύουν δικαστήριο, διάδικα μέρη και πρόσωπα που καταλαμβάνονται από τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου.

1.4. Δεδικασμένο αναπτύσσεται αδιαφόρως αν πρόκειται για αναγνωριστικές, καταψηφιστικές ή διαπλαστικές αποφάσεις όπως επίσης για αποφάσεις που δέχονται ή απορρίπτουν αγωγή.

2. Προϋπόθεση για την επέλευση του ουσιαστικού δεδικασμένου.

2.1. Το ουσιαστικό δεδικασμένο αποτελεί μια από τις συνέπειες της δικαστικής αποφάσεως. Προϋποθέτει για την επέλευση του την ύπαρξη τελεσιδικίας της δικαστικής αποφάσεως (τυπικό δεδικασμένο). Πρόκειται για το απρόσβλητο της αποφάσεως με τακτικά ένδικα μέσα στο πλαίσιο της ίδιας εν ευρεία εννοία διαδικασίας.

2.2. Εκτός από το ουσιαστικό δεδικασμένο μια απόφαση μπορεί εξοπλίζεται με εκτελεστότητα, να αναπτύσσει διαπλαστική ενέργεια, όπως επίσης δευτερεύουσες συνέπειες (παρεπόμενες, αντανακλαστικές, μεικτές). Στις δευτερεύουσες συνέπειες εντάσσονται π.χ. η ευθύνη του πωλητή σε περίπτωση ήττας του αγοραστή σε σχέση με τρίτον που διεκδίκησε το πράγμα, (αγωγή εκνικήσεως – παρεπόμενη συνέπεια), η τροπή της παραγραφής σε εικοσαετία (ΑΚ 268) ή η δυνατότητα εγγραφής υποθήκης με την τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση ως τίτλο (ΑΚ 1263) (αντανακλαστικές συνέπειες) όπως επίσης η αυξημένη αποδεικτική δύναμη της δικαστικής αποφάσεως ως εγγράφου (μικτές συνέπειες) (άρθρ. 312ΚΠολΔ).

3. Η ratio του θεσμού.

Το δεδικασμένο ως θεσμός υπαγορεύεται από νομική αναγκαιότητα. Στηρίζεται και προϋποθέτει την παροχή δικαιώματος ακροάσεως και την ύπαρξη ερρυθμισμένης διαδικασίας. Συγκαθορίζεται όμως η έκτασή του από αξιολογικές εκτιμήσεις του νομοθέτη. Τα αντικειμενικά όπως και τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου δεν καθορίζονται οπωσδήποτε με βάση την λογική του δικαίου, σκέψεις για το κύρος της δικαιοσύνης, την ενότητα των εκφερομένων δικαστικών κρίσεων, την γενικώς αποδεκτή θεώρηση των πραγμάτων. Προσήκει σε δικαστικές αποφάσεις, είναι δυνατόν όμως να υπάρξουν και μορφώματα με τα

οποία πράξεις ιδιωτών περιβάλλονται με το κύρος δικαστικής αποφάσεως. Είναι επίσης η περίπτωση της διαταγής πληρωμής που δεν προσβάλλεται με ανακοπή (άρθρ. 633). Πάντως και εδώ λαμβάνει χώρα νομική υπαγωγή εκ μέρους του δικαστή που επιλαμβάνεται της αιτήσεως για έκδοση διαταγής πληρωμής (άρθρ. 626 σε συνδ. με 630 δ).

4. Σκοπός.

Ο σκοπός του δεδικασμένου έγκειται προεχόντως στην προστασία του νικητή διαδίκου και στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος από τη διαρκή αναδίκαση υποθέσεων. Από τον σκοπό αυτό προκύπτει κατά την κρατούσα γνώμη η αδυναμία συμβατικής καταργήσεως του δεδικασμένου με πράξη των διαδίκων ενώ λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως (άρθρ. 332 ΚΠολΔ) (αρνητική διαδικαστική προϋπόθεση της δίκης). Η προβολή όμως ισχυρισμού για ύπαρξη δεδικασμένου έχει σημασία για το δίκαιο της αναιρέσεως (άρθρ. 562). Δηλαδή το δεδικασμένο λαμβάνεται υπ΄ όψιν αυτεπαγγέλτως στους βαθμούς ουσίας όμως για να στοιχειοθετηθεί λόγος αναιρέσεως θα πρέπει να έχει προβληθεί. Αυτό ισχύει γιατί κατά την πάγια νομολογία ο θεσμός του δεδικασμένου δεν αποτελεί ισχυρισμό που αφορά τη δημόσια τάξη με την έννοια του άρθρ. 562 παρ. 3.

5. Προϋποθέσεις.

Το δεδικασμένο προϋποθέτει ταυτότητα αντικειμένου της δίκης (324). Το θέμα έχει αναπτυχθεί στην ενότητα για το αντικείμενο της δίκης. Είναι ένα από τα πολλά σημεία στα οποία εκδηλώνεται η πρακτική σημασία του καθορισμού του αντικειμένου της δίκης.

6. Περιεχόμενο του δεδικασμένου.

6.1. Από το δεδικασμένο καταλαμβάνονται τα εξής τμήματα της δικαστικής αποφάσεως:

α) Η έννομη σχέση που κρίθηκε. Πρόκειται για το δικανικό συλλογισμό, όπως συγκροτείται εν ενότητι από το διατακτικό, τη μείζονα και την ελάσσονα πρόταση. Καθοριστικό είναι το περιεχόμενο της αποφάσεως και προεχόντως το διατακτικό.

β) Οι προδικαστικές έννομες σχέσεις υπό τις προϋποθέσεις του άρθρ. 331 ΚΠολΔ (Βλ. όμως έως προ τινος και 651 ΚΠολΔ).

γ) Η ένσταση συμψηφισμού (άρθρ. 322 παρ. 1).

δ) Η αντίθετη έννομη συνέπεια σε σχέση μ΄ αυτήν που διαπίστωσε το δικαστήριο.

6.2. Αντίθετα από το δεδικασμένο δεν καταλαμβάνονται τα εξής τμήματα της δικαστικής αποφάσεως:

α) Οι αιτιολογίες της δικαστικής αποφάσεως με εξαίρεση τις προδικαστικές έννομες σχέσεις υπό 6β. Ειδικότερα δεν καλύπτονται από το δεδικασμένο τα πραγματικά γεγονότα που διαπίστωσε το δικαστήριο (ελάσσων πρόταση του δικανικού συλλογισμού). Υφίσταται με την έννοια αυτή ταύτιση του αντικειμένου του δεδικασμένου με το αντικείμενο της αναγνωριστικής αγωγής. Δηλαδή, ό,τι είναι αντικείμενο αναγνωριστικής αγωγής είναι και αντικείμενο δεδικασμένου. Για τη διαπίστωση πραγματικών γεγονότων δεν μπορεί να ασκηθεί αγωγή και επομένως δεν μπορεί να αποκτηθεί δεδικασμένο γι΄αυτά. (Εξαιρέσεις 461, 544 αριθ. 6, 947ΚΠολΔ). Σημειώνεται ότι στις αιτιολογίες της δικαστικής αποφάσεως περιλαμβάνονται τα πραγματικά γεγονότα, οι αξιολογικές κρίσεις και οι προδικαστικές έννομες σχέσεις ως τμήματα του πραγματικού ενός κανόνος δικαίου.

β) Οι αξιολογικές κρίσεις τις οποίες προέβη το δικαστήριο σε σχέση με πραγματικά γεγονότα. Εδώ εμπίπτουν και οι νομικές έννοιες με τις οποίες αποδίδονται πραγματικά γεγονότα.

γ) Η ερμηνεία του κανόνος δικαίου. Πρόκειται για την μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού. Ένα διαφορετικό θέμα είναι η νομική δέσμευση από αποφάσεις ανωτέρου δικαστηρίου που παραπέμπει σε κατώτερο (άρθρ. 580 παρ. 4).

δ) Οι ενστάσεις που προβλήθηκαν και είναι γνήσιες μη αυτοτελείς ενστάσεις [αμφ. εν μέρει]. Εξαίρεση υφίσταται για την ένσταση συμψηφισμού (322 άρθρ. 221 παρ. 2 και 222 παρ. 2) (βλ. και υπό 6γ). Για να αποκτήσουν οι ενστάσεις δεδικασμένο θα πρέπει το σχετικό δικαίωμα να ασκηθεί με αγωγή ή ανταγωγή. Αυτό ισχύει λ.χ. για την ένσταση επισχέσεως (325 ΑΚ), την ένσταση μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος (374 ΑΚ). Η απόρριψη των ενστάσεων δεν εμποδίζει το διάδικο να προβάλει το σχετικό δικαίωμα με αγωγή όπως και η ευδοκίμησή της.

Σε σχέση με τον ενάγοντα για όσο χρονικό διάστημα υφίσταται το δικαίωμα που στήριξε την ένσταση και οδήγησε σε απόρριψη της αγωγής του (π.χ. δουλεία ή ενέχυρο) δεν μπορεί λόγω του δεδικασμένου να ασκηθεί νέα αγωγή. Η συνέπεια αυτή προκύπτει από το νόμο που διαχωρίζει μόνο την ένσταση συμψηφισμού και τον αμυντικογενή χαρακτήρα των ενστάσεων. Σε σχέση με τις καταχρηστικές ενστάσεις μπορεί να ασκηθεί αρνητική αναγνωριστική αγωγή (π.χ. για την ένσταση εικονικότητος). Ασκείται αγωγή με αντικείμενο ότι δεν υφίσταται αξίωση λόγω της εικονικότητος της σχετικής δικαιοπραξίας.

ε) Ο νομικός χαρακτηρισμός της βιοτικής σχέσεως (π.χ. αδικοπραξία κλπ)

7. Αιτιολογίες και δεδικασμένο.

Οι αιτιολογίες δεν καταλαμβάνονται μεν από το δεδικασμένο αυτοτελώς αντιμετωπιζόμενες, ως ανεξάρτητα δηλαδή τμήματα του δικανικού συλλογισμού (βλ. παραπάνω υπό 6.2.) · Συνεκτιμώνται όμως για τον καθορισμό, για την ερμηνεία του δεδικασμένου. Διατακτικό με περιεχόμενο «Η αγωγή απορρίπτεται» ή «Ο εναγόμενος καταδικάζεται να καταβάλει στον ενάγοντα το ποσό των 10.000 ευρώ» διευκρινίζεται το πρώτον μόνο με την αναγωγή στις αιτιολογίες της αποφάσεως. Διαφορετικά δεν γνωρίζουμε πού αναφέρονται οι σχετικές κρίσεις του δικαστηρίου.

8. Προεκτάσεις του θέματος του δεδικασμένου.

Με βάση το θέμα των αντικειμενικών ορίων του δεδικασμένου κρίνεται το ζήτημα των αντιφατικών αποφάσεων ως λόγος αναψηλαφήσεως (άρθρ. 544 αρ. 1) και του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση των ενδίκων μέσων. Ο λόγος αναψηλαφήσεως συντρέχει όταν υπάρχει αντίφαση στο διατακτικό όχι όμως σε σχέση με πραγματικά γεγονότα που διαπιστώθηκαν με διαφορετικό τρόπο σε δυο δίκες.

9. Η ασαφής σχέση της διατάξεως του άρθρ. 322 και του άρθρ. 330.

Πρακτικώς σημαντική είναι η διάταξη του άρθρ. 330 για την έκπτωση από την προβολή ενστάσεων. Πρέπει να διαφοροποιηθεί το θέμα της αναπτύξεως δεδικασμένου κατά το άρθρο 322 και της καλύψεως των ενστάσεων κατά το άρθρο 330.

10. Θωράκιση του δεδικασμένου.

Απαγορεύεται η έμμεση διάσπαση του δεδικασμένου. Αυτό ισχύει ιδίως σε σχέση με τις διατάξεις των άρθρ. 904, 914, 919 ΑΚ (βλ. και 333 ΚΠολΔ). Η μόνη οδός παραμερισμού του δεδικασμένου είναι τα ένδικα μέσα και ενδεχόμενα η επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση (άρθρ. 152 ΚΠολΔ). Μια προβληθείσα ένσταση καλύπτεται από το δεδικασμένο κατά το άρθρ. 330 και δεν μπορεί πλέον να θέσει σε αμφισβήτηση το περιεχόμενο της δικαστικής αποφάσεως (βλ. 933 παρ. 3). Άλλο όμως είναι το θέμα αν μια ένσταση αυτή καθ΄ εαυτή δημιουργεί θετικό δεδικασμένο. Έτσι για την ένσταση επισχέσεως που οδηγεί σε καταδίκη με τον όρο της ταυτόχρονης εκπλήρωσης από το δανειστή της υποχρέωσης που τον βαρύνει (329 ΑΚ) δεν δημιουργείται δεδικασμένο ως προς την απαίτηση που στηρίζει την ένσταση επισχέσεως.

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 05/05/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Πρακτικά 1η σειρά

1. Σε δίκη μεταξύ Α και Β αναγνωρίζεται με ισχύ δεδικασμένου η κυριότητα του Α σε ακίνητο. Στη συνέχεια ο Α εγείρει τη διεκδικητική αγωγή κατά του Β. Ο Β αμφισβητεί την κυριότητα του Α με θεμελιωμένους ισχυρισμούς και προσκόμιση πλήθους αποδεικτικών μέσων. (θετική λειτουργία δεδικασμένου για το κύριο ζήτημα 1ης δίκης)

2. Ο Α εγείρει αγωγή κατά Β με αίτημα να καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 20.000 ευρώ από σύμβαση δανείου συνολικού ποσού 30.000 ευρώ. Η αγωγή γίνεται τελεσιδίκως δεκτή. Σε μεταγενέστερη δίκη ο Α αξιώνει και τα υπόλοιπα 10.000 ευρώ. Το δικαστήριο απορρίπτει την αγωγή με αιτιολογία ότι δεν καταρτίσθηκε δάνειο. (θετική λειτουργία δεδικασμένου για το προδικαστ. ζήτημα)

3. Ο πωλητής αξιώνει δικαστικώς το τίμημα και η αγωγή του ευδοκιμεί. Στη συνέχεια ο αγοραστής ασκεί αγωγή με αίτημα την παράδοση και μεταβίβαση της κυριότητας του πράγματος. Δεσμεύεται το δικαστήριο να απορρίψει τη δεύτερη αγωγή με την αιτιολογία ότι δεν υφίσταται έγκυρη σύμβαση πωλήσεως;

4. Ο Α έχει αξίωση για καταβολή τιμήματος κατά του Β ποσού 30.000 ευρώ. Ασκεί αγωγή για 10.000 ευρώ. Ο Β προβάλλει την ένσταση παραγραφής. Η αγωγή γίνεται δεκτή. Της αιτιολογίες το δικαστήριο διαπιστώνει την αξίωση του Α κατά το ποσό των 30.000 ευρώ και απορρίπτει την ένσταση παραγραφής. Η απόφαση καθίσταται τελεσίδικη. Στη συνέχεια ο Α ασκεί νέα αγωγή για τα υπόλοιπα 20.000 ευρώ. Το δικαστήριο θεωρεί βάσιμη την εκ νέου προβαλλόμενη από τον Β ένσταση παραγραφής. Τι θα πράξει το δικαστήριο;

5. Ο Α εξέρχεται νικητής κατά του Β με το αίτημα να αναγνωρισθεί κύριος αγρού. Ο Β ασκεί μετά από έτη αγωγή κατά του Α με αίτημα να αναγνωρισθεί κύριος του αγρού. Υφίσταται πρόβλημα δεδικασμένου;

6. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β σε σχέση με σύμβαση πωλήσεως. Αίτημα της αγωγής είναι να διαγνωσθεί η μη ισχύς της συμβάσεως λόγω υπαναχωρήσεως που οφείλεται στην ελαττωματικότητα του πωληθέντος. Η αγωγή απορρίπτεται με την αιτιολογία ότι δεν υπήρξε ελάττωμα με αποτέλεσμα η υπαναχώρηση να μην ήταν νόμιμη. Ασκείται νέα αγωγή για μείωση του τιμήματος ένεκα της πωλήσεως του ελαττωματικού προϊόντος. Δεσμεύεται το δικαστήριο ως της το θέμα της ελαττωματικότητας;

7. Ο Α ασκεί αγωγή παραλείψεως χρησιμοποιήσεως σήματος κατά του Β που ευδοκιμεί με βάση την διάταξη του άρθρ. 914 ΑΚ. Ο Β δε συμμορφώνεται και ο Α ασκεί αγωγή αποζημιώσεως. Το δεύτερο δικαστήριο θεωρεί ότι δεν υφίσταται αδικοπρακτική συμπεριφορά του Β. Νομίμως;

8. Ο Α απαιτεί την καταβολή τόκων. Η αγωγή γίνεται δεκτή. Ο ενάγων της δίκης ζητά την καταβολή της μισθώματος. Κρίθηκε και η βασική έννομη σχέση και της δύο δίκες;

9. Το Εφετείο διαγιγνώσκει δόλο σε αντίθεση με αμελή συμπεριφορά που διαπίστωσε το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Κατέστη χειρότερη η θέση του διαδίκου ώστε να δικαιολογείται ένδικο μέσο;

10. Το δικαστήριο δέχεται αγωγή και ακυρώνει σύμβαση λόγω πλάνης ή απάτης. Ασκείται στη συνέχεια αγωγή αποζημιώσεως κατ΄ άρθρο 145 ή 149 ΑΚ. Το δεύτερο δικαστήριο απορρίπτει αγωγή λόγω μη διαπιστώσεως πλάνης ή απάτης.

11. Ο Α ασκεί αγωγή αποζημιώσεως κατά του Β λόγω τραυματισμού του σε τροχαίο ατύχημα (914 ΑΚ). Γίνεται δεκτή. Το δικαστήριο διαπιστώνει αμελή συμπεριφορά του Β. Στη συνέχεια ο Α ζητά με νέα αγωγή την επιδίκαση χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης (932). Το δικαστήριο δεσμεύεται ως της το γεγονός της αμελούς συμπεριφοράς του Β από την πρώτη δίκη;

12. Ο Α αξιώνει με αγωγή το τίμημα κατά του Β από σύμβαση πωλήσεως. Ο Β ζητά την απόρριψη. Επρόκειτο για δωρεά. Το δικαστήριο δέχθηκε την αγωγή. Στη συνέχεια ο Β ασκεί αγωγή αποζημιώσεως λόγω αποκρύψεως ελαττώματος του πράγματος. Μπορεί το δεύτερο δικαστήριο να απορρίψει την αγωγή αν θεωρεί ότι δεν καταρτίσθηκε σύμβαση πωλήσεως;

13. Ο Α ενάγει τον Β για καταβολή τιμήματος από σύμβαση. Ο Β προβάλλει ένσταση ακυρώσεως της δικαιοπραξίας λόγω πλάνης που ευδοκιμεί. Στη συνέχεια ο Α ζητά αποζημίωση (διαφέρον εμπιστοσύνης) κατά το ουσιαστικό δίκαιο. Το δεύτερο δικαστήριο προβληματίζεται για τη δέσμευσή του από την πρώτη απόφαση.

14. Μετά από άσκηση αγωγής του πωλητή (Π) για καταβολή του τιμήματος πωλήσεως, ο αγοραστής (Α) καταδικάζεται να καταβάλει το τίμημα με τον όρο εκπληρώσεως της υποχρεώσεως του πωλητή για παράδοση του πράγματος. Είχε προτείνει (ο Α) σχετική ένσταση (ΑΚ 374). Στη συνέχεια ο αγοραστής ενάγει για παράδοση του πράγματος. Ερωτάται: ο πωλητής μπορεί να αντιτάξει ότι είχε παραδώσει το πράγμα κατά την κατάρτιση της συμβάσεως;

15. Ο εκμισθωτής (Ε) ασκεί αγωγή για καταβολή του μισθώματος. Ο μισθωτής (Μ) προβάλλει ένσταση επισχέσεως για δαπάνες στο μίσθιο που βαρύνουν τον εκμισθωτή. Ο μισθωτής καταδικάζεται να καταβάλει, γιατί το δικαστήριο δεν πείσθηκε για την ύπαρξη αξιώσεως για δαπάνες. Μπορεί ο μισθωτής (Μ) να ασκήσει αγωγή για την αξίωσή του αυτή;

16. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β και επιτυγχάνει την έκδοση ευνοϊκής δικαστικής αποφάσεως. Ο Β δεν ασκεί ένδικα μέσα και συμμορφούται εκουσίως της το περιεχόμενο της δικαστικής αποφάσεως. Καταβάλει το ποσό των 20.000 ευρώ. Εκ των υστέρων ανευρίσκει εξοφλητική απόδειξη του Α για το ίδιο χρέος που είχε δοθεί στον πατέρα του Β ενώ στο μεταξύ η απόφαση έχει τελεσιδικήσει. Ο Β αναζητεί τρόπους ανακτήσεως του ποσού των 20.000 ευρώ. Ασκεί αγωγή του 904, επικουρικώς του 919 ΑΚ ενώ σκέπτεται και τη λύση της αναψηλάφησης.

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης Αθήνα, 05/05/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Δεδικασμένο – Αντικειμενικά όρια (322)

Πρακτικά 2η σειρά

1. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β στο αρμόδιο δικαστήριο με αίτημα να του καταβάλει το ποσό των 22.000€ από σύμβαση δανείου. Προς απόκρουση της αγωγής ο Β πρότεινε σε συμψηφισμό ανταπαίτηση του ύψους 28.000€ από σύμβαση παροχής υπηρεσιών. Το δικαστήριο δέχθηκε την ένσταση συμψηφισμού στο σύνολο της και με αποδοχή αυτής απέρριψε την αγωγή κατ΄ ουσίαν. Στη συνέχεια ο Β άσκησε στο αρμόδιο δικαστήριο αναγνωριστική αγωγή για την ίδια απαίτηση που είχε προβάλει σε συμψηφισμό. Ποια θα είναι η θέση του δικαστηρίου ;

2. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β στο αρμόδιο δικαστήριο με αίτημα να του καταβάλει το ποσό των 22.000€ από σύμβαση δανείου. Προς απόκρουση της αγωγής ο Β πρότεινε σε συμψηφισμό ανταπαίτηση του ύψους 28.000€ από σύμβαση παροχής υπηρεσιών. Το δικαστήριο δέχθηκε την ένσταση συμψηφισμού στο σύνολο της και με αποδοχή αυτής απέρριψε την αγωγή κατ΄ουσίαν. Στη συνέχεια ο Β άσκησε αγωγή κατά του Α με αίτημα την καταβολή των τόκων για την αξίωση του των 28.000€. Ο Α αμφισβήτησε την αγωγή, μεταξύ άλλων και με τον ισχυρισμό ότι δεν υφίσταται η απαίτηση του Β με βάση τη σύμβαση παροχής υπηρεσιών και ότι το πρώτο δικαστήριο είχε κρίνει εσφαλμένως. Τι θα πράξει το δεύτερο δικαστήριο που επελήφθη της αγωγής για τους τόκους;

3. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 27.000€ που του οφείλει δυνάμει συμβάσεως εντολής που είχαν καταρτίσει. Ο Β με νόμιμο τρόπο προβάλει την ένσταση της επισχέσεως για ανταξιώσεις που έχει ένεκα δαπανών κατά την εκτέλεση της εντολής. Προσδιορίζει το ποσό αυτό στις 17.000€. Εκδίδεται απόφαση που απορρίπτει την ένσταση επισχέσεως και δέχεται την αγωγή. Στη συνέχεια ο Β ασκεί αγωγή ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου με αίτημα την καταβολή του ποσού των 17.000€ από τη σχέση εντολής τις γενόμενες δαπάνες. Ο Α αμύνεται με την επίκληση του δεδικασμένου.

4. Ο Α ασκεί διεκδικητική αγωγή κατά του Β για απόδοση του ακινήτου. Ο Β αμυνόμενος κατά της αγωγής προβάλει την ένσταση εκ του άρθρου 1095 ΑΚ. Ισχυρίζεται ότι έχει δικαίωμα μισθώσεως επί του πράγματος. Η αγωγή απορρίπτεται συνεπεία αποδοχής της σχετικής ενστάσεως. Στη συνέχεια ο Β επειδή ο Α συνεχίζει να αμφισβητεί τη μισθωτική σχέση ασκεί αναγνωριστική αγωγή προκειμένου να αναγνωρισθεί το κύρος της συμβάσεως μισθώσεως. Επικαλείται το δεδικασμένο από την προηγούμενη δίκη. Το δικαστήριο δε λαμβάνει υπ΄ όψιν τον ισχυρισμό και αρχίζει να εξετάζει το ζήτημα του κύρους της συμβάσεως μισθώσεως. Ορθώς ;

5. Ο Α προβάλει αξίωση κατά του Β με άσκηση σχετικής αγωγής στο αρμόδιο δικαστήριο. Ο Β αρνείται την αγωγή και επικουρικώς προβάλει την ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος. Η ένσταση απορρίπτεται και ο Α επισπεύδει μετά την τελεσιδικία της αποφάσεως αναγκαστική εκτέλεση κατά του Β με κατάσχεση περιουσιακών του στοιχείων. Ο Β ασκεί ανακοπή κατά του κύρους των πράξεων εκτελέσεως με επίκληση της ενστάσεως του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος. Ο Α θεωρεί ότι αυτό δεν γίνεται παραδεκτώς ενόψει της αποφάσεως που είχε προηγηθεί.

Πρακτικά 2ης σειρας 5/5/2015

1) Στην 1η δικη → η ενσταση συμψηφισμού έγινε δεκτή

αρα ο ενισταμενος δεν μπορεί να ασκήσει νεα αγωγή για το ιδιο δικ. αίτημα (αρνητική λειτουρ. δεδικασμένου) → 778 κ πολδ

Άρα το δικαστήριο θα απορρίψει αυτή την αγωγή

2) Εδώ το αντικειμενο της 2ης αγωγής ειναι οι τόκοι και όχι το κύριο αντικειμ. της 1ης δικης

Θετική λειτουργία του δεδικασμένου → αυτό τον έγινε δεκτό ως κύριο τήτημα στην 1η δικη προβαλλεται ως προδικαστικό στη 2η δικη → αρα καλύπτεται από το δεδικασμένο το προδικαστ. τήτημα της 2ης δικης ακόμη και αν προβληθηκε με ένσταση και όχι με αγωγή στην 1η δικη

3) ενσταση επιχεσεως

- ο Β δεν μπορει να την επικαλεστει με το 933 (για να αποδυναμωσει την εκτελεση του Α) γιατι 330
- γ'αυτη δεν δημιουργειται δεδικασμενο (οπως με ενστ. αμψιφ.)
- μπορει ομως ο Β να ασκησει νεα αυτοτελη αγωγη για αυτη την αιτιωση γιατι οχι 322

Αρα αυτη η ενσταση δεν καταλαμβανεται απο το δεδικασμενο

4) Ομως γιατι 330 και 933

Μπορει να το πει με μονο νεα αυτοτελη αγωγη και οχι στο πλαισιο της εκτελεσης για να αποδυναμωσει την απαιτηση του Α.

Αρα ο Β μπορει να προβαλλει αυτη την ενσταση μονο με νεα αυτοτελη αγωγη σε νεα δικη (γιατι οχι 322) και οχι κατα τη διαδικασια της εκτελεσης

5) σαν 3 κ' 4

ΑΥΘΕΝΤΙΚΟ ΑΠΟ ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ 05/05/2017

ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ ΠΕΡΙΟΔΟΥ ΙΟΥΛΙΟΥ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ (ΚΛΙΜΑΚΙΟ Μ-Ω)

Αθήνα, 01/07/2015

1. Η ανώνυμη εταιρεία Α πώλησε στον Β εμπορεύματα με πίστωση του τιμήματος. Λόγω της μη καταβολής του η Α άσκησε στο αρμόδιο δικαστήριο αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 86.000 ευρώ ως οφειλόμενο τίμημα. Ο Β ζήτησε την απόρριψη της αγωγής ισχυριζόμενος ότι είχε εκπληρώσει την υποχρέωση του για καταβολή του τιμήματος. Επικουρικώς πρόβαλε τον ισχυρισμό περί παραγραφής της ένδικης αξίωσης με επίκληση συγκεκριμένων γεγονότων και υποβολή αιτήματος για απόρριψη της αγωγής. Από την πλευρά της η Α ζήτησε την απόρριψη των ισχυρισμών του Β ως ουσιαστικά αβασίμων. Έλαβαν χώρα αποδείξεις για τους εκατέρωθεν ισχυρισμούς. Εκδόθηκε απόφαση που έκανε δεκτή την αγωγή. Το δικαστήριο δέχθηκε την ύπαρξη πωλήσεως και τη μη καταβολή του τιμήματος ενώ σε σχέση με την παραγραφή διαπίστωσε, με βάση το αποτέλεσμα της αποδεικτικής διαδικασίας, διακοπή αυτής λόγω αναγνωρίσεως της οφειλής στο παρελθόν από τον Β (ΑΚ 260). Η απόφαση κηρύσσεται προσωρινώς εκτελεστή στο σύνολό της.

Ο Β θεωρεί την απόφαση εσφαλμένη και ασκεί προς τούτο έφεση. Στο σχετικό δικόγραφο επικαλείται ως λόγο εφέσεως ότι μη νομίμως το δικαστήριο έκρινε το θέμα της παραγραφής και της διακοπής αυτής με βάση τα όσα είχαν προταθεί στο δικαστήριο. Σε κάθε περίπτωση ισχυρισμός για διακοπή της παραγραφής έπρεπε να εμπεριέχεται ήδη στην αγωγή.

Με τήρηση της κατά νόμο προβλεπόμενης διαδικασίας η Α επισπεύδει στη συνέχεια αναγκαστική εκτέλεση για ικανοποίηση της επιδικασθείσας απαιτήσεως της. Επιβάλλει μέσω δικαστικού επιμελητή αναγκαστική κατάσχεση σε εμπορεύματα που ανευρίσκονται στο κατάστημα του Β όπως και σε ακίνητο ιδιοκτησίας του Β. Ωστόσο, τα κατασχεθέντα εμπορεύματα είχαν πωληθεί στον Β με επιφύλαξη κυριότητος από την εμπορική εταιρεία Γ (ΑΚ 532). Επίσης, μετά την κατάσχεση του ακινήτου ο Δ προβαίνει σε μεταγραφή συμβολαίου με το οποίο ο Β ήδη σε χρόνο πριν από την κατάσχεση είχε μεταβιβάσει την κυριότητα του ακινήτου στο Δ.

Το Εφετείο που επιλαμβάνεται της εφέσεως του Β προβληματίζεται αν η αγωγή της Α είναι αρκούντως ορισμένη κατά το περιεχόμενό της, ελλείψει όμως σχετικού λόγου εφέσεως αντιπαρέρχεται το θέμα αυτό.

Περαιτέρω, κατά την πώληση των εμπορευμάτων ο Β, σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες, είχε εκδώσει προς μεγαλύτερη κατοχύρωση της Α μεταχρονολογημένη ιδιωτική επιταγή ποσού 86.000 ευρώ σε διαταγή της Α. Λόγω μη εξοφλήσεως της επιταγής κατά την εμφάνισή της η Α ασκεί αγωγή κατά του Β για την αξίωση από την επιταγή. Αιτείται την καταβολή του ποσού των 86.000 ευρώ. Αμυνόμενος ο Β στη δεύτερη αυτή αγωγή ισχυρίζεται ότι υφίσταται εκκρεμοδικία από την προηγούμενη αγωγή της Α ενόψει και του γεγονότος ότι έχει προσβάλει ήδη με έφεση την εκδοθείσα απόφαση. Η Α δέχεται ότι η επιταγή δόθηκε σε σχέση με τη σύμβαση πωλήσεως και το οφειλόμενο τίμημα, όμως θεωρεί τον ισχυρισμό για ύπαρξη εκκρεμοδικίας αβάσιμο.

Ερωτάται :

α. Έκρινε ορθά το πρωτοβάθμιο δικαστήριο σε σχέση με το ζήτημα της διακοπής της παραγραφής ;

β. Είναι ορθή η θέση του Β ότι ο ισχυρισμός για τη διακοπή της παραγραφής έπρεπε να περιέχεται στο δικόγραφο της αγωγής ;

γ. Έχει σημασία για τη νομιμότητα της αναγκαστικής κατάσχεσης των εμπορευμάτων η πώληση τους από την Γ στο Β με επιφύλαξη κυριότητος ;

δ. Επηρεάζει η μεταγραφή του συμβολαίου από τον Δ την επιβληθείσα κατάσχεση και την πρόοδο αυτής;

ε. Σωστά ενήργησε το δευτεροβάθμιο δικαστήριο αντιπαρερχόμενο το θέμα του ορισμένου της αγωγής ;

στ. Υπάρχει εκκρεμοδικία στη δεύτερη δίκη για την αξιογραφική απαίτηση (δηλαδή από την επιταγή) λόγω της πρώτης αγωγής ;

2. Ο Α ασκεί κατά της ομόρρυθμης εταιρείας Ε και του ομόρρυθμου εταίρου αυτής Ο αγωγή με αίτημα την καταβολή ποσού 200.000 ευρώ ως αποζημίωση για μη εκπλήρωση συμβατικής υποχρέωσης και, επικουρικά, λόγω αδικοπραξίας. Κατά τη συζήτηση της αγωγής ο Ο, χωρίς να καταθέσει προτάσεις, που ήταν κατά νόμο αναγκαίο, ζητεί αναβολή. Το αίτημα του δεν γίνεται δεκτό. Η Ε που κατέθεσε εμπροθέσμως προτάσεις παρίσταται και ισχυρίζεται ότι: α) η σύμβαση στην οποία αναφέρεται ο Α είναι εικονική, για την απόδειξη δε της εικονικότητας επικαλείται μάρτυρες, β) σε κάθε περίπτωση, η παραβίαση των συμβατικών της υποχρεώσεων δεν οφείλεται σε υπαιτιότητά της, γ) η πράξη της, στην οποία ο Α θεμελιώνει την αγωγή κατά την βάση της από αδικοπραξία, δεν είναι παράνομη και δ) ότι σε κάθε περίπτωση για την επέλευση της ζημίας είναι συνυπαίτιος ο Α σε ποσοστό 90%.

Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο προβαίνει σε συζήτηση της υποθέσεως ερήμην του Γ, απορρίπτει τη βάση της αγωγής από τη σύμβαση ως ουσία αβάσιμη, δέχεται εν μέρει την αγωγή κατά τη βάση της από την αδικοπραξία και ως προς τους δυο εναγόμενους και, επειδή κρίνει ότι ο Α είναι συνυπαίτιος σε ποσοστό 50%, επιδικάζει σ'αυτόν ποσόν 100.000 ευρώ. Έφεση κατά της απόφασης ασκεί μόνον η Ε, ενώ ο Ο ασκεί ανακοπή ερημοδικίας.

Το Εφετείο κάνει δεκτή την έφεση της Ε, εξαφανίζει την απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου και εξετάζοντας την αγωγή του Α δέχεται αυτήν κατά τη βάση της από τη σύμβαση και επιδικάζει στον Α ποσόν 200.000 ευρώ. Κατά τη συζήτηση της ανακοπής ερημοδικίας του Γ, η οποία έγινε μετά την έκδοση της απόφασης του Εφετείου, ο Α ισχυρίζεται ότι από την απόφαση αυτή παράγεται και έναντι του Γ δεδικασμένο.

Η Ε ασκεί αναίρεση κατά της απόφασης του Εφετείου.

Ο Α με εκτελεστό τίτλο την απόφαση του Εφετείου επισπεύδει αναγκαστική εκτέλεση κατά του Ο επιβάλλοντας εις χείρας της Ε, ως τρίτης, αναγκαστική κατάσχεση της απαίτησης του Ο κατά της Ε για τη διανομή των ήδη οφειλομένων και των μελλοντικών κερδών. Επιπλέον, επιβάλλει εις χείρας Τράπεζας, ως τρίτης, στην οποία η Ε διατηρεί καταθετικό λογαριασμό, αναγκαστική κατάσχεση κάθε απαίτησης της Ε κατά της Τράπεζας μέχρι του ποσού των 200.000 ευρώ. Η Τράπεζα δηλώνει ότι υπάρχει απαίτηση της Ε ποσού 150.000 ευρώ και ότι έχουν επιβληθεί τις δυο προηγούμενες ημέρες εις χείρας της και άλλες κατασχέσεις από τους εργαζομένους στην εταιρεία συνολικού ποσού 80.000 ευρώ, για τις οποίες έχει προβεί σε δήλωση. Ακόμη, ο Ο ασκεί ανακοπή ισχυριζόμενος ότι η απαίτηση που κατασχέθηκε κατά τα ανωτέρω είναι ακατάσχετη.

Ερωτάται:

α. Πώς χαρακτηρίζετε δικονομικά τους ισχυρισμούς που προβάλλει η Ε στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο; Ποιος διάδικος φέρει το βάρος απόδειξης αυτών;

β. Επιτρέπεται η απόδειξη της εικονικότητας με μάρτυρες;

γ. Είναι ορθή η απόφαση του Εφετείου; Σε ποιους λόγους θα μπορούσε να θεμελιωθεί η αναίρεση της Ε;

δ. Είναι βάσιμος ο ισχυρισμός του Α περί δεδικασμένου;

ε. Είναι βάσιμος ο λόγος ανακοπής του Ο;

στ. Πώς θα διανεμηθεί το ποσόν των 150.000 ευρώ που υπάρχει στον τραπεζικό λογαριασμό της Ε;

Από τα δυο θέματα θα πρέπει να απαντηθεί το ένα. Επιτρέπονται ασχολίαστοι κώδικες.

Αν εκπονήθηκε εργασία θα πρέπει να αναφερθεί το θέμα της και ο καθηγητής στον οποίο παραδόθηκε.

Τυχόν ρήτρες θα πρέπει να αναγράφονται σε εμφανές σημείο. Τα κινητά τηλέφωνα θα πρέπει να είναι απενεργοποιημένα.

Καλή Επιτυχία και καλή αποφοίτηση !

5/5/2017 Εφαρμ Πολιτικης Ορφανιδης

Δεδικασμένο

αδιαφόρως αν κρίθηκε ως κύριο ή ~~παρεμπίπτον~~ προδικαστικό ζήτημα σε μια δίκη

≠ εκτελεστότητα

≠ δευτερεύουσες συνέπειες της απόφασης → φυλλάδιο 2.2.

δεν υπαγορεύεται από κανόνες της κοινής λογικής (όπως πολλά φαινόμενα του δικονομ. δικ.)

για τα πραγματικά γεγονότα δεν έχω δεδικασμένο

δεν έχει δεδικασμένο → η διαταγή πληρωμής
→ τα πρακτικά συμβιβασμού

γιατί δεν λύω δικαστ κρίση και νομική υπαγωγή

SOS πρέπει να έχει προσβεί στον 1ο ή στο 2ο βαθμό για να στηριχθεί αναίρεση στον ΑΠ για παραβίαση του δεδικασμένου

** σημεία αντικειμενου δίκης για το δεδικασμένο
→ 1) αίτημα → νοείται στενώς
→ 2) ιστορικά αίτια
→ (3) νομικά ~~αίτια~~ μέσο για το δεδικασμένο

→ τι καλύπτει

→ προδικαστικά τητήματα → πχ. το απόλυτο δικαίωμα από το οποίο προκύπτουν διάφορες αξιώσεις

πχ. τημία σε αυτοκίνητο με προδικαστ. τήτημα την υπαρξη κυριότητας

≠ πραγματικά γεγονότα → είναι αντικείμενο το δικαίου της αποδείξεως (πχ. υπαιτιότητα, εικονικότητα)

είναι ο λόγος, η αιτία

SOS = είναι αυτό για το οποίο θα μπορούσε να ασκηθεί αυτοτελής κύρια αγωγή (πχ. γάμος) → άρα όχι η υπαιτιότητα ή η εικονικότητα → είναι πραγματ. γεγονότα που ενδιαφέρουν το δίκαιο της αποδείξης

→ την αντίθετη ενν. συνέπεια σε σχέση με αυτή που διαπιστώθηκε (έμμεση διάσπαση δεδικασμένου)

→ πχ. αν αναγνωριστεί τελεσιδίκως ότι είμαι κύριος μετα δεν μπορώ να κάνω αγωγή ότι δεν είμαι κύριος γιατί καλύπτομαι από το δεδικασμένο

SOS 173 ΑΚ + 200 ΑΚ → ισχύει και για τις διαδικαστικες τιροϋποθέσεις

→ Κρατούσα νομολογία κ' ορθή

Σημασία για το δεδικασμένο υπάρχει παντα στο πλαίσιο μιας δεύτερης δίκης

Όχι δεδικασμένο για τα πραγμ. γεγονότα αλλά αυτά θα κριθούν
sos στο πλαίσιο μιας 2ης δίκης με αυτό το αντικείμενο
(πχ. απάτη, κακή χρήση μισθίου)

Προεκτάσεις δεδικασμένου

- στην ~~[illegible]~~ αναψηλάφηση
  - αν αντιφατ. αποφάσεις για τα πραγμ. γεγονότα → όχι δυνατή η αναψηλάφηση
  - μόνο αν αντίφαση αποφάσεων στο διατακτικό
- στο ενν. συμφ. στα ενδ. μ.

Πρακτικά 5/5/2017 (1η σειρά)

1) Η κυριότητα στη 2η δίκη είναι προδικαστ. Τήτημα και άρα καλύπτεται από το δεδικασμένο της 1ης δίκης (θετική λειτουργία του δεδικασμένου)

2) Κρατούσα γνώμη → το κύρος συμβάσεως είναι προδ. Τήτημα και στην 1η δίκη
~~[illegible]~~
δεν είναι πραγμ. γεγονος
άρα καλύπτεται από το δεδικασμένο στη 2η δίκη

Άρα κακώς το 2ο δικαστήριο δεν αναγνωρίζει το δανείο

3) Ναι δεσμεύεται (331 Κπολ Δ)

τώρα βέβαια το δεδικασμένο είναι υπερ του άλλου διαδίκου

4) 2 κεχωρισμένες δίκες

Παραγραφη → = γνησια αυτοτελης ένσταση

→ δεν δημιουργει - παραγει δεδικασμένο

Άρα το 2ο δικαστήριο θα κανει δεκτη την ένσταση παραγραφης γιατί ~~...~~ δεν γεννηθηκε ~~...~~ δεδικασμένο από την ένσταση αυτή στο 1ο δικαστ.

5) Ο Β δεν επικαλείται στη 2η δίκη κάτι διαφορετικό

Άρα καλύπτεται από το δεδικασμένο και δεν μπορει να το πει οΒ (φυλλαδιο 6.1.δ.)

6) Θέμα ελαττωματικότητας → είναι πραγμ. γεγονος

→ αρα δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο

και αρα όχι δέσμευση του 2ο δικαστ.

7) Ο νομικός χαρακτηρισμός ⟶ δεν παράγει δεδικασμένο

Άρα νομίμως μπορεί να αμφισβητήσει την αδικοπρ. συμπεριφορά το 2ο δικαστ.

8) Δανειο ⟶ προδ. τίτλια
↳ καλύπτεται από το δεδικασμ. (331)

9) ~~Λάθος~~

Όχι γιατί είναι πραγμ. γέγονος ⟶ ο,τι μάθες το έλαβες

Άρα δεν κατέστη χαρότερη η θέση και άρα όχι εν. συμφέρον για άσκηση ενδ. μ. γιατί η υπαιτιότητα είναι πραγμ. γέγονος και δεν καλύπτεται από δεδικ.

10) Πλανη / απάτη ⟶ πραγμ. ~~δεδ~~ γεγονότα
↳ δεν καλύπτονται από το δεδικασμένο

11) Όχι γιατί η αμέλεια είναι πραγμ. γέγονος και δεν έχει δεδικασμένο

12) Όχι γιατί δέχτηκε ότι υπάρχει έγκυρη σύμβαση ~~πώλ~~
(ήταν προδικαστ. τίτλια στον 1ο δικη)

15) Αν επισπευδόταν εκτελεση για την 1η δικη απο Ε μπορει ο Μ να κανει ένσταση επισχεσης ; → όχι γιατι 933 κπολδ + 330 κπολδ

είναι γνήσια μη αυτοτελής ένσταση και καλύπτεται από το δεδικασμένο για αυτη μόνο την 1η δικη

Όμως σε 2η δικη θα μπορούσε να προβάλλει αυτή του την αξίωση για τις δαπάνες* (322 + 330)

Άρα ναι θα μπορούσε ο Μ να κανει νέα αγωγή για αυτή του την αξίωση (εξαιρεση → αν ειχαμε συμψηφισμό)

* γιατί τότε ~~αυτοτελής~~ θα το προέβαλλε με αυτοτελή νέα αγωγή και όχι με ένσταση που θα καλύπτόταν από το δεδικασμένο (εξαιρεση αν συμψηφισμός)

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, ~~12/05/2017~~ 5/5/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟ – ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΑ ΟΡΙΑ

ΠΡΑΚΤΙΚΑ 2ης ΣΕΙΡΑΣ

6. Ο Β καταδικάσθηκε να καταβάλει στον Α με τελεσίδικη δικαστική απόφαση το ποσό των 70.000€. Η απόφαση εκδόθηκε κατ΄ αντιμωλία. Ένσταση συμψηφισμού που είχε προτείνει επικουρικώς πρωτοδίκως και κατ΄ έφεση ο Β απερρίφθη από το δικαστήριο ως ουσία αβάσιμη. Ο Α επισπεύδει αναγκαστική εκτέλεση σε σχέση με την οποία ο Β εναντιώνεται με άσκηση ανακοπής. (933) Ανάμεσα στους λόγους που προβάλλει είναι και η επαναφορά της ενστάσεως συμψηφισμού. Το δικαστήριο της ανακοπής φρονεί ότι δεν θα πρέπει να εξετάσει την ένσταση γιατί κωλύεται από το δεδικασμένο.

7. Μεταξύ του Α και του Β ανακύπτει οικονομική εκκρεμότητα που οδηγεί σε άσκηση αγωγής του Α κατά του Β. Διατηρούσαν πολυετείς εμπορικές σχέσεις. Ο Β προς αντίκρουση της αγωγής προτείνει ευθέως ένσταση συμψηφισμού η οποία όμως απορρίπτεται ως αόριστη. Η αγωγή έγινε δεκτή. Η έφεση που άσκησε ο Β για την κατά τη γνώμη του εσφαλμένη απόρριψη της ενστάσεως συμψηφισμού δεν ευδοκίμησε. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο επικύρωσε την απόφαση του πρωτοβαθμίου. Ο Α επισπεύδει εκτέλεση για το ποσό που του επιδικάσθηκε πρωτοδίκως. Αμυνόμενος ο Β προβάλλει με ανακοπή του άρθρ. 933 εκ νέου την ένσταση συμψηφισμού με θεμελιωμένο τρόπο και με βάση αποδεικτικά έγγραφα. Ο Α φρονεί ότι το θέμα κρίθηκε.

8. Ο Β άσκησε ενώπιον του κατά τόπον και καθ΄ ύλην αρμοδίου δικαστηρίου αγωγή κατά του Α για αξίωση που κατά τους ισχυρισμούς του διατηρεί κατ΄ αυτού. Ο Α αμυνόμενος κατά της αγωγής ισχυρίζεται ότι η αξίωση για την οποία ασκήθηκε αγωγή είχε προβληθεί σε προηγούμενη δίκη μεταξύ των ιδίων διαδίκων μέσω ενστάσεως συμψηφισμού. Η ένσταση μετά από διεξαγωγή αποδείξεων απορρίφθηκε ως ουσία αβάσιμη. Η απόφαση προσβλήθηκε με έφεση από τον Β όμως δεν ευδοκίμησε. Ως εκ τούτου ο Α θεωρεί ότι η αγωγή θα πρέπει να απορριφθεί.

12/5/2017 Εφαρμ Πολιτ Δικου Ορφανίδης

322 ΚΠολΔ → καταλαμβάνει μόνο την ένσταση του συμψηφισμού

330 ΚΠολΔ δηλ από τις γνωστές μη αυτοτελείς ενστάσεις καταλαμβάνεται από το δεδικασμένο μόνο η ένσταση του συμψηφισμού και αυτή μόνο αν προβλήθηκε και εξετάστηκε ουσιαστικώς

Πρακτικά 2ης σειράς 5/5/2017

6) Ορθως → για η ένσταση του συμψηφισμού καταλαμβάνεται από το δεδικασμένο και άρα δεν μπορεί να προβληθεί ξανά στο πλαίσιο της ίδιας δίκης (που απορρίφθηκε για ουσιαστικούς λόγους)

→ 933§4 ΚΠολΔ + 330 ΚΠολΔ (1η περίπτωση)

αφού η ένσταση συμψηφ. προβλήθηκε

Ούτε με αρνητική αναγνωριστ. αγωγή μπορεί να προβληθεί την ένσταση αυτή

7) Εδώ απορρίφθη ως αόριστη → δηλ για λόγους τυπικούς → άρα αφού είναι γνωστά μη αυτοτελής ένσταση και άρα μπορεί να προβληθεί με ανακοπή αφού στηρίζεται σε αυτοτελές δικαίωμα

933§5 ΚΠολΔ → δηλ μόνο έγγραφο ή δικαστ. ομολογία → ανάγκη για απόδειξη παραχτημα

Αρα το θεμα δεν κριθηκε αφου απόρριψη ενστασης συμψηφ. τελεσιδίκως μόνο για τυπικούς λόγους και όχι για ουσιαστικούς (όπως στο 6) ~~και~~ αρα η ενστ. συμψηφ. μπορει να προταθεί με ανακοπή

Αρα 330εδ.β΄ κπολδ και αρα όχι εφαρμογή 933δ,4κπολδ

8) Αρνητική λειτουργία δεδικασμενου

δηλ. θεμα που κριθηκε δεν μπορει να ξαναγίνει αντικειμενο δικης

δεδικασμένο ⟶ αρνητικη προϋποθεση δίκης

όχι σχεση με 330κπολδ αλλά 322κπολδ

αυτό ισχύει για θέματα που προβληθηκαν σε προηγουμ δικη είτε με αυτοτελη αγωγή είτε με ένσταση

Αρα αφού απόρριψη ένστασης στην 1η δικη ⟶ ~~όχ~~ κάλυψη απο δεδικασμενο και όχι δυνατη η επικληση στη 2η δίκη

85

ΑΥΘΕΝΤΙΚΟ ΑΠΟ ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ 12.05.2017

12/5/2017

ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ ΠΕΡΙΟΔΟΥ ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΥ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ (ΚΛΙΜΑΚΙΟ Μ-Ω)

Αθήνα, 24/09/2015

1.Η Τράπεζα Τ χορήγησε στην ανώνυμη εταιρεία Α δάνειο μονοετούς διάρκειας (ΑΚ 806) ποσού 80.000 ευρώ. Για την παροχή του δανείου αξίωσε και έλαβε την προσωπική εγγύηση του φορέως της εταιρείας Φ και του επί πολλά έτη απασχολούμενου σ΄αυτή υπαλλήλου Υ (ΑΚ 847). Μετά τη συμπλήρωση του έτους η Τ αξίωσε την επιστροφή του δανείου εντόκως από όλους τους ενεχόμενους με σχετικό εξώδικο έγγραφο της. Επειδή δεν υπήρξε ανταπόκριση, η Τ άσκησε ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου αγωγή κατά της Α με την οποία ζητούσε να καταδικασθεί στην καταβολή του ποσού των 80.000€ πλέον τόκων. Με τις προτάσεις της η Α ζήτησε την απόρριψη της αγωγής. Υποστήριξε ότι η αγωγή ήταν απορριπτέα ως αόριστη ή νόμω αβάσιμη γιατί στο δικόγραφο της αγωγής δεν αναφερόταν ότι η σύμβαση δανείου είχε καταρτισθεί εγγράφως. Επικουρικώς προέβαλε τον ισχυρισμό της εξοφλήσεως μέσω της παραδόσεως στην Τ και εισπράξεως εκ μέρους της επιταγών πελατείας της (δηλαδή της Α). Συγκεκριμένα, πελάτες της Α είχαν εκδώσει σε διαταγή αυτής επιταγές ποσού 90.000€ από πωλήσεις προϊόντων της Α προς αυτούς και τις οποίες επιταγές σύμφωνα με την πρακτική η Α μεταβίβασε με οπισθογράφηση στην Τ προς εξασφάλιση της απαιτήσεως από το δάνειο (ενεχυρίαση). Η Τ δεν αρνήθηκε την ενεχυρίαση των επιταγών, υποστήριξε όμως ότι οι επιταγές δεν εισπράχθηκαν γιατί δεν υπήρχαν διαθέσιμα στους λογαριασμούς των εκδοτών, ώστε η απαίτησή της από το δάνειο να εξακολουθεί υφιστάμενη.

Το Δικαστήριο κατά τη συζήτηση της υποθέσεως εξέτασε ένα μάρτυρα από κάθε πλευρά για το θέμα της εξοφλήσεως ενώ αντιπαρήλθε σιγή τον ισχυρισμό της Α για την πλημμέλεια του δικογράφου της αγωγής. Με πρωτοβουλία του το Δικαστήριο και παρά την αντίθεση αμφοτέρων των διαδίκων εξέτασε και τους νομίμους εκπροσώπους της Τ και της Α που παρίσταντο στο ακροατήριο. Από την εξέταση των μαρτύρων και των νομίμων εκπροσώπων των διαδίκων δε μπόρεσε να σχηματίσει πλήρη δικανική πεποίθηση για τον ισχυρισμό της Α περί εξοφλήσεως. Λόγω της μη υπάρξεως άλλων αποδεικτικών μέσων εξέδωσε απόφαση που έκανε δεκτή την αγωγή. Η απόφαση κατέστη τελεσίδικη λόγω μη ασκήσεως εφέσεως από την Α καίτοι η απόφαση επιδόθηκε νομίμως σ΄ αυτήν.

Παράλληλα, ο Υ άσκησε στο αρμόδιο Δικαστήριο αγωγή κατά της Τ με αίτημα να κηρυχθεί η ακυρότητα της συμβάσεως εγγυήσεως λόγω πλάνης για το περιεχόμενο της δηλώσεως βουλήσεως του. Εκδόθηκε απόφαση που απέρριψε την αγωγή για ουσιαστικούς λόγους. Μετά την τελεσιδικία ο Υ ασκεί νέα αγωγή κατά της Τ με αίτημα να αναγνωρισθεί η ακυρότητα της εγγυήσεως, αυτή τη φορά, λόγω αντιθέσεως της σχετικής συμβάσεως στα χρηστά ήθη (ΑΚ 178). Ισχυρίσθηκε ότι ως εργαζόμενος δεν είχε κανένα λόγο να παράσχει την εγγύηση, δεν είχε ίδια περιουσιακά στοιχεία για να ανταποκριθεί στην αναληφθείσα υποχρέωση και ότι η εγγύηση του ζητήθηκε από την Τ για λόγους πιέσεως προς την Α και τον Φ. Η Τ αντέταξε με τις προτάσεις της ότι η αγωγή ήταν προεχόντως απορριπτέα λόγω υπάρξεως δεδικασμένου από την προηγούμενη απόφαση για την πλάνη. Με την απόφαση αυτή κρίθηκε αμετακλήτως το κύρος της συμβάσεως εγγυήσεως. Κατά τους ισχυρισμούς της Τ αν ο Υ μπορούσε να ασκεί κάθε τόσο αγωγή με την οποία θα αμφισβητεί για διαφορετικό κάθε φορά λόγο της εγκυρότητα της συμβάσεως εγγυήσεως, δεν θα μπορούσε ποτέ να περατωθεί δικαστικώς με οριστικό τρόπο μια υπόθεση.

Εν τω μεταξύ η Τ μετά από προσπάθειες εντόπισε ένα αυτοκίνητο της Α, αξίας 30.000 ευρώ, το οποίο μετά την τήρηση της προδικασίας αναγκαστικής εκτελέσεως (924, 926 ΚΠολΔ) αφαίρεσε από την Α προς το σκοπό της μερικής ικανοποιήσεως της απαιτήσεως της. Επίσης η Τ προσπάθησε να επισπεύσει αναγκαστική εκτέλεση κατά του Φ με βάση τη τελεσίδικη απόφαση κατά της Α ως εκτελεστό τίτλο. Αυτό δεν κατέστη δυνατό λόγω αρνήσεως των αρμοδίων οργάνων αναγκαστικής εκτελέσεως να συμπράξουν στη δρομολόγηση της διαδικασίας αναγκαστικής εκτελέσεως κατά του Φ που την θεωρούν μη νόμιμη.

Ερωτάται :

α. Είναι ορθή η απόφαση του Δικαστηρίου στη δίκη μεταξύ της Τ και της Α ενόψει του αποτελέσματος της αποδεικτικής διαδικασίας ;

β. Ορθώς δεν ασχολήθηκε το Δικαστήριο με τον έτερο ισχυρισμό της Α για την πλημμέλεια του δικογράφου;

γ. Παραδεκτώς εξέτασε το Δικαστήριο τους εκπροσώπους των διαδίκων κατά την αποδεικτική διαδικασία ενόψει και της αντιθέσεως των διαδίκων ;

δ. Νομίμως αφαίρεσε η Τ το αυτοκίνητο της Α προς ικανοποίηση της απαιτήσεως της ;

ε. Είναι βάσιμοι οι ισχυρισμοί της Τ για ύπαρξη δεδικασμένου σε σχέση με τη δεύτερη δίκη μεταξύ Τ και Υ από την πρώτη τελεσίδικη απόφαση που εκδόθηκε στη δίκη μεταξύ Τ και Υ ;

στ. Νομίμως αρνήθηκαν να συμπράξουν τα όργανα εκτελέσεως στο αίτημα της Τ για επίσπευση εκτελέσεως κατά του Φ ;

2. Ο Α άσκησε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο αγωγή κατά της ομόρρυθμης εταιρείας Ε με αίτημα να υποχρεωθεί αυτή να του καταβάλει ποσό 300.000 ευρώ, λόγω ζημίας που του προκάλεσε από κακή εκπλήρωση της μεταξύ τους σύμβασης και, επικουρικά, λόγω αδικοπραξίας. Η Ε αρνήθηκε την ουσιαστική βασιμότητα της αγωγής. Στη δίκη παρενέβη υπέρ της Ε ο ομόρρυθμος εταίρος αυτής Ο. Το δικαστήριο κατά τη δικάσιμο εξέτασε μάρτυρες από την πλευρά του Α, παρά τον ισχυρισμό της Ε ότι, λόγω του αιτούμενου ποσού, είναι ανεπίτρεπτη η εξέταση μαρτύρων. Η αγωγή απορρίφθηκε κατά τη συμβατική βάση της και έγινε εν μέρει δεκτή για το ποσόν των 150.000 ευρώ κατά τη βάση της από την αδικοπραξία.

Η απόφαση επιδόθηκε από τον Α στην Ε και στον Ο την 2.4.2014. Κατά της απόφασης άσκησε έφεση η Ε, την οποία έστρεψε κατά του Α, παραπονούμενη για κακή εκτίμηση των αποδείξεων. Κατά τη συζήτηση της έφεσης κατέθεσε προτάσεις και παρέστη στο δικαστήριο εκτός από την Ε και ο Ο. Ο Α, ως εφεσίβλητος, ισχυρίσθηκε α) αφ'ενός μεν ότι η έφεση της Ε έπρεπε να στραφεί και κατά του Ο, αφ'ετέρου δε ότι, αφού ο Ο δεν άσκησε έφεση, δεν νομιμοποιείται ως διάδικος στη δευτεροβάθμια δίκη, β) ότι εσφαλμένα το δικαστήριο απέρριψε την αγωγή του κατά τη βάση αυτής από τη σύμβαση. Το δικαστήριο απέρριψε την έφεση της Ε.

Η Ε άσκησε αναίρεση κατά της απόφασης με την οποία παραπονέθηκε ότι η προσβαλλόμενη παραμόρφωσε το περιεχόμενο της κατάθεσης των μαρτύρων, όπως αυτές είχαν καταχωρηθεί στα πρακτικά, και ότι επιδίκασε τόκους από την επίδοση της αγωγής χωρίς να έχει υποβληθεί σχετικό αίτημα από τον ενάγοντα.

Μετά την άσκηση της αναίρεσης ο Α επέδωσε νομίμως επιταγή στην Ε και στον Ο, στη συνέχεια επέβαλε αναγκαστική κατάσχεση σε ακίνητο της Ε και επέδωσε κατασχετήριο στον Ο και στον Μ, μισθωτή του Ο, για μελλοντικά μισθώματα που οφείλονται από τη μεταξύ του Ο και του Μ μίσθωση, μέχρι του ποσού των 150.000 ευρώ. Η Ε άσκησε ανακοπή κατά της επιταγής και της κατάσχεσης επικαλούμενη ότι μετά την έκδοση της πρωτοβάθμιας απόφασης είχε συμφωνηθεί άφεση χρέους μεταξύ αυτής και του Α, και επικουρικά πρότεινε σε συμψηφισμό ισόποση απαίτησή της κατά του Α. Συγχρόνως υπέβαλε και αίτηση αναστολής, η οποία απορρίφθηκε, με αποτέλεσμα τη διενέργεια του πλειστηριασμού.

Ερωτάται:

α. Παραδεκτά εξετάσθηκαν μάρτυρες;

β. Είναι βάσιμος ο πρώτος (υπό α) ισχυρισμός του Α στην κατ'έφεση δίκη;

γ. Θα μπορούσε το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, αν είχε κάνει δεκτή την έφεση της Ε, να εξετάσει την βάση της αγωγής από τη σύμβαση;

δ. Είναι παραδεκτοί οι λόγο ανακοπής της Ε; Αν γίνει δεκτή η ανακοπή θα ακυρωθεί αυτοδικαίως και ο πλειστηριασμός;

ε. Παραδεκτά επιβλήθηκε κατάσχεση των μελλοντικών μισθωμάτων; Ποιες είναι οι συνέπειες για τον Ο και τον Μ; Ποιες δυνατότητες άμυνας έχουν αυτοί;

Από τα δυο θέματα θα πρέπει να απαντηθεί το ένα. Επιτρέπονται ασχολίαστοι κώδικες.

Αν εκπονήθηκε εργασία θα πρέπει να αναφερθεί το θέμα της και ο καθηγητής στον οποίο παραδόθηκε. Τυχόν ρήτρες θα πρέπει να αναγράφονται σε εμφανές σημείο. Τα κινητά τηλέφωνα θα πρέπει να είναι απενεργοποιημένα.

Καλή Επιτυχία !

Αυθεντικο πρακτικό εξετασεων (12/5/2017)

1) a) Βαρος επικλησεως - βαρος αποδειξεως

ενεργοποιειται όταν μη σχηματισμος πλήρους δικαν. πεποιθησης

για τα θεμελιωτικα → βαρος έχει ο εναγων

για τα εξαιρετικα → -//- -//- ο ενισταμενος

Εδω δεν πειστηκε το δικαστηριο για την εξόφληση →

→ ειναι εξαιρετ. γεγονος (δικαιοφθόρο) και αρα το βαρος το ειχε ο ενισταμενος

→ αρα θα κανει δεκτή την αγωγή

Αρα ορθως έκανε δεκτη την αγωγή το δικαστηριο

(Οποιος έχει το βαρος επικλησ. έχει και το βαρος αποδ.)

* Σημασια πως "χρωματίζεται" ένα γεγονος και όχι ποιος το λεει στο δικαστήριο, δηλ. σημασία που ενταστεται το γεγονός (θεμελιωτικό ή εξαιρετικό)

β) Ότι το δανειο δεν καταρτιστηκε εγγραφως

δεν ειναι νομικα κρισιμος ισχυρισμος γιατι δεν εχει σημασια βασει ΑΚ

αρα αλυσιτελης ισχυρισμος

Βαρος αποδειξης → μόνο για τα νομ. κρισιμα γεγονοτα

Αρα ορθως δεν ασχολήθηκε το δικαστηριο

Αλλη η απαντηση αν ο εγγραφος τύπος ειχε συμφωνηθει ως συστατικος της συμβασης

γ) Στην αποδειξη → ὁπως και στα αλλα νομικά γεγονότα

→ κυριαρχια - πρωτοβουλια εχει το δικαστηριο

→ ισχυει το εξεταστικό σύστημα (107 κπολλ) + 415 κπολλ

→ το δικαστ. διατάξει και αυτεπαγγελτως ὁποια αποδ. μεσα θέλει ακόμη και αν δεν προταθηκαν από τους διαδίκους

→ ~~στα~~ αστους ισχυρισμους → πρωτοβουλια εχουν οι διαδικοι

→ ισχυει η αρχή της συζητησεως

δ) Αυτοδικία → δεν επιτρεπεται

Αμεση εκτελεση → μόνο για αξιωση απόδοσης κατοχής πραγματος

→ όχι για χρηματ. παροχες

Άρα εδώ μη νομιμως αφαίρεσε η Τ το αυτοκίνητο γιατί όχι δυνατή η αμεση εκτελ. για χρημ. παροχες και διαπραττει αυτοδικία

ε) (Νομολογία → ακυρες (per se) οι εγγυήσεις που δίνονται από άτομα χωρίς επιχειρημ. δραστηριότητα)

όχι υπαρξη δεδικασμένου γιατί υπαρχουν διαφορετικες νομικες κ' ιστορικες βασεις μεταξύ των 2 δικων

Θα μπορούσε η Τ να κανει μια θετική αναγνωριστ. αγωγή για να "κόψει" την αλυσίδα των αλλεπάλληλων αγωγών του Υ

Άρα όχι βάσιμοι οι ισχυρισμοι της Τ

Εξαλλου ο Υ δεν έχει υποχρεώση να σωρεύσει όλους του τους ισχυρισμους στη μια δίκη (εξαιρεση: 1) μικροδιαφορες 2) 933+935)

Αρα ο αντιδικος δεν υποχρεουται να πει ό,τι εχει να πει σε μια δικη εκτος αν → α) μικροδιαφορες
→ β) 933+935

στ) Όχι υπαρξη εκτελ. τίτλου κατα του εγγυητη αλλα μόνο κατα του πρωτοφειλ. αρα νομιμως αρνηθηκαν

Δεν θα μπορουσαν να αρνηθούν αν υπηρχε υποκειμενική επέκταση του δεδικασμένου

Εδώ εκτελ. τίτλος μόνο για τον πρωτοφειλετη και όχι για τον εγγυητή και αρα νομιμως αρνηθηκαν τα οργανα εκτελ. να συμπραξουν

Ενδικα μεσα - εφεση

→ υπο διωγμό γιατι ο νομοθέτης θελει να τα καταργησει και ήδη εχουν περιοριστεί → πχ. στην πτωχευση

→ πχ. στην εκτελεση →

→ 937 ΚΠολΔ → μονο εφεση αν η απόφαση είναι εκτελ. τίτλος

→ εφεση → μόνο αυτό το ενδ.μ. δεν έχει συγκεκρ. λογους

αναψηλαφηση → η προθεσμία γι'αυτή δεν ξεκινά από την επίδοση αλλα απο την εμφανιση του λογου αναψηλαφησης

→ έχει βεβαια καταχρηστ. προθεσμια

→ πρέπει να υπαρχει ενν. συμφερον

θεμελιωνεται αν: συγκριση του αιτηματος με το μελλοντικό υποθετικο δεδικασμενο αν ηθελε παραμεινει η ίδια οριστική απόφαση

Επεκτατικό αποτέλεσμα εφεσης

→ μόνο στην απλη ομοδικία → αν υπαρξη κοινού λόγου εφεσης από τους απλούς ομοδίκους

Κρατούσα γνώμη

Πχ: Α κερδίζει σε α' βαθμο 20.000 από Β.

- Β ασκει εφεση για κακή εκτίμηση αποδείξεων
- 2ο βαθμιο δικαστ. μπορει να εξετασει πρώτα ορισμένο κ' νόμω βασιμο αγωγης και να απορρίψει/εξαφανίσει την αγωγή χωρίς να εξετασει τους προταθέντες λόγους εφεσης του Β

(Υπαρχει και η αλλη αποψη → δηλ. πρωτα θα κριθούν οι προταθέντες λόγοι εφεσης και μετά θα κριθει το ορισμένο και το νομω βασιμο της αγωγης (μη κρατούσα))

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης Αθήνα, 12/05/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Ένδικα μέσα

Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β από σύμβαση έργου με αίτημα την καταδίκη του εργοδότη στην καταβολή του ποσού των 70.000 ευρώ ως αμοιβή για την εκτέλεση του έργου και των 30.000 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση ως ηθική βλάβη. Εκδίδεται την 10/03/2014 οριστική απόφαση με την οποία γίνεται εν μέρει δεκτή η αγωγή κατά το ποσό των 50.000 ευρώ ως προς το αίτημα για την καταβολή της αμοιβής ενώ αντίθετα απορρίπτεται το αίτημα για καταβολή χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης ως μη νόμιμο. Η απόφαση επιδόθηκε με πρωτοβουλία του Β την 10/04/2014. Κατά της αποφάσεως άσκησε την 20/04/2014 έφεση ο Α με επίκληση ως λόγου εφέσεως της εσφαλμένης εκτίμησης των αποδείξεων ως προς το κεφάλαιο για την καταβολή της αμοιβής. Η συζήτηση της εφέσεως προσδιορίσθηκε στο αρμόδιο Εφετείο με πρωτοβουλία του Α για τον Νοέμβριο του 2014. Το Σεπτέμβριο του 2014 ο Α προσέβαλε με δικόγραφο πρόσθετων λόγων και την απορριπτική διάταξη για το κεφάλαιο της αποφάσεως του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου που αφορούσε την ηθική βλάβη.

Ήδη όμως προηγουμένως και συγκεκριμένα από τον Μάϊο του 2014 ο Α άρχισε να επισπεύδει αναγκαστική εκτέλεση κατά του Β για την απαίτηση του των 50.000 ευρώ που του είχε επιδικασθεί πρωτοδίκως. Προς τούτο επέβαλε μετά την τήρηση της νόμιμης προδικασίας κατάσχεση σε ακίνητο κυριότητος του Β.

Η υπόθεση συζητήθηκε στο Εφετείο τον Νοέμβριο του 2014. Το Εφετείο θεώρησε το λόγο εφέσεως βάσιμο και εξαφάνισε την προσβαλλόμενη. Κατά τη σχετική αιτιολογία το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν είχε λάβει υπ΄ οψιν ένα έγγραφο που είχε επικαλεσθεί και προσκομίσει ο Α. Συγχρόνως όμως το Εφετείο διαπίστωσε ότι το ποσό που δικαιούται τελικά ο Α ανέρχεται συνολικά στις 30.000 ευρώ και όχι στις 50.000 ευρώ όπως είχε δεχθεί το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Δέχθηκε ως εκ τούτου την αγωγή κατά το ποσό των 30.000 ευρώ. Ως προς το κεφάλαιο της ηθικής βλάβης δέχθηκε ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ορθώς έκρινε και απέρριψε το σχετικό λόγο εφέσεως ως ουσία αβάσιμο. Την απόφαση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου προσέβαλε με αναίρεση ο Α ως προς όλες τις διατάξεις της.

Από την άλλη πλευρά ο Β μετά τη συζήτηση στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο ανευρίσκει τυχαίως έγγραφο του Α στο οποίο δηλώνει την είσπραξη του ποσού των 15.000 ευρώ ως προκαταβολή η οποία δεν συνυπολογίσθηκε με βάση τους αγωγικούς ισχυρισμούς και τους ισχυρισμούς του ιδίου του Β. Επιθυμεί στο στάδιο αυτό τη δικονομική αξιοποίηση του.

Ερωτάται :

α) ορθώς έκρινε το Εφετείο ως προς το θέμα της αξίωσης για καταβολή αμοιβής από τη σύμβαση έργου;

β) νομίμως επισπεύσθηκε αναγκαστική εκτέλεση από τον Α για το ποσό των 50.000 ευρώ με βάση τα δεδομένα του πρακτικού ; Υπήρχε εκτελεστός τίτλος ; Ειδικότερα θα μπορούσε να είχε ασκήσει ο Β αντέφεση για το ποσό των 50.000 ; Αν ναι, αυτό θα είχε επιπτώσεις στο θέμα της αναγκαστικής εκτελέσεως;

γ) παραδεκτώς προσβλήθηκε το κεφάλαιο για την ηθική βλάβη με το δικόγραφο των προσθέτων λόγων ; Υπήρχε η δικονομική δυνατότητα προς τούτο ; Ορθώς δηλαδή έκρινε το Εφετείο ως προς το κεφάλαιο της ηθικής βλάβης ;

δ) διαγράφονται προοπτικές ευδοκίμησης της αναίρεσης ; Αν ναι, ποιους λόγους διαβλέπετε ως δυνάμενους να προβληθούν ; Αν όχι, πως αιτιολογείτε την αρνητική θέση.

ε) έχει ο Β κάποια δυνατότητα άμυνας σε σχέση με την απόφαση του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου και το έγγραφο που ανηύρε ;

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης Αθήνα, 12/05/2017

Εφαρμογές Πολιτικής Δικονομίας

ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ

Η έφεση :

1. Πρόκειται για τακτικό ένδικο μέσο (άρθρ. 311 ΚΠολΔ) που προβλέπεται κατά αποφάσεων πρωτοβαθμίων δικαστηρίων. Από το χαρακτήρα του ως τακτικού ενδίκου μέσου προκύπτει το επιτρεπτό αυτού σε περίπτωση μη ρητής προβλέψεως στο νόμο.

2. Υφίσταται αμφισβήτηση αν η έφεση καλύπτεται συνταγματικά. Το θέμα αυτό έχει ως περιεχόμενο το ερώτημα αν μπορεί ο νομοθέτης να απαγορεύσει το ένδικο μέσο όπως επίσης το θέμα αν μπορούν να εισαχθούν ποσοτικοί ή ποιοτικοί περιορισμοί στην άσκησή του. Η κρατούσα γνώμη θεωρεί ότι από το άρθρο 20 του Συντάγματος δεν προκύπτει η συνταγματική κάλυψη του ενδίκου μέσου.

3. Στον ΚΠολΔ προβλέπεται το ανέκκλητο των μικροδιαφορών. Κατά τα λοιπά επιτρέπεται η άσκηση της εφέσεως χωρίς την προηγούμενη άδεια του δικαστηρίου που εξέδωσε την προσβαλλόμενη (βλ. όμως και άρθρ. 763 σε σχέση με την εκτελεστότητα και την ισχύ της αποφάσεως) ή του δικαστηρίου στο οποίο απευθύνεται η έφεση.

4. Πρόκειται για καθολικό ένδικο μέσο με την έννοια ότι είναι το μοναδικό ένδικο μέσο που δεν έχει συγκεκριμένους λόγους. Λόγος εφέσεως μπορεί να είναι ένα νομικό σφάλμα ή μια πραγματική πλημμέλεια. Για το λόγο αυτό υποστηρίζεται ότι δεν νοείται περίπτωση μη νομίμου λόγου εφέσεως. Τα νομικά σφάλματα μπορεί να αφορούν θέματα του ουσιαστικού ή του δικονομικού δικαίου. Η εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων που αποτελεί ζήτημα πραγματικό (άρθρ. 561) και η εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου αποτελούν τους συνηθέστερους στην πράξη λόγους εφέσεως.

5. Απαιτούνται για την άσκησή της οι ειδικές διαδικαστικές προϋποθέσεις μεταξύ των οποίων είναι η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος και η εμπρόθεσμη άσκηση. Υπάρχει η γνήσια και η επικουρική ή καταχρηστική προθεσμία εφέσεως. Για την ανεύρεση του εννόμου συμφέροντος αναγόμαστε στο μελλοντικό δεδικασμένο. Συγκρίνουμε τα αιτήματα της πρωτοδίκου δίκης και το περιεχόμενο της πρωτοβαθμίου δικαστικής αποφάσεως αν αυτή ήθελε καταστεί τελεσίδικη και εξοπλιστεί με ουσιαστικό δεδικασμένο. Επομένως κρίσιμο είναι εδώ το θέμα για τα αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου όπως λ.χ. το ζήτημα αν τα πραγματικά γεγονότα ή οι προδικαστικές έννομες σχέσεις καλύπτονται από το δεδικασμένο.

6. Η έφεση έχει ανασταλτικό, μεταβιβαστικό, επεκτατικό και επικοινωτικό αποτέλεσμα. Το επεκτατικό αποτέλεσμα αναφέρεται στην απλή και όχι στην αναγκαστική ομοδικία (άρθρ. 537). Μία από τις βασικές εξαιρέσεις του μεταβιβαστικού αποτελέσματος αποτελεί κατά την κρατούσα γνώμη η δυνατότητα του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου να εξετάσει αυτεπαγγέλτως το παραδεκτό της αγωγής και τη νομική βασιμότητα αυτής. Αυτό γίνεται χωρίς ύπαρξη ειδικού παραπόνου και χωρίς να χρειαστεί να εξαφανίσει το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προηγουμένως την προσβαλλόμενη με αποδοχή προταθέντος λόγου εφέσεως. Στη βάση της αντίθετης θεώρησης θα έπρεπε το δικαστήριο να περιοριστεί στον έλεγχο των προταθέντων λόγων εφέσεως και μόνο αυτοί αν ήθελαν γίνει δεκτοί ως ουσία βάσιμοι και εξαφανισθεί η προσβαλλόμενη, θα μπορούσε να εξετάσει το παραδεκτό και τη νομική βασιμότητα αφού πλέον θα είχε το δικαστήριο να αντιμετωπίσει την αγωγή. Πάντως απαιτείται να διατυπώνεται στο δικόγραφο του διαδίκου που άσκησε ένδικο μέσο αίτημα απορρίψεως της αγωγής.

7. Κατά την κρατούσα γνώμη αλλά και το θετικό δίκαιο η εκκρεμοδικία παύει με την έκδοση οριστικής αποφάσεως και αναβιώνει με την άσκηση της εφέσεως. Σύμφωνα με άλλες απόψεις η εκκρεμοδικία της

οφειλόμενο υπόλοιπο τιμήματος από σύμβαση πωλήσεως εμπορευμάτων. Με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις της η Α υποστήριξε ότι δικαιούται το ποσό των 70.000 ευρώ και με βάση σύμβαση αφηρημένης αναγνώρισης χρέους (ΑΚ 873), την οποίαν κατήρτισαν για την αποσαφήνιση της πραγματικής καταστάσεως, όπως συνηθίζεται στις εμπορικές συναλλαγές.

Ο Ε, επίσης με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις της, ζήτησε την απόρριψη της αγωγής για το λόγο ότι δεν αναφέρεται σ΄ αυτήν εάν η εγγύηση δόθηκε εγγράφως όπως απαιτεί η νόμος (ΑΚ 849). Ισχυρίσθηκε ακόμη ότι δεν γνωρίζει την ύπαρξη της αφηρημένης αναγνώρισης χρέους που επικαλέσθηκε η ενάγουσα με τις προτάσεις της και ζήτησε την απόρριψη του ισχυρισμού αυτού. Από την πλευρά της η Β, επίσης νομοτύπως, ζήτησε με τις προτάσεις της την απόρριψη της αγωγής. Ισχυρίσθηκε ότι η απαίτηση της Α έχει υποπέσει σε παραγραφή και σε κάθε περίπτωση διατηρεί ανταπαίτηση κατά της Α από τις μεταξύ τους δοσοληψίες ποσού 73.000 ευρώ την οποία προβάλλει σε συμψηφισμό. Κατά τα λοιπά η Β δεν αναφέρθηκε στις προτάσεις της στον ισχυρισμό της Α για την ύπαρξη αξιώσεως της στη βάση της αφηρημένης αναγνώρισης χρέους.

Με την προσθήκη - αντίκρουση επί των προτάσεων της η Α απάντησε ότι ο Ε ήταν εκείνος που θα έπρεπε να επικαλεσθεί την έλλειψη του έγγραφου τύπου και όχι ο ίδιος. Σε κάθε περίπτωση δηλώνει με την προσθήκη - αντίκρουση ότι η εγγύηση είχε δοθεί εγγράφως και ότι προσκομίζει στο δικαστήριο το σχετικό έγγραφο. Ως προς την ένσταση παραγραφής που πρόβαλε η Β αντέταξε την ύπαρξη δεδικασμένου από προηγούμενη δίκη. Σχετική ένσταση παραγραφής είχε προβάλει η Β στο πλαίσιο προηγούμενης αγωγής της ενάγουσας για μέρος της ίδιας απαίτησης και είχε απορριφθεί τελεσιδίκως.

Το δικαστήριο δέχθηκε την αγωγή ως προς τη Β και τον Ε στη βάση της πωλήσεως και εγγυήσεως, απέρριψε για τυπικούς λόγους τον ισχυρισμό για την αφηρημένη αναγνώριση χρέους και ως ουσία αβάσιμο τον ισχυρισμό για την παραγραφή της επίδικης απαίτησης. Δεν θεώρησε ότι υπάρχει δεδικασμένο από την προηγούμενη απόφαση. Παράλληλα, απέρριψε ως αόριστη την προβληθείσα ένσταση συμψηφισμού.

Η απόφαση κατέστη τελεσίδικη. Η Α επέσπευσε εκτέλεση κατά της Β με επιβολή κατασχέσεως σε ακίνητο που με βάση τα δημόσια βιβλία ανήκε στη Β. Κατά της εκτελέσεως άσκησε ανακοπή η Β με επίκληση ως λόγου ανακοπής της ενστάσεως συμψηφισμού. Επανέφερε, θεμελιωμένο αυτή τη φορά, τον ισχυρισμό για την ανταπαίτηση που είχε προβάλει κατά τη διάρκεια της διαγνωστικής δίκης. Συγχρόνως, ο Γ άσκησε ανακοπή κατά της επισπευδόμενης εκτελέσεως με τον ισχυρισμό ότι αυτός ήταν ο κύριος του ακινήτου στο οποίο επιβλήθηκε η κατάσχεση. Ειδικότερα, ήδη πριν από την κατάσχεση είχε καταρτισθεί οριστικό συμβόλαιο πωλήσεως με τη Β. Δεν πρόλαβε να προβεί σε μεταγραφή του συμβολαίου πριν από την κατάσχεση, κάτι που έπραξε μετά. Η Α θεωρεί ότι μη παραδεκτώς προβάλλονται οι λόγοι ανακοπής από τους Β και Γ . Η Β δεσμεύεται από το αποτέλεσμα της προηγηθείσας δίκης στην οποία είχε απορριφθεί η ένσταση συμψηφισμού.

Ερωτάται :

α. Έκρινε ορθά το δικαστήριο για το θέμα της εγγυήσεως ενόψει των ισχυρισμών των διαδίκων ;

β. Έκρινε ορθά το δικαστήριο σε σχέση με την αφηρημένη αναγνώριση της αγωγής ενόψει και της δικονομικής συμπεριφοράς της Β και του Ε ;

γ. Ορθώς δέχθηκε το δικαστήριο την μη ύπαρξη δεδικασμένου για την ένσταση παραγραφής ;

δ. Πως συνδέονται στη δίκη η Β και ο Ε ;

ε. Τι φρονείτε για τους λόγους ανακοπής και πως χαρακτηρίζετε τις δυο ανακοπές ;

Από τα δυο θέματα θα πρέπει να απαντηθεί το ένα. Οι απαντήσεις πρέπει να είναι δικαιολογημένες. Φοιτήτριες και φοιτητές που έχουν εκπονήσει εργασία θα πρέπει να αναγράψουν το θέμα, τον Καθηγητή στον οποίο παραδόθηκε και αν η εργασία παραδόθηκε στο τρέχον εξάμηνο. Θα πρέπει επίσης στο γραπτό να αναγράφονται τυχόν ρήτρες.

Επιτρέπεται η χρήση Κωδίκων.

Καλή Επιτυχία και Καλό Καλοκαίρι !

Πρακτικά 19/5/2017

1.1) • Αφου το 1ο βαθμ. δικαστ. δεχτηκε την πρωτη βαση νομιμως δεν εξετασε τις επόμενες

• Ομως αφου ασκηση εφεσης από Β και Γ τοτε αυτοδικαιως μεταβιβαζονται σε 2ο βαθμο οι μη εξετασθεισες βασεις της αγωγης (525 κπολδ) → δηλ. δεν απαιτειται η ασκηση ιδιας εφεσεως από τον Α

Αρα λαθος η αποφαση του 2ο βαθμ. δικ.

1.2) Ναι → αναιρεση βάσει 559 αρ. 9 κπολδ γιατι αφησε αιτηση αδικαστη

1.3) 537 κπολδ → επεκτατικό αποτελεσμα εφεσης
→ αφορα την απλη ομοδικια και όχι την αναγκαστικη

Αρα η αποφαση εφετειου θα ισχυει και για Γ

2) Β, Γ, Δ → απλοι ομοδικοι

μόνο
αφορα τη δικη της αναγωγης μεταξυ Β, Γ, Δ

2.1.) Β → δεν μπορει να στρεψει την εφεση κατα των ομοδικων του Γ, Δ

Αρα ως προς τους Γ, Δ επρεπε το εφετειο να κρινει την εφεση απαραδεκτη (517 κπολΔ

2.3.) Το 2ο βαθμ. δικ. μπορει να κρινει αυτεπαγγελτως το παραδεκτο και νομω βασιμο της αγωγης ακομη και αν δεν υπαρχει ειδικός λογος εφεσης και χωρις (από τον εκκαλουντα) να υπαρχει νομιμος προβληθεις λογος εφεσης (αρκει να ειναι εμπροθεσμη και να ειναι ορισμενη, δηλ να εχει 1 τουλαχιστον ορισμενο λογο εφεσης)

Πχ. Α κερδιζει κατα κρατος και Β ασκει εφεση για κακη εκτιμηση αλλα το 2ο δικαστηριο χωρις να κρινει τον ισχυρισμό του Β απορριπτει την αγωγη του Α κατευθειαν ως απαραδεκτη

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 26/05/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ (προέκταση του μαθήματος της 19/05/2017)
ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ - ΠΡΑΚΤΙΚΑ

1. Ο Συνεταιρισμός Α άσκησε κατά του Ελληνικού Δημοσίου αγωγή διεκδικητική σε σχέση με δασική έκταση στο νομό Ευβοίας. Η αγωγή έγινε πρωτοδίκως δεκτή. Ασκήθηκε έφεση εκ μέρους του Δημοσίου με αποκλειστικό λόγο εφέσεως την εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων. Το Εφετείο θεωρεί την αγωγή απαράδεκτη λόγω ελλείψεως ενεργητικής νομιμοποιήσεως. Η αγωγή θα έπρεπε να είχε ασκηθεί από τα μέλη του Συνεταιρισμού. Ποια θα είναι η απόφαση;

2. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 20.000 από δάνειο και των 30.000 ευρώ από σύμβαση πωλήσεως. Το δικαστήριο με την υπ' αριθ. 755/2008 απόφαση του έκανε δεκτή την αγωγή για το θέμα του δανείου και διέταξε αποδείξεις για το θέμα του τιμήματος. Η απόφαση επιδόθηκε και ο Α επισπεύδει εκτέλεση.

3. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να του καταβάλει 50.000 ευρώ από σχέση εντολής. Ο Β ομολόγησε την αγωγή κατά το ποσό των 20.000 ευρώ. Το δικαστήριο εξέδωσε απόφαση με την οποία διαπίστωσε την ομολογία για τις 20.000 ευρώ και ανέστειλε την δίκη μέχρι να εκδοθεί απόφαση για συναφή υπόθεση που εκκρεμούσε στην ποινική δικαιοσύνη.

4. Οι Α, Β, Γ κατέθεσαν στο αρμόδιο δικαστήριο με χωριστά δικόγραφα αιτήσεις για καθορισμό τιμής μονάδος για απαλλοτρίωση ακινήτων τους με τη διαδικασία της αναγκαστικής απαλλοτριώσεως. Οι αιτήσεις στρέφονταν κατά του Δημοσίου και το Δικαστήριο με πράξη Του (246ΚΠολΔ) αποφάσισε την συνεκδίκαση τους. Εκδόθηκε η υπ' αριθ. 755/2009 απόφαση που έκανε δεκτή την αγωγή ως προς τους δυο πρώτους και διέταξε πραγματογνωμοσύνη ως προς την αίτηση του τρίτου. Με Πρωτοβουλία του Α η απόφαση επιδόθηκε στο δημόσιο.

5. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί να του καταβάλει το ποσό των 30.000 ευρώ από σύμβαση πωλήσεως και 50.000 ευρώ από σύμβαση δανείου. Εκδόθηκε απόφαση που απέρριψε την αγωγή στο σύνολο της. Η απόφαση επιδόθηκε με πρωτοβουλία του Β. 0 Α εμπροθέσμως άσκησε έφεση κατά του σκέλους της αποφάσεως για το τίμημα από την πώληση. Ένα έτος αργότερα επιθυμεί να προσβάλει την απόφαση και κατά το σκέλος του δανείου. Μπορεί να ασκήσει δεύτερη έφεση;

6. 0 Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να υποχρεωθεί στην καταβολή του ποσού των 30.000 ευρώ λόγω αδικοπραξίας από την οποία προήλθε υλική ζημία του. Εκδόθηκε απόφαση του αρμοδίου δικαστηρίου με την οποία έγινε δεκτή κατά 15.000 ευρώ και απερρίφθη κατά το υπόλοιπο ποσό. Κατά της αποφάσεως άσκησε έφεση ο Α για κακή εκτίμηση των αποδείξεων. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο μετά από επανεκτίμηση των αποδείξεων διαπίστωσε ότι η ζημία του Α ανέρχεται στο ποσό των 50.000 ευρώ. Τι θα αποφασίσει το δικαστήριο;

7. Ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικαστεί στην καταβολή του ποσού των 80.000 ευρώ για θετική ζημία και 100.000 ευρώ για διαφυγόντα κέρδη. Εκδόθηκε απόφαση που έκανε δεκτό το αίτημα για τη θετική ζημία και απέρριψε την αγωγή ως αόριστη ως προς την αποθετική ζημία. Η απόφαση επιδόθηκε με πρωτοβουλία του Α και εντός της προθεσμίας άσκησε έφεση ο Β. Μετά την πάροδο της προθεσμίας εφέσεως άσκησε αντέφεση ως προς τα διαφυγόντα κέρδη ο Α παραπονούμενος ότι παρανόμως απερρίφθη η αγωγή του ως αόριστη.

8. Ο εργαζόμενος Α άσκησε αγωγή κατά του εργοδότη Β με αίτημα να του καταβάλει ποσό 10.000 ευρώ για οφειλόμενους μισθούς και 5.000 ευρώ για υπερωρίες και επίδομα δώρων. Εκδόθηκε

απόφαση που έκανε πλήρως δεκτή την αγωγή σε όλα τα αιτήματα. Η απόφαση επιδόθηκε και ο εργοδότης Β άσκησε έφεση εντός της νομίμου προθεσμίας σχετικό με το κεφάλαιο της απόφασης για τις υπερωρίες κατ το επίδομα δώρων. Μετά την παρέλευση της προθεσμίας εφέσεως άσκησε πρόσθετους λόγους εφέσεως ως προς το κεφάλαιο για τα δεδουλευμένα, ως προς το οποίο όμως ήδη ο Α είχε κινήσει τη διαδικασία της αναγκαστικής εκτελέσεως. Είναι παραδεκτοί οι πρόσθετοι λόγοι και νομίμως επισπεύδεται αναγκαστική εκτέλεση;

9. Ο εκμισθωτής Α άσκησε αγωγή με την οποία ζητούσε την απόδοση του μισθίου και την καταβολή οφειλόμενων μισθωμάτων κατά του μισθωτή Β. Εκδόθηκε απόφαση που έκανε δεκτή την αγωγή ως προς το αίτημα καταβολής των μισθωμάτων, απέρριψε όμως το αίτημα για απόδοση του μισθίου. Κατά της αποφάσεως άσκησε έφεση ο Α. Μετά την πάροδο της προθεσμίας εφέσεως άσκησε αντέφεση και ο Β.

10. 0 Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα την καταβολή αποζημίωσης 60.000 ευρώ. Την αγωγή τη στήριξε τόσο σε συμβατική βάση όσο και επικουρικώς στις διατάξεις για αδικοπραξία. Εκδόθηκε απόφαση που απέρριψε την αγωγή ως προς την πρώτη βάση και την έκανε δεκτή ως προς την δεύτερη. Ο εναγόμενος. άσκησε έφεση. Ερωτάται:
α) Θα επιληφθεί το δικαστήριο και της πρώτης βάσης της αγωγής;
β) μετά την εκδίκαση της υπόθεσης κωλύεται ο Α να ασκήσει έφεση ως προς την πρώτη βάση της αγωγής;

11. ο Α άσκησε αγωγή κατά του Β με αίτημα να καταδικασθεί στην καταβολή του ποσού των 10.000 ευρώ από σύμβαση μισθώσεως και 30.000 ευρώ από συμβιβασμό που είχαν καταρτίσει για υφιστάμενη διαφορά. Εκδόθηκε απόφαση που έκανε εν μέρει δεκτή την αγωγή σε σχέση με τη μίσθωση και πλήρως δεκτή την αγωγή σε σχέση με τον συμβιβασμό. Ο Β προσέβαλε εμπροθέσμως την απόφαση σε σχέση με το κεφάλαιο για τη μίσθωση. Ερωτάται:
α) Επιτρέπεται η άσκηση προσθέτων λόγων εφέσεως σε σχέση με το κεφάλαιο για τον συμβιβασμό, αν μετά την πάροδο της προθεσμίας εφέσεως και εγκαίρως πριν από την συζήτηση της υποθέσεως ο Β θεωρεί ως μη ορθή και την απόφαση για τον συμβιβασμό;
β) Μπορεί ο Α να ασκήσει πρόσθετους λόγους, έφεση ή αντέφεση, σε σχέση με το κεφάλαιο της μισθώσεως;

12. 0 Α άσκησε αγωγή κατά του Β από αδικοπραξία. Ζητείται η καταβολή του ποσού των 30.000 ευρώ για θετική ζημία και 50.000 για διαφυγόντα κέρδη. Εκδόθηκε απόφαση που έκανε πλήρως δεκτή την αγωγή. Ο Β άσκησε εμπροθέσμως έφεση ως προς τα διαφυγόντα κέρδη λίγο μετά την επίδοση της αποφάσεως. Μετά την πάροδο 30 ημερών από την επίδοση της απόφασεως ο Α θεωρώντας ότι η απόφαση για το κεφάλαιο της θετικής ζημίας τελεσιδίκησε επισπεύδει αναγκαστική εκτέλεση. Ερωτάται: Νομίμως;

13. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β που απορρίπτεται ως αόριστη. Την απόφαση προσβάλλει με έφεση ο Α για τον λόγο ότι εσφαλμένως απερρίφθη η αγωγή ως αόριστη ενώ ήταν αρκούντως ορισμένη. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δέχτηκε την έφεση ως κατ΄ ουσίαν βάσιμη. Εξαφάνισε την προσβαλλόμενη και εισήλθε στην ουσία της υποθέσεως. Απέρριψε την αγωγή τελικώς ως ουσία αβάσιμη. Ο Α θεωρεί ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο επιδείνωσε την δικονομική του θέση.

14. Ο Α ασκεί αγωγή κατά του Β με αίτημα την καταβολή του ποσού των 60.000 ευρώ. Η αγωγή γίνεται μερικώς δεκτή για το ποσό των 30000 ευρώ. Κατά της αποφάσεως ασκεί έφεση ο Β. Η έφεση απορρίπτεται. Με βάση την τελεσίδικη δικαστική απόφαση ο Α επισπεύδει εκτέλεση. Παράλληλα εντός της διετούς προθεσμίας εφέσεως ασκεί έφεση κατά της αποφάσεως του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και ο Α.

26/5/2017 Εφαρμ. Πολιτ. Δικον. Ορφανίδης

Πρακτικα 26/5

14) 2ετιας προθεσμια → καταχρηστικη - επικαιρικη
→ τρεχει απο τη δημοσιευση
→ εχει δικαιωμα αν δεν γινει επιδοση
→ υπαρχει για ολα τα ενδ.μ εκτος απο την ανακοπη ερημοδικιας
→ ισχυει και για τους 2 διαδικους

προθεσμια αναψηλαφησεως → ειναι διαφορετικη της εμφανισης του λογω αναψηλαφησεως
→ οχι δικαιωμα επιδοσεως η της δημοσιευσης
→ πχ. 30ημερες απο ανευρεση εγγραφου

Α → νομιμως κανει εκτελεση γιατι οι τελεσ. δικαστ. αποφασεις ειναι εκ νομου εκτελεστες

A → μπορεί να κάνει νέα έφεση

→ δεν κωλύεται από την αρχή της "απαγ ασκησης εδ-μ. για την 1η έφεση την είχε κάνει ο Β ενώ ~~αφού~~ δεν επιδόθηκε η πρωτοδ. απόφαση

αφορά μόνο τη διάδικο πλευρά και όχι τον ανάδικο

Άρα αφού δεν έγινε επίδοση της πρωτοδίκης απόφασης τότε νομίμως μπορεί ο Α να κάνει και αυτός έφεση εντός της 2ετίας

Όμως το δικαστήριο που θα επιλήφθεί της έφεσης του Α δεν μπορεί να μειώσει το ποσό των 30.000 που πήρε ο Α γιατί αυτό έχει κριθεί τελεσίδικως προηγουμένως από το άλλο 2ο βαθμιο δικαστήριο

Άρα το 2ο β' βαθμιο δικαστήριο θα μπορεί να επιδικάσει στον Α μόνο 30.000 και άνω

Δηλ. δεν μπορούν να δοθούν οι 30.000 → άρα όχι δυνατή η εφαρμογή του 536§2 γιατί οι 30000 κρίθηκαν τελεσίδικως

13) Σημασία 536§2 ΚΠολΔ

αφού εξαφανίστηκε η πρωτοδ. απόφαση τότε μπορεί να εξετάσει την ουσία

γιατί αφού έκρινε το 2ο β' δικ.

Άρα όχι επίδοσης της δεύτερης Α

12) Σημασια αν ο Β μπορει να κανει εφεση κατα της αποφασης και αν δηλ. τελεσιδικια

→ δηλ. ο Β μπορει να παρεκτεινει το αντικειμενο της εφεσης με προσθ. λογους; → εχαν αναστολτικό αποτελεσμα και εμποδιτων την εκτελεση

Σητημα συναφειας θετικης - αποθετικης Τημιας

εδώ υπαρχει παντα συναφεια γιατι ιδια νομ. + ιστορ. αιτια →

→ αρα ειναι αναγκαιως συνεχομενα κεφαλαια

→ δηλ. μπορουν να ασκηθων προσθ. λογοι εφεσης για τη θετ. Τημια

→ αρα αναστολτ. αποτελεσμα και αρα δεν τελεσιδικει η απόφαση και όχι δυνατή η εκτελεση

αρα παρανομως γινεται εκτελεση αφου όχι τελεσιδικια

→ αρα ανακοπη 933ΚΠολΔ για ελλειψη εκτελ. τιτλου

11) α) Μισθωση + συμβιβασμος → αντικειμ. σωρευση (συνθετη δικη)

→ δεν εχαν συναφεια μεταξύ τους

Αρα όχι δυνατή η ασκηση προσθ. λογων εφεσης γιατι το κεφαλαιο για το συμβιβασμό δεν ειναι συναφες

→ αν ειχε προθεσμια → θα μπορουσε να ειχε κανει παραιτηση από το δικογραφο της εφεσης και να ασκησει νεα εφεση με μεγαλυτερο περιεχομενο

Αρα τελεσιδικησε το κεφαλαιο για το συμβιβασμο και ο Β δεν μπορει ουτε να ασκησει για αυτό νεα εφεση γιατι 514 κπολδ

11β) Το ανεκκλητο για τις μικροδιαφορες ισχυει μονο για την αγωγή

Πχ κανω αγωγη για 10.000 και μου ~~δινουν~~ επιδικαστουν 8.000

→ μπορώ να κανω νομιμως εφεση για τις 2.000 που δεν μου επιδικαστικαν

Εδω ο Α

→ δεν μπορει να κανει προσθ. λογους γιατι δεν εκανε ο ιδιος εφεση

→ μπορει να κανει εφεση

→ μπορει να κανει αντεφεση γιατι εχει ο Β ασκησει εφεση για το ιδιο κεφαλαιο

10) a) Αν η αγωγη γινει δεκτη για την επικουρ βαση →

→ εχαν δικαιωμα για εφεση και οι 2 διαδικοι γιατι και οι 2 ειναι ηττημενοι

Αρα μονο η ασκηση ενδ. μ. απο τον εναγομενο δεν συμμεταβιβαζεται την κυρια βαση στο 2ο βαθμο

Αρα εδω δεν θα επιληφθει το 2ο βαθμ δικ. της πρωτης βασης γιατι θα επρεπε ο Α να κανει αυτοτελη εφεση για να εξετασει την κυρια βαση

Ομως αν γινει δεκτη η αγωγη για την κυρια βαση χωρις να εξεταστει η επικουρικη τοτε οποιος και να κανει εφεση θα συμμεταβιβαστει και η επικουρ βαση στο 2ο βαθμο

9) Δεν μπορει να δικαιολογηθει η αντεφεση του Β γιατι ειναι χωριστα κεφαλαια και ειναι μη συναφη * γιατι 2 ξεχωριστα αιτηματα

Θα μπορουσε ο Β μονο να ασκηση εφεση εντος της ορισμενης προθεσμιας

Προθεσμια αντεφεσης κ' προσθ. λογων εφεσης → εχαν αναστα λτ. αποτελεσμα

10) β) Οχι δεν κωλυεται ο Α εφοσον εχει προθεσμια να κανει εφεση

8) Δεν υπαρχει συναφεια γιατι οχι ιδια νομικη κ' ιστορ. αιτια γιατι αλλοι νομοι αφορων δεδουλευμενα και αλλοι τις υπεφωριες και τα δωρα

Αρα οχι παραδεκτοι οι ~~λογοι~~ προσθ. λογοι εφεσης και νομιμως επισπευδεται η εκτελεση με τιτλο την τελεσιδικη πρωτοδικη αποφαση

7) β → νομιμως κανει εφεση κατα της πρωτοδικης οριστικης αποφασης

Προθεσμια ενδ. μ → τρεχει σε βαρος και των 2 διαδικων

Υπαρχει συναφεια στα κεφαλαια γιατι θετικη τημια και αποθετικη

Αρα ο Α νομιμως μπορει να κανει αντεφεση

Αρα οχι τελεσιδικια και οχι δυνατη η εκτελεση γιατι η προθεσμια για αντεφεση εχει ανασταλτ. αποτελ.

6) Το 2ο βαθμ. δικαστηριο δεν μπορει να επιδικασει 50.000€ (106 + 223 ΚΠολΔ)

→ αμεταβλητο του αιτηματος της αγωγης

Αρα το 2ο βαθμ. δικ. μπορει να δωσει μονο μεχρι 30.000 που ζητα ο Α και καθολου παραπανω

5) 514 ΚΠολΔ → όχι 2η εφεση ακομη και αν ειναι διαφορετικό το προβαλλομενο κεφαλαιο

Αρα ο Α όχι 2η εφεση ~~αφου περασε~~

4) Σημαστα 12 φυλλαδιο θεωριας

513δ, 1β ΚΠολΔ → ισχυει και για την απλη ομοδικια και για αλλες περιπτωσεις (→ ανεκδικαση, → ανταλ. αωρευση)

το ιδιο ισχυει και για το 553 ΚΠολΔ για την αναιρεση

Αρα → για → Α+Β → ειναι οριστικη - εκκλητη αποφαση και μετα την παροδο προθεσμιας ειναι δυνατη η εκτελεση με αυτη την πρωτοδ. αποφαση

Γ → όχι οριστικη

Σημασια 537 κπολδ → επεκτατικό αποτελεσμα εφεσης
→ αφορα και τους απλους ομοδικους (διασπαση του δεδικασμενου)

3) Οχι υπαρξη οριστικης αποφασης ούτε κουν για τις 20.000€

Ομολογια → αφορα πραγμ. γεγονότα

Θα ειχαμε οριστ. αποφαση αν ο Β αποδεχοταν την αγωγη εστω για τις 20000

2) 513§1β κπολδ → σημασια πως η νομολογια διευρυνει την εφαρμογη του
→ δεν συνεχονται οι 2 αξιωσεις
→ ισχυει και για την αντικειμ. συρευση (νομολογια κρατουσα)

Αρα νομιμως ο Α επισπευδει εκτελεσει αφου ο Β δεν φαινεται να ~~εκανε~~ ασκησε ενδ.μ. και συνεπως για το κεφαλαιο του δανειου υπαρχει τελεσιδικια (βασει της διασταλτικης ερμηνειας του γραμματος του 513§1β)

1) ~~εφεση εδω κανει ο ενεγομενος~~ Νομολογια κρατουσα Το 2ο βαθμ. δικαστηριο εξεταζει αντεπαγγελτως το παραδεκτο και το νομω βασιμο της αγωγης ανεξαρτητως αν αυτο το αιτηθηκε η οχι ο εκκαλων (πρεπει η εφεση να ειναι παραδεκτη ~~με~~ και να εχει τουλαχιστον ενα νομιμο λογο εφεσης χωρις να χρειαζεται να ειναι αυτος ουσια βασιμος)

Αν παραβιαστεί αυτός ο κανόνας και το 2ο βαθμ. δικ. δεν κυρώσει το απαράδεκτο τότε λόγος αναιρέσεως της αρνησης

559 αρ. 14 ΚΠολΔ → εφόσον βεβαια ο διαδικος είχε προβληθεί στο 2ο βαθμ. δικαστηριο αυτό το απαράδεκτο

SOS

Αυτη η εξεταση από το 2ο βαθμ. δικ. πρεπει να γινει ανεξαρτήτως αν τη εφεση την εκανε ο ενάγων ή ο εναγόμενος χωρίς να ~~υπάρχει~~ εχει σημασια η χαροτερευση της θεσης αυτού του διαδικου

Αρα το 2ο βαθμ. δικαστ. βασει της παρας ωμολογιας θα απορριψει την αγωγη ως απαραδεκτη

→ αυτος ο ωμολογιακος κανονας ειναι μια εξαιρεση από το μεταβιβαστ αποτελεσμα της εφεσης

Καθηγητής Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 02/06/2017

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΣΥΓΚΡΟΥΣΕΙΣ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΩΝ ΔΑΝΕΙΣΤΩΝ ΣΤΗΝ ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΤΕΛΕΣΗ

1. Έως προ τινος ίσχυε η αρχή της επιβολής μίας μόνο αναγκαστικής κατασχέσεως σε κινητό ή ακίνητο πράγμα (άρθρα 958, 997). Ο κατασχών εθεωρείτο ότι ενεργεί ως εκπρόσωπος όλων των δανειστών του οφειλέτη. Οι λοιποί δανειστές μπορούσαν να αναγγελθούν στη σχετική διαδικασία. Αναγγέλλονταν όλοι οι δανειστές χωρίς να είναι ανάγκη να έχουν για τις απαιτήσεις τους εκτελεστό τίτλο ή έγγραφο. Το σύστημα αυτό είχε θεωρηθεί ότι προστατεύει τον οφειλέτη από πολλές κατασχέσεις και οδηγεί σε περιορισμό των εξόδων εκτελέσεως. αλλα ήταν κατως εξωστικό

2. Η αρχή της άπαξ κατασχέσεως μπορούσε να οδηγήσει σε δυσλειτουργίες όταν ο κατασχών απέφευγε να επισπεύσει αναγκαστικό πλειστηριασμό. Αυτό μπορούσε να οφείλεται σε περισσότερους λόγους (τμηματικές εξοφλήσεις, συμφωνία με τον οφειλέτη κλπ). Βεβαίως, η έννομη τάξη είχε προχωρήσει βαθμιαίως σε διορθωτικές ενέργειες. Έτσι υφίσταται ο θεσμός της αναγγελίας με ισχύ κατασχέσεως (άρθρ. 972), η ανατροπή της κατασχέσεως (άρθρ. 1019), η υποκατάσταση στη θέση του επισπεύδοντος (973) και η μη δέσμευση τρίτων δανειστών από τυχόν αναστολή της εκτελεστικής διαδικασίας που απαγγέλλεται συνεπεία ευδοκιμήσεως ενδίκων βοηθημάτων του οφειλέτη (π.χ. χορηγείται αναστολή στο πλαίσιο ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής). Ωστόσο κρίθηκε ότι τα μέτρα αυτά δεν ήταν αποτελεσματικά. καθως προστατευε μόνο τον ενα δανειστη

3. Ήδη με το ν. 4335/2015 καθιερώθηκε το σύστημα των πολλαπλών κατασχέσεων (958, 997). Δηλαδή στο ίδιο πράγμα μπορούν να επιβληθούν περισσότερες κατασχέσεις από δανειστές που έχουν εκτελεστό τίτλο. Έως τώρα το σύστημα αυτό ίσχυε στην πρακτικώς σπουδαία αναγκαστική κατάσχεση απαιτήσεων εις χείρας τρίτων (άρθρ. 988 ΚΠολΔ) όπως επίσης στην κατάσχεση πλοίων και στον Κώδικα Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων. Τώρα δηλαδή το σύστημα αυτό γενικεύεται. Ωστόσο, παραμένει ο θεσμός της αναγγελίας. Δηλαδή ο δανειστής δεν υποχρεούται να επιβάλει κατάσχεση. Μπορεί να αναγγελθεί (άρθρ. 972).

4. Δεν εμποδίζεται η επιβολή συντηρητικής κατασχέσεως σε πράγμα που είναι αναγκαστικά κατασχεμένο, η αναγκαστική κατάσχεση σε πράγμα που είναι συντηρητικώς κατασχεμένο, η συντηρητική κατάσχεση σε πράγμα που είναι ήδη συντηρητικώς κατασχεμένο (άρθρ. 721). Η πρώτη συνέπεια δικαιολογείται από το γεγονός της προστασίας του δανειστή σε περίπτωση που παραιτηθεί ο κατασχών από την αναγκαστική κατάσχεση. ασφαλιστρο που λαμβανεται επειδη δεν μπορει ακομη να γινει αναγκαστικη κατασχεση

5. Ο κατασχών δεν έχει κάποια προνομιακή μεταχείριση κατά τη διανομή του πλειστηριάσματος λόγω της ιδιότητός του αυτής. Το ελληνικό δίκαιο κατατάσσεται στην κατηγορία δικαίων που δέχονται την αρχή της συμμέτρου ικανοποιήσεως των πιστωτών (άρθρ. 977 παρ. 3 ΚΠολΔ). Ωστόσο η αρχή αυτή διασπάται από την ύπαρξη πολλών γενικών προνομίων ορισμένα από τα οποία έχουν μεγάλη πρακτική σημασία όπως επίσης από την ύπαρξη των παραδοσιακών ειδικών προνομίων. Εδώ εντάσσονται ιδίως τα προνόμια με ιδιαίτερο αξιακό χαρακτήρα όπως είναι αυτά των εργαζομένων, του δημοσίου, των φορέων κοινωνικής ασφαλίσεως. Γενικά είναι τα προνόμια που υφίστανται σε όλη την περιουσία του οφειλέτη ενώ ειδικά αυτά που υφίστανται επί συγκεκριμένων πραγμάτων. δανειστων

*εκτος αν εχει προνομιο βασει του ουσιαστ. δικ.

Δεν αμφισβητείται ότι η διαμόρφωση του τρόπου κατανομής του πλειστηριάσματος αποτελεί ένα κεντρικό θέμα για την εθνική οικονομία. Πιστώσεις από τραπεζικά ιδρύματα, προμηθευτές, παρόχους υπηρεσιών, γίνονται μόνο αν υπάρχει προσδοκία επανακτήσεως μέρους της αξιώσεως από τη διαδικασία αναγκαστικής εκτελέσεως. Διαφορετικά οι συναλλασσόμενοι θα προσφύγουν σε άλλες διαδικασίες που είναι ενδεχόμενα πιο επικίνδυνες για τους αντισυμβαλλόμενους τους (πώληση με επιφύλαξη κυριότητος, κατάρτιση συμβάσεων χρηματοδοτικής μισθώσεως, εκχωρήσεις απαιτήσεων). Επίσης έρευνες έχουν καταδείξει ότι δανειστές που δεν εισπράττουν σημαντικές απαιτήσεις τους κινδυνεύουν με διακοπή της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας με συνέπεια και την απώλεια θέσεων εργασίας.

6. Με το ν. 4335/2015 τροποποιήθηκε και η διάταξη για την προθεσμία αναγγελίας. Η αναγγελία γίνεται πέντε ημέρες από τη διεξαγωγή του πλειστηριασμού. Έως προ τινος η σχετική προθεσμία ήταν δέκα πέντε ημέρες μετά τον πλειστηριασμό. Αυτό ενείχε μια αβεβαιότητα ενόψει του γεγονότος ότι ορισμένες απαιτήσεις με γενικά προνόμια είχαν μια απόλυτη προτεραιότητα σε σχέση με την κατάταξη. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα να μην είναι εκ των προτέρων κάπως προβλέψιμο αν ένας δανειστής θα ικανοποιηθεί από το πλειστηριασμό που θα λάβει χώρα. Συχνά δανειστές συμμετέχουν σε πλειοδοσία με την ελπίδα ότι θα ανακτήσουν μέρος της αξιώσεώς τους.

Το προηγούμενο σύστημα με την αναγγελία να τοποθετείται μετά την πλειστηριασμό δεν απέκλειε τη δυνατότητα να αναγγελθούν εκ των υστερών δανειστές με ισχυρά προνομία που είναι και αφανή με αποτέλεσμα να διεκδικήσουν το συνολικό πλειστηρίασμα. Πάντως και το ισχύον σύστημα με την αναγγελία πριν από τον πλειστηριασμό παρουσιάζει το μειονέκτημα ότι μπορεί να ωθήσει δανειστές σε πρόωρη καταγγελία συμβάσεων προκειμένου να αναγγελθούν στον πλειστηριασμό.

7. Ο οφειλέτης προστατεύεται στην αναγκαστική εκτέλεση μέσω της αναγνωρίσεως ενδίκων βοηθημάτων. Μπορεί να ασκήσει ανακοπή του άρθρ. 933 αν φρονεί ότι η αναγκαστική εκτέλεση είναι παράνομη. Υπάρχει επίσης η δυνατότητα σε σχέση με τα ακίνητα αναστολής της εκτελεστικής διαδικασίας λόγω δυσμενούς συγκυρίας (άρθρ. 1000 ΚΠολΔ), διασφαλίζεται το δικαίωμα εξαγοράς του πράγματος από τον οφειλέτη με ικανοποίηση των δανειστών, προβλέπονται συμβάσεις αναστολής του πλειστηριασμού (άρθρ. 969 παρ. 3 και 1019 παρ. 2 ΚΠολΔ). Ακόμη υπάρχουν τα ακατάσχετα (953), ο μισθός κατέστη ακατάσχετος και όταν κατατίθεται σε τράπεζα (άρθρ. 982 παρ. 3) ενώ υπάρχει και ακατάσχετο όριο 1.500 ευρώ (ν. 4161/2013).

8. Στην πράξη ο κανόνας είναι η ύπαρξη περισσότερων δανειστών με αντιτιθέμενα συμφέροντα. Υφίστανται δανειστές με χρηματικές απαιτήσεις και δανειστές μη χρηματικών απαιτήσεων που προβάλλουν δικαιώματα επί του πράγματος υπό εκπλειστηρίαση. Υφίστανται επίσης οι τρίτοι που διεκδικούν το πράγμα για εαυτούς. Εδώ είναι κυρίως οι θεσμοί του αστικού δικαίου για την σύμβαση χρηματοδοτικής μισθώσεως, την παρακαταθήκη, την πώληση με επιφύλαξη κυριότητος.

9. Η κατανομή του πλειστηριάσματος που προέκυψε από αναγκαστικό πλειστηριασμό ή πολλαπλή κατάσχεση χρηματικών απαιτήσεων εις χείρας τρίτου γίνεται με τον τρόπο που αποτυπώνεται στις διατάξεις των άρθρων 975 - 977 ΚΠολΔ. Οι σχετικές διατάξεις έχουν τροποποιηθεί άρδην με το ν. 4335/2015. Η σύγκρουση αυτή επιλύεται κατά βάση με βάση τη διάταξη του άρθρ. 977. Για πρώτη φορά καθιερώθηκε δυνατότητα ικανοποιήσεως και δανειστών που δεν έχουν για την απαίτησή τους κάποιο ειδικό ή γενικό προνόμιο. Οι δανειστές αυτοί αν συντρέχουν με ειδικούς και

γενικούς προνομιούχους δανειστές ικανοποιούνται κατά το ποσοστό του 10%. Σ΄ αυτήν την περίπτωση οι γενικοί προνομιούχοι δανειστές ικανοποιούνται κατά ποσοστό 25% και οι ειδικοί κατά το ποσοστό 65%. Καταγράφεται επομένως μια ισορροπία ανάμεσα στην προστασία της εμπράγματης πίστης, των γενικών προνομιούχων δανειστών και των εγχειρόγραφων δανειστών.

10. Τίθεται το θέμα αν μπορεί να υπάρξει μετά την κατάσχεση εγγραφή υποθήκης ή προσημειώσεως ή μεταγραφή τίτλου μεταβιβαστικού της κυριότητος. Το ζήτημα αφορά τις εκούσιες διαθέσεις αυτές δηλαδή που γίνονται με τη βούληση του οφειλέτη και τις λεγόμενες αναγκαστικές διαθέσεις, αυτές δηλαδή που συντελούνται δυνάμει νόμου ή δικαστικής αποφάσεως. Εδώ είναι και η περίπτωση του προκεκτημένου τίτλου δηλαδή του τίτλου που είχε κτηθεί πριν την επιβολή της κατασχέσεως. Το κρίσιμο ερμηνευτικό ζήτημα στην ενότητα αυτή είναι η έννοια των δανειστών που αναγγέλθηκαν με υποστήριξη τριών διαφορετικών απόψεων. Η κρατούσα άποψη δέχεται ότι δανειστές που αναγγέλθηκαν είναι όλοι οι δανειστές που αναγγέλλονται εντός της προθεσμίας αναγγελίας. Η δεύτερη και μέχρι πρότινος κρατούσα άποψη δέχεται ότι αναγγελθέντες δανειστές είναι αυτοί που αναγγέλθηκαν έως την ημέρα που έλαβε χώρα η εγγραφή υποθήκης ή προσημειώσεως ή η μεταγραφή. Η τρίτη άποψη υποστηρίζει ότι δανειστές που αναγγέλθηκαν είναι όσοι αναγγέλθηκαν με εκτελεστό τίτλο και μέχρι την εγγραφή υποθήκης ή προσημειώσεως ή τη μεταγραφή.

11. Ο πλειστηριασμός είναι παράγωγος τρόπος κτήσεως κυριότητος (άρθρ. 1005 παρ.1, εδ. 2). Υπάρχει όμως η παραχώρηση προς την κατεύθυνση της ενισχύσεως του εκτελεστού τίτλου μέσω της διατάξεως του άρθρ. 1020 ΚΠολΔ. Με την συμπλήρωση πενταετίας από την εγκατάσταση ο υπερθεματιστής δεν υποχρεούται στην απόδοση του πράγματος στον πραγματικό κύριο. Καθίσταται τυπικά κύριος κατά την κρατούσα γνώμη με την πάροδο δεκαετίας με τα προσόντα τακτικής χρησικτησίας. Επίσης παραμένει η διάταξη του άρθρ. 1036 ΑΚ σε εφαρμογή έστω δεν αποκλείεται να υπάρχει και κτήση κυριότητος από πλειστηριασμό από οφειλέτη που δεν ήταν κύριος του εκπλειστηριασθέντος κινητού πράγματος. Πρέπει πάντως στην ενότητα αυτή να διακρίνουμε την έλλειψη κυριότητος από την έλλειψη εξουσίας διαθέσεως. Στην έλλειψη διαθέσεως δεν μπορεί να βρει εφαρμογή η διάταξη του 1036 ΑΚ.

12. Τρίτοι που έχουν δικαίωμα κυριότητος στο κατασχεμένα πράγμα προστατεύονται πριν από την περαίωση της εκτελεστικής διαδικασίας με την ανακοπή του τρίτου (936 ΚΠολΔ) και στη συνέχεια με τη διεκδικητική αγωγή του άρθρ. 1020 ΚΠολΔ. Η νομολογία προέβη στη σημαντική ερμηνευτική διεύρυνση ότι λόγος ανακοπής του τρίτου είναι και η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος (άρθρ. 281). Νοείται με τη μορφή ότι ο κατασχών ασκεί τα δικαιώματα του οφειλέτη με την επιβολή αναγκαστικής κατασχέσεως και επομένως αντιρρήσεις που θα μπορούσε να προβάλει ο τρίτος κατά του οφειλέτη μπορούν κατ΄ επέκταση να προβληθούν και κατά του επισπεύδοντος. Καταχρηστική είναι δηλαδή η συμπεριφορά του οφειλέτη και όχι του επισπεύδοντος.

13. Τυχαία και οριστική κατάταξη – προνομιακή και μη προνομιακή κατάταξη. Πρόκειται για διαφορετικά ζεύγη εννοιών που δεν θα πρέπει να συγχέονται. Μπορεί κάποιος να είναι δανειστής με προνόμιο αλλά να μην διαθέτει για την απαίτησή του έγγραφο που επιτρέπει την κατάταξή του με οριστικό τρόπο. Μπορεί επίσης κάποιος να είναι απλός δανειστής δηλαδή χωρίς προνόμιο που κατατάσσεται όμως προνομιακά.

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης

Αθήνα, 02/06/2017

αποφασεις ολομ ΑΠ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

ΣΥΓΚΡΟΥΣΕΙΣ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΩΝ ΔΑΝΕΙΣΤΩΝ ΣΤΗΝ ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΤΕΛΕΣΗ

Α) Ο Α ως πωλητής κατήρτισε προσύμφωνο πωλήσεως με τον Β ως αγοραστή σε σχέση με ένα αγρόκτημα. Αμέσως με την κατάρτιση του προσυμφώνου ο Α του παραχώρησε την κατοχή και χρήση του αγροκτήματος ενώ ο Β κατέβαλε το συμφωνηθέν τίμημα. Τα συμβαλλόμενα μέρη αμέλησαν να υπογράψουν το οριστικό συμβόλαιο. Μετά από πολλά έτη ο Α, που όλα αυτά τα χρόνια μετερχόταν εμπορία, κηρύχθηκε σε πτώχευση. Ως σύνδικος ορίστηκε ο Γ ο οποίος άρχισε να επιμελείται των εργασιών της πτωχεύσεως με σκοπό να προβεί σε ρευστοποίηση των περιουσιακών στοιχείων του Α προκειμένου να ικανοποιηθούν οι πιστωτές του. Στο πλαίσιο αυτό διαπιστώνει την ύπαρξη του αγροκτήματος που κατά κυριότητα ανήκε στον Α. Δρομολογεί προς τούτο την εκτελεστική διαδικασία για την πώληση του με πλειστηριασμό κατά τις ειδικές διατάξεις του ΠτωχΚ. Μόλις πληροφορείται ο Β την εξέλιξη αυτή ασκεί ανακοπή κατ΄άρθρ. 936 ΚΠολΔ επικαλούμενος ως λόγο ανακοπής την καταχρηστική άσκηση δικαιώματος εκ μέρους του Γ με επίκληση του προσυμφώνου και της πραγματικής κατάστασης που είχε διαμορφωθεί έκτοτε.

Ερωτάται :

α) Είναι βάσιμος ο λόγος της ανακοπής ;

β) Η νομική κατάσταση διαμορφώνεται με διαφορετικό τρόπο αν αντί της πτωχεύσεως τρίτος δανειστής του Α είχε επιβάλει αναγκαστική κατάσχεση επί του αγροκτήματος ενώ ταυτοχρόνως διάφοροι δανειστές του Α είχαν αναγγείλει απαιτήσεις τους στον επί του πλειστηριασμού υπάλληλο ;

γ) Η νομική κατάσταση είναι διαφορετική αν αντί του προσυμφώνου είχε καταρτισθεί οριστικό συμβόλαιο πωλήσεως με συμβολαιογραφική πράξη που όμως δεν είχε μεταγραφεί κατά τον χρόνο της πτωχεύσεως ή της κατασχέσεως ;

δ) Η νομική κατάσταση είναι διαφορετική και στις δυο περιπτώσεις, δηλαδή και στην περίπτωση της πτωχεύσεως και στην περίπτωση της ατομικής αναγκαστικής εκτελέσεως, εάν είχε λάβει χώρα ο πλειστηριασμός χωρίς στο μεταξύ να είχε αντιδράσει ο Β ;

ε) Πως διαμορφώνεται το ζήτημα αν αντί δανειστών του Α δανειστές του Β είχαν επιληφθεί του περιουσιακού στοιχείου του αγροκτήματος με επιβολή κατασχέσεως επ΄αυτού ισχυριζόμενοι κτήση της κυριότητος εκ μέρους του Β ; Θα μπορούσε ο Α να επικαλεσθεί έναντι αυτών το δικαίωμα κυριότητος του ;

Β) Ο Α διατηρεί αξίωση κατά του Β την οποία επιδικάζει με έκδοση διαταγής πληρωμής. Δυνάμει αυτής εγγράφει σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 724 ΚΠολΔ προσημείωση σε ακίνητο του Α το οποίο όμως είχε κατασχεθεί αναγκαστικά από τον Γ που επίσης διατηρούσε απαίτηση κατά του Β. Με πρωτοβουλία του Γ το ακίνητο εκπλειστηριάσθηκε. Εντός της νόμιμης προθεσμίας αναγγελίας (άρθρ. 972) στον υπάλληλο του πλειστηριασμού αναγγέλθηκαν το Ελληνικό Δημόσιο, τρίτοι προμηθευτές και πιστωτικά ιδρύματα που επίσης έχουν αξιώσεις κατά του Β. Ο Α φρονεί ότι με βάση το άρθρ. 975 σε συνδυασμό με το άρθρ. 997 ΚΠολΔ έχει το προνομιακό καθεστώς του προσημειούχου δανειστή έναντι των δανειστών που αναγγέλθηκαν στον πλειστηριασμό και διεκδικεί ως εκ τούτου το μεγαλύτερο μέρος του πλειστηριάσματος. Αντίθετα, το Δημόσιο ισχυρίζεται ότι αυτό προηγείται ενώ οι λοιποί δανειστές αξιώνουν σύμμετρη ικανοποίηση. Πως διαμορφώνεται η νομική κατάσταση ;

Γ) Κατά παραλλαγή του Β πρακτικού : Ο Α διατηρεί κατά του Β αξίωση για μεταβίβαση της κυριότητος ακινήτου. Ασκεί προς τούτο αγωγή η οποία μετά από πολλά έτη οδήγησε στην έκδοση τελεσίδικης δικαστικής αποφάσεως δυνάμει της οποίας ο Β υποχρεώθηκε σε καταδίκη δηλώσεως βουλήσεως για τη μεταβίβαση της κυριότητος. Ο Α μετέγραψε τη σχετική απόφαση. Κατά την μεταγραφή διαπίστωσε ότι το ακίνητο είχε κατασχεθεί αναγκαστικά από το Γ. Ο Γ φρονών ότι δεν εμποδίζεται από τη μεταγραφή συνεχίζει τη διαδικασία του πλειστηριασμού στην οποία ακολουθούν οι παραπάνω αναφερθείσες αναγγελίες. Πως διαμορφώνεται η νομική κατάσταση ;

2/6/2017 Εφαρμ. Πολιτ. Δικον Ορφανίδης

Πρακτικα 2/6/2017

Β) Δυνατο πλεον η επιβολη περισσοτερων κατασχεσεων

είτε από περισσότερους δανειστες είτε από τον ιδιο δανειστη με περισσοτερες απαιτησεις

(συστημα πολλαπλων κατασχεσεων)

Αναγκαστ. κατασχεση → επαγεται τη ανεπεια της απωλειας της εξουσιας διαθεσεως του πραγματος (958+997 ΚΠολΔ)

αρα η διαθεση που γινεται μετα από ανοικ. κατασχεση → είναι σχετικη ακυροτητα και οχι απολυτη

≠ συντηρητ. κατασχεση → ειναι ασφαλιστικο μέτρο

είναι ουσιαστικως ακυρη και ανεπως δεν χρειαζεται αναιρεση του 933 ΚΠολΔ για να προβληθεί αλλα θεωρειται αυτοδικαιως ακυρη και ανεπως η εκτελεστ. διαδικασια συνεχιζεται σαν να μην εχει υπαρξει αυτη η διαθεση

* Στο ελλην. δικαιο ο κατασχων δεν εχει κατοιο προνομιο για αυτη του την απαιτηση

Βεβαια στην πραξη οι δανειστες δεν επιδιωκουν την πολλαπλη κατασχεση αλλα αρκουνται στην αναγγελια

* Αναγγελεται οποιος νομιζει ότι ειναι δανειστής εκ του νομου, δηλ. ισχυριζεται ότι εχει καποια απαιτηση χωρις να χρειαζεται να εχει εγγραφο ή καποιο αλλο στοιχειο

→ δηλ. αρκει μονο να ισχυριζεται ο ιδιος ότι ειναι δανειστης

→ δηλ. ειναι αβεβαιο ποσοι δανειστες θα αναγγελθουν τελικά και πως αυτοι θα ικανοποιηθουν

Σημασια αρθρου 977 κπολδ → για κατανομή προνομιουχων και μη

→ διαριθμηση των προνομιων

Μετα την κατασχεση δεν επιτρεπεται ουτε η εκουσια διαθεση, (997 δ1) δηλ. με τη βουληση του οφειλετη, ουτε η αναγκαστική διαθεση (997 δ3) (κρατουσα γνωμη) αφου ο νομος δεν διακρινει

→ πχ. αυτή που γίνεται δυναμει νομου

997§1εδ.α' → ακυρη η διαθεση του κατασχεμενου από τον οφειλετη

997§3 → δεν αντιτασσεται η μεταγραφή τίτλου που έγινε πριν την κατασχεση

→ για περιπτωσεις αναγκ. διαθεσης και περιπτωσεις προκεκτημενου τίτλου

Αρα και ο προκεκτημενος τίτλος (δηλ αυτος που προϋπηρχε της κατασχεσεως αλλα δεν ειχε ολοκληρωθεί) δεν επηρεαζει τους δανειστες που εκαναν την κατασχεση

πχ. ειχα δικαιωμα για μεταβιβαση ακινητου αλλα δεν ειχου κανει τη μεταγραφή

πχ. ειχα προσημειωση αλλα δεν την ετρεψα σε υποθηκη

Εννοια αναγγελθεντων δανειστων → 3 απόψεις

αρκεί δηλ ο δανειστης να αναγγελθει εντος της νομιμης προθεσμιας για να προστατευτεί

κρατουσα γνωμη $\xrightarrow{\text{ολομ ΑΠ}}$ αναγγελθεντες ειναι οι δανειστες που αναγγελθονται εντος της νομιμης προθεσμιας των 5 ημερων

Μετα την κατασχεση προστατευεται

α) ο κατασχων

β) οι αναγγελθ. δανειστες (με βαση την κρατουσα απο τις 3 αποψεις)

Πλειστηριασμος → ειναι παραγωγος τροπος κτησης κυριοτητας

σημασια διαταξεων ΑΚ σε περιπτωσεις που ο οφειλετης δεν ειχε κυριοτητα για να δουμε αν και ποτε ο υπερθεματιστης αποκτησε κυριοτητα (σημασια αν κινητο ή ακινητο και αν τακτικη ή εκτακτη χρησικτησια)

ο πραγμ. κυριος μπορει να διεκδικησει το εκπλειστηριασθεν απο τον υπερθεματιστη μονο εντος 5ετιας (1020 ΚΠολΔ)

δεν γινεται κυριος μετα την 5ετια απλως δεν μπορουν να τον το παρουν (στην ουσια ειναι κυριος)

γινεται κυριος μετα την παρελευση 10ετιας με τακτικη χρησικτησια

ειδικοτερη διαταξη απο αυτες του ΑΚ και αρα υπερισχυει

1020 ΚΠολΔ → 1 χρόνος για κινητά
→ 5 χρόνια για ακίνητα

Πραγματικός κυρίος μπορεί να κάνει:

α) ανακοπή του τρίτου (936) μέχρι να γίνει ο πλειστηριασμός

λόγος ανακοπής μπορεί να είναι και η καταχρηστική δικαίωμα (281 ΑΚ)

β) μετά τον πλειστηριασμό αλλά και σε κάθε περίπτωση (δηλ και πριν το πλειστηριασμό) μπορεί εντός της 5ετίας (βάσει 1020 ΚΠολΔ) να κάνει διεκδικ. αγωγή

εδώ όμως καταχρηστική είναι η αμπεριφορά του οφειλέτη

Πρακτικά 2/6/2017

A) Οχι μεταγραφη του συμβολαιου και αρα η κυριότητα ανηκει ακόμη στον Α και αρα νομιμως ο συνδικος Γητα την εκποιηση

α) Ειναι βασιμος ο λογος ανακοπης γιατι αν και η κυριότητα τυπικα ανηκει στον Α ο Β χρονια τωρα το εκμεταλλευεται εχοντας πληρωσει τον Α

Β → μπορει να προβαλλει αυτον τον ισχυρισμο στον Α και αρα αναλογως μπορει να τα προβαλλει και σε οσους υποκαθιστουν τον Α (πχ. το συνδικο η αλλους αναγγελθεντες δανειστες)

B) Προηγειται η κατασχεση

Η προσημειωση δεν αντιτασσεται εναντι του κατασχοντος γιατι επεται της κατασχεσης (997 §3 κπολδ)

Βασει κρατουσα απαψη → οι αναγγελθ. δανειστες αρκει να αναγγελθουν εντος της ορισμενης προθεσμιας για να θεωρηθουν ως τετοιοι

αρα ο προσημειουχος δεν εχει εδω κανενα προνομιο

Το Δημοστο δεν εχει προνομιο αλλα θα παρει το 25%

Η προσημειωση εδω δεν εχει αξια γιατι ~~...~~ ~~...~~ ενεγραφη μετα την κατασχεση ⊙ → αρα ο Α θα ειναι σαν τους υπολοιπους αναγγελθεντες δανειστες

Αρα βασει 977ΚΠολΔ το Δημοστο θα παρει το 70% και οι λοιποι δανειστες (αναμεσα σ'αυτους και ο Α) θα παρουν κατα το λογο της μεριδας τους (δηλ. συμμετρως) το υπολοιπο 30%

Αρα αφου ο Α δεν πρόλαβε να κανει εγκαιρως πριν την κατασχεση την προσημειωση θα ειναι απλως ενας εγχειρογραφος δανειστης

134

πιθανό 1 ερωτημα

σε σχεση με την κατασχεση ακινητου

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης **Αθήνα, 09/06/2017**

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ - Κατάσχεση εις χείρας τρίτου

1. Κατάσχεση χρηματικών απαιτήσεων εις χείρας τρίτου ως το σπουδαιότερο μέσο ικανοποιήσεως χρηματικών απαιτήσεων. Δεν αποκλείεται να αποτελεί επίσης το ηπιότερο μέσο κατασχέσεως όπως επίσης το πλέον αποτελεσματικό.

2. Στη διαδικασία συμμετέχει και ο τρίτος που είναι ή φέρεται να είναι ο οφειλέτης του οφειλέτη – καθ΄ ού η εκτέλεση. Ο ενδεχόμενα αμέτοχος τρίτος μπορεί να υποστεί ζημία από την εμπλοκή του στη διαδικασία.

3. Ο τρίτος ενεργεί σε εκπλήρωση μιας δημοσίου δικαίου υποχρεώσεως έναντι της πολιτείας που επιδιώκει να διασφαλίσει τη λειτουργία ενός αποτελεσματικού μηχανισμού αναγκαστικής εκτελέσεως.

SOS **4.** Η κατάσχεση μπορεί να αφορά όχι μόνο χρηματικές απαιτήσεις αλλά και απαιτήσεις για μεταβίβαση κινητών πραγμάτων. Οι χρηματικές απαιτήσεις δεν πρέπει να εξαρτώνται από αντιπαροχή. Διαφορετικά εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρ.1022 ΚΠολΔ για τη κατάσχεση ειδικών περιουσιακών στοιχείων που προϋποθέτει δικαστική απόφαση. **

= δημόσιο εγγραφο που συντασσει ο δανειστης

5. Συντελείται με επίδοση κατασχετηρίου. Αποτελεί εξωδικαστική διαδικασία και ο δικαστικός επιμελητής ενεργεί ως όργανο επιδόσεως. Τίτλος για επιβολή κατασχέσεως είναι η δικαστική απόφαση, η διαταγή πληρωμής (724, 904).

και ως οργανο κατασχεσεως/εκτελεσεως

6. Το κατασχετήριο πρέπει να έχει ένα συγκεκριμένο περιεχόμενο. Σ΄ αυτό περιλαμβάνεται και η αιτία της κατασχόμενης απαιτήσεως. Η κατασχετέα απαίτηση μπορεί να εξαρτάται από αίρεση ή υπό προθεσμία και θα πρέπει να είναι απαλλοτριωτή.

7. Κατάσχονται και μέλλουσες απαιτήσεις. Θα πρέπει όμως να υπάρχει η γενεσιουργός αιτία από την οποία θα προκύψουν οι μέλλουσες απαιτήσεις. Δεν είναι οπωσδήποτε αναγκαία η νομική θεώρηση. Η ύπαρξη αυτοτελών διαδοχικών συμβάσεων και η σταθερή συνεργασία εμπίπτουν στην έννοια της μέλλουσας απαίτησης. Το ίδιο ισχύει και για τις περιοδικές παροχές που αναγεννώνται από μια βασική έννομη σχέση.

8. Η κατάσχεση εις χείρας τρίτων δεν εξαρτάται από την πιθανολόγηση υπάρξεως απαιτήσεως του καθ΄ ού η εκτέλεση κατά του τρίτου. Διαφορετική είναι εν μέρει η κατάσταση σε σχέση με τον Κανονισμό της ΕΕ 655/2013.

9. Δυνατότητα για πολλαπλές κατασχέσεις. Υπήρχε εδώ πάντα η ιδιομορφία των πολλαπλών κατασχέσεων που προσφάτως καθιερώθηκε και στην κατάσχεση κινητών και ακινήτων.

10. Μη ύπαρξη δυνατότητος αναγγελιών.

SOS **11.** Η κατάσχεση περιορίζεται κατά την ορθότερη γνώμη στο ποσό που είναι αναγκαίο για την ικανοποίηση της εκτελούμενης απαιτήσεως.

12. Ο τρίτος πρέπει να δηλώσει αν έχει ή όχι υποχρέωση έναντι του καθ΄ ού η εκτέλεση. Οφείλει επίσης να δηλώσει αν έχουν προηγηθεί άλλες κατασχέσεις και αν στο παρελθόν υπήρχε σχέση με τον καθ΄ ού η εκτέλεση.

SOS **13.** Η κατάσχεση επιφέρει στέρηση της εξουσίας διαθέσεως του καθ΄ ού η εκτέλεση ενώ και ο τρίτος εμποδίζεται να καταβάλει στον καθ΄ ού η εκτέλεση. Η στέρηση της εξουσίας διαθέσεως γίνεται αντιληπτή με την παραδοσιακή έννοια του ουσιαστικού δικαίου. (Πχ. οχι δωατη η εκχωρηση, η ενεχυριαση, η αφεση χρεως της απαιτησης κτλ.)

** **14.** Η καταφατική δήλωση του τρίτου αποτελεί τίτλο εκτελεστό. Επέρχεται επίσης η συνέπεια της εκχωρήσεως της απαιτήσεως στον κατασχόντα, όμως αυτή πρέπει να θεωρηθεί ότι είναι χάριν και όχι αντί καταβολής. Ο τρίτος μπορεί να παραλείψει την υποβολή δηλώσεως κάτι που τεκμαίρεται ως αρνητική δήλωση. Ο καθ΄ ού η εκτέλεση μπορεί να προσβάλει με ανακοπή την αρνητική δήλωση ως αναληθή.

985

SOS **15.** Ο τρίτος μπορεί να προβάλει σε συμψηφισμό κατά του κατασχόντος τυχόν προγενέστερες ανταπαιτήσεις που έχει κατά του καθ΄ού η εκτέλεση όπως επίσης μπορεί να προβάλει σε συμψηφισμό ανταπαιτήσεις του κατά του ~~τρίτου~~ (984 παρ. 2, ΑΚ 449).

κατασχόντος

+989

** βλ. 722 § 2 ΚΠολΔ σε συνδυασμό με 988 § 1 εδ. α΄ ΚΠολΔ

Καθηγητής κ. Γ. Ορφανίδης **Αθήνα, 09/06/2017**

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ - Κατάσχεση εις χείρας τρίτου

Ο Α διατηρεί αξίωση κατά του Β. Με την τήρηση της νομίμου διαδικασίας επιχειρεί κατάσχεση των χρηματικών απαιτήσεων που διατηρεί ο Β σε όλα τα πιστωτικά ιδρύματα της χώρας. Επιδίδει προς τούτο κατασχετήριο που απευθύνεται τόσο στα πιστωτικά ιδρύματα ως τρίτους όσο και στον ίδιο τον Β. Η κατάσχεση επεβλήθη για το ποσό των 30.000€ δυνάμει εκτελεστού τίτλου που ήταν απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου που είχε κηρυχθεί προσωρινώς εκτελεστή. Με βάση τον τίτλο ο Α δικαιούται το ποσό των 60.000€. Την ορθότητα της απόφασης του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου αμφισβητεί ο Β που προτίθεται να την προσβάλει με έφεση. Αυτό και πράττει μετά την επίδοση σ΄ αυτόν του κατασχετηρίου.

Μετά την κατάσχεση ο Β ασκεί ανακοπή του άρθρ. 933 και ζητεί αναστολή εκτελέσεως ενώ παράλληλα ασκεί έφεση κατά της αποφάσεως του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και αιτείται αναστολή εκτελέσεως για το συνολικό ποσό των 60.000€.

Το πιστωτικό ίδρυμα Ε προβαίνει εντός της νόμιμης προθεσμίας σε καταφατική δήλωση σε σχέση με την κατάσχεση που επέβαλε ο Α εις χείρας του ως τρίτου. Πράγματι, ο Β διατηρεί σ΄ αυτήν κατάθεση ποσού 100.000€.

Λίγο αργότερα και έτερος δανειστής του Β, και συγκεκριμένα ο Δ, προβαίνει σε συντηρητική κατάσχεση όλων των τραπεζικών λογαριασμών του Β στα πιστωτικά ιδρύματα. Ως τίτλο χρησιμοποίησε απόφαση πρωτοβαθμίου δικαστηρίου που δεν είχε κηρυχθεί προσωρινώς εκτελεστή και που του επιδίκασε το ποσό των 40.000€. Το πιστωτικό ίδρυμα Ε προβαίνει σε αρνητική δήλωση γιατί ήδη προηγουμένως, δηλαδή πριν επιδοθεί το κατασχετήριο του Δ σ΄ αυτήν, ο Β είχε σπεύσει και είχε αναλάβει το ποσό των 40.000€. Μνημονεύει όμως στην αρνητική δήλωση την προηγούμενη κατάσχεση του Α και την καταφατική του δήλωση. Στο μεταξύ εκδίδεται απόφαση του δικαστηρίου που κρίνει επί της αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως που την απορρίπτει ως μη νόμιμη. Επίσης εκδίδεται απόφαση του Εφετείου που έχει επιληφθεί της εφέσεως του Β και το οποίο κάνει εν μέρει δεκτή για το ποσό των 30.000€ την αίτηση αναστολής ενώ την απορρίπτει ως μη νόμιμη για το υπόλοιπο ποσό των 30.000€.

Ερωτάται:

α. Πως συντελείται η κατάσχεση εις χείρας τρίτου ;

β. Ποια συνέπεια επάγεται καταφατική δήλωση του τρίτου ;

γ. Έκρινε ορθά το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που επελήφθη της αιτήσεως αναστολής σε σχέση με την ανακοπή του άρθρ. 933;

δ. Έκρινε ορθά το δευτεροβάθμιο δικαστήριο που επελήφθη της αίτησης αναστολής σε σχέση με την έφεση του Β ;

ε. Ορθά προέβη σε αρνητική δήλωση το Ε σε σχέση με τη συντηρητική κατάσχεση του Δ ; Παραδεκτώς ανέλαβε το ποσό ο Β ;

στ. Νομίμως επέβαλε συντηρητική κατάσχεση ο Δ ; Η κατάσταση θα ήταν διαφορετική αν είχε επιβληθεί αναγκαστική κατάσχεση ;

ζ. Διεκδικεί συμμετοχή ο Δ στο κατασχεθέν εκ μέρους του Α ποσό ;

η. Τι θα γίνει αν το πιστωτικό ίδρυμα δεν καταβάλει το ποσό στον Α ή και στον Δ ;

θ. Μπορούν να διεκδικήσουν συμμετοχή στο ποσό των 60.000€ και άλλοι δανειστές του Β που δεν έχουν επιδικάσει απαιτήσεις ή δεν έχουν εκτελεστό τίτλο ;

ι. Καταλαμβάνει η συντηρητική κατάσχεση του Δ και μελλοντικές απαιτήσεις ;

κ. Μπορεί ένας δανειστής να επιβάλει παντού κατασχέσεις, δηλαδή σε όλους τους τραπεζικούς λογαριασμούς του οφειλέτη στη χώρα ;

9/6/2017 Εφαρμ Πολιτ. Δικον Ορφανιδης

Κατασχεση εις χειρας τριτου

~~Πρακτικό 9/6/2017~~

Παλια όχι δυνατη η κατασχεση στα χερια τριτων - Τραπεζων

281ΑΚ ≃ 951ΚΠολΔ

- χρηση του ηπιοτερου μεσου στην εκτελεση
- σχεση και με 116ΚΠολΔ
- αρχη του ηπιότερου μεσου
- μπορει να ικανοποιησει πληρως οποιονδηποτε δανειστή → γ'αυτό ειναι και το πλεον αποτελεσματικό εκτελ. μεσο
- δεν εχει δημοσιότητα δηλαδη δεν το πληροφορουνται αλλη δανειστές

1 ερωτημα απο το 1ο μαθημα

1. -//- απο ομοδικια
1. -//- -//- δεδικασμενο
1. -//- -//- αντικειμ. δικης
1. -//- -//- εφεση
1. -//- -//- εκτελεση

→ ο τρίτος μπορει να μην εχει καμια σχεση με τον καθ'ου η κατασχεση → τότε η κατασχεση καθίσταται ματαια

→ δηλ. ο τρίτος μπορει να εμπλακει σε εναν αγώνα για τον οποιον δεν εχει καμια σχεση με τον οφειλέτη

→ γι'αυτο θεωρειται ότι βρισκεται σε αποθρήνητη ~~[illegible]~~ θεση γιατι πρεπει να αποδειξει ότι δεν οφειλει (δικαιολογειται ομως λογω της δημοσιου δικαιου υποχρεωσεως του)

→ προβαινει σε μια ανακοινωση γνωσεως για το αν οφειλει ή όχι

→ πρεπει η απαιτηση να μην εξαρταται από αντιπαροχη γιατι αν υπαρχει αντιπαροχή → τοτε κατασχεση ειδικων περιουσιακων στοιχειων (1022 κπολδ) και όχι 982 κπολδ (πχ. μισθωματα κατα κρατουσα γνωμη ειναι αντιπαροχή)

Μπορει να υπαρχει πολλαπλη κατασχεση εις χειρας μιας απαιτησης ενος τρίτου

*

δεν υπαρχει ο θεσμος της αναγγελιας δηλ. ή θα γινει συντηρητικη κατασχεση ή αναγκαστική από τους δανειστες αλλιως δεν μπορούν να ικανοποιηθούν (≠ κανονική κατασχεση)

το ποσό της εκτελουμενης αποφασης συγκαθοριζει και τον περιορισμό της εξουσιας διαθεσεως (πχ. κατασχεση σε 50000 απο τις 100.000 τότε ο τριτος εξακολουθεί να μπορει να διαθεσει τις υπολοιπες 50000)

983§5 κπολδ

σημαστα αν ο τρίτος μπορει να προβαλλει σε συμψηφισμό καποια του απαίτηση → 449 ΑΚ → χρονικό στοιχειο

→ 984§2 κπολδ

Πρακτικό 9/6/2017

α) Εδώ εχουμε αναγκαστ. εκτελεση που επισπευδεται από τον κατασχόντα με επιδοση κατασχετηριου τοσο στον οφειλετη όσο και στον τριτο (οφειλετη του καθ'ου η εκτελεση)

2 αποψεις

→ 1η: κατασχεση εις χειρας τριτου θελει και επιδοση σε οφειλετη και σε τριτο, αλλιως ειναι ανυποσταση η κατασχεση (κρατουσα)

→ 2η αποψη: η κατασχεση εις ~~χερ~~ χειρας τριτου θελει επιδοση μονο στον τριτο

β) Τριτος

985

→ εχει υποχρεωση δημοσιου δικαιου να αποφανθεί επι του κατασχετηριου για την υπαρξη ή όχι της απαίτησης

→ καταφατικη του δηλωση (ενωπιον του αρμοδιου Ειρηνοδικειου)

δημαινει

→ (α) οτι δημιουργειται εκτελ. τιτλος εναντι του τριτου (και όχι εναντι του καθ'ου)

(β) γινεται εκ νομου εκχωρηση απαιτησεως του οφειλετη στον τριτο και από εκεί στον κατασχόντα (988 κπολδ)

989

→ η εκχώρηση εκ νόμου γίνεται μετα 8 ημέρες βασει 988 κπολα

→ σχεση και με 722§2 κπολα

→ αυτη η εκχωρηση ειναι χαριν καταβολης δηλ. αν ο τριτος ειναι αφερεγγυος δεν επερχεται καταβολη, αλλα ο τριτος πρεπει να καταβαλλει κανονικα (αφου κανει καταφατικη δηλωση) για να γινει αποσβεση της οφειλης (αρα για προστασια του δανειστη η εκχωρηση ειναι χαριν και οχι αντι καταβολης)

γ) Α εχει προσωρινό εκτελ. τιτλο και οχι καταψηφιστικη απόφαση → αρα δυνατη η αμυνα με 933 με ανακοπη για αναστολη εκτελεστότητας μετα την ασκηση της εφεσης → με το 912 κπολα

προϋποθετει οτι εχει ξεκινησει η εκτελεση

Κρατουσα γνωμη: η αναστολη εκτελεστότητας με το 912 κπολα που συνοδεύει την εφεση κατα προσωρ. εκτελ. αποφασης ή την ανακοπη του 933 κατα τελεσιδικης αποφασης γίνεται μονο μεχρι την κατασχεση

SOS

→ δηλ μεχρι να γινει η κατασχεση μπορει να γινει αναστολη εκτελεστότητας μονο με το 912 κπολα και όχι μετά (τοτε γίνεται προστασια με τις διαταξεις για την εκτελεση πχ. 938 κπολα που εχει ομως πλεον καταργηθεί)

Αρα → για τις 30.000 που δεν εγινε κατασχεση δυνατή η αναστολή με το 912 κπολα

→ ομως για τις λοιπες 30.000 που εγινε κατασχεση όχι δυνατή η αναστολη (χρηση μονο του 938 που ομως εχει καταργηθεί)

Αρα εκρινε ορθα το πρωτοβαθμιο
Ναι → αρα εκρινε ορθα
→ απλως αμφισβητεί η μη υπαρξη αναστολης μετα την κατασχεση

ε) Αφου για τα 40.000 μονο συντηρητική κατασχεση παραδεκτως πηρε το ποσό ο Β
Εξαλλου μονο για τα 30.000 ειχαμε αναγκ. κατασχεση
Αρα ορθως αρνηθηκε η Ε

στ) α) Ναι ορθα επεβαλε → 724 κπολδ

→ τιτλος για συντηρ. κατασχεση ειναι πλεον και η καταψηφ. οριστ. αποφαση

β) όχι, το ίδιο θα συνεβαινε (γιατί ισχυει το σύστημα πολλαπλων κατασχεσεων στην κατασχεση εις χειρας τριτου)

ζ) Αν περασε το θημερο το ποσο πηγε στον Α και ο Δ δεν μπορει να κανει τιποτα 985

Αν δεν περασε το θημερο ο Δ νομιμως διεκδικει τη συμμετοχη στο κατασχεθεν (βασει 975, 977)

η) Καταφατικη δηλωση Ε = εκτελ. τιτλος

Αρα αν δεν καταβαλλει η Ε χωρει αναγκ. εκτελεση κατα αντης *

Βεβαια όχι δυνατη η ασκηση αγωγης γιατι ελλειπει το εννομφερον από Α ή Δ *

(* με εκτελ. τιτλο την καταφατικη δηλωση του τριτου

θ) όχι αναγγελια στην κατασχεση εις χειρας τριτου

αλλα ικανοποιηση δανειστων μονα αν αυτοι κανουν αναγκαστικη ή συντηρητικη κατασχεση

* γιατι η απαιτηση δεν ειναι δικη τους για να ασκησουν αγωγη αλλα του Β και αρα δεν νομιμοποιουνται ενεργητικα

ι) Ναι (αρ 7. φυλλάδιο)

→ ό,τι είναι μελλοντικό και αυτό κατασκευή

αρκεί να υπάρχει ο γενεσιουργός αιτιώδης

κ) Στην κατασκευή δεν μπορείς να χωρίζεις που υπάρχουν απαιτήσεις

Άρα στην Ελλάδα νομιμως μπορείς να κάνεις κατασκευή στην τύχη χωρίς αυτο να θεωρείται καταχρηστικό

Άλλοι κανονες ισχυαν στον Καν. 655/2012

Άρα δυνατόν τετοια κατασκευή στην Ελλάδα αλλα όχι στην Ευρώπη

εκτός ύλης για το 2017 144

Καθηγητής, Γ. Ορφανίδης Αθήνα, 09/06/2017

Εναλλακτικές μορφές επιλύσεως διαφορών

I. ADR (= Alternative Dispute Resolution)

1. Παρατηρείται διεθνώς μια διαρκώς αυξανόμενη σημασία των αποκαλούμενων εναλλακτικών μορφών επιλύσεως διαφορών. Ως τέτοιες νοούνται διαδικασίες που είναι εναλλακτικές προς τη δικαστική διαδικασία εν γένει ή προς τη δικαστική απόφαση ως τρόπο επιλύσεως διαφορών. Η ανάπτυξή τους είναι ένα θέμα που επηρεάζεται από τις δικαιϊκές συνθήκες που επικρατούν σε μια χώρα και σε μια συγκεκριμένη εποχή.

2. Υφίστανται διάφορες μορφές επιλύσεως διαφορών που θα μπορούσαν να ενταχθούν στους εναλλακτικούς τρόπους :

α) Διαπραγματεύσεις μεταξύ των μερών.

β) Επιτροπές, θεσμοί κλπ. δυνάμει νόμου ή συμβάσεων

βα) επιθεώρηση εργασίας (για διαφορές εργαζομένων και εργοδοτών)

ββ) συνήγορος του πολίτη – τραπεζικός μεσολαβητής

βγ) συνήγορος του καταναλωτή.

γ) Συμφιλίωση (Conciliation)

δ) Διαμεσολάβηση (Mediation)

ε) Συντηρητική απόδειξη ενόψει της κρισιμότητος στην πρακτική των πραγματικών γεγονότων γύρω από τα οποία στρέφεται κατά κανόνα η διαφορά των διαδίκων.

στ) Διαιτητική πραγματογνωμοσύνη που αναφέρεται επίσης στη διαπίστωση πραγματικών γεγονότων στο βαθμό που αφορά το δικονομικό δίκαιο.

ζ) Διαιτησία

3. Οι διαδικασίες δηλαδή αυτές εκτείνονται από το στάδιο των απευθείας διαπραγματεύσεων των μερών και φθάνουν μέχρι το στάδιο πριν από την έκδοση μιας δεσμευτικής απόφασης από τακτικό δικαστήριο. Βεβαίως, οι διαιτητές αποφαίνονται επίσης δεσμευτικά.

4. Η διαμεσολάβηση εξελίχθηκε ως η σπουδαιότερη εναλλακτική μορφή επιλύσεως διαφοράς. Ο διαμεσολαβητής υποστηρίζει με τις τεχνικές της διαμεσολάβησης τα μέρη με την τήρηση των αρχών της ανεξαρτησίας και ουδετερότητας κατά την προσπάθεια επίλυσης φιλικώς μίας διαφοράς. Συμμετέχει ενεργά, βοηθά στον εντοπισμό των επίμαχων σημείων, μπορεί να υποβάλλει προτάσεις, εκφράζει άποψη επί της διαφοράς. Δεν έχει όμως εξουσία να αποφανθεί δεσμευτικώς, προσωρινώς ή οριστικώς. Διεξάγει χωριστές και κοινές συναντήσεις με τα μέρη, μεταφέρει και αξιολογεί τη θέση τους στο βαθμό που υπάρχει η σύμφωνη γνώμη εκάστου, αποκλιμακώνει εντάσεις και προωθεί τα κοινά σημεία.

5. Υπάρχει επίσης ο θεσμός της συμφιλίωσης που έχει περισσότερο χαρακτήρα διευκόλυνσης της επαφής των μερών (go-between). Προσεγγίζει τον ρόλο του αγγέλου, δεν έχει ενεργό συμμετοχή και δεν λαμβάνει θέση επί της διαφοράς.

6. Λόγοι που καθιστούν αναγκαία την παρέμβαση τρίτου : Πολλές φορές τα μέρη από μόνα τους δεν είναι σε θέση να εντοπίσουν τις ουσιαστικές διαφορές και να διαπραγματευθούν. Απαιτείται προς τούτο η παρέμβαση ενός τρίτου που έχει σχετικές δεξιότητες και είναι παράλληλα ανεξάρτητος και ουδέτερος. Προκατάληψη, φόβος αποκαλύψεως στοιχείων, φόβος παρεξηγήσεως μιας συμπεριφοράς ως υποχώρησης, άγνοια ή υποτίμηση της αντιδίκου πλευράς αποτελούν επιπλέον αιτίες που δικαιολογούν την παρέμβαση τρίτου.

II. Εναλλακτικές μορφές και Αστικό Δικονομικό Δίκαιο.

Όταν γίνεται λόγος για εναλλακτικές μορφές επιλύσεως διαφορών αυτό δεν γίνεται αναφορικά με την αρχή της διαθέσεως. Έχει σημασία αν ο νόμος ενθαρρύνει ή δεν ενθαρρύνει την ιδέα της διευθέτησης της διαφοράς χωρίς

προσφυγή στις δικαστικές διαδικασίες, με παράκαμψη αυτών ή χωρίς προσφυγή στη δικαστική απόφαση. Από την απάντηση εξαρτάται αν η συμφιλίωση εντάσσεται στους σκοπούς της δίκης και αν μπορεί το δικαστήριο να λάβει μέτρα προς επιδίωξη της. Αν το θετικό δίκαιο διάκειται θετικά προς τις εναλλακτικές μορφές, τότε το δικαστήριο μπορεί ενδεικτικώς να διατάξει την προσωπική εμφάνιση των διαδίκων προς το σκοπό συμβιβασμού με ενεργό συμμετοχή του δικαστηρίου, να παραπέμψει τα διάδικα μέρη σε διαμεσολάβηση με αναβολή της συζητήσεως ή με ματαίωση αυτής. Σε ένα τέτοιο σύστημα είναι νομικώς έγκυρες και συμβάσεις των μερών για προσφυγή στη διαμεσολάβηση αν ήθελε ανακύψει η διαφορά. Με την έννοια αυτή η διαμεσολάβηση μπορεί να προβλέπεται υποχρεωτικά ως μορφή προδικασίας από το νόμο, μπορεί να αποτελεί περιεχόμενο συμφωνίας των μερών ή μπορεί να αποτελεί περιεχόμενο σχετικής υπόδειξης ή και διαταγής του δικαστηρίου στο πλαίσιο εκκρεμούς διαδικασίας.

Όπως τονίσθηκε και παραπάνω η στάση του νομοθέτη κυμαίνεται ανά έννομη τάξη και εποχή. Κατά την Πολιτική Δικονομία του Maurer (1835 – 1968) η συμφιλίωση προβλεπόταν μόνο για τα κατώτερα δικαστήρια και η απόφαση θεωρείτο ως ο φυσιολογικός και σύμφωνος με το σκοπό της δίκης τρόπος επιλύσεως διαφοράς. Και σήμερα η δικαστική παρέμβαση για συμφιλίωση είναι ξένη στο αγγλικό δίκαιο ενώ οι χώρες του υπαρκτού σοσιαλισμού ήταν αρνητικές στο παρελθόν ως προς το συγκεκριμένο τρόπο επιλύσεως διαφορών. Προείχε η εφαρμογή του εξ αντικειμένου δικαίου.

ΙΙΙ. Αιτίες για την άνθηση εναλλακτικών τρόπων επιλύσεως διαφορών.

α) Κύρια αιτία η μη ικανοποιητική λειτουργία του δικαστηρίου (π.χ. στις Ηνωμένες Πολιτείες η μεγάλη ανάπτυξη των διαδικασιών αποδίδεται στην μακρά διάρκεια δικών, στη συμμετοχή λαϊκών στην απονομή δικαιοσύνης, στον τρόπο κατανομής εξόδων (the American rule κατά τον οποίο ο καθένας φέρει τα δικά του έξοδα της δίκης ανεξαρτήτως της εκβάσεως αυτής, στην αβεβαιότητα της εκβάσεως της δίκης). Επιπροσθέτως και γενικώς μπορούν να αναφερθούν η έλλειψη εμπιστοσύνης στη δικαιοσύνη και η έλλειψη αποτελεσματικότητας ως αιτίες για ανάπτυξη διαδικασιών ADR. Η σχέση καλής ή κακής λειτουργίας της δικαιοσύνης και αναπτύξεως ADR διαδικασιών, επιβεβαιώνεται και προς τις δύο κατευθύνσεις. Η ως άνω θεώρηση είναι τεχνοκρακτικής φύσεως.

β) Υποστηρίζεται ωστόσο και η αντίθετη προσέγγιση που αποβλέπει στην ποιοτικώς υπερτερούσα φύση των διαδικασιών.

γ) Υπάρχουν τέλος και οι δημοσιονομικοί λόγοι (δυνατότητες μειώσεως κρατικών δαπανών).

δ) Υπάρχουν όμως και κοινωνίες που παραδοσιακά επιδιώκουν τη φιλική διευθέτηση της διαφοράς και θεωρούν ως έσχατη λύση την προσφυγή στη δικαιοσύνη.

ΙV. Πλεονεκτήματα εναλλακτικών διαδικασιών:

α) οικονομία δαπανών

β) Αποφυγή του κανόνος «όλα ή τίποτα», αποφυγή επιλύσεως της διαφοράς με νομικά μόνο κριτήρια – λύσεις που είναι «interest – based rather than rights – based».

γ) συμφιλίωση μερών

δ) δυνατότητα εντάξεως στη ρύθμιση τρίτων προσώπων

ε) μη απώλεια του γοήτρου και του κύρους των μερών αφού δεν υπάρχουν νικητές και ηττημένοι.

στ) 4 C' s (consensus, continuity, control, confidentiality).

στ α) Consesus: έξοδος με βάση τη βούληση των μερών

στ β) Continuity: διατήρηση επαγγελματικών σχέσεων

στ γ) Control: επιρροή στην επίτευξη ελλόγου συμφωνίας

στ δ) Confidentiality: αποφυγή δημοσιότητας.

V. Παρούσα κατάσταση των πραγμάτων

α) Ο ΚΠολΔ προβλέπει πλήθος διατάξεων που κατατείνουν σε ενίσχυση των εναλλακτικών μορφών επιλύσεως διαφορών και στην επίλυση των διαφορών με συμβιβασμό των μερών. Προεξάρχουσα σημασία κατέχει η ένταξη του

συμβιβασμού και της διαμεσολάβησης στις θεμελιώδεις δικονομικές αρχές (άρθρ. 116 α). Παράλληλα, προβλέπεται η απόπειρα συμβιβασμού ενώπιον του ειρηνοδίκη (Α 209 επομ.), ο εξώδικος συμβιβασμός που καταρτίζεται με πρωτοβουλία των διαδίκων και επικυρώνεται από το δικαστήριο (άρθρ. 214 Α), ο θεσμός της δικαστικής μεσολάβησης (214Β) και ο θεσμός της διαμεσολάβησης (214Γ).

β) Ρυθμίσεις για τη διαμεσολάβηση εμπεριέχουν ο ν. 3898/2010 και ο ν. 3869/2010 για τα υπερχρεωμένα νοικοκυριά.

γ) Συγκριτικές παρατηρήσεις :

γα) Γαλλ.ΚΠολΔ Στο γενικό μέρος (21 n.c.p.c.) προβλέπεται ότι η αποστολή του δικαστή είναι και η επίτευξη συμβιβασμού μεταξύ των διαδίκων).

γβ) Αγγλικό δίκαιο (CPR). Κατά την έναρξη της δίκης λαμβάνει χώρα υπόδειξη για ενδεχόμενη χρησιμοποίηση διαδικασιών ADR.

γγ) Κατά τη παρ. 278 α Γερμ.Δικ. το δικαστήριο μπορεί με σύμφωνη γνώμη των μερών να παραπέμψει τα μέρη στην διαμεσολάβηση.

γδ)Πρωτοβουλίες Ευρωπαϊκής Ενώσεως. Έχει εκδοθεί η οδηγία 2008/52 για τη διαμεσολάβηση που υλοποιήθηκε στην Ελλάδα με το ν. 3898/2010.

VI. Εργαλεία του παραδοσιακού δικονομικού δικαίου και εναλλακτικές διαδικασίες.

Δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι η πολιτική δίκη προβλέπει θεσμούς που εν μέρει ικανοποιούν τους σκοπούς των εναλλακτικών μορφών.

α) δικαστικός συμβιβασμός που γίνεται είτε με π ρωτοβουλία των ιδίων των διαδίκων είτε με παρότρυνση του δικαστηρίου.

Ό,τι αναφέρεται ως πλεονέκτημα των εναλλακτικών διαδικασιών σε σχέση με την πολιτική δίκη αναφέρεται και ως πλεονέκτημα του δικαστικού συμβιβασμού σε σχέση με την δικαστική απόφαση (οικονομία, διατήρηση επαγγελματικών σχέσεων, αποφυγή «όλα ή τίποτα», ευελιξία, ένταξη τρίτων, όχι δέσμευση από το ουσιαστικό δίκαιο (210 ΚΠολΔ).

β) ειδικές διαδικασίες

(ιδίως μικροδιαφορές, small claims, Bagatellsachen κλπ)

Υπάρχει σχέση με τις εναλλακτικές μορφές αφού καλύπτονται υποθέσεις που διαφορετικά λόγω του μικρού ύψους αυτών δεν θα κατέληγαν στην δικαιοσύνη.

γ) διαιτησία (άρθρ. 867 επομ.).

δ) εξουσιοδότηση στο δικαστή να κρίνει κατά δίκαιη κρίση όπως ο διαιτητής (Πρβλ. 12 Γαλλ. ΚΠολΔ).

VII. Ειδικά η διαμεσολάβηση

1. Νομοθετικό πλαίσιο.

Ο ν. 3898/2010 για τη διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις προβλέπει τη διαμεσολάβηση με πρωτοβουλία των μερών πριν ή κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας όπως επίσης στην περίπτωση που με κοινή πράξη δικαστηρίου και διαδίκων (συνδικαιοπραξία) αποφασίζεται η προσφυγή στη διαμεσολάβηση για επίλυση της διαφοράς. Απαιτείται διαφορά στην εξουσία διαθέσεων των διαδίκων. Στην περίπτωση αυτή η διαμεσολάβηση γίνεται από τρίτο πρόσωπο, το διαμεσολαβητή, και προϋπόθεση είναι η σύμφωνη γνώμη των μερών ή σε περίπτωση δίκης των διαδίκων.

Με τον ν. 4055/2012 καθιερώθηκε στη χώρα μας με ένταξη στον ΚΠολΔ ο θεσμός της δικαστικής μεσολάβησης. Η προσφυγή σ΄ αυτήν είναι δυνατή πριν από την άσκηση της αγωγής ή και μετά ενώ και το δικαστήριο μπορεί να καλέσει τα μέρη να προσφύγουν στη δικαστική μεσολάβηση σε κάθε στάση της δίκης αν αυτά συμφωνούν. Στην ουσία δηλαδή επιλέγεται η ίδια προσέγγιση με την περίπτωση της διαμεσολάβησης που γίνεται από τρίτο. Η δικαστική μεσολάβηση γίνεται από δικαστή που δεν έχει εξουσία να δικάσει την υπόθεση. Παράλληλα, στο πλαίσιο

του ν. 3868/2010 τα μέρη δύνανται να προσφύγουν στην διαδικασία της διαμεσολάβησης πριν υποβληθεί η αίτηση για ρύθμιση των οφειλών.

Με το ν. 4335/2015 δόθηκε περαιτέρω προώθηση στο θεσμό της διαμεσολάβησης (116 α , 214 γ).

2. Κίνητρα

Το νομοθετικό πλαίσιο της διαμεσολάβησης ή δικαστικής μεσολάβησης συνοδεύεται από πλήθος κινήτρων.

α. Στη συμφωνία προσδίδεται εκτελεστότητα για αναλαμβανόμενες υποχρεώσεις. Αποτελεί δηλαδή εκτελεστό τίτλο.

β. Η προσφυγή στη διαμεσολάβηση διακόπτει παραγραφή και αποσβεστική προθεσμία

γ. Διασφαλίζεται το απόρρητο της διαδικασίας με πρόβλεψη αποδεικτικών απαγορεύσεων

δ. Η συμφωνία υποκαθιστά τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου που προβλέπεται από το ουσιαστικό δίκαιο και παράλληλα αποτελεί τίτλο προς εγγραφή ή εξάλειψη υποθήκης. Πρόκειται για σημαντικές συνέπειες (293).

Περαιτέρω κίνητρα

Συζητούνται διεθνώς οι εξής επιπλέον διευκολύνσεις της διαμεσολάβησης.

α. Ένταξη στο σύστημα νομικής αρωγής της χώρας (ευεργέτημα πενίας).

β. Ένταξη στην ασφάλιση αστικής ευθύνης.

γ. Καθιέρωση νομικής υποχρέωσης των δικηγόρων για ενημέρωση των εντολέων της για τα πλεονεκτήματα της διαμεσολάβησης.

δ. Διαρκής ενημέρωση της κοινής γνώμης.

Τα μέτρα αυτά θα μπορούσαν να υιοθετηθούν.

3. Κυρώσεις ή απειλές ως μέτρο ενισχύσεως της διαμεσολάβησης ;

Διαχρονικά και σε πολλές έννομες τάξεις συζητείται η εισαγωγή κυρώσεων σε περίπτωση που δεν ήθελε γίνει δεκτό αίτημα για διαμεσολάβηση ή για ουσιαστική συμμετοχή σε διαμεσολάβησης . Εδώ εντάσσονται τα εξής μέτρα :

α. Καταδίκη στα δικαστικά έξοδα ανεξαρτήτως της εκβάσεως της δίκης.

β. Επιβολή ποινών τάξεως.

γ. Αύξηση του κόστους προσφυγής στη δικαιοσύνη ώστε να είναι αποτρεπτική η προσφυγή σ΄ αυτήν.

δ. Αποδεικτική αξιολόγηση της συμπεριφοράς των διαδίκων.

ε. Μακρινές δικάσιμοι.

Οι προτάσεις αυτές δεν είναι επιδοκιμαστέες. Ιδίως η ελεύθερη πρόσβαση στη δικαιοσύνη πρέπει να διασφαλισθεί για όλα τα στρώματα του πληθυσμού.

4. Ρήτρες διαμεσολάβησης.

α. Μορφές συμβατικής διαμεσολάβησης (ρήτρες ή συμβάσεις διαμεσολάβησης) (άρθρ. 214 γ παρ. 2).

β. Θέμα επιτρεπτού και διαμορφώσεως του πραγματικού.

γ. Ουσιαστική ή δικονομική προσέγγιση

δ. Σχέση με άρθρο 20 Σ και άρθρ. 6 ΕΣΔΑ.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΤΗΣ 09/06/2017 ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΙΚΟ ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟ (άρθρ. 106 σε συνδ. με 293 αλλά και 214 α – γ).

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 ;

ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ ΠΕΡΙΟΔΟΥ ΙΟΥΝΙΟΥ
ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
Γ. Ορφανίδης / Φλ. Τριαντάφυλλου

Αθήνα, 19/06/2017

ΘΕΜΑ 1ο

Ο Α εκμίσθωσε διαμέρισμα του στους Β και Γ προκειμένου αυτοί να το χρησιμοποιήσουν ως κατοικία. Για την καταβολή του μισθώματος και όλων των σχετικών χρηματικών υποχρεώσεων από τη σύμβαση της μισθώσεως συμφωνήθηκε μεταξύ των συμβαλλομένων μερών ενοχή εις ολόκληρον των Β και Γ (ΑΚ 481). Μετά από ορισμένο χρονικό διάστημα ο Α διαπιστώνει φθορές στο μίσθιο που κατά τη γνώμη του προήλθαν από την κακή χρήση του. Διαμαρτυρίες του προς τους μισθωτές δεν είχαν αποτέλεσμα. Κατόπιν τούτου ασκεί αγωγή αποζημιώσεως κατά του Β στο αρμόδιο δικαστήριο με αναφορά στη σύμβαση μισθώσεως, στις προκληθείσες φθορές και στο ποσό της ζημίας το οποίο και αιτείται να του καταβληθεί. Ο Β με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες προτάσεις του ισχυρίσθηκε ότι η αγωγή είναι απορριπτέα για νομικούς και πραγματικούς λόγους. Συγκεκριμένα, ο Β πρόβαλε τον ισχυρισμό ότι στην αγωγή δεν απαντούσε ισχυρισμός ότι οι φθορές είναι **πέραν** εκείνων που προήλθαν από τη συνήθη και συμφωνημένη χρήση του μισθίου και για τις οποίες ευθύνεται κατά νόμο ο μισθωτής (ΑΚ 592). Η αγωγή ήταν επίσης απορριπτέα γιατί δεν είχε στραφεί και κατά της Γ που είχε επίσης την ιδιότητα της μισθώτριας. Ως προς την ουσία της υποθέσεως ισχυρίσθηκε ότι δεν υπήρχαν φθορές **πέραν** από τις συνήθεις για την συμφωνηθείσα χρήση του μισθίου. Σε κάθε περίπτωση προβάλλει την ένσταση επισχέσεως για αξίωση καταβολής δαπανών στις οποίες προέβη στο μίσθιο και για τις οποίες βαρύνεται ο εκμισθωτής Α.

Από την πλευρά του ο Α ζήτησε με παραδεκτό δικονομικό τρόπο την απόρριψη όλων των ισχυρισμών του Β. Ιδίως σε σχέση με τον πρώτο ισχυρισμό ανέφερε ότι η αγωγή του είναι πλήρης. Σε κάθε περίπτωση προσθέτει τώρα κατά τη συζήτηση ότι οι φθορές δεν ήταν τέτοιες που προκλήθηκαν από τη συνηθισμένη χρήση του μισθίου. Ήταν ασυνήθεις και άσχετες με τη συμφωνηθείσα χρήση.

Έλαβαν χώρα αποδείξεις. Το δικαστήριο τελικώς απέρριψε τους ισχυρισμούς του Β για την έλλειψη της αγωγής και για το γεγονός ότι η αγωγή δεν στρέφεται και κατά της Γ. Απέρριψε επίσης ως αόριστη την ένσταση επισχέσεως. Σε σχέση με τις φθορές δεν μπόρεσε να σχηματίσει παρά την εξάντληση όλων των αποδεικτικών δυνατοτήτων πλήρη δικανική πεποίθηση. Εξέδωσε απόφαση που δέχεται κατ' ουσίαν την αγωγή. Η ασκηθείσα έφεση του Β με λόγο εφέσεως την εσφαλμένη εκτίμηση αποδείξεων δεν οδήγησε σε θετικό αποτέλεσμα, καίτοι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προβληματίσθηκε αν θα έπρεπε να απορρίψει την αγωγή ως αόριστη.