

ΔΙΑΛΟΓΟΣ ΜΕ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΚΠολΔ 522, 535, 536.2, 559.2, 559.8 & 9

Μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως επί επικουρικής σωρεύσεως αγωγικών αιτημάτων

Η απόρριψη με την πρωτόδικη απόφαση του επικουρικού αιτήματος, με την αιτιολογία ότι αυτό αναλήθηκε δια της αποδοχής του κυρίου αιτήματος, εμποδίζει το εφετείο να εξετάσει το επικουρικό αίτημα μετά την εξαφάνιση της αποφάσεως και την απόρριψη στο δεύτερο βαθμό του κυρίου αιτήματος της αγωγής, αν δεν προσβλήθηκε αυτοτελώς με έφεση ή αντέφεση η απορριπτική κρίση του πρωτοδικείου για το επικουρικό αίτημα (πλειοψ.).

Αντίθετα, η απόρριψη του επικουρικού αιτήματος από το πρωτοδικείο επειδή έκανε δεκτό το κύριο αίτημα, πρέπει να θεωρηθεί ως εκ περισσού και άνευ λόγου γενομένη, πράγμα που υποχρεώνει το δευτεροβάθμιο δικαστήριο μετά την εξαφάνιση της εκκληθείσας αποφάσεως και την απόρριψη του κύριου αιτήματος της αγωγής, να εξετάσει το επικουρικό αίτημα, δίχως να δεσμεύεται από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως (μειοψ.).

ΑΠ 833/2003

(Σύνθεση: Π. Κακκαλής, Σ. Γκιάφης, Ε. Τσακόπουλος - εισηγητής, Ν. Γεωργίλης, Σ. Γιακουμέλος)

Επειδή, από τις διατάξεις των άρθρων 522, 535 και 536 παρ. 2 του ΚΠολΔ, σαφώς προκύπτει ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, όταν εξαφανίσει την πρωτόδικη απόφαση κατά παραδοχή ενός λόγου της εφέσεως, καθίσταται αρμόδιο να ερευνήσει όλα τα ζητήματα που υποβλήθηκαν πρωτοδικώς για την οριστική διάγνωση της διαφοράς, αν δε κρίνεται αγωγή, με το δικόγραφο της οποίας ασκούνται επικουρικός πλείονες αξιώσεις, το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως δεν περιορίζεται στις διατάξεις της πρωτοδίκου αποφάσεως που πλήττονται με αυτή, αλλ' εκτείνεται, κατ' εξαίρεση των απαγορευτικών διατάξεων του άρθρων 12 και 13 του ίδιου Κώδικα, και στις αξιώσεις εκείνες που δεν εξετάστηκαν πρωτοδικώς, καθόσον δεν δικάζεται πλέον η έφεση, αλλ' η αγωγή. Εάν όμως οι αξιώσεις αυτές απορρίφθηκαν, το Εφετείο, μετά την εξαφάνιση της πρωτοδίκου αποφάσεως, στερείται εξουσίας να επιληφθεί των κεφαλαίων εκείνων της αποφάσεως, τα οποία δεν προσβάλλονται με αυτοτελή λόγο εφέσεως. Εν προκειμένω, ο αναιρεσείων ζήτησε με αγωγή του να αναγνωρισθεί ότι η εργολαβική σύμβαση που συνήψε με τον αναιρεσίβλητο ανεστράφη κατόπιν δηλώσεώς του, για το λόγο ότι το έργο που εκτέλεσε έχει ουσιώδη ελαττώματα, τα οποία το καθιστούν άχρηστο. Περαιτέρω, επικαλούμενος ελλείψεις του έργου, οι

οποίες οφείλονται σε υπαιτιότητα του εργολάβου, ζήτησε επικουρικώς να υποχρεωθεί αυτός και του αποκαταστήσει τη ζημία που υπέστη από τη μη εκτέλεση της συμβάσεως, άλλως τη μείωση της εργολαβικής του αμοιβής. Σε κάθε δε περίπτωση, ζήτησε να υποχρεωθεί και του καταβάλει αποζημίωση και για την περαιτέρω θετική και αποθετική ζημία που υπέστη εξ αιτίας των ελαττωμάτων του έργου. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δέχθηκε την αγωγή ως προς το πρώτο κύριο αίτημα και αναγνώρισε ότι η επίδικη εργολαβική σύμβαση ανεστράφη. Παράλληλα όμως, απέρριψε τα λοιπά αιτήματα και, ειδικότερα, τα μεν επικουρικώς ασκηθέντα (αποζημίωση για μη εκτέλεση της συμβάσεως - μείωση της αμοιβής) με την αιτιολογία ότι αυτά αναλώθηκαν με την επιλογή της αξιώσεως προς αναστροφή της συμβάσεως, το δε δεύτερο κύριο αίτημα (καταβολή αποζημιώσεως για περαιτέρω θετική και αποθετική ζημία), ως μη νόμιμο. Κατόπιν εφέσεως του εναγομένου και αντεφέσεως του ενάγοντος, παραπονεθέντος για την απόρριψη του δεύτερου κύριου αιτήματός του, το Εφετείο εξαφάνισε την εκκληθείσα απόφαση και απέρριψε την αγωγή ως προς το περί αναστροφής της συμβάσεως αίτημά της, χωρίς να υπεισέλθει στην έρευνα των λοιπών αξιώσεων, που είχαν ασκηθεί επικουρικώς, κρίνοντας ότι, ελλείψει ειδικού λόγου εφέσεως, η υπόθεση δεν μεταβιβάσθηκε ως προς αυτές στο Εφετείο. Ακόμα, απέρριψε κατ' ουσίαν την αντέφεση του ενάγοντος, που παρηπονείτο για την απόρριψη του δεύτερου κύριου αιτήματός του (επίδικαση αποζημιώσεως για περαιτέρω θετική και αποθετική ζημία). Ήδη, με τους πρώτο και δεύτερο λόγους αναιρέσεως ψέγεται η προσβαλλομένη για πλημμέλειες από το άρθρο 559 αριθμ. 8 και 9 ΚΠολΔ, στις οποίες φέρεται ότι υπέπεσε το Εφετείο, το οποίο, μετά την εξαφάνιση της εκκληθείσης αποφάσεως και την υποκατάστασή του σε θέση πρωτοδικείου, δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και είχαν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης, ήτοι τις ανωτέρω από τα άρθρα 690 και 689, 688 ΑΚ επικουρικώς ασκηθείσες αξιώσεις του ενάγοντος για αποζημίωσή του και μείωση της αμοιβής του εργολάβου, καθώς και το δεύτερο κύριο αίτημα για αποκατάσταση της περαιτέρω θετικής και αποθετικής ζημίας, τα οποία, εντεύθεν, αφήκε αδικαστα. Οι λόγοι αυτοί είναι αβάσιμοι καθόσον, το μεν αίτημα για επίδικαση περαιτέρω ζημίας, που αποτέλεσε τον μοναδικό λόγο της αντεφέσεως του αναιρεσείοντος, έλαβε υπόψη και ρητώς απέρριψε η προσβαλλομένη, ενώ των λοιπών αιτημάτων δεν μπορούσε να επιληφθεί το Εφετείο, ως κωλυόμενο από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως, αφού ο ενάγων δεν είχε προσβάλει με έφεση ή με αυτοτελή αντέφεση την απορριπτική γι' αυτά κρίση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου. Ένα όμως μέλος του Δικαστηρίου τούτου, ήτοι ο αρεοπαγίτης Ελευθέριος Τσακόπουλος έχει την εξής γνώμη: Η κατά τ' άνω επικουρική άσκηση των αξιώσεων για αποζημίωση του εργοδότη και μείωση της εργολαβικής αμοιβής, δεν παρείχε την εξουσία στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο να επιληφθεί αυτών, προ της εξόδου της αιρέσεως υπό την οποία ησκούντο, τουτέστιν προ της απορρίψεως του

κύριου αιτήματος, με το οποίο εξητείτο να αναγνωρισθεί η αναστροφή της εργολαβικής συμβάσεως. Συνεπώς, χωρίς την προϋπόθεση αυτή, η απόρριψη των ανωτέρω

αξιώσεων από το πρωτοδικείο πρέπει να θεωρηθεί ως εκ περισσού και άνευ λόγου γενομένη, πράγμα το οποίο υποχρέωνε το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, μετά την εξαφάνιση της εκκληθείσης αποφάσεως και την απόρριψη του κύριου αιτήματος της αγωγής, να εξετάσει τα επικουρικά αιτήματα, χωρίς να δεσμεύεται από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως. Αντιθέτως δε πράττοντας, η προσβαλλόμενη απόφαση υπέπεσε στις αιτιώμενες αναιρετικές πλημμέλειες του άρθρου 559 αριθμ. 8 και 9 ΚΠολΔ, γι' αυτό και έπρεπε να αναιρεθεί.

Σημείωση Ι

1. Με την απόφαση 833/2003 το Α' Τμήμα του Αρείου Πάγου αποφάνθηκε σε υπόθεση, επί της οποίας είχαν εκδοθεί οι αποφάσεις 9836/2000 του Εφετείου Αθηνών και 840/2000 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών.

2. Ο αναιρεσειών είχε περιλάβει στην αγωγή του δύο κύρια αιτήματα και δύο επικουρικά: Επικαλούμενος ουσιώδη ελαττώματα του έργου ζήτησε, πρώτον, την αναστροφή της εργολαβικής σύμβασης που συνήψε με τον εναγόμενο και δεύτερον την καταβολή αποζημίωσης για περαιτέρω θετική και αποθετική ζημία, επικουρικώς δε (για την περίπτωση απόρριψης των κύριων αιτημάτων), ζήτησε πρώτον αποζημίωση για μη εκτέλεση της σύμβασης, άλλως, δεύτερον, τη μείωση της εργολαβικής αμοιβής.

Το πρωτοδικείο έκανε δεκτό το πρώτο κύριο αίτημα και απέρριψε το δεύτερο κύριο ως νομικά αβάσιμο. Επιπλέον, διέλαβε στο διατακτικό κρίση απορριπτική και για τα επικουρικά αιτήματα, όχι όμως ως αβάσιμα, αλλά με το αιτιολογικό ότι αυτά αναλώθηκαν με την αποδοχή του κύριου αιτήματος (κατ' ουσίαν δηλαδή δεν τα εξέτασε, εξηγώντας το γιατί).

3. Ο εναγόμενος με έφεση έβαλε κατά της αποδοχής του πρώτου κύριου αιτήματος και ο ενάγων με αντέφεση παραπονέθηκε για την απόρριψη του δεύτερου κύριου αιτήματος, όχι όμως για την απόρριψη των επικουρικών αιτημάτων του.

Το εφετείο δέχθηκε την έφεση και, αφού εξαφάνισε την πρωτοβάθμια απόφαση, απέρριψε την αγωγή ως προς το πρώτο κύριο αίτημά της (αναστροφή της σύμβασης έργου) που αφορούσε ο λόγος της έφεσης, ενώ απέρριψε την αντέφεση του ενάγοντος ως προς την δεύτερη κύρια βάση της.

Στην έρευνα των επικουρικών αιτημάτων της αγωγής δεν υπεισήλθε το εφετείο, κρίνοντας ότι για αυτές η υπόθεση δεν μεταβιβάστηκε στο δεύτερο βαθμό, ελλείπει σχετικού λόγου έφεσης ή αντέφεσης.

4. Επικαλούμενος πλημμέλειες της εφετειακής απόφασης από το άρθρο 559 αρ. 8 και 9 ο αναιρεσειών ενάγων ζήτησε την αναίρεσή της από τον Άρειο Πάγο για τη

μη λήψη υπόψη πραγμάτων που προτάθηκαν και είχαν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης και συγκεκριμένα των επικουρικών ασκηθεισών αξιώσεων του, που αφέθηκαν αδικαστες.

5. Ο Άρειος Πάγος απέρριψε κατά πλειοψηφία την αναίρεση με τη σκέψη ότι το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης (αντέφεσης) εμπόδιζε την εξέταση των επικουρικών αιτημάτων της αγωγής σε δεύτερο βαθμό, καθώς δεν υπήρξε ειδικός λόγος έφεσης ή αντέφεσης κατά της απορριπτικής επ' αυτών κρίσης του Πρωτοδικείου.

6. Κατά την άποψη όμως ενός, μειοψηφήσαντος, μέλους του Αρείου Πάγου η απόφαση του εφετείου έπρεπε να ανααιρεθεί με το εξής σκεπτικό: Η απόρριψη των επικουρικών αιτημάτων της αγωγής από το πρωτοδικείο έγινε «εκ περισσού και άνευ λόγου», διότι το δικαστήριο κάνοντας δεκτό το κύριο αίτημα, δεν είχε εξουσία πλέον να επιληφθεί αυτών. Ως εκ τούτου το εφετείο, μετά την εξαφάνιση της πρωτοβάθμιας απόφασης και την απόρριψη της αγωγής ως προς τα κύρια αιτήματά της, ήταν υποχρεωμένο (κατά τη μειοψηφία) να εξετάσει τα επικουρικά της αιτήματα, μη δεσμευόμενο από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης.

7. Η λύση που δόθηκε από την πλειοψηφία του Αρείου Πάγου και η αντίθετη γνώμη της μειοψηφίας δίνουν αφορμή για τις ακόλουθες σκέψεις.

Σε περίπτωση επικουρικής σώρευσης (ΚΠΔ 219 Ι) αν το δικαστήριο κρίνει βάσιμη την κύρια αγωγή και την κάνει δεκτή, αίρεται αυτομάτως η εκκρεμοδικία της επικουρικής, «χωρίς εξέτασή της, καθώς αδρανεύει πλέον η αίρεση υπό την οποία αυτή τελούσε, η απόρριψη δηλαδή της κύριας αγωγής» (Π. Αρβανιτάκης, Η επικουρικότητα στην πολιτική δίκη, 1989, σελ. 73 με περαιτέρω παραπομπές στη θεωρία και τη νομολογία στη σημ. 82).

Στην υπόθεση που εξετάζεται εδώ δεν θα έπρεπε συνεπώς το πρωτοδικείο να περιλάβει στο διατακτικό της απόφασής του διάταξη απορριπτική για τα επικουρικά αιτήματα της αγωγής, όπως παρά ταύτα έπραξε («εκ περισσού και άνευ λόγου», κατά την εύστοχη επισήμανση της μειοψηφίας του Αρείου Πάγου), αλλά έπρεπε κατά το υποδειγματικό νομολογιακό προηγούμενο της ΜονΠρΧαλκ 50/1993 (ΕΛΔ 1994, 1158 επ.) να αρκестεί στη διατύπωση της σκέψης, στις αιτιολογίες μόνο, ότι τα επικουρικά αιτήματα θεωρούνται πως ουδέποτε ασκήθηκαν μετά την παραδοχή του κύριου αιτήματος, αφού τελούν υπό την αίρεση της απόρριψης εκείνου, με αποτέλεσμα την κατάργηση της εκκρεμοδικίας των επικουρικών αιτημάτων «χωρίς την έκδοση σχετικής απόφασης» (Κ. Μπέης, ΕρμΚΠολΔ 219 ΙΙΙ 7, σελ. 981 και ΔΙΚΗ 4 σελ. 112 και 557. Επίσης ΠολΠρΑθ 2753/85 ΕΛΔ 27, 552).

Με άλλα λόγια δεν χρειαζόταν και δεν επιτρεπόταν «να διατυπωθεί σχετική διάταξη στο διατακτικό» της πρωτόδικης απόφασης (πρβλ. ΜονΠρΧαλκ 50/1993 ό.π.).

Βέβαια, επειδή πάντως περιέλαβε στο διατακτικό σχετική κρίση το

πρωτοδικείο στην εξεταζόμενη περίπτωση, ως μη όφειλε (άρα έσφαλε), θα έλεγε κανείς με την πρώτη ματιά (όπως δέχθηκε τελικά η πλειοψηφία του Αρείου Πάγου) ότι έπρεπε να προσβληθεί με έφεση η απόφασή του γι' αυτό ακριβώς το σφάλμα της και αφού κάτι τέτοιο δεν έγινε, η πρωτοβάθμια απορριπτική διάταξη τελεσιδίκησε, μη προσβληθείσα με ειδικό λόγο έφεσης ή αντέφεσης και συνεπώς μη μεταβιβασθείσα στο δεύτερο βαθμό.

Όμως, προσεκτικότερη «ανάγνωση» της απόφασης του πρωτοδικείου αποκαλύπτει, ότι η αιτιολόγηση της «απόρριψης» από το πρωτοδικείο των επικουρικών αιτημάτων της αγωγής (επειδή «αναλώθηκαν» με την παραδοχή του ενός κύριου αιτήματος) υποκρύπτει την ουσιαστική θέση του πρωτοδικείου (όμοια όπως και στην αναφερθείσα νομολογία) περί κατάργησης της εκκρεμοδικίας τους εκ του λόγου τούτου, που απλώς διατυπώθηκε κακότεχνα, με τρόπο ατυχή, δίνοντας κατά φαινόμενο μόνο τη εντύπωση απόρριψης, που όμως δεν αποδίδει αυτό που πραγματικά ήθελε να εκφράσει το πρωτοδικείο και που εύστοχα εντοπίστηκε από τη μειοψηφία του Αρείου Πάγου, δηλαδή ότι απλά δεν μπορούσε να προχωρήσει στην εξέταση των επικουρικών αιτημάτων, που «αναλώθηκαν» με την παραδοχή του κυρίου αιτήματος.

Συμπερασματικά, παραμένοντας η πλειοψηφία του ΑΠ στην (τυπικά μόνο ορθή) διαπίστωση ότι το πρωτοδικείο έσφαλε διαλαμβάνοντας απορριπτική κρίση για τα επικουρικά αιτήματα στο διατακτικό της απόφασης και ότι άρα έπρεπε να προσβληθεί αυτή με ειδικό λόγο έφεσης για να μπορέσουν να εξεταστούν στον δεύτερο βαθμό, άγει στο μάλλον ανεπιδικές αποτέλεσμα να αφεθούν αυτά εν τέλει αδικαστα, παρόλο που από τις αναφερθείσες αιτιολογίες που συνόδεψαν την «απορριπτική» πρωτόδικη κρίση διαφαίνεται η φραστική απλώς αστοχία του στην αποτύπωση της ουσιαστικά διάφορης τοποθέτησής του, όπως την ερμήνευσε ορθά η μειοψηφία του Αρείου Πάγου και που, με την παραδοχή του αναιρετικού λόγου και την παραπομπή της υπόθεσης στο εφετείο, θα επέτρεπε την εξέταση και των επικουρικών αιτημάτων της αγωγής.

Ευτυχία Μαραγκουδάκη

Μεταπτυχιακή φοιτήτρια Νομικής ΔΠΘ

Σημείωση II

Κατά πάγια άποψη της νομολογίας¹ και της θεωρίας² η εξαφάνιση της

1. Βλ. από την πιο πρόσφατη νομολογία του Ακυρωτικού ΑΠ 1318/1994 (Τέτοκας), ΕλΔ, 37, σελ. 654-655, ΑΠ 1185/1993, ΕλΔ, 36, σελ. 362, ΑΠ 182/1996, (Τόλιας), Δίκη, 28, σελ. 1142 με ενημερωτικό σημείωμα Α. Τσίκα, ΑΠ 13/1985, (Σαμουήλ), ΝοΒ, σελ. 1416. Για περαιτέρω νομολογία στο θέμα βλ. Π. Αρβανιτάκη, «Η επικουρικότητα στην πολιτική δίκη», 1989, σελ. 248, σημ. 163 και Α. Μπακόπουλο, «Οι εξουσίες του εφετείου μετά την εξαφάνιση της εκκαλουμένης», ΕλΔ, 30, σελ. 267, σημ. 16.

2. Κ. Κεραμεύς, «Αστικό Δικονομικό Δίκαιο», Γενικό Μέρος, 1986, σελ. 481, Κ. Μπέης, «Πολιτική

πρωτόδικης απόφασης από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο συνεπάγεται εκκρεμοδικία των αιτημάτων που δεν εξετάστηκαν, αφού κρίνεται πλέον από την αρχή η αγωγή³. Επομένως, και τα επικουρικόως σφρευθέντα αιτήματα ή βάσεις που περιείχε η αγωγή και τα οποία δεν κρίθηκαν εξ αρχής από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν είναι δυνατό να καλυφθούν με δευτεροβάθμια κρίση, χωρίς να εξεταστούν από το δικαστήριο που δικάζει εκ νέου την αγωγή.

Στη θεωρία⁴ έχει διατυπωθεί διαφορετική άποψη, με το επιχείρημα ότι διευρύνονται τα όρια του μεταβιβαστικού αποτελέσματος πριν και μετά την

Δικονομία», Ερμηνεία κατ' Άρθρο, αρ. 535, σελ. 2012, Δ. Τσικριάς, «Το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως στην πολιτική δίκη», 1996, σελ. 187-188, Π. Αρβανιτάκης, ο.π., σελ. 248-251 με περαιτέρω παραπομπές στη θεωρία, Κεραμείς/Κονδύλης/Νίκας (- Μ. Μαργαρίτης), ΚΠολΔ Ι, (2000), άρθρο 522, αριθμός 15, σελ. 935, Σ. Σαμουήλ, «Η έφεση», 1986, σελ. 202, Α. Μπακόπουλος, ο.π., σελ. 267-268.

3. Η συζήτηση γύρω από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης αναμφίβολα ξεκινά από τη διαμάχη για τον χαρακτήρα της έφεσης και ευρύτερα των ενδίκων μέσων (βλ. για το θέμα εκτενώς Δ. Δημητρίου, ο.π., σελ. 49 επ., καθώς και Δ. Τσικριά, ο.π., σελ. 55 επ., Ρ. Κολοτούρος, "Der Rechtsmittelgegenstand im Zivilprozess. Die Rechtsmittel zwischen Kassation und Verfahrensfortsetzung", (Dissertation), 1992, σελ. 11 επ. Πρβλ. επίσης Ν. Κλαμαρί, "Das Rechtsmittel der Anschlussberufung", (Dissertation), 1975, σελ. 79 επ., Κ. Παναγόπουλο, «Η οριστικότητα της δικαστικής απόφασης», 1989, σελ. 54 επ., καθώς και «Βασικά θέματα από την έφεση», Πρακτικά του 14ου πανελληνίου συνεδρίου της Ενώσεως Ελλήνων Δικονομολόγων, 1988 και τις εκεί παρεμβάσεις).

Σύμφωνα με μία άποψη (Ρ. Gilles, "Rechtsmittel im Zivilprozeß", Athenäum, 1972, σελ. 91-92, ο ίδιος, "Anschliebung, Beschwer, Verbot der Reformation in Peius und Parteidispositionen über die Sache in höheren Instanz", ZZP, 91, σελ. 138 επ., Γ. Ράμμος, «Εγχειρίδιον Αστικού Δικονομικού Δικαίου», τ. Β', 1980, σελ. 950, Κ. Μπέης, Δ, 10, σελ. 547-548, ο ίδιος, «Πολιτική Δικονομία», Ερμηνεία κατ' άρθρο, άρθρο 535, σελ. 2008, ο ίδιος, «Ενδίκια μέσα και ανακοπές», Μαθήματα Πολιτικής Δικονομίας, 1983, σελ. 9, Κ. Παναγόπουλος, ο.π., σελ. 57, 77, 84-85, 87, Ρ. Κολοτούρος, ο.π., σελ. 82 επ., Σ. Βλαστός, Παρατηρήσεις στην ΟΛΑΠ 1285/82, Δ, 14, σελ. 570), η έφεση έχει ως αίτημα τη δικονομική αξίωση για εξαφάνιση της εκκαλουμένης απόφασης. Σύμφωνα όμως με την κρατούσα και πιο πειστική άποψη, η έφεση συνιστά ένδικο μέσο συνέχισης της πρωτοβάθμιας διαδικασίας. Η έφεση να μεν έχει ως άμεσο σκοπό την εξαφάνιση της αποφάσεως, το σχετικό αίτημα όμως να εξαφανιστεί η απόφαση υποβάλλεται ως προϋπόθεση της παραδεκτής επανεξέτασης της υπόθεσης από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο (ΟΛΑΠ, 12/89, ΕλΔ, 30, σελ. 1313, ΟΛΑΠ 1285/82, (Θεοδωρόπουλος), Δ, 14, σελ. 568-569, ΑΠ 374/81, (Θεοδωρόπουλος), ΝοΒ, 29, σελ. 1545, ΑΠ 1544/80, (Πούλος), ΝοΒ, 29, σελ. 879, Κ.Α. Betterman, ZZP, 88, σελ. 365 επ., W. Habscheid, Buchbesprechung zu P.Gilles, "Rechtsmittel im Zivilprozeß", NJW, 1974, σελ. 635, Ρ. Arens, Buchbesprechung zu P.Gilles, "Rechtsmittel im Zivilprozeß", AcP, 174, σελ. 473 επ., L. Rosenberg - K.H. Schwab, "Zivilprozeßrecht", 14te Auf., σελ. 850, E. Schneider, σε R. Zöllner, "Zivilprozessordnung", 14 te Auf., σελ. 1129, L. Cadiet, "Droit Judiciaire Privé", 2ème éd., 1998, σελ. 667, 684 [βλ. όμως τον ίδιο, ο.π., σελ. 658-659, βλ. και J. Vincent - S. Guinchard, "Procédure civile", 1991, σελ. 574 επ., 630-637], Π. Καργάδος, «Περί τας σχέσεις της εφέσεως προς την ουσίαν της υποθέσεως και της αγωγής», EEN, 1986, σελ. 10, 12, Κ. Κεραμείς, «Αστικό Δικονομικό Δίκαιο», Γενικό Μέρος, 1986, σελ. 473, Δ. Κονδύλης, «Το δεδικασμένον κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας», 1983, σελ. 89-90, Δ. Δημητρίου, ο.π., σελ. 250-253, Δ. Τσικριάς, ο.π., σελ. 73, 76 επ., 96-100).

4. Δ. Δημητρίου, «Το αντικείμενο της πολιτικής δίκης κατ' έφεση», 1987, σελ. 232 επ.

εξαφάνιση της πρωτοβάθμιας απόφασης χωρίς επαρκή νομική και δογματική κάλυψη. Σύμφωνα με την ίδια άποψη, ανεξάρτητα από την επικουρική σύνδεση των νομικών βάσεων του αιτήματος, αμφοτέρως μεταβιβάζονται και θα πρέπει να εξετάζονται μετά την εξαφάνιση της πρωτοβάθμιας απόφασης, επειδή αφορούν ένα και το αυτό αίτημα παροχής δικαστικής προστασίας και αποτελούν άρα ενιαίο κεφάλαιο, σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο άρθρο 522 ΚΠολΔ⁵. Συνεπώς, σύμφωνα και με αυτή την άποψη οδηγούμαστε κατ' αποτέλεσμα στο ίδιο συμπέρασμα, στην περίπτωση που η επικουρική βάση της αγωγής δεν εξετάστηκε, επειδή έγινε δεκτή κύρια βάση. Οδηγούμαστε, όμως, σε αντίθετη λύση στην περίπτωση που η κύρια βάση απορρίφθηκε, έγινε όμως δεκτή η επικουρική. Και τούτο, έστω κι αν η έφεση πλήττει μόνο την κρίση της πρωτοβάθμιας δίκης για την επικουρική βάση.

Όπως εύστοχα επισημαίνεται στις παρατηρήσεις της συναδέλφου που προηγούνται, εσφαλμένως το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δίκασε και απέρριψε τα επικουρικά αιτήματα της αγωγής, αφού δέχθηκε την κύρια βάση της αγωγής. Τούτο όμως δεν αναιρεί την ύπαρξη, έστω και εσφαλμένα, σχετικού «κεφαλαίου» κατά την έννοια του άρθρου 522 ΚΠολΔ στην πρωτοβάθμια απόφαση, το οποίο θα πρέπει να προσβάλλει ο εκκαλών με την έφεση του, εφόσον το επιθυμεί. Τούτο προκύπτει από την ίδια τη διατύπωση του άρθρου 522 ΚΠολΔ, το οποίο ορίζει, ότι η υπόθεση μεταβιβάζεται στο εφετείο «μέσα στα όρια που καθορίζονται από την έφεση και τους πρόσθετους λόγους». Η διάταξη αποτελεί έκφραση της αρχής της διάθεσης και της συζήτησης, όπως θεσπίζονται αυτές με τη θεμελιώδη διάταξη του άρθρου 106 ΚΠολΔ⁶. Με βάση τη σαφή διατύπωση της διάταξης στο συγκεκριμένο θέμα, η νομολογία και η θεωρία⁷ επισημαίνουν, ότι το εφετείο δεσμεύεται από την διάταξη του άρθρου 522 ΚΠολΔ και δεν μπορεί να εκδώσει απόφαση για κεφάλαιο μη εκκληθέν. Εξάλλου, το δικαστήριο εφαρμόζοντας το άρθρο 535 § 1 ΚΠολΔ οφείλει να περιορισθεί στην έρευνα της υπόθεσης μόνο κατά τη βάση που προσβάλλεται και να εξετάσει την υπόθεση υποκαθιστάμενο στις εξουσίες του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου μετά την εξαφάνιση της απόφασης⁸.

Είναι αλήθεια ότι ο όρος «κεφάλαιο» ενέχει κάποια ασάφεια, η οποία από τη νομολογία έχει αντιμετωπιστεί μάλλον περιπτωσιολογικά, χωρίς να ορίζεται κάπου

5. Βλ. εκτενέστερα Δ. Δημητρίου, ο.π., σελ. 213 επ.

6. ΑΠ 559/1979, (Κασίμης), ΝοΒ, 27, σελ. 1598, Ε. Ρίκος, «Τα όρια της μεταβιβάσεως», ΕλΔ, 26, σελ. 184, Μ. Μαργαρίτης, ο.π., σελ. 932. Βλ. και ΑΠ 628/2001, (Τσακόπουλος), ΕλΔ, 43, σελ. 1407.

7. Κ. Κεραμέυς, ο.π., σελ. 480, Κ. Μπέης, «Πολιτική Δικονομία», Ερμηνεία κατ' άρθρο, άρθρο 522, σελ. 1962, Δ. Δημητρίου, ο.π., σελ. 216, Σ. Σταματοπούλου, Ενημερωτικό σημείωμα στην ΑΠ 1268/1983, Δ, 15, σελ. 404, Α. Μπακόπουλος, ο.π., σελ. 265.

8. ΑΠ 628/2001, (Τσακόπουλος), ΕλΔ, 43, σελ. 1407.

με σαφήνεια ο όρος «κεφάλαιο» της απόφασης⁹. Πάντως, η κρίση για ξεχωριστό αίτημα και επίκληση νομικής και ιστορικής βάσης που κατά τους ισχυρισμούς του ενάγοντος το θεμελιώνουν αυτοτελώς συνιστά ξεχωριστό «κεφάλαιο», ανεξάρτητα από το εάν η ίδια ιστορική βάση αποτελεί την ιστορική βάση και άλλων αιτημάτων του ενάγοντος¹⁰. Έτσι, η πρωτοβάθμια κρίση ως προς το αίτημα για αποκατάσταση της θετικής ζημιάς είναι άλλο κεφάλαιο από την πρωτοβάθμια κρίση για καταβολή χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης. Το ίδιο ισχύει στην περίπτωση του αιτήματος για την κύρια απαίτηση έναντι της απαίτησης για τους τόκους¹¹.

Ο εκκαλόν στην συγκεκριμένη περίπτωση μπορούσε να προσβάλλει την πρωτοβάθμια κρίση για τα πρωτοβάθμια επικουρικά σωρευθέντα αιτήματα που είχε στην αγωγή του. Τα αιτήματα αυτά (για αποζημίωση από μη εκτέλεση της σύμβασης - μείωση της αμοιβής) απορρίφθηκαν, έστω δικονομικώς εσφαλμένα, με την αιτιολογία, ότι αυτά αναλώθηκαν με την επιλογή εκ μέρους του ενάγοντος της

9. Δ. Δημητρίου, ο.π., σελ. 220.

10. Βλ. έτσι Δ. Δημητρίου, ο.π., σελ. 223, Δ. Τσικριά, ο.π., σελ. 106-111, όπου εκτενέστερη επισκόπηση του θέματος, Ε. Ρίκο, ο.π., σελ. 182.

11. ΑΠ 1268/1983, Δ, 15, σελ. 402, με (σύμφωνο) ενημερωτικό σημείωμα Σ. Σταματόπουλου. Δ. Τσικριάς, ο.π., σελ. 109. Στην αντίστροφη όμως περίπτωση μέρος της νομολογίας έχει άλλη αντιμετώπιση, αλλά με τελείως διαφορετική αιτιολογία. Συγκεκριμένα, η νομολογία δέχεται, ότι πρόκειται για αναγκάως συνεχόμενο κεφάλαιο της απόφασης, όταν παραπονείται ο εκκαλόν για την κρίση της πρωτοβάθμιας απόφασης ως προς το αίτημα καταβολής τόκων και δεν παραπονείται για την κρίση της πρωτοβάθμιας απόφασης ως προς το αίτημα για την κύρια απαίτηση. Σ' αυτή την περίπτωση, κατά τη νομολογία η μεταβίβαση καταλαμβάνει και το αναγκάως συνεχόμενο κεφάλαιο της κρίσης ως προς το αίτημα της κύριας απαίτησης (ΑΠ 1699/1991, ΕλΔ, 34, σελ. 579, ΑΠ 728/1980, ΝοΒ, 29, σελ. 34). Η θέση αυτή αντιμετωπίζεται επικριτικά από τη θεωρία (Δ. Τσικριάς, ο.π., σελ. 114, σημ. 19) ως αντίθετη προς την αρχή της διάθεσης. Επίσης, η θεωρία αρνείται επιχειρήματος στην κριτική που ασκεί από το άρθρο 523 § 1 ΚΠολΔ για την αντέφεση, η οποία χάνει σε σημαντικό βαθμό το νόημα και τη σημασία της, αφού η αντέφεση στερείται μεταβιβαστικού αποτελέσματος κατά τη θέση της νομολογίας. Σε αυτήν την περίπτωση, εγείρονται αμφιβολίες ως προς τη φύση του ένδικου μέσου ως ένδικου μέσου με λειτουργία ανάλογη της αντέφεσης. Κατά τη γνώμη μας, η κριτική αυτή είναι σωστή, αφού μέσω αυτής της οδού ανοίγει ο δρόμος για παράκαμψη του κανόνα «τόσο μεταβιβάζεται όσο εκκαλείται» (*tantum devolutum quantum appellatum*) που θεσπίζεται στο άρθρο 522 ΚΠολΔ, κατ' επιταγή της αρχής της διάθεσης. Επίσης, καμία διάταξη ρητώς η τελεολογικώς ερμηνευόμενη δεν δικαιολογεί τέτοια παράκαμψη του άρθρου 522 ΚΠολΔ. Τέλος, η έννοια του αναγκάως συνεχόμενου κεφαλαίου είναι ασαφής. Για να χρησιμοποιήσουμε ένα παράδειγμα από ερμηνευτικό ζήτημα που ανακύπτει στην περίπτωση της κάλυψης προδικαστικού ζητήματος από το δεδικασμένο (βλ. Κ. Κεραμέα, «Ουσιαστικόν δεδικασμένον περί προδικαστικών ζητημάτων», 1967, σελ. 127 επ.) τα δύο κεφάλαια στα οποία η άποψη αυτή επεκτείνει τα όρια της μεταβιβάσεως συνέχονται αναγκάως λογικά ή νομικά και σε ποιες περιπτώσεις αυτό συμβαίνει; Στην υπό κρίση περίπτωση, η κρίση για το αίτημα καταβολής τόκων θα έπρεπε να απορριφθεί στην ουσία του, αφού η γενεσιουργός αυτών κύρια απαίτηση κρίθηκε τελεσίδικα ότι δεν υφίσταται (= οριστική απόφαση που δεν προσβλήθηκε με έφεση), όχι όμως διότι έχουμε δικονομική επέκταση του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της έφεσης, όπως μερίδα της νομολογίας δέχεται.

αναστροφής της πώλησης, με κρίση δηλαδή, ότι η αγωγή ως προς τα συγκεκριμένα αιτήματα είναι νόμω αβάσιμη¹². Η κρίση αυτή του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου για συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά τα οποία υπήχθησαν στο νόμο, με αποτέλεσμα ξεχωριστό και αυτοτελές αίτημα του ενάγοντος να απορριφθεί ως νόμω αβάσιμο καλύπτεται πλέον με δεδικασμένο, αφού ο ίδιος ο ενάγων και στη συνέχεια εκκαλών με την έφεση του επέλεξε να μην το προσβάλλει. Ο Άρειος Πάγος – και η θεωρία ερμηνεύοντας την σχετική διάταξη του άρθρου 522 ΚΠολΔ – ερευνά μόνο βάσεις της αγωγής για τις οποίες υποβάλλεται λόγος έφεσης, έστω κι αν το Πρωτοδικείο απέρριψε όλες ή απέρριψε μερικές και δεν ερεύνησε τις υπόλοιπες. Πολλώ δε μάλλον όταν γίνεται λόγος για αυτοτελή αγωγικά αιτήματα, για τα οποία ο εκκαλών δεν παραπονέθηκε. Με βάση αυτές τις σκέψεις, τα επιχειρήματα της κρατούσας άποψης στο θέμα, στην οποία εμμένει το Ακυρωτικό με την σχολιαζόμενη απόφασή του, ηγούν πειστικά. Τυχόν δε εξέταση του επικουρικής σωρευθέντος αιτήματος, χωρίς να παραπονείται σχετικά ο εκκαλών είναι ευθέως αντίθετη προς το γράμμα, αλλά και τον σκοπό της διάταξης του άρθρου 522 ΚΠολΔ, η οποία καθιερώνει τον κανόνα tantum devolutum quantum appellatum κατ' επιταγή της αρχής της διαθέσεως, έστω κι αν η πρωτοβάθμια κρίση για το ζήτημα είναι εσφαλμένη.

Αθανάσιος Π. Πανταζόπουλος

Σημείωση III

Η διχογνωμία στη δικαστική κρίση αντανάκλαται και στο διαφορετικό σχολιασμό της σε καθένα από τα προηγούμενα δύο σημειώματα. Παρέλκει λοιπόν να προστεθεί οτιδήποτε υπό την οπτική γωνία των προσεγγίσεών τους. Θα μπορούσε ίσως μόνο να αναρωτηθεί κανείς μήπως υπήρχε και «τρίτος» δρόμος αντιμετώπισης του ζητήματος, με την προσφυγή στο θεσμό της διορθώσεως ή ερμηνείας της πρωτόδικης αποφάσεως (ΚΠολΔ 315 επ.), αν βέβαια δεχθούμε – όπως η Αρεοπαγίτικη μειοψηφία και η πρώτη σχολιάστρια – ότι επρόκειτο απλώς για κακότεχνη και ατυχή διατύπωσή της (κάτι που είναι πιο κοντά στην «ανακρίβεια» ή «ασάφεια», παρά στο «σφάλμα»). Και, ακόμη, θα μπορούσε να εξεταστεί η αντιμετώπιση της πρωτόδικης αποφάσεως ως ανυπόστατη, κατά το άρθρο ΚΠολΔ 313, με τη σκέψη ότι έκρινε επί των επικουρικών αιτημάτων παρά την (αυτοδίκαιη) κατάργηση της εκκρεμοδικίας τους (δια της αποδοχής της κύριας βάσεως). Τούτο, βεβαίως, εφόσον δεχθούμε την προτεινόμενη ερμηνευτική διεύρυνση των περιπτώσεων ανυποστάτου με το άρθρο αυτό και εκεί όπου δεν δημιουργήθηκε ή καταργήθηκε η εκκρεμοδικία, λ.χ. με ανάκληση της αγωγής (βλ. *Κονδύλη*, Το δεδικασμένο, 1983, σελ. 83, *Κ. Παναγόπουλο*, Η οριστικότητα, 1989, σελ. 213 και ιδίως 222 και σημ. 719).

12. *Κ. Κεραμεύς*, «Αστικό Δικονομικό Δίκαιο», Γενικό Μέρος, 1986, σελ. 124.

Κ.Π.**ΚΠολΔ 927, 953, 954, 955, αρ. 4 § 1 ν. 3068/2002****Εντολή προς εκτέλεση**

Σε περίπτωση επανάληψης της εντολής προς εκτέλεση μπορεί να ακυρωθεί η επισπευδόμενη εκτέλεση μόνο με την επίκληση βλάβης. Το άρθρο 4 § 1 του ν. 3068/2002 δεν αναφέρεται σε αναγκαστική εκτέλεση κατά των ΕΛΤΑ που είναι νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου.

ΜΠρΑΘ 4927/2005

(Δικαστής: Γ. Αλεξοπούλου)

Κατά της επισπευδόμενης εις βάρος του εκτέλεσης ο αιτών οργανισμός άσκησε νομίμως και εμπροθέσμως ανακοπή, ζητώντας την ακύρωσή της και παράλληλα και την υπό κρίση αίτηση για αναστολή της εκτέλεσης μέχρι την έκδοση απόφασης επί της ανακοπής του.

Περαιτέρω με την ανακοπή του ο αιτών ισχυρίζεται ότι η εκτέλεση επισπεύδεται ακύρως με την από 9.6.2005 εντολή προς εκτέλεση, η οποία χορηγήθηκε χωρίς να προηγηθεί παραίτηση από την πρώτη εντολή προς εκτέλεση που είχε δοθεί στον δικαστικό επιμελητή στις 16.5.2005 (πρώτος λόγος), ότι δεν επιδόθηκε κατά το άρθρο 955 ΚΠολΔ σ' αυτόν η εντολή προς εκτέλεση (δεύτερος λόγος) και ότι δεν προσδιορίζονται με την εντολή προς εκτέλεση τα μέσα και ο τρόπος εκτέλεσης (τρίτος λόγος). Και οι λόγοι όμως αυτοί που αναφέρονται σε ακυρότητα των πράξεων της εκτέλεσης δεν πιθανολογείται ότι θα ευδοκιμήσουν. Ειδικότερα όσον αφορά τον πρώτο λόγο διότι με την επανάληψη της εντολής προς εκτέλεση δεν επήλθε βλάβη στον αιτούντα ούτε επικαλείται τέτοια βλάβη, μόνο με τη συνδρομή της οποίας θα μπορούσε να ακυρωθεί η επισπευδόμενη εις βάρος του εκτέλεση (βλ. Μπρίνιας, Αναγκαστική Εκτέλεσις, Τόμος Α', έκδοση Β', σελ. 326, ΑΠ 198/1985 ΕΛΔ 1985, 460), ενώ όσον αφορά τον δεύτερο λόγο διότι, κατά το άρθρο 955 ΚΠολΔ, στον καθού η εκτέλεση επιδίδεται αντίγραφο ή περίληψη της κατασχετήριας έκθεσης με τα στο εν λόγω άρθρο αναφερόμενα στοιχεία, μεταξύ των οποίων και τους όρους του πλειστηριασμού που έχουν τεθεί από τον υπερού η εκτέλεση με την κατά το άρθρο 927 εντολή και δεν επιδίδεται η ίδια η εντολή που τίθεται επί του απογράφου, το οποίο κατατίθεται στον υπάλληλο του πλειστηριασμού. Και όσον αφορά τον τρίτο λόγο διότι με την εντολή προς τον δικαστικό επιμελητή να κατάσχει κάθε κινητή και ακίνητη περιουσία του οφειλέτη η εντολή προς εκτέλεση είναι επαρκώς ορισμένη (βλ. Βαθρακοκόιλης, ΚΠολΔ, Ερμηνευτική Νομολογιακή Ανάλυση, άρθρο 927, σελ. 324). Επί πλέον ο αιτών ζητεί την ακύρωση της εκτέλεσης με λόγους που αναφέρονται σε ακυρότητα της αναγκαστικής κατάσχεσης. Ήτοι ότι έχουν κατασχεθεί πράγματα ακατάσχετα

σύμφωνα με το άρθρο 953 παρ. 4 του ΚΠολΔ (πρώτος λόγος), ότι τα κατασχεθέντα δεν περιγράφονται επακριβώς (δεύτερος λόγος) και ότι (τα κατασχεθέντα) έχουν ταχθεί για εξυπηρέτηση ειδικού δημόσιου σκοπού και είναι ακατάσχετα με βάση το άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 3068/2002. Και οι λόγοι αυτοί δεν πιθανολογείται ότι θα ευδοκιμήσουν. Ειδικότερα όσον αφορά τον πρώτο λόγο διότι με την έκθεση κατάσχεσης έχουν κατασχεθεί έπιπλα γραφείου και δύο εκτυπωτές, τα οποία δεν είναι τα μοναδικά και η κατάσχεση αυτών δεν εμποδίζει την ομαλή λειτουργία του αιτούντος και συνεπώς δεν περιλαμβάνονται στα αναφερόμενα στο άρθρο 953 παρ. 4 ΚΠολΔ ακατάσχετα. Όσον αφορά τον δεύτερο, κατά το άρθρο 954 παρ. 2 ΚΠολΔ «Η κατασχετήρια έκθεση πρέπει να περιέχει, εκτός από τα ουσιώδη που απαιτούνται από το άρθρο 117 και α) ακριβή περιγραφή του κατασχεμένου πράγματος, ώστε να μη γεννιέται αμφιβολία για την ταυτότητά του...». Η περιγραφή δεν απαιτείται να είναι σχολαστική αλλά απαιτείται απ' αυτή να μη γεννιέται αμφιβολία για την ταυτότητα του πράγματος ώστε να αποκλείεται η μεταβολή, αντικατάσταση ή υπεξαίρεσή του. Στην προκειμένη περίπτωση τα κατασχεθέντα έπιπλα προσδιορίζονται επακριβώς κατ' είδος, χρώμα, υλικό κατασκευής και σχήμα ώστε να μη γεννιέται αμφιβολία για την ταυτότητά τους. Επακριβώς επίσης προσδιορίζονται και οι κατασχεθέντες εκτυπωτές. Όσον αφορά τον τρίτο λόγο το άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 3068/2002 που επικαλείται ο αιτών αναφέρεται σε αναγκαστική εκτέλεση κατά του δημοσίου των ΟΤΑ και των ΝΠΔΔ, περίπτωση που δεν συντρέχει εν προκειμένω, καθόσον ο αιτών είναι νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, αλλά και από την κατάσχεση δεν παρακωλύεται η λειτουργία του. Δεν πιθανολογείται επίσης ούτε η ευδοκίμηση του τελευταίου λόγου της ανακοπής με τον οποίο ο αιτών ισχυρίζεται ότι δεν έχει προσδιορισθεί επακριβώς ο τόπος πλειστηριασμού που αναφέρεται ως εντός ή εκτός της έδρας του αιτούντος επί της οδού Απελλού 1 και υφίσταται βλάβη καθόσον δεν γνωρίζει το ακριβές σημείο για να ασκήσει τα από το άρθρο 959 παρ. 3 ΚΠολΔ δικαιώματά του επί πλέον δε δεν είναι δυνατόν να επιτευχθεί η κατά το δυνατόν υψηλότερη τιμή για τα κινητά πράγματά του. Ο τόπος όμως πλειστηριασμού έχει καθορισθεί στην κατασχετήρια έκθεση, που έχει επιδοθεί στον αιτούντα στις 10.06.2005 και αναφέρεται ότι θα είναι εντός της έδρας του αιτούντος, αν αυτό είναι εφικτό και δεν διαταραχθεί η ομαλή λειτουργία του ή εκτός της έδρας του επί της οδού Απελλού αριθμ. 1. Έτσι δεν μπορεί να υπάρξει αμφιβολία ως προς τον τόπο πλειστηριασμού και δεν πιθανολογείται ότι θα επέλθει βλάβη στον αιτούντα. Κατόπιν αυτών, εφόσον δεν πιθανολογήθηκε η βασιμότητα της ανακοπής, η υπό κρίση αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη στην ουσία της.

Σημείωση

Η άσκηση εκ μέρους του επισπεύδοντος, του δικαιώματος ανάκλησης της κατ' άρθρο 927 εντολής του αποτελεί ειδικότερη εκδήλωση της διαθετικής αρχής στο

πεδίο της αναγκαστικής εκτελέσεως, αφού συνίσταται στη δυνατότητά του να δώσει τέλος στη διαδικασία της αναγκαστικής εκτελέσεως με μονομερή του ενέργεια (αντί πολλών, βλ. Γ.Χ. Νικολόπουλου, Αναγκαστική Εκτέλεση, 2002, σελ. 45 επ.). Ωστόσο, επισημαίνεται η συστηματική διάκριση της ανάκλησης της εντολής, με την οποία αποξενώνεται ο δανειστής από την εκ μέρους του επισπευδόμενη εκτέλεση στο σύνολό της (και όχι απλώς από συγκεκριμένες πράξεις της), από τη μονομερή ανάκληση της εντολής για συγκεκριμένη μόνο πράξη ή από την παραίτηση του επισπεύδοντος από συγκεκριμένη επιμέρους πράξη της αναγκαστικής εκτέλεσης. Οι τελευταίες περιπτώσεις αποτελούν εκφάνσεις της αρχής της πρωτοβουλίας του επισπεύδοντος για την προώθηση της διαδικασίας επαληθεύοντας τον κανόνα ότι ο επισπεύδων δανειστής έχει «τα ηνία της αναγκαστικής εκτέλεσης» (βλ. Γέσιου - Φαλσή, Αναγκαστική Εκτέλεση, τ. Ι § 12, σ. 196 σημ. 14, ΕφΚρ 90/1995, ΕλΔ, 36, 1298).

Η τήρηση συγκεκριμένου τύπου παραίτησης από τις επιμέρους πράξεις της εκτελεστικής διαδικασίας (π.χ. κατάσχεση) ή ανάκλησης εν γένει της εντολής για επίσπευση της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, παρά το γεγονός ότι δεν προβλέπεται ρητά, έχει υποστηριχθεί ότι επιβάλλεται λόγω της επίδρασης της ανακλήσεως στην εξέλιξη της εκτελεστικής διαδικασίας και, κατ' επέκταση, στα συμφέροντα του καθ' ου οφειλέτη (καθώς και των λοιπών πιστωτών, βλ. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Νικολόπουλος), Ερμηνεία ΚΠολΔ, αρ. 927, § 8). Σε αυτή την κατεύθυνση και, κατ' εφαρμογή του άρθρου 297 ΚΠολΔ, έχει κριθεί από τη νομολογία, ότι δεν αρκεί προφορική δήλωση του επισπεύδοντος για την ανάκληση της εντολής προς διενέργεια συγκεκριμένης πράξης της εκτελεστικής διαδικασίας, αλλά απαιτείται γραπτή δήλωση (βλ. ΕφΚρ 90/1995, ο.π., που όμως έκρινε συγκεκριμένα για την ματαίωση του πλειστηριασμού η οποία πρέπει να γίνει μόνο με τυπική ανάκληση εντολής με ποινή ανυποστάτου. Βλ. και ΕφΑθ 6933/1987, ΝοΒ 1988, 573).

Πράγματι, δεν αμφισβητείται η επίδραση της ανακλήσεως στην εξέλιξη της εκτελεστικής διαδικασίας και, κατ' επέκταση, στα συμφέροντα του καθ' ου οφειλέτη, ωστόσο, η προστασία των συμφερόντων του καθ' ου δεν οδηγεί απαραίτητα στην επιβολή τήρησης γραπτού τύπου. Η παραίτηση, ακόμα και αν δεν έχει περιβληθεί τον έγγραφο τύπο και δεν δηλώνεται ρητά, μπορεί να συνάγεται – κατά τρόπο πάντως μη επιδεχόμενο αμφιβολία – και από τη συμπεριφορά του επισπεύδοντος δανειστή (σιωπηρά) στο πλαίσιο της συγκεκριμένης εκτελεστικής διαδικασίας. Στην περίπτωση αυτή, η έγκαιρη ενημέρωση και, κατ' επέκταση προστασία του καθ' ου, ούτε αμφισβητείται ούτε τίθεται σε κίνδυνο, έχει δε εκείνος τη δυνατότητα να ασκήσει ανακοπή και να αιτηθεί την αναστολή της εκτέλεσης, εάν επικαλεστεί και αποδείξει την επέλευση στο πρόσωπό του μη επανορθώσιμης βλάβης (η οποία στο πεδίο της αναγκαστικής εκτέλεσης εκλαμβάνεται όχι μόνο ως

οικονομική αλλά και ως περιουσιακή, βλ. Γ.Χ. Νικολόπουλου, Αναγκαστική Εκτέλεση, 2002, σελ. 45 επ., Μπέη Κ., Η ανίσχυρος διαδικαστική πράξις, 1968, επίσης, ΑΠ 347/1995, Δ, 1995, 765, ΑΠ 1469/2000, ΕλΔ, 2001, 698).

Ειδικότερα, στην προκειμένη περίπτωση, ο επισπεύδων, έδωσε την αρχική (16.05.2005) εντολή προς εκτέλεση στο δικαστικό επιμελητή, ο οποίος προέβη στην αναγκαστική κατάσχεση κινητών πραγμάτων του καθ' ού. Στη συνέχεια, ο επισπεύδων παραιτήθηκε από την κατάσχεση των παραπάνω κινητών πραγμάτων με την από 07.06.2005 Εξώδικη Δήλωσή του την οποία και επέδωσε στον καθ' ού και έδωσε νέα εντολή για εκτέλεση, με βάση την οποία ο ίδιος δικαστικός επιμελητής κατάσχεσε αναγκαστικά, συντάσσοντας νέα έκθεση αναγκαστικής κατάσχεσης, κινητά πράγματα. Κατά της επισπευδόμενης σε βάρος του εκτέλεσης, ο καθ' ού άσκησε ανακοπή για το λόγο – μεταξύ άλλων – ότι η εκτέλεση επισπεύδεται ακύρωσ με την από 09.06.2005 εντολή προς εκτέλεση και τούτο διότι αυτή χορηγήθηκε χωρίς να έχει προηγηθεί παραίτηση από την πρώτη (από 16.05.2005) εντολή προς εκτέλεση που είχε δοθεί στον δικαστικό επιμελητή στις 16.05.2005. Η ανωτέρω απόφαση έκρινε πως «... με την επανάληψη της εντολής προς εκτέλεση δεν επήλθε βλάβη στον αιτούντα (καθ' ού) ούτε επικαλείται τέτοια βλάβη, μόνο με τη συνδρομή της οποίας θα μπορούσε να ακυρωθεί η επισπευδόμενη σε βάρος του εκτέλεση (βλ. Μπρίνιας Αναγκαστική Εκτέλεσις, Τόμος Α', έκδ. Β', σελ. 326, ΑΠ 198/1985, ΕλΔ, 1985, 460) ...». Και τούτο είναι εύλογο, καθώς ο επισπεύδων, μετά την παραίτησή του από την κατάσχεση, ακόμα κι αν δεν παραιτήθηκε ρητά και από την εντολή του για τη διενέργεια αυτής, η μεταγενέστερη εντολή προς τον δικαστικό επιμελητή και η διενεργηθείσα, βάσει αυτής, νέα κατάσχεση, συνιστά ταυτόχρονα, σιωπηρή ανάκληση (παραίτηση) του επισπευδόντος της πρώτης εντολής. Από την πλευρά του, ο καθ' ού προστατεύεται, μόνον εφόσον επικαλεστεί και αποδείξει την επέλευση μη επανορθώσιμης βλάβης στο πρόσωπό του λόγω της μη ρητής παραίτησης του επισπευδόντος από την πρώτη εντολή. Τα παραπάνω, όσον αφορά τη συγκεκριμένη περίπτωση, ενισχύονται από το γεγονός ότι η παραίτηση από την πρώτη κατάσχεση πραγματοποιήθηκε με εξώδικη δήλωση, τηρήθηκε δηλαδή και ο κατά άρθρο 297 ΚΠολΔ απαιτούμενος τύπος.

Στο ίδιο πνεύμα κινήθηκε και η νομολογία όταν κλήθηκε να εφαρμόσει την §2 του άρθρου 958 ΚΠολΔ κατά την οποία νέα αναγκαστική κατάσχεση κατά του ίδιου οφειλέτη στο ίδιο πράγμα απαγορεύεται να επιβληθεί από άλλον δανειστή του ή και από τον ίδιο δανειστή για άλλη απαίτησή του. Στο πλαίσιο εφαρμογής της διάταξης αυτής κρίθηκε ότι από τον ίδιο επισπεύδοντα δανειστή, είναι έγκυρη η δεύτερη κατάσχεση («ισχυροποιείται») επί του ίδιου πράγματος του οφειλέτη, σε περίπτωση παραιτήσεως από την πρώτη, η οποία (σιωπηρή παραίτηση) προκύπτει ή τεκμαίρεται από την επιβολή της δεύτερης (ΜΠρΑθ 9912/1987, ΑρχΝ 1988 (ΛΘ'), 537, ΜΠρΠειρ 5/1975, ΝΔ 1975, 163, ΜΠρΚορ 7/1976, ΑρχΝ 1977, 249. Επίσης, βλ. ΑΠ 2251/1954, ΝοΒ 2, 665, κατά την οποία, «... περί ακυρότητος θα ηδύνατο να

γίνει λόγος εν περιπτώσει υπάρξεως δευτέρας κατασχέσεως... ισχυούσης της πρώτης, μόνον εφόσον η Δευτέρα τοιαύτη κατάσχεσις επεβλήθη παρ' άλλου δανειστού, ενώ εάν επεβλήθη παρά του επιβάλλοντος την πρώτην αναγκαστικήν κατάσχεσιν επί του πράγματος δεν είναι οπωσδήποτε άκυρος η δευτέρα», *αντίθετη* η *ΜονΠρΡοδ 41/ 1996, Αρμ, 1997, 55, 59*, κατά την οποία, παραίτηση από την προηγούμενη επιταγή δεν μπορεί να συναχθεί από την κοινοποίηση νέας επιταγής του επισπεύδοντος).

Τέλος, κατά την κρατούσα σε θεωρία και νομολογία άποψη, πράξη της αναγκαστικής εκτέλεσης που διενεργήθηκε χωρίς προηγούμενη «εντολή» επισπεύδοντος, είναι άκυρη μόνο με τη συνδρομή ανεπανόρθωτης βλάβης (*Μπρακάτσουλας, Η αναγκαστική εκτέλεση, τ. Ι, 1993, αρ. 927, ΑΠ 198/1985, ΕΛΔ, 26, 460, ΑΠ 610/1974, ΝοΒ, 1975, 166, ΕφΑθ 7899/1974, ΝοΒ, 1975, 194, ΑΠ 1344/80, ΕΕΝ, 48, 380. Αντίθετα κατά άλλη άποψη, η ακυρότητα επέρχεται ανεξάρτητα από την ύπαρξη βλάβης αφού παραβιάζεται ο θεμελιώδης κανόνας του διαθετικού συστήματος, βλ. Γέσιου - Φαλτσή, ο.π., τ. Ι §11, σ. 194 σημ. 7, ΕφΚρ 90/1995, ο.π.). Επομένως, εύλογο είναι να θεωρήσουμε ότι αυτό ισχύει πολύ περισσότερο και για την υπό εξέταση περίπτωση, όπου όχι μόνο δεν τίθεται θέμα έλλειψης εντολής, αλλά, απεναντίας, η ανάκληση της εντολής για τη διενέργεια μίας επιμέρους πράξης της εκτελεστικής διαδικασίας ή η παραίτηση από αυτή συνάγεται σιωπηρά από την παροχή νέας εντολής για την ενέργεια της ίδιας πράξης (π.χ. κατάσχεση) και την πραγματοποίηση αυτής (επιβολή νέας κατάσχεσης).*

Φώτιος Α. Κοτσής

Δικηγόρος LL.M. - Μ.Δ.Ε.

ΚΠολΔ 954, 1000

Υπολογισμός τιμής πρώτης προσφοράς στα 2/3 της αξίας του κατασχεμένου - έναρξη προθεσμίας κατ' άρθρο 1000 ΚΠολΔ

Δεν εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 21 του ν. 3346/2005 που τροποποίησε το άρθρο 954 ΚΠολΔ σε εκκρεμείς διαδικασίες αναγκαστικής εκτέλεσης που είχαν αρχίσει πριν τη δημοσίευση του νόμου αυτού. Η εξάμηνη προθεσμία αναστολής κατ' άρθρο 1000 ΚΠολΔ αρχίζει από την επόμενη ημέρα του αρχικού πλειστηριασμού.

ΜΠρΑθ 7342/2005

(Δικαστής: Κ. Ταμβάκη)

Ο ανακόπτων ζητεί να διορθωθούν η μνημονευόμενη έκθεση αναγκαστικής κατάσχεσης ακινήτου και η περίληψη αυτής της δικαστικής επιμελήτριας στο Πρωτοδικείο Αθηνών ..., δυνάμει των οποίων εκτίθενται σε αναγκαστικό πλειστηριασμό, την 28.9.2005, με επίσπευση του καθ' ου, το ακίνητο που περιγράφεται σ' αυτή, επειδή η τιμή πρώτης προσφοράς είναι μεγαλύτερη από

εκείνη που αναφέρεται. Επικουρικά ζητείται η αναστολή του πλειστηριασμού για τους αναφερόμενους λόγους. Η ανακοπή είναι νόμιμη (άρθρα 933, 954 παρ. 4 ΚΠολΔ και 1000 του ίδιου Κώδικα για το επικουρικό αίτημα), δικάζεται κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρο 686 επ. του ίδιου κώδικα) και πρέπει να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.

Από την ένορκη κατάθεση της μάρτυρος ..., που εξετάστηκε στο ακροατήριο, τα έγγραφα που οι διάδικοι προσκομίζουν, και την εν γένει διαδικασία, πιθανολογείται ότι η αξία του ακινήτου, το οποίο εκτίθεται σε αναγκαστικό πλειστηριασμό την 28.9.2005 δυνάμει της .../18.3.2005 έκθεσης αναγκαστικής κατάσχεσης ακινήτου της δικαστικής επιμελήτριας στο Πρωτοδικείο Αθηνών ... και της .../26.5.2005 α' επαναληπτικής περίληψης αυτής της ίδιας δικαστικής επιμελήτριας, όπως περιγράφεται με πληρότητα στις παραπάνω πράξεις και στην ανακοπή, ενόψει της θέσεως και της καταστάσεώς του (3/4 εξ αδιαιρέτου οριζόντιας ιδιοκτησίας του πρώτου ορόφου στο Περιστερί Αττικής) ανέρχεται στο ποσό των 40.000 ευρώ, όπως εκτιμήθηκε με την 3875/2005 απόφαση του δικαστηρίου αυτού. Η δε τιμή πρώτης προσφοράς στο ισόποσο του 1/2 αυτής, ήτοι 20.000 ευρώ, δεδομένου ότι εκτίθεται σε πλειστηριασμό το ως άνω ποσοστό εξ αδιαιρέτου κατά πλήρη κυριότητα. Ενώ δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 21 του ν. 3346/2005 διότι η διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης έχει αρχίσει πριν τη δημοσίευση του νόμου αυτού, που δεν έχει αναδρομική ισχύ (άρθρο 35 του ως άνω νόμου και 50 ΕισΝ ΚΠολΔ). Περαιτέρω πιθανολογείται ότι υπάρχουν βάσιμοι λόγοι ότι ο αιτών είναι δυνατόν να ικανοποιήσει τον καθ' ου, ενώ ο επισπεύδων δεν πρόκειται να υποστεί βλάβη από την αναστολή της διαδικασίας του πλειστηριασμού. Επειδή ο πλειστηριασμός είχε οριστεί αρχικά για την 25.5.2005, οπότε ματαιώθηκε λόγω διόρθωσης της κατασχετήριας έκθεσης με την 3875/2005 απόφαση του δικαστηρίου αυτού, η εξάμηνη προθεσμία αναστολής αρχίζει από την επομένη ημέρα του ως άνω αρχικού πλειστηριασμού, και συνυπολογίζεται σ' αυτή ο χρόνος της ως άνω ματαίωσης (βλ. Β. Βαθρακοκόλη, «ΚΠολΔ Ερμηνευτική - Νομολογιακή Ανάλυση» άρθρο 1000, αριθμ. 26). Επομένως πρέπει να ανασταλεί ο πλειστηριασμός για το μέρος του υπολοίπου χρονικού διαστήματος, ήτοι δυο μήνες από την μεταγενέστερη ημερομηνία της 28.9.2005, και βέβαια υπό τον όρο της καταβολής από τον αιτούντα στον καθ' ου έναντι της οφειλομένης κατά κεφάλαιο απαίτησης, από 11.159 ευρώ, το ισόποσο του 1/4, ήτοι, 2.789,75 ευρώ, και των εξόδων της επίσπευσης του πλειστηριασμού που καθορίζονται σε 1.000 ευρώ. Πρέπει επομένως να απορριφθεί η ανακοπή κατά το κύριο αίτημα και να γίνει δεκτή εν μέρει ως κατ' ουσία βάσιμη κατά το επικουρικό αίτημα και να ανασταλεί η διαδικασία του πλειστηριασμού επί δίμηνο υπό τους ως άνω όρους. Τα δικαστικά έξοδα του καθ' ου βαρύνουν τον αιτούντα (άρθρο 178 παρ. 3 του Κώδικα Δικηγόρων), όπως ειδικότερα ορίζεται στο

διατακτικό.

Σημείωση

Η παραπάνω απόφαση αντιμετώπισε το ζήτημα, εάν είναι επιτρεπτή η νέα ανακοπή διόρθωσης του προγράμματος πλειστηριασμού λόγω νομοθετικής μεταβολής. Πραγματικά, με τον πρόσφατο ν. 3346/2005 (άρθρο 21) η περίπτωση γ' τροποποιήθηκε και ορίστηκε ότι η τιμή πρώτης προσφοράς πρέπει να είναι τουλάχιστον τα δύο τρίτα της αξίας στην οποία εκτιμήθηκε το κατασχεμένο (και όχι το ένα δεύτερο, όπως όριζε το παλαιό άρθρο 954 ΚΠολΔ). Η νομοθετική αυτή μεταβολή οδήγησε όλως πρόσφατα πολλούς οφειλέτες σε άσκηση ανακοπών με αίτημα να οριστεί η τιμή πρώτης προσφοράς στα δύο τρίτα της αξίας στην οποία εκτιμήθηκε το κατασχεμένο και όχι στο ένα δεύτερο, αν και είχε ήδη ασκηθεί και στο παρελθόν επί του ίδιου πλειστηριασμού ανακοπή κατ' άρθρο 954 ΚΠολΔ με αίτημα την διόρθωση της εκτίμησης του δικαστικού επιμελητή και της τιμής πρώτης προσφοράς.

Η ανακοπή του άρθρου 954 ΚΠολΔ είναι ειδικό ένδικο βοήθημα με σκοπό την διόρθωση της έκθεσης κατασχέσεως¹. Πρόκειται για μία από τις περιπτώσεις που το δικαστήριο παρεμβαίνει διορθωτικά, προκειμένου να εξασφαλιστεί η σύννομη πορεία της εκτελεστικής διαδικασίας λαμβάνοντας ρυθμιστικά μέτρα². Η ανακοπή αυτή εκδικάζεται κατά τη διαδικασία των άρθρων 686 επ. ΚΠολΔ, χωρίς όμως αυτό να σημαίνει ότι λαμβάνονται «ασφαλιστικά μέτρα», αφού το αιτούμενο μέτρο

1. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Γ. Νικολόπουλος), ΚΠολΔ ΙΙ, (2000), άρθρο 954, αριθμός 2, σελ. 1842, Κ. Μπέης, Μαθήματα Πολιτικής Δικονομίας, Αναγκαστική Εκτέλεση, β' Έκδοση, σελ. 140.

2. Ι. Μπρίνιας, «Αναγκαστική Εκτέλεσις», Β' έκδ., Ανατύπωση, τόμος Α', άρθρο 937, αριθμός 184, σελ. 516, Κ. Μπέης, ο.π., σελ. 108, Γ. Νικολόπουλος, «Η ανάκληση των αποφάσεων των ασφαλιστικών μέτρων», 1997, σελ. 125.

δεν συνδέεται τελεολογικός με ασφαλιζόμενο ουσιαστικό δικαίωμα του ανακόπτοντος¹. Συνέπεια της έλλειψης ασφαλιζόμενου ουσιαστικού δικαιώματος είναι ότι δεν μπορεί η απόφαση επί της ανακοπής να ανακληθεί κατά τα άρθρα 697, 698 ΚΠολΔ, αφού δεν υπάρχει κύρια δίκη². Αντίθετα, κατ' εφαρμογή του άρθρου 695 ΚΠολΔ εμποδίζονται οι διάδικοι προς υποβολή νέας αίτησης³, η οποία όμως είναι επιτρεπτή, εφόσον επήλθε «μεταβολή των πραγμάτων» σύμφωνα με το άρθρο 696 § 3 ΚΠολΔ⁴, υπό τον όρο ότι δεν παραβιάζονται οι διατάξεις που τάσσουν συγκεκριμένες προθεσμίες για τη λήψη των ρυθμιστικών αυτών μέτρων⁵.

Στην περίπτωση που απασχόλησε το δικαστήριο ο αιτών επικαλέστηκε ως «μεταβολή των πραγμάτων» τη νομοθετική μεταβολή. Το δικαστήριο εξέτασε, εάν ο ν. 3346/2005 (άρθρο 21) έχει αναδρομική ισχύ. Το συγκεκριμένο νομοθέτημα ρητά ορίζει (άρθρο 35) ότι η ισχύς του αρχίζει από την δημοσίευση του. Ακόμη κι αν δεν το έλεγε αναπτύσσει ισχύ η ΑΚ 2⁶. Το δικαστήριο επικαλέστηκε αιτιολογώντας την απόφαση του και το άρθρο 50 ΕισΝ ΚΠολΔ. Σύμφωνα όμως με τη νομολογία του Ακυρωτικού⁷ και την κρατούσα άποψη στη θεωρία η διάταξη αυτή δεν εισάγει γενικό κανόνα διαχρονικού δικαίου για όλες τις πράξεις αναγκαστικής εκτέλεσεως, αν και γενικά ο ΚΠολΔ σε αντίθεση με το προγενέστερο δίκαιο αντιμετωπίζει την εκτέλεση σαν οργανική ενότητα και δεν κρατεί η αρχή της αυτοτέλειας κάθε διαδικαστικής πράξης, ώστε να διέπεται κάθε μία από αυτές από το νομικό καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο διενέργειάς τους⁸. Βεβαίως, μπορεί να ορίζεται στο νομοθέτημα που τροποποιεί διατάξεις της αναγκαστικής εκτέλεσης ότι από τη νέα ρύθμιση καταλαμβάνονται και εκκρεμείς πλειστηριασμοί, όπως στην

1. Κ. Μπέης, Σημείωση στην ΜΠΑ 145/1968, ΝοΒ, 16, σελ. 1191-1192, Ν. Βερβεσός, Δ, 1, σελ. 87, Γ. Νικολόπουλος, ο.π., σελ. 127. Για το αντικείμενο της δίκης και της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων και τις απόψεις που έχουν υποστηριχθεί στη θεωρία βλ. Κ. Παναζόπουλο, «Δέσμευση και επανάληψη στα ασφαλιστικά μέτρα», 1985, σελ. 63 επ.

2. Ι. Μπρίνιας, ο.π., σελ. 522, Γ. Νικολόπουλος, ο.π., σελ. 127-128.

3. ΜΠΚαλ 630/1981, (Φρούντζος), ΕλΔ, 23, σελ. 184, με σχόλιο Κ. Βασιλάκη, Ι. Μπρίνιας, ο.π., σελ. 524, Γ. Νικολόπουλος, ο.π., σελ. 128.

4. ΜΠΕδεδ 399/1980, (Ρήγος), Δ, 12, σελ. 54 με ενημερωτικό σημείωμα Α. Γκέλη, Π. Γέσιου - Φαλτσή, «Αναγκαστική Εκτέλεση», Π, σελ. 232, Ι. Μπρίνιας, ο.π., σελ. 524, Γ. Νικολόπουλος, ο.π., σελ. 128.

5. Γ. Νικολόπουλος, ο.π., σελ. 129-130.

6. Για το ζήτημα της δικονομικής αναδρομής των νέων νόμων σε εκκρεμείς υποθέσεις βλ. Σ. Σταματόπουλο, «Η δικονομική αναδρομή των νέων ουσιαστικών και ερμηνευτικών νόμων», 1989, σελ. 261 επ.

7. ΟΛΑΠ 21/1994, ΕλΔ, 1995, σελ. 574, ΑΠ 1340/2004, (Γαβράς), Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΔΣΑ, ΑΠ 153/1996, (Κατράκης), Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΔΣΑ, ΑΠ 7/1995, (Σκαρλάτος), ΕλΔ, 1996, σελ. 333.

8. Ι. Μπρίνιας, Αναγκαστική Εκτέλεση, Β' έκδοση, τ. Α', § 4, σελ. 31, Π. Γέσιου - Φαλτσή, «Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτέλεσης», Ι, 1998, σελ. 65, Κεραμείς/Κονδύλης/Νίκας (- Σ. Κουσουλής), ΚΠολΔ ΙΙ, (2000), άρθρο 50 ΕισΝΚΠολΔ, σελ. 2080-2082 με εκτενείς παραπομπές.

περίπτωση του ν. 2298/ 95, (άρθρο 4, § 35), αν και κατά την πειστικότερη άποψη η νομοθετική επίλυση ζητημάτων, των οποίων η επίλυση εκκρεμεί στα δικαστήρια, μόνο εξαιρετικά και κατ' επιταγή του ουσιαστικού κράτους δικαίου θα πρέπει να θεωρείται επιτρεπτή⁹.

Σημειωτέον ότι το δικαστήριο κρίνοντας την ανακοπή κατ' άρθρο 954 ΚΠολΔ και πριν την τελευταία νομοθετική τροποποίηση είχε την εξουσία να ελέγξει το ποσό της εκτιμήσεως και την τιμή πρώτης προσφοράς, «... δύναται δε διατηρούμενης ή μη της εκτιμήσεως να καθορίσει μείζονα τιμή προσφοράς, καθ' όσον η τιμή αυτή καθορίζεται από το νόμο κατ' ελάχιστον όριο και είναι δυνατόν να είναι ανώτερη του ημίσεως της εκτιμηθείσας αξίας του κατασχεθέντος»¹⁰, πράγμα που είχε γίνει δεκτό και από τη νομολογία¹¹. Επομένως, η νομοθετική μεταβολή αφορά την αύξηση του ελαχίστου ορίου στο οποίο θα πρέπει να ανέρχεται η τιμή πρώτης προσφοράς, το οποίο όμως ο δικαστής είχε την εξουσία να ορίσει και πριν τη νομοθετική μεταβολή. Έτσι, ακόμη κι αν ο νόμος είχε αναδρομική ισχύ δεν θα επρόκειτο για νομοθετική μεταβολή, πολλώ δε μάλλον «μεταβολή των πραγμάτων» σύμφωνα με το άρθρο 696 § 3 ΚΠολΔ, αφού δεν έχουμε επίκληση ομηγενών της συζητήσεως της πρώτης ανακοπής περιστατικών, ούτε προγενέστερα αυτής που δικαιολογημένα αγνοούσε ο διάδικος και δεν προέβαλε¹². Το δικαστήριο και υπό το παλαιότερο καθεστώς μπορούσε να ορίσει την τιμή πρώτης προσφοράς στα δύο τρίτα του ποσού στο οποίο εκτέθηκε το κατασχεμένο και επ' αυτού είχε ήδη τοποθετηθεί (αρνητικά) με την προηγούμενη απόφαση του επί της ανακοπής κατ' άρθρο 954 ΚΠολΔ.

Τέλος, η παραπάνω απόφαση ακολουθεί την κρατούσα άποψη στη νομολογία¹³ και τη θεωρία¹⁴ άποψη, ότι η εξάμηνη προθεσμία αναστολής αρχίζει από την επόμενη ημέρα του αρχικού πλειστηριασμού και συνυπολογίζεται σ' αυτήν ο χρόνος που πέρασε από τότε που ματαιώθηκε ο πλειστηριασμός λόγω διόρθωσης του προγράμματος πλειστηριασμού με προγενέστερη απόφαση.

Αθανάσιος Π. Πανταζόπουλος

Δικηγόρος - Υποψ. διδάκτωρ Νομικής ΔΠΘ

9. Σ. Σταματόπουλος, «Η δικονομική αναδρομή των νέων ουσιαστικών και ερμηνευτικών νόμων», 1989, σελ. 102.

10. Ι. Μπρίνιας, Αναγκαστική Εκτέλεση, Β' έκδοση, αρ. 954, § 281, σελ. 757.

11. ΜΠΠερ 1735/1987, (Κλάππας), Δ, 19, σελ. 467 με παρατηρήσεις Σ. Βλαστού.

12. Γ. Νικολόπουλος, ο.π., σελ. 92-94 με περαιτέρω θεωρητικές και νομολογιακές παραπομπές.

13. ΑΠ 457/1992, (Δαφέρμος), ΕλΔ, 35, 1029. Για προγενέστερη συγκρουόμενη νομολογία πρωτοδικείων βλ. Π. Γέσιου - Φαλτσή, «Αναγκαστική Εκτέλεση», ΙΙ, σελ. 234-235, σημ. 67 και Κεραμέυς/Κονδύλης/Νίκας (- Γ. Νικολόπουλος), ΚΠολΔ ΙΙ, (2000), άρθρο 1000, αριθμός 3, σελ. 1953.

14. Ι. Μπρίνιας, «Αναγκαστική Εκτέλεσις», Β' έκδ., Ανατύπωση, τόμος Δ', άρθρο 1000, αριθμός 560, σελ. 1749-750, Κεραμέυς/Κονδύλης/Νίκας (- Γ. Νικολόπουλος), ΚΠολΔ ΙΙ, (2000), άρθρο 1000, αριθμός 3, σελ. 1953.

Digesta - Freelaw.gr