

Ε.Λ.



Αριθμός 663/2011

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Α2' Πολιτικό Τμήμα

Συγκροτήθηκε από τους Δικαστές: Ρένα Ασημακοπούλου, Αντιπρόεδρο, Αθανάσιο Κουτρομάνο, Χρυσόστομο Ευαγγέλου, Ευφημία Λαμπροπούλου και Γεράσιμο Φουρλάνο, Αρεοπαγίτες.

Συνήλθε σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 17 Ιανουαρίου 2011, με την παρουσία και της γραμματέως Αικατερίνης Σιταρά, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

Της αναιρεσείουσας: Ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «ΓΕΩΡΓΙΟΣ Ν. ΑΛΕΞΙΟΥ ΑΤΤΕΒΕ», η οποία εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Σταμάτιο Σταμόπουλο, ο οποίος ανακάλεσε τη από 14-1-11



δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ. και παραστάθηκε αυτοπροσώπως.

Του αναιρεσιβλήτου: Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου με την επωνυμία «ΕΝΙΑΙΟ ΤΑΜΕΙΟ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΑ ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΜΕΝΩΝ (ΕΤΑΑ)» που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα, ως καθολικού διαδόχου του Ταμείου Συντάξεως μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων (ΤΣΜΕΔΕ). Εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Δημήτριο Δημητρακόπουλο, ο οποίος ανακάλεσε την από 22-12-2010 δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ. και παραστάθηκε αυτοπροσώπως.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 6-12-2004 ανακοπή της ήδη αναιρεσείουσας, που κατατέθηκε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 1254/2007 του ίδιου Δικαστηρίου και 639/2009 του Εφετείου Αθηνών. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητά η αναιρεσείουσα με την από 27-5-2009 αίτησή της.

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Χρυσόστομος Ευαγγέλου ανέγνωσε την από 4-1-2011 έκθεσή του, με την οποία εισηγήθηκε να γίνει δεκτός ο πρώτος από το άρθρο 559 αριθ. 1 Κ.Πολ.Δ λόγος του αναιρετηρίου και να απορριφθούν οι λοιποί λόγοι της κρινόμενης αίτησης αναίρεσης. Ο πληρεξούσιος της αναιρεσείουσας ζήτησε την παραδοχή της αίτησης, ο πληρεξούσιος του αναιρεσιβλήτου

ΩΡΗΘΗΚΕ
Ο Εισηγητής

2



την απόρριψη της, καθένας δε την καταδίκη του αντιδίκου του στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Κατά τη διάταξη του άρθρ. 559 αριθ. 1 του Κ.Πολ.Δ αναίρεση επιτρέπεται μόνο αν παραβιάστηκε κανόνας του ουσιαστικού δικαίου στον οποίο περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιπραξιών 173 και 200 του ΑΚ. Ο κανόνας δικαίου παραβιάζεται, αν δεν εφαρμοστεί, ενώ συνέτρεχαν οι πραγματικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του, ή αν εφαρμοστεί, ενώ δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις αυτές, καθώς και αν εφαρμοστεί εσφαλμένα, η δε παραβίαση εκδηλώνεται είτε με ψευδή ερμηνεία, είτε με κακή εφαρμογή, δηλαδή με εσφαλμένη υπαγωγή (Ολ. ΑΠ 7/2006, Ολ. ΑΠ 4/2005). Εξ' άλλου, με το άρθρο 17 του Εισ.Ν.ΑΚ. καταργήθηκε κάθε γενική ή ειδική διάταξη για παραγραφή, διατηρήθηκαν δε μόνο οι διατάξεις που αφορούσαν το Δημόσιο, καθώς και εκείνες με τις οποίες είχε επεκταθεί σε ΝΠΔΔ η εφαρμογή των για την παραγραφή διατάξεων που αφορούσαν το Δημόσιο. Έτσι, μετά την εισαγωγή του Α.Κ. καθόσον αφορά το ΝΠΔΔ, εφηρμόζοντο για την παραγραφή κατά κανόνα μεν οι κοινές διατάξεις του Α.Κ. εξαιρετικώς δε οι διατάξεις που αφορούσαν το Δημόσιο, εφόσον επρόκειτο για Νομικό Πρόσωπο για το οποίο είχε επεκταθεί η εφαρμογή των σχετικών διατάξεων που αφορούσαν το Δημόσιο, ή τυχόν μεταγενέστερες του Α.Κ ειδικές διατάξεις (ΟΛΑΠ 84/4, ΟΛΑΠ 132/62, ΑΠ 307/62, ΑΠ 404/62, ΑΠ 26/60, σχετ. Ολ ΑΠ 73/58 ΝοΒ.). Επακολούθησε το Ν.Δ.



321/1969 "περί Κώδικος Δημοσίου Λογιστικού", με το άρθρο 101 του οποίου οριζόταν ότι "Δια Β.Δ/των προκαλουμένων υπό του Υπουργού των Οικονομικών και του αρμοδίου κατά περίπτωσιν Υπουργού δύναται αι διατάξεις του παρόντος Ν.Δ/τος να επεκτείνονται, εν όλω ή εν μέρει, και επί Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου, επιτρεπομένης της τροποποιήσεως των επί τω τέλει τη προσαρμογής αυτών προς τας ιδιομορφίας εκάστης κατηγορίας ή εκάστου νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου". Με βάση την εξουσιοδότηση αυτή εκδόθηκε το Β.Δ. 776/72 με το οποίο επεκτάθηκαν στα ΝΠΔΔ οι διατάξεις των άρθρων 5, 6, 8, 9, 13, 14, 15, 16, 17, 21, 45, 46, 48 και 50 του άνω Ν.Δ/τος, όπως συγχρόνως τροποποιήθηκαν ή συμπληρώθηκαν ειδικώς για τα ΝΠΔΔ από τις οποίες όμως καμία δεν αφορά παραγραφή αξιώσεων. Σημειωτέον ότι και κατά το άρθρο 101 Ν.Δ. 321/1969, καθόσον αφορά την παραγραφή αξιώσεων κατά ή υπέρ ΝΠΔΔ, εξακολούθησε να ισχύει το προηγούμενο νομικό καθεστώς. Εκδόθηκε όμως το άνω Ν.Δ. 496/74 το οποίο με τα άρθρα 44 επ. ρυθμίζει τα της παραγραφής αξιώσεων κατά και υπέρ ΝΠΔΔ και του οποίου η ισχύς άρχισε από 1 Ιανουαρίου 1977, με εξαίρεση ορισμένες διατάξεις, η ισχύς των οποίων άρχισε από τη δημοσίευσή του, οι οποίες όμως δεν αφορούν την παραγραφή Ειδικότερα, η διάταξη του άρθρου 44 του ν.δ. 496/1974 περί Λογιστικού των ν.π.δ.δ. ορίζει ότι «παν χρέος προς το ν.π. παραγράφεται, εφόσον δεν ορίζεται άλλως υπό των διατάξεων του παρόντος, μετά πέντε έτη από της λήξεως του οικονομικού έτους εντός του

ΕΣΩΡΗΤΗΚΕ
Ο Βιογραφός

24



οποίου εβεβαιώθη» (παρ. 1 εδ. α'). Χρέη προς το ν.π. α)... β)... γ) εκ συμβάσεων και διατάξεων τελευταίας βουλήσεως περιλαμβανομένων και των περιοδικών παροχών, υπόκεινται εις εικοσαετή παραγραφήν, αρχομένην από της λήξεως του οικονομικού έτους, εντός του οποίου εβεβαιώθησαν (παρ.2). Η διάταξη δε του άρθρου 56 παρ. 2 του ίδιου ν.δ., όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 του ν. 578/1977, ορίζει ότι « Δια Προεδρικών Διαταγμάτων εκδιδομένων μέχρις 30ης Νοεμβρίου 1977 δύνανται να εξαιρώνται εκ των διατάξεων του παρόντος, εν όλω ή εν μέρει και έτερα (πλην των αναφερομένων στην παρ. 1) ν.π.δ.δ... Τα ως άνω Διατάγματα επιτρέπεται όπως καταργούνται κατά την αυτήν διαδικασία, αν εκλείψουν οι λόγοι δι' ούς ταύτα εξεδόθησαν». Από την τελευταία διάταξη προκύπτει ότι στην περίπτωση εξαίρεσης ΝΠΔΔ από την εφαρμογή όλων των διατάξεων του ν.δ. 496/1974, δεν υπάρχει δυνατότητα εφαρμογής αυτού και συνεπώς, καθόσον αφορά ειδικότερα την παραγραφή των κατ' αυτού ή υπέρ αυτού αξιώσεων, εξακολουθεί να ισχύει το προηγούμενο νομικό καθεστώς. Περαιτέρω, με τις διαχρονικού δικαίου μεταβατικές διατάξεις των άρθρων 54 και 55 του Διατάγματος αυτού ορίζονται τα ακόλουθα: "Άρθρο 54. Αι διατάξεις του παρόντος περί του χρόνου παραγραφής εφαρμόζονται επί των από της θέσεως του εν ισχύι γεγονημένων αξιώσεων. Άρθρο 55. Ειδικαί διατάξεις των νομικών προσώπων, που ρυθμίζουν τα του χρόνου της παραγραφής εν γένει χρεών προς το νομικό πρόσωπο ή χρεών τούτου, εξακολουθούν ισχύουσαι". Από τις άνω



διαχρονικού Δικαίου διατάξεις συνάγεται ότι για τις αξιώσεις που γεννήθηκαν μετά την 1.1.1977 ως προς το χρόνο της παραγραφής, εξακολουθεί να εφαρμόζεται το προηγούμενο καθεστώς, δηλαδή είτε οι γενικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα, είτε τυχόν ειδικές διατάξεις. Κατ' εφαρμογή της παρεχόμενης από την παρ. 2 του άρθρου 56 του ν.δ. 496/1974 εξουσιοδότησης εκδόθηκε το Π.Δ. 437/1977, το άρθρο μόνο του οποίου ορίζει ότι « εξαιρούνται της εφαρμογής του Ν.Δ. 496/1974 οι Ασφαλιστικοί Οργανισμοί οι υπαγόμενοι εις την εποπτεία του Υπουργείου Κοινωνικών Υπηρεσιών». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι η εξαίρεση είναι καθολική και επομένως καταλαμβάνει και τις περί παραγραφής ως άνω διατάξεις του ν.δ. 496/1974, οι οποίες δεν επανήλθαν σε ισχύ με το άρθρο μόνο του Π.Δ. 305/1985 (Α.Π. 1645/2010, Α.Π. 1831/2006, Α.Π. 1706/1983). Τέλος, με τον ν. 2326/1940 ιδρύθηκε το ταμείο συντάξεως μηχανικών και εργοληπτών δημοσίων έργων (Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε.). Το Ταμείο αυτό εντάχθηκε στο Ενιαίο Ταμείο Ανεξάρτητα Απασχολουμένων, που συνεστήθη με το άρθρο 25 του ν. 3655/2008 και υπάγεται στην εποπτεία του Υπουργείου Απασχόλησης και Κοινωνικών Υπηρεσιών. Συνεπώς, κατ' εφαρμογή του άρθρου μόνου του Π.Δ. 437/ 1977 εξαιρέθηκε τούτο ολοσχερώς της εφαρμογής των διατάξεων του ν.δ. 496/1974 και επομένως και εκείνης του άρθρου 44 που ορίζει τα της παραγραφής των αξιώσεων Ν.Π.Δ.Δ., δεδομένου δε ότι στο καταστατικό του δεν περιλαμβάνονται ειδικές διατάξεις για την παραγραφή των αξιώσεών του, εφαρμογή

ΕΣΦΡΗΘΗΚΕ
1) Εισπληρώθηκε

5



έχουν οι κοινές περί παραγραφής διατάξεις του Α.Κ. Κατά το άρθρο 249 του κώδικα αυτού οι αξιώσεις παραγράφονται σε είκοσι χρόνια, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά, όπως στην περίπτωση του άρθρου 250 αριθ.5, που αναφέρεται στις αξιώσεις εκείνων, που ασκούν κατ' επάγγελμα την παροχή υπηρεσιών, για τις αμοιβές και τις δαπάνες τους. Με το άρθρο 7 του Α.Ν. 440/1945 «περί τροποποίησης και συμπλήρωσης των αποφάσεων το Ταμείον Συντάξεων Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων διατάξεων» ορίζεται ότι : « οι κατά τας κείμενες γενικές ή ειδικές διατάξεις εγγυοδοτικές επιστολές για τη συμμετοχή σε δημοπρασίες εκτέλεσης έργων ή προμηθειών του Δημοσίου όλων των Υπουργείων και κάθε αρμοδιότητας, όπως και των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου και κάθε Οργανισμού, για τα οποία απαιτείται κατά το νόμο δημοπρασία για την εκτέλεσή τους, εκδίδονται απεριόριστα και από το Ταμείο Συντάξεων Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων. Οι εγγυοδοτικές επιστολές του Ταμείου γίνονται υποχρεωτικά δεκτές, έστω και αν δεν αναφέρεται αυτό στη διακήρυξη». Με το άρθρο δε 2 του Ν. 1019/1949 ορίστηκε ότι προκειμένου για Δημόσια κ.λ.π έργα που εκτελούνται στις επαρχίες, οι υπέρ των μετόχων του ΤΣΜΕΔΕ εκδιδόμενες από αυτό μετά το Ν. 440/1945 εγγυοδοτικές επιστολές για τη συμμετοχή στις δημοπρασίες χορηγούνται είτε από το Κεντρικό Γραφείο του Ταμείου είτε από τα ιδρυόμενα επαρχιακά Γραφεία. Τέλος, κατά το άρθρο 2 του Ν. 2326/1940 σκοπός του ΤΣΜΕΔΕ είναι η παροχή συντάξεως ή εφάπαξ βοηθήματος στους μετόχους,



οι οποίοι παύουν να εξασκούν επάγγελμα, όπως και στις οικογένειές τους, κατά δε το άρθρο 7 του ίδιου νόμου πόροι του Ταμείου είναι ...Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει ότι το ΤΣΜΕΔΕ έχει διφυή χαρακτήρα, αφενός συνιστά ασφαλιστικό οργανισμό κοινωνικής ασφάλισης και με την ιδιότητα αυτή αποτελεί φορέα δημόσιας εξουσίας και αφετέρου ενεργεί ως οικονομική οντότητα ιδιωτικού δικαίου (FISCUS), όπως ακριβώς δρούν τα άλλα πιστωτικά ιδρύματα και στα πλαίσια της δραστηριότητάς του αυτής παρέχει στους μετόχους του ασφαλισμένους πιστωτικές υπηρεσίες, εγγυόμενο υπέρ των μελών του, τα οποία επιδίδονται έτσι απρόσκοπτα στην ανάληψη και εκτέλεση δημοσίων έργων, καταβάλλοντας στο Ταμείο ορισμένη προμήθεια. Η καταβολή προμήθειας γενικά για την έκδοση εγγυητικών επιστολών συνιστά ανταποδοτικό αντάλλαγμα (αμοιβή) για την παροχή εγγύησης ή την έκδοση εγγυητικής επιστολής και η αξίωση για την καταβολή αυτής (αμοιβής) υπόκειται στη πενταετή παραγραφή του άρθρου 250 αριθ. 5 του Α.Κ. Επομένως, το ΤΣΜΕΔΕ ανήκει στην κατηγορία των προσώπων της παρ. 5 του άρθρου 250 Α.Κ. κατά το μέρος που ασκεί κατ' επάγγελμα την παροχή εγγυήσεων υπέρ των εργοληπτών δημοσίων έργων δια της εκδόσεως εγγυητικών επιστολών και οι αξιώσεις του για την καταβολή της προμήθειας υπόκεινται στην πενταετή παραγραφή του παραπάνω άρθρου (Α.Π. 1645/2010).

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, το Εφετείο δέχθηκε ότι οι αξιώσεις

ΩΡΗΘΗΚΕ
Ο Εισηγητής

5



του αναιρεσίβλητου ταμείου ΤΣΜΕΔΕ κατά της αναιρεσείδουσας για προμήθεια από την έκδοση υπέρ αυτής των υπ' αριθ. 1 έως 79 εγγυητικών επιστολών, υπάγεται στην εικοσαετή παραγραφή του άρθρου 44 παρ. 2 γ' του ν.δ. 2496/1974, η οποία έχει ανάλογη εφαρμογή και επί του αναιρεσίβλητου, το οποίο δέχθηκε ότι υπάγεται στην εποπτεία του Υπουργείου Κοινωνικής Ασφάλισης. Με βάση την παραδοχή αυτή το Εφετείο δέχθηκε την έφεση του αναιρεσιβλήτου και, αφού εξαφάνισε την πρωτόδικη απόφαση που είχε δεχθεί ότι η ένδικη αξίωση κατά το μέρος που αφορούσε τις προμήθειες από τις υπ' αριθ. 1-78 εγγυητικές επιστολές, οι οποίες αφορούν το χρονικό διάστημα από 5-10-1987 έως 4-5-1995, είχε υποπέσει στην πενταετή παραγραφή του άρθρου 250 αριθ. 5 του Α.Κ., απέρριψε την ανακοπή της αναιρεσείδουσας. Έτσι που έκρινε το Εφετείο και δέχθηκε ότι η αξίωση του αναιρεσιβλήτου για προμήθεια από τις ανωτέρω εγγυητικές επιστολές υπάγεται στην εικοσαετή παραγραφή του άρθρου 44 παρ.2 γ' ν.δ. 2496/1974, παραβίασε την τελευταία αυτή διάταξη, την οποία εφάρμοσε ενώ δεν ήταν εφαρμοστέα, καθώς και τη διάταξη του άρθρου 250 περ. 5 του Α.Κ., την οποία δεν εφάρμοσε αν και ήταν εφαρμοστέα όσον αφορά τις υπ' αριθ. 1-78 εγγυητικές επιστολές. Επομένως, είναι βάσιμος ο πρώτος από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ λόγος του αναιρετηρίου που αποδίδει στην προσβαλλόμενη απόφαση την ανωτέρω πλημμέλεια.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 118 αριθ.4, 566 παρ. 1 και 577 παρ.3 ΚΠολΔ προκύπτει ότι στο



έγγραφο της αναίρεσης πρέπει να αναφέρεται κατά τρόπο σαφή, ορισμένο και ευσύνοπτο η νομική πλημμέλεια που αποδίδεται στο δικαστήριο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ώστε να είναι δυνατόν να διαπιστωθεί αν και ποίο λόγο αναίρεσης από τους περιοριστικώς αναφερόμενους στο άρθρο 559 Κ.ΠολΔ θεμελιώνει η προβαλλόμενη αιτίαση. Διαφορετικά ο λόγος αναίρεσης απορρίπτεται αυτεπαγγέλτως ως αόριστος χωρίς να είναι επιτρεπτή η συμπλήρωση των στοιχείων που λείπουν με παραπομπή σε άλλα διαδικαστικά έγγραφα. Ειδικότερα, ως προς τους προβλεπόμενους από το άρθρο 559 αριθ. 1 και 19 του ΚΠολΔ λόγους αναίρεσης, οι οποίοι ιδρύονται, ο πρώτος, όταν το δικαστήριο της ουσίας προέβη είτε σε εσφαλμένη ερμηνεία των προϋποθέσεων εφαρμογής του κατάλληλου κανόνα δικαίου είτε σε εσφαλμένη υπαγωγή ή μη υπαγωγή των πραγματικών του διαπιστώσεων στο εννοιολογικό περιεχόμενο αυτού του κανόνα και ο δεύτερος, όταν στο αιτιολογικό της αποφάσεως του δικαστηρίου της ουσίας δεν περιέχονται καθόλου ή δεν αναφέρονται με πληρότητα, σαφήνεια και χωρίς αντιφάσεις τα πραγματικά εκείνα γεγονότα που είναι αναγκαία για να κριθεί αν στη συγκεκριμένη περίπτωση συντρέχουν ή όχι οι προϋποθέσεις εφαρμογής του κατάλληλου κανόνα ουσιαστικού δικαίου ή αν έγινε ή όχι ορθός νομικός χαρακτηρισμός των κρίσιμων πραγματικών γεγονότων, για το ορισμένο αυτών πρέπει, μεταξύ άλλων, να γίνεται επίκληση της διάταξης ουσιαστικού δικαίου που φέρεται ότι παραβιάσθηκε, ευθέως ή εκ πλαγίου.

ΠΡΕΣΒΥΤΕΡΟΣ ΔΙΚΑΣΤΗΣ
Ο ΒΙΟΓΡΑΦΗΣ



Στην προκειμένη περίπτωση με τον τέταρτο από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ λόγο του αναιρετηρίου προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο με το να δεχθεί ότι « στην επίδικη βεβαίωση οφειλής περιέχονται τα αναγκαία εκ του νόμου στοιχεία, η νόμιμη αιτιολογία τους, κατόπιν τηρήσεως του νόμιμου τύπου για την έκδοσή της, χωρίς να είναι υποχρεωτικό να αναφέρεται το έργο που αφορούσε η εγγυητική επιστολή, τα έτη για τα οποία έχουν προκύψει οι οφειλές, το ποσό των προμηθειών και των τόκων, η προθεσμία εντός της οποίας πρέπει να καταβληθεί το ποσό (εφόσον ορίζεται από το νόμο), στην έκδοση δε εγγυητικής είναι άμεσα καταβλητέο από την επίδοση βεβαιώσεως της οφειλής» παραβίασε «την εφαρμοστέα νομοθεσία και τους σχετικούς ερμηνευτικούς κανόνες σχετικά με το ελάχιστο αναγκαίο περιεχόμενο της ταμειακής βεβαίωσης και αναιρετέα κατέστησε την απόφασή του βάσει της περ. 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ ». Με τον πέμπτο δε αναιρετικό λόγο προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο με το δεχθεί αναφορικά με την αοριστία της ταμειακής βεβαίωσης ότι « δεν συντρέχει αοριστία του περιεχομένου της βεβαιώσεως οφειλής, καθόσον : Σχετικά με τις επίμαχες εγγυητικές επιστολές αναγράφεται ο αριθμός, το είδος, η ημερομηνία εκδόσεως, το ποσό προμήθειας, το διάστημα οφειλής των προμηθειών, οι συνολικές χρεωθείσες προμήθειες για όλα τα τρίμηνα, ώστε να προκύπτει ευχερώς το ύψος της χρεώσεώς της, με επακόλουθο να είναι δυνατή και η στοιχειοθέτηση της ενστάσεως παραγραφής, (την οποία άλλωστε η ανακόπτουσα



προέβαλλε), διέλαβε ανεπαρκή αιτιολογία, αφού περιορίστηκε μόνο στη δυνατότητα προβολής της ενστάσεως παραγραφής και όχι στην αδυναμία ελέγχου της νομιμότητας και ουσιαστικής βασιμότητας της οφειλής», όπως είχε επικαλεσθεί η αναιρεσείουσα με τον τρίτο λόγο της ανακοπής της . Οι λόγοι αυτοί είναι αόριστοι και εντεύθεν απορριπτέοι ως απαράδεκτοι, διότι δεν περιλαμβάνουν και επίκληση της διάταξης ουσιαστικού δικαίου που φέρεται ότι παραβιάσθηκε ευθέως και εκ πλαγίου, η οποία ούτε σε άλλο σημείο του δικογράφου της αναίρεσης μνημονεύεται. Αν ήθελε εκτιμηθεί ότι προβάλλεται παραβίαση της διάταξης του άρθρου 4 του Κ.Ε.Δ.Ε., οι εξεταζόμενοι λόγοι είναι αβάσιμοι, διότι τα ανωτέρω στοιχεία που δέχθηκε το Εφετείο ότι περιείχε η ταμειακή βεβαίωση καθιστούν αυτή ορισμένη κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης και παρείχαν στην αναιρεσείουσα την ευχέρεια να ελέγξει τη νομιμότητα και βασιμότητα των κονδυλίων που αναφέρονται στην (μη παραγραφείσα) προμήθεια 7.879,74 ευρώ από την υπ' αριθ. 79 εγγυητική επιστολή και να προβάλει τους ισχυρισμούς της.

Ο λόγος αναίρεσης από τον αριθ. 8 του άρθρου 559 του Κ.Πολ.Δ. ιδρύεται όταν το δικαστήριο παρά τον νόμο έλαβε υπόψη του πράγματα που δεν προτάθηκαν, ή δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Κατά την έννοια της διάταξης αυτής ως "πράγματα" θεωρούνται οι πραγματικοί ισχυρισμοί που έχουν αυτοτελή ύπαρξη και τείνουν στη θεμελίωση, κατάλυση ή παρακώλυση ουσιαστικού ή

ΕΦΕΤΕΙΟ
Ο Βιομηχανίας



δικονομικού δικαιώματος που ασκήθηκε είτε ως επιθετικό είτε ως αμυντικό μέσο και άρα στηρίζουν το αίτημα αγωγής, ο ανταγωγής, ένστασης ή αντένστασης, ή λόγου έφεσης. Στην προκειμένη περίπτωση με τον τρίτο από το άρθρο 559 αριθ. 8 ΚΠολΔ λόγο του αναιρετηρίου προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί ότι από την έλλειψη αναφοράς των στοιχείων που επικαλείται η ανακόπτουσα στην προσβαλλόμενη ατομική ειδοποίηση – πρόσκληση δεν επήλθε βλάβη στα δικονομικά ή περιουσιακά συμφέροντα της τελευταίας, κατά τους όρους του άρθρου 75 του ΚΕΔΕ, ήτοι ότι η ανακόπτουσα δεν πρόβαλε ότι η μη μνεία των ανωτέρω στοιχείων επέφερε σ' αυτήν ανεπανόρθωτη βλάβη, την οποία και περαιτέρω συγκεκριμενοποίησε, παρά τον νόμο δεν έλαβε υπόψη του τον με την ένδικη ανακοπή προταθέντα ουσιώδη ισχυρισμό της αναιρεσείουσας ότι συνεπεία των τυπικών πλημμελειών, ελλείψεων και αοριστίας του περιεχομένου της ατομικής ειδοποίησης επήλθε σ' αυτήν βλάβη. Όπως προκύπτει από την επισκόπηση της από 6-12-2004 ανακοπής της αναιρεσείουσας, η τελευταία με τον τρίτο λόγο της ανακοπής της προέβαλε, ότι « οι προδιαληφθείσες ουσιώδεις πλημμέλειες των προσβαλλομένων πράξεων (μη επιμερισμός των προμηθειών εκάστης εγγυητικής επιστολής κα' έκαστο έτος ισχύος της, του έργου που αφορά εκάστη εγγυητική, των ημερομηνιών και των ποσών σταδιακής απομείωσής τους και των προθεσμιών εξόφλησης του χρέους) καθιστούν αόριστο το περιεχόμενό τους και απροσδιόριστη ως προς τα ουσιώδη στοιχεία της την υποτιθέμενη οφειλή της εταιρίας μας.



Ειδικότερα, η παράλειψη επιμερισμού των προμηθειών εκάστης εγγυητικής επιστολής ανά ημερολογιακό έτος ισχύος της καθιστά δυσχερή τη θεμελίωση της νομικής άμυνάς μας, ειδικά ως προς την υποβληθείσα ένσταση παραγραφής, δεδομένου ότι δεν είναι δυνατόν να γνωρίζουμε βάσει των γνωστοποιηθέντων προς την εταιρία μας στοιχείων το ακριβές ύψος της οφειλής που έχει ανακύψει καθ' έκαστο ημερολογιακό έτος, στοιχείο που αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση της στοιχειοθέτησης της ένστασης παραγραφής... Σε κάθε περίπτωση η εν λόγω αοριστία και η συνακόλουθη αδυναμία της εταιρίας μας να οργανώσει επαρκώς τη νομική της άμυνα οφείλεται σε υπαιτιότητα του αντιδίκου ασφαλιστικού ταμείου». Ο ως άνω ισχυρισμός είναι ουσιώδης μόνο κατά το μέρος που αναφέρεται στην αοριστία της ταμειακής βεβαίωσης, η οποία μόνον αυτή και όχι η ατομική ειδοποίηση υπόκειται σε προσβολή με την ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, όπως δε προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση αυτός ελήφθη υπόψη και απορρίφθηκε από το Εφετείο, την κρίση του οποίου η αναιρεσείουσα προσβάλλει με τους αμέσως προηγούμενους αυτοτελείς αναιρετικούς λόγους. Η επίκληση δικονομικής βλάβης, που θεμελιώνει αυτοτελή ισχυρισμό, είναι αναγκαία επί ανακοπής του άρθρου 75 του ΚΕΔΕ, η οποία, όμως, στρέφεται κατά αναγκαστικής εκτέλεσης που έχει αρχίσει και διώκει την ακύρωση πράξεων της εκτέλεσης, πράγμα που δεν συμβαίνει εν προκειμένω, αφού η ατομική ειδοποίηση δεν εξομοιώνεται με επιταγή προς πληρωμή (άρθρο 4 παρ. 2 του

ΕΣΠΡΕΚΩΗΚΕ
Ο Εισηγητής

4

ΚΕΔΕ). Σε κάθε περίπτωση από την προσβαλλόμενη απόφαση προκύπτει ότι το Εφετείο έλαβε υπόψη του και απέρριψε κατ' ουσίαν την μόνη επικληθείσα κατά τρόπο ορισμένο από την αναιρεσείουσα βλάβη, ήτοι την αδυναμία της να θεμελιώσει ένσταση παραγραφής της οφειλής, (την οποία εν τούτοις προέβαλε). Επομένως, ο εξεταζόμενος αναιρετικός λόγος είναι απαράδεκτος και σε κάθε περίπτωση αβάσιμος.

Κατ' ακολουθίαν, πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος της μόνο που δεχόμενη την έφεση του αναιρεσιβλήτου εξαφάνισε την εκκληθείσα απόφαση και απέρριψε την ανακοπή της αναιρεσείουσας ως προς τις επίμαχες εγγυητικές επιστολές με αριθ. 1 έως 78, να παραπεμφθεί η υπόθεση για περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο κατά το αναιρούμενο μέρος της μόνο, αφού είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές (άρθρο 580 παρ.3 ΚΠολΔ) και να καταδικασθεί το αναιρεσίβλητο στα δικαστικά έξοδα της αναιρεσείουσας (άρθρα 176 και 183 του ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αναιρεί την υπ' αριθ. 639/2009 απόφαση του Εφετείου Αθηνών κατά το αναφερόμενο στο σκεπτικό μέρος.

Παραπέμπει κατά τούτο την υπόθεση προς νέα εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, το οποίο θα συγκροτηθεί από άλλους δικαστές.

Επιβάλλει στο αναιρεσίβλητο τα δικαστικά έξοδα της αναιρεσεύουσας, τα οποία ορίζει στο ποσό των τριών χιλιάδων (3.000) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 29 Μαρτίου 2011.

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα, σε δημόσια συνεδρίαση, στο ακροατήριό του στις 2 Μαΐου 2011.

Η ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ



Πιστό Αντίγραφο
Θεωρήθηκε για τη νόμιμη
σημανση
Αθήνα 23/6/2011
Ο/Η Γραμματέας




Αθανάσιος Ντούσκας