

**Αριθμός Απόφασης 7456/2008**

Αριθμός κατάθεσης ανακοπής: ...../23-10-2007

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

ΕΙΔΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Αποτελούμενο από τη Δικαστή Ευαγγελία Καπετανοπούλου, που ορίσθηκε από τον Πρόεδρο του Τριμελούς Συμβουλίου της Διεύθυνσης του Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης και από τη Γραμματέα Παρασκευή Μπαξεβάνη.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριο του την 16η Ιανουαρίου 2008, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ

ΤΩΝ ΑΝΑΚΟΠΤΟΝΤΩΝ: 1. Χ. Μ. του Α. και 2. Α. Κ. του Δ., κατοίκων Ωραιοκάστρου Θεσσαλονίκης (οδός Α. 7), που παραστάθηκαν δια της πληρεξούσιας δικηγόρου τους Θεοδώρας Χατζηπαντελίδου (ΑΜ 5286).

ΤΟΥ ΚΑΘ' ΟΥ Η ΑΝΑΚΟΠΗ: Μ. Κ. του Γ, κατοίκου θ. (οδός Α. 60), που παραστάθηκε δια του πληρεξούσιου δικηγόρου του Παναγιώτη Κωνσταντινίδη (ΑΜ 4826).

Οι ανακόπτοντες ζητούν να γίνει δεκτή η από 23-10-2007 ανακοπή τους, που κατατέθηκε στο Δικαστήριο αυτό με αριθ. ..../2007 και προσδιορίσθηκε η συζήτηση της για την παρούσα δικάσιμο.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των διαδίκων ανέπτυξαν προφορικά τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν να γίνουν δεκτά όσα αναφέρονται στα πρακτικά και στις έγγραφες προτάσεις που κατέθεσαν.

ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Με την υπό κρίση ανακοπή τους οι ανακόπτοντες ζητούν, για τους λόγους που διαλαμβάνονται σ' αυτήν, την ακύρωση της με αριθμό ...../2007 Διαταγής Πληρωμής της Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, που υποχρέωσε αυτούς να καταβάλουν εις ολόκληρον στον καθ' ου η ανακοπή, ο μεν πρώτος εξ αυτών το ποσό των 70.000 ευρώ, πλέον τόκων και εξόδων, η δε δεύτερη εξ αυτών, ως τριπεγγυήτρια, μέρος της ως άνω οφειλής, ήτοι το ποσό των 40.000 ευρώ, πλέον τόκων και εξόδων. Η ως άνω ανακοπή, ασκήθηκε νομότυπα κι εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 632 παρ. 1 του ΚΠολΔ, αρμοδίως δε φέρεται προς εκδίκαση ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου (άρθρα 625 και 636 του ΚΠολΔ, που δικάζει κατά την ειδική διαδικασία των διαφορών από πιστωτικούς τίτλους (άρθρα 635 επ. του ΚΠολΔ), ενόψει του ότι η προσβαλλόμενη διαταγή πληρωμής εκδόθηκε για απαίτηση του καθ' ου η ανακοπή απορρέουσα από επτά (7) συναλλαγματικές. Επομένως, η ανακοπή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω, για να κριθεί αν είναι παραδεκτοί, νόμιμοι και ουσιαστικά βάσιμοι οι λόγοι της. Από το άρθρο 17 του ν. 5325/1932, το οποίο ορίζει ότι "τα εκ της συναλλαγματικής εναγόμενα πρόσωπα δεν δύνανται να αντιτάξωσι κατά του κομιστού τας ενστάσεις τας στηριζόμενας επί των προσωπικών σχέσεων αυτών μετά του εκδότη ή των προηγούμενων κομιστών, εκτός εάν ο κομιστής κατά την κτήσιν της συναλλαγματικής ενήργησεν εν γνώσει προς βλάβην του οφειλέτου", σαφώς συνάγεται ότι τα εκ συναλλαγματικής υπόχρεα πρόσωπα, όταν εναχθούν από τον

κομιστή της συναλλαγματικής, δεν μπορούν να αντιτάξουν ενστάσεις που πηγάζουν από τις προσωπικές σχέσεις αυτών με τον εκδότη ή τους προηγούμενους κομιστές. Κατ' εξαίρεση μόνο επιτρέπεται η πρόταση τέτοιων ενστάσεων, αν ο κομιστής κατά το χρόνο κτήσεως της συναλλαγματικής γνώριζε την ύπαρξη των ενστάσεων αυτών κατά του εκδότη ή του προηγούμενου κομιστή του τίτλου και ενήργησε προς βλάβη του οφειλέτη. Πρέπει δηλαδή ο κομιστής, κατά το χρόνο που αποκτά τον τίτλο, να γνωρίζει ότι με τη μεταβίβαση του τίτλου σ' αυτόν είναι δυνατόν να ματαιωθεί η προβολή των ενστάσεων του οφειλέτη και με τον τρόπο αυτό να επιτευχθεί η πληρωμή της συναλλαγματικής, η οποία χωρίς τη γενόμενη μεταβίβαση δεν θα επιτυγχανόταν (ΑΠ 50/2001 ΔΕΕ 2002. 69, ΕφΑΘ 380/2002 ΕπισκεΔ 2002.569). Εξάλλου, η ένσταση του οφειλέτη της συναλλαγματικής από το άρθρο 17 πρέπει να περιέχει τα ανωτέρω στοιχεία της γνώσης και της βλάβης, αλλιώς είναι αόριστη (ΑΠ 695/90 ΝοΒ 40. 68, ΕφΑΘ 380/2002 ό.π.).

Με τον πρώτο λόγο, οι ανακόπτοντες ισχυρίζονται ότι είναι άκυρη η εκδοθείσα διαταγή πληρωμής ως προς τον πρώτο εξ αυτών, καθόσον αφορά τις τρεις πρώτες συναλλαγματικές με ημερομηνία έκδοσης την 16-9-2004 που αποδέχθηκε προς εξασφάλιση πληρωμής στον εκδότη τους δανείου ποσού 30.000 ευρώ, δεδομένου ότι η απαίτηση που ενσωματώνουν έχει ανανεωθεί με την έκδοση των υπόλοιπων τεσσάρων συναλλαγματικών, οι οποίες εκδόθηκαν, κατόπιν συμφωνίας του εκδότη και του αποδέκτη, προκειμένου να παραταθεί ο χρόνος λήξης των τριών πρώτων συναλλαγματικών. Περαιτέρω ισχυρίζονται ότι τη συμφωνία αυτή γνώριζε ο καθ' ου η ανακοπή κατά τον χρόνο απόκτησης των τίτλων, ο οποίος ενήργησε σε συμπαιγνία με τον εκδότη τους, προκειμένου να ματαιώσει την προβολή της σχετικής ενστάσεως από τον πρώτο ανακόπτοντα. Ο λόγος αυτός είναι ορισμένος και νόμιμος, στηριζόμενος στο άρθρο 17 ν. 5325/1932, κατά τα εκτεθέντα και στη μείζονα σκέψη της παρούσας και πρέπει να εξεταστεί περαιτέρω και κατ' ουσία.

Από την ένορκη κατάθεση του μάρτυρα των ανακοπτόντων που εξετάστηκε στο ακροατήριο και περιέχεται στα ταυτάριθμα με την παρούσα πρακτικά, τα έγγραφα που νομίμως επικαλούνται και προσκομίζουν οι διάδικοι, άλλα εκ των οποίων λαμβάνονται προς άμεση απόδειξη και άλλα για τη συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων, δεν αποδείχθηκε ότι ο καθ' ου κατά τον χρόνο μεταβίβασης σ' αυτόν των επτά συναλλαγματικών με λευκή οπισθογράφηση από τον Χ. Χ. γνώριζε ότι με την μεταβίβαση αυτή είναι δυνατόν να ματαιωθεί η προβολή της ένστασης ανανέωσης του οφειλέτη και να επιτευχθεί η πληρωμή των τίτλων, η οποία χωρίς τη μεταβίβαση δεν θα ήταν δυνατή. Ειδικότερα, αποδείχθηκε ότι οι ανακόπτοντες την 28-3-2006, κατά την οποία εκδόθηκαν οι τέσσερις συναλλαγματικές, συνολικού ποσού 40.000 ευρώ, εγχείρισαν στον εκδότη τους Χ. Χ. την από 28-3-2006 υπεύθυνη δήλωση αναγνώρισης χρέους των τεσσάρων συναλλαγματικών, στην οποία δηλώνουν ότι το ποσό αυτό αποτελεί χορήγηση του Χ. Χ. προς διευκόλυνση αυτών στην αγορά κατοικίας και ότι ουδεμία σχέση έχει με οποιοδήποτε άλλο ποσό οφειλής προς αυτόν (βλ. το αντίγραφο της από 28-3-2006 υπεύθυνης δήλωσης και αναγνώρισης οφειλής ποσού 40.000 ευρώ που προσκομίζει μετ' επικλήσεως ο καθ' ου). Η ως άνω δήλωση επιδείχθηκε από τον εκδότη στον καθ' ου, κατά τον χρόνο κτήσης των συναλλαγματικών, ως εκ τούτου αποδεικνύεται ότι ο καθ' ου είχε την απόλυτη πεποίθηση και βεβαιότητα ότι όλες οι συναλλαγματικές ενσωμάτωναν δύο αυτοτελή υφιστάμενα χρέη του αποδέκτη προς τον εκδότη τους.

Εξάλλου και ο μάρτυρας που εξετάστηκε στο ακροατήριο επιμέλεια των ανακοπτόντων κατέθεσε ότι δεν γνωρίζει αν ο καθ' ου τελούσε εν γνώσει ότι πρόκειται για ανανέωση χρέους. Επομένως, ο πρώτος λόγος ανακοπής πρέπει να απορριφθεί ως ουσία αβάσιμος.

Κατά το άρθρο 640 σε συνδυασμό με το άρθρο 632 παρ. 3 του ΚΠολΔ, το οποίο εφαρμόζεται στην ως άνω διαδικασία, όπως ισχύει μετά την 1.1.2002, μέχρι τη συζήτηση στο ακροατήριο πρέπει να προσάγονται υποχρεωτικά οι πιστωτικοί τίτλοι, διαφορετικά η αγωγή απορρίπτεται αυτεπαγγέλτως ως απαράδεκτη. Η υποχρέωση αναφέρεται στην προσαγωγή του πρωτοτύπου του πιστωτικού τίτλου και όχι απλώς κυρωμένου αντιγράφου του, γιατί μόνον έτσι αποδεικνύεται η κατοχή του τίτλου, που αποτελεί τον αποκλειστικό τρόπο νομιμοποίησης για την άσκηση του ενσωμάτου μενού σ' αυτό δικαιώματος. Η υποχρέωση όμως αυτή της προαποδεικτικής προσαγωγής του πρωτοτύπου του τίτλου, η οποία, σε περίπτωση ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής βάσει πιστωτικού τίτλου, βαρύνει τον καθ' ου η ανακοπή δανειστή, και η παράβαση της οποίας συνεπάγεται την άμεση παραδοχή της ανακοπής ως βάσιμης, υφίσταται μόνον όταν ο ανακόπτων προβάλλει ισχυρισμούς που αναφέρονται σε ελαττώματα του τίτλου, αποδεικνυόμενα από το σώμα του ή σχετιζόμενα με την ιδιότητα του αντιδίκου, ως νόμιμου κομιστή του τίτλου, αφού σε κάθε άλλη περίπτωση η κατοχή του δεν αμφισβητείται (ΑΠ 1538/2000, ΑρχΝ ΝΒ 500, ΑΠ 500/1997, ΕλλΔνη 39.97, ΕφΘεσ 2440/2006 Αρμ 2006. 876, ΕφΘεσ 610/2005 Αρμ 2006. 882).

Στην προκειμένη περίπτωση με τον δεύτερο λόγο ανακοπής τους οι ανακόπτοντες ισχυρίζονται ότι η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής είναι άκυρη, διότι στις τέσσερις συναλλαγματικές ποσού 40.000 ευρώ, που εκδόθηκαν στις 28-3-2006, δεν αναγράφεται ο τόπος εκδόσεως τους, ούτε υπάρχει σημείωση τέτοιου δίπλα στο όνομα του εκδότη τους Χ. Χ.. Ο λόγος αυτός, ο οποίος είναι νόμιμος, στηριζόμενος στις διατάξεις των άρθρων 1, 2 και 32 ν. 5325/1932, πρέπει να γίνει δεκτός και στην ουσία, διότι από την επισκόπηση του προσκομιζόμενου αποδεικτικού υλικού προκύπτει ότι ο καθ' ου η ανακοπή δεν προσκόμισε, κατά τη συζήτηση της κρινόμενης ανακοπής, τις επίδικες συναλλαγματικές σε πρωτότυπο, ως υποχρεούτο, κατά τα εκτεθέντα στην παραπάνω μείζονα σκέψη, δεδομένου ότι ο ως άνω λόγος αναφέρεται σε ελάττωμα του τίτλου και αποδεικνύεται από το σώμα των συναλλαγματικών.

Εξάλλου ο προβαλλόμενος με τις νομότυπα κατατεθείσες προτάσεις και με προφορική δήλωση καταχωρισθείσα στα πρακτικά ισχυρισμός του καθ' ου η ανακοπή περί καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος των ανακοπτόντων, για το λόγο ότι ο δεύτερος λόγος ανακοπής προβάλλεται από αυτούς (ανακόπτοντες) προκειμένου να καθυστερήσουν και αποφύγουν την εκπλήρωση της υποχρέωσης τους προς πληρωμή, δεν στοιχειοθετεί την εκ του άρθρου 281 ΑΚ ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος, διότι το άρθρο 281 ΑΚ απαγορεύει την άσκηση δικαιώματος, όταν αυτή υπερβαίνει τα αναφερόμενα σ' αυτό όρια και επομένως εφαρμόζεται στην περίπτωση ασκήσεως δικαιώματος από δικαιούχο και όχι όταν ο διάδικος αρνείται απλά ή αιτιολογημένα να δεχθεί την ύπαρξη ή την άσκηση του δικαιώματος του αντιδίκου του (ΑΠ 764/2001 ΔΕΕ 10.1013), λαμβανομένου υπόψη και του ότι η άσκηση του δικαιώματος δεν μπορεί να θεωρηθεί καταχρηστική από το γεγονός και μόνον ότι επιφέρει επιβλαβή αποτελέσματα για τον υπόχρεο (ΕφΘεσ 1089/1994 Αρμ 48.1368, ΜονΠρΘεσ 27558/2005 Αρμ 2007.734).

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 38, 42 και 53 Ν. 5325/1932 "περί συναλλαγματικής και γραμματίου εις διαταγή" προκύπτουν τα ακόλουθα: α) Ο κομιστής της συναλλαγματικής πρέπει να εμφανίσει αυτή (συναλλαγματική) στον πληρωτή προς πληρωμή και επομένως το εξ αυτής χρέος είναι άρσιμο σε αντίθεση με την γενική αρχή που τίθεται από το άρθρο 321 εδ. 1 ΑΚ, κατά την οποία τα χρηματικά χρέη είναι κατά κανόνα κομίσιμα. β) Η εμφάνιση της συναλλαγματικής αποτελεί ένα τυπικό βάρος για τον κομιστή, το οποίο εμφανίζεται υπό δύο όψεις και ειδικότερα σε περίπτωση μη εμφανίσεως της συναλλαγματικής αφενός μεν ο κομιστής (δανειστής) καθίσταται υπερήμερος και εμποδίζεται επομένως η γένεση της αξιώσεως του για τόκους υπερημερίας και αφετέρου επέρχεται η απώλεια του αναγωγικού του δικαιώματος κατά των εξ αναγωγής υπόχρεων, δηλαδή εναντίον όλων των υπογραφέων της συναλλαγματικής, εκτός όμως του αποδεκτού και του τριτεγγυητή αυτού (βλ. Α. Κιάντου -Παμπούκη Δίκαιο Αξιόγραφων 5η έκδοση σελ. Δίκαιο Αξιόγραφων σελ. 246 - 247, Δελούκα Αξιόγραφα σελ. 183, ΕφΠειρ 1031/2000 ΕλλΔνη 2001.499). Εκ των ανωτέρω παρέπεται ότι στην αίτηση για έκδοση διαταγής πληρωμής έναντι του αποδέκτη της συναλλαγματικής και εφόσον πρόκειται μόνον για το κεφάλαιο της συναλλαγματικής δεν είναι απαραίτητη η μνεία της εμφανίσεως της συναλλαγματικής προς πληρωμή, αφού ο κομιστής έναντι του αποδέκτη διατηρεί τα δικαιώματα του εκ της συναλλαγματικής ακόμη και αν δεν εμφάνισε αυτή προς πληρωμή. Είναι όμως απαραίτητη η αναφορά του στοιχείου αυτού, κατά το μέρος που με την αίτηση επιδιώκονται και τόκοι, δοθέντος ότι η παραμέληση της εμπρόθεσμης και προσήκουσας εμφάνισης της συναλλαγματικής προς πληρωμή συνεπάγεται, κατά τα ανωτέρω, την υπερημερία του κομιστή της συναλλαγματικής και επομένως τη μη γένεση της αξιώσεως του για τόκους υπερημερίας (ΕφΠειρ 1031/2000 ό.π.).

Με τον τρίτο λόγο ανακοπής τους, που προβάλλεται επικουρικά, όπως αυτός εκτιμάται από το Δικαστήριο, οι ανακόπτοντες ισχυρίζονται ότι ο καθ' ου δεν εμφάνισε προς πληρωμή τις επίδικες συναλλαγματικές, με συνέπεια η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής να είναι άκυρη κατά το μέρος που επιδικάζει τόκους υπερημερίας από τη λήξη της κάθε συναλλαγματικής. Ο λόγος αυτός είναι νόμιμος, στηριζόμενος στις αναφερόμενες στην προηγηθείσα μείζονα σκέψη διατάξεις, πλην, όμως, πρέπει να απορριφθεί στην ουσία, διότι από την επικαλούμενη και προσκομιζόμενη από 3-9-2007 και με αριθμό κατάθεσης ...../2007 αίτηση του καθ' ου η ανακοπή με την οποία επιδιώχθηκε η έκδοση διαταγής πληρωμής από τον κομιστή των σ' αυτή αναφερόμενων επτά συναλλαγματικών και επί της οποίας εκδόθηκε η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής (.....2007 της Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης) προκύπτει ότι αναφέρεται σ' αυτήν ότι οι συναλλαγματικές εμφανίστηκαν νόμιμα και εμπρόθεσμα προς πληρωμή στους καθ' ων η αίτηση -ανακόπτοντες. Συνεπώς, η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής, κατά το μέρος που επιδίκασε τόκους υπερημερίας δεν πάσχει από ακυρότητα. Κατ' ακολουθία, και μη υπάρχοντος άλλου λόγου προς έρευνα, πρέπει η κρινόμενη ανακοπή να γίνει εν μέρει δεκτή, να ακυρωθεί εν μέρει η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. ..../2007 διαταγή πληρωμής της ενταύθα Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου, ήτοι κατά το μέρος που με αυτή υποχρεώνονται οι ανακόπτοντες να καταβάλουν εις ολόκληρον στον καθ' ου το ποσό των 40.000 ευρώ των τεσσάρων συναλλαγματικών έκδοσης 28-3-2006 και να επικυρωθεί κατά το μέρος που με αυτή υποχρεώνεται ο πρώτος ανακόπτων να καταβάλει το υπόλοιπο ποσό των 30.000 ευρώ των τριών

συναλλαγματικών έκδοσης 16-9-2004, όπως ορίζεται στο διατακτικό. Τέλος, μέρος των δικαστικών εξόδων πρέπει να επιβληθεί σε βάρος του καθ' ου η ανακοπή κατά την έκταση της ήττας του (178 παρ. 1 ΚΠολΔ και 100 παρ. 1 εδ. β ΝΔ 3026/1954), κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο διατακτικό.

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΔΙΚΑΖΕΙ αντιμωλία των διαδίκων.

ΔΕΧΕΤΑΙ εν μέρει την ανακοπή.

ΑΚΥΡΩΝΕΙ εν μέρει την υπ' αριθμ. ....../2007 διαταγή πληρωμής της Δικαστή του Δικαστηρίου αυτού, κατά το μέρος που με αυτή υποχρεώνονται οι ανακόπτοντες να καταβάλουν εις ολόκληρον στον καθ' ου το ποσό των σαράντα χιλιάδων (40.000) ευρώ και

ΕΠΙΚΥΡΩΝΕΙ εν μέρει την υπ' αριθμ. ....../2007 διαταγή πληρωμής της Δικαστή του Δικαστηρίου αυτού, κατά το μέρος που με αυτή υποχρεώνεται ο πρώτος ανακόπτων να καταβάλει στον καθ' ου το υπόλοιπο ποσό των τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ.

ΚΑΤΑΔΙΚΑΖΕΙ τον καθ' ου σε μέρος των δικαστικών εξόδων των ανακοπτόντων, τα οποία ορίζει σε τριακόσια (300) ευρώ.

ΚΡΙΘΗΚΕ αποφασίστηκε και δημοσιεύτηκε σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση, στο ακροατήριο του, στη Θεσσαλονίκη την 29-2-2008.

Η ΔΙΚΑΣΤΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ