**Νομολογία Αρείου Πάγου**

**131/2012 ΑΠ**

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ) Δικονομία πολιτική. Αναιρετικοί λόγοι. Πρόσθετη προϋπόθεση παραδεκτού εκάστου λόγου είναι να αναφέρεται σε ισχυρισμό, ο οποίος περιέχεται στην αναιρεσίβλητη απόφαση. Απόδειξη. Κατ΄ εξαίρεση το αλλοδαπό δίκαιο μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο αποδείξεως. Σφάλματα του δικαστή της ουσίας κατά την έρευνα του αλλοδαπού δικαίου δεν ελέγχονται αναιρετικά. Ισχυρισμός περί εφαρμογής του αλλοδαπού δικαίου δεν προτείνεται παραδεκτά για πρώτη φορά ενώπιον του ΑΠ. Ο ισχυρισμός περί δεδικασμένου δεν αφορά τη δημόσια τάξη, μολονότι λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως. Αυτό σημαίνει ότι ως ισχυρισμός έπρεπε να είχε προταθεί στη δίκη της αναιρεσίβλητης απόφασης. Εννοια "πραγμάτων" κατ΄ αρ. 559 περ. 8 ΚΠολΔ. Απαράδεκτη η μεταβολή της βάσης της αγωγής στην κατ΄ έφεση δίκη. Προσδιορισμός της βάσης της αγωγής. (Επικυρώνει την υπ΄ αριθμ. 7402/2007 απόφαση ΕφΑθ).

**Αριθμός 131/2012**

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

 Γ` Πολιτικό Τμήμα

 ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Ελισάβετ Μουγάκου - Μπρίλλη, Αντιπρόεδρο, Χαράλαμπο Δημάδη, Σπυρίδωνα Μιτσιάλη, Δημήτριο Μαζαράκη και Χαράλαμπο Αθανασίου, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του στις 9 Μαρτίου 2011, με την παρουσία και της γραμματέως Φωτεινής Σαμέλη, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

Του αναιρεσείοντος: Φ. Μ., κατοίκου ..., ο οποίος παραστάθηκε με την πληρεξούσια δικηγόρο του Σοφία Αναγνωστοπούλου.

Της αναιρεσίβλητης: Ι. Μ., κατοίκου ..., η οποία εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Δημήτριο Σταθόπουλο.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 14-5-2004 αγωγή του ήδη αναιρεσείοντος, που κατατέθηκε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 3121/2006 του ίδιου Δικαστηρίου και 7402/2007 του Εφετείου Αθηνών. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητεί ο αναιρεσείων με την από 3-6-2007 αίτησή του.

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Χαράλαμπος Δημάδης, ανέγνωσε την από 20-11-2009 εισήγηση της Ελισάβετ Μουγάκου-Μπρίλλη Αντιπρόεδρο Αρείου Πάγου, με την οποία εισηγήθηκε την απόρριψη της κρινόμενης αίτησης αναίρεσης.

Η πληρεξούσια του αναιρεσείοντος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης, ο πληρεξούσιος της αναιρεσιβλήτου την απόρριψή της, καθένας δε την καταδίκη του αντιδίκου του στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

 Κατά τη διάταξη του άρθρου 562§2 KΠολΔ είναι απαράδεκτος λόγος αναίρεσης που στηρίζεται σε ισχυρισμό, ο οποίος δεν προτάθηκε νόμιμα στο δικαστήριο της ουσίας, εκτός αν πρόκειται α) για παράβαση που δεν μπορεί να προβληθεί στο δικαστήριο της ουσίας, β) για σφάλμα που προκύπτει από την ίδια την απόφαση και γ) για ισχυρισμό που αφορά τη δημόσια τάξη. Η διάταξη αυτή, η οποία αποτελεί εκδήλωση της θεμελιώδους αρχής, ότι ο Αρειος Πάγος ελέγχει τη νομιμότητα της απόφασης του δικαστηρίου της ουσίας με βάση την πραγματική και νομική κατάσταση που όφειλε να λάβει υπόψη του ο ουσιαστικός δικαστής, καθιερώνει ειδική προϋπόθεση του παραδεκτού των λόγων αναίρεσης, η συνδρομή της οποίας πρέπει να προκύπτει από το αναιρετήριο. Πρέπει, δηλαδή, να αναφέρεται στο αναιρετήριο, ότι ο ισχυρισμός που στηρίζει το λόγο αναίρεσης είχε προταθεί στο δικαστήριο, το οποίο εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση και μάλιστα ότι είχε προταθεί νόμιμα. Το γεγονός, εξάλλου, ότι ο ισχυρισμός έπρεπε να ληφθεί αυτεπαγγέλτως υπόψη από το δικαστήριο της ουσίας δεν έχει σημασία, γιατί στην περίπτωση αυτή το δικαστήριο παραβίασε μεν το νόμο, λόγος, όμως, αναίρεσης δεν μπορεί να ιδρυθεί, αν ο σχετικός ισχυρισμός δεν είχε προταθεί νόμιμα από το διάδικο, εκτός αν συντρέχει κάποια από τις εξαιρέσεις του άρθρου 562§2 ΚΠολΔ. Ειδικότερα, αν ο αναιρεσείων είχε ηττηθεί στον πρώτο βαθμό, η νόμιμη επαναφορά του εν λόγω ισχυρισμού στο Εφετείο, πριν από την εξαφάνιση της εκκαλουμένης, πρέπει να γίνεται μόνο με λόγο έφεσης ή πρόσθετο λόγο έφεσης. Με τα δεδομένα αυτά, πρέπει ο ισχυρισμός να παρατίθεται στο αναιρετήριο, όπως προτάθηκε στο δικαστήριο της ουσίας, να αναφέρεται δε και ο χρόνος και τρόπος πρότασης του ή επαναφοράς του στο ανώτερο δικαστήριο, ώστε να μπορεί να κριθεί με βάση το αναιρετήριο, αν ήταν παραδεκτός και νόμιμος. Οπως δε περαιτέρω προκύπτει από την αμέσως πιο πάνω διάταξη, το καθιερούμενο απαράδεκτο αναφέρεται σε όλους τους προβλεπόμενους από τη διάταξη του άρθρου 559 Κ.Πολ.Δ. λόγους αναίρεσης, ακόμη και σε εκείνους των αριθμών 1 και 19, αντίστοιχα, του εν λόγω άρθρου (ΑΠ 2001/2009). Εξάλλου, από τη διάταξη του άρθρου 337 ΚΠολΔ, με την οποία ορίζεται, ότι το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη αυτεπαγγέλτως και χωρίς απόδειξη το δίκαιο που ισχύει σε αλλοδαπή πολιτεία, το έθιμο και τα συναλλακτικά ήθη και, αν δεν τα γνωρίζει, μπορεί να διατάξει απόδειξη ή να χρησιμοποιήσει όποιο μέσο κρίνει κατάλληλο χωρίς να περιορίζεται στις αποδείξεις που προσάγουν οι διάδικοι, προκύπτει, ότι όταν το δικαστήριο σε εφαρμογή των ορισμών του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου διαπίστωσε, ότι για τη ρύθμιση της κρινόμενης έννομης σχέσης πρέπει να εφαρμοστεί αλλοδαπό δίκαιο, οφείλει, αν δεν το γνωρίζει, να το πληροφορηθεί, χρησιμοποιώντας κάθε πρόσφορο, κατά την κρίση του μέσο, έχοντας το δικαίωμα να διατάξει και απόδειξη χωρίς να δεσμεύεται από τους διαδικαστικούς ή λοιπούς τύπους της αποδεικτικής διαδικασίας. Σφάλματα, επομένως, του δικαστή κατά τη διαδικασία αυτή της έρευνας του αλλοδαπού δικαίου δεν ελέγχονται αναιρετικά. Ο Άρειος Πάγος ελέγχει μόνο αν οι ουσιαστικές διατάξεις του αλλοδαπού δικαίου που εφαρμόστηκαν είναι αυτές που διέπουν την επίδικη έννομη σχέση και αν παραβιάστηκαν ή όχι κατά την εφαρμογή τους. Πάντως η εφαρμογή του αλλοδαπού δικαίου δεν μπορεί να προταθεί για πρώτη φορά στον Άρειο Πάγο. Και είναι μεν αληθές ότι η διάταξη του άρθρου 562§2 ΚΠολΔ, που προμνημονεύθηκε, αφορά μόνο ισχυρισμούς και όχι κανόνες, ο δικαστής, όμως, δεν είναι υποχρεωμένος να γνωρίζει το αλλοδαπό δίκαιο. Εφόσον μάλιστα το αγνοεί, μπορεί, κατά τη διάταξη του άρθρου 337 ΚΠολΔ, να διατάξει, όπως έχει ήδη εκτεθεί, απόδειξη ή να χρησιμοποιήσει οποιοδήποτε μέσο κρίνει κατάλληλο για τη διαπίστωση της ύπαρξης και του περιεχομένου του αλλοδαπού κανόνα δικαίου, χωρίς να περιορίζεται στις αποδείξεις που προσάγουν οι διάδικοι. Η εκδοχή αυτή είναι σύμφωνη και με το λόγο που οδήγησε στη θέσπιση της διάταξης του άρθρου 562 παρ. 2 ΚΠολΔ, δηλαδή με το ότι ο Άρειος Πάγος δεν αποτελεί δικαστήριο τρίτου βαθμού δικαιοδοσίας και, επομένως, δεν μπορεί να διατάξει απόδειξη για την ύπαρξη και το περιεχόμενο κανόνα δικαίου που αγνοεί. Από τις διατάξεις επίσης των άρθρων 118 αριθ. 3, 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 της ουσίας, ώστε να είναι δυνατόν να διαπιστωθεί αν και ποιο λόγο αναίρεσης, από τους περιοριστικώς αναφερομένους στο άρθρο 559 ΚΠολΔ, θεμελιώνει η προβαλλόμενη αιτίαση. Ειδικά, για να είναι ορισμένος ο από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ λόγος αναίρεσης πρέπει να καθορίζονται, μεταξύ άλλων, η συγκεκριμένη διάταξη του ουσιαστικού δικαίου που παραβιάστηκε και το αποδιδόμενο στο δικαστήριο νομικό σφάλμα περί την ερμηνεία και εφαρμογή του ουσιαστικού νόμου, εφόσον δε το δικαστήριο έκρινε κατ` ουσίαν την υπόθεση, την ελάσσονα πρόταση του νομικού του συλλογισμού, δηλαδή τα πραγματικά γεγονότα που αυτό δέχθηκε, υπό τα οποία και συντελέστηκε η προβαλλόμενη παραβίαση των κανόνων του ουσιαστικού δικαίου (Ολ.ΑΠ 32/1996).

Στην προκείμενη περίπτωση, με τον πρώτο, κατά το πρώτο και τρίτο αντίστοιχα, μέρος του, λόγο της αναίρεσης, προβάλλεται η αιτίαση, ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί, ότι για την ένδικη πληρεξουσιότητα έχει εφαρμογή το ελληνικό δίκαιο και όχι το αλλοδαπό - γερμανικό -, το οποίο μάλιστα και έπρεπε αυτεπαγγέλτως να κρίνει ως εφαρμοστέο, όπως, άλλωστε και ο Αρειος Πάγος, αφού αφορά κανόνα δημόσιας τάξης και μάλιστα ανεξαρτήτως επίκλησης ή μη αυτού από τους διαδίκους, παραβίασε ευθέως τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 11 και 14 του Α.Κ. Με τους συναφείς, επίσης, πέμπτο και έκτο, αντίστοιχα, κατά το πρώτο μέρος τους, λόγους της αναίρεσης προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί τροποποίηση της αρχικής σύμβασης πληρεξουσιότητας "δια μονομερούς δηλώσεως τρίτου συνταγείσης χωρίς την σύμπραξη του διαθέτη πατρός του -αναιρεσείοντα-", δηλαδή "ανυπαρξίας τροποποιητικής/συμπληρωματικής συμφωνίας αναιρούσας την ανεπάρκεια της πληρεξουσιότητας της αναιρεσίβλητης εκ της αρχικής σύμβασης για διενέργεια αυτοσύμβασης", παραβίασε ευθέως τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 159 επ., 167, 217§2, 361, 367, 369 και 1033 ΑΚ, καθώς και εκείνες των άρθρων 25§1 και 93§4, 20§1 και 106§2, αντίστοιχα, του Συντάγματος. Τέλος, με τον έβδομο μεν, κατά το δεύτερο μέρος του, λόγο της αναίρεσης προβάλλεται η αιτίαση, ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί "ως εφαρμοστέο το ελληνικό δίκαιο για την εντέλει κατάρτιση της ενδίκου συμβάσεως μεταβίβασης - εμπραγμάτου δικαιοπραξίας 217 παρ. 2" και, παράλληλα, να δεχθεί, ότι το "κατεξαίρεση της υπό της κανόνος του αρ. 235 ΑΚ απαγόρευσης αυτοδικαιοπραξίας α) αν αυτή επιτράπηκε από τον αντιπροσωπευόμενο και η άδεια προς αντιπροσώπευση υποβλήθηκε στον ίδιο τύπο 217 παρ. 2 ΑΚ", δηλαδή, να δεχθεί "ότι στην ένδικη περίπτωση η πληρεξουσιότητα έδει να υποβληθεί τον ίδιο τύπο με την μεταβιβαστική δικαιοπραξία - συμβολαιογραφική πράξη ενώπιον έλληνα συμβολαιογράφου ή του έλληνα προξένου με ρητή αναφορά στην χορήγησή της για την συγκεκριμένη πράξη - τύπος που δεν δύναται να αναπληρωθεί από μονομερή δήλωση γερμανού συμβολαιογράφου εν αγνοία του διαθέτου και μάλιστα μεταγενέστερη της αρχικής δικαιοπραξίας", παραβίασε ευθέως τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 235, 217§2, 367, 369 και 1033, αντίστοιχα, του Α.Κ., ενώ με τον όγδοο, κατά το πρώτο μέρος του, λόγο της αναίρεσης προβάλλεται η αιτίαση, ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί την εγκυρότητα της αυτοσύμβασης, παραβίασε ευθέως τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 361 επ., 159 και 160 επ. του Α.Κ.

Οι ερευνώμενοι αυτοί, από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 Κ.Πολ.Δ., λόγοι αναίρεσης είναι απορριπτέοι προεχόντως ως αόριστοι, αφού δεν εκτίθεται σ` αυτούς, ότι οι περιεχόμενοι στους ίδιους ισχυρισμοί του αναιρεσείοντα προτάθηκαν παραδεκτά από μέρους του στο Εφετείο, με σαφή και ορισμένο λόγο της έφεσής του κατά της απορριπτικής σε βάρος του πρωτόδικης απόφασης, σε κάθε δε περίπτωση, ως απαράδεκτοι, αφού, όπως προκύπτει από την παραδεκτή (άρθρο 561§2 Κ.Πολ.Δ.) επισκόπηση του δικογράφου της έφεσης, οι επίμαχοι ισχυρισμοί δεν προτάθηκαν νόμιμα στο Εφετείο, δεν εμπίπτουν δε σε καμιά από τις προβλεπόμενες στη διάταξη του άρθρου 562§2 ΚΠολΔ εξαιρέσεις. Και αυτά ανεξάρτητα από το ότι οι πιο πάνω αναιρετικοί λόγοι είναι, επίσης, απορριπτέοι ως αόριστοι, εφόσον δεν διαλαμβάνονται σ` αυτούς παρά μόνο επιλεκτικά και αποσπασματικά οι κρίσιμες ουσιαστικές παραδοχές της προσβαλλόμενης απόφασης, δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά που δέχθηκε το δικαστήριο της ουσίας υπό τα οποία και συντελέστηκαν οι φερόμενες παραβιάσεις του νόμου και δεν εξειδικεύεται το υπαγωγικό σφάλμα του δικαστηρίου, δηλαδή αν η παραβίαση της καθεμιάς από τις προμνημονευόμενες ουσιαστικές διατάξεις οφείλεται σε ψευδή ερμηνεία ή εσφαλμένη εφαρμογή της, ώστε να μπορεί να ελεγχθεί, αν οι αιτιάσεις που προσάπτονται στην προσβαλλόμενη απόφαση οδήγησαν σε εσφαλμένο διατακτικό.

Ο από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 19 Κ.Πολ.Δ. λόγος αναίρεσης προϋποθέτει την έρευνα της ουσίας της υπόθεσης και τη διατύπωση αποδεικτικού πορίσματος και όχι την απόρριψη της αγωγής ή ισχυρισμού ως μη νόμιμου, αόριστου ή απαράδεκτου ή για οποιονδήποτε άλλο τυπικό λόγο (Ολ.ΑΠ 3/1997 ΝοΒ 46.23, Ολ.ΑΠ 44/1990). Οι πρώτος, επομένως, κατά το δεύτερο μέρος του, τρίτος, κατά το τρίτο μέρος του και τέταρτος, αντίστοιχα, λόγοι της αναίρεσης, με τους οποίους αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η από τον αριθμό 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια, γιατί το Εφετείο, με το να απορρίψει ως μη νόμιμη την ένδικη αγωγή του αναιρεσείοντα περί αναγνώρισης της ακυρότητας της περιεχόμενης στο .. .. .. ../1989 πωλητήριο συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Αθηνών Φλωρεντίας Αθανασάκη, που έχει νόμιμα μεταγραφεί, δικαιοπραξίας και κήρυξης ακύρου του εν λόγω συμβολαίου, διέλαβε αντιφατικές και ανεπαρκείς αιτιολογίες ως προς τη μη εφαρμογή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, του γερμανικού δικαίου σε σχέση με την πληρεξουσιότητα της αντιδίκου του, ως προς την επάρκεια της επίμαχης πληρεξουσιότητας για την κατάρτιση της ένδικης αυτοσύμβασης και, τέλος, ως προς το ζήτημα ότι η χορήγηση της εν λόγω πληρεξουσιότητας στην αναιρεσίβλητη από τον τότε σύζυγό της Ρ. Κ., πατέρα του αναιρεσείοντα, για τη μεταβίβαση της συγκυριότητας του κοινού ακινήτου τους στην Ελλάδα και κατά το ανήκον σ` αυτόν εξ αδιαιρέτου ποσοστό στο τελευταίο (1/2 εξ αδιαιρέτου) στην ίδια, δεν περιλάμβανε το δικαίωμα κατάρτισης της πώλησης και μεταβίβασης σ` αυτή της συγκυριότητας του πιο πάνω ακινήτου με αυτοσύμβαση, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 332 Κ.Πολ.Δ., το δεδικασμένο λαμβάνεται υπόψη από το δικαστήριο και αυτεπαγγέλτως, δεν αφορά όμως τη δημόσια τάξη και, συνακόλουθα, ο ισχυρισμό για ύπαρξη (ή μη) αυτού, προβαλλόμενος προς στήριξη λόγων αναίρεσης από τους αριθμούς 8 και 16 του άρθρου 559 του ίδιου Κώδικα, πρέπει, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 562§2 του πιο πάνω Κώδικα να έχει προταθεί νόμιμα στο δικαστήριο της ουσίας και όχι απλά να γίνει μνεία της απόφασης και όσων προκύπτουν σ` αυτή, αλλιώς οι λόγοι αυτοί αναίρεσης είναι απαράδεκτοι.

Στην προκείμενη περίπτωση, από το δικόγραφο της έφεσης του αναιρεσείοντα, καθώς και τις προτάσεις του ίδιου μετά την οποία εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, όπως παραδεκτά επισκοπούνται, δεν προκύπτει, ότι ο αναιρεσείων πρόβαλε παραδεκτά στο Εφετείο ισχυρισμό περί δεδικασμένου απορρέοντος "από την απόφαση διαζυγίου των γονέων του αλλοδαπού δικαστηρίου (γερμανικού), αναφορικά με την επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου στις σχέσεις μεταξύ των συζύγων", ούτε, άλλωστε, επικαλέστηκε και προσκόμισε ο ίδιος στο Εφετείο την παραπάνω απόφαση. Ο πρώτος, επομένως, κατά το τέταρτο μέρος του, με τον οποίο, κατ` ορθή εκτίμησή του, πλήττεται η προσβαλλόμενη απόφαση για πλημμέλεια από τον αριθμό 8 περίπτ. β` του άρθρου 559 ΚΠολΔ (και όχι εκείνη του αριθμού 14 που αναφέρεται στο αναιρετήριο), γιατί το Εφετείο δεν έλαβε υπόψη τον περιεχόμενο σ`αυτόν ισχυρισμό του αναιρεσείοντα περί δεδικασμένου, προκύπτοντος από απόφαση διαζυγίου γερμανικού δικαστηρίου, της οποίας μάλιστα δεν γίνεται μνεία ούτε του αριθμού της, ούτε του συγκεκριμένου δικαστηρίου που την εξέδωσε, είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος. Κατά τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 Κ.Πολ.Δ. ιδρύεται λόγος αναίρεσης, όταν το δικαστήριο της ουσίας παραβίασε ευθέως κανόνα ουσιαστικού δικαίου, στον οποίο περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιοπραξιών. Ευθεία παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου υπάρχει, όταν το δικαστήριο, με βάση τις παραδοχές του στη συγκεκριμένη περίπτωση, παρέλειψε να εφαρμόσει ένα ουσιαστικό κανόνα δικαίου, ο οποίος ήταν εφαρμοστέος ή εφάρμοσε ουσιαστικό κανόνα δικαίου, τον οποίο δεν έπρεπε να εφαρμόσει. Ειδικότερα, το δικαστήριο παραβιάζει τους ερμηνευτικούς κανόνες των δικαιοπραξιών, που εισάγουν οι διατάξεις των άρθρων 173 και 200 ΑΚ, όταν, μολονότι διαπιστώνει, έστω και έμμεσα την ύπαρξη κενού ή αμφιβολίας στις δηλώσεις βούλησης των δικαιοπρακτούντων, συνακόλουθα δε, την ανάγκη συμπλήρωσης ή ερμηνείας αυτών, παραλείπει να προσφύγει για τη συμπλήρωση ή ερμηνεία τους στις διατάξεις των άρθρων 173 και 200 ΑΚ ή προσφεύγει στην εφαρμογή των διατάξεων αυτών και στη συμπλήρωση ή ερμηνεία της δικαιοπραξίας, μολονότι δέχεται, επίσης ανέλεγκτα ότι η δικαιοπραξία είναι πλήρης και σαφής και δεν έχει ανάγκη συμπλήρωσης ή ερμηνείας, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη, ως στοιχεία προσδιοριστικά της καλής πίστης. Οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιοπραξιών παραβιάζονται ευθέως και όταν το ερμηνευτικό πόρισμα, στο οποίο, μετά από ερμηνεία της δικαιοπραξίας, κατέληξε το δικαστήριο δεν είναι σύμφωνο προς την καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη. Τέλος, οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιοπραξιών παραβιάζονται εκ πλαγίου, υπό την έννοια ότι η απόφαση του δικαστηρίου στερείται νόμιμης βάσης, κατά την έννοια του άρθρου 5S9 αριθ. 19 Κ.Πολ.Δ., όταν στην απόφαση του δεν διευκρινίζεται αν στη δικαιοπραξία υπάρχει ή όχι κενά ή ασάφεια και, ακολούθως, ανάγκη συμπλήρωσης ή ερμηνείας της και εντούτοις εφαρμόζει ή παραλείπει την εφαρμογή των ερμηνευτικών κανόνων των δικαιοπραξιών.

Στην προκείμενη περίπτωση, το Εφετείο δέχθηκε τα ακόλουθα: "Υπό τα εκτιθέμενα στην αγωγή περιστατικά, στην οποία παρατίθεται το κείμενο της ενδίκου πληρεξουσιότητας, σαφώς συνάγεται η παροχή αυτής από τον πατέρα του ενάγοντος προς την εναγομένη μητέρα του, προς κατάρτιση της επίμαχης αυτοσύμβασης. Συγκεκριμένα, από το παραπάνω περιεχόμενο του χωρίου) της συμβολαιογραφικής πράξης με την οποία συμφώνησαν τη διανομή της ακίνητης περιουσίας τους οι δύο πρώην σύζυγοι, και ειδικότερα καθόσον αφορά στο κοινό ακίνητο τους που βρίσκεται στην Ελλάδα (Στύρα Ευβοίας) σαφώς συνάγεται, χωρίς την ανάγκη προσφυγής σε ερμηνευτικούς κανόνες, ότι συμφωνήθηκε να περιέλθει αυτό στην πλήρη κυριότητα της εναγομένης, με τη μεταβίβαση σ` αυτή αιτία πωλήσεως και του ιδανικού μεριδίου κυριότητας επ` αυτού του πρώην συζύγου της. Ακόμα, από το περιεχόμενο του ίδιου ως άνω εγγράφου προκύπτει ότι σε εκπλήρωση της αναληφθείσας αυτής υποχρέωσης ..... παρασχέθηκε στην τελευταία η αμετάκλητη εντολή και πληρεξουσιότητα με τις οποίες της επετράπη να προβεί, ενεργώντας αφ` ενός ως αντιπρόσωπος του πρώην συζύγου της και αφ` εταίρου για τον εαυτό της ατομικά, σε όλες της απαιτούμενες ενέργειες για την ολοκλήρωση της καταρτίσεως της αυτοσυμβάσεως της πωλήσεως ιδανικού μεριδίου του συγκυριότητας επί του άνω ακινήτου προς αυτήν και επίσης να υπογράψει την οικεία συμβολαιογραφική πράξη με την άνω διττή ιδιότητα της και να μεταγράψει αυτή. Η εν λόγω πληρεξουσιότητα προς την εναγομένη περιελάμβανε εκτός από την υποβολή αιτήσεων για την έκδοση των απαιτούμενων πιστοποιητικών και την επιχείρηση της δικαιοπραξίας με αυτοσύμβαση.

Αλλωστε, η μη παροχή, κατά τους ισχυρισμούς του ενάγοντος, στην εναγομένη τέτοιου δικαιώματος αυτοσυμβάσεως από τον πληρεξουσιοδότη, αντιτίθεται στο περιεχόμενο του πληρεξουσίου αυτού και στον λόγο για τον οποίο χορηγήθηκε η πληρεξουσιότητα, αφού χωρίς το δικαίωμα αυτοσυμβάσεως (το οποίο παρασχέθηκε με συμβολαιογραφικό έγγραφο λόγω του ότι αφορά σε μετάθεση δικαιώματος επί ακινήτου) θα ήταν άνευ αντικειμένου, δεδομένου ότι κατά τα αναφερόμενα στην αγωγή ο πληρεξουσιοδότης δεν επισκεπτόταν την Ελλάδα". Με βάση τις παραδοχές αυτές, αλλά και άλλες που δεν ενδιαφέρουν στην συγκεκριμένη περίπτωση, το Εφετείο έκρινε, ότι το ..../1989 πωλητήριο συμβόλαιο, που προμνημονεύθηκε, δεν πάσχει από ακυρότητα, ακολούθως δε, απέρριψε την ένδικη αγωγή ως μη νόμιμη. Ο δεύτερος, επομένως, κατά το πρώτο και τρίτο, αντίστοιχα, μέρος του, με τον οποίο προσάπτονται στην προσβαλλόμενη απόφαση οι από τους αριθμούς 1 και 19, αντίστοιχα, του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλειες, γιατί το Εφετείο, με το να δεχθεί ότι η συμβολαιογραφική πράξη διανομής της ακίνητης περιουσίας των γονέων του αναιρεσείοντα περιλαμβάνει και την εκποιητική δικαιοπραξία στην Ελλάδα, αντί να δεχθεί ότι η εν λόγω πράξη "αναφέρεται ρητά στην ενοχική δικαιοπραξία, καθώς και την προπαρασκευαστική διαδικασία υποβολής δηλώσεων φόρου κ.λ.π., δικαιολογητικών ως και την δήλωση μεταγραφής αυτής και όχι την εμπράγματη μεταβίβαση", παραβίασε ευθέως και εκ πλαγίου τους ερμηνευτικούς κανόνες των άρθρων 173 και 200 Α.Κ., με το να μη προσφύγει σ` αυτούς, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, εφόσον το Εφετείο, όπως προκύπτει από τις παραδοχές της προσβαλλόμενης απόφασης, δεν διαπίστωσε κενό ή αμφίβολο σημείο ως προς το σαφές περιεχόμενο των δηλώσεων βούλησης των συμβαλλομένων στην επίμαχη συμβολαιογραφική πράξη. Για την ταυτότητα του νομικού λόγου είναι απορριπτέος και ως αβάσιμος ο έκτος, κατά το δεύτερο μέρος του, λόγος της αναίρεσης, με τον οποίο ο αναιρεσείων ψέγεται την προσβαλλόμενη απόφαση για τις ίδιες πιο πάνω πλημμέλειες, γιατί το Εφετείο, δεχόμενο "ως ισχυρή και ενταγμένη στην αρχική σύμβαση διανομής την μεταγενέστερη τροποποίηση αυτής με δήλωση συνταγείσα εν αγνοία του πατρός του - αναιρεσείοντα- υπό τρίτου προσώπου δι` ης τροποποιείται το περιεχόμενο της δήλωσής του", παραβίασε ευθέως και εκ πλαγίου τους προμνημονευόμενους ερμηνευτικούς κανόνες. Η περιλαμβανόμενη στους ίδιους πιο πάνω λόγους αναίρεσης αιτίαση, ότι το Εφετείο παραβίασε και τα διδάγματα της κοινής πείρας είναι απορριπτέα προεχόντως ως αόριστη, εφόσον δεν εκτίθεται στο αναιρετήριο σε τι συνίσταται η συγκεκριμένη αιτίαση. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 559 αριθμός 8 ΚΠολΔ ιδρύεται λόγος αναίρεσης, όταν το δικαστήριο της ουσίας παρά το νόμο έλαβε υπόψη πράγματα που δεν προτάθηκαν ή δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Πράγματα, υπό την έννοια της πιο πάνω διάταξης, θεωρούνται οι ασκούντες ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης αυτοτελείς ισχυρισμοί των διαδίκων, που, υπό την προϋπόθεση της νόμιμης πρότασής τους, θεμελιώνουν ιστορικώς το αίτημα της αγωγής, ανταγωγής, ένστασης ή αντένστασης ουσιαστικού ή δικονομικού δικαιώματος (Ολ.ΑΠ 25/2003, 12/2000 και 3/1997). Ο δεύτερος, επομένως, κατά το δεύτερο μέρος του και κατ` ορθή εκτίμησή του, λόγος αναίρεσης, με τον οποίο ο αναιρεσείων μέμφεται την προσβαλλόμενη απόφαση για πλημμέλεια από τον αριθμό 8 περίπτ. β` του άρθρου 559 ΚΠολΔ, γιατί το Εφετείο δεν έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό του περί της ανεπάρκειας της πληρεξουσιότητας που χορηγήθηκε, με το με αριθμό 1185Ε`/1989 συμφωνητικό, μη περιλαμβάνουσας την εκποιητική μεταβίβαση στην Ελλάδα, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, εφόσον το Εφετείο έλαβε υπόψη του τον εν λόγω ισχυρισμό του αναιρεσείοντα και τον απέρριψε ως αβάσιμο, με τις παραδοχές, ότι με το 1185Ε`/1989 συμφωνητικό διανομής της ακίνητης περιουσίας των γονέων του αναιρεσείοντα "παρασχέθηκε στην τελευταία η αμετάκλητη εντολή και πληρεξουσιότητα με τις οποίες της επετράπη να προβεί, ενεργώντας αφ` ενός ως αντιπρόσωπος του πρώην συζύγου της και αφ` εταίρου για τον εαυτό της ατομικά, σ` όλες τις απαιτούμενες ενέργειες για την ολοκλήρωση της καταρτίσεως της αυτοσυμβάσεως της πωλήσεως του ιδανικού μεριδίου του συγκυριότητας επί του άνω ακινήτου προς αυτήν και επίσης να υπογράψει την οικεία συμβολαιογραφική πράξη με την άνω διττή ιδιότητά της και να μεταγράψει αυτήν. Η εν λόγω πληρεξουσιότητα προς την εναγομένη περιελάμβανε εκτός από την υποβολή αιτήσεων για την έκδοση των απαιτουμένων πιστοποιητικών και την επιχείρηση της δικαιοπραξίας με αυτοσύμβαση". Πράγματα, υπό την έννοια της διάταξης του άρθρου 559 αριθ. 8 ΚΠολΔ, δεν θεωρούνται οι ισχυρισμοί που συνέχονται με την ιστορική βάση της αγωγής και αποτελούν άρνηση αυτής (Ολ.ΑΠ 469/1984). Ο τρίτος, επομένως, κατά το πρώτο μέρος του, λόγος της αναίρεσης, με τον οποίο προβάλλεται η από τον αριθμό 8 περίπτ. α` του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια, γιατί το Εφετείο έλαβε υπόψη πράγματα που δεν προτάθηκαν και από την αναιρεσίβλητη και, ειδικότερα, ότι μόνη η χορήγηση της ένδικης πληρεξουσιότητας ήταν ικανή για το έγκυρο της κατάρτισης αυτοσύμβασης από μέρους της στην Ελλάδα, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, προεχόντως μεν, γιατί ο εν λόγω ισχυρισμός δεν είναι αυτοτελής, με την έννοια της διάταξης του άρθρου 559 αριθ. 8 ΚΠολΔ, αλλά συνιστά αιτιολογημένη άρνηση της κρινόμενης αγωγής. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 526 ΑΚ, είναι απαράδεκτη στην κατ` έφεση δίκη κάθε μεταβολή της βάσης, του αντικειμένου και του αιτήματος της αγωγής και αν ο αντίδικος συναινεί. Το απαράδεκτο λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως .... Βάση της αγωγής είναι τα θεμελιωτικά της αγωγής περιστατικά και όχι η επίκληση ενός άλλου κανόνα δικαίου, αν τα ίδια πραγματικά περιστατικά μπορούν να στηρίξουν διαφορετικό κανόνα δικαίου που επικαλείται ο διάδικος στην κατ` έφεση δίκη. Με την απαγόρευση μεταβολής της βάσης, του αντικειμένου και του αιτήματος της αγωγής διασφαλίζεται η υπεράσπιση του εναγομένου, καθώς και το δικαίωμα ακρόασής του, ο οποίος με βάση την οριοθέτηση στην αγωγή έννομη σχέση κατευθύνει την υπεράσπισή του. Με τα δεδομένα αυτά, νέοι λόγοι ακυρότητας της δικαιοπραξίας που δεν περιέχονται στην αγωγή, αλλά προτάθηκαν για πρώτη φορά ενώπιον του Εφετείου, θεωρούνται νέες βάσεις της αγωγής και ως συνιστώντες απαράδεκτη μεταβολή της βάσης αυτής απορρίπτονται και αυτεπαγγέλτως ως απαράδεκτοι.

Στην προκείμενη περίπτωση, με την ένδικη από 14-5-2004 (με αριθμό έκθ. κατάθ. 74792/26-5- 2004) αγωγή, ο ήδη αναιρεσείων ενάγων, επικαλούμενος έννομο συμφέρον ως εξ αδιαθέτου κληρονόμος του θανόντος στις 5-9-2000, πατέρα του Ρ. Κ., κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου, ζήτησε να αναγνωριστεί η ακυρότητα της περιεχόμενης στο ..../1989 πωλητήριο συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Αθηνών Φλωρεντίας Αθανασάκη, που έχει νόμιμα μεταγραφεί, δικαιοπραξίας - πώλησης και μεταβίβασης της συγκυριότητας του 1/2 εξ αδιαιρέτου του επιδίκου, κοινού, στην Ελλάδα, ακινήτου του θανόντα και της τέως συζύγου του και ήδη αναιρεσίβλητης, με αυτοσύμβαση από μέρους της τελευταίας - και κήρυξης άκυρου του εν λόγω συμβολαίου, για το λόγο ότι στο 1185Ε/1989, συμφωνητικό διανομής της ακίνητης περιουσίας των γονέων του ενάγοντα, που συντάχθηκε ενώπιον του γερμανού συμβολαιογράφου ΚΑNDEL, δεν παρασχέθηκε στην εναγομένη από μέρους του τέως συζύγου της η πληρεξουσιότητα να προβεί στην πώληση και μεταβίβαση στην ίδια με αυτοσύμβαση του ανήκοντος σ` αυτόν 1/2 εξ αδιαιρέτου του επίδικου ακινήτου. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την 3121/2006 απόφασή του, απέρριψε την αγωγή ως μη νόμιμη. Με τους δεύτερο και τρίτο, αντίστοιχα, λόγους της έφεσής του ο ενάγων επικαλέστηκε για πρώτη φορά στο Εφετείο νέους λόγους ακυρότητας του επίμαχου πωλητήριου συμβολαίου και, ειδικότερα, ακυρότητα της ένδικης πληρεξουσιότητας λόγω πλάνης και απάτης κατά την κατάρτιση του 1185Ε`/1989 συμφωνητικού διανομής, καθώς και ακυρότητας της υποσχετικής δικαιοπραξίας της πώλησης και της πληρεξουσιότητας λόγω έλλειψης τύπου, δηλαδή λόγω της κατάρτισής της ενώπιον γερμανού συμβολαιογράφου και όχι Ελληνα Προξένου. Το Εφετείο, με την προσβαλλόμενη απόφαση, απέρριψε ως αβάσιμους τους αμέσως πιο πάνω λόγους έφεσης, δεχόμενο, ειδικότερα, ότι: "Η επίκληση το πρώτον με τον δεύτερο λόγο εφέσεως ακυρότητας της ενδίκου πληρεξουσιότητας, λόγω μεταγενέστερης ακύρωσής του από τον πατέρα του λόγω πλάνης και απάτης που μετήλθε η εναγομένη, και ως εκ τούτου ακυρότητας της δικαιοπραξίας πωλήσεως ελλείψει νομίμου αιτίας, είναι απαράδεκτη, διότι τέτοια περιστατικά δεν επικαλέσθηκε με την αγωγή (άρθρο 526 ΚΠολΔ). Η για πρώτη φορά με το δικόγραφο της εφέσεως επίκλησή τους αποτελεί ανεπίτρεπτη μεταβολή της βάσεως της αγωγής, η οποία λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως. Επιπλέον ο ίδιος παραπάνω λόγος εφέσεως είναι και αβάσιμος κατά το δεύτερο σκέλος του, με το οποίο υποστηρίζει ο ενάγων ότι πάσχει ακυρότητας η καταρτιθείσα με την ένδικη αυτοσύμβαση πώληση, λόγω ελλείψεως συμφωνίας των μερών ως προς το ύψος του ανταλλάγματος (τιμήματος) της πωλήσεως του μεριδίου του πατέρα του, διότι ναι μεν η συμφωνία για το τίμημα αποτελεί ουσιώδες στοιχείο της συμβάσεως πωλήσεως, πλην όμως δεν είναι απαραίτητος ο ακριβής προσδιορισμός αυτού, αλλά μπορεί να είναι και οριστό, δηλαδή χωρίς προσδιορισμό του ύψους του, αρκεί να υπάρχει δυνατότητα προσδιορισμού του. Ομοίως, απαράδεκτα ο ενάγων με τον τρίτο λόγο της εφέσεως του προβάλλει το πρώτον ακυρότητα της καταρτιθείσας υποσχετικής δικαιοπραξίας πωλήσεως, καθώς και της χορηγηθείσας πληρεξουσιότητας, λόγω ελλείψεως τύπου, και δη της καταρτίσεως της ενώπιον του Γερμανού Συμβολαιογράφου και όχι του Ελληνα Προξένου, επειδή αποτελεί ανεπίτρεπτη μεταβολή της βάσεως της αγωγής. Εκτός αυτού, ο ενάγων δεν διευκρινίζει το λόγο για τον οποίο το συμβολαιογραφικό έγγραφο έπρεπε να καταρτισθεί ενώπιον των ελληνικών προξενικών αρχών, δεδομένου μάλιστα ότι ο πατέρας του δεν είχε ελληνική υπηκοότητα. Αλλωστε, σύμφωνα με το άρθρο 11 του ΑΚ οι πρώην σύζυγοι, κατά τη διανομή των περιουσιακών τους στοιχείων, αλλά και την παροχή πληρεξουσιότητας στην εναγομένη εμφανίσθηκαν ενώπιον του Γερμανού συμβολαιογράφου και κατάρτισαν τη δικαιοπραξία σύμφωνα με το δίκαιο του τόπου στην οποία επιχειρήθηκε (Γερμανία)". Ετσι, που έκρινε το Εφετείο, δεν υπέπεσε στην από τον αριθμό 14 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια της κήρυξης, δηλαδή, παρά το νόμο (άρθρο 106, 216, 224, 526 ΑΚ), απαραδέκτου, γι`αυτό και ο έβδομος, κατά το πρώτο μέρος του, λόγος αναίρεσης, με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, αλλά και ως αλυσιτελής, καθόσον αφορά τον τρίτο λόγο της έφεσης του αναιρεσείοντα, αφού η μη πληττόμενη επιτυχώς με λόγο αναίρεσης επάλληλη αιτιολογία της απόρριψης του πιο πάνω λόγου έφεσης στηρίζει αυτοτελώς το διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης. Ο προβλεπόμενος από τον αριθμό 20 του άρθρου 559 Κ.Πολ.Δ. λόγος αναίρεσης για παραμόρφωση εγγράφου συνίσταται στο διαγνωστικό λάθος της απόδοσης από το δικαστήριο της ουσίας σε αποδεικτικό, με την έννοια των άρθρων 339 και 432 Κ.Πολ.Δ., έγγραφο, περιεχομένου καταδήλως διαφορετικού από το αληθινό, εξαιτίας του οποίου καταλήγει σε πόρισμα επιζήμιο για τον αναιρεσείοντα. Δεν περιλαμβάνει όμως και την περίπτωση που το δικαστήριο, από την εκτίμηση και αξιολόγηση του αληθινού περιεχομένου του εγγράφου, έστω και εσφαλμένα, καταλήγει σε συμπέρασμα αντίθετο από εκείνο που θεώρησε ως ορθό ο αναιρεσείων, γιατί τότε πρόκειται για αιτίαση σχετική με την εκτίμηση πραγμάτων, η οποία δεν ελέγχεται από τον Αρειο Πάγο. Πρέπει δε την παραπάνω επιζήμια κρίση του για τον αναιρεσείοντα να σχημάτισε το δικαστήριο αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο από το έγγραφο που φέρεται ως παραμορφωμένο, προϋπόθεση, η οποία δεν συντρέχει, όταν το εν λόγω έγγραφο εκτιμήθηκε μαζί με άλλα αποδεικτικά μέσα, χωρίς να εξαίρεται η σημασία του σε σχέση με το πόρισμα για την αλήθεια ή αναλήθεια του γεγονότος που αποδείχθηκε, γιατί στην τελευταία αυτή περίπτωση, δεν είναι δυνατή η εξακρίβωση της ιδιαίτερης αποδεικτικής σημασίας του (ΑΠ 484/2001 ΝοΒ 50.520, ΑΠ 1062/1991 Ελλ.Δ/νη 33.561). Ο όγδοος, επομένως, κατά το τρίτο μέρος του και κατ` ορθή εκτίμησή του, λόγος της αναίρεσης, με τον οποίο ο αναιρεσείων αποδίδει την προσβαλλόμενη απόφαση την από τον αριθμό 20 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια, γιατί το Εφετείο, με το να δεχθεί ότι με το επίμαχο 1185Ε`/1989 συμφωνητικό διανομής παρασχέθηκε στην αναιρεσίβλητη η πληρεξουσιότητα να προβεί στην ένδικη αυτοσύμβαση, παραμόρφωσε το περιεχόμενο του εν λόγω συμφωνητικού, είναι απορριπτέος προεχόντως ως απαράδεκτος, εφόσον με αυτόν δεν αποδίδεται διαγνωστικό σφάλμα ως προς το αληθινό περιεχόμενο του πιο πάνω συμφωνητικού, δηλαδή λάθος κατά την ανάγνωση, αλλά σφάλμα ως προς την εκτίμηση του περιεχομένου του.

Ο από τον αριθμό 12 του άρθρου 559 ΚΠολΔ λόγος αναίρεσης δημιουργείται, όταν το δικαστήριο της ουσίας, κατά την εκτίμηση των αποδείξεων αποδίδει σε ορισμένα αποδεικτικά μέσα μεγαλύτερη ή μικρότερη αποδεικτική δύναμη από εκείνη που δεσμευτικά γι` αυτό (δικαστήριο) καθορίζει ο νόμος. Με τα δεδομένα αυτά, ο όγδοος, κατά το δεύτερος μέρος του, λόγος της αναίρεσης, με τον οποίο ο αναιρεσείων καταλογίζει στην προσβαλλόμενη απόφαση την από τον αριθμό 12 του άρθρου 559 Κ.Πολ.Δ. πλημμέλεια, γιατί το Εφετείο παραβίασε τους ορισμούς του νόμου σχετικά με την δύναμη των αποδεικτικών μέσων με την παραδοχή ότι "αποτελούν δεσμευτικό όρο και έχουν ενταχθεί στο αρχικό συμφωνητικό διανομής περιουσίας μεταξύ των συζύγων όροι και δηλώσεις που περιλαμβάνονται σε μεταγενέστερο ανυπόγραφο από του πατρός του - αναιρεσείοντα - με πρωτοβουλία της εναγομένης έγγραφο", είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος, εφόσον το Εφετείο απέρριψε την ένδικη αγωγή ως μη νόμιμη.

Οι τρίτος, έκτος και όγδοος, αντίστοιχα, λόγοι της αναίρεσης, στους οποίους γίνεται αόριστη επίκληση ουσιαστικών παραβάσεων, καθώς και άσχετη με αυτές αριθμητική μνεία πλημμελειών από τους αριθμούς 8, 10 και 11 του άρθρου 559 ΚΠολΔ και στους οποίους δεν καταγράφονται, όπως πρέπει, συγκεκριμένες πλημμέλειες της προσβαλλόμενης απόφασης με τα οριζόμενα από το νόμο στοιχεία, είναι απορριπτέοι ως αόριστοι.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

 Απορρίπτει την από 3 Ιουνίου 2007 αίτηση του Φ. Μ. για αναίρεση της 7402/2007 απόφασης του Εφετείου Αθηνών.

Και

 Καταδικάζει τον αναιρεσείοντα στα δικαστικά έξοδα της αναιρεσίβλητης, τα οποία ορίζει στο ποσό των δύο χιλιάδων επτακοσίων (2.700) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα, στις 12 Οκτωβρίου 2011.

Και

 Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 24 Ιανουαρίου 2012.

Η ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

**1308/2013 ΑΠ ( 613755)**

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ) Αδικοπραξία. Αυτοκινητικό ατύχημα αλλοδαπού αλβανικής υπηκοότητας στην ημεδαπή. Θάνατος αυτού. Ψυχική οδύνη της οικογένειας του θύματος. Αξίωση προς χρηματική ικανοποίηση. Εφαρμοστέο δίκαιο κατά τη διάταξη του αρ. 26 ΑΚ είναι το ελληνικό με την έννοια της lex causee. Ο «κύκλος των προστατευομένων αγαθών ή των υποκειμενικών δικαιωμάτων». Περιεχόμενο. Οικογένεια του θύματος. Προσδιορισμός αυτής με βάση την εφαρμοστέα διάταξη του άρθρου 932 Α.Κ. Προσφυγή στις σχετικές διατάξεις του ΑΚ μόνο στην περίπτωση που αμφισβητηθεί η συγγενική ιδιότητα του ενάγοντα με τον θανατωθέντα. Σφάλμα του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου το οποίο εφάρμοσε το αλβανικό δίκαιο. Στοιχειοθέτηση της αναιρετικής πλημμέλειας του αρ. 559 αριθμ. 1 ΚΠολΔ. Το δικαστήριο αναιρεί την υπ’ αριθμ. 227/2009 απόφαση του Εφετείου Λαμίας.

 **Αριθμός 1308/2013**

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

 Δ` Πολιτικό Τμήμα

 ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Γεώργιο Γιαννούλη, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, Γρηγόριο Κουτσόπουλο, Παναγιώτη Ρουμπή, Δημητρούλα Υφαντή και Βασίλειο Λαμπρόπουλο, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 5 Απριλίου 2013, με την παρουσία και της Γραμματέως Ελένης Τσιουρή, για να δικάσει μεταξύ:

Των αναιρεσειόντων:1. Θ. Ν. (T. D.) του Γ.(J.), κατοίκου ... 2. Β. Ν. (V. D.) συζ. Θ. (T.), κατοίκου ομοίως, ατομικά και ως κληρονόμου της αρχικώς ενάγουσας, και ήδη αποβιώσασας, Ζ. Μ. (Z. M.) του Κ.(K.), 3 Α. Ν. (A. D.) του Θ. (T.), κατοίκου ... 4. Κ. Ν. (K. D.) του Θ. (T.), κατοίκου ... 5. Μ. Ν. ( B. D.) του Θ. (T.), κατοίκου ... και 6. Ε. συζ. Α. Κ., το γένος Θ. Ν. (T. D.), κατοίκου .......... όλοι οι ανωτέρω εκπροσωπήθηκαν δια του πληρεξουσίου δικηγόρου τους Εμμανουήλ-Μηνά Σταύρου και κατέθεσαν προτάσεις.

Των αναιρεσιβλήτων: 1.Π. Π. του Ι., κατοίκου ............ ο οποίος δεν παραστάθηκε και δεν εκπροσωπήθηκε από πληρεξούσιο δικηγόρο και 2. Της Ανώνυμης Ελληνικής Εταιρείας Γενικών Ασφαλειών "....................." η οποία εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα, και εκπροσωπήθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου της Νίκο Ανδροβιτσανέα, βάσει δηλώσεως κατ` άρθρο 242 παρ.2 ΚΠολΔ και κατέθεσε προτάσεις.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την 3098/ΕΓα419/09-10-2003 αγωγή των ήδη αναιρεσειόντων, που κατατέθηκε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Λαμίας. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 229/2007 οριστική του ίδιου Δικαστηρίου και 227/2009 του Εφετείου Λαμίας. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητούν οι αναιρεσείοντες με την από 8-7-2011 αίτησή τους.

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο Εισηγητής Αρεοπαγίτης Γρηγόριος Κουτσόπουλος, ανέγνωσε την από 29-10-2012 έκθεσή του, με την οποία εισηγήθηκε την παραδοχή της αιτήσεως αναιρέσεως.

Ο πληρεξούσιος των αναιρεσειόντων ζήτησε την παραδοχή της αιτήσεως, και την καταδίκη του αντιδίκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

 Από την προσκομιζόμενη υπ`αριθμ. .../18-6-2012 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή του πρωτοδικείου Κοζάνης …, προκύπτει ότι ακριβές αντίγραφο της κρινόμενης αίτησης αναιρέσεως, με πράξη ορισμού δικασίμου και κλήση προς συζήτηση και την αρχική δικάσιμο της 9-11-2012, κατά την οποία αναβλήθηκε η συζήτηση της υπόθεσης, με αίτηση των αναιρεσειόντων, για την ανωτέρω στην αρχή της παρούσας αναφερόμενη δικάσιμο, μη απαιτουμένης ως εκ τούτου νέας κλήσης (άρθρο 226 αριθμ.4 σε συνδ. με 573 παρ.1 ΚΠολΔ), επιδόθηκε νομίμως και εμπροθέσμως, με επιμέλεια των αναιρεσειόντων, για την ανωτέρω στην αρχή της παρούσας αναφερόμενη δικάσιμο, μη απαιτουμένης ως εκ τούτου νέας κλήσης (άρθρο 226 αριθμ. 4 σε συνδ. με 573 παρ.1 ΚΠολΔ) επιδόθηκε νομίμως και εμπροθέσμως, με επιμέλεια των αναιρεσειόντων στον πρώτο των αναιρεσιβλήτων Π. Π. Επομένως, εφόσον αυτός δεν εμφανίσθηκε κατά την εκφώνηση της υπόθεσης από τη σειρά του πινακίου, πρέπει να προχωρήσει η συζήτηση παρά την απουσία του, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 576 παρ.2 ΚΠολΔ.

II. Κατά τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 του ΚΠολΔ, αναίρεση επιτρέπεται αν παραβιάστηκε κανόνας του ουσιαστικού δικαίου (ημεδαπού ή αλλοδαπού) στους οποίους περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιοπραξιών. 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, 4/2005). Με το λόγο αναίρεσης από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ (παραβίαση κανόνα του ουσιαστικού δικαίου) ελέγχονται τα σφάλματα του δικαστηρίου κατά την εκτίμηση του νόμω βάσιμου της αγωγής ή των ισχυρισμών των διαδίκων, καθώς και τα νομικά σφάλματα κατά την έρευνα της ουσίας της διαφοράς. Ελέγχεται, δηλαδή, αν η αγωγή, ένσταση κ.λπ. ορθώς απορρίφθηκε ως μη νόμιμη ή αν, κατά παράβαση ουσιαστικού κανόνα δικαίου, έγινε δεκτή ως νόμιμη ή απορρίφθηκε ή έγινε δεκτή κατ` ουσίαν (Ολ.ΑΠ 27 και 28/1998). Περαιτέρω, κατά την διάταξη του άρθρου 26 Α.Κ., "οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας όπου διαπράχθηκε το αδίκημα". Από την διάταξη αυτή συνάγεται ότι η κύρια σχέση η οποία δημιουργείται, με τη διάπραξη αδικήματος στην Ελλάδα από το οποίο επήλθε ο θάνατος αλλοδαπού και η αντίστοιχη αδικοπρακτική ενοχή, διέπονται από το ελληνικό δίκαιο με την έννοια της Lex causee. Επομένως, κατά το δίκαιο αυτό, κρίνεται, μεταξύ άλλων, ο παράνομος χαρακτήρας της πράξης, η υπαιτιότητα, το τυχόν οικείο πταίσμα του παθόντος, το ζήτημα της πρόσφορης αιτιώδους συνάφειας, αν η ευθύνη είναι αντικειμενική ή υποκειμενική και οι προϋποθέσεις της θεμελίωσης αυτής, η ικανότητα προς καταλογισμό, ο κύκλος των προστατευόμενων έννομων αγαθών ή των υποκειμενικών δικαιωμάτων, ο υπόχρεος προς αποζημίωση, το πρόσωπο του δικαιούχου της αποζημίωσης, καθώς και οι έννομες συνέπειες της αδικοπραξίας, ήτοι η μορφή και η έκταση της αποζημίωσης, αν η αποζημίωση παρέχεται σε κεφάλαιο εφάπαξ ή σε περιοδικές παροχές, αν παρέχεται χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης (αρθρ. 932 ΑΚ) ή αποζημίωση από το αρθ.931 ΑΚ, τα θέματα της αναγωγής των πλειόνων συνυποχρέων, καθώς και των οφειλόμενων τόκων από την επίδοση της αγωγής αποζημίωσης. Στην προαναφερθείσα έννοια του "κύκλου των προστατευομένων αγαθών ή των υποκειμενικών δικαιωμάτων" περιλαμβάνονται και προσδιορίζονται απευθείας, κατά την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 26 Α.Κ, και όλα εκείνα τα πρόσωπα που δικαιούνται και νομιμοποιούνται ενεργητικώς στο να προβάλλουν, κατά περίπτωση, αντίστοιχες αξιώσεις, συνδεόμενες με την ένδικη αδικοπρακτική συμπεριφορά είτε με ορισμένη ιδιότητα, είτε εξ ιδίου δικαίου. Επομένως, στην περίπτωση θανάτωσης, σε τροχαίο ατύχημα στην Ελλάδα αλλοδαπού, για να κριθεί η νομιμοποίηση εκείνων που "ζητούν" με αγωγή-την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ψυχικής οδύνης, με την έννοια "των ανηκόντων στον κύκλο των προσώπων, που είναι φορείς εννόμων αγαθών ή υποκειμενικών δικαιωμάτων", τα οποία προσβλήθηκαν από τις επαχθείς συνέπειες της αδικοπρακτικής θανάτωσης, θα εφαρμοσθεί, με βάση τη διάταξη του άρθρου 26 του Α.Κ. αμέσως το Ελληνικό Δίκαιο, χωρίς την παρεμβολή άλλης έρευνας, στο πλαίσιο εφαρμογής των αρχών του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, που έχει σχέση με την έννοια του προκρίματος και του προδικαστικού ζητήματος, και ειδικά η διάταξη του άρθρου 932 Α.Κ. με την οποία θα προσδιορισθεί, στη συγκεκριμένη περίπτωση, το εάν ο συγκεκριμένος ενάγων ανήκει στο κύκλο των δικαιουμένων προσώπων, με την προαναφερθείσα έννοια, ανεξαρτήτως του εάν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, με βάση το (μη εφαρμοστέο όμως) ουσιαστικό δίκαιο της ιθαγενείας του θανόντος και εκείνων που ζητούν την επιδίκαση της χρηματικής ικανοποίησης, προβλέπεται διαφορετική ρύθμιση, ως προς τα πρόσωπα που ανήκουν στον κύκλο εκείνων που δικαιούνται να επιδιώξουν την αντίστοιχη αξίωση ή δεν προβλέπεται καμία ρύθμιση. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 932 εδ. 3 ΑΚ, σε περίπτωση θανάτωσης προσώπου, η χρηματική ικανοποίηση μπορεί να επιδικασθεί στην οικογένεια του θύματος, λόγω ψυχικής οδύνης. Στη διάταξη αυτή δεν γίνεται προσδιορισμός της έννοιας του όρου "οικογένεια του θύματος", προφανώς γιατί ο νομοθέτης δεν θέλησε να διαγράψει δεσμευτικώς τα όρια ενός θεσμού, ο οποίος, ως εκ της φύσης του, υφίσταται αναγκαίως τις επιδράσεις από τις κοινωνικές διαφοροποιήσεις, κατά τη διαδρομή του χρόνου. Κατά την αληθή, όμως, έννοια της εν λόγω διάταξης, που απορρέει από τον σκοπό της θέσπισης της, στην οικογένεια του θύματος ως αόριστης νομικής έννοιας περιλαμβάνονται οι εγγύτεροι και στενώς συνδεόμενοι συγγενείς του θανατωθέντος, που δοκιμάσθηκαν ψυχικά από την απώλεια του και για την ανακούφιση του ηθικού πόνου των οποίων στοχεύει η διάταξη αυτή, αδιαφόρως αν συζούσαν μαζί του ή διέμεναν χωριστά. Υπό την έννοια αυτή, μεταξύ των προσώπων τούτων περιλαμβάνονται ο σύζυγος, τα τέκνα, οι αδελφοί του θανόντος, οι γονείς, οι παππούδες, ενώ, σημειωτέον, η επιδίκαση της, από το άρθρο 932 εδ. 3 ΑΚ προβλεπομένης, χρηματικής ικανοποίησης στα δικαιούμενα πρόσωπα, τελεί υπό την αυτονόητη προϋπόθεση, που συνιστά πραγματικό ζήτημα, της ύπαρξης, κατ` εκτίμηση του δικαστή της ουσίας, μεταξύ αυτών και του θανατωθέντος, όταν ο τελευταίος ζούσε, αισθημάτων αγάπης και στοργής, η διαπίστωση της ανυπαρξίας των οποίων μπορεί να οδηγήσει στον αποκλεισμό, είτε όλων των προσώπων αυτών, είτε κάποιων ή κάποιου από αυτούς, από την επιδίκαση της εν λόγω χρηματικής ικανοποίησης (Ολ. ΑΠ 21/2000). Επομένως, ο προσδιορισμός, τελικώς, από το δικαστήριο, των συγκεκριμένων εναγόντων, ως ανηκόντων στον κύκλο των προστατευομένων αγαθών ή υποκειμενικών δικαιωμάτων και η αντίστοιχη νομιμοποίηση τους, θα κριθεί με βάση την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 932 Α.Κ. και ειδικώς με βάση την προαναφερθείσα έννοια της "οικογένειας" όπως προσδιορίζεται αποκλειστικώς από το ελληνικό ουσιαστικό δίκαιο, κατά την αντίστοιχη ερμηνεία της ίδιας διάταξης που προαναφέρθηκε. Μόνο δε στην περίπτωση εκείνη που αμφισβητηθεί, στη συνέχεια, μια από τις πιο πάνω συγγενικές ιδιότητες, όσο έχει σχέση με την ύπαρξη ή την εγκυρότητα της σχέσης εκείνης, από την οποία προέρχεται η ιδιότητα αυτή (π.χ η ύπαρξη ή όχι γάμου ή συγγενικής σχέσης γονέα και τέκνου), τότε πλέον καθίσταται αναγκαία η εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 13, 14, 17-24 του ΑΚ (κατά περίπτωση), για να κριθεί, αναλόγως, το εάν ο ενάγων έχει τελικώς την ιδιότητα των οικείων του θανατωθέντος (Ολ.ΑΠ 10/2011, ΑΠ 954/2012).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την προσβαλλόμενη απόφασή του, όπως προκύπτει από αυτή, το Εφετείο δέχθηκε ότι, σε περίπτωση θανάτωσης αλλοδαπού, και δη αλβανού υπηκόου, συνεπεία αδικήματος διαπραχθέντος στην Ελλάδα, για το ζήτημα αν κάποιος ανήκει στην "οικογένεια" του θύματος και εντεύθεν έχει αξίωση χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ψυχικής οδύνης και νομιμοποιείται στη δικαστική επιδίωξή της έχει εφαρμογή το αλβανικό ουσιαστικό δίκαιο, καθόσον δέχθηκε οι ενάγοντες και ήδη αναιρεσείοντες (γονείς, αδέλφια και γιαγιά αυτών) κατά το χρόνο του αυτοκινητικού ατυχήματος είχαν την αλβανική ιθαγένεια. Ακολούθως, απέρριψε το κεφάλαιο αυτό της ένδικης αγωγής ως αόριστο εφαρμόζοντας το αλβανικό δίκαιο, το οποίο δεν ήταν εφαρμοστέο, ενώ αντιθέτως δεν εφάρμοσε το Ελληνικό δίκαιο (άρθρο 932 ΑΚ), το οποίο ως δίκαιο του τόπου του αδικήματος, κατά τη διάταξη του άρθρου 26 ΑΚ, ήταν εφαρμοστέο, στην ένδικη περίπτωση.

Ετσι, υπέπεσε στην πλημμέλεια του άρθρου 559 αριθμ. 1 ΚΠολΔ, της παραβίασης κανόνα ουσιαστικού δικαίου και κατά συνέπεια, ο μοναδικός λόγος αναίρεσης έιναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός. Κατ`ακολουθίαν όλων των ανωτέρω, πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το ανωτέρω περί χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ψυχικής οδύνης κεφάλαιο, να παραπεμφθεί η υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, συντιθέμενο από άλλους δικαστές από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως (άρθρο 580 παρ.3 ΚΠολΔ) και να καταδικασθούν οι αναιρεσίβλητοι στη δικαστική δαπάνη των αναιρεσειόντων (άρθρα 176 και 183 ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

 Αναιρεί την 227/2009 απόφαση του Εφετείου Λαμίας, κατά το αναφερόμενο στο αιτιολογικό κεφάλαιο.

Παραπέμπει την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, συντιθέμενο από άλλους δικαστές από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως.

Και

 Καταδικάζει τους αναιρεσιβλήτους στα δικαστικά έξοδα των αναιρεσειόντων, τα οποία ορίζει στο ποσό των τριών χιλιάδων (3000) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 24 Μαΐου 2013.

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 21 Ιουνίου 2013.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

**665/2011 ΑΠ**

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ, ΕΕΜΠΔ 2011/883) Πολιτική δικονομία. Ισχυρισμοί δημόσιας τάξης. Δεν αποτελεί τέτοιον ισχυρισμό το κατ΄ άρ. 26 ΑΚ ζήτημα γύρω από το ποιο είναι το εφαρμοστέο δίκαιο στην ενοχή εξ αδικήματος. Ζημία εταιρείας που είχε αναλάβει επισκευές σε πλοίο, το οποίο παρανόμως απέπλευσε προς λιμάνι του εξωτερικού, παρά την επιβολή συντηρητικής κατάσχεσης που του είχε επιβληθεί στην Ελλάδα. Κρίση ότι εφόσον τα συγκροτούντα την αδικοπρακτική συμπεριφορά περιστατικά έλαβαν χώρα μερικώς μεν σε άλλα κράτη, μερικώς δε στην Ελλάδα, και οι αναιρεσείουσες, με ρητή σχετική δήλωσή τους επέλεξαν ως εφαρμοστέο το Ελληνικό δίκαιο, με βάση αυτό και μόνο έπρεπε να ερευνηθεί η νομιμότητα των αγωγικών αιτημάτων. Δίκαιο Ινδίας, η οποία εφαρμόζει το Αγγλικό Δίκαιο. Η παραβίαση της συντηρητικής κατασχέσεως πλοίου δεν αποτελεί βάση ασκήσεως αγωγής εξ αδικοπραξίας. Τι αξιώσεις εγείρει και κατά ποιου. Ποια θεωρούνται ναυτικά προνόμια ως στοιχείο για την σχετική κατάταξη. Άποψη μειοψηφίας. (Απορρίπτει αναίρεση κατά της υπ΄ αριθμ. 1016/2007 απόφασης ΕφΠειραιώς). (Σημείωση Ι.Αργυράκη ΕΕΜΠΔ 2011/886).

 **Αριθμός 665/2011**

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

A2` Πολιτικό Τμήμα

 ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Ρένα Ασημακοπούλου, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, Αθανάσιο Κουτρομάνο, Χρυσόστομο Ευαγγέλου, Ευφημία Λαμπροπούλου και Γεράσιμο Φουρλάνο, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 11 Οκτωβρίου 2010, με την παρουσία και της γραμματέως Αικατερίνης Σιταρά, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

Των αναιρεσειουσών: 1. Εταιρείας με την επωνυμία "... . .. .. . .. .." που εδρεύει στον Πειραιά και εκπροσωπείται νόμιμα και 2. εταιρείας με την επωνυμία ".... ... .. . .. ..... ...", που εδρεύει στην Μονροβία της Λιβερίας, και στον Πειραιά στην Ελλάδα και εκπροσωπείται νόμιμα. Δεν επροσωπήθηκαν στον ακροατήριο.

Των αναιρεσιβλήτων: 1. Ανώνυμης τραπεζικής εταιρείας με την επωνυμία ".... ... ... ......" που εδρεύει στη Νορβηγία, 2. Δ. Α., κατοίκου ..., 3. Μ. Λ., κατοίκου ..., 4. Τ. Ν. Σ. κατοίκου ..., 5. Ν. Α., κατοίκου ..., 6. Ν. Λ. του Λ., κατοίκου ..., 7. Γ. Κ. Ο., κατοίκου ..., 8. εταιρείας με την επωνυμία ........... ..... , που εδρεύει στον Πειραιά και εκπροσωπείται νόμιμα και 9. Π. Μ., κατοίκου .... Οι 1η, 2ος, 3ος, 4ος, και 5ος εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Θεόδωρο Σιούφα, οι 6ος και 7ος, δεν παραστάθηκαν στο ακροατήριο και οι 8η και 9ος εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Σταύρο Κοντόπουλο.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 30-6-1999 αγωγή των ήδη αναιρεσειόντων, που κατατέθηκε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Πειραιά. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 6489/2000 μη οριστική, 480/2005 του ίδιου Δικαστηρίου και 1016/2007 του Εφετείου Πειραιά. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητούν οι αναιρεσείουσες με την από 29-4-2008 αίτησή τους.

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, παραστάθηκαν μόνο οι αναιρεσίβλητοι, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Αθανάσιος Κουτρομάνος ανέγνωσε την από 6-5-2010 έκθεσή του, με την οποία εισηγήθηκε την απόρριψη της κρινόμενης αίτησης αναίρεσης.

Οι πληρεξούσιοι των παραστάντων αναιρεσιβλήτων ζήτησαν την απόρριψη της αίτησης και την καταδίκη των αντιδίκου τους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

 Από το συνδυασμό των άρθρων 498 παρ.1, 568 παρ. 1 και 4 και 576 παρ.1, 2 και 3 ΚΠολ.Δικ. προκύπτει ότι αν κάποιος από τους διαδίκους δεν εμφανισθεί κατά την συζήτηση της υποθέσεως ή εμφανισθεί και δεν λάβει μέρος με τον τρόπο που ορίζει ο νόμος, ο Αρειος Πάγος εξετάζει αυτεπαγγέλτως ποιός επισπεύδει την συζήτηση. Αν την επισπεύδει ο απολειπόμενος διάδικος, η υπόθεση συζητείται σαν να ήταν παρόντες οι διάδικοι, αν όμως την επισπεύδει ο αντίδικος του, τότε ερευνάται αν ο απολειπόμενος διάδικος ή ο μη παριστάμενος με τον τρόπο που ορίζει ο νόμος κλητεύθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα. Εξάλλου κατά την γενική διάταξη του άρθρου 226 παρ.4 εδ. 1, 3 και 4 του Κ.Πολ.Δικ., αν η συζήτηση αναβληθεί ο γραμματέας είναι υποχρεωμένος αμέσως μετά το τέλος της συνεδριάσεως να μεταφέρει την υπόθεση στη σειρά των υποθέσεων που πρέπει να συζητηθούν κατά τη δικάσιμο που ορίσθηκε. Κλήση του διαδίκου για εμφάνιση στη δικάσιμο αυτή δεν χρειάζεται και η αναγραφή της υποθέσεως στο πινάκιο ισχύει ως κλήτευση όλων των διαδίκων. Κατά την έννοια της τελευταίας αυτής διάταξης η αναβολή της υποθέσεως και η αναγραφή αυτής στο πινάκιο του δικαστηρίου για την μετ` αναβολή δικάσιμο ισχύει ως κλήτευση όλων των διαδίκων για τη δικάσιμο αυτή και επομένως δεν χρειάζεται νέα κλήση του διαδίκου, όταν ο απολειπόμενος κατά την μετ` αναβολή δικάσιμο διάδικος είχε επισπεύσει την αρχική συζήτηση ή είχε κλητευθεί νόμιμα και εμπρόθεσμα να παραστεί για τη δικάσιμο κατά την οποία αναβλήθηκε η υπόθεση ή είχε παραστεί νομίμως κατά την πρώτη αυτή δικάσιμο. Αν δε συντρέχει μία από τις προϋποθέσεις αυτές, είναι περιττή νέα κλήτευση του απόντος, κατά τη νέα μετ` αναβολή δικάσιμο, διαδίκου.

Στην προκειμένη υπόθεση προσκομίζονται με επίκληση οι εκθέσεις με αριθμούς 4.009/1.3.2010, 5.503/3.3.2010, 3067β/12.3.2010 και 4.034/15.3.2010 των δικαστικών επιμελητών Πειραιώς Θ. Σ., Σ. Α., Θ. Κ. και Θ. Σ., αντιστοίχως. Εξ αυτών προκύπτει ότι, με επιμέλεια τεσσάρων εκ των αναιρεσιβλήτων, επιδόθηκαν νομότυπα και εμπρόθεσμα, στις αναιρεσείουσες εταιρίες και στους αναιρεσιβλήτους Ν. Λ. και Γ. Ο., επίσημο αντίγραφο της κρινομένης αιτήσεως αναιρέσεως και των οικείων εκθέσεων με κλήση προς συζήτηση της υποθέσεως κατά την αρχικώς ορισθείσα δικάσιμο της 17ης Μαΐου 2010, οπότε η συζήτηση ανεβλήθη για την ανωτέρω αναφερόμενη δικάσιμο (11.10.2010). Οι διάδικοι αυτοί δεν εμφανίσθηκαν κατά την εκφώνηση της υποθέσεως από τη σειρά του πινακίου, η εκδίκαση όμως θα χωρήσει, παρά την απουσία τους, σαν να ήταν και αυτοί δικονομικώς παρόντες, κατά τα προεκτεθέντα. Με τη διάταξη του άρθρου 559 ΚΠολΔικ. Καθορίζονται περιοριστικά οι λόγοι αναίρεσης. Δεν περιλαμβάνεται δε σε αυτούς η εσφαλμένη εκτίμηση διαδικαστικών εγγράφων, εκτός αν συνδυάζονται με άλλον προβλεπόμενο από τη διάταξη αυτή (559 ΚΠολΔικ) λόγο. Με τον λόγο του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔικ ελέγχεται αναιρετικά η απόφαση ως προς την κρίση αν τα γενόμενα ανελέγκτως δεκτά από το δικαστήριο της ουσίας περιστατικά υπάγονται ή όχι σε νομικές έννοιες, όπως είναι και αν με βάση τα πραγματικά περιστατικά που δέχεται η απόφαση είναι εφαρμοστέο το αλλοδαπό δίκαιο, δεν ελέγχεται όμως η κρίση ως προς την ύπαρξη σχετικής συμφωνίας των μερών για το εφαρμοστέο αλλοδαπό δίκαιο (ΑΠ 1398/1986 ΝοΒ 1987, 921). Ελέγχονται με τον παραπάνω λόγο (559 αριθ.1 ΚΠολΔικ) οι κατ` άρθρα 4-33 ΑΚ και άλλοι ειδικότεροι περί συγκρούσεως νόμων κανόνες του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και οι δυνάμει αυτών εφαρμοστέοι κανόνες του αλλοδαπού δικαίου, γραπτού ή εθιμικού (ΑΠ 1149/1994, ΑΠ 1326/1992). Και αν ακόμα διατάχθηκαν αποδείξεις για το περιεχόμενο του αλλοδαπού δικαίου ελέγχονται αναιρετικά με βάση το άρθρο 559 αριθ. 1 και 19 ΚΠολΔικ μόνο σφάλματα ως το περιεχόμενό του και όχι ως προς τη διαδικασία διαπιστώσεως αυτού (ΑΠ 825/1989). Όπως δε ορίζεται στο άρθρο 562 παρ. 2 ΚΠολΔικ είναι απαράδεκτος λόγος αναίρεσης που στηρίζεται σε ισχυρισμό ο οποίος δεν προτάθηκε νόμιμα στο δικαστήριο της ουσίας, εκτός αν πρόκειται α) για παράβαση που δεν μπορεί να προβληθεί στο δικαστήριο της ουσίας, β) για σφάλμα που προκύπτει από την ίδια την απόφαση, γ) ισχυρισμό που αφορά τη δημόσια τάξη.

Από την τελευταία αυτή διάταξη, σε συνδυασμό με τη διάταξη της παραγρ.3 του ιδίου άρθρου (562 παρ. 3) του ΚΠολΔικ, κατά την οποία κατ` εξαίρεση ο Αρειος Πάγος εξετάζει αυτεπαγγέλτως, ύστερα όμως από πρόταση του Εισηγητή Αρεοπαγίτη, που έχει περιληφθεί στην έγγραφη εισήγησή του, λόγο αναίρεσης των άρθρων 1, 4, 14, 16, 17 και 19 του άρθρου 559, προκύπτει ότι ο λόγος αναίρεσης είναι παραδεκτός, μόνο αν στηρίζεται σε ισχυρισμό που προτάθηκε παραδεκτά και νόμιμα στο δικαστήριο από το οποίο προέρχεται η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση (Ολ.ΑΠ 43/1990).

Αν προσβάλλεται απόφαση του Εφετείου, πρέπει στο αναιρετήριο να αναφέρεται ότι ο ισχυρισμός προτάθηκε παραδεκτά και νόμιμα στο δικαστήριο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ακόμα και αν έπρεπε να ληφθεί υπόψη αυτεπαγγέλτως. Η υποχρέωση αυτή έγινε δεκτή από τη νομολογία για την ένσταση του άρθρου 281 ΑΚ και την αοριστία της αγωγής, νομική, ποιοτική ή ποσοτική (Ολ.ΑΠ 1/1987). Για να κριθεί κάποιος ισχυρισμός δημόσιας τάξης δεν αρκεί ότι έπρεπε να εξετασθεί αυτεπαγγέλτως, αλλά επιπλέον θα πρέπει να αφορά και στην αποτροπή επέλευσης έννομης συνέπειας μη ανεκτής από την κρατούσα στη χώρα ηθική, κοινωνική, πολιτειακή και οικονομική τάξη. Τέτοιο δε ισχυρισμό δημόσιας τάξης δεν αποτελεί το κατ` άρθρο 26 ΑΚ ζήτημα αν με βάση τα εκτιθέμενα στην αγωγή πραγματικά περιστατικά η εκτιθέμενη σε αυτή ενοχή εξ αδικήματος διέπεται από το δίκαιο της Πολιτείας στην οποία διαπράχθηκε το αδίκημα.

Στην προκειμένη περίπτωση από την επισκόπηση α) της από 10.10.2006 έφεσης των αναιρεσειουσών ενώπιον του Εφετείου Πειραιά, δεν προκύπτει ότι ο παραπάνω ισχυρισμός, ότι δηλαδή με βάση τα εκτιθέμενα στην αγωγή πραγματικά περιστατικά ήταν εφαρμοστέο στην αναφερόμενη σε αυτήν ενοχή εξ αδικήματος το Ελληνικό δίκαιο, ή επαναφέρθηκε ή προτάθηκε το πρώτον στο εφετείο παραδεκτά και νόμιμα, β) της προσβαλλόμενης απόφασης δεν προκύπτει ότι έκρινε το εφετείο επί του ζητήματος αυτού και γ) της κρινόμενης αίτησης αναιρέσεως δεν προκύπτει ότι διατυπώνεται σε αυτή σχετικός με το ζήτημα αυτό λόγος αναίρεσης. Επομένως είναι απαράδεκτη η έρευνα από το δικαστήριο τούτο του παραπάνω ζητήματος και δεν είναι αλυσιτελείς, εκ του λόγου εφαρμογής του Ελληνικού δικαίου, η έρευνα των λόγων αναίρεσης, που συνίστανται σε παραβιάσεις του εφαρμοσθέντος από το Εφετείο Ινδικού δικαίου, όπως κατωτέρω εκτίθεται.

Ένα, όμως, μέλος του Δικαστηρίου - ο αρεοπαγίτης Αθανάσιος Κουτρομάνος είχε τη γνώμη ότι η κρινόμενη αίτηση αναιρέσεως έπρεπε να απορριφθεί προεχόντως .... διότι οι λόγοι αυτής προβάλλονται αλυσιτελώς, υπό τις ακόλουθες σκέψεις: Κατά το άρθρο 26 ΑΚ: "Οι ενοχές από αδίκημα διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε το αδίκημα". Από την λογική και τελολογική ερμηνεία της διατάξεως αυτής συνάγεται: (α) Ότι, σε περίπτωση που τα περιστατικά που υλοποιούν την αδικοπραξία (μεταξύ των οποίων είναι και η επέλευση του ζημιογόνου αποτελέσματος) συντελούνται στο έδαφος περισσοτέρων πολιτειών, απόκειται στον ζημιωθέντα να επιλέξει το εφαρμοστέο στη συγκεκριμένη περίπτωση ουσιαστικό δίκαιο (πρβλ. ΑΠ 295/2000). (β) Ότι, αν σε δολίως διαπραχθέν αδίκημα έλαβαν μέρος περισσότερα του ενός πρόσωπα (είτε ως συναυτουργοί, είτε ως ηθικοί αυτουργοί, είτε ως συνεργοί), καθένα εξ αυτών είναι "δράστης" της πράξεως και κάθε τόπος, στον οποίο κάθε συμμέτοχος εκδήλωσε την αδικοπρακτική του συμπεριφορά, ήτοι εξωτερίκευσε την αδικοπρακτική του βούληση, είναι τόπος τελέσεως του αδικήματος, που εφέλκει την υπαγωγή των οικείων ενοχών στο αντίστοιχο ουσιαστικό δίκαιο.

Στην προκειμένη περίπτωση, η υπόθεση έχει ως εξής: Στην από 30.6.1999 αγωγή τους, οι εδώ αναιρεσείοντες εταιρίες ιστορούσαν: (1) Ότι κατά το έτος 1996, η πρώτη εξ αυτών εξετέλεσε στον Πειραιά εκτεταμένες επισκευές στο φερόμενο υπό σημαία Μάλτας και ανήκον κατά πλοιοκτησία στην εδρεύουσα στη Μάλτα εταιρία "................" εμπορικό πλοίο ................ (κοχ 17021) και είχε κατά της πλοιοκτήτριας εκ της αιτίας αυτής απαίτηση 1.522.104 δολλαρίων ΗΠΑ. (β) Ότι η δεύτερη εξ αυτών είχε κατά της αυτής εταιρίας απαίτηση 147.063 δολλαρίων από προμήθεια του ίδιου πλοίου με εφόδια και ανταλλακτικά κατά το έτος 1996. (γ) Ότι για εξασφάλιση των απαιτήσεων τους αυτών, και ενώ το πλοίο είχε καταπλεύσει την 11-11-1996 έμφορτο στον λιμένα Χατζίρα των Ινδιών, οι αναιρεσείουσες ζήτησαν και πέτυχαν την συντηρητική κατάσχεση αυτού και την δικαστική απαγόρευση του απόπλου του και της εκποίησης του. (δ) Ότι, παρά τις δικαστικές αυτές απαγορεύσεις, με σκόπιμες και συγκλίνουσες ενέργειες των εναγομένων και εδώ αναιρεσιβλήτων (η πρώτη των οποίων είχε εγγεγραμμένη υποθήκη επί του πλοίου για εξασφάλιση δανείου 23.000.000 δολλαρίων), το πλοίο απέπλευσε αυθαίρετα την 24-1-1997, καθοδηγήθηκε δε τελικώς στην Σιγκαπούρη, όπου και πλειστηριάσθηκε την 2-6-1997 αντί 4.800.000 δολλαρίων. (ε)

Οτι το σύνολο του πλειστηριάσματος (μετά την αφαίρεση των εξόδων) ανέλαβε η πρώτη αναιρεσίβλητος., ως ενυπόθηκη δανείστρια, επειδή κατά το δίκαιο της Σιγκαπούρης η σχετική απαίτηση κατατάσσεται πριν από τις απαιτήσεις από επισκευές και από προμήθεια του πλοίου με εφόδια, ενώ κατά το δίκαιο των Ινδιών ίσχυε το αντίστροφο, (στ) Ότι εξαιτίας τούτων οι αναιρεσείουσες ζημιώθηκαν κατά τα ανωτέρω ποσά των απαιτήσεων τους, αφού η οφειλέτρια εταιρία εστερείτο άλλων περιουσιακών στοιχείων. Ζητούσαν δεν οι αναιρεσείουσες να αναγνωρισθεί ότι οι αναιρεσίβλητοι οφείλουν σ` αυτές, και δη εις ολόκληρον έκαστος, τα ανωτέρω ποσά ως αποζημίωση λόγω αδικήματος. Το Πολυμελές Πρωτοδικείο Πειραιώς απέρριψε την αγωγή ως νομικώς αβάσιμη κατά το ουσιαστικό δίκαιο των Ινδιών, το οποίο έκρινε εφαρμοστέο. Το Εφετείο, στη συνέχεια, κρίνοντας επίσης εφαρμοστέο το Ινδικό δίκαιο απέρριψε, με την προσβαλλόμενη απόφασή του, την έφεση των ηττηθεισών διαδίκων δεχθέν: (α) Ότι "η παραβίαση της συντηρητικής κατασχέσεως και της απαγορεύσεως απόπλου του ... πλοίου ... δεν θεμελιώνει ευθεία αξίωση αποζημιώσεως ... επί τη βάσει της αδικοπραξίας". (β) Ότι "οι ένδικες απαιτήσεις των εκκαλουσών - εναγουσών δεν απολαύουν ναυτικού προνομίου κατά το Ινδικό δίκαιο, εντεύθεν έπονται της ναυτικής υποθήκης δια της οποίας ήτο βεβαρυμένο το ανωτέρω πλοίο υπέρ της πρώτης εναγομένης - εφεσιβλήτου Τραπέζης". Από την επισκόπηση, όμως, του ως άνω αγωγικού δικογράφου των αναιρεσειουσών προκύπτει, ότι σημαντικό και ουσιώδες μέρος της όλης αδικοπρακτικής συμπεριφοράς, που αποδίδεται στους εναγομένους - αναιρεσιβλήτους, φέρεται ότι έλαβε χώραν επί Ελληνικού εδάφους. Ενδεικτικά, σχετικώς, είναι τα ακόλουθα αποσπάσματα της αγωγής: "Περί τις αρχές Δεκεμβρίου 1996 ο έκτος εναγόμενος Λ. ... μετέβη στο Λονδίνο ... .Κατά τη διάρκεια των συνομιλιών με την Τράπεζα....συμφωνήθηκε (α) να μεταβιβασθεί το πλοίο στον έκτο εναγόμενο Λ. ή σε εταιρεία που ήθελε υποδειχθεί από αυτόν κατά τη διάρκεια του πλειστηριασμού.....που θα επακολουθούσε σε χώρα διαφορετική από την Ινδία ... (β) να αποπλεύσει το πλοίο παράνομα από την Χατζίρα της Ινδίας, παρά την ύπαρξη των ως άνω κατασχέσεων που υπήρχαν, προκειμένου αυτό στη συνέχεια να πλεύσει είτε στη Σιγκαπούρη είτε στο Χονγκ-Κόνγκ ... (γ)να αγοράσει ο Λ. το πλοίο ... με τον τρόπο που εκτέθηκε ως άνω και με χρηματοδότησή του με την Τράπεζα (επαναχρηματοδότηση) ... . Η ως άνω συμφωνία και ο σχεδιασμός της παράνομης διαφυγής του πλοίου επιβεβαιώθηκε και στον Πειραιά με τον δεύτερο εναγόμενο Δ. Α., ο οποίος ενεργούσε εξ ονόματος και για λογαριασμό της πρώτης ... . Στο πλαίσιο της ... συμφωνίας ... ο Λ. φροντίζει ώστε να προμηθευθεί το πλοίο με υπερβολική ποσότητα καυσίμων και νερού προκειμένου να έχει ικανοποιητικά αποθέματα για το σχεδιαζόμενο ταξίδι του ... . Η Τράπεζα, όπως ακριβώς είχε συμφωνηθεί με το Λ., κατέβαλε το τίμημα αυτών ... στον τραπεζικό λογαριασμό .... στην Τράπεζα .......... , κατάστημα …, ... .Την 18 Ιανουαρίου 1997 ο έκτος εναγόμενος ... συναντήθηκε με τον έβδομο εναγόμενο, πλοίαρχο Γ. Ο......τον Α` Μηχανικό Ν. Κ. και τον Β` Μηχανικό Χ. Λ., σε ναυτιλιακό γραφείο του Πειραιά, προκειμένου να υπογράψουν συμβάσεις ναυτικής εργασίας ... . Μετά ... παρέλευση δύο περίπου ημερών ... οι παραπάνω ναυτικοί ... ανεχώρησαν ... για Χατζίρα και επιβιβάσθηκαν αυθημερόν στο πλοίο ... . Οι προηγούμενοι Κροάτες αξιωματικοί, που απολύθηκαν, πληρώθηκαν από την Τράπεζα κατά τη συμφωνία ... . Την 22.00` της ίδιας μέρας το πλοίο απέπλευσε παράνομα ... . Την επομένη, κατόπιν εντολών, το όνομα του πλοίου άλλαξε εν πλώ ... όπως επίσης και το Διεθνές Διακριτικό αυτού Σήμα ... προκειμένου να χαθούν τελείως τα ίχνη του ... . Λόγω ... αρνήσεως της Τράπεζας να ... επιβεβαιώσει εγγράφως τη συμφωνία τους, ο Λ. δίνει εντολή στον εναγόμενο πλοίαρχο να του τηλεφωνεί καθημερινά στο γραφείο του ... . Στο μεταξύ, το πλοίο κατέπλευσε σε προκαθορισμένο στίγμα, που υποδείχθηκε στον πλοίαρχο από τον Λ., σε σημείο εκτός δικαιοδοσίας του λιμανιού της Σιγκαπούρης, σε διεθνή ύδατα και ο Λ. έδωσε εντολή στον πλοίαρχο να μην εισέλθει μέσα στο λιμάνι ... . Με έχοντας δε, μέχρι τότε, αποτυπωθεί και εγγράφως η συμφωνία με την Τράπεζα, ο Λ. δίνει εντολή στον πλοίαρχο να αποπλεύσει από τη Σιγκαπούρη με προορισμό τη Ν.Αφρική ... . Καθόλη τη διάρκεια του πλού, εξακολουθούσε η καθημερινή τηλεφωνική επαφή του Λ. με τον πλοίαρχο ... . Μετά από ταξίδι 7-8 ημερών, το πλοίο έφθασε στις ακτές της Ν. Αφρικής, πλέοντας όμως πάντοτε στα διεθνή ύδατα ... . Βλέποντας, όμως, ο πλοίαρχος την κατάσταση να διαιωνίζεται ... ειδοποίησε μέσω τηλεφώνου από το πλοίο τον γνωστό του δικηγόρο στον Πειραιά ... ο οποίος και τον έφερε σε επαφή με τους εναγόμενους αξιωματούχους της Τράπεζας και με τους όγδοη και ένατο εναγομένους ... . Επειδή το ζημιογόνο γεγονός συνέβη στην Ελλάδα ... . Επειδή εφαρμοστέο τυγχάνει το Ελληνικό δίκαιο ... . Ζητούμε να γίνει δεκτή η παρούσα ...". Υπό το ιστορικό αυτό, τα συγκροτούντα την ένδικη αδικοπρακτική συμπεριφορά περιστατικά έλαβαν χώρα μερικώς μεν σε άλλα κράτη, μερικώς δε στην Ελλάδα, όπου μάλιστα επήλθε και το επιζήμιο για τις αναιρεσείουσες αποτέλεσμα. Επομένως, αφού οι αναιρεσείουσες, με ρητή σχετική δήλωσή τους στην αγωγή, επέλεξαν ως εφαρμοστέο το Ελληνικό ουσιαστικό δίκαιο, με βάση αυτό και μόνο έπρεπε να ερευνηθεί η νομιμότητα (και στη συνέχεια η ουσιαστική βασιμότητα) των αγωγικών αιτημάτων. Παρά ταύτα το Εφετείο ερεύνησε στην αγωγή (και την έκρινε νομικώς αβάσιμη) σύμφωνα με το Ινδικό ουσιαστικό δίκαιο, το οποίο (εσφαλμένα) έκρινε εφαρμοστέο. Με την κρινόμενη δε αίτηση αναιρέσεως ψέγεται το Εφετείο όχι για εσφαλμένη εφαρμογή του Ελληνικού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, αλλά - κατά την εκτίμηση του περιεχομένου της αιτήσεως - (α) για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του ουσιαστικού ινδικού δικαίου και (β) για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμοφή του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου των Ινδιών σχετικώς με το εφαρμοστέο ουσιαστικό δίκαιο στο ζήτημα του προνομιακού ή μη χαρακτήρος των ρηθεισών απαιτήσεων, για το οποίο υποστηρίζεται ότι έπρεπε να θεωρηθεί εφαρμοστέο το ουσιαστικό δίκαιο της Μάλτας, ως δίκαιο της σημαίας του πλοίου. Ομως οι αναιρετικοί αυτοί λόγοι προβάλλονται αλυσιτελώς, διότι, με βάση τα προεκτεθέντα και μετά την γενομένη σχετική επιλογή των εναγουσών, δεν ήταν εφαρμοστέο το Ινδικό δίκαιο (και δή ούτε το ουσιαστικό, ούτε το ιδιωτικό διεθνές) αλλά αποκλειστικώς το Ελληνικό. Επομένως, η αίτηση αναιρέσεως έπρεπε να απορριφθεί για τον λόγο αυτό άλλως να απορριφθεί ως αβάσιμη, κατά τα κατωτέρω:

Η ρύθμιση της εξ αδικοπραξίας ευθύνης στο Ινδικό δίκαιο ακολουθεί ιστορικώς τις σχετικές ρυθμίσεις του Αγγλικού ουσιαστικού δικαίου, διεμορφώθη δε υπό της νομολογιακής εφαρμογής του τελευταίου τούτου υπό των Ινδικών δικαστηρίων και της Ινδικής νομοθεσίας. Ειδικώτερον, η αδικοπραξία (tort) δεν ρυθμίζεται υπό διατάξεων του Ινδικού δικαίου, αλλά υπό του λεγομένου "κοινού δικαίου" (commoη Ιaw) του διαμορφωθέντος υπό της νομολογίας επί τη βάσει προηγουμένων δικαστικών αποφάσεων (Judicial Precedents). Ευθύνη εξ αδικοπραξίας είναι η τοιαύτη η απορρέουσα εκ παραβάσεως καθήκοντος θεσπιζόμενου κατ` αρχήν υπό του νόμου. Το καθήκον τούτο υφίσταται γενικώς έναντι τρίτων προσώπων και η παράβαση του δύναται να επανορθωθή δι` αγωγής προς αποζημίωση, το ύψος της οποίας δεν είναι εκ των προτέρων γνωστό (unliquidated damages). Οι αδικοπραξίες (torts) διακρίνονται σε τρεις κατηγορίες: Η πρώτη περιλαμβάνει τις αδικοπραξίες κατά του σώματος της περιουσίας ή υπολήψεως ενός προσώπου, η δευτέρα την απάτη και την αμέλεια κατά την εκτέλεση μιας ιδιωτικής υποχρεώσεως, ενώ η τρίτη κατηγορία αφορά την ειδική ζημία η οποία προκαλείται σε κάποιο πρόσωπο εκ της αθετήσεως μιας υποχρεώσεως, ως προς τα κοινά. Προκειμένου να στοιχειοθετηθεί ευθύνη εξ αδικοπραξίας απαιτείται να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις: (α) τέλεση αδίκου πράξεως, (β) πρόκληση ζημίας εκ ταύτης (αδίκου πράξεως) και (γ) η άδικος πράξη να είναι τοιαύτης φύσεως ώστε να παρέχεται ένδικο βοήθημα υπό την μορφή αγωγής αποζημιώσεως, πρέπει δηλονότι η άδικος πράξη να εμπίπτει στην κατηγορία των αδίκων πράξεων ως προς τις οποίες προβλέπεται ένδικο βοήθημα αστικής αγωγής αποζημιώσεως (ubi jus ubi remedium - δεν υπάρχει άδικος πράξη όπου δεν χορηγείται έννομος προστασία ή καθ` ερμηνείαν δεν υπάρχει έννομος προστασία όπου δεν υπάρχει (νομικώς) άδικος πράξη). Τοιαύτην συνιστά η παράβαση διατάξεως νόμου ή η παράλειψη εκπληρώσεως καθήκοντος, η οποία θίγει τα νόμιμα δικαιώματα τρίτου και του προκαλεί ζημία, όχι κατ` ανάγκην περιουσιακή. Η παράλειψη ή παραβίαση μιας υποχρεώσεως δυνατόν ν` αποτελεί παράνομη πράξη. Η παραβίαση κανόνος δικαίου αποτελεί άδικη πράξη αλλ` οιαδήποτε παραβίαση ενός καθήκοντος δεν αποτελεί οπωσδήποτε άδικη πράξη. Εκάστη άδικος πράξη δεν στοιχειοθετεί δικαίωμα αποζημιώσεως με βάση την αδικοπραξία. Ούτως, ο απόπλους ενός πλοίου κατά παράβασιν της διαταγής του δικαστηρίου συνιστά παράνομη πράξη, δεν θεμελιώνει όμως απαραιτήτως δικαίωμα αποζημιώσεως με βάση την άδικο πράξη, όσον αφορά δανειστή της πλοιοκτήτριας, έχοντα απαιτήσεις εξ εκτελεσθεισών επισκευών επί του πλοίου ή εκ πωλήσεως εφοδίων και ανταλλακτικών. Τούτο δε διότι καν εισέτι η πράξη του απόπλου του πλοίου είναι παράνομος, δεν παραβιάζεται "περιουσιακό δικαίωμα" του ανωτέρω δανειστού, εφ` όσον το δικαίωμα ασκήσεως αγωγής επί τη βάσει ναυτικού προνομίου δεν εμπίπτει στην έννοιαν της περιουσίας, ως αύτη ορίζεται στον Ινδικό νόμο περί μεταβιβάσεως περιουσίας (.΄΄΄΄΄΄΄΄΄΄΄΄ ...................) και περιλαμβάνει όλες τις αγώγιμες αξιώσεις όσον αφορά την κινητή και ακίνητη περιουσία. Το δικαίωμα ασκήσεως αγωγής δεν αποτελεί αγώγιμη απαίτηση διότι δεν θεωρείται "περιουσία" κατά την ανωτέρω έννοια, εφ` όσον η τελευταία αύτη περιλαμβάνει κάθε περιουσιακό στοιχείο, το οποίο δύναται να μεταβιβασθεί κατά το Ινδικό δίκαιο. Η απαίτηση αποζημιώσεως αποτελεί απλώς δικαίωμα ασκήσεως αγωγής, το οποίο δεν είναι μεταβιβάσιμο, εντεύθεν δεν θεωρείται "περιουσία". Ειδικώτερον, ο κατά παράβασιν διατάξεως του δικαστηρίου απόπλους πλοίου, εάν θεωρηθεί ότι έχει επηρεάσει το δικαίωμα ασκήσεως αγωγής επί τη βάσει ναυτικού προνομίου, τούτο (δικαίωμα) δεν θεωρείται "περιουσία" διότι δεν είναι ούτε μεταβιβάσιμο ούτε εκχωρητέο κατά το Ινδικό δίκαιο. ΄Συνεπώς, μία αγωγή με βάση την αδικοπραξία προς αποζημίωση γιά παράβαση της διατάξεως του δικαστηρίου δεν αποτελεί βάση ασκήσεως αγωγής εξ αδικοπραξίας. Η παραβίαση της συντηρητικής κατασχέσεως πλοίου και της δικαστικής απαγορεύσεως του απόπλου του (arrest of ship) συνιστά ασέβεια προς το δικαστήριο (cοntempt of court) η οποία διακρίνεται σε ποινική και αστική. Πράξεις που παρεμποδίζουν την ορθή λειτουργία της δικαιοσύνης ή θέτουν σε ουσιώδη κίνδυνο την αμερόληπτη απονομή της θεμελιώνουν ποινική ασέβεια ανυπακοή σε αποφάσεις, διατάξεις ή άλλες διαδικαστικές πράξεις του δικαστηρίου, η οποία ταυτοχρόνως προκαλεί και ζημία τρίτου συνιστά αστική ασέβεια. Η τελευταία αύτη κυρίως στρέφεται εναντίον του προσώπου, υπέρ του οποίου εξεδόθη η σχετική απόφαση ή διάταξη, καθώς όμως ταυτοχρόνως προκαλείται διατάραξη του συστήματος απονομής δικαιοσύνης, τιμωρείται με τον ίδιο τρόπο όπως η ποινική ασέβεια, δηλαδή διά προσωπικής κρατήσεως, επιβολής προστίμου και κατασχέσεως εισέτι της περιουσίας του ασεβούς. Η παραβίαση της συντηρητικής κατασχέσεως πλοίου και της δικαστικής απαγορεύσεως του απόπλου του (arrest of ship) αποτελεί αστική ασέβεια και τιμωρείται ως ανωτέρω. Σκοπός πάσης καταδικαστικής αποφάσεως δι` ασέβειαν προς το δικαστήριο είναι η προστασία των δικαστικών αρχών και όχι η αποζημίωση του διαδίκου, εις βάρος του οποίου διεπράχθη ή κατέληξε η ασέβεια. Εάν ο τελευταίος επιθυμεί αποζημίωση, πρέπει να την επιδίωξη δι` ετέρων μέσων, εις τα οποία όμως δεν περιλαμβάνεται η αγωγή αποζημιώσεως λόγω αδικοπραξίας. Πράγματι, η παραβίαση της συντηρητικής κατασχέσεως πλοίου και δικαστικής απαγορεύσεως του απόπλου συνιστά παράβαση καθήκοντος, η οποία θίγει τα νόμιμα δικαιώματα του υπέρ ου η σχετική απόφαση διά της προκλήσεως ζημίας εις βάρος τούτου, δεν παρέχεται όμως υπό του Ινδικού δικαίου ένδικο βοήθημα υπό την μορφή αγωγής αποζημιώσεως. Περαιτέρω, η διαδικασία πλειστηριασμού πλοίου αρχίζει διά της εγέρσεως αγωγής ναυτικού δικαίου (Αdmiralty suit). Η αγωγή αύτη δύναται ν` ασκηθεί εν σχέσει προς οιανδήποτε ναυτικού περιεχομένου αξίωση ενώπιον οιουδήποτε δικαστηρίου έχοντος ναυτική δικαιοδοσία. Πράγματι, κατά το Αγγλικό δίκαιο, το οποίο εφαρμόζουν και τα δικαστήρια της Ινδίας, οποιοσδήποτε δανειστής, έχων απαίτηση οιασδήποτε φύσεως κατά του οφειλέτου πλοιοκτήτου, αφορώσα το πλοίο δύναται να επιδιώξει την ικανοποίηση της απαιτήσεως του ταύτης, στρεφόμενος κατά του ανήκοντος στην κυριότητα του οφειλέτου πράγματος (res) δηλονότι του πλοίου. Η σχετική αγωγή δύναται να στρέφεται είτε μόνον κατά του πράγματος (in rem) είτε κατά του πράγματος και κατά του προσώπου του οφειλέτου (actiοn in rem και in personam). Οι αγωγές αυτές δεν περιορίζονται αποκλειστικώς και μόνον σε απαιτήσεις οι οποίες συνιστούν ναυτικό προνόμιο (maritime lien) αλλά ασκούνται δι` οιανδήποτε απαίτηση κατά του οφειλέτου, αρκεί η απαίτηση να αφορά το πλοίο. Η παρουσία και μόνον του πλοίου στον τόπο δικαιοδοσίας του δικαστηρίου, καθιστά το δικαστήριο αρμόδιο διά την άσκηση ενώπιον αυτού μιας αγωγής κατά του πράγματος (action in rem) δι` απαίτηση αφορώσα το πλοίο. Η αγωγή in rem, σκοπόν έχει να υποχρεώσει τον πλοιοκτήτη, ο οποίος επιθυμεί την αποδέσμευση του πλοίου και την συνέχιση της εκμεταλλεύσεως του να καταθέσει στο δικαστήριο εγγύηση (bail) εκ της οποίας θα ικανοποιηθή η απαίτηση εν περιπτώσει ευδοκιμήσεως της αγωγής. Στην αγωγή, πέραν των αιτημάτων αφ` ενός να υποχρεωθεί το πλοίο και ο εναγόμενος στην καταβολή του ποσού της απαιτήσεως και αφ` ετέρου να οδηγηθεί το πλοίο σε πλειστηριασμό, υφίσταται και το αίτημα να εκδοθεί υπό του Δικαστηρίου διαταγή κατασχέσεως (warrant of arrest). Τo Δικαστήριο κρίνει αμέσως το τελευταίο, εν είδει ασφαλιστικού μέτρου, αίτημα και εφ` όσον πιθανολογήσει το αληθές και βάσιμο της απαιτήσεως και ότι αύτη αφορά αμέσως ή εμμέσως το πλοίο, εκδίδει διαταγή κατασχέσεως. Δια της εκδόσεως της τοιαύτης διαταγής και της δυνάμει ταύτης κατασχέσεως του πλοίου δημιουργείται και θεμελιώνεται δικαιοδοσία του δικαστηρίου, δηλονότι η αγωγή καθίσταται και αναγνωρίζεται in rem, ανεξαρτήτως εάν η αξίωση, η οποία ασκείται διά της αγωγής συνιστά maritime lien ή απλώς αποτελεί statutory in rem. Εξ άλλου το ... .... συνιστά απλώς και μόνον μία γνωστοποίηση προς το δικαστήριο ότι υφίσταται αξίωση προσώπου τινός κατά του πλοίου και παράκληση προς το δικαστήριο να ειδοποιηθεί το πρόσωπο τούτο μέσω των τοπικών δικηγόρων, τα στοιχεία των οποίων εκτίθενται στο caveat, σχετικώς με πράξεις τυχόν διενεργηθησόμενες υπό τρίτων ενώπιον του δικαστηρίου αναφορικώς προς το πλοίο. Στην περίπτωση κατά την οποία έχει ήδη επιτευχθή υπό τρίτου η κατάσχεση του πλοίου, το caveat σκοπό έχει να ειδοποιηθεί, μέσω των τοπικών δικηγόρων του, το καταθέσαν τούτο πρόσωπον, αναφορικώς προς τυχόν επικείμενη άρση της κατασχέσεως, ώστε να του δοθεί η δυνατότητα να προβεί στην κατάθεση της αγωγής του και να ζητήση τούτο πλέον την κατάσχεση του πλοίου. Η Ινδία ακολουθεί και στα ζητήματα του ναυτικού δικαίου το Αγγλικό δίκαιο, ως άλλωστε επιβεβαιώνεται και από το περιεχόμενο των ............................... ............................ . Το πρώτο των ως άνω νομοθετημάτων ρυθμίζει τα ζητήματα των υποθηκών, όχι όμως και των ναυτικών προνομίων. Η Ινδία έχει υπογράψει την Διεθνή Σύμβασή της Γενεύης του Ϊ993 επί των ναυτικών προνομίων και υποθηκών, πλην δεν έχει εισέτι κυρώσει ταύτην και συνεπώς τα ναυτικά προνόμια δεν διέπονται υπό συγκεκριμένων διατάξεων, αλλά υπό του common law δηλονότι και επί του συγκεκριμένου ζητήματος οι ρυθμίσεις του Ινδικού δικαίου πηγάζουν και εμπνέονται υπό του Αγγλικού δικαίου, το οποίο και εφαρμόζεται υπό των Ινδικών δικαστηρίων. Όσον αφορά την κατάταξη δανειστών επί πλειστηριασμού πλοίου προβλέπονται πέντε βασικές κατηγορίες απαιτήσεων: πρώτον τα ειδικά νομοθετικά δικαιώματα (special legislative rights), δεύτερον, τα δικαστικά έξοδα, έξοδα πλειστηριασμού και έξοδα φυλάξεως, τρίτον, τα ναυτικά προνόμια (maritime liens),τέταρτον, οι εγγεγραμμένες υποθήκες επί του πλοίου και πέμπτον, οι γενικές αξιώσεις (general maritime claims) ως οι επισκευές πλοίου (ship repairs), supplies (εφόδια), καύσιμα (bunkers) κλπ, απαιτήσεις οι οποίες είναι γνωστές υπό τον γενικό όρο αναγκαία ("necessaries"). Οι τελευταίες, αυτές αποκαλούνται "statutory rights in rem" και δεν έχουν την θέση των ναυτικών προνομίων (maritime liens). Ως ναυτικό προνόμιο νοείται η απαίτηση ή προνόμιο επί του πράγματος, το οποίο ενεργοποιείται δια δικαστικής προστασίας, η διαδικασία απευθύνεται κατά του πράγματος (in rem). Η τοιαύτη απαίτηση ή το προνόμιο ακολουθεί το πράγμα εις οιουδήποτε την κατοχή περιέλθη τούτο όταν ενεργοποιηθή δια δικαστικής διαδικασίας με αγωγή in rem ανατρέχει στον χρόνο ότε το πρώτο απεκτήθη. Τα ζητήματα, τα αφορώντα εις τα ναυτικά προνόμια διέπονται υπό της lex fori, ήτοι υπό του Ινδικού δικαίου. Στην υπόθεση ...................... ....................." ο Δικαστής αφιστάμενος της κρατούσης εντός των πλαισίων του Αγγλικού δικαίου απόψεως (εκφρασθείσης στην απόφαση του ....................... ...... στην υπόθεση ) και αντλήσας επιχείρημα εκ της αποφάσεως του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Ινδίας στην υπόθεση ..... ....... έκρινε ότι οι απαιτήσεις δανειστών εξ εργολαβικών εργασιών, εξ επισκευών εκ της προμηθείας του πλοίου δι` εφοδίων και ανταλλακτικών, ήτοι τα λεγόμενα "αναγκαία" κατατάσσονται στα ναυτικά προνόμια, με την αιτιολογία ότι η έννοια του ναυτικού προνομίου μόνον ενδεικτικώς οριοθετείται υπό του Αγγλικού δικαίου και συνεπώς και άλλες κατηγορίες απαιτήσεων δύνανται να ενταχθούν στα ναυτικά προνόμια. Αντίθετη άποψη υιοθέτησε ο Δικαστής του Ανωτέρου Δικαστηρίου της Βομβάης .................. στην υπόθεση ........................ ........ ο οποίος έκρινε ότι οι εν λόγω απαιτήσεις δεν συνιστούν ναυτικό προνόμιο και απέστη από την κρίση του Δικαστού Dhanuka στην προαναφερθείσα απόφαση, θεωρών ότι το Δικαστήριο στην ειρημένη απόφαση εδίκασε "Ρer Incuriam" ήτοι εν αγνοία νόμου, δοθέντος ότι: α) στην υπόθεση ........... το Ανώτατο Δικαστήριο της Ινδίας έκρινε ζητήματα δικαιοδοσίας και όχι ειδικώς το ζήτημα του εάν οι απαιτήσεις από "αναγκαία" αποτελούν ναυτικά προνόμια ή όχι, εντεύθεν οι σχετικές αναφορές του Ανωτάτου Δικαστηρίου (στην παράγραφο 99 της αποφάσεως) δεν συνιστούν "ration devidendi" ή "οbiter dicta" και δεν είναι δεσμευτικές διά τα κατώτερα Δικαστήρια και β) ο Δικαστής Dhanuka αγνόησε το γεγονός ότι η Ινδία υπέγραψε την Διεθνή Σύμβαση επί των Ναυτικών Προνομίων και Υποθηκών, η οποία στο άρθρο 4 αυτής προσδιορίζει περιοριστικώς τα ναυτικά προνόμια, στα οποία δεν συγκαταλέγονται τα λεγόμενα "αναγκαία", το γεγονός δε τούτο, ανεξαρτήτως της κυρώσεως της Συμβάσεως υπό της Ινδίας, συνηγορεί υπέρ της απόψεως ότι οι εκ των λεγομένων "αναγκαίων" απαιτήσεις δεν καλύπτονται διά ναυτικού προνομίου. Τελικώς, το ζήτημα εκρίθη οριστικώς διά της αποφάσεως του Ανωτάτου Δικαστηρίου (Supreme Court) της Ινδίας στην υπόθεση ΕΡοch Εnterreports V Won Fu, διά της οποίας εκρίθησαν τα ακόλουθα: "Δύναται να λεχθεί ότι ναυτικό προνόμιο υφίσταται ή περιορίζεται σε περίπτωση αξιώσεων από: α) ζημία προκληθείσα υπό πλοίου, β) θαλάσσια διάσωση, γ) μισθούς ναυτικών και πλοιάρχου δ) δαπάνες του πλοιάρχου εξ ιδίων κεφαλαίων επ` ωφελεία του πλοίου και ε) ενέχυρο επί του κύτους πλοίου. Στην περίπτωση κατά την οποία υφίσταται ναυτικό προνόμιο θεωρείται ότι υπάρχει δικαίωμα επί του πράγματος (in rem). Άλλως, υφίσταται αξίωση κατά του προσώπου (in personam) δι` οιανδήποτε απαίτηση ήθελε προκύψει εκ συμβάσεως. Η περιωρισμένη εφαρμογή ενός τοιούτου προνομίου σαφώς υποδεικνύει ότι δεν παρέχει έδαφος διά την θεμελίωση ναυτικού προνομίου οιαδήποτε υπηρεσία ή οιουδήποτε είδος ζημίας προκύπτει εν σχέσει προς κάποιο πλοίο". Εκρίθη, δηλονότι, ότι ναυτικό προνόμιο υφίσταται αποκλειστικώς και μόνο στις προαναφερθείσες πέντε περιπτώσεις, στις οποίες δεν συμπεριλαμβάνονται οι απαιτήσεις "εξ αναγκαίων", εντεύθεν εξ αντιδιαστολής συνάγεται ότι οι τοιαύτες απαιτήσεις θεμελιώνουν απλώς αξίωση κατά προσώπου (in personam) και συνεπώς έπονται του εμπραγμάτου δικαιώματος της υποθήκης του πλοίου.. Περί του ως άνω αποδειχθέντος περιεχομένου των κανόνων του Ινδικού δικαίου αναφορικώς προς τας ενδίκους αξιώσεις βλ. τις καταθέσεις των ενόρκως ενώπιον του Εισηγητού του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου εξετασθέντων ως μαρτύρων, νομομαθών J. D. D. και R. W. W., οι οποίες περιέχονται στην υπ` αριθ.175/2003 Εκθεση του Εισηγητού Δικαστού και εκτιμώνται αναλόγως του λόγου γνώσεως και του μέτρου αξιοπιστίας εκατέρου τούτων, την υπ` αριθ. 217/2004 Νομική Πληροφορία του Ελληνικού Ινστιτούτου Διεθνούς και Αλλοδαπού Δικαίου, ως και τα μετ` επικλήσεως, νομίμως προσκομιζόμενα υπό των παρισταμένων διαδίκων έγγραφα.

Στην προκειμένη περίπτωση, οι αναιρεσείουσες εταιρίες "................................... ................" ιστορούσαν, στην από 30.6.1999 αγωγή τους, τα ακόλουθα: Έχοντας (οι ενάγουσες) ειδικώτερα στην αγωγή αναφερόμενες απαιτήσεις, η μεν πρώτη εξ εκτελεσθεισών επισκευών, η δε δευτέρα εκ πωλήσεως εφοδίων και ανταλλακτικών στο υπό σημαίαν Μάλτας πλοίο "G... C..." πλοιοκτησίας της "......................" και διαχειρίσεως εν Ελλάδι της "............." προέβησαν η μεν πρώτη την 12.11.1996 στην συντηρητική κατάσχεση του πλοίου στον λιμένα Χατζίρα της Ινδίας και εν συνεχεία η δευτέρα ομού μετά της τρίτης των εναγουσών (μη ούσης διαδίκου κατά την παρούσαν δίκην) στην δικαστική απαγόρευση απόπλου και απαγόρευση μεταβιβάσεως της κυριότητος του πλοίου, ως και των προσόδων πλειστηριάσματος (caveat), στην περίπτωση πλειστηριασμού τούτου προς εξασφάλιση των απαιτήσεων των. Την 20.1.1997 διά δικαστικής αποφάσεως, εκδοθείσης υπό του Ανωτέρω Δικαστηρίου (Ηigh Court) της Βομβάης κατόπιν αιτήσεως της παραληπτρίας του φορτίου, το οποίο έφερε το πλοίο κατά το χρόνο της κατασχέσεως του, επετράπη η μετακίνηση του τελευταίου στον λιμένα της Βομβάης, προκειμένου να εκφορτώσει το φορτίο. Την 24.1.1997, κατόπιν εντολών της πρώτης των εναγομένων, ενυπόθηκου δανείστριας του πλοίου διά των δευτέρου, τρίτου, τετάρτου και πέμπτου εξ αυτών ως υπαλλήλων της (του μεν πρώτου ως διευθυντού στο ενταύθα υποκατάστημα των δε λοιπών στο κατάστημα του Λονδίνου) και εις εκτέλεσιν συμφωνιών, στις οποίες προήλθε αυτή (Τράπεζα) ήδη από τα τέλη Δεκεμβρίου 1996 μετά του έκτου των εναγομένων - κυρίως μετόχου της ως άνω πλοιοκτήτριας και υπ` αυτήν την ιδιότητα προβαίντος εις αντικατάστασιν του Κροάτη πλοιάρχου υπό του εβδόμου εναγομένου, ως και των λοιπών Κροατών αξιωματικών του πλοίου - το τελευταίο τούτο απέπλευσε παρανόμως από τον ανωτέρω λιμένα, κατά παράβασιν των προαναφερθεισών απαγορευτικών αποφάσεων, και κατόπιν εντολής του έκτου προς τον έβδομον κατηυθύνθη προς Σιγκαπούρη, σε σημείο εκτός δικαιοδοσίας λιμένος σε διεθνή ύδατα και ακολούθως στις ακτές της Ν. Αφρικής, πάντοτε κατόπιν εντολών του έκτου εναγομένου και εντός των πλαισίων των παρανόμων συμφωνιών αυτού και της εναγομένης Τραπέζης και πάντοτε πλέον στα διεθνή ύδατα, αλλάζοντας μάλιστα το όνομά του και το Διεθνές Διακριτικό Σήμα, άνευ ενημερώσεως του Νηολογίου της Μάλτας, προκειμένου να χαθούν τα ίχνη του. Την 20.2.1997 η πρώτη των εναγομένων (Τραπεζική εταιρεία) ανέλαβε την διαχείριση του πλοίου και ομού μετά των εναγομένων ανωτέρω στελεχών της και της διορισθείσης ως διαχειρίστριας του πλοίου, ογδόης των εναγομένων και του ενάτου εξ αυτών ως αρχιπλοιάρχου της τελευταίας, έδωσαν εντολή στον πλοίαρχο να κατευθύνει το πλοίο στον λιμένα της Σιγκαπούρης, προκειμένου να εκπλειστηριασθεί εκεί, αφού προηγουμένως μετεβιβάζετο στον έκτον των εναγομένων, διότι συμφώνως προς το δίκαιο της Σιγκαπούρης η απαίτηση της Τραπέζης προηγείται στον πίνακα κατατάξεως των δανειστών του πλοίου έναντι των δανειστών των εχόντων τις απαιτήσεις των εναγουσών, ενώ συμφώνως προς το δίκαιο της Ινδίας οι απαιτήσεις των προηγούνται των απαιτήσεων της ενυπόθηκου δανείστριας. Τελικώς το πλοίο κατέπλευσε στον λιμένα της Σιγκαπούρης, ένθα κατεσχέθη αναγκαστικώς και την 2.6.1997 εξεπλειστηριάσθη σε δημόσιο πλειστηριασμό τη επισπεύσει της πρώτης εναγομένης Τραπέζης, η οποία εισέπραξε εξ ολοκλήρου το επιτευχθέν πλειστηρίασμα 4.800.000 δολλ. Σιγκαπούρης μετ` αφαίρεσιν των εξόδων και των καταβλητέων προς τρίτους ποσών. Εξ αιτίας της ως άνω αδικοπρακτικής συμπεριφοράς όλων των εναγομένων από κοινού ενεργησάντων εματαιώθη οριστικώς η δυνατότης ικανοποιήσεως των απαιτήσεων των εναγουσών. Βάσει των ανωτέρω και μετά τον παραδεκτώς γενόμενο περιορισμό του αιτήματος εις μόνο το αναγνωριστικό εζήτησαν όπως αναγνωρισθή ότι οι εναγόμενοι οφείλουν, έκαστος εις ολόκληρον, προς αποκατάσταση της προσγενομένης ζημίας στην μεν πρώτη των εναγουσών ποσόν 1.522.104 δολλαρίων Η ΠΑ, άλλως το ισόποσον εις δρχ. κατά τον χρόνον πληρωμής, άλλως 482.506.960 δρχ., στην δε δευτέρα, τούτων ποσόν 147.063 δολλ. ΗΠΑ, άλλως το ισόποσον τούτων εις δρχ., άλλως 46.619.100 δρχ. νομιμοτόκως κατά τις εν τη αγωγή διακρίσεις. Επί της αγωγής ταύτης εξεδόθη η υπ` αριθ. 6489/2000 προδικαστική απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιώς, διά της οποίας ετάχθησαν αποδείξεις ως προς το περιεχόμενο των εφαρμοστέων εν προκειμένω διατάξεων του Ινδικού δικαίου. Μετά νέα συζήτηση της αγωγής εξεδόθη απόφαση διά της οποίας εκρίθη ότι η ένδικος αγωγή, ερευνωμένη κατά τις διατάξεις του αποδειχθέντος Ινδικού δικαίου - οποίο τυγχάνει εφαρμογής επί της επιδίκου υποθέσεως κατ` αρθρ. 26 ΑΚ, καθ` όσον η φερομένη ως παράνομος και υπαίτιος πράξη των εναγομένων (παραβίαση κατασχέσεως, φυγάδευση του πλοίου από τον λιμένα Χατζίρα) έλαβε χώρα στην Ινδία - τυγχάνει μη νόμιμος, εντεύθεν απορριπτέα. Κατά της αποφάσεως εκείνης οι ενάγουσες ως άνω εταιρίες άσκησαν έφεση. Η έφεση απερρίφθη με την προσβαλλόμενη απόφαση του Εφετείου, το οποίο έκρινε επίσης μη νόμιμη την αγωγή, δεχθέν τα ακόλουθα: "Εν προκειμένω ή ένδικος αγωγή, υπό τα ως άνω εκτιθέμενα εν αυτή περιστατικά, και αληθών τούτων υποτιθεμένων, τυγχάνει μη νόμιμος κατά το Ινδικό δίκαιο, καθ` όσον: α) η παραβίαση της συντηρητικής κατασχέσεως και της απαγορεύσεως απόπλου του υπό σημαία Μάλτας πλοίου "G... ......." από τον λιμένα Χατζίρα της Ινδίας συνιστά αστική ασέβεια του Δικαστηρίου και δεν θεμελιώνει ευθεία αξίωση αποζημιώσεων των εναγουσών επί τη βάσει της αδικοπραξίας, β) οι ένδικες απαιτήσεις των εκκαλουσών-εναγουσών δεν απολαύουν ναυτικού προνομίου κατά το Ινδικό δίκαιο, εντεύθεν έπονται της ναυτικής υποθήκης διά της οποίας ήτο - βεβαρημένο το ανωτέρω πλοίο υπέρ της πρώτης εναγομένης-εφεσιβλήτου Τραπέζης, συμφώνως και προς τα εκτεθέντα στην μείζονα σκέψη. Ενταύθα και εν σχέσει προς τους ισχυρισμούς των εκκαλουσών λεκτέα τα εξής: Κατά το Ινδικό δίκαιο το ναυτικό προνόμιο ακολουθεί, ταξιδεύει (travels) διά του πλοίου και δύναται να ασκηθή κατά του πράγματος καν εισέτι εμεσολάβησε μεταβίβαση της κυριότητος τούτου. Διά της ασκήσεως της action in rem και διά της επιβολής κατασχέσεως δημιουργείται και θεμελιώνεται δικαιοδοσία του δικαστηρίου, δηλονότι η αγωγή (action) αναγνωρίζεται και καθίσταται in rem, ανεξαρτήτως του εάν η διά της αγωγής ασκούμενη αξίωση συνιστά ναυτικό προνόμιο (maritime lien) ή απλώς δικαίωμα (statutory right) in rem. Ουδέν ναυτικό προνόμιο πραγματώνεται ή "μετουσιώνεται" διά της ασκήσεως action in rem. Καν εισέτι υποτεθή ότι οι εκκαλούσες είχον ασκήσει αγωγές in rem και ότι είχε διαταχθή υπέρ εκατέρας τούτων η κατάσχεση του πλοίου, δεν θα είχον αποκτήσει κανενός είδους "δικαίωμα επί του πλοίου" ούτε θα είχον απωλέσει τοιούτο λόγω της παραβιάσεως της κατασχέσεως και του απόπλου του πλοίου. Η "δημιουργία" παρομοίου δικαιώματος και αντιστοίχως η βλάβη εκ της "απώλειας" του δεν προβλέπονται κατά το Ινδικό δίκαιο. Ο μη έχων ναυτικό προνόμιο δανειστής θα καταταγή Ρari Passu με τους λοιπούς πιστωτές, ενώ διά της υπ` αυτού κατασχέσεως του πλοίου δεν του παρέχεται, εκ μόνης ταύτης, οιουδήποτε νέο δικαίωμα, το οποίο δεν είχε προ της κατασχέσεως". Έτσι που έκρινε το Εφετείο, δεν παραβίασε - σύμφωνα με τα προεκτεθέντα - το εφαρμοσθέν ουσιαστικό δίκαιο και, επομένως, είναι αβάσιμοι οι δύο πρώτοι λόγοι αναιρέσεως, με τους οποίους αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η εκ του άρθρου 559 αριθμ. 1 ΚΠολΔ αιτίαση και υποστηρίζεται το αντίθετο.

Κατά τη γνώμη όμως ενός μέλους του Δικαστηρίου, της αρεοπαγίτου Ευφημίας Λαμπροπούλου, οι προϋποθέσεις της αδικοπρακτικής ευθύνης κατά το ινδικό δίκαιο είναι: α) η τέλεση άδικης πράξεως ή η παράλειψη διενέργειας κάποιας πράξεως, β) η ζημία που έχει προκληθεί από την πράξη αυτή, η οποία μπορεί να είναι πραγματική ή νομική και γ) το δικαίωμα νομικής αποκαταστάσεως, δηλαδή το δικαίωμα να απαιτηθεί αποζημίωση. Η αδικοπραξία κατά το ίδιο δίκαιο ευρέως κατανέμεται σε τρεις κατηγορίες: Α) σε αδικοπραξία: α) κατά φυσικού προσώπου, υποδιαιρούμενη περαιτέρω: αα) σε σωματική βλάβη και ββ) σε βλάβη της φήμης φυσικού προσώπου, β) κατά περιουσίας, που μπορεί να αφορά: αα) κινητή και ββ) ακίνητη περιουσία, Β) σε πράξεις παρενοχλήσεως, εξαπατήσεως ή αμελείας και Γ) σε πράξεις που αφορούν το καθήκον προς τα κοινά, για την παράβαση του οποίου ο ενάγων υφίσταται ιδιαίτερη ζημία. Εξάλλου εκείνος ο οποίος προμηθεύει σε πλοίο εφόδια και ανταλλακτικά αλλά και εκείνος ο οποίος διενεργεί επισκευές σ` αυτό θεωρείται κατά το ινδικό δίκαιο προμηθευτής αναγκαίων (supplier of necessaries), η δε προμήθεια αναγκαίων αποτελεί αξίωση εξοπλισμένη με ναυτικό προνόμιο, η οποία προηγείται εκείνης του ενυπόθηκου δανειστή. Συγκεκριμένα επί πλειστηριασμού πλοίου οι απαιτήσεις των δανειστών κατατάσσονται με την εξής σειρά: 1) λιμενικά τέλη, 2) ναυτικά προνόμια (τα οποία ειδικότερα κατατάσσονται με την εξής σειρά: α) προνόμιο από ζημία επί του πλοίου, β) προνόμιο από θαλάσσια αρωγή, γ) προνόμιο από μισθούς και επιδόματα ναυτικών, δ) προνόμιο από μισθούς, επιδόματα και έξοδα πλοιάρχου, ε) προνόμιο από παροχή εγγυήσεων πλοίου και φορτίου για σύναψη δανείου και στ) προνόμιο από παροχή αναγκαίων), 3) υποθήκες και 4) προνόμια που πηγάζουν από το νόμο. Χαρακτηριστικά του ναυτικού προνομίου είναι: α) το δικαίωμα της περιουσίας όσον αφορά το πράγμα και β) ότι ακολουθεί την περιουσία και παραμένει συνδεδεμένο με την περιουσία μέχρι την άσκηση αγωγής επί του πράγματος. Από την άσκηση αγωγής επί του πράγματος, όπως είναι η αγωγή για κατάσχεση του πλοίου και για απαγόρευση του απόπλου αυτού, το ναυτικό προνόμιο μετουσιώνεται (πραγματώνεται), μετά δε την έκδοση της σχετικής δικαστικής αποφάσεως ο ενάγων αποκτά δικαίωμα επί του πλοίου. Στην περίπτωση που το πλοίο, παρά τη δικαστική εντολή κατασχέσεως και απαγορεύσεως απόπλου, αποπλεύσει, ο δανειστής χάνει το δικαίωμα που είχε αποκτήσει επί του πλοίου και έχει για το λόγο αυτό δικαίωμα αποζημιώσεως.

Συνεπώς στην περίπτωση αυτή τελείται αδικοπραξία κατά κινητής περιουσίας. Επί πλέον κατά το ινδικό δίκαιο προβλέπεται εις ολόκληρον ευθύνη προς αποζημίωση: α) μεταξύ αδικοπρακτούντων από κοινού (ήτοι δύο ή περισσοτέρων προσώπων τα οποία με κοινή πρόθεση ή συμπαιγνία τελούν αδικοπραξία), β) μεταξύ προστήσαντος και προστηθέντος, ήτοι κυρίου και υπηρέτου, και γ) μεταξύ εντολέως και εντολοδόχου (στις δύο τελευταίες περιπτώσεις όταν οι πράξεις του προστηθέντος και του εντολοδόχου τελούνται κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους και μέσα στο πεδίο της αρμοδιότητας τους). Οι προϋποθέσεις και η έκταση της αδικοπρακτικής ευθύνης των υπαλλήλων νομικού προσώπου είναι οι ίδιες με εκείνες που αφορούν την ευθύνη κυρίου και υπηρέτου. Τέλος η υποχρέωση για τοκοδοσία γεννάται από την ημερομηνία κοινοποιήσεως της απαιτήσεως, άλλως από την κατάθεση της αγωγής. Με βάση τ` ανωτέρω η αγωγή επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, έχοντας το περιεχόμενο και αίτημα που αναφέρθηκε κατά την ανάπτυξη των σκέψεων της πλειοψηφίας, ήταν νόμιμη κατά το ινδικό δίκαιο, το οποίο αμετακλήτως κρίθηκε ότι είναι εφαρμοστέο στην προκειμένη περίπτωση. Ειδικότερα διαλαμβάνονταν σ` αυτήν η τέλεση άδικων πράξεων από κοινού εκ μέρους των δευτέρου, τρίτου, τετάρτου, πέμπτου, έκτου, εβδόμου και ενάτου των εναγομένων φυσικών προσώπων, η ζημία που προκλήθηκε από τις πράξεις αυτές στις ενάγουσες, οι οποίες είχαν συνεπεία αυτής δικαίωμα νομικής αποκαταστάσεως, δηλαδή αποζημιώσεως, καθώς και η ιδιότητα των δευτέρου, τρίτου, τετάρτου και πέμπτου εναγομένων ως υπαλλήλων της πρώτης εναγομένης τραπεζικής εταιρείας και του ενάτου εναγομένου ως υπαλλήλου της όγδοης ναυτιλιακής εταιρείας, οι οποίοι ενήργησαν κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους και μέσα στο πεδίο της αρμοδιότητας τους. Επίσης η αγωγή αυτή ήταν νόμιμη ως προς το αίτημα περί της εις ολόκληρον οφειλής των αδικοπρακτησάντων φυσικών προσώπων και των εταιρειών που προέστησαν τους δεύτερο, τρίτο, τέταρτο, πέμπτο και ένατο εναγομένους, καθώς και ως προς το αίτημα τοκοδοσίας από την επίδοση της αγωγής. Ενόψει όλων αυτών το Εφετείο, το οποίο με την προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι η αγωγή ήταν μη νόμιμη και την απέρριψε για το λόγο αυτό, υπέπεσε στην πλημμέλεια του άρθρου 559 αριθ. 1 Κ.Πολ.Δ. και έπρεπε, κατά τη γνώμη του μειοψηφούντος μέλους, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά παραδοχή του σχετικού λόγου της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως.

Κατόπιν τούτων, η κρινόμενη αίτηση αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί, παρέλκει δε η έρευνα του αναιρετικού λόγου, με τον οποίο αποδίδεται στην απόφαση εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου των Ινδιών, σχετικώς με το εφαρμοστέο ουσιαστικό δίκαιο στο ζήτημα του προνομιακού ή μη χαρακτήρος των επιδίκων απαιτήσεων και υποστηρίζεται ότι έπρεπε να θεωρηθεί εφαρμοστέο, για το ζήτημα αυτό, το ουσιαστικό δίκαιο της Μάλτας, ως δίκαιο της σημαίας του πλοίου, σύμφωνα με το οποίο οι απαιτήσεις των αναιρεσειουσών είναι προνομιούχες και ικανοποιούνται πριν από τις απαιτήσεις των ενυποθήκων δανειστών.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

 Απορρίπτει την από 29.4.2008 αίτηση των εταιριών "........................." για αναίρεση της 1016/2007 αποφάσεως του Εφετείου Πειραιώς.

Επιβάλλει στις αναιρεσείουσες την δικαστική δαπάνη των παραστάντων εκ των αναιρεσιβλήτων, την οποία ορίζει σε δύο χιλιάδες επτακόσια (2.700) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα την 1η Μαρτίου 2011.

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

Η ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

**717/2006 ΑΠ (401695)**

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ) Δικονομία πολιτική. Εξαιρούνται του αναιρετικού ελέγχου οι περιπτώσεις, στις οποίες το δικαστήριο έχει διακριτική ευχέρεια να πράξει κάτι. Διεθνής δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων. Αυτή στηρίζεται κατά κανόνα στην τοπική αρμοδιότητα. Αν το ελληνικό δικαστήριο κρίνει ότι έχει διεθνή δικαιοδοσία, τότε εφαρμόζει τις διατάξεις του ελληνικού δικονομικού δικαίου, ενώ για την επίδικη έννομη σχέση εφαρμόζει τις διατάξεις του ελληνικού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου. Διαζύγιο. Προϋποθέσεις αιτήσεως διαζυγίου, σύμφωνα με τον ελβετικό ΑΚ. Αίτηση διαζυγίου λόγω τετραετούς διαστάσεως. Συνέπειες της σχετικής απόφασης. Ρύθμιση των περιουσιακών σχέσεων του συζύγου. Δικονομική δυνατότητα του δικαστηρίου να εκδικασθεί η τελευταία σε διαφορετική δίκη αυτής του διαζυγίου. Αν απορριφθεί η αίτηση στη δίκη του διαζυγίου να συνεκδικασθούν οι δύο αγωγές, τότε η κρίση αυτή ελέγχεται αναιρετικά. Εκταση εφαρμογής της Σύμβασης των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία. Εκκρεμοδικία που επέρχεται από ασκηθείσα στην αλλοδαπή αγωγή. Προϋποθέσεις αυτής. Απορρίπτεται ως αβάσιμη η έκταση της εκκρεμοδικίας, επειδή διαφέρουν οι βάσεις των δύο αγωγών. (Επικυρώνει την 3679/2004 ΕφΑθ).

**Αριθμός 717/2006**

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Ζ΄ Πολιτικό Τμήμα

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Στυλιανό Πατεράκη, Αντιπρόεδρο, Στέφανο Γαβρά, Δημήτριο Λοβέρδο, Ρένα Ασημακοπούλου και Διονύσιο Γιαννακόπουλο, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 18 Ιανουαρίου 2006, με την παρουσία και της γραμματέως Σιταρά Αικατερίνης, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

Της αναιρεσείουσας : ............... (..............) συζύγου .............., το γένος ........... και ............., μονίμου κατοίκου Ελβετίας, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Χρυσανθακόπουλο Χαράλαμπο.

Του αναιρεσιβλήτου : .............. του .......... και της ........., κατοίκου Άνω Βαθειάς Ηρακλείου Κρήτης, ο οποίος παραστάθηκε μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου του Κωνσταντίνου Αντιπαριώτη.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 6-10-2000 αγωγή του ήδη αναιρεσιβλήτου, που κατατέθηκε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 3556/2002 του ίδιου Δικαστηρίου και 3679/2004 του Εφετείου Αθηνών. Την αναίρεση της τελευταίας αποφάσεως ζητά η αναιρεσείουσα με την από 27-5- 2005 αίτησή της.

Κατά τη συζήτηση της αιτήσεως αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν όπως σημειώνεται πιο πάνω. Η εισηγήτρια Αρεοπαγίτης Ρένα Ασημακοπούλου ανέγνωσε την από 9 Ιανουαρίου 2006 έκθεσή της, με την οποία εισηγήθηκε την απόρριψη της κρινομένης αιτήσεως αναιρέσεως. Ο πληρεξούσιος της αναιρεσείουσας ζήτησε την παραδοχή της αιτήσεως, ο πληρεξούσιος του αναιρεσιβλήτου την απόρριψή της, καθένας δε την καταδίκη του αντιδίκου στη δικαστική δαπάνη. ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

 Ι. Κατά την έννοια της παρ. 1 του άρθρου 561 Κ.Πολ.Δικ., εξαιρούνται του αναιρετικού ελέγχου οι περιπτώσεις της λεγόμενης διακριτικής ευχέρειας ή ελεύθερης κρίσης του Δικαστηρίου της ουσίας. Τέτοια δε περίπτωση διακριτικής ευχέρειας είναι και η αναβολή της δίκης για την κατ΄άρθρο 246 Κ.Πολ.Δικ. ένωση και συνεκδίκαση περισσοτέρων ενώπιον του αυτού δικαστηρίου εκκρεμών δικών, αν υπάγονται στην ίδια διαδικασία και κατά την κρίση του διευκολύνεται ή επιταχύνεται η διεξαγωγή της δίκης. Εξ άλλου με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 Κ.Πολ.Δικ. με την οποία ορίζεται ότι «στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων υπάγονται έλληνες και αλλοδαποί, εφόσον υπάρχει αρμοδιότητα ελληνικού Δικαστηρίου καθιερώνεται ως κανόνας η διεθνής δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων και επί ιδιωτικών διεθνών διαφορών, εφόσον αυτές συνδέονται με την Ελληνική Πολιτεία, με στοιχείο θεμελιωτικό αρμοδιότητος ελληνικού δικαστηρίου, κατά τις περί γενικών και ειδικών δωσιδικιών διατάξεις. Στην περίπτωση αυτή, τα ελληνικά δικαστήρια εφαρμόζουν επί του δικονομικού μεν πεδίου αποκλειστικώς το ελληνικό δικονομικό δίκαιο, επί δε του πεδίου του ουσιαστικού δικαίου το από τις διατάξεις του ελληνικού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου υποδεικνυόμενο ως εφαρμοστέο δίκαιο. (ΑΠ. 803/2000). Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 114 Ελβ. Α.Κ. το διαζύγιο μπορεί να ζητηθεί με μονομερή αίτηση από τον έναν σύζυγο ή με κοινή αίτηση από αμφοτέρους τους συζύγους, αν κατά την ημέρα της υποβολής της αιτήσεως οι σύζυγοι έχουν ζήσει χωριστά τουλάχιστον επί τέσσερα έτη. Αν ο ενάγων αποδείξει ότι έζησε επί τέσσερα έτη χωριστά, τότε έχει εκ του νόμου δικαίωμα για το διαζύγιο, με την έννοια, ότι ούτε ο έτερος σύζυγος ούτε ο δικαστής μπορούν να εναντιωθούν σ΄ αυτό. Εξάλλου η δικαστική απόφαση περί διαζυγίου δεν θέτει τέλος μόνο στο προσωπικό δεσμό μεταξύ των συζύγων αλλά συνεπάγεται και τη λύση του δεσμού της από οικονομικής απόψεως. Αν οι συνέπειες του γάμου ως προς την περιουσιακή κατάσταση των συζύγων ρυθμίζονται κατά το σύστημα της συμμετοχής στα αποκτήματα ή κατά το σύστημα της κοινοκτημοσύνης ο δικαστής καλούμενος να εκδώσει το διαζύγιο οφείλει προηγουμένως να ρυθμίσει κατά τη διαδικασία του διαζυγίου τις συνέπειές του στις περιουσιακές σχέσεις των συζύγων και να προβεί στην εκκαθάριση του εφαρμοζομένου στη συγκεκριμένη περίπτωση συστήματος, εκτός εάν η εκκαθάριση του συστήματος στο οποίο έχουν υποβάλλει οι σύζυγοι την περιουσιακή τους κατάσταση κατά το γάμο, δημιουργεί ιδιαίτερες δυσκολίες, οπότε ο δικαστής μπορεί να παραπέμψει την εκκαθάριση του συστήματος σε χωριστή διαδικασία, εφόσον το αποτέλεσμα της εκκαθάρισης αυτής δεν θα είχε δυσμενή επίπτωση στις άλλες παρεπόμενες συνέπειες του διαζυγίου, ιδιαίτερα στην υποχρέωση διατροφής. Από τη διάταξη αυτή του Ελβετικού Α.Κ. δεν συνάγεται ότι ο δικαστής, καλούμενος να εκδώσει διαζύγιο, οφείλει προηγουμένως οπωσδήποτε να ρυθμίσει, κατά την διαδικασία του διαζυγίου τις συνέπειές του στις περιουσιακές σχέσεις των συζύγων και να προβεί στην εκκαθάριση του εφαρμοζομένου στη συγκεκριμένη περίπτωση συστήματος. Τούτο δε ακόμη περισσότερο όταν οι σύζυγοι επέλεξαν και αποδέχθηκαν με την άσκηση αγωγής, που εκκρεμεί κατά την εκδίκαση της αγωγής διαζυγίου, την εκκαθάριση του συστήματος με διαδικασία διαφορετική από αυτήν της έκδοσης του διαζυγίου. Η αναβολή της συζήτησης της αγωγής διαζυγίου για να συνεκδικασθεί με την εκκρεμή δίκη για τη ρύθμιση των περιουσιακών σχέσεων των διαδίκων εναπόκειται στην κυριαρχική και μη ελεγχόμενη αναιρετικά κρίση του δικαστηρίου ουσίας, η δε απόρριψη σχετικού αιτήματος δεν καθιστά απαράδεκτη την συζήτηση της αγωγής διαζυγίου. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, το Εφετείο, δικάζοντας επί της από 6-10-2000 αγωγής του αναιρεσιβλήτου με αίτημα την λύση του γάμου του με την αναιρεσείουσα λόγω τετραετούς διάστασης εφάρμοσε, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 16 και 14 Α.Κ., την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 114 του Ελβετικού Α.Κ. Δέχθηκε δε ότι η αναιρεσείουσα με την άσκηση της από 22-11- 2001 αγωγής της ενώπιον του Πρωτοδικείου Αθηνών για συμμετοχή στα αποκτήματα του αναιρεσιβλήτου επέλεξε η ίδια με δική της πρωτοβουλία και όχι το δικαστήριο και αποδέχθηκε τη χωριστή διαδικασία για την εκκαθάριση των περιουσιακών της σχέσεων μετά του ενάγοντος συζύγου της και δεν ισχυρίσθηκε ενώπιον του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, προς υποστήριξη του αιτήματός της για αναβολή, προς συνεκδίκαση των δύο αγωγών ότι το αποτέλεσμα της χριστής εκκαθάρισης θα είχε δυσμενή επίπτωση στις άλλες παρεπόμενες συνέπειες του διαζυγίου και ποιες ή στην υποχρέωση διατροφής της. Απέρριψε δε με τις σκέψεις αυτές (το Εφετείο) τους λόγους έφεσης της αναιρεσείουσας 1) για αναβολή της εκδίκασης της αγωγής διαζυγίου προκειμένου να συνεκδικασθεί με την ως άνω αγωγή για την συμμετοχή της στα αποκτήματα του συζύγου της και 2) για απαράδεκτο της συζήτησης της ένδικης περί διαζυγίου αγωγής, γιατί δεν παρασχέθηκε στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο η δυνατότητα προηγούμενης ρύθμισης, κατά την διαδικασία του διαζυγίου, των περιουσιακών σχέσεων των συζύγων. Με το να κρίνει έτσι το Εφετείο δεν, παραβίασε τις προπαρατεθείσες διατάξεις, ούτε υπέπεσε στην πλημμέλεια της παρά το νόμο μη κηρύξεως απαραδέκτου και οι περί του αντιθέτου πρώτος έως και τέταρτος λόγοι της αιτήσεως αναιρέσεως, κατά το μέρος αυτών με το οποίο, κατ΄ ορθήν υπαγωγή των διαλαμβανομένων στο αναιρετήριο, προβάλλονται αιτιάσεις από το άρθρο 559 αριθ. 1 και 14 Κ.Πολ.Δικ. είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι. Οι ίδιοι λόγοι αναιρέσεως κατά το μέρος αυτών, με το οποίο προβάλλεται αιτίαση από το άρθρο 559 αριθ. 19 Κ.Πολ.Δικ. για την απόρριψη με ανεπαρκείς αιτιολογίες των ανωτέρω λόγων έφεσης είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι γιατί για να στοιχειοθετηθεί ο λόγος αυτός αναιρέσεως προϋποτίθεται ότι το δικαστήριο εισήλθε στην ουσία και διατύπωσε αποδεικτικό πόρισμα. Συνεπώς δεν ιδρύεται όταν ο ισχυρισμός απορρίφθηκε ως απαράδεκτος ή μη νόμιμος (Ολ.ΑΠ 44/1990). Ενώ εξ άλλου το περί αναβολής αίτημα και τα προς υποστήριξη αυτού επικαλούμενα πραγματικά περιστατικά δεν αποτελούν «ζήτημα» κατά το εδαφ. 19 του Κ.Πολ.Δικ. (ΑΠ 412/76).

ΙΙ. Επί διαφορών που δεν καταλαμβάνονται από διμερή σύμβαση της Ελλάδος με άλλο κράτος, ή από την πολυμερή σύμβαση των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία και εκτέλεση αποφάσεων (ν. 1814/1988), η εκκρεμοδικία ρυθμίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 222 επομ. του Κ.Πολ.Δικ. Και ναι μεν οι αποφάσεις των αλλοδαπών δικαστηρίων ισχύουν και παράγουν δεδικασμένο στην Ελλάδα χωρίς άλλη διαδικασία υπό τους όρους του άρθρου 323 Κ.Πολ.Δικ., ενώ μπορεί να γίνει ακόμη και αναγκαστική εκτέλεσή τους εφόσον κηρυχθούν εκτελεστές σύμφωνα με το άρθρο 905 Κ.Πολ.Δικ. Εξ αυτού όμως και μόνο, δεν επέρχεται υποχρεωτικά και αυτεπαγγέλτως, αναστολή της διεθνούς δικαιοδοσίας των ημεδαπών πολιτικών δικαστηρίων, εκ της εισαγωγής της υποθέσεως μεταξύ των ιδίων διαδίκων και ενώπιον αλλοδαπού δικαστηρίου. Αυτό προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 323 αριθ. 4 Κ.Πολ.Δικ. που ορίζει ότι απόφαση αλλοδαπού πολιτικού δικαστηρίου ισχύει και αποτελεί δεδικασμένο στην Ελλάδα, εφόσον, πλην άλλων, δεν είναι αντίθετη προς απόφαση ελληνικού δικαστηρίου, που εκδόθηκε στην ίδια υπόθεση. Δίνεται δηλαδή ευθέως από την εσωτερική έννομη τάξη προτεραιότητα στην ημεδαπή δικαιοδοσία, ώστε κατά τις διατάξεις αυτές, η ένσταση εκκρεμοδικίας προϋποθέτει την εισαγωγή της αυτής διαφοράς ενώπιον περισσοτέρων ημεδαπών και όχι και αλλοδαπών δικαστηρίων.

Επομένως, μόνο αν είναι δυνατή πρόγνωση από τον Έλληνα δικαστή, ότι κατά το εσωτερικό δίκαιο δεν θα υπάρξει απόφαση ημεδαπού δικαστηρίου που θα κάμει την ίδια διαφορά με δύναμη δεδικασμένου, όπως συμβαίνει κυρίως αν υπάρχει απαράδεκτο της αγωγής ενώπιον του ελληνικού δικαστηρίου για τυπικό ή άλλο λόγο, ευρίσκει έδαφος εφαρμογής η ένσταση εκκρεμοδικίας της υποθέσεως και ενώπιον αλλοδαπού δικαστηρίου (ΑΠ 386/2001). Περαιτέρω από τις διατάξεις των άρθρων 221 παρ. 1 και 222 Κ.Πολ.Δικ., σύμφωνα με τις οποίες η κατάθεση της αγωγής συνεπάγεται, μεταξύ άλλων, και την εκκρεμοδικία, μετά την επέλευση της οποίας και κατά τη διάρκεια αυτής δεν μπορεί να γίνει ενώπιον οποιουδήποτε δικαστηρίου, κατόπιν μεταγενέστερης αγωγής, νέα δίκη για την ίδια διαφορά μεταξύ των ιδίων διαδίκων, εφόσον εμφανίζονται με την ίδια ιδιότητα, συνάγεται ότι για να υπάρξει εκκρεμοδικία δεν αρκεί η σύμπτωση των αιτημάτων των δύο αγωγών, αλλά απαιτείται και ταυτότητα ιστορικής και νομικής αιτίας αυτών, η οποία προκειμένου ειδικότερα περί αγωγής διαζυγίου, δεν υπάρχει όταν καθεμία από αυτές στηρίζεται σε διαφορετικό λόγο. Ενώ εξ άλλου όπως προκύπτει από το συνδυασμό των άρθρων 54 Β παρ. 2 στοιχ. β με τα άρθρα 21 και 22 της Σύμβασης του Λουγκανου της 16-9-1988 «για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων, σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις», που κυρώθηκε με το Ν. 2460/26-2-1997, για την αναστολή της διαδικασίας, σε περίπτωση άσκησης αγωγών από τους ίδιους διαδίκους, ενώπιον δικαστηρίων διαφόρων συμβαλλομένων κρατών μέχρι τη διαπίστωση της διεθνούς διαδικασίας του δικαστηρίου που επιλήφθηκε πρώτο, έχει ως προϋπόθεση ότι οι αγωγές αυτές έχουν το ίδιο αντικείμενο και την ίδια αιτία. Η δε αναστολή της διαδικασίας σε περίπτωση συναφών αγωγών, που έχουν ασκηθεί ενώπιον δικαστηρίων διαφόρων συμβαλλομένων κρατών και είναι εκκρεμείς σε πρώτο βαθμό, για κάθε δικαστήριο, εκτός εκείνου που έχει πρώτο επιληφθεί, είναι δυνητική. Εν όψει τούτων ο σχετικός ισχυρισμός που πρότεινε η αναιρεσείουσα με την έφεσή της, ότι δηλαδή υφίσταται εκκρεμοδικία εκ του ότι ο αναιρεσίβλητος έχει ασκήσει και ενώπιον των Ελβετικών Δικαστηρίων αγωγή διαζυγίου, η οποία είναι εκκρεμής από το έτος 1983, είναι απορριπτέος πρωταρχικά ως μη νόμιμος. Τούτο δε διότι δεν υπάρχει η απαραίτητη για την εκκρεμοδικία προϋπόθεση της ταυτότητας της νομικής και ιστορικής βάσεως των δύο αγωγών, αφού η μεν αγωγή, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, στηρίζεται στην τετραετή διάσταση των διαδίκων, η δε εκκρεμής ενώπιον των Ελβετικών Δικαστικών στον ισχυρό κλονισμό της έγγαμης σχέσεως τούτων, ενώ η αναστολή σε περίπτωση συναφών αγωγών είναι κατά τα προεκτεθέντα, δυνητική. Επομένως το Εφετείο που απέρριψε τον παραπάνω περί εκκρεμοδικίας ισχυρισμό της αναιρεσείουσας, δεν υπέπεσε στην πλημμέλεια της μη κήρυξης παρά τον νόμο απαραδέκτου και ο περί του αντιθέτου πέμπτος λόγος αναιρέσεως με τον οποίο προβάλλεται η από το άρθρο 559 αριθ. 14 αιτίαση πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

-Απορρίπτει την από 27-5-2005 αίτηση αναιρέσεως της ............... (................) συζύγου .............., το γένος ............ και ..................., για αναίρεση της υπ΄ αριθμ. 3679/2004 απόφασης του Εφετείου Αθηνών.

-Καταδικάζει την αναιρεσείουσα στη δικαστική δαπάνη του αναιρεσιβλήτου, που έχει υποβάλει προτάσεις, την οποία ορίζει σε χίλια εκατόν εβδομήντα (1.170) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα, στις 21 Φεβρουαρίου 2006. Και

 Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα, σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 12 Απριλίου 2006.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ