

**Μ.Π.Καβάλας 3/2004** **ακάλυπτη επιταγή, causa pro solvendo, τρίτος καλόπιστος κομιστής, προσωπικές ενστάσεις, γνώση και πρόθεση βλάβης, τεκμήρια αθωότητας.**

## **ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΚΑΒΑΛΑΣ**

### **ΕΙΔΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΧΩΡΙΣ ΠΙΝΑΚΙΟ**

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τον Δικαστή Κωνσταντίνο Αλεξίου, Πρωτοδίκη, τον οποίο όρισε ο Πρόεδρος Πρωτοδικών και από τη Γραμματέα Ελένη Ψυρούκη.

ΣΥΝΕΔΡΙΑΣΕ δημόσια στο ακροατήριό του στην \_\_\_\_\_ την \_\_\_\_\_ 2003 για να δικάσει την ακόλουθη υπόθεση μεταξύ:

ΤΩΝ ΑΝΑΚΟΠΤΟΥΣΑΣ: XXXXX, κατοίκου \_\_\_\_\_, η οποία εκπροσωπήθηκε στο Δικαστήριο από την πληρεξούσια δικηγόρο του \_\_\_\_\_.

ΤΗΣ ΚΑΘΗΣ ΑΝΑΚΟΠΗ: της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης υπό την επωνυμία «\_\_\_\_\_ ΔΙΑΦΗΜΙΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» νόμιμα εκπροσωπούμενη, η οποία εκπροσωπήθηκε στο Δικαστήριο από τους πληρεξούσιους δικηγόρους της Μαρία Παπαστάθη (δικηγόρο Αθηνών) και Πολυχρόνη Ναλμπάντη (δικηγόρο Καβάλας).

Η ανακόπτουσα άσκησε ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου την από 7-7-2003 (αριθμ. εκθες. Καταθ\_\_\_\_\_/2003) ανακοπή.

Οι πληρεξούσιοι Δικηγόροι των διαδίκων κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ανέπτυξαν προφορικά τους ισχυρισμούς τους και αναφέρθηκαν στις έγγραφες προτάσεις που κατέθεσαν.

### **ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ**

### **ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ**

Ι. Η παράδοση της τραπεζικής επιταγής, η οποία αποτελεί όργανο και όχι μέσο πληρωμής, δεν συνιστά καταβολή κατά την έννοια του άρθρου 416 ΑΚ, ούτε σε περίπτωση αμφιβολίας θεωρείται δόση ή υπόσχεση αντί καταβολής κατά τα άρθρα 419 και 421 ΑΚ, αλλά γίνεται χάριν καταβολής (causa pro solvendo) και δεν επέρχεται απόσβεση της ενοχής, παρά μόνο όταν ο δανειστής ικανοποιηθεί με την πληρωμή της επιταγής (βλ. σχετ. ΑΠ 883/2000 ΕΛΔ 42,403). Εξάλλου, ως καταπιστευτική τραπεζική επιταγή εννοείται εκείνη, κατά την οποία προσπορίζεται μεν η νομική θέση δικαιούχου του πιστωτικού αυτού τίτλου, συγχρόνως όμως συνομολογείται (ως ένα είδος Pactum Fiduciate) ότι ο δικαιούχος αυτού, κατά ορισμένο μόνο τρόπο και υπό ορισμένες προϋποθέσεις θα ασκήσει το δικαίωμά του

από τον τίτλο. Στην περίπτωση αυτή παρέχεται ένσταση αναβλητική ή ανατρεπτική, κατά περίπτωση, βασιζόμενη στην αιτιώδη (υποκειμενική) σχέση, την οποία ο οφειλέτης, ως ενιστάμενος οφείλει να αποδείξει. Η ένσταση είναι προσωπική και υπόκειται στον περιορισμό του άρθρου 22 Ν. 5960/1933, κατά τον οποίον, κατ' εξαίρεση μόνον επιτρέπεται η προβολή τέτοιων ενστάσεων αν ο κοιμιστής, κατά το χρόνο λήψεως της επιταγής, αφενός μεν τελούσε σε γνώση της υπάρξεως των ενστάσεων αυτών, αφετέρου δε ενήργησε εν γνώσει (αυτός) προς βλάβη του οφειλέτη (Εφ.Πειρ. 524/2002, Εφ.Αθ. 4911/2001, Εφ.Αθ. 9431/1992, ΝΟΜΟΣ).

Π. Σύμφωνα με τη διάταξη του αρ. 22 ν. 5960/1933 «περί επιταγής» τα πρόσωπα που ενάγονται από επιταγή μπορούν να αντιτάξουν κατά του κοιμιστή τις ενστάσεις που στηρίζονται στις προσωπικές σχέσεις τους με τον εκδότη ή τους προηγούμενους κοιμιστές, μόνο αν ο κοιμιστής κατά την κτήση της επιταγής ενήργησε εν γνώσει για να βλάψει τον οφειλέτη. Από τη διάταξη αυτή, που εκφράζει το αναιτιώδες της ενοχής από την επιταγή, συνάγεται ότι προϋπόθεση προβολής από τον εκδότη ή προηγούμενο οπισθογράφο ενστάσεως η οποία στηρίζεται σε προσωπικές σχέσεις του με τον εκδότη ή προηγούμενους οπισθογράφους, είναι να γνωρίζει ο κοιμιστής, κατά το χρόνο κτήσεως της πίστεως, εντούτοις δεν μπορεί μόνο από αυτήν την αναφορά να συναχθεί δικονομικά παραδεκτά προβαλλόμενος σχετικός λόγος ανακοπής. Περαιτέρω οι υπό στοιχεία δ' και ε' λόγοι ανακοπής είναι ορισμένοι και νομικά βάσιμοι, σύμφωνα με όσα διαλαμβάνονται στις σχετικές μείζονες σκέψεις της παρούσας, πρέπει δε να εξεταστούν περαιτέρω και ως προς την ουσιαστική τους βασιμότητα. Σημειώνεται ότι αναφορικά με τον ε' λόγο της ανακοπής αυτός είναι νομικά βάσιμος μόνο για το μετά της καταγγελίας χρονικό διάστημα και όχι για το πριν, όπως εσφαλμένα αναφέρει η ανακόπτουσα, διότι η καταγγελία ενεργεί για το μέλλον (ex nunc), με αποτέλεσμα οι παροχές, οι οποίες ήταν ήδη απαιτητές κατά το χρόνο επέλευσης των αποτελεσμάτων της καταγγελίας αναζητούνται και μετά την καταγγελία, αφού για το πριν από την καταγγελία χρόνο η σύμβαση παραμένει ισχυρή και εξακολουθεί να επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της (Α.Π. 236/1992, Ε.Ε.Ν. 60, 333).

Από την εκτίμηση της ένορκης καταθέσεως του μάρτυρα της ανακόπτουσας και την ανωμοτί εξέταση του διαχειριστή της καθ' ής, που περιέχονται στα ταυτόριθμα με την παρούσα πρακτικά δημόσιας συνεδρίασης του παρόντος Δικαστηρίου, και από το σύνολο των εγγράφων που νόμιμα προσκομίζουν και επικαλούνται και από τις με αριθμούς 3100, 3101, 3.102 και 3013/8-12-2003 ένορκες βεβαιώσεις της Συμβολαιογράφου Αθηνών \_\_\_\_\_, που λαμβάνονται υπόψη ως δικαστικά τεκμήρια, γιατί δεν αποδείχθηκε προηγούμενη κλήτευση της ανακόπτουσας σε αυτές, αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η καθ' ής τυγχάνει εταιρία περιορισμένης ευθύνης και έχει ως αντικείμενο δραστηριοτήτων της διαφημιστικές εν γένει δραστηριότητες και ειδικότερα ασχολείται με την παραγωγή διαφημιστικών σποτ και εντύπων διαφημίσεων. Κατά το μήνα Νοέμβριο του έτους 2002 κατήρτισε σύμβαση με την εταιρία με την επωνυμία «\_\_\_\_\_ . \_\_\_\_\_ ΕΛΛΑΔΟΣ Ε.Π.Ε.», δυνάμει της οποίας η τελευταία της ανέθεσε τη διαφημιστική προώθηση στην

ελληνική αγορά της ταξιδιωτικής κάρτας TRAVEL CARD. Με σύμβαση εκχωρήσεως που καταρτίστηκε εγγράφως στην Αθήνα στις 14-1-2003 μεταξύ της ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «\_\_\_\_\_ AND \_\_\_\_\_ GROUP A.E.» και της προαναφερόμενης εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, η τελευταία εκχώρησε όλα τα δικαιώματα και υποχρεώσεις που απέρρεαν από την ως άνω αναφερόμενη σύμβαση στην ανώνυμη εταιρία. Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι η ανακόπτουσα είχε συμβληθεί στις 19-12-2002 με την εκχωρήτρια εταιρία και συγκεκριμένα την προαναφερόμενη εταιρία περιορισμένης ευθύνης και στις 21-1-2003 με την εκδοχέα ανώνυμη εταιρία και είχε αγοράσει από αυτές πακέτο του προϊόντος TRAVEL CARD για να προωθήσει στους Νομούς \_\_\_\_\_ και \_\_\_\_\_ Στα πλαίσια της ως άνω σύμβασης αντιπροσωπείας εξέδωσε σε μη επακριβώς προσδιορισμένη ημεροχρονολογία στην ..... δύο μεταχρονολογημένες (όπως και στην ανακοπή ομολογείται) επιταγές και ειδικότερα τη με αριθμό 12008560-7 τραπεζική επιταγή με ημερομηνία εκδόσεως την 15η-4-2003 και τη με αριθμό 12008561-5 τραπεζική επιταγή με ημερομηνία εκδόσεως την 15η-5-2003 εις διαταγήν της ανώνυμης εταιρίας, που αντιστοιχούσαν σε ανάλογες παροχές υπηρεσιών και συγκεκριμένα σε παροχή πακέτων της TRAVEL CARD από την ανώνυμη εταιρία στην ανακόπτουσα – εμπορική αντιπρόσωπό της. Τις επιταγές αυτές με τη σειρά της η ανώνυμη εταιρία τις έθεσε σε κυκλοφορία παραδίδοντας τες με οπισθογράφιση στην καθ' ής η ανακοπή, νόμιμα και στα πλαίσια των μεταξύ τους (ανώνυμης εταιρία και καθ' ής η ανακοπή) συναλλακτικών δραστηριοτήτων και συγκεκριμένα προς πληρωμή των διαφημιστικών υπηρεσιών της καθ' ής η ανακοπή προς την ανώνυμη εταιρία. Με αυτόν τον τρόπο η καθ' ής η ανακοπή κατέστη νόμιμη κομίστριά τους. Επιπλέον αποδείχθηκε ότι η συνεργασία μεταξύ της ανακόπτουσας και της ανώνυμης εταιρίας παρουσίασε προβλήματα και συγκεκριμένα το πακέτο παροχών της TRAVEL CARD αποδείχθηκε ότι ήταν παραπλανητικό για το καταναλωτικό κοινό. Το παραπάνω γεγονός, το οποίο και έγινε ευρέως γνωστό τους ανάλογους εμπορικούς κύκλους, οδήγησε την ανακόπτουσα να καταγγείλει στις 2-5-2003 της σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας, που είχε συνάψει με την εταιρία περιορισμένης ευθύνης και ακολούθως με την ανώνυμη εταιρία, διότι κλονίστηκε η εμπιστοσύνη αναφορικά με την πίστη και τη φερεγγυότητα της ανώνυμης εταιρίας. Από κανένα όμως αποδεικτικό στοιχείο δεν προέκυψε ότι η καθ' ής και συγκεκριμένα ο νόμιμος διαχειριστής αυτής γνώριζε τα παραπάνω περιστατικά και παρά ταύτα παρέλαβε κακόπιστα τις επιταγές αυτές με σκοπό να επιτύχει την είσπραξή τους και τη ματαίωση της προβολής εκ μέρους της ανακόπτουσας των ενστάσεων κατά της ανώνυμης εταιρίας, ώστε τελικά να βλάψει τα συμφέροντά της, αντίθετα τις παρέλαβε ως πληρωμή αναλόγων απαιτήσεων της δικής του εταιρίας κατά της ανώνυμης εταιρίας. Η τυχόν δε φιλικές σχέσεις του διαχειριστή της καθ' ής με τον νόμιμο εκπρόσωπο της ανώνυμης εταιρίας δεν δικαιολογούν a priori τη συναγωγή τέτοιου συμπεράσματος, που αφορά την κακοπιστία του διαχειριστή της διαφημιστικής εταιρίας. Επίσης η ύπαρξη αρνητικών δημοσιευμάτων περί του προϊόντος δεν δικαιολογεί κακοπιστία της καθ' ής στο μέτρο που αυτό το γεγονός από μόνο του δεν συναρτάται αιτιακά με τη γνώση της καθ' ής ότι ενεργούσε προς βλάβη των συμφερόντων της ανακόπτουσας, τις ειδικότερες εμπορικές συναλλαγές της οποίας με την ανώνυμη εταιρία, ούτε γνώριζε, ούτε μπορούσε μα ούτε και ώφειλε

να γνωρίζει, διότι οι συμβάσεις μεταξύ των εμπλεκόμενων στην υπόθεση τριών μερών ήταν εντελώς διαφορετικού περιεχομένου. Επίσης σε καμία περίπτωση δεν αποδείχθηκε ότι ήταν δυνατόν να γνωρίζει ότι η ανακόπτουσα στις 2-5-2003 κατήγγειλε νόμιμα τη μεταξύ αυτής και της καθ' ής σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπίας, διότι μία τέτοια έγγραφη εξώδικη δήλωση αφορά αποκλειστικά τις μεταξύ τους σχέσεις και εφόσον δεν κοινοποιήθηκε στην καθ' ής, δεν ήταν δυνατόν να μπορούσε η τελευταία να λάβει γνώση του. Ακόμη το γεγονός ότι ασκήθηκε ποινική δίωξη κατά του νομίμου εκπροσώπου της ανώνυμης εταιρίας και του νομίμου διαχειριστή της καθ' ής για απάτη, υπεξαίρεση, εκβίαση, υπεξαγωγή εγγράφων και νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα δεν δικαιολογεί από μόνο του κακοπιστία της καθ' ής και πρόθεση βλάβης των συμφερόντων της ανακόπτουσας, διότι η σχετική ποινική δικογραφία βρίσκεται στο στάδιο της ανάκρισης, όπου και μέχρι το πέρας της ποινικής δίκης και την ενδεχόμενη καταδίκη τους ισχύει το τεκμήριο αθωότητάς τους. Συνεπώς από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν προέκυψε ότι ο νόμιμος διαχειριστής της καθ' ής ενώ γνώριζε τα προεκτεθέντα γεγονότα εντούτοις παρέλαβε κακόπιστα τις επιταγές αυτές με σκοπό να βλάψει τα συμφέροντα της ανακόπτουσας και επομένως οι παραπάνω λόγοι ανακοπής είναι απορριπτέοι ως ουσιαστικά αβάσιμοι, και πρέπει να επικυρωθεί η ανακοπτόμενη διαταγή πληρωμής, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο διατακτικό της παρούσας. Επιπρόσθετα θέμα επιβολής των ποινών που προβλέπει η διάταξη του άρθρου 205 Κ.Πολ.Δ δεν τίθεται σε βάρος της ανακόπτουσας, κατόπιν υποβολής του νόμιμου σχετικού παρεπόμενου αιτήματος της καθ' ής, το οποίο και πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμο, διότι δεν προέκυψε ..... η κρινόμενη ανακοπή ήταν ..... αβάσιμη ή ότι δεν τηρήθηκε η διάταξη του άρθρου 116 Κ.Πολ.Δ, καθόσον όλοι οι διαλαμβανόμενοι στο δικόγραφο της ανακοπής και στις προτάσεις της ανακόπτουσας ισχυρισμοί ήταν σύννομοι και στα δικονομικά πλαίσια της ενάσκησης των νομίμων δικαιωμάτων της. Τέλος τα δικαστικά έξοδα της καθ' ής η ανακοπή βαρύνουν τον ανακόπτοντα λόγω της ήττας του στην παρούσα δίκη (176 Κ.Πολ.Δ).

## **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

**ΔΙΚΑΖΕΙ** κατ' αντιμωλία των διαδίκων.

**ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΙ** ότι κρίθηκε απορριπτέο καθώς και την ανακοπή κατά της διαταγής πληρωμής.

**ΕΠΙΚΥΡΩΝΕΙ** την υπ' αριθμ. 109/2003 Διαταγή Πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου \_\_\_\_\_.

**ΚΑΤΑΔΙΚΑΖΕΙ** την ανακόπτουσα στην καταβολή των δικαστικών εξόδων της καθ' ής η ανακοπή, τα οποία ορίζει σε ποσό 400,00 ΕΥΡΩ.

ΚΡΙΘΗΚΕ, αποφασίσθηκε και δημοσιεύθηκε στο ακροατήριό του στην \_\_\_\_\_ σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στις \_\_\_\_\_ 2004.

Ο ΔΙΚΑΣΤΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ