

ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ "ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ"**ΜίπραΘ (Ασφ.Μ.) 1703/2020**

Αναστολή εκτέλεσης διαταγής πληρωμής έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της ασκηθείσας ανακοπής. Παράνομος ανατοκισμός της εισφοράς του ν. 128/1975, ο οποίος καθιστά ανεκκαθάριστη και ανακριβή την απαίτηση της καθ' ης. Άκυρος ο ανατοκισμός επί διαφόρων προβλεπόμενων εισφορών, μεταξύ των οποίων και η εισφορά του ν. 128/1975. Αδυναμία προσδιορισμού του πραγματικού ποσού της οφειλής. Πιθανολόγηση ευδοκίμησης του προαναφερόμενου λόγου ανακοπής. Πιθανολόγηση πρόκλησης ανεπανόρθωτης βλάβης σε βάρος των αιτούντων, δεδομένου ότι, η μιν πρώτη φέρει ποσοστό αναπηρίας 50%, ο δε δεύτερος φέρει ποσοστό αναπηρίας 84%.

(Η απόφαση δημοσιεύεται επιμελεία του δικηγόρου Αθηνών, Σωκράτη Οδ. Τσαχιρίδη, ΜΔ Πάντειου Πανεπιστημίου, Υποτρόφου Νομικής Βιβλιοθήκης)

ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ

Αριθμός απόφασης 1703/2020

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

(ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ)

Συγκροτήθηκε από τον Δικαστή Χριστόφορο Λινό, Πρόεδρο Πρωτοδικών, ο οποίος ορίστηκε με κλήρωση, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3327/2005, χωρίς τη σύμπραξη Γραμματέα.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριο του, στις 25 Οκτωβρίου 2019, προκειμένου να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

Των αιτούντων: 1) ... του .. κατοίκου ... Αττικής, επί της οδού ... αριθ. με Α.Φ.Μ. ... και 2) ... του ... κατοίκου ως άνω, με Α.Φ.Μ. ..., οι οποίοι εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Σωκράτη Οδ. Τσαχιρίδη, κάτοικο Καισαριανής, επί της οδού Κολοφώντος αριθ. 7, διορισθέντα δυνάμει της /2019 απόφασης του παρόντος Δικαστηρίου περί παροχής σε αυτούς νομικής βοήθειας.

Της καθ' ης η αίτηση: Ανώνυμης τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία ..., η οποία εδρεύει στην Αθήνα, επί της οδού αριθ. ... έχει Α.Φ.Μ. ... εκπροσωπείται νόμιμα και εκπροσωπήθηκε στο Δικαστήριο από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Νικόλαο Αγ. Βόσσο, κάτοικο Καλλιθέας, επί της οδού Λασκαρίδου αριθ. 102Α.

Οι αιτούντες ζητούν να γίνει δεκτή η από 15 Ιουλίου 2019 αίτηση τους, η οποία κατατέθηκε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου με γενικό αριθμό κατάθεσης .../2019 και ειδικό αριθμό κατάθεσης .../2019, προσδιορίστηκε για την αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας δικάσιμο και εκφωνήθηκε από το έκθεμα.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των διαδίκων ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν να γίνουν δεκτά όσα αναφέρονται στα έγγραφα σημειώματά τους.

ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΚΑΤΑ ΤΟ ΝΟΜΟ

Ι. Με την υπό κρίση αίτηση, οι αιτούντες ζητούν να ανασταλεί η εκτέλεση της εκδοθείσας σε βάρος τους, αιτήσει της καθ' ης, υπ' αριθ. .../2019 Διαταγής Πληρωμής της Δικαστή αυτού του Δικαστηρίου, καθώς και της από 6.2019 επιταγής προς πληρωμή της, έως την έκδοση τελεσιδικής, άλλως οριστικής απόφασης επί της εμπρόθεσμης ανακοπής που έχουν ασκήσει κατά της ίδιας (διαταγής πληρωμής), τυχόν εκτέλεση της οποίας ισχυρίζονται ότι θα τους προκαλέσει ανεπανόρθωτη βλάβη. Τέλος, ζητούν την καταδίκη της καθ' ης στη δικαστική τους δαπάνη. Με

τέτοιο περιεχόμενο και αιτήματα, η αίτηση αρμοδίως καθ' ύλην και κατά τόπον και παραδεκτώς εισάγεται για να συζητηθεί στο Δικαστήριο αυτό κατά την προκείμενη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρο 632 παρ. 3 εδ. β' ΚΠολΔ, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 686 επ. του ίδιου κώδικα) και είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις προπαρτιθέμενες διατάξεις, εκτός από: i) το αίτημα της να ανασταλεί και η επιταγή προς πληρωμή της ανακοπτόμενης διαταγής πληρωμής, το οποίο είναι απορριπτό ως μη νόμιμο, καθόσον μετά την κατάργηση, με το άρθρο 1 άρθρο όγδοο παρ. 1 του ν. 4335/2015, του άρθρου 938 ΚΠολΔ, δεν προβλέπεται, στο παρόν στάδιο, η δυνατότητα αναστολής εκτέλεσης της διαδικασίας αναγκαστικής εκτέλεσης, ii) το κύριο αίτημα της να ανασταλεί η εκτέλεση της επικαλούμενης διαταγής πληρωμής έως την έκδοση τελεσίδικης απόφασης επί της ασκηθείσας από τους αιτούντες ανακοπής, το οποίο είναι νόμιμο μόνο κατά το επικουρικό του σκέλος της αναστολής εκτέλεσης έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της ως άνω ανακοπής, δεδομένου ότι, κατά τη διάταξη του άρθρου 632 παρ. 3 εδ. β' ΚΠολΔ, όπως πλέον ισχύει μετά την αντικατάσταση του τέταρτου βιβλίου του ίδιου κώδικα με το άρθρο 1 άρθρο τέταρτο του ν. 4336/2015, το δικαστήριο μπορεί να χορηγήσει αναστολή εκτέλεσης μιας διαταγής πληρωμής μόνον εφόσον εκδοθεί οριστική απόφαση για την ασκηθείσα ανακοπή και iii) το παρεπόμενο αίτημα της περί καταδίκης της καθ' ης στη δικαστική δαπάνη των αιτούντων, το οποίο πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμο, λαμβανομένου υπόψη ότι, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 84 παρ. 2 στοιχ. β' και γ' του ν. 4194/2013 (Κώδικας Δικηγόρων), η δαπάνη του αιτούντος την αναστολή εκτέλεσης, επιβάλλεται πάντοτε σε βάρος του ίδιου. Κατόπιν αυτών, πρέπει η αίτηση να εξεταστεί στη συνέχεια και ως προς την ουσιαστική της βασιμότητα.

II. Η καθ' ης αρνείται αιτιολογημένα την αίτηση, διατεινόμενη ότι οι αιτούντες δεν πρόκειται να υποστούν ανεπανόρθωτη βλάβη σε περίπτωση εκτέλεσης της ανακοπτόμενης διαταγής πληρωμής, αλλά και ότι όλοι οι λόγοι της ασκηθείσας καθ' αυτής ανακοπής είναι μη νόμιμοι.

III. Από την προσήκουσα εκτίμηση και στάθμιση της ένορκης κατάθεσης του μαρτύρα των αιτούντων ..., του ..., καθώς και από τα έγγραφα που οι διάδικοι επικαλούνται και προσκομίζουν, πιθανολογήθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Κατόπιν υποβολής της από .2.2019 αίτησης της καθ' ης εναντίον των αιτούντων, εκδόθηκε σε βάρος τους η υπ' αριθ. ./2019 Διαταγή Πληρωμής της Δικαστή αυτού του Δικαστηρίου, με την οποία διατάχθηκαν η μεν πρώτη εξ αυτών, ως οφειλέτρια, ο δε δεύτερος εξ αυτών, ως εγγυητής, να καταβάλουν στην αντίδικη τους, καθένας σε ολόκληρο, το ποσό των 33.051,15 ευρώ, νομιμοτόκως από .2.2019, με το νόμιμο επιτόκιο υπερημερίας και με εξαμηνιο ανατοκισμό, καθώς και το ποσό των 1.004,75 ευρώ για δικαστικά έξοδα. Η έκδοση της ως άνω διαταγής πληρωμής βασίστηκε στην 26.7.2007 σύμβαση τοκοχρεολυτικού δανείου, μετά των από .11.2011 και .5.2015 πρόσθετων πράξεων ρύθμισης συνολικής οφειλής, στα νομίμως επικυρωμένα αποσπάσματα από τα μηχανογραφικώς τηρούμενα σε ηλεκτρονική μορφή εμπορικά βιβλία της καθ' ης του τηρηθέντος δανειακού λογαριασμού, καθώς και στις από .10.2018 εξώδικες δηλώσεις της καθ' ης περί κηρύξεως ληξιπρόθεσμου και απαιτητού του ανεξόφλητου συνόλου της δανειακής οφειλής, λόγω υπερημερίας των αιτούντων, μετά των και .11.2018 εκθέσεων επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή του Εφετείου Αθηνών ...

Εξάλλου, κατά της προαναφερόμενης διαταγής πληρωμής, που επιδόθηκε στους αιτούντες στις .6.2019, οι τελευταίοι άσκησαν νόμιμα και εμπρόθεσμα την ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου από .6.2019 και με αριθμού κατάθεσης .2019 ανακοπή, η οποία επιδόθηκε στην καθ' ης στις 7.2019, δικάσιμος δε αυτής ορίστηκε η 5.2022. Ειδικότερα, με την εν λόγω ανακοπή, οι αιτούντες βάλλουν κατά της ανακοπτόμενης διαταγής πληρωμής, μεταξύ άλλων, και για το λόγο ότι η απαίτηση της καθ' ης αποβαίνει ανεκκαθάριστη, καθότι για τον τελικό υπολογισμό της ελήφθη υπόψη και παράνομος ανατοκισμός της εισφοράς του ν. 128/1975, στον οποίο προέβη η ίδια (καθ' ης). Ο προπαρτιθέμενος λόγος ανακοπής πιθανολογείται ότι θα ευδοκιμήσει. Τούτο διότι σύμφωνα με το άρθρο 2 της από 1.2011 πρόσθετης πράξης ρύθμισης συνολικής οφειλής και αποτελούσας ενιαίο σύνολο με την από 7.2007 ένδικη σύμβαση δανείου, «Από την ημερομηνία έναρξης ισχύος των όρων της παρούσας Πρόσθετης Πράξης το συμβατικό επιτόκιο της ρυθμιζόμενης οφειλής συμφωνείται κυμαινόμενο και ορίζεται από τώρα ότι θα ισούται με το επιτόκιο προσφοράς Euribor διατραπεζικών καταθέσεων σε Ευρώ διάρκειας τριών (3) μηνών ... προσαυξημένο ... και με τη νόμιμη, κατά περίπτωση, εισφορά Ν. 128/1975», ενώ σύμφωνα με το άρθρο 7 της ένδικης σύμβασης, το άρθρο 3 της προαναφερόμενης πρόσθετης πράξης και το υπό τον τίτλο «ΤΟΚΟΣ ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑΣ - ΑΝΑΤΟΚΙΣΜΟΙ - ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ» κεφάλαιο της από 5.2015 πρόσθετης πράξης ρύθμισης συνολικής οφειλής και αποτελούσας ομοίως ενιαίο σύνολο με την ένδικη σύμβαση, «Επίσης συμφωνείται ότι, από της ημέρας της υπερημερίας, χωρίς αυτοδικαίως και χωρίς όχληση ανατοκισμός. Οι τόκοι που προκύπτουν προστίθενται στο ληξιπρόθεσμο κεφάλαιο ανά εξαμηνιο». Έτσι όμως, ο τόκος που υποχρεούνταν, κατά τα συμφωνηθέντα, να καταβάλλουν οι αιτούντες στην καθ' ης, συμπεριλαμβανομένης και της εισφοράς του ν. 128/1975, ανατοκίζονταν ανά εξαμηνιο παρά το νόμο, αφού, όπως προκύπτει από το άρθρο 12 του ν. 2601/1998, ερμηνευόμενα από το φως των μεταγενεστέρων ρυθμίσεων των άρθρων 30 του ν. 2789/2000, 42 του ν. 2912/2001 και 39 του ν. 3259/2001, οι τράπεζες δικαιούνται να υπολογίζουν λογιστικά τόκους επί καθυστερούμενων τόκων από την πρώτη ημέρα καθυστέρησης (ανατοκισμός), όχι όμως και τόκους επί των διαφόρων προβλεπόμενων εισφορών, τυχόν δε αντίθετη συμφωνία ελέγχεται ως άκυρη κατά τη διάταξη του άρθρου 174 ΑΚ (σχετ. ΑΠ 1356/2012 Χρ1Δ 2013, 110, ΕφΛαμ 124/2007 Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών «Νόμος», ΜΠΠειρ 2824/2013, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών «Νόμος»).

Συνακόλουθα, το ποσό για το οποίο εκδόθηκε η επίμαχη διαταγή πληρωμής δεν είναι ακριβές, καθόσον σε αυτό ακύρως συμπεριλαμβάνονται και ανατοκισθέντα ποσά της εισφοράς του ν. 128/1975, με περαιτέρω συνέπεια να πλήττεται το εκκαθαρισμένο του συνόλου της απαίτησης, ενόψει και του ότι στα αποσπάσματα των μηχανογραφικώς τηρούμενων βιβλίων που προσκομίστηκαν από όλους τους διαδίκους δεν γίνεται διαχωρισμός των επιμέρους ποσών, αλλά οι σχετικές εγγραφές αναφέρονται συνολικά στους τόκους υπερημερίας, με συνέπεια την αδυναμία προσδιορισμού του πραγματικού ποσού της οφειλής των αιτούντων και αντίστοιχα της απαίτησης της καθ' ης. Περαιτέρω, πιθανολογήθηκε ότι ενδεχόμενη εκτέλεση της ανακοπτόμενης διαταγής πληρωμής μπορεί να προκαλέσει ανεπανόρθωτη βλάβη στους τυχόντες νομικής βοήθειας για την άσκηση της κρινόμενης αίτησης αιτούντες, από τους οποίους η μεν πρώτη φέρει ποσοστό αναπηρίας 50%, ο δε δεύτερος φέρει ποσοστό αναπηρίας 84%. Κατ' ακολουθιανόλων όσων προεκτέθηκαν, πρέπει η αίτηση να γίνει εν μέρει δεκτή και ως ουσιαστικά βάσιμη και να ανασταλεί η εκτέλεση της επίμαχης διαταγής πληρωμής έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της ασκηθείσας από τους αιτούντες ανακοπής. Τέλος, τα δικαστικά έξοδα της καθ' ης πρέπει, σύμφωνα με το βάσιμο αίτημα της, να επιβληθούν σε βάρος των αιτούντων (άρθρο 191 παρ. 2 ΚΠολΔ, σε συνδυασμό με το άρθρο 84 παρ. 2 στοιχ. β' και γ' του ν. 4194/2013), επιδικασθούν δε κατά του Ελληνικού Δημοσίου, λόγω της απαλλαγής που έχουν τύχει εκείνοι από αυτά, δυνάμει της ./2019 αποφάσεως του παρόντος Δικαστηρίου (άρθρο 12 παρ. 1 του ν. 3226/2004), όπως ειδικότερα ορίζεται στο διατακτικό.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δικάζει αντιμωλία των διαδίκων.

Απορρίπτει ο,τι κρίθηκε απορριπτέο.

Δέχεται εν μέρει την αίτηση.

Αναστέλλει την εκτέλεση της υπ' αριθ. .2019 Διαταγής Πληρωμής της Δικαστή αυτού του Δικαστηρίου έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της απευθυνόμενης ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου από .6.2019 και με αριθμούς κατάθεσης .2019 ανακοπής των αιτούντων κατά της καθ' ης.

Επιβάλλει στους αιτούντες τα δικαστικά έξοδα της καθ' ης, τα οποία ορίζει στο ποσό των διακοσίων πενήντα (250) ευρώ και επιδικάζει κατά του Ελληνικού Δημοσίου.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε και δημοσιεύθηκε σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του, στην Αθήνα, στις 10.3.2020 απόντων των διαδίκων και των πληρεξούσιων δικηγόρων τους.

Ο Δικαστής

Η Γραμματέας
(για τη δημοσίευση)

