



ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ
& ΕΠΙΜΟΡΦΩΣΗΣ ΔΙΚΗΓΟΡΩΝ



ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΦΟΙΤΗΤΩΝ
ΚΑΙ ΥΠΟΨΗΦΙΩΝ ΔΙΔΑΚΤΟΡΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΑΠΘ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΚΔΗΛΩΣΗ «ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΟΥ & ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΟ ΠΕΔΙΟ ΤΩΝ ΜΙΣΘΩΣΕΩΝ»



Τετάρτη 23 Νοεμβρίου 2016
Ώρα 18:00

Συνεδριακό Κέντρο Τράπεζας Πειραιώς
(Κατούνη 12-14, Λαδάδικα)

Χαιρετισμοί

Νικόλαος Βαλεργάκης, Πρόεδρος Δ.Σ.Θ.

Βασίλης Βράκας, Πρόεδρος Σ.Μ.Υ.Δ.Ν.

Εισηγήσεις

Γεώργιος Αρχανιωτάκης, Καθηγητής Νομικής Σχολής ΑΠΘ

Δήμητρα Σίσκου Εφέτης, Τμήμα Εργατικών και Μισθωτικών Διαφορών
Εφετείου Θεσσαλονίκης

Συντονισμός:

Βρίκος Χρήστος, Δικηγόρος, Μέλος Δ.Σ Δ.Σ.Θ.,

Πρόεδρος Επιτροπής Επαγγελματικής Κατάρτισης & Επιμόρφωσης Δικηγόρων

Ερωτήσεις – Παρεμβάσεις – Συζήτηση

« Ζητήματα Ουσιαστικού και Δικονομικού Δικαίου στο Πεδίο των Μισθώσεων

**ΕΙΣΗΓΗΣΗ: ΓΕΩΡΓΙΟΥ ΕΜΜ. ΑΡΧΑΝΙΩΤΑΚΗ,
ΚΑΘΗΓΗΤΗ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ Α.Π.Θ.**

I. ΓΕΝΙΚΗ ΠΑΡΟΥΣΙΑΣΗ ΤΩΝ ΜΟΡΦΩΝ ΜΙΣΘΩΣΕΩΣ ΚΑΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ ΚΑΘΕΣΤΩΤΟΣ ΚΑΘΕΜΙΑΣ

A. ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ ΚΑΤ' ΑΚ:

- ΜΙΣΘΩΣΗ («ΚΟΙΝΗ») ΠΡΑΓΜΑΤΟΣ: ΑΚ 574-618
- ΕΙΔΙΚΕΣ ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ ΑΚ: ΑΓΡΟΤΙΚΟΥ ΚΤΗΜΑΤΟΣ (ΑΚ 619-637),
ΠΡΟΣΟΔΟΦΟΡΟΥ (ΑΚ 638),
ΚΤΗΝΟΛΗΨΙΑ (ΑΚ 639-640)
ΕΠΙΜΟΡΤΗ ΑΓΡΟΛΗΨΙΑ (ΑΚ 641-647)

B. ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ ΜΕ ΕΙΔΙΚΟΥΣ ΑΣΤΙΚΟΥΣ ΝΟΜΟΥΣ:

- ΜΙΣΘΩΣΗ ΚΑΤΟΙΚΙΑΣ (Ν. 1703/1987 επιβίωση 10 § 2, κατ' άρθρο 1 § 5 Ν. 2235/1994) [βλ. ΑΠ 1730/2013]
- ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ (13 Ν. 4242/2014, Π.Δ. 34/1995)
- ΜΙΣΘΩΣΗ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΚΤΗΜΑΤΟΣ
ΓΙΑ ΣΤΕΓΑΣΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ (Ν. 3130/2003 , 41 § 17 Ν. 2648/1998) [βλ. κατ' ΑΠ 1809/2012 ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ & ΝΟΜΟΣ].
ΓΙΑ ΣΤΕΓΑΣΗ Ν.Π.Δ.Δ. (Ν. 715/1979)
- ΜΙΣΘΩΣΗ ΙΑΜΑΤΙΚΗΣ ΠΗΓΗΣ (Ν. 3498/2006 & Υ/Α)
- ΜΙΣΘΩΣΗ ΛΑΤΟΜΕΙΟΥ και ΜΕΤΑΛΛΕΙΩΝ (Ν. 1428/1984 & Υ/Α)

Γ. «ΜΙΚΤΕΣ» ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΜΕ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΜΙΣΘΩΣΗΣ:

- ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ [Ν. 1665/1986 ΟΠΩΣ ΙΣΧΥΕΙ ΜΕΤΑ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 11 §§ 1-6 Ν. 2367/1995]
- ΧΡΟΝΟΜΕΡΙΣΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ [ΑΡΘΡΟ 8 Ν. 1652/1986]
- ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΣΥΜΒΑΣΗ, ΜΙΚΤΗ ΑΡΡΥΘΜΙΣΤΗ [ΕφΘεσ 1008/2009]

II. ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ: ΤΟ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΓΙΑ ΤΙΣ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΕΣ ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ ΜΕΤΑ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 13 Ν. 4242/2014

Με το άρθρο 13 Ν. 4242/2014 οι «επαγγελματικές μισθώσεις» και το νομοθετικό καθεστώς που τις διέπει διαχωρίστηκαν ανάλογα με το αν είχαν συναφθεί πριν ή μετά την 28-2-2014, ημέρα δημοσίευσης του εν λόγω νόμου. Οι προγενέστερες («παλαιές μισθώσεις») κατά βάση εξακολουθούν να απολαμβάνουν την προστασία που τους προσέφερε το ΠΔ 34/1995, ορισμένες όμως ρυθμίσεις του τροποποιούνται κατά τρόπο δραστικό και μάλιστα προς μια κοινή κατεύθυνση, της διευκόλυνσης του δικαιώματος καταγγελίας από τον εκμισθωτή. Οι μεταγενέστερες («νέες μισθώσεις») υπάγονται σε διαφορετικό καθεστώς, που ορίζεται με το άρθρο 13 § 1 εδ. α' Ν. 4242/2014. Ειδικότερα:

A. «ΠΑΛΑΙΕΣ» ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ: ΑΡΘΡΟ 13 § 2 Ν. 4242/2014

Μετά την 28.2.2014, οι προϋφιστάμενες αυτές μισθώσεις εξακολουθούν να διέπονται από τις διατάξεις του **Π.Δ. 34/1995**, αλλά:

1. ΧΩΡΙΣ ΤΑ ΑΡΘΡΑ 60 ΚΑΙ 61 [ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΪΛΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΞΙΑ ΚΑΙ ΤΗΝ ΤΕΤΡΑΕΤΗ ΠΑΡΑΤΑΣΗ ΤΗΣ ΜΙΣΘΩΣΗΣ] ΑΥΤΟΥ

2. ΜΕ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΜΕΝΕΣ ΤΙΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡΘΡΩΝ 16 § 1, 23 § 1, 29 §§ 1 ΚΑΙ 2, 30 §§ 1 ΚΑΙ 2 ΑΥΤΟΥ.

B. «ΝΕΕΣ» ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ: ΑΡΘΡΟ 13 § 1 Ν. 4242/2014

Στις μισθώσεις αυτές, δηλαδή όσες έχουν συναφθεί από την **1-3-2014** και **εφεξής** εφαρμόζονται:

1. Σύμφωνα με το **άρθρο 13 § 1 ΕΔ. Α΄:**

α) Οι **συμβατικοί όροι της σύμβασης**

β) Οι διατάξεις του **Αστικού Κώδικα**

γ) **Ορισμένες από τις διατάξεις του Π.Δ. 34/1995** και συγκεκριμένα: τα **άρθρα 1-4** («προστατευόμενες και μη προστατευόμενες μισθώσεις»), **7-10** (μίσθωμα και αναπροσαρμογή του), **11-14** (παραχώρηση χρήσης και μισθωτικής σχέσης σε τρίτον), **15** (γενικά για τους λόγους καταγγελίας), **19** (προθεσμία άσκησης αγωγής), **27 § 1** (έγγραφος τύπος καταγγελίας), **41 και 42** (καταγγελία για εγκατάσταση υπηρεσιών Ο.Τ.Α και για δημιουργία πρασίνου, αντιστοιχώς), **44** («οι μισθώσεις του παρόντος, εφόσον δεν ορίζεται κάτι άλλο σ' αυτό, διέπονται από τους **συμβατικούς όρους τους και τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα**»), **45** (παραίτηση κατά την κατάρτιση της μίσθωσης από τα δικαιώματα του νόμου), **46** (ανάρτηση πινακίδων,

επισκέψεις του μισθίου), **47** (παραγραφή αξιώσεων αποζημίωσης και αξίωσης επαγγελματίας) και **48** (δικονομικές διατάξεις).

2. Η διάταξη του άρθρου 13 § 1 **ΕΔ. Β'**, σύμφωνα με την οποία: « Οι μισθώσεις του ανωτέρω εδαφίου ισχύουν για τρία (3) έτη, ακόμη και αν έχουν συμφωνηθεί για βραχύτερο ή για αόριστο χρόνο, και μπορεί να λυθούν με νεότερη συμφωνία που αποδεικνύεται με έγγραφο βέβαιης χρονολογίας. Η καταγγελία γίνεται εγγράφως και τα έννομα αποτελέσματά της επέρχονται τρεις (3) μήνες από την κοινοποίησή της».

Γ. ΚΡΙΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΕΣ ΑΣΤΟΧΙΕΣ

1. Κεντρικό πυρήνα του δικαίου της επαγγελματικής μίσθωσης, πριν από το άρθρο 13 § 1 Ν. 4242/2014, αποτελούσε η αρχή της μακράς νόμιμης διάρκειάς της, προβλεπόμενη με κανόνα αναγκαστικού δικαίου (5 § 1 ΠΔ 34/1995) και προστατευμένη περαιτέρω από διατάξεις που έτειναν στη στέρηση της δυνατότητας από τους συμβαλλόμενους (ιδίως τον εκμισθωτή) να την καταστρατηγούν. Περαιτέρω, χαρακτηριστικό του δικαίου εκείνου ήταν η επίλυση των επιμέρους ζητημάτων με συγκερασμό των αντιτιθέμενων συμφερόντων. Π.χ. το δικαίωμα καταγγελίας της μίσθωσης για ανοικοδόμηση του μισθίου υπηρετούσε τις ανάγκες και τα συμφέροντα του εκμισθωτή-συνήθως ιδιοκτήτη, το δικαίωμα προτίμησης του μισθωτή για χρήση του νέου μισθίου ανταποκρινόταν στο αίτημα συνέχισης της επιχείρησης του μισθωτή προς όφελος της εθνικής οικονομίας. Βεβαίως το δίκαιο εκείνο σε ορισμένα ζητήματα έφθανε σε ακραίες επιλογές, όπως λ.χ. με την εισαγωγή του θεσμού της άυλης εμπορικής αξίας και την προς απόκρουσή της τετραετή παράταση της μίσθωσης (άρθρα 60 και 61 ΠΔ 34/1995). Δεν έλειπαν ούτε νομοτεχνικές αδυναμίες, ακόμη και αντιφάσεις. Υπήρχε, λοιπόν, ανάγκη νομοθετικών διορθωτικών παρεμβάσεων, ώστε να υπηρετηθεί αρτιότερα ο κεντρικός δικαιοπολιτικός στόχος, δηλαδή η προώθηση της επιχειρηματικότητας και της επαγγελματικής δραστηριότητας προς όφελος εντέλει της απασχόλησης και της εθνικής οικονομίας.

Στον αντίποδα του στόχου αυτού κινείται το νέο συμβατικό μόρφωμα, που προέκυψε με το άρθρο 13 § 1 Ν. 4242/2014, το οποίο, αν και διατηρεί μόνο το κέλυφος του προηγούμενου νομοθετικού καθεστώτος, αποδίδεται με τον τίτλο εκείνου, ώστε να δημιουργείται στους εμπόρους, βιομηχάνους και επαγγελματίες μια ψευδαίσθηση προστασίας.

2. Από το νομοθετικό πλαίσιο της (νέας) επαγγελματικής μίσθωσης δεν λείπουν και τρανταχτές αστοχίες νομοτεχνικής φύσεως. Ενδεικτικά αναφέρονται εδώ η επανάληψη σχεδόν όμοιων ρυθμίσεων σε περισσότερες διατάξεις [όπως π.χ. η εφαρμογή των διατάξεων του ΑΚ κατά το άρθρο 44 Π.Δ. 34/1995 αλλά και κατά το άρθρο 13 § 1 εδ. α', ομοίως η καθιέρωση του εγγράφου ως συστατικού τύπου της

καταγγελίας και με το άρθρο 13 § 1 εδ. γ' («η καταγγελία γίνεται εγγράφως») και με το άρθρο 27 § 1 Π.Δ. 34/1995 («η καταγγελία γίνεται εγγράφως και επιδίδεται στο μισθωτή»), η διατήρηση χωρίς προσαρμογή διατάξεων που παραπέμπουν σε καταργούμενα άρθρα (το σε ισχύ άρθρο 42 § 2 ΠΔ 34/1995 παραπέμπει στα άρθρα 32 και 33 έως και 34 του ίδιου διατάγματος, αν και αυτά δεν είναι ισχύον δίκαιο) κλπ.

Δ. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ-ΣΥΣΤΑΣΕΙΣ

α. Από τα προαναφερόμενα προκύπτει ότι το νέο δίκαιο της επαγγελματικής μίσθωσης, σε αντίθεση με το προγενέστερο αναγκαστικού δικαίου υπό την πλήρη ισχύ του ΠΔ 34/1995 καθεστώς, διαμορφώνεται ελεύθερα από τους συναλλασσόμενους στο πλαίσιο της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΚ 361, 5 § 1 Συντ.). Επομένως, προκύπτει ανάγκη λεπτομερειακών συμβατικών όρων για όλα τα ζητήματα.

β. Ειδικότερα και σε σχέση με το μισθωτή, άξιο ειδικής μνείας είναι το πόρισμα, ότι το νέο δίκαιο δεν προσφέρει σ' αυτόν ουσιαστική προστασία. Η τριετής νόμιμη διάρκεια της μίσθωσης είναι απολύτως ανεπαρκής για την επιδίωξη σοβαρού επιχειρηματικού ή/και επαγγελματικού σκοπού και ως εκ τούτου η μακρότερη διάρκεια πρέπει να επιδιώκεται και να συνομολογείται συμβατικά. Η μακρά πάντως διάρκεια δεσμεύει πλήρως το μισθωτή, με την έννοια ότι δεν ισχύει πλέον η ρύθμιση του άρθρου 43 ΠΔ 34/1995 και ως εκ τούτου ο μισθωτής ενδέχεται με την υπέρ του μακρά διάρκεια να εγκλωβιστεί στις συμβατικές του υποχρεώσεις, χωρίς δυνατότητα καταγγελίας της μίσθωσης. Επομένως, παράλληλα με τη μακρά διάρκεια, πρέπει να εισάγεται στο μισθωτήριο ως συμβατικός όρος της σύμβασης το κείμενο του άρθρου αυτού (43) είτε αυτούσιο είτε τροποποιημένο.

III. ΤΑ ΣΥΧΝΟΤΕΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

A. ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΚΑΤΑΒΟΛΗ ΤΟΥ ΜΙΣΘΩΜΑΤΟΣ

1. ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΕΣ ΤΟΥ ΕΚΜΙΣΘΩΤΗ, ΓΕΝΙΚΑ

α. Καταγγελία της μίσθωσης (**597 ΑΚ**) και αγωγή απόδοσης του μισθίου (**ΑΚ 599**), με δυνατότητα σώρευσης και της αξίωσης για καταβολή των μισθωμάτων

β. Αγωγή απόδοσης του μισθίου χωρίς καταγγελία, δηλαδή με ενεργή τη μίσθωση (**66 ΕισΝ ΚΠολΔ**)

γ. Διαταγή πληρωμής μισθώματος και απόδοσης του μισθίου (662 Α' - 662 Η', σήμερα 637 – 645 ΚΠολΔ)

2. ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ [ΕΝΑ ΑΠΟ ΚΑΘΕ ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ]

α. Καταγγελία και αξίωση προς απόδοση του μισθίου – Εφαρμογή ή αποκλεισμός 69 ΚΠολΔ στο πλαίσιο του άρθρου 597 ΑΚ ;

αα. Το άρθρο 68 ΚΠολΔ θέτει τον κανόνα, ότι καταψηφιστική αγωγή επιτρέπεται, εφόσον η ουσιαστική αξίωση του ενάγοντος δεν είναι μόνο γεννημένη, αλλ' είναι και απαιτητή, δηλαδή δεν τελεί υπό αναβλητική προθεσμία ή υπό αναβλητική αίρεση. Εξάιρεση στον κανόνα αυτό εισάγει το άρθρο 69 ΚΠολΔ, επιτρέποντας παροχή πρόωρης δικαστικής προστασίας, μεταξύ άλλων και α) αν παροχή μη εξαρτημένη από αντιπαροχή συνδέεται με την επέλευση χρονικού σημείου, πριν την επέλευση του σημείου αυτού β) αν το δικαίωμα εξαρτάται από την πλήρωση αίρεσης ή από την επέλευση γεγονότος (§ 1 εδ. α' και ε' της διάταξης, αντιστοίχως). Με τις ρυθμίσεις αυτές προτάσσεται το αίτημα της ταχείας ικανοποίησης της αξίωσης και παρά τον κίνδυνο ο υπόχρεος οφειλέτης να εμπλακεί σε ένα ενδεχομένως περιττό δικαστικό αγώνα. Η ένταση του κινδύνου ποικίλλει, ανάλογα με το αν η ουσιαστική αξίωση τελεί απλώς υπό προθεσμία ή υπό αίρεση. Ο κίνδυνος είναι θεωρητικός στην πρώτη, ιδιαιτέρως σοβαρός στη δεύτερη περίπτωση. Προς αποτροπή του, η § 2 του άρθρου 69 ορίζει ότι ο εναγόμενος υποχρεώνεται να εκπληρώσει μόνο μετά τη συμπλήρωση της προθεσμίας ή μετά την πλήρωση της αίρεσης, ανάλογα με το αν η αξίωση τελούσε υπό προθεσμία ή υπό αίρεση.

ββ. Στην προηγούμενη προβληματική εντάσσεται ασφαλώς και η αξίωση προς απόδοση του μισθίου κατά το άρθρο **599 § 1 ΑΚ**. Για την εφαρμογή της διάταξης απαιτείται προσφυγή σε άλλον κανόνα, που εισάγει λόγο λήξης της μίσθωσης: την παρέλευση της διάρκειας επί μισθώσεων ορισμένου χρόνου (608 § 1 ΑΚ) και το δικαίωμα καταγγελίας σε κάθε άλλη περίπτωση. Επί καταγγελίας, βέβαια, δεν αρκεί η άσκησή της π.χ. με την επίδοση του εγγράφου της στον καθ' ου. Απαιτείται και η συμπλήρωση της νόμιμης προθεσμίας ή η πλήρωση της αίρεσης δικαίου υπό την οποία η καταγγελία ενδεχομένως και κατά περίπτωση να τελεί, αφού η καταγγελία ως διαπλαστικό δικαίωμα είναι ανεπίδεκτη γνήσιας δικαιοπρακτικής προθεσμίας ή αίρεσης. Ως εκ τούτου, χωρίς τη συμπλήρωση της προθεσμίας ή την πλήρωση της αίρεσης, αξίωση απόδοσης του μισθίου δεν γεννάται. Συνδέεται έτσι άρρηκτα η αξίωση προς απόδοση με το αποσβεστικό αποτέλεσμα της καταγγελίας, σε τρόπον ώστε σώρευση στο ίδιο έγγραφο (δικόγραφο) της απευθυντέας δήλωσης της καταγγελίας και της αξίωσης προς απόδοση να νοείται και να επιτρέπεται κατά το ουσιαστικό δίκαιο αποκλειστικά και μόνο όταν η καταγγελία είναι καθαρή. Λόγο λήξης της μίσθωσης κατ' άρθρο 599 ΑΚ εισάγει **και το άρθρο 597 ΑΚ**, που ρυθμίζει την κατάσταση υπερημερίας του μισθωτή περί την καταβολή του μισθώματος. Ενόψει τούτου ανακύπτει το εύλογο ερώτημα: Επιτρέπεται με την εφαρμογή του άρθρου 69 ΚΠολΔ διάρρηξη της άρρηκτης σύνδεσης των άρθρων 599 και 597 ΑΚ;

i. Αρχικά, θεωρία και η πάγια νομολογία απέκλειαν –κατ’ εφαρμογή του άρθρου 69 §1 εδ. α’ ΚΠολΔ– τη συζήτηση της αγωγής προς απόδοση του μισθίου πριν από τη συμπλήρωση της μηνιαίας προθεσμίας. Το 1991 το θέμα απασχόλησε εκ νέου τον **Άρειο Πάγο**, που με την υπ’ αριθ. **598/1991** κατά πλειοψηφία **απόφασή** του τάχθηκε υπέρ της εφαρμογής του άρθρου 69 § 1 εδ. α’ ΚΠολΔ. Δέχθηκε, δηλαδή, ότι η αγωγή μπορεί να συζητηθεί, ενώ ακόμα τρέχει η μηνιαία προθεσμία, προσθέτοντας ότι, αν ο μισθωτής καταβάλει εμπροθέσμως μετά τη συζήτηση ή και μετά την απόφαση τα καθυστερούμενα μισθώματα, μπορεί να ασκήσει έφεση κατά της απόφασης προβάλλοντας τον οψιγενή λόγο της εξόφλησης ή να προτείνει με ανακοπή του άρθρου 933 ΚΠολΔ τη μεταγενέστερη του εκτελεστού τίτλου καταβολή. Αντίθετα, σύμφωνα με τη μειοψηφία της απόφασης, η πάροδος της μηνιαίας προθεσμίας αφενός και η μη πληρωμή του καθυστερούμενου μισθώματος αφετέρου *«..συναπαρτίζουν τη βάση της αξίωσης»* προς απόδοση του μισθίου. Πρέπει, άρα, όλα να έχουν πραγματωθεί το αργότερο κατά τη συζήτηση της αγωγής... Γι’ αυτό η διάταξη του 69 ΚΠολΔ δεν έχει έδαφος εφαρμογής. Δεν είναι δε δυνατόν καταβολή, που έγινε μετά την τυχόν πρόωρη συζήτηση, να προβληθεί στο Εφετείο ή με ανακοπή... διότι, ακριβώς, δεν πρόκειται για ένσταση... αλλά για στοιχείο του πραγματικού του δικαιώματος, το οποίο (στοιχείο) καλύπτεται από τη διάγνωσή του και από το συνακόλουθο δεδικασμένο. Η αντίθετη εκδοχή» –*σύμφωνα πάντοτε με τη μειοψηφία– «είναι επιπλέον ανεπιεικής διότι στερεί το μισθωτή από την ευχέρεια να ματαιώσει τη λύση της μίσθωσης, άγει δε σε διάσπαση της δίκης και σε πολλαπλασιασμό των δικών»*¹.

ii. Η **άποψη αυτή της μειοψηφίας πρέπει να επικροτηθεί** ως προς το τελικό αποτέλεσμά της. Στο σκεπτικό της, πάντως, ενυπάρχει ασάφεια, στο βαθμό που γίνεται επίκληση του άρθρου 69 ΚΠολΔ αδιακρίτως. Ωστόσο, η διάκριση ανάμεσα στις περιπτώσεις των εδ. α’ και ε’ της § 1 της διάταξης είναι αναγκαία και σε θεωρητικό και σε πρακτικό επίπεδο. Ενόψει τούτου, κρίσιμο αποβαίνει το ζήτημα αν στο άρθρο 597 ΑΚ το αποτέλεσμα της καταγγελίας τελεί **υπό προθεσμία ή εξαρτάται από αίρεση**. Στη δεύτερη εκδοχή έδαφος εφαρμογής θα διεκδικεί το εδάφιο ε’ της § 1 του άρθρου 69 ΚΠολΔ, στο πλαίσιο του οποίου (εδαφίου) όμως γίνεται δεκτό και στη νομολογία, ότι δεν καταλαμβάνει τις καταχρηστικές αιρέσεις, άρα και την αίρεση δικαίου. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με την κυρίαρχη αυτή ερμηνευτική αντίληψη, θα αποκλείεται η εφαρμογή του εδ. ε’, αν γίνει δεκτό πως το άρθρο 597 ΑΚ εξαρτά το αποσβεστικό αποτέλεσμα της καταγγελίας από αίρεση, αφού ασφαλώς εδώ θα πρόκειται για αίρεση εισαγόμενη από το νόμο και όχι για γνήσια αίρεση, δηλαδή όχι για όρο του ενεργού που συνομολογήθηκε συμβατικά.

¹ Η υπ’ αριθ. 1463/1992 απόφασή του (ΕλλΔνη 35/1994 415 επ., Εισηγητής Δ. Κονδύλης), εμμέσως αλλά σαφώς, τάχθηκε υπέρ του μη νόμιμου της αγωγής απόδοσης του μισθίου, λόγω καταγγελίας κατ’ ΑΚ 597, σε περίπτωση συζήτησής της (αγωγής) πριν την παρέλευση της μηνιαίας προθεσμίας.

iii. Το άρθρο 597 ΑΚ περιέχει δύο διατάξεις. Η πρώτη θεμελιώνει υπέρ του εκμισθωτή το δικαίωμα της καταγγελίας και εξαρτά το αποσβεστικό της αποτέλεσμα από μηνιαία αναβλητική προθεσμία, που αρχίζει να τρέχει με μόνη την επίδοση της καταγγελίας. Η δεύτερη θεμελιώνει υπέρ του μισθωτή το δικαίωμα να επιφέρει την οριστική διακοπή της προθεσμίας που άγει στο αποσβεστικό αποτέλεσμα, καταβάλλοντας μέσα σ' αυτήν το καθυστερούμενο μίσθωμα. Δεν πρόκειται, όμως, για αντίθετους κανόνες, (όπως έχει δεχθεί παλαιότερα το Ακυρωτικό). Η καταβολή των μισθωμάτων δεν θίγει την καταγγελία που ασκήθηκε ήδη. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, συνυπολογίζεται και θεμελιώνει, σε περίπτωση νέας καθυστέρησης του μισθώματος, περίπτωση επανειλημμένης δυστροπίας. *Η καταβολή, έτσι, ούτε την καταγγελία ούτε το αποσβεστικό της αποτέλεσμα ανατρέπει, αφού τούτο δεν έχει ακόμα επέλθει. Εμποδίζει, απλώς, τη λύση της μίσθωσης, άρα και τη γέννηση της αξίωσης προς απόδοση του μισθίου. Ορθώς, κατά συνέπεια, αποκρούεται η άποψη ότι στην περίπτωση του άρθρου 597 ΑΚ η καταγγελία τελεί υπό διαλυτική αίρεση. Εσφαλμένα, όμως, υποστηρίζεται ότι πρόκειται απλώς για αναβλητική προθεσμία.* Στην κατά το άρθρο 210 ΑΚ προθεσμία, η διαδρομή του χρόνου δεν μπορεί να ανακόπτεται από ανθρώπινη συμπεριφορά. Εφόσον, λοιπόν, εδώ η εμπρόθεσμη συμπεριφορά του οφειλέτη είναι σε θέση να αποτρέψει το αποσβεστικό αποτέλεσμα, δεν πρόκειται ασφαλώς για προθεσμία. Η συμπεριφορά αυτή του μισθωτή ενδέχεται να εκδηλωθεί, ενδέχεται και να μην εκδηλωθεί: πρόκειται, άρα, για γεγονός μέλλον και αβέβαιο, συνδεδεμένο αποκλειστικά με τη βούληση και τη δυνατότητα του υπόχρεου μισθωτή. Πρόκειται, άρα, για **έγκυρη εξουσιαστική αίρεση δικαίου**, η οποία ως μη γνήσια αλλά καταχρηστική αίρεση δεν εμπίπτει στο πεδίο του εδ. ε' της § 1 του άρθρου 69 ΚΠολΔ. Η αίρεση είναι **αναβλητική και το γεγονός αρνητικό**, δηλαδή η μη εμπρόθεσμη καταβολή του μισθώματος. Σε κάθε περίπτωση και γενικώς υπό αίρεση κατά το άρθρο 69 τελεί μόνον η ουσιαστική αξίωση που ασκείται με την αγωγή (καταψηφιστική), άρα δεν θα έπρεπε να γίνεται λόγος για καταγγελία με τη βοήθεια του άρθρου αυτού, αφού η καταγγελία, αποτελώντας διαπλαστικό δικαίωμα, εξ ορισμού δεν περιέχει αξίωση.

β. Λήξη της μίσθωσης – Σώρευση νομικών βάσεων – Περί «επικουρικής καταγγελίας»

Νομική βάση της αξίωσης προς απόδοση του μισθίου λόγω δυστροπίας του μισθωτή αποτελεί η ειδική ρύθμιση του άρθρου 66 ΕισΝΚΠολΔ, απολίθωμα του παλαιού νόμου «περί εξώσεως δυστροπούντων μισθωτών». Το πεδίο εφαρμογής της διάταξης καλύπτει κατά το γράμμα της την «*καθυστέρηση του μισθώματος από δυστροπία*». Η δυστροπία ενέχει το στοιχείο της υπαιτιότητας, που μάλιστα τεκμαίρεται, επομένως «καθυστέρηση από δυστροπία» δηλώνει υπερημερία, όπως ακριβώς γίνεται δεκτό και για την καθυστέρηση κατά το άρθρο 597 ΑΚ. Επομένως, οι δύο αυτές διατάξεις έχουν το ίδιο πεδίο εφαρμογής, καθώς αντιμετωπίζουν το

ίδιο ακριβώς βιοτικό γεγονός. Περαιτέρω, και στις δύο ρυθμιστικές περιπτώσεις επιδεικνύεται ανάλογη εύνοια προς τον υπερήμερο μισθωτή, στον οποίο προσνέμεται η δυνατότητα να διατηρηθεί στη χρήση του μισθίου. *Πράγματι, σε αντιστοιχία με τη ρύθμιση του 597 § 2 ΑΚ το άρθρο 618 ΚΠολΔ (πρώην 661) προβλέπει την κατάργηση της δίκης επί της αγωγής κατά το άρθρο 66, σε περίπτωση απλής δυστροπίας, όταν μέχρι την πρώτη συζήτηση καταβληθούν όλα τα ληξιπρόθεσμα μέχρι τότε μισθώματα και τα δικαστικά έξοδα.* Αλλά οι δύο ρυθμίσεις φαίνεται ότι εισάγουν και την ίδια έννομη συνέπεια, συνιστάμενη στην αξίωση απόδοσης του μισθίου. Εγγύτερη προσέγγιση όμως επιτρέπει ως προς το σημείο τούτο μια αισθητή διάκριση των δύο περιπτώσεων. *Η αξίωση προς απόδοση κατά το άρθρο 66 παρέχεται ενώ η μίσθωση παραμένει ενεργή μέχρι και την υλική πράξη της απόδοσης της κατοχής, διάστημα κατά το οποίο υφίσταται αξίωση καταβολής μισθώματος. Κατά συνέπεια, η διάταξη του άρθρου 66 παρεκκλίνει από τον κανόνα που καθιερώνει η ρύθμιση του 599 ΑΚ, δηλαδή ότι η αξίωση απόδοσης λόγω υπερημερίας ως προς την καταβολή του μισθώματος προϋποθέτει την λογικώς προηγούμενη απόσβεση της μίσθωσης με καταγγελία της από τον εκμισθωτή, μετά την οποία δεν οφείλεται μίσθωμα αλλά αποζημίωση χρήσεως.* Επομένως, η διαφοροποίηση των δύο αυτών ρυθμίσεων περιορίζεται μόνο στο ζήτημα αυτό. Η διαφοροποίηση αυτή επιδρά στο ζήτημα, αν χωρεί συρροή των δύο αυτών διατάξεων και αξιώσεων και αντικειμενική σώρευση των αγωγών. Με κάθε συντομία σημειώνουμε τα εξής:

Κρατεί η άποψη, ότι αντικειμενική σώρευση αγωγής της κατ' άρθρο 66 αγωγής και της κατ' άρθρο 599 αγωγής απόδοσης λόγω καταγγελίας κατ' άρθρο 597 είναι ανεπίτρεπτη, επειδή οι βάσεις αντιφάσκουν μεταξύ τους. Το απαράδεκτο κάμπτεται με την επικουρική σώρευση της δεύτερης. Επικουρική σώρευση είναι ακόμη επιτρεπτή και με την αντίστροφη σειρά: κύρια βάση η απόδοση λόγω καταγγελίας κατά το 597, επικουρική η απόδοση λόγω δυστροπίας. Πιστεύω ότι οι γενικές αυτές θεωρήσεις δεν αρκούν. Προσθέτω λοιπόν τα εξής:

Αν ο εκμισθωτής καταγγείλει τη μίσθωση κατ' άρθρο 597 με το δικόγραφο της κατ' άρθρο 599 αγωγής και επέλθει το αποσβεστικό της καταγγελίας αποτέλεσμα, αποκλείεται αυτόχρονα εφαρμογή του άρθρου 66, αφού δεν υφίσταται πια μίσθωση. Η μια διάταξη αποκλείει την άλλη. Ενώσω όμως εκκρεμεί η κατά το 597 αίτηση, η μίσθωση είναι ενεργή και απομένει έδαφος για το αίτημα της απόδοσης και στο άρθρο 66. Σε κάθε περίπτωση, αν κατά τον κρίσιμο χρόνο της πρώτης συζήτησης της αγωγής αυτής έχει πληρωθεί η αίτηση, τότε η αγωγή κατά το άρθρο 66 θα απορριφθεί ως νόμω αβάσιμη.

Αντιστρόφως, άσκηση της κατ' άρθρο 66 αγωγής, ενόψει του ότι η μίσθωση παραμένει ενεργή, συνακόλουθα και δεκτική καταγγελίας, δεν εμποδίζει τον εκμισθωτή συγχρόνως να καταγγείλει ρητώς με το αγωγικό δικόγραφο τη μίσθωση και να ζητήσει την απόδοση κατά τα άρθρα 597 και 599 αντιστοίχως. Αν μέχρι τη συζήτηση της αγωγής εκκρεμεί η αίτηση, πρέπει να διαταχθεί η απόδοση της χρή-

σης κατ' άρθρο 66. Αν όμως η αίρεση έχει πληρωθεί, τότε ενσκήπτουν αντιφατικές βάσεις και ο ενάγων πρέπει να παραιτηθεί από τη βάση του άρθρου 66.

γ. Η αξίωση του μισθωτή προς επανεγκατάσταση στο μίσθιο σε περίπτωση διαταγής απόδοσης μισθίου

Γενικώς γεννάται αξίωση του μισθωτή για την επανεγκατάστασή του στο μίσθιο, όταν έχει αποβληθεί απ' αυτό παρανόμως, ήτοι χωρίς την ύπαρξη ουσιαστικού δικαιώματος. Η αξίωση αυτή της επανεγκατάστασης, παρά τα συχνώς λεγόμενα, δεν έχει νομικό έρεισμα τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού, αφού η ανυπαρξία ουσιαστικού δικαιώματος σημαίνει ότι η μίσθωση ήταν καταρτισμένη, έγκυρη και ενεργή, Δηλαδή δεν είχε λήξει με τη συμπλήρωση της διάρκειάς της ή δεν είχε καταγγελθεί (με τακτική ή έκτακτη καταγγελία της). Επομένως εξακολουθεί να υπάρχει η συμβατική μισθωτική σχέση, σε εκπλήρωση της οποίας υφίσταται η ενοχική αξίωση για την παράδοση της χρήσης του μισθίου. Στην αξίωση ακριβώς αυτή αναφέρεται το άρθρο **660 § 1 του ΚΠολΔ**, παρέχοντας στον μισθωτή το δικαίωμα να επανεγκατασταθεί στο μίσθιο, αν εξαφανιστεί η δικαστική απόφαση που εκτελέστηκε και διέταζε την απόδοση της χρήσης του μισθίου. Παρεμφερείς, αλλά ευρύτερες –αφού καλύπτουν κάθε είδους απαίτηση του καθ' ου η εκτέλεση οφειλέτη– είναι οι διατάξεις που συγκροτούν το θεσμό της επαναφοράς των πραγμάτων στην κατάσταση, την υφιστάμενη πριν την αναγκαστική εκτέλεση της απόφασης: άρθρα 525 § 3, 550, 579 § 2, 581 § 3, 914, 940 § 2 ΚΠολΔ.

Το κύριο ερμηνευτικό ζήτημα αφορά την εφαρμογή ή τον αποκλεισμό του άρθρου 660 § 1, όταν ακυρώνεται ήδη εκτελεσμένη διαταγή απόδοσης του μισθίου, κατά παραδοχή ανακοπής του μισθωτή κατ' αυτής. Τα δικαστήρια της ουσίας² διαπίστωσαν ότι το γράμμα του 660 § 1 ΚΠολΔ –καθώς και των ειρημένων συναφών διατάξεων– δεν καλύπτει την αποβολή του μισθωτή με εκτελεστό τίτλο που δεν είναι δικαστική απόφαση, όπως είναι η διαταγή απόδοσης του μισθίου. Και από την έλλειψη αντίστοιχης διάταξης στο πεδίο της διαταγής απόδοσης του μισθίου διέγνωσαν την ύπαρξη κενού στη ρύθμιση, το οποίο χαρακτήρισαν «φαινομενικό κενό». Και για την κάλυψή του εφάρμοσαν αναλόγως τις ανωτέρω διατάξεις, ο σκοπός των οποίων *«συνίσταται στην ταχύτερη προστασία του καθού η εκτέλεση με την απαλλαγή του διαδίκου που νίκησε από την άσκηση νέας αγωγής κατά του αντιδίκου του και τη διεξαγωγή νέας δίκης με απώλεια χρόνου και αδικαιολόγητη δαπάνη, οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το κενό που παρατηρείται στις φαινομενικά αρρυθμιστες περιπτώσεις εκτέλεσης τίτλων, πλην της δικαστικής απόφασης, μπορεί να καλυφθεί με την ανάλογη εφαρμογή τους.* Και με την ανάλογη αυτή ερμηνεία, δέχθηκαν (ερμηνεία νόμου) ως παραδεκτό και βάσιμο το αίτημα που είχε σωρευ-

² *ΕφΘεσ 1302/2000* ΑρχΝ ΝΔ' 420, *ΕφΑθ 4328/2002* ΝοΒ 50 1874 και *ΕφΠατρ 291/2006*, ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ.

θεί με τις προτάσεις του ανακόπτοντος μισθωτή κατά τη συζήτηση της ανακοπής κατά της διαταγής απόδοσης.

Η προσέγγιση αυτή όμως **δεν συγκίνησε το Ακυρωτικό, το οποίο με την αρνητικώς μνημειώδη υπ' αριθ. 1973/2007 απόφασή του** αρκέστηκε να καταγράψει στην αιτιολογία του –υποτίθεται για να πείσει τους διαδίκους ως προς την ορθότητα της κρίσης του– ότι δεν είναι δικαστική απόφαση η διαταγή απόδοσης του μισθίου και επομένως σε περίπτωση ευδοκίμησης ανακοπής κατ' αυτής δεν επιτρέπεται εφαρμογή του 660. Δυστυχώς, το ζήτημα έμεινε έξω από τα ενδιαφέροντα του πρόσφατου δικονομικού νομοθέτη.

B. Η ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΜΙΣΘΩΜΑΤΟΣ ΣΕ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΕΣ ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ

Η αναπροσαρμογή του μισθώματος στις επαγγελματικές μισθώσεις δεν διαφοροποιείται στις «παλαιές» και στις «νέες», αφού και στις δύο έχουν εφαρμογή οι ίδιες διατάξεις. Η αναπροσαρμογή αυτή, εννοείται, μπορεί να γίνει οποτεδήποτε και χωρίς ειδικό νομικό πλαίσιο, στο πλαίσιο της ελευθερίας των συμβάσεων, με τροποποίηση του αντίστοιχου προγενέστερου συμβατικού όρου. Ειδικό νομικό πλαίσιο υφίσταται, μάλιστα, τόσο σε εξωδικαστικό όσο και σε δικαστικό πεδίο, και ενεργοποιείται με μονομερή προσφυγή σε αυτό ενός των συμβαλλομένων, σήμερα βέβαια υπό τις γνωστές συνθήκες της οικονομίας του μισθωτή με αίτημα την προς τα κάτω αναπροσαρμογή.

1. ΕΞΩΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ

Το νομικό της πλαίσιο έχει εισαχθεί με το άρθρο 15 Ν. 4013/2014 και καταλαμβάνει ακόμη και μισθώσεις που εξαιρούνται από τις επαγγελματικές σύμφωνα με την § 1 εδ. β' άρθρου 4 ΠΔ 34/1995, δηλαδή και τις κατ' άρθρο 4 § 1 γ' έως και ιβ', ιδ', ιζ' και ιη' του δ/τος αυτού μισθώσεις. Πρόκειται όμως για μια διαδικασία οιονεί «διοικητικής φύσεως». Το αβέβαιο της τελικής κατάληξης-κρίσης, όπως και η μη δεσμευτικότητά της ούτε για τους συμβαλλόμενους ούτε για το δικαστήριο, καθιστούν την διαδικασία αυτή ατελέσφορη.

2. ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ

α. Τρόποι αναπροσαρμογής

Η κατά το άρθρο 7 § 1 ΠΔ 34/1995 ελευθερία για τον καθορισμό του μισθώματος καταλαμβάνει και την αναπροσαρμογή του εν γένει. Οι συμβαλλόμενοι έχουν πλήρη ελευθερία ως προς το χρόνο σύναψης της σχετικής συμφωνίας, ως προς το περιεχόμενό της και το ύψος του κατ' αναπροσαρμογή μισθώματος, αλλά και ως προς τη χρονική διάρκεια της σχετικής συμφωνίας τους. Λειτουργεί, επομένως,

πλήρως η κατ' ΑΚ 361 αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και η συνταγματικώς (5 § 1 Συντ) προστατευμένη αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης. Αν δεν υπάρχει συμφωνία αναπροσαρμογής ή αυτή είναι άκυρη, το μίσθωμα αναπροσαρμόζεται κατά τον τρόπο και υπό τις προϋποθέσεις, που ορίζονται στις §§ 2 και 3 του ίδιου άρθρου, ενώ αναπροσαρμογή μπορεί να ζητηθεί και κατ' εφαρμογή του άρθρου 388 ΑΚ, σύμφωνα με την § 4 της ίδιας διάταξης του π.δ. Ενόψει αυτών η αναπροσαρμογή του μισθώματος διακρίνεται, σε **συμβατική, σε νόμιμη και σε δικαστική**, νομική βάση της οποίας, κατά την απολύτως κρατούσα και ορθότερη γνώμη, αποτελούν επίσης και οι διατάξεις των άρθρων 288 και 371 ΑΚ.

β. Σχέση των μορφών αναπροσαρμογής μεταξύ τους

Εφόσον, η νόμιμη αναπροσαρμογή προϋποθέτει ανυπαρξία ρήτρας αναπροσαρμογής ή ακυρότητα της συνολοποιημένης, είναι σαφές ότι ο νόμος παρέχει το προβάδισμα στην ιδιωτική βούληση. Και ευλόγως: αρμοδιότεροι να προβλέψουν την εξέλιξη των μελλοντικών συνθηκών και να τις προσαρμόσουν στα δεδομένα της δικής τους μίσθωσης είναι οι ίδιοι οι συμβαλλόμενοι, αφού αυτοί θα υποστούν και τις συνέπειες της πρόβλεψής τους. Ασκώντας το σχετικό από το νόμο προβάδισμα, δηλαδή ορίζοντας οι ίδιοι τον τρόπον της αύξησης (ή και της μείωσης) του μισθώματος, αποκλείουν τη νόμιμη αναπροσαρμογή, η οποία έτσι καταλαμβάνει τη δεύτερη θέση στη σχετική ιεράρχηση. Ο αποκλεισμός αυτός της νόμιμης αναπροσαρμογής αποτελεί συνεπή στάση του εκμισθωτή για τη στοιχειώδη προάσπιση του συμφέροντός του έναντι των αποτελεσμάτων της νόμιμης αναπροσαρμογής, η οποία, προβλέποντας αύξηση μόνο κατά 75 % του τιμαρίθμου, καθιστά σαφή τον στόχο τιθάσευσης της «αγοράς» των μισθωμάτων». Η δικαστική αναπροσαρμογή, αντίθετα, δυνάμει των άρθρων 388 και 288 ΑΚ δεν μπορεί να παραμεριστεί, και παραμένει δυνατή στο πλαίσιο και της συμβατικής και της νόμιμης αναπροσαρμογής.

3. Επίδραση της εκκρεμοδικίας στην υποχρέωση καταβολής του μισθώματος

α. Σε πολλούς μισθωτές έχει δημιουργηθεί η εντύπωση ότι η άσκηση αγωγής για αναπροσαρμογή του μισθώματος αίρει ή διακόπτει την υποχρέωση καταβολής του. Όπως όλοι γνωρίζουμε, η εντύπωση αυτή είναι λανθασμένη και συνεπάγεται υπερημερία του μισθωτή, με τις συνέπειες για τις οποίες έγινε ήδη ειδικότερος λόγος. Είναι αμφίβολο αν θα μπορούσε να δικαιολογηθεί δογματικά η εφεξής καταβολή μέρους μόνο του μισθώματος και δη του ποσού στο ύψος του οποίου ζητείται η αναπροσαρμογή-μείωση. Σε κάθε περίπτωση το ζήτημα συναρτάται με την ελαφρά αμέλεια, αναγκαία για την περιέλευση του μισθωτή σε κατάσταση υπερημερίας οφειλέτη (ΑΚ 342). Κατά κανόνα, ο μισθωτής μετά την άσκηση της α-

γωγής αναπροσαρμογής δεν ενεργεί αμελώς καταβάλλοντας μόνο το ποσό του μισθώματος στο ύψος του οποίου ζητείται η αναπροσαρμογή, αφού έτσι ακριβώς ενεργεί ο μέσος συνετός εκπρόσωπος του κύκλου, δηλαδή ο μέσος συνετός μισθωτής.

β. Προσφάτως, απασχόλησαν τα δικαστήρια αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων με τις οποίες ζητήθηκε για την προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης (731 ΚΠολΔ) δικαστική παρέμβαση, με τη μορφή είτε επιβολής παράλειψης για καταγγελία της μίσθωσης λόγω μη καταβολής του όλου μισθώματος είτε της απαγόρευσης να ασκηθεί αγωγή προς απόδοση του μισθίου μέχρι την έκδοση απόφασης για την αναπροσαρμογή³. Προσωπικά είμαι ιδιαίτερα επιφυλακτικός, αν όχι επικριτικός, σε δικαστικές παρεμβάσεις-απαγορεύσεις που δεν έχουν ειδικό και σαφές νομοθετικό έρεισμα, πολύ περισσότερο όταν οι εν λόγω απαγορεύσεις αλλοιώνουν καίριους θεσμούς του ισχύοντος δικαίου.

4. Επίδραση της δικαστικής αναπροσαρμογής στη μετέπειτα λειτουργία της μίσθωσης. Η ΟΛΑΠ 4/2013

α. Ήδη από την έναρξη ισχύος του ν. 2041/1992, που εισήγαγε τις ισχύουσες και σήμερα διατάξεις για την αναπροσαρμογή του μισθώματος, είχε ανακύψει ζήτημα ως προς την επίδραση που ασκεί ο δικαστικός προσδιορισμός του μισθώματος, κατ' εφαρμογή των ΑΚ 388 και 288, στη μετέπειτα λειτουργία της μίσθωσης. Παρεμφερές θέμα είχε εγερθεί και υπό το αρχικό σύστημα αναπροσαρμογής. Συγκεκριμένα αμφισβητήθηκε αν –κατά το μετά την έκδοση της τελεσίδικης απόφασης διάστημα– η αναπροσαρμογή του μισθώματος υπόκειται και πάλι στο πριν από την απόφαση συμβατικό καθεστώς ή, αντίθετα, η αναπροσαρμογή θα συντελείται εφεξής κατά τις διατάξεις του άρθρου 7 § 2 και 3 π.δ. 34/1995.

Κατά μία άποψη, η δικαστική αναπροσαρμογή κατά τα άρθρα 388 και 288 καταλύει για το μέλλον τη συμφωνία για σταδιακή ή κατ' άλλο τρόπο αναπροσαρμογή του μισθώματος. Επομένως, εφεξής λειτουργούν πάντοτε οι ρυθμίσεις για τη νόμιμη αναπροσαρμογή. Ως προς τις ειδικότερες συνέπειες, όμως, οι υποστηρικτές της εν λόγω άποψης δεν συμφώνησαν αν εφεξής εφαρμόζεται αδιακρίτως το άρθρο 7 § 3, δηλαδή το μίσθωμα αναπροσαρμόζεται ανά έτος κατά ποσοστό ίσο με το 75% του ετήσιου τιμαρίθμου, ή αν το μίσθωμα θα αναπροσαρμοστεί πρώτα κατά το άρθρο 7 § 2 (εφάπαξ, μετά διετία από τη διάπλαση-αναπροσαρμογή), και ακολούθως κατά το άρθρο 7 § 3.

β. Κατά τη δημοσιευμένη το 2002 γνώμη μου, η μόλις προηγουμένως άποψη δεν μπορούσε να γίνει αποδεκτή επειδή αφενός δεν έβρισκε έρεισμα στο νόμο και

³ Υπέρ τέτοιων αιτημάτων οι *ΜΠρΑιγίου* 494/2011, *ΜΠρΧαλκιδ* 123/2013, *ΜΠρΑθ* 2061/2013, *ΜΠρΑθ* 4297/2013, *ΜΠρΑθ* 2750/2014 (όλες στην ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ). Αντίθετα (και ορθώς) *ΜΠρΚεφαλ* 138/2013, *ΜΠρΘεσ* 11025/2014 (όλες στην ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ).

αφετέρου οδηγούσε σε κατάλυση της συμβατικής αναπροσαρμογής του μισθώματος, στην οποία κατ' εξοχήν εδράζεται η συνταγματικότητα των ρυθμίσεων του π.δ. 34/1995. Πράγματι, όπως είχα υποστηρίξει⁴, για την εφαρμογή αμφότερων των σταδίων της νόμιμης αναπροσαρμογής, η διάταξη του άρθρου 7 § 2 αξιώνει να ελλείπει συμφωνία αναπροσαρμογής ή αυτή να είναι άκυρη. Ωστόσο, η περί αναπροσαρμογής δικαστική απόφαση ούτε την ακυρότητα της συμφωνίας αναγνωρίζει ούτε την ακυρότητά της κηρύσσει –πολύ περισσότερο που συνήθως δεν θα συντρέχει λόγος ακυρότητας ή ακυρωσίας της– αλλά διαπιστώνει ότι με την εφαρμογή της έχει ανατραπεί κατά τον κρίσιμο χρόνο η αρχικά υφιστάμενη ισορροπία παροχής (χρήσεως) και αντιπαροχής (μισθώματος) και αποκαθιστά τη διατάραξη με τον ορισμό διαφορετικού μισθώματος⁵. Άλλωστε, αν η ρήτρα είναι άκυρη (κατ' άρθρο 180 ΑΚ), θεωρείται εξ αρχής ανύπαρκτη, με συνέπεια η αναπροσαρμογή του μισθώματος της συγκεκριμένης μίσθωσης να υπόκειται αμέσως στη νόμιμη αναπροσαρμογή, οπότε η ένδικη αγωγή θα είναι νόμω αβάσιμη και, πάντως, αόριστη, καθώς δεν θα ιστορείται σ' αυτήν το κατά τη νόμιμη αναπροσαρμογή μίσθωμα, αλλ' εκείνο που έχει προκύψει κατ' εφαρμογή της άκυρης ρήτρας αναπροσαρμογής. Το σφάλμα της αντικρουόμενης άποψης, εξάλλου, καταδεικνύεται πλήρως στην ακραία –αλλά θεωρητικώς δυνατή– περίπτωση, όπου η ισορροπία διαταράσσεται και η δικαστική διάπλαση συντελείται πριν την ενεργοποίηση της εν λόγω ρήτρας. Η κατά την άποψη αυτή παράκαμψη της συμφωνίας των μερών, που δεν έχει ακόμα λειτουργήσει, είναι εμφανώς αδικαιολόγητη. Τέλος, η ίδια άποψη κινείται έξω από το σκοπό του υφιστάμενου συστήματος αναπροσαρμογής, στο πλαίσιο του οποίου η ρήτρα σταδιακής αναπροσαρμογής προκρίνεται ως αποτελεσματικότερη για τη διατήρηση της ισορροπίας παροχής και αντιπαροχής, όπως η ρύθμιση του άρθρου 7 § 1 εδ. β' υποδηλώνει.

γ. Το ζήτημα απασχολούσε και τα δικαστήρια της ουσίας και η νομολογία που διαμορφώθηκε εξ αρχής δεχόταν ότι η δικαστική αναπροσαρμογή *αφήνει ανέπαφη τη ρήτρα για σταδιακή ή κατ' άλλο τρόπο συμβατική αναπροσαρμογή, ώστε αυτή (η ρήτρα) να εφαρμόζεται αναλλοίωτη και μετά την τελεσίδικη δικαστική απόφαση*. Τη θέση αυτή είχε υιοθετήσει και η νομολογία του ΑΠ υπό το καθεστώς πριν από το ν. 2041/1992. Έτσι, η ρήτρα δεν θα μεταβληθεί ως προς το ποσοτικό της στοιχείο, ενώ ως προς τη συνομολογημένη διάρκειά της θα υπάρξει προσαρμογή στα δεδομένα της δικαστικής κρίσης. Αν επομένως πρόκειται για ρήτρα σταδιακής αναπροσαρμογής, το συμβατικά καθορισμένο ποσοστό θα υπολογιστεί στο μίσθωμα που δικαστι-

⁴ Αρχανιωτάκης, Η επαγγελματική μίσθωση, τόμ. Ι, 2002, § 15 υπό IV Δ 2, σελ. 475 επ.

⁵ Η τροποποίηση αυτή μπορεί μάλιστα να προσλάβει διηλεκτή χαρακτήρα, όπως π.χ. όταν το δικαστήριο μετατρέψει το ποσοστό της ετήσιας αυξήσεως του μισθώματος κατά ποσοστό 15% σε ποσοστό ίσο με τον τιμάριθμο προσαυξημένο κατά δύο εκατοστιαίες μονάδες (έτσι, η **ΜΠρΗρ 410/2001**, αδημ.). Και στην περίπτωση αυτή, ασφαλώς, δεν μπορεί να νοηθεί η μεταγενέστερη υπαγωγή της μίσθωσης στις διατάξεις για τη νόμιμη αναπροσαρμογή του μισθώματος!

κώς καθορίστηκε και η συνομολογημένη διάρκεια του σταδίου αφετηρία θα έχει την ημέρα επιδόσεως της αγωγής, επί της οποίας εκδόθηκε η δικαστική απόφαση.

δ. Η Ολομέλεια του ΑΠ, κρίνοντας το άνω ζήτημα (σε περίπτωση όπου υπήρχε όρος συμβατικής σταδιακής αναπροσαρμογής κατά 10 % ετησίως), με την υπ' αριθ. **3/2014** απόφασή της σχεδόν διχάστηκε, αφού διαμορφώθηκε μειοψηφία 11 μελών ενώ την πλειοψηφία συγκρότησαν μόνο 18 μέλη. Υιοθετήθηκε λοιπόν η μέχρι τότε μη επικροτούμενη άποψη, με κύρια αιτιολογία ότι: «... το δικαίωμα αναπροσαρμογής κατά τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ είναι διαπλαστικό και κατά συνέπεια τόσο η αγωγή όσο και η απόφαση είναι διαπλαστικές. Αν λοιπόν πραγματοποιηθεί αναπροσαρμογή με δικαστική απόφαση, του λοιπού **ο περί του μισθώματος συμβατικός όρος (ήτοι η συμφωνία περί σταδιακής αναπροσαρμογής του μισθώματος) καταλύεται και δεν ισχύει για το μέλλον, αφού κρίνεται ότι είναι απρόσφορος πλέον να ρυθμίσει το ζήτημα του ύψους του μισθώματος.** Μετά από αυτήν την κατάλυση του περί του μισθώματος συμβατικού όρου το μόνο που μπορεί να ισχύσει για το μέλλον είναι η νόμιμη αναπροσαρμογή που ρυθμίζεται με το άρθρο 7 § 3 του Π.Δ. 34/1995, η δε απαιτούμενη από τον νόμο για την πραγματοποίηση αυτής ετήσια προθεσμία αρχίζει από το χρόνο που συντελείται η αναπροσαρμογή με την απόφαση του δικαστηρίου, δηλαδή από την επίδοση της αγωγής».

Η μειοψηφία, επικαλούμενη και την υπό το προηγούμενο καθεστώς νομολογία του Αρείου Πάγου, τάχθηκε υπέρ της αντίθετης ερμηνευτικής παραδοχής, δηλαδή ότι «ο δικαστικός αυτός καθορισμός του μισθώματος δεν επηρεάζει την ισχύ της συμβατικής ρήτρας που προβλέπει την σταδιακή αναπροσαρμογή του μισθώματος, συνεπώς, με βάση αυτή θα αναπροσαρμόζεται στο μέλλον, ήτοι όταν θα επέρχεται κάθε επόμενο στάδιο από αυτά που έχουν προβλεφθεί, το μίσθωμα αυτό αυτόματα, δηλαδή χωρίς να χρειάζεται η μεσολάβηση άλλης δικαστικής κρίσης.» Και αιτιολόγησε ειδικότερα τη θέση της αυτή επισημαίνοντας **αφενός ότι** «... τελεί σε συμφωνία με την διάταξη του άρθρου 7 παρ.2, η οποία για την εφαρμογή αμφοτέρων των σταδίων της νόμιμης αναπροσαρμογής προϋποθέτει έλλειψη συμφωνίας αναπροσαρμογής ή ακυρότητας» **και αφετέρου ότι** «ερείδεται παράλληλα στην καθιερωμένη από το άρθρο 361 ΑΚ γενική αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, η εφαρμογή της οποίας υλοποιείται με την ειδική διάταξη του άρθρου 7 του π.δ/τος 34/1995. Προέχει ο σεβασμός της βουλήσεως των συμβαλλομένων μερών, με παράλληλη δυνατότητα δικαστικής αναπροσαρμογής κατά την έννοια των άρθρων 288 και 388 ΑΚ, με την διατύπωση σχετικού αγωγικού αιτήματος, και του ποσοστού της συμβατικής σταδιακής αναπροσαρμογής του μισθώματος.». Επιχειρηματολόγησε μάλιστα κατά της αντίθετης άποψης, καταλογίζοντάς της ότι μπορεί να οδηγήσει σε ανεπιεικείς λύσεις (δηλαδή διαρκώς μειούμενο με βάση τη νόμιμη αναπροσαρμογή μίσθωμα) προς αποτροπή των οποίων θα απαιτείται η έγερση διαδοχικών αγωγών δικαστικής αναπροσαρμογής του μισθώματος.

Είναι νομίζω σαφής η αρνητική τοποθέτησή μου ως προς την ορθότητα της απόφασης αυτής και η συμπαράταξή μου με τις θέσεις της μειοψηφίας. Θέλω να τονίσω, χρησιμοποιώντας τις επεικέστερες διατυπώσεις, ότι μου προξενεί κατάπληξη η απίστευτη ευκολία με την οποία η πλειοψηφία της Ολομέλειας έθεσε εκποδών την αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης και την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, επικαλούμενη μάλιστα ακυρότητα για το μέλλον και απώλεια της μελλοντικής ισχύος ενός συμβατικού όρου, χωρίς την απλή έστω μνεία της νομικής διάταξης που εισάγει το λόγο της εν λόγω ακυρότητας και της απώλειας ισχύος.

«ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΟΥ & ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΟ ΠΕΔΙΟ ΤΩΝ ΜΙΣΘΩΣΕΩΝ»

ΕΙΣΗΓΗΣΗ: ΔΗΜΗΤΡΑΣ ΣΙΣΚΟΥ, ΕΦΕΤΗ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

Η νέα μισθωτική διαδικασία

Θα ήθελα να ευχαριστήσω για την τιμητική πρόσκληση του Δικηγορικού Συλλόγου Θεσσαλονίκης .

Η εισήγηση μου αφορά ζητήματα δικονομικού δικαίου στο πεδίο των μισθώσεων . Το δικονομικό δίκαιο λειτουργικά και τελολογικά έχει μια βοηθητική ή εξυπηρετική λειτουργία απέναντι στο ουσιαστικό δίκαιο των μισθώσεων, αφού κύριος σκοπός της πολιτικής δίκης είναι η προστασία των ουσιαστικών δικαιωμάτων.

Οι δίκες αυτές της ειδικής διαδικασίας των μισθωτικών διαφορών εμφανίζονται πολύ συχνά στην πράξη και ο αριθμός τους είναι συνεχώς αυξανόμενος λόγω της νέας οικονομικής πραγματικότητας.

Στην εισήγηση μου λοιπόν θα αναφερθώ στην νέα μισθωτική διαδικασία μετά τις σημαντικές διαφοροποιήσεις μεταξύ των δικών της ειδικής διαδικασίας των μισθωτικών διαφορών του προϊσχύοντος δικαίου και σ' αυτές που επήλθαν με το ν. 4335/2015. Οι μεταβολές του νόμου υπολείπονται σε σύγκριση με την νομοθετική παρέμβαση στο σύνολο του ΚΠολΔ εντούτοις καταγράφεται ικανός αριθμός ώστε να δικαιολογείται η απόπειρα ποιο ενδελεχούς έρευνας .

Ο ν.4335/2015 έχει εισάγει κάποιες νέες ρυθμίσεις στην δίκη των ειδικών διαδικασιών των μισθωτικών διαφορών, σε μια σειρά θεμάτων που αξίζει να εντοπιστούν, λόγω της ιδιαίτερης σημασίας τους.

Η πλέον ουσιώδης καινοτομία του Ν 4335/2015 είναι η ενοποίηση του διαδικαστικού πλαισίου των ειδικών διαδικασιών οι οποίες εντάχθηκαν συστηματικά σε τρεις κατηγορίες, που ήδη γνωρίζετε, των περιουσιακών διαφορών, των προσωπικών εν γένει διαφορών και των διαταγών με ταυτόχρονη κατάργηση των κατ' ιδίαν διαφοροποιημένων ρυθμίσεων σε μερικότερα ζητήματα

Η νέα μισθωτική διαδικασία αποτελεί μία από τις περιπτώσεις των περιουσιακών διαφορών.

Οι μισθωτικές διαφορές ρυθμίζονται ήδη από τα άρθρ. **614 περ. 1 και 615-619** ΚΠολΔ. Κατά το άρθρ. 9ο § 2 (του άρθρ. 1) ν. **4335/2015**: «Οι διατάξεις για τα ένδικα μέσα και τις ειδικές διαδικασίες των άρθρων **591- 645** εφαρμόζονται για τα κατατιθέμενα από τις **1.1.2016 ένδικα μέσα και αγωγές**». Ως προς το γενικότερο βέβαια ερώτημα που εμφανίζει ερμηνευτική ασάθεια που τίθεται σε ποιες αγωγές και ένδικα μέσα θα εφαρμοστούν οι πιο πάνω τροποποιήσεις ορθότερη είναι η θέση οι εκκρεμείς δίκες των ειδικών διαδικασιών με ασκηθείσα αγωγή πριν την 1.1.2016 να εξακολουθούν να διέπονται μέχρι την απόφαση επί αυτών να καταστεί αμετάκλητη από τις διατάξεις που ισχύουν πριν το 4335/2015 .

Περιμένουμε τις **νομολογιακές λύσεις** στην αντιμετώπιση του δικονομικού αυτού ζητήματος .

Βασικές διαφορές παλιάς και νέας μισθωτικής διαδικασίας

Με τον ν. 4335/2015 καταργήθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 647-662 ΚΠολΔ και αντικαταστάθηκαν εν μέρει από παρόμοιες διατάξεις ή από γενικές διατάξεις που ισχύουν για όλες τις ειδικές διαδικασίες. Συγκεκριμένα αντικαταστάθηκαν με παρόμοιες διατάξεις, οι παλιές διατάξεις των άρθρ. 658 (ήδη άρθρ. 615), 659 (ήδη άρθρ. 616), 660 (ήδη άρθρ. 617), 661 (ήδη άρθρ. 618) και 662 (ήδη άρθρ. 619). Συγχρόνως, όμως, διατηρούνται ορισμένες καίριες για τις επιμέρους περιουσιακές διαφορές ρυθμίσεις όπως λχ η αξίωση επανεγκαταστάσεως, η κατάργηση της δίκης με την καταβολή των μισθωμάτων. Απαλείφθηκε η διάταξη του παλιού άρθρου **648 εδ. β' ΚΠολΔ που όριζε ότι η υπόθεση δεν εγγράφεται στο πινάκιο,**

Επίσης καταργήθηκε η διάταξη του άρθρ. 651 εδ. β' ΚΠολΔ, η οποία όριζε ότι οι αποφάσεις για την παράδοση ή απόδοση της χρήσης του μισθίου αποτελούν δεδικασμένο μόνο ως προς το ζήτημα της παράδοσης ή απόδοσης της χρήσης του μισθίου.

Αποτελούσε μάλλον **καθολικό αίτημα της θεωρίας** η κατάργηση της διάταξης αυτής, ώστε το δεδικασμένο για το σύνολο των προδικαστικών ζητημάτων, που ανακύπτουν σε μία μισθωτική διαφορά, να δημιουργείται και ως προς τα προδικαστικά ζητήματα, υπό τις γενικές προϋποθέσεις του άρθρου 331, και για το λόγο αυτόν ο περιορισμός του άρθρου 651 καταργήθηκε

(βλ Ζητήματα από τη σύνδεση των ΚΠολΔ 933 παρ.3 και 651παρ.2 κατά την εφαρμογή της ΑΚ 509 Αποκλεισμός της ΚΠολΔ 651παρ.2 στις κατηγορίες της επαγγελματικής μίσθωσης και μίσθωσης κατοικίας. ΕπετΑρμ 11: 115 Γεώργιος Αρχανιωτάκης)

Το νέο άρθρ. 591 ΚΠολΔ: Στη νέα μισθωτική διαδικασία εφαρμόζονται πλήρως οι διατάξεις της νέας θεμελιώδους ρύθμισης του άρθρου 591 ΚΠολΔ

Από το νέο άρθρ. 591 ΚΠολΔ, σε συσχετισμό με τις λοιπές παλιές και νέες διατάξεις, συνάγεται ότι:

1. Διατήρηση της προφορικότητας στο πλαίσιο των ειδικών διαδικασιών

Ενώπιον των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων η συζήτηση είναι προφορική.

Ο νομοθέτης αναγκάστηκε στο άρθρο 591 παρ2 ΚΠολΔ να ορίσει κάτι το εντελώς αυτονόητο υπό άλλες συνθήκες, δηλ. ότι η συζήτηση ενώπιον των -πρωτοβάθμιων δικαστηρίων στις δίκες αυτές είναι προφορική. **Η κατάθεση προτάσεων είναι πλέον υποχρεωτική, ακόμα και στο ειρηνοδικείο (άρθρ. 115 § 3 ΚΠολΔ),**

Οι διάδικοι υποχρεούνται να παρίστανται με δικηγόρο ακόμα και στο ειρηνοδικείο. Με το νέο άρθρ. 94 § 2 ΚΠολΔ: «Επιτρέπεται η δικαστική παράσταση διαδίκου χωρίς πληρεξούσιο δικηγόρο: α) στο ειρηνοδικείο, εφόσον πρόκειται για μικροδιαφορές β) για να αποτραπεί επικείμενος κίνδυνος».

2. Είναι πλέον υποχρεωτική κατάθεση των προτάσεων σ' όλα τα δικαστήρια, και ρυθμίζεται με σαφή και ενιαίο τρόπο ο χρόνος **προσαγωγής των αποδεικτικών μέσων,** που είναι το **αργότερο η συζήτηση της υπόθεσης.** Καταργείται, όμως, η δυνατότητα προφορικής υποβολής ισχυρισμών που δεν περιέχονται στις προτάσεις, όπως ισχύει σήμερα στο άρθρο 591 § 1 στοιχ. γ ΚΠολΔ πριν τη νομοθετική του τροποποίηση με το ν. 4335/2015. Έτσι, ενώ οριζόταν ότι οι αυτοτελείς ισχυρισμοί προτείνονται προφορικά και όσοι δεν περιέχονται στις προτάσεις καταχωρίζονται στα πρακτικά, δηλ. η προφορικοποίηση του ισχυρισμού ήταν υποχρεωτική, προκειμένου το δικαστήριο να τους εξετάσει, όταν δεν περιέχονταν στις προτάσεις, σήμερα στη διάταξη του άρθρου **591 § 1 στοιχ. δ ορίζεται ότι τα περιεχόμενα στις προτάσεις μέσα επίθεσης και άμυνας προτείνονται συνοπτικώς και προφορικά και καταχωρίζονται στα πρακτικά συζήτησης, διαφορετικά είναι απαράδεκτα.** Δηλ. το δικαστήριο εξετάζει μόνον τους ισχυρισμούς που περιέχονται στις προτάσεις.

3. Το αποδεικτικό σύστημα ως προς το σχηματισμό δικανικής πεποίθησης του δικαστή αυστηροποιείται

Οι ειδικές διαδικασίες δανείζονται το άρθρο 340 ΚΠολΔ της τακτικής διαδικασίας, σύμφωνα με το οποίο το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη του αποδεικτικά μέσα που πληρούν τους όρους του νόμου αλλά και αυτά που δεν πληρούν τους όρους του νόμου, με την επιφύλαξη των άρθρων 393

και 394 ΚΠολΔ δηλαδή τις εξαιρέσεις που ισχύουν για το μη επιτρεπτό της εμφάνισης απόδειξης τα οποία εκτιμά ελεύθερα . Πρόκειται για την ενοσιολογική οριοθέτηση της συμπληρωματικότητας που αποτελεί κρατούσα ερμηνευτική εκδοχή στην νομολογία (ΑΠ 1842/2013 ,15312012, 1423/ 2012,1,2011 ΤΝΠΝόμος).Επομένως, οι αποδεικτικοί περιορισμοί των άρθρων αυτών ισχύουν και στις δίκες των ειδικών διαδικασιών.**Το σύστημα που καταργήθηκε δεν όριζε την επιφύλαξη των άρθρων 393 και 394 ΚΠολΔ και είχε γίνει πλήρως αποδεκτό στη θεωρία και νομολογία και ίσχυε για πολύ μεγάλο χρονικό διάστημα, συμβάλλοντας στην ανακάλυψη της ουσιαστικής αλήθειας και άφηνε περισσότερα περιθώρια κτήσης δικανικής πεποίθησης στο δικαστή. Αποτελούσε δε μία από τις σημαντικές διαφοροποιήσεις της δίκης της τακτικής διαδικασίας σε σχέση με τις δίκες των ειδικών διαδικασιών .**

*** Στον φραγμό του 393 όχι οι 3^{οι} μη δικαιούχοι (σύνδικος ,ά72 ΚπολΔ)**

άρθρο 393:Δεν επιτρέπεται να αποδειχθούν με μάρτυρες συμβάσεις ή συλλογικές πράξεις, καθώς και πρόσθετα σύμφωνα, προγενέστερα, σύγχρονα ή μεταγενέστερα δικαιοπραξίας που έχει συνταχθεί εγγράφως όταν η αξία του αντικειμένου τους υπερβαίνει τα τριάντα χιλιάδες (30.000) ευρώ, έστω και αν δεν είναι αντίθετα προς το περιεχόμενο του εγγράφου. 2. Δεν επιτρέπεται η απόδειξη με μάρτυρες κατά του περιεχομένου εγγράφου. 3. Η εξέταση των μαρτύρων μπορεί να γίνει και με τηλεδιάσκεψη Άρθρον 394:1. Εξαιρετικά επιτρέπεται η απόδειξη με μάρτυρες: α) αν υπάρχει αρχή έγγραφης απόδειξης που πηγάζει από έγγραφο που έχει αποδεικτική δύναμη, β) αν υπήρχε φυσική ή ηθική αδυναμία να αποκτηθεί έγγραφο, γ) αν αποδεικνύεται ότι το έγγραφο που είχε συνταχθεί χάθηκε τυχαία, και δ) αν από την φύση της δικαιοπραξίας ή τις ειδικές συνθήκες κάτω από τις οποίες έγινε και ιδίως όταν πρόκειται για εμπορικές συναλλαγές, δικαιολογείται η απόδειξη με μάρτυρες.

2. Όταν ο νόμος ή τα μέρη ορίζουν ότι για τη δικαιοπραξία χρειάζεται έγγραφο, είτε ως συστατικός είτε ως αποδεικτικός τύπος, η Απόδειξη της δικαιοπραξίας με μάρτυρες επιτρέπεται μόνο στην περίπτωση της παραγράφου 1 εδαφ.γ`.

4. Τέλος στο άρθρο 591 παρ. 4 υιοθετούνται διατάξεις της εργατικής και μισθωτικής διαδικασίας ως προς τις εξουσίες του δικαστηρίου για εξέταση των διάδικων ή για διεξαγωγή αυτοψίας ή πραγματογνωμοσύνης ιδίως με προφορική ανακοίνωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά .

5.Τέλος, οι διατάξεις των άρθρων 421 επ. ΚΠολΔ που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις λήψης των ενόρκων βεβαιώσεων και του αριθμού τους ισχύουν και στις δίκες των ειδικών διαδικασιών, επομένως ο απεριόριστος αριθμός τους στις τελευταίες δεν ισχύει πλέον.

Ένορκες βεβαιώσεις.

Στη μισθωτική διαδικασία δεν υπάρχει ειδική ρύθμιση πλέον για τις ένορκες βεβαιώσεις .Μετά την κατάργηση των άρθρων 650 § 1 και 671 § 1 πΚΠολΔ.

Έχουμε ενοποίηση του νομικού πλαισίου για τη λήψη ενόρκων βεβαιώσεων ενοποιείται το νομικό πλαίσιο που διέπει την λειτουργία των ενόρκων βεβαιώσεων μεταξύ τακτικής και ειδικών διαδικασιών, το οποίο ορίζεται πλέον αποκλειστικά από τις διατάξεις των άρθρων 421-424 ΚΠολΔ. Επομένως, εφαρμόζονται και εν προκειμένω, κατ' άρθ. **591 § 1 ΚΠολΔ**, οι νέες διατάξεις των άρθ. 421-424.

Οι διάδικοι μπορούν να προσάγουν προαποδεικτικώς ένορκες βεβαιώσεις, εφόσον αυτές λαμβάνονται ενώπιον του ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου της έδρας του δικαστηρίου ή της κατοικίας ή της διαμονής του μάρτυρα ή ενώπιον του προξένου της κατοικίας ή της διαμονής του μάρτυρα κατά τη διαδικασία των επόμενων άρθρων (421 ΚΠολΔ).

Δεν επιτρέπεται η λήψη ενόρκων βεβαιώσεων πάνω από πέντε (5) για κάθε διάδικο και τρεις (3) για την αντίκρουση». (περισσότερες; Με την σειρά επίκλησης τους)

Η εξέλιξη αυτή της ενοποίησης της διαδικασίας λήψης ενόρκων βεβαιώσεων μεταξύ τακτικής και ειδικών διαδικασιών, αποτιμάται κατά θετικό τρόπο, ιδίως εάν συνεκτιμηθεί το γεγονός ότι η παράλληλη ισχύς διαφορετικών προϋποθέσεων ανά διαδικασία για τη λήψη ενόρκων βεβαιώσεων, επενεργούσε αρνητικά για την ασφάλεια δικαίου, χωρίς παράλληλα να υπαγορευόταν ή να εξυπηρετούσε κάποια εύλογη σκοπιμότητα.

Με την προσθήκη των προτάσεων μπορούν προσκομίζονται ένορκες βεβαιώσεις, έγγραφα και γνωμοδοτήσεις κατά το άρθ. 390 ΚΠολΔ μόνο για την αντίκρουση ισχυρισμών που προτάθηκαν (591 § 1 περ. στ' ΚΠολΔ).

6.Εξαιρετικά σημαντική είναι η επιλογή του νομοθέτη να επεκτείνει τις δυσμενείς συνέπειες της ερημοδικίας της τακτικής διαδικασίας στις δίκες των ειδικών διαδικασιών με περιουσιακό αντικείμενο, όπως είχα υποστηρίξει και παλαιότερα, με εξαίρεση τη δίκη των εργατικών διαφορών (άρθρο 621 § 2 εδ. τελ. ΚΠολΔ), όπου εκεί εξακολουθεί να ισχύει, μη ορθώς κατά τη γνώμη μου, το σύστημα της μονομερούς συζήτησης Έτσι ως προς την ερημοδικία των διαδίκων ισχύουν οι γενικές διατάξεις των άρθρων 271 και 272 της δίκης της τακτικής διαδικασίας.

δ) ανταγωγή, αντέφηση και πρόσθετοι λόγοι έφεσης ασκούνται με ποινή απαραδέκτου με δικόγραφο, που κατατίθεται στη γραμματεία του δικαστηρίου, στο οποίο απευθύνονται και επιδίδεται στον αντίδικο τουλάχιστον οκτώ (8) ημέρες πριν από τη συζήτηση,

ε) δεν υπάρχουν ειδικές προθεσμίες για άσκηση ένδικων μέσων και έτσι εφαρμόζονται οι γενικές προθεσμίες,

στ) οι διάδικοι υποχρεούνται να παρίστανται με δικηγόρο ακόμα και στο ειρηνοδικείο.

ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΒΑΘΜΙΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ

Αν η υπόθεση δεν υπάγεται στη διαδικασία κατά την οποία έχει εισαχθεί, ο δικαστήριο αποφαινεται για αυτό αυτεπαγγέλτως και διατάζει την εκδίκαση της υπόθεσης κατά τη διαδικασία σύμφωνα με την οποία δικάζεται. Η απόφαση όπως και στο προισχύσαν δίκαιο είναι μη οριστική εκτός εάν το δικόγραφο εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής άλλης ειδικής διαδικασίας οπότε είναι δυνατή χάριν της οικονομίας της δίκης η έκδοση απόφασης από το ίδιο δικαστήριο το οποίο θα εφαρμόσει την προσήκουσα διαδικασία απευθείας. Ιδιαίτερα δυσχερής εντούτοις παρίσταται η περίπτωση της εσφαλμένης εισαγωγής ειδικής ενώ υπαγόταν στο πεδίο εφαρμογής της τακτικής λόγω της πρακτικής αδυναμίας να εφαρμοστούν οι προβλέψεις των άρθρων 1215 και 237 ΚπολΔ και να τηρηθούν οι εκεί προθεσμίες οι οποίες ανατρέχουν στον χρόνο κατάθεσης

Καθ' ύλην αρμοδιότητα

Στην αρμοδιότητα των ειρηνοδικείων υπάγονται όλες οι διαφορές από τη μίσθωση πράγματος (παράδοση ή απόδοση μισθίου του λόγω καθυστέρησης του μισθώματος από δυστροπία ή λόγω λήξης της μίσθωσης, καταβολή μισθώματος, φθορές, ελαττώματα του μισθίου κ.λπ.), εφόσον το συμφωνημένο μηνιαίο μίσθωμα δεν υπερβαίνει τα **600 ευρώ**. Αν το μίσθωμα έχει ορισθεί καταβλητέο όχι κατά μήνα αλλά σε διαφορετικά χρονικά διαστήματα, θα **διαιρεθεί** με τον αντίστοιχο αριθμό μηνών ώστε να βρεθεί ποιο ποσό αντιστοιχεί σε κάθε μήνα (ΕιρΑΘ 4940/1990 ΕΛΔ 31/1626). **Στην έννοια του μισθώματος δεν υπολογίζεται το τέλος χαρτοσήμου** (Παπαδάκης· Αγωγές, 2006, αριθ. 1126/γγ. Αντίθετα Ν. Νίκας: ΠολΔ, Ι, 2003, § 14, αριθ. 6 και § 15 αριθ. 3).

Να σημειωθεί ότι στο άρθ. **14 ΚΠολΔ** γίνεται λόγος για «**συμφωνημένο**» μίσθωμα, σε αντίθεση προς το άρθ. **48 π.δ. 34/1995** όπου γίνεται λόγος για «**καταβαλλόμενο**» μίσθωμα. Με τη λέξη καταβαλλόμενο νοείται το μίσθωμα που οφείλει να καταβάλλει ο μισθωτής, οπότε δεν φαίνεται να διαφέρει η έννοια αυτή από την έννοια του συμφωνημένου μισθώματος. Σε περίπτωση **εποχικής μίσθωσης, για τον υπολογισμό του μισθώματος θα υπολογισθούν όλοι οι μήνες του έτους, εφόσον αυτή προστατεύεται από το π.δ. 34/1995** (Παπαδάκης. Σύστημα, αριθ. 1663. Αντίθετα Ν. Νίκας. ο.π., § 14 αριθ. 7).

Στην **αρμοδιότητα των ειρηνοδικείων** υπάγονται, ανεξάρτητα από την αξία του αντικειμένου της διαφοράς, και οι διαφορές από **επίμορτη αγροληψία** που αφορούν την παράδοση ή απόδοση της χρήσης του μισθίου για οποιοδήποτε λόγο (άρθ. 15 περ. 1 ΚΠολΔ).

Αν το μηνιαίο μίσθωμα είναι μεγαλύτερο από 600 ευρώ, οι διαφορές υπάγονται στην αρμοδιότητα του μονομελούς πρωτοδικείου.

Για τον καθορισμό του αρμόδιου δικαστηρίου λαμβάνεται υπόψη το μίσθωμα του **χρόνου άσκησης της αγωγής** και όχι της πρώτης συζήτησης (ΠΠρΑΘ 3783/1989 ΕΔΠ 1989/230).

Η αρμοδιότητα του ειρηνοδικείου ή του μονομελούς πρωτοδικείου προσδιορίζεται από **το σύνολο του μηνιαίου μισθώματος που καταβάλλεται, ανεξάρτητα από τον αριθμό των εκμισθωτών ή μισθωτών** (ΑΠ 1416/1987 ΝοΒ 36/1614, ΕφΑΘ 2570/2010 ΕΔΠ 2011/280).

Κατά τόπο αρμοδιότητα

Αποκλειστική αρμοδιότητα.

Κατά τόπο αρμόδιο είναι το δικαστήριο του τόπου όπου βρίσκεται το μίσθιο ακίνητο (άρθ. 29 ΚΠολΔ).

Παρέκταση αρμοδιότητας. Είναι δυνατόν, κατά το άρθ. 42 § 1 εδ. β' ΚΠολΔ, με ρητή συμφωνία των διαδίκων, κατά τόπο αναρμόδιο δικαστήριο να καταστεί αρμόδιο. Σιωπηρή συμφωνία για παρέκταση αρμοδιότητας δεν επιτρέπεται και συνεπώς δεν εφαρμόζεται το άρθ. 42 § 2 ΚΠολΔ, αφού η αρμοδιότητα του άρθ. 29 ΚΠολΔ είναι αποκλειστική (ΕφΑΘ 4151/2001 αδημ.).

Η συμφωνία για παρέκταση είναι έγκυρη έστω κι αν η κύρια (μισθωτική) σύμβαση είναι άκυρη (ΕφΑΘ 1139/2000 ΕΛΔ 43/189), καταλαμβάνει δε, κατ' άρθ. 31 § 3 ΚΠολΔ, και τον υπομισθωτή σε περίπτωση που ενάγεται από τον εκμισθωτή με βάση το άρθ. 599 § 2 ΑΚ.

Η κατά παρέκταση αρμοδιότητα μπορεί να συμφωνηθεί είτε αποκλειστική είτε συντρέχουσα (βλ. σχετ. ΕφΑΘ 872/2003 αδημ.). Έτσι, αν το μίσθιο βρίσκεται στην Πάτρα, μπορεί να συμφωνηθεί ότι αρμόδια για την επίλυση των διαφορών είναι τα δικαστήρια των Αθηνών ή και τα δικαστήρια των Αθηνών παράλληλα με τα δικαστήρια των Πατρών.

Τρόπος άσκησης της αγωγής

Η άσκηση της αγωγής γίνεται με την κατάθεση δικογράφου στη γραμματεία του δικαστηρίου και την επίδοση αντιγράφου της στον εναγόμενο (άρθ. 215 § 1, 591 § 1 ΚΠολΔ). Η επίδοση πρέπει **να γίνει 30 μέρες πριν από τη δικάσιμο** και αν ο εναγόμενος είναι κάτοικος εξωτερικού ή άγνωστης διαμονής, η αγωγή πρέπει να επιδοθεί 60 μέρες πριν από τη συζήτηση (591 § 1 περ. α' ΚΠολΔ).

Διαφοροποίηση προθεσμιών: Για την επίδοση **προς το Δημόσιο εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθ. 5 του κ.δ. της 26.6/10.7.1944 (ΕφΠειρ 220/1998 ΕΛΔ 39/917).**

Όρος της μίσθωσης κατά τον οποίο κάθε κοινοποίηση έγγραφου ή δικογράφου που θα έχει σχέση με τη σύμβαση θα γίνεται, **όσον αφορά τον μισθωτή, στη διεύθυνση του μισθίου, συνιστά δικονομική σύμβαση και είναι απόλυτα έγκυρος** (ΕφΑΘ 10007/1999 αδημ.).

Η σχετικότητα της μισθωτικής σχέσης έχει ως αποτέλεσμα να ανήκουν τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις από αυτή μόνο στα συμβαλλόμενα μέρη, δηλαδή στον εκμισθωτή και στον μισθωτή, οι οποίοι και νομιμοποιούνται, αντίστοιχα, στις σχετικές δίκες από τη μίσθωση. Από αυτό έπεται, ότι **ο εκμισθωτής, ακόμα και αν δεν είναι κύριος του μισθίου, έχει μόνον αυτός το δικαίωμα να αξιώσει το μίσθωμα ή να ασκήσει τις σχετικές αγωγές απόδοσης του μισθίου** (ΑΠ 1172/2009).

Στις δίκες που δημιουργούνται από τη μίσθωση, διάδικοι είναι ο εκμισθωτής και ο μισθωτής (ΕφΑθ 38/1993 ΕΛΔ 34/1153, ΕφΑθ 1218/1978 ΝοΒ 27/87). Διάδικος μπορεί να είναι και ο εγγυητής που εγγυήθηκε υπέρ του μισθωτή (ΕφΑθ 337/2009 ΕΔΠ 2011/177). **Διάδικος δεν μπορεί να είναι ο μη εκμισθωτής κύριος του μισθίου.** Αντίθετα, μπορεί να είναι διάδικος ο υπομισθωτής σε δίκη απόδοσης του μισθίου. Πράγματι, κανένας ενοχικός δεσμός δεν συνδέει τον εκμισθωτή και τον υπομισθωτή (ΑΠ 612/2006 ΕΛΔ 49/1059). Έτσι, ο εκμισθωτής ή ο υπομισθωτής δεν μπορεί να ασκήσει αγωγή ο ένας κατά του άλλου, εκτός από την περίπτωση του άρθ. 599 § 2 ΑΚ, οπότε ο εκμισθωτής μπορεί, κατά τη λήξη της μίσθωσης, να ζητήσει την απόδοση του μισθίου και από τον υπομισθωτή.

Η πτώχευση του εκμισθωτή ή του μισθωτή δεν επιδρά στη μίσθωση, η οποία εξακολουθεί να ισχύει. Παθητικώς και ενεργητικώς, σχετικά με την απόδοση του μισθίου, νομιμοποιείται ο σύνδικος (ΕφΑθ 7084/1992 ΕΛΔ 34/1112, ΕφΑθ 1823/1992 ΕΛΔ 34/1121, Λ Κοτσίρης· ΠτωχΔ, 2008, σ. 322).

Σε περίπτωση θανάτου του εκμισθωτή, την αγωγή απόδοσης του μισθίου μπορεί να ασκήσει ο εκ διαθήκης ή εξ αδιαθέτου κληρονόμος του μόλις αποδεχθούν την κληρονομιά και χωρίς προηγούμενη μεταγραφή της αποδοχής κληρονομιάς (ΑΠ 1868/2007 ΕΛΔ49/485, ΑΠ 1254/2001 ΕΛΔ 43/141, ΕφΑθ 7982/1984 ΕΛΔ 25/1585).

Σε περίπτωση αγωγής για απόδοση μισθίου, που χρησιμοποιείται ως οικογενειακή στέγη, δεν νομιμοποιείται ως διάδικος η σύζυγος του μισθωτή εκτός αν ασκήσει παρέμβαση (βλ. § 44.Δ).

Κατά το άρθ.225§ 2 ΚΠολΔ:«**Η μεταβίβαση του επίδικου πράγματος ή δικαιώματος ή η σύσταση εμπράγματος δικαιώματος δεν επιφέρει καμιά μεταβολή στη δίκη. Ο ειδικός διάδοχος έχει δικαίωμα να ασκήσει παρέμβαση**». Έτσι, ο ειδικός διάδοχος του διαδίκου δεν αποκτά αυτοδικαίως την ιδιότητα του διαδίκου και δεν εισέρχεται στη θέση του δικαιοπαρόχου του, διαδίκου, ούτε μετά τον θάνατο του τελευταίου, αλλά έχει δικαίωμα, έως την έκδοση αμετάκλητης απόφασης, ν' ασκήσει παρέμβαση (ΑΠ 1920/ 2006 ΕΛΔ 50/720, ΑΠ 1591/2003 ΕΛΔ 45/741, ΑΠ 1727/2006 ΕΛΔ 48/150).

Αν με απόφαση της πλειοψηφίας εκμισθωθεί το κοινό πράγμα σε τρίτο, «εκμισθωτής» είναι, αναλόγως με τον τρόπο συντάξεως του μισθωτηρίου, η πλειοψηφία των κοινωνιών ή όλοι μαζί οι κοινωνοί και όχι καθένας χωριστά για την ιδανική μερίδα του στο κοινό, αφού η κατοχή του πράγματος, που οφείλεται από τη σύμβαση στον μισθωτή, αποτελεί αδιαίρετη παροχή, ο δε μισθωτής εκπληρώνει την υποχρέωσή του για καταβολή του μισθώματος καταβάλλοντας ολόκληρο τούτο στην επιχειρήσασα την εκμίσθωση πλειοψηφία, η οποία είναι δεκτική καταβολής κατά τις διατάξεις των άρθ. 416 και 789 ΑΚ στην πρώτη περίπτωση και 574 ΑΚ στη δεύτερη περίπτωση, αφού η είσπραξη των μισθωμάτων του κοινού μισθίου αποτελεί πράξη τακτικής διοίκησης και εκμετάλλευσης αυτού (ΑΠ 1259/2007 ΕΛΔ 48/1421).

Επίδοση αγωγής. Η επίδοση της αγωγής προκαλεί τις έννομες συνέπειες που ορίζονται από το ουσιαστικό δίκαιο (άρθ. 221 § 1 ΚΠολΔ), όπως είναι η διακοπή της παραγραφής κατ' άρθ. 261 ΑΚ.

Μια από τις συνέπειες αυτές είναι ότι, σύμφωνα με το άρθ. 619 ΚΠολΔ, η επίδοση αγωγής απόδοσης του μισθίου ισχύει ως καταγγελία της σύμβασης, εκτός από την περίπτωση αγωγής λόγω δυστροπίας με το άρθ. 66 ΕισΝΚΠολΔ.

Το άρθ. 619 ΚΠολΔ αφορά αγωγή που ασκήθηκε με τη μισθωτική διαδικασία και δεν μπορεί να θεωρηθεί ως καταγγελία η άσκηση διεκδικητικής αγωγής (ΑΠ 65/1991 ΕΛΔ 32/785).

Αν η αγωγή δεν επιδοθεί, αλλά ο εναγόμενος παραστεί στο ακροατήριο, τότε οι συνέπειες της επίδοσης της αγωγής θεωρείται ότι αρχίζουν από την ημέρα της πρώτης συζήτησης της αγωγής στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο (ΑΠ 1029/1973 ΕΛΔ 1974/558).

Η διάταξη του νέου άρθ. 215 § 2 εδ. β' ΚΠολΔ κατά την οποία, αν η αγωγή δεν επιδοθεί μέσα στην προθεσμία του νόμου, θεωρείται μη επιδοθείσα, αφορά την τακτική διαδικασία και δεν έχει εφαρμογή στις ειδικές διαδικασίες.

Η ακυρότητα κάθε διαδικαστικής πράξης, άρα και της επίδοσης της αγωγής, εφόσον προβάλλεται νομίμως, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 159 και 160 ΚΠολΔ και αποδεικνύεται η βασιμότητά της από τον προτείνοντα την ακυρότητα, **δεν επιφέρει διακοπή της παραγραφής (ΑΠ 1908/2008 ΕΛΔ 51/762).**

Παραίτηση. Η παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής **δεν επιφέρει και ανάκληση της εμπειρεχόμενης στην αγωγή καταγγελίας.**

Μεταβολή της βάσης της αγωγής.

Με τη διάταξη του άρθ. **224 ΚΠολΔ** θεσπίζεται η απαγόρευση μεταβολής της βάσης της αγωγής, με ποινή απαραδέκτου. Η απαγόρευση αυτή αναφέρεται στη μεταβολή της ιστορικής βάσης της αγωγής, δηλαδή των πραγματικών περιστατικών που θεμελιώνουν το επικαλούμενο δικαίωμα με την έννομη συνέπεια του οικείου κανόνα δικαίου (ΑΠ 613/2014).

Έτσι, ο ενάγων μισθωτής που στηρίζει το **δικαίωμα καταγγελίας της μισθωτικής σύμβασης επιδιώκοντας την πρόωγη λύση αυτής, στο άρθ. 585 ΑΚ** -κατά την έννοια του οποίου, παρέχεται το δικαίωμα καταγγελίας για κάθε είδους αθέτηση της κύριας υποχρέωσης του εκμισθωτή, να παραδώσει στον μισθωτή τη συμφωνημένη χρήση του μισθίου, στην οποία περιλαμβάνονται και τα πραγματικά ελαττώματα, καθώς και η έλλειψη συμφωνηθείσας ιδιότητας- δεν επιτρέπεται να μεταβάλει την ιστορική βάση με πραγματικά περιστατικά της καταγγελίας, που έχουν μεν ως αφετηρία το πραγματικό ελάττωμα και την έλλειψη συνομολογηθείσας ιδιότητας του μισθίου, τα οποία όμως συντέιναν στην οικονομική δυσπραγία και τη μείωση του κύκλου των εργασιών της επιχειρηματικής δραστηριότητας που ασκεί στο μίσθιο, προκειμένου να θεμελιώσει καταγγελία της μίσθωσης για σπουδαίο λόγο, προς αποτροπή της απαγορευτικής διάταξης του άρθ. 586 ΑΚ, για το παρεχόμενο σ' αυτόν δικαίωμα καταγγελίας της μίσθωσης, κατ' άρθ. 585 του ίδιου Κώδικα, με επικαλούμενα προς τούτο περιστατικά τα πραγματικά ελαττώματα και έλλειψη συμφωνηθείσας ιδιότητας του μισθίου κατά την παράδοση αυτού (ΑΠ 1516/2011 ΕΛΔ 53/114).

Χρόνος άσκησης ανταγωγής

Κατά το νέο άρθ. 268 ΚΠολΔ:

«1. Μετά την εκκρεμοδικία ο εναγόμενος μπορεί να ασκήσει ανταγωγή.

Στην περίπτωση αναγκαστικής ομοδικίας επιτρέπεται ανταγωγή μόνο όταν ασκείται από όλους ή εναντίον όλων των ομοδίκων.

Δεν μπορεί να ασκηθεί ανταγωγή για υπόθεση που υπάγεται σε ειδική διαδικασία, αν η αγωγή δικάζεται κατά τη γενική ή άλλη ειδική διαδικασία και αντίστροφα.

Η ανταγωγή ασκείται με χωριστό δικόγραφο. Μετά την άσκηση της ανταγωγής, η δωσιδικία της διατηρείται και αν η κύρια αγωγή απορριφθεί ή ο ενάγων την ανακαλέσει ή παραιτηθεί από αυτήν».

Επί απλής ομοδικίας, αν υπάρχουν περισσότεροι ενάγοντες ή και εναγόμενοι, ανταγωγή μπορούν να ασκήσουν ορισμένοι μόνον από τους εναγομένους κατά ορισμένων μόνον από τους ενάγοντες (Γ. Διαμαντόπουλος· Η ανταγωγή κατά τον ΚΠολΔ, 2003, σ. 158 επ.).

Κατά το άρθ. 591 § 1 περ. ζ ΚΠολΔ, η ανταγωγή ασκείται με ποινή απαραδέκτου με δικόγραφο, που κατατίθεται στη γραμματεία του δικαστηρίου, στο οποίο απευθύνονται και επιδίδεται στον αντίδικο τουλάχιστον οκτώ (8) ημέρες πριν από τη συζήτηση, η οποία ορίζεται υποχρεωτικά κατά την ημερομηνία συζήτησης της κύριας υπόθεσης.

Είναι απαράδεκτη η άσκηση ανταγωγής για πρώτη φορά στη δευτεροβάθμια δίκη (άρθ. 525 § 2 ΚΠολΔ).

Επικουρική άσκηση

Σύμφωνα με τη γνώμη που επικρατεί, η ανταγωγή μπορεί να ασκηθεί και επικουρικός υπό την αίρεση της παραδοχής της αγωγής (ΑΠ 53/1988 ΕΕΝ 1989/95, ΕφΑθ 6657/2000 ΕΛΔ 43/173, ΕφΑθ 11727/1995 ΕΛΔ 37/1417, ΕφΛαρ 338/1981 ΕΛΔ 22/674, Διαμαντόπουλος· ο.π., σ. 200 επ., Μπέης· ΠολΔ, 268, ΙΙΙ, 8, σ. 1148, Κεραμεύς· ΑστικονΔ, σ. 242, Νίκας: ΠολΔ, έκδ. 2005, § 61, αριθ. 18).

Παρέμβαση - Προσεπίκληση

Η παρέμβαση, η προσεπίκληση και η ανακοίνωση ασκούνται, με ποινή απαραδέκτου, με δικόγραφο που κατατίθεται στη γραμματεία του δικαστηρίου, στο οποίο εκκρεμεί η δίκη και επιδίδεται στους διαδίκους τουλάχιστον δέκα (10) ημέρες πριν από τη συζήτηση, η οποία ορίζεται υποχρεωτικά κατά την ημερομηνία συζήτησης της κύριας υπόθεσης. Παρέμβαση μετά από προσεπίκληση ή ανακοίνωση κατατίθεται και επιδίδεται στους διαδίκους, τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση (591 § 1 περ. β' ΚΠολΔ).

Ομοδικία

Μεταξύ των περισσότερων **εναγόντων συνεκμισθωτών για την απόδοση του μισθίου υπάρχει αναγκαστική ομοδικία** (ΕφΑθ 571/1997 ΕΛΔ 38/1902, ΕφΠειρ 86/1997 ΕΛΔ 38/1601, ΕφΑθ 12016/1995 ΕΛΔ 38/687, ΕφΠειρ 615/1994 ΕΔΠ 1997/279, ΕφΑθ 3709/1988 ΕΛΔ 31/147, Γ. Μητσόπουλος/Π. Γέσιου-Φαλτσή: Γνμδ σε ΕΛΔ 39/525. Αντίθετα ΕφΑθ 7289/1978 ΝοΒ 27/430).

Μεταξύ των **συμμισθωτών που ζητούν την παράδοση του μισθίου** υφίσταται **αναγκαστική ομοδικία** (ΕφΑθ 4379/1992 ΕΛΔ 34/1099).

Επί **αγωγής απόδοσης του μισθίου**, οι **μισθωτές είναι απλοί ομόδικοι** και η αγωγή **δεν είναι απαράδεκτη αν δεν στρέφεται εναντίον όλων των μισθωτών** (ΑΠ 1625/2005, ΑΠ 464/1998 ΕΛΔ 39/1601, ΑΠ 1001/1990 ΕΛΔ 33/1613, ΑΠ 627/1989 ΕΛΔ 31/1023, ΜΠρθεσ 45/2013 αδημ. - Παρ. Φωστηρίδου. Αντίθετα ΕφΠειρ 86/1997 ο.π., ΕφΚρ 133/1991 ΕΛΔ 33/1285, ΕφΑθ 4420/1988 ΕΛΔ 31/611, ΕφΘεσ 1355/1983 ΕΛΔ 24/1085).

Αναγκαστική ομοδικία. Τέτοια υφίσταται και μεταξύ των περισσότερων συνεκμισθωτών ή συμμισθωτών σε δίκη **αναπροσαρμογής του μισθώματος**, γιατί η διαφορά επιδέχεται ενιαία ρύθμιση ή σε κάθε περίπτωση δεν μπορούν να εκδοθούν αντίθετες αποφάσεις (ΑΠ 661/2013)

Όταν **ενάγονται ο μισθωτής και ο υπομισθωτής από τον εκμισθωτή** για απόδοση μισθίου, κατ' άρθ. 599 § 2 ΑΚ, αυτοί τελούν σε σχέση αναγκαστικής ομοδικίας (ΑΠ 23/1997 ΕΛΔ 38/1839, ΕφΑθ 4599/2011 ΤΝΠ-ΔΣΑ, ΕφΑθ 880/2002 ΕΔΠ 2006/361, ΕφΑθ 3476/2001 αδημ., ΕφΑθ 7039/1985 ΕΔΠ 1986/149, Π. Γέσιου-Φαλτσή· Δίκαιο ΑναγκΕκτελ, § 28, αριθ. 37, ο. 411. Αντίθετα ΑΠ 908/1988 ΕΛΔ 31/1244).

Τέτοια περίπτωση αναγκαστικής ομοδικίας υπάρχει μεταξύ συγκοινωνών-συγκυρίων (άρθρα 785, 788, 789, 1113 ΑΚ), όταν επιδιώκεται η αναγνώριση της ακυρότητας της μισθωτικής σύμβασης η οποία λειτουργεί στα πλαίσια της κοινωνίας και η κατάρτιση της είναι πράξη διαχείρισης, οπότε επιβάλλεται η έκδοση όμοιας απόφασης. Πράγματι, λόγω του αδιαίρετου της χρήσης του μισθίου, που αποτελεί τη βάση του μισθωτικού δικαιώματος και επομένως και της κοινωνίας, δεν νοείται η έκδοση διαφορετικών αποφάσεων, ώστε η ίδια νομική πράξη (μισθωτική σύμβαση) να είναι έγκυρη για τον ένα από τους κοινωνούς συνεκμισθωτές και βέβαια κατ' ανάλογο ποσοστό για το μισθωτή και κατά το υπόλοιπο άκυρη. (ΑΠ 42/2016 ΤΝΠΝόμος)

Κατά την κρατούσα άποψη, η **παροχή του μισθώματος είναι διαιρετή παροχή** ενεργητικά και παθητικά και επομένως οι **περισσότεροι εκμισθωτές έχουν διαιρετό δικαίωμα** να το απαιτήσουν ο καθένας κατά την αναλογία του, **οι δε περισσότεροι μισθωτές να το καταβάλλουν κατά την αναλογία του ο καθένας** (ΕφΑΘ 4447/1992 ΕΛΔ 1993/1119, ΕφΠειρ 638/1992 ΑρχΝ 1993/147, Νίκας. ΠολΔ, § 27, αρ. 5). Επομένως, **ενεργητικώς και παθητικώς η μεταξύ τους σχέση είναι της απλής ομοδικίας**. Αν συμφωνήθηκε ενοχή εις ολόκληρον, κάθε συμμισθωτής έχει υποχρέωση καταβολής ολόκληρου του μισθώματος και δεν γεννιέται ζήτημα ομοδικίας, η οποία **παραμένει απλή** (Χ. Παπαδάκης. Αγωγές, έκδ. 2006, αριθ. 429- 430, Β. Βαθρακοκοίλης. ΕρμΚΠολΔ, άρθ. 74, αριθ. 24).

Ενστάσεις

Το ένδικο μέσο της έφεσης. Νομοθετική πρόβλεψη

Για την έφεση δεν υπάρχουν πλέον ειδικές διατάξεις στη νέα μισθωτική διαδικασία, οπότε εφαρμόζονται οι γενικές διατάξεις των άρθ. 495 επ., 511 επ. ΚΠολΔ (άρθ. 591 § 1 ΚΠολΔ).

Αναστολή προθεσμίας. 1. Η προθεσμία του άρθ. 518 § 1 ΚΠολΔ αναστέλλεται τον Αύγουστο (άρθ. 147 § 2 ΚΠολΔ).

Για το Δημόσιο και τα νομικά πρόσωπα που απολαύουν των προνομίων του Δημοσίου, η προθεσμία αναστέλλεται καθ' όλη τη διάρκεια των δικαστικών διακοπών από 1 Ιουλίου έως 15 Σεπτεμβρίου (ΑΠ 610/1975 ΝοΒ 24/38)· το ίδιο όμως ισχύει και για τους αντιδίκους του Δημοσίου (ΑΠ 328/2005 ΕΛΔ 47/1438. Βλ. ήδη άρθ. 11 κ.δ. 26.6/10.7.1944, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθ. 12 ν. 3514/2006).

Συζήτηση έφεσης - Προτάσεις

Προτάσεις. 1. Στη διαδικασία της δευτεροβάθμιας δίκης εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 227, 233 έως 236, 237 §§ 8 έως 11, 240 έως 312, 591 § 1 εδάφιο α' έως γ' και 591 § 4. Η κατάθεση

των προτάσεων γίνεται **έως την έναρξη της συζήτησης** και η κατάθεση της προσθήκης σε αυτές έως τη δωδέκατη ώρα της τρίτης εργάσιμης ημέρας μετά τη συζήτηση (524 § 1 ΚΠολΔ).

Η προφορική συζήτηση είναι υποχρεωτική μόνο στην περίπτωση του άρθρου **528**. Η κατάθεση των προτάσεων και της προσθήκης σε αυτές γίνεται στις προθεσμίες του εδάφιου β' της § 1 (524 § 2 ΚΠολΔ).

Νέοι ισχυρισμοί και αιτήματα.

1. Είναι απαράδεκτη η προβολή στην κατ' έφεση δίκη πραγματικών ισχυρισμών που δεν προτάθηκαν στην πρωτόδικη δίκη, εκτός αν: 1) προτείνονται από τον εφεσίβλητο, ενάγοντα, εναγόμενο ή εκείνον που είχε παρέμβει, ως υπεράσπιση κατά της έφεσης και δεν μεταβάλλεται με τους ισχυρισμούς **αυτούς η βάση της αγωγής** ή της παρέμβασης, ή προτείνονται από εκείνον που παρεμβαίνει για πρώτη φορά στην κατ' έφεση δίκη **με πρόσθετη παρέμβαση**, θεωρείται όμως αναγκαίος ομόδικος του αρχικού διαδίκου, 2) γεννήθηκαν μετά τη συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και στην περίπτωση των άρθρων 237 και 238 μετά την παρέλευση της προθεσμίας για την κατάθεση των προτάσεων, 3) λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως ή μπορεί να προταθούν σε κάθε στάση της δίκης, 4) το δικαστήριο κρίνει ότι δεν προβλήθηκαν εγκαίρως με τις προτάσεις από δικαιολογημένη αιτία- αυτό ισχύει και για την ένσταση κατάχρησης δικαιώματος, 5) προέκυψαν για πρώτη φορά μεταγενέστερα και 6) αποδεικνύονται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία του αντιδίκου. Το απαράδεκτο λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως (527 ΚΠολΔ).

Το νέο περιεχόμενο του άρθρου 527 ΚΠολΔ.

Στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4337/2015, επί του άρθρ. 527 ΚΠολΔ, αναφέρονται τα εξής:

«Στο άρθρο 527 η προσαρμογή, αναφορικά με τους πραγματικούς ισχυρισμούς στη δευτεροβάθμια δίκη, κατέστη αναγκαία μετά την κατάργηση του άρθρου 269, οι διατάξεις του οποίου επαναφέρθηκαν στο άρθρο αυτό. Στην τακτική διαδικασία των άρθρων 237 και 238 **το χρονικό σημείο για την παραδεκτή προβολή οψιγενών ισχυρισμών είναι αυτό της παρέλευσης της προθεσμίας για την κατάθεση προτάσεων, κατά τους ορισμούς του άρθρου 237 § 1**. Αν οι σχετικοί ισχυρισμοί γεννήθηκαν πριν το χρονικό σημείο αυτό και δεν συντρέχουν οι υπόλοιπες προϋποθέσεις του άρθρου 527 (αριθμοί 3 έως 6), τότε δεν μπορούν να προβληθούν παραδεκτά στη δευτεροβάθμια δίκη. Λόγω της δυνατότητας άσκησης **κύριας παρέμβασης μόνο στον πρώτο βαθμό**, καταργήθηκε η σχετική πρόβλεψη που υπήρχε στη διάταξη αναφορικά με τους πραγματικούς ισχυρισμούς του κυρίως παρεμβαίνοντος (το πρώτον) στη δευτεροβάθμια δίκη».

Εφαρμοστέο δίκαιο από το εφετείο.

Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εφαρμόζει το νόμο που ίσχυε όταν δημοσιεύθηκε η πρωτόδικη απόφαση (533 § 2 ΚΠολΔ) Κατά το πρώτο στάδιο της κατ' έφεση δίκης, κατά το οποίο ελέγχεται η ορθότητα της πρωτόδικης απόφασης (μέσα στα όρια που καθορίζει η έφεση και οι πρόσθετοι λόγοι), το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εφαρμόζει τον νόμο που ίσχυε κατά τον χρόνο της δημοσίευσης της απόφασης αυτής και όχι τον κατά την έκκλητη δίκη ισχύοντα νεότερο νόμο, εξαιρουμένων των περιπτώσεων που ο νεότερος νόμος είναι ερμηνευτικός ή περιέχει ρητή διάταξη ότι καταλαμβάνει και τις σχέσεις που έχουν κριθεί οριστικώς. Αν όμως γίνει δεκτός ως βάσιμος κάποιος λόγος έφεσης, τότε, μετά την εξαφάνιση της προσβαλλόμενης απόφασης, ακολουθεί νέο στάδιο της δίκης, κατά το οποίο το εφετείο, εφόσον διακρατήσει αυτό την υπόθεση, δικάζει την ουσία της και εφαρμόζει, κατ' απόκλιση από την αρχή του άρθ. 533 ΚΠολΔ, τον νόμο που ισχύει κατά τον χρόνο της δημοσίευσης της απόφασής του (ΟΛΑΠ 654/1984 ΕΛΔ 25/1174, ΑΠ 567/1996 ΕΛΔ 38/122).

Συμπερασματικές σκέψεις :

Από την συνολική θεώρηση της η νέα μισθωτική δίκη παρά την εμφάνιση ριζικής αναμόρφωσης δεν μεταβάλλεται η ουσία και η βασική φιλοσοφία της. Υπήρχε νομική αναγκαιότητα για την εισαγωγή ενιαία διαδικασίας? Θεωρώ ότι για το δικαιολογημένο της θεσμοθέτησης της υπηρετεί τον εξορθολογισμό του δικονομικού συστήματος που έχει ως θεωρητικό θεμέλιο την επιτάχυνση και βελτίωση της ποιότητας απονομής της δικαιοσύνης σε εύλογο χρόνο με βάση την αρχή της οικονομίας της δίκης

Προβληματισμός γεννιέται κυρίως για την κατάργηση των διατάξεων που καθιέρωναν χαλαρούς αποδεικτικούς κανόνες και συνέτειναν κατά πολύ στην εξεύρεση της επιδιωκόμενης ουσιαστικής αλήθειας. Οι διατάξεις του προϊσχύοντος κώδικα πολιτικής δικονομίας ως προς το κεφάλαιο αυτό των μισθωτικών διαφορών ήταν ιδιαίτερα επιτυχημένες.

Είμαστε λοιπόν όλοι οι συλλειτουργοί της δικαιοσύνης μπροστά στην διαμόρφωση μία νέας νομικής πραγματικότητας αναζητώντας νέες προσεγγίσεις στην αντιμετώπιση των δικονομικών ζητημάτων της μισθωτική δίκης όπου αυτά εμφανίζουν ερμηνευτική ασάθεια έχοντας πάντα σκοπό την προστασία των ουσιαστικών δικαιωμάτων της μίσθωσης και την έκδοση ορθής και δίκαιης απόφασης



ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ
& ΕΠΙΜΟΡΦΩΣΗΣ ΔΙΚΗΓΟΡΩΝ



ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΦΟΙΤΗΤΩΝ
ΚΑΙ ΥΠΟΨΗΦΙΩΝ ΔΙΔΑΚΤΟΡΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΑΠΘ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΚΔΗΛΩΣΗ «ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΟΥ & ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΟ ΠΕΔΙΟ ΤΩΝ ΜΙΣΘΩΣΕΩΝ»



Τετάρτη 23 Νοεμβρίου 2016

Ώρα 18:00

Συνεδριακό Κέντρο Τράπεζας Πειραιώς
(Κατούνη 12-14, Λαδάδικα)