

Απόφαση 414 / 2018 (Α2, ΠΟΛΙΤΙΚΕΣ)

Αριθμός 414/2018

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Α2' Πολιτικό Τμήμα

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Γεώργιο Σακκά, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, ο οποίος ορίστηκε με την υπ' αριθμ. .../2017 Πράξη της Προέδρου του Αρείου Πάγου, κωλυομένης της Αντιπροέδρου του Αρείου Πάγου Δήμητρας Παπαντωνοπούλου, Ιωσήφ Τσαλαγανίδη, Γεώργιο Κοντό, Αβροκόμη Θούα και Μιλτιάδη Χατζηγεωργίου, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 27 Μαρτίου 2017, με την παρουσία και της γραμματέως, Θεοδώρας Παπαδημητρίου, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

Της αναιρεσεύουσας: Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "... ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ", που εδρεύει στο ... και εκπροσωπείται νόμιμα, εκπροσωπήθηκε δε από τους πληρεξουσίους δικηγόρους της: 1) Κωνσταντίνο Καλαβρό και 2) Διονύσιο Γαβουνέλη.

Της αναιρεσίβλητης: Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "... ΑΕ", που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα, εκπροσωπήθηκε δε από τους πληρεξουσίους δικηγόρους της: 1) Δημήτριο Τζουγανάτο, 2) Στυλιανό Σταματόπουλο και 3) Χρήστο Χρυσάνθη.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με τις από 4-6-2009 και 7-10-2009 αγωγές της ήδη αναιρεσιβλήτου, που κατατέθηκαν στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών και συνεκδικάστηκαν. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 492/2011 του ίδιου Δικαστηρίου και 4275/2012 του Εφετείου Αθηνών. Κατά της απόφασης αυτής ασκήθηκε αναίρεση και εκδόθηκε η 1724/2014 απόφαση του Αρείου Πάγου, η οποία αναίρεσε την 4275/2012 απόφαση του Εφετείου Αθηνών και παρέπεμψε την υπόθεση για περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, το οποίο θα συγκροτείτο από δικαστές άλλους από εκείνους που εξέδωσαν την αναιρούμενη απόφαση.

Στη συνέχεια εκδόθηκε η 4030/2015 του Εφετείου Αθηνών, την αναίρεση της οποίας ζητεί η αναιρεσεύουσα με την από 23-11-2015 αίτησή της.

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Μιλτιάδης Χατζηγεωργίου, ανέγνωσε την από 15-9-2016 έκθεση του κωλυομένου να μετάσχει στη σύνθεση του παρόντος Δικαστηρίου Αρεοπαγίτη Αντωνίου Ζευγώλη, με την οποία εισηγήθηκε την απόρριψη της κρινόμενης αίτησης. Οι πληρεξούσιοι της αναιρεσεύουσας ζήτησαν την παραδοχή της αίτησης, οι πληρεξούσιοι της αναιρεσίβλητης την απόρριψή της, καθένας δε την καταδίκη του αντιδίκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

1. Με την κρινόμενη αίτηση αναίρεσης προσβάλλεται η αντιμωλία των διαδίκων εκδοθείσα κατά την τακτική διαδικασία υπ' αριθμ. 4030/2015 τελεσίδικη απόφαση του Εφετείου Αθηνών, κατάληξη της ακόλουθης διαδικαστικής διαδρομής, κατ' επιτρεπτή, κατά το άρθρο 561 § 2 ΚΠολΔ, εκτίμηση των διαδικαστικών εγγράφων. Ειδικότερα, η αναιρεσίβλητη

(ενάγουσα) με τις από 4.6.2009 και 7.10.2009 αγωγές της ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, τις οποίες απήρριψε κατά της αναιρεσεύουσας (εναγομένης) ζήτησε να αρθούν οι ιστορούμενες σε κάθε αγωγή προσβολές του περιγραφόμενου σ' αυτές προϊόντος (μακρόστενες κυλινδρικές γκοφρέτες "... " σε όρθιες κυλινδρικές συσκευασίες) και να παραλειφθούν αυτές στο μέλλον, όπως ειδικότερα διατυπώνεται το αίτημα της, επικαλούμενη προς τούτο, αφενός μεν τις διατάξεις του ν. 2239/1994 "περί σημάτων", λόγω καταχώρησης του άνω προϊόντος της ως ημεδαπού σήματος, αφετέρου δε τις διατάξεις του ν. 146/1914 "περί αθέμιτου ανταγωνισμού" σε σχέση με το ίδιο προϊόν. Το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών με την υπ' αριθ. 492/2011 οριστική απόφαση του, απέρριψε τις άνω συνεκδικασθείσες αγωγές κατά την βάση τους από τον αθέμιτο ανταγωνισμό ως απαράδεκτες λόγω δεδικασμένου, ενώ δέχθηκε τις αγωγές αυτές σε σχέση με τις αξιώσεις της αναιρεσίβλητης από την παράνομη προσβολή των κατοχυρωμένων με αμετάκλητες αποφάσεις των Διοικητικών Δικαστηρίων ημεδαπών σημάτων αυτής αναφορικά με το άνω προϊόν. Κατά της αποφάσεως αυτής η αναιρεσεύουσα (εναγομένη) άσκησε έφεση, επί της οποίας εκδόθηκε η υπ' αριθ. 4275/2012 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, το οποίο, αφού εξαφάνισε κατά το εκκαλούμενο μέρος την υπ' αριθ. 492/2011 οριστική απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, δηλαδή κατά το μέρος που δέχθηκε τις συνεκδικασθείσες ως άνω αγωγές της αναιρεσεύουσας σε σχέση με τις αξιώσεις της από την παράνομη προσβολή εκ μέρους της αναιρεσίβλητης των προαναφερόμενων ημεδαπών σημάτων της, απέρριψε ακολούθως (η εφετειακή απόφαση) τις ένδικες αγωγές ως καταχρηστικές κατά τις αξιώσεις αυτές. Κατά της τελευταίας αυτής εφετειακής αποφάσεως η ήδη αναιρεσίβλητη (ενάγουσα) άσκησε την από την από 26 Απριλίου 2013 αίτηση αναιρέσεως ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία προέβαλε τις αναιρετικές πλημμέλειες από τους αριθμούς 1 και 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, για ευθεία και εκ πλαγίου παραβίαση της διατάξεως του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό προς εκείνες του άρθρου 17 § 2 του ν. 2239/1994 "περί σημάτων". Το Δικαστήριο τούτο, με την υπ' αριθ. 1724/2014 απόφαση του, κατά παραδοχή του από τον αριθ. 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ λόγου αναιρέσεως, ανείρεσε την άνω εφετειακή απόφαση, λόγω ανεπαρκών αιτιολογιών της κατά το μέρος που έκρινε βάσιμη την προβληθείσα από την τότε αναιρεσίβλητη (εναγομένη) ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος από την ενάγουσα (τότε αναιρεσεύουσα) και ειδικότερα ως προς την αποδυνάμωση του επίδικου δικαιώματος της τελευταίας που μπορούσε να καταστήσει καταχρηστική την μετέπειτα άσκησή του. Ειδικότερα δέχθηκε η άνω αναιρετική απόφαση ότι "Σύμφωνα με τις παραδοχές της εφετειακής απόφασης, η αναιρεσεύουσα εμφανίζεται να έχει αδρανήσει επί δεκαετία για την προστασία των υπ' αριθ. ... και ... σημάτων της, παρόλο που το δεύτερο υπ' αριθ. ... σήμα της καταχωρήθηκε στο οικείο βιβλίο μόλις στις 17.3.2004, σε αντίθεση με το πρώτο που ήταν καταχωρημένο ήδη από τις 19.4.1999, η δε πρώτη από τις ένδικες αγωγές της επιδόθηκε στις 19.6.2009, ενώ και η αγωγή της κατά της αναιρεσίβλητης με αριθμό κατάθεσης .../1999 στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών, που κατέτεινε στην προστασία των διακριτικών αρχικά γνωρισμάτων και μετέπειτα ως άνω σημάτων των προϊόντων της κατά τις διατάξεις μόνο για τον αθέμιτο ανταγωνισμό, αφού το δεύτερο από τα παραπάνω σήματά της, που χρησιμοποιούνται μόνο συνδυαστικά, δεν είχε γίνει ακόμη τότε αμετάκλητα δεκτό, απορρίφθηκε με την υπ' αριθ. 1111/2003 απόφαση του Δικαστηρίου εκείνου, όμως η απόφαση αυτή τελεσιδίκησε αφότου με την υπ' αριθ. 3820/2004 απόφαση του Εφετείου Αθηνών απορρίφθηκε η κατ' αυτής έφεσή της. Σε κάθε περίπτωση, ναι μεν αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση ότι τα επίδικα σήματα της αναιρεσεύουσας, που αφορούν τις γκοφρέτες παραγωγής της με την ονομασία "...", χρησιμοποιούνται από την αναιρεσίβλητη από το έτος 1999, οπότε αυτή παρήγαγε και έθεσε σε κυκλοφορία στην αγορά γκοφρέτες με την ονομασία "...", όμοιες από άποψη

σχήματος και συσκευασίας με τις ως άνω γκοφρέτες της αναιρεσείουσας, όμως στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν αναφέρεται κατά τα λοιπά ότι η κυκλοφορία του προϊόντος της αναιρεσίβλητης στην αγορά υπήρξε αδιάλειπτη για μια συνεχή πενταετία πριν από την άσκηση της πρώτης από τις ένδικες αγωγές, ώστε το δικαίωμα της αναιρεσείουσας στα σήματά της να έχει αποδυναμωθεί με μόνη την παρέλευση μιας τέτοιας πενταετίας χωρίς την ύπαρξη αντίδρασης από την πλευρά της, ενώ και ο ειδικότερος τρόπος κυκλοφορίας του προϊόντος της αναιρεσίβλητης δεν διευκρινίζεται. Εξ άλλου και μεν οι δαπάνες στις οποίες, κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, υποβλήθηκε η αναιρεσίβλητη για να αυξήσει την κυκλοφορία του όμοιου με τα προϊόντα της αναιρεσείουσας προϊόντος της, ώστε να καταλάβει σταδιακά σημαντικό μερίδιο της σχετικής αγοράς και οι προσπάθειες που προς το σκοπό αυτό η ίδια κατέβαλε, έχοντας την εύλογη πεποίθηση ότι η αναιρεσείουσα, η οποία, κατά το Εφετείο, αδράνησε να προστατεύσει έγκαιρα τα σήματά της, δεν θα πρόβαλε και στο μέλλον σχετικές αξιώσεις, συνιστούν ειδικές συνθήκες, ικανές, κατ' αρχήν, να αποδυναμώσουν το επίδικο δικαίωμα της αναιρεσείουσας και να καταστήσουν καταχρηστική την μετέπειτα άσκηση του, όμως στην απόφαση του Εφετείου δεν προσδιορίζονται ούτε στοιχειωδώς οι δαπάνες και το είδος των προσπαθειών της αναιρεσίβλητης, που εδραίωσαν κατά το κρίσιμο διάστημα την κυκλοφορία του επιλήψιμου προϊόντος της στην αγορά και δημιούργησαν την άξια προστασίας της κατάστασης, η ανατροπή της οποίας θα είναι γι' αυτή ιδιαίτερα επιζήμια, αφού θα οδηγήσει σε αθέμιτη από την αντίδικο της οικειοποίηση του μεριδίου που κατέχει ήδη στην αγορά το ως άνω προϊόν της". Κατόπιν δε αυτών, παρέπεμψε την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, συγκροτούμενο από άλλους δικαστές. Ακολούθως, μετά την επαναφορά της υποθέσεως ενώπιον του δικαστηρίου της παραπομπής, εκδόθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη υπ' αριθ. 4030/2015 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, το οποίο, ερευνώντας την περί καταχρηστικής ασκήσεως ένστασης της ήδη αναιρεσείουσας (εναγομένης) του ασκηθέντος με τις ένδικες αγωγές της ήδη αναιρεσίβλητης (ενάγουσας) δικαιώματος αυτής, δέχθηκε, βάσει των ειδικότερα περιεχομένων στην απόφασή της αιτιολογιών, ότι η προβληθείσα από την εναγομένη ένσταση εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 § 2 του ν. 2239/1994, είναι απορριπτέα ως ουσιαστικά αβάσιμη, μη αποδειχθείσης πενταετούς εκ μέρους της ενάγουσας, εν γνώσει της, ανοχής της χρήσης του σήματος της εναγομένης και της κυκλοφορίας του προϊόντος αυτής. Μετά την απόρριψη δε της ως άνω ενστάσεως, δέχθηκε ως κατ' ουσίαν βάσιμες τις ένδικες αγωγές, επικυρώνοντας έτσι την ομοίως κρίνασα απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αφού αντικατέστησε τις διαφορετικές αιτιολογίες αυτής με τις αναφερόμενες δικές του, ως προς το παραπάνω κρίσιμο ζήτημα. Κατά της τελευταίας αυτής αποφάσεως εναντιώνεται η ηττηθείσα εναγομένη-εκκαλούσα με την ένδικη αίτηση αναιρέσεως και με την έννοια αυτή ερευνάται στη συνέχεια.

2. Κατά τη διάταξη του άρθρου 559 αριθμ. 8 του ΚΠολΔ, ιδρύεται λόγος αναιρέσεως και όταν το δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη πράγματα, που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Πράγματα, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, θεωρούνται οι αυτοτελείς ισχυρισμοί, που θεμελιώνουν, καταλύουν ή παρακωλύουν το δικαίωμα, που αξιώνεται με την αγωγή, την ανταγωγή, την ένσταση ή την αντένσταση. Έτσι, πράγμα είναι και η κατά το άρθρο 281 του ΑΚ ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος. Αν η προβαλλόμενη από τον εναγόμενο ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως του αγωγικού δικαιώματος στοιχειοθετείται από περισσότερα αυτοτελή πραγματικά περιστατικά, τα οποία, συνολικώς ορώμενα, προσδίδουν καταχρηστικό χαρακτήρα στο ενασκούμενο δικαίωμα, τα αυτοτελή αυτά περιστατικά, υποβαλλόμενα συγχρόνως για το παραδεκτό τους κατά την πρώτη συζήτηση της υποθέσεως στον πρώτο βαθμό, επαναφερόμενα νομοτύπως

στο δεύτερο και συνδεδεμένα με το αίτημα του ενισταμένου, αποτελούν, καθένα χωριστά, πράγματα κατά την έννοια του άρθρου 559 αρ. 8 ΚΠολΔ, που ασκούν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης (Ολ.ΑΠ 88/1980), η μη λήψη δε υπόψη από το Εφετείο ενός ή περισσοτέρων από αυτά, που προτάθηκαν παραδεκτώως, στοιχειοθετεί τον από την τελευταία αυτή διάταξη λόγο αναιρέσεως (ΑΠ 38/2004). Δεν στοιχειοθετείται όμως ο λόγος αυτός αναιρέσεως αν το δικαστήριο έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό που προτάθηκε και τον απέρριψε για οποιοδήποτε λόγο τυπικό ή ουσιαστικό (Ολ.ΑΠ 11/1996, 12/1991). Εξάλλου, κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθ. 19 ΚΠολΔ, η απόφαση δεν έχει νόμιμη βάση και ιδρύεται ο αντίστοιχος λόγος αναιρέσεως, όταν από τις παραδοχές της, που περιλαμβάνονται στην ελάσσονα πρόταση του νομικού συλλογισμού της και αποτελούν το αιτιολογικό της, δεν προκύπτουν καθόλου ή αναφέρονται ανεπαρκώς ή αντιφατικώς τα πραγματικά περιστατικά, στα οποία το δικαστήριο της ουσίας στήριξε την κρίση του για ζήτημα με ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης, με αποτέλεσμα έτσι να μην μπορεί να ελεγχθεί αν στη συγκεκριμένη περίπτωση συνέτρεχαν οι όροι του κανόνα ουσιαστικού δικαίου που εφαρμόστηκε ή δεν συνέτρεχαν οι όροι εκείνου που δεν εφαρμόστηκε (Ολ.ΑΠ 1/1999). Ειδικότερα αντιφατικές αιτιολογίες έχει η απόφαση, όταν τα πραγματικά περιστατικά που στηρίζουν το αποδεικτικό πόρισμα της για κρίσιμο ζήτημα, δηλαδή για ζήτημα αναφορικά με ισχυρισμό των διαδίκων που τείνει στη θεμελίωση ή στην κατάλυση του επίδικου δικαιώματος, συγκρούονται μεταξύ τους και αλληλοαναιρούνται, αποδυναμώνοντας έτσι την κρίση της απόφασης για την υπαγωγή ή μη της ατομικής περίπτωσης στο πραγματικό συγκεκριμένου κανόνα ουσιαστικού δικαίου, που συνιστά και το νομικό χαρακτηρισμό της ατομικής περίπτωσης. Αντίστοιχα ανεπάρκεια αιτιολογίας υπάρχει όταν από την απόφαση δεν προκύπτουν σαφώς τα περιστατικά που είτε είναι κατά το νόμο αναγκαία για τη στοιχειοθέτηση, στη συγκεκριμένη περίπτωση, της διάταξης ουσιαστικού δικαίου που εφαρμόστηκε είτε αποκλείουν την εφαρμογή της, όχι δε και όταν υφίστανται ελλείψεις στην ανάλυση, στάθμιση και γενικώς στην εκτίμηση των αποδείξεων, εφόσον το πόρισμα από την εκτίμηση αυτή εκτίθεται με σαφήνεια και πληρότητα (Ολ.ΑΠ 15/2006). Δηλαδή δεν υπάρχει ανεπάρκεια αιτιολογίας, όταν η απόφαση περιέχει συνοπτική, αλλά πλήρη αιτιολογία, αφού αναγκαίο να εκτίθεται σαφώς στην απόφαση είναι μόνο το τί αποδείχθηκε ή δεν αποδείχθηκε και όχι ο λόγος για τον οποίο αποδείχθηκε ή δεν αποδείχθηκε. Συνακόλουθα τα επιχειρήματα του δικαστηρίου, που σχετίζονται με την εκτίμηση απλώς των αποδείξεων, δεν συνιστούν παραδοχές διαμορφωτικές του αποδεικτικού πορίσματος του και επομένως αιτιολογία της απόφασης ικανή να ελεγχθεί αναιρετικά με τον παραπάνω λόγο για ανεπάρκεια ή αντιφατικότητα, ούτε ιδρύεται ο λόγος αυτός αναιρέσεως από το άρθρ. 559 αριθ. 19 ΚΠολΔ, αν το δικαστήριο της ουσίας δεν ανέλυσε ιδιαιτέρως ή διεξοδικά τα επιχειρήματα των διαδίκων που δεν συνιστούν αυτοτελείς ισχυρισμούς τους (ΑΠ 1351/2011). Περαιτέρω, κατά το άρθρ. 281 του ΑΚ, η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται, αν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος. Κατά την έννοια της διάταξης αυτής, το δικαίωμα ασκείται καταχρηστικά και όταν η συμπεριφορά του δικαιούχου ή του δικαιοπαρόχου του που προηγήθηκε της άσκησης του δικαιώματος, σε συνδυασμό με την πραγματική κατάσταση που διαμορφώθηκε στο μεσοδιάστημα ή τις περιστάσεις που μεσολάβησαν, καθιστούν μη ανεκτή τη μεταγενέστερη άσκησή του, σύμφωνα με τις αντιλήψεις του μέσου κοινωνικού ανθρώπου για το δίκαιο και την ηθική, όπως προπάντων συμβαίνει όταν δημιουργήθηκε στον οφειλέτη η εύλογη πεποίθηση ότι τελικά δεν θα ασκηθεί το δικαίωμα, με αποτέλεσμα η μεταγενέστερη άσκησή του να προκαλεί επαχθείς για τον οφειλέτη συνέπειες και να εμφανίζεται έτσι αδικαιολόγητη ως υπερβαίνουσα προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος. Μόνη όμως η αδράνεια του δικαιούχου ή

του δικαιωπαρόχου του για μακρό χρόνο -και πάντως μικρότερο απ' αυτόν της παραγραφής- δεν αρκεί για να καταστήσει καταχρηστική την μετέπειτα άσκηση του δικαιώματος, ακόμη και όταν δημιούργησε στον οφειλέτη εύλογα την πεποίθηση ότι δεν υπάρχει το δικαίωμα ή ότι δεν πρόκειται πλέον να ασκηθεί, αλλά απαιτείται να συντρέχουν επιπλέον ειδικές συνθήκες και περιστάσεις, προερχόμενες κυρίως από τη συμπεριφορά των μερών και σε αιτιώδη μεταξύ τους συνάφεια ευρισκόμενες, με βάση τις οποίες, καθώς και την αδράνεια του δικαιούχου, η μεταγενέστερη άσκηση του δικαιώματος, που τείνει σε ανατροπή της κατάστασης, που δημιουργήθηκε υπό τις παραπάνω ειδικές συνθήκες και περιστάσεις και διατηρήθηκε για μακρό χρόνο, να εξέρχεται των ορίων που επιβάλλει η διάταξη του άρθρ. 281 ΑΚ. Δεν είναι πάντως απαραίτητο η επιχειρούμενη από το δικαιούχο ανατροπή της διαμορφωμένης αυτής κατάστασης να προκαλεί αφόρητες ή δυσβάστακτες συνέπειες στον οφειλέτη, αλλά αρκεί να έχει και απλώς δυσμενείς επιπτώσεις στα συμφέροντά του (ΟΛΑΠ 8/2001, 7/2002, 33/2005). Γίνεται, δηλαδή, σε τελική ανάλυση στάθμιση των αντίθετων συμφερόντων των μερών και προκρίνονται εκείνα τα συμφέροντα που παρουσιάζουν τη μεγαλύτερη σπουδαιότητα για την κοινωνική τάξη και ευρυθμία (ΑΠ 1321/2011, 1507/2011). Κατά την έννοια αυτή η καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος οφείλεται ειδικότερα στην αποδυνάμωσή του, η οποία είναι ασφαλώς νοητή και όταν πρόκειται για δικαίωμα στο σήμα. Έτσι το δικαίωμα στο σήμα αποδυναμώνεται και η άσκησή του είναι πλέον καταχρηστική κατά το άρθρ. 281 του ΑΚ, όταν ο δικαιούχος του σήματος, παρόλο που γνώριζε την προσβολή του, αδράνησε για μακρό χρόνο να αντιδράσει, συντρέχουν δε ειδικές περιστάσεις, από τις οποίες συνάγεται αφενός μεν η ανοχή του δικαιούχου και η δημιουργία εύλογης προσδοκίας στον αντιτιπούμενο το σήμα ότι ο δικαιούχος και στο μέλλον δεν θα αντιδράσει και δεν θα ασκήσει πλέον το δικαίωμα του, αφετέρου δε η δημιουργία κατάστασης άξιας προστασίας, η ανατροπή της οποίας θα έχει επαχθείς συνέπειες για τον αντιτιπούμενο το σήμα. Ωστόσο τη συνδρομή τέτοιων ειδικών περιστάσεων για την αποδυνάμωση του σήματος δεν απαιτεί η διάταξη του άρθρ. 17 § 2 (β) του ν. 2239/1994, που ορίζει ότι μεταγενέστερο σήμα δεν διαγράφεται, εκτός άλλων, εάν ο δικαιούχος προγενέστερου σήματος ανέχθηκε εν γνώσει του τη χρήση του μεταγενέστερου σήματος για περίοδο πέντε συνεχών ετών, εκτός αν η κατάθεση του μεταγενέστερου σήματος έγινε με κακή πίστη. Η διάταξη αυτή, που αποτελεί μερική μόνο μεταφορά στο ελληνικό δίκαιο της διάταξης του άρθρου 9 § 1 της Οδηγίας 89/104/ ΕΟΚ του Συμβουλίου της 21ης Δεκεμβρίου 1988, χαρακτηρίζεται ως ένσταση ανοχής και αποτελεί έκφανση της αποδυνάμωσης του δικαιώματος στο σήμα, η οποία επέρχεται χωρίς τη συνδρομή των εν γένει προϋποθέσεων που απαιτεί η εφαρμογή του άρθρ. 281 του ΑΚ, αφού αρκεί πενταετής από μέρους του δικαιούχου του μεταγενέστερου σήματος αδιάλειπτη χρήση του, στην οποία πρέπει να αντιστοιχεί ισόχρονη αδράνεια από μέρους του δικαιούχου του προγενέστερου σήματος. Η πάροδος, δηλαδή, της κρίσιμης πενταετίας δημιουργεί αμάχητο τεκμήριο αποδυνάμωσης του προγενέστερου σήματος έναντι του δικαιούχου του μεταγενέστερου σήματος, που εμποδίζει πλέον τη διαγραφή του μεταγενέστερου σήματος, υπό την έννοια ότι έκτοτε τα δύο σήματα συνυπάρχουν στην αγορά. Παρέπεται ότι ο δικαιούχος του προγενέστερου σήματος είναι έκτοτε υποχρεωμένος να ανεχθεί την προσβολή του σήματός του που συνεπάγεται η χρήση του μεταγενέστερου σήματος ή και άλλων σημείων εν είδει σήματος, εφόσον κατά την ίδια πενταετία ανέχθηκε αδιαμαρτύρητα εν γνώσει του τη συνεχή χρήση τους από μέρους τρίτων. Η ερμηνεία, άλλωστε, αυτή είναι σύμφωνη με τη διάταξη του άρθρου 9 § 1 της παραπάνω κοινοτικής Οδηγίας, κατά την οποία όταν σε ένα κράτος μέλος ο δικαιούχος προγενέστερου σήματος ανέχθηκε εν γνώσει του, για περίοδο πέντε συνεχών ετών, τη χρήση μεταγενέστερου σήματος καταχωρημένου στο εν λόγω κράτος μέλος, δεν δικαιούται πλέον, βάσει του προγενέστερου σήματος, να ζητήσει την ακύρωση ούτε να αντιταχθεί στη χρήση του

μεταγενέστερου σήματος για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τις οποίες το μεταγενέστερο σήμα χρησιμοποιήθηκε, εκτός αν η κατάθεση του μεταγενέστερου σήματος ήταν κακόπιστη (βλ. και ΔΕΚ 27.4.2006, Levi Strauss & Co, C-0145/2005, σκέψεις 28 - 30, 34 και 36, Συλλ. 2006 I-03703). Οποσδήποτε το δικαίωμα στο σήμα δεν αποκλείεται να αποδυναμωθεί και πριν από τη συμπλήρωση της παραπάνω κρίσιμης πενταετίας, αν η αδράνεια του δικαιούχου να αντιδράσει στη γνωστή σ' αυτόν προσβολή του σήματός του εκ μέρους άλλων είχε ως συνέπεια τη δημιουργία σε συντομότερο χρόνο των ειδικών εκείνων συνθηκών, που καθιστούν, κατά τα προεκτεθέντα, καταχρηστική τη μεταγενέστερη άσκηση του δικαιώματός του (ΑΠ 1724/2014). Στην προκειμένη περίπτωση, από την παραδεκτή επισκόπηση της προσβαλλόμενης εφετειακής αποφάσεως προκύπτει ότι αυτή, αφού έλαβε υπόψη όλα τα αποδεικτικά μέσα, που παραδεκτά επικαλέστηκαν και προσκόμισαν οι διάδικοι, απέρριψε, κατά τα προεκτεθέντα, ως ουσιαστικά αβάσιμη την προβληθείσα ήδη πρωτοδίκως από την αναιρεσίβλητη του δικαίωμάτος της στα καταχωρημένα με τους αριθμούς ... και ... ημεδαπά σήματά της, με συνέπεια έτσι να απορρίψει την έφεση της αναιρεσίβλητης, αφού προηγουμένως έκρινε, κατά τα προεκτεθέντα, ότι η προβληθείσα από την εναγομένη ένσταση εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 § 2 του ν. 2239/1994, είναι απορριπτέα ως ουσιαστικά αβάσιμη, μη αποδείχθεις πενταετούς εκ μέρους της ενάγουσας, εν γνώσει της, ανοχής της χρήσης του σήματος της εναγομένης και της κυκλοφορίας του προϊόντος αυτής, ακολούθως δε, μετά την απόρριψη της ως άνω ενστάσεως, δέχθηκε ως κατ' ουσίαν βάσιμες τις ένδικες αγωγές, επικυρώνοντας έτσι την ομοίως κρίνασα απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αφού αντικατέστησε τις διαφορετικές αιτιολογίες αυτής με τις αναφερόμενες δικές του, ως προς το παραπάνω κρίσιμο ζήτημα. Ειδικότερα το Εφετείο απέρριψε την ως άνω ένσταση με βάση τις ακόλουθες παραδοχές: "...Από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά στοιχεία αποδείχθηκε περαιτέρω, ότι η ενάγουσα, μη έχοντας ακόμη τότε καταχωρήσει αμφότερα τα ως άνω τρισδιάστατα σήματά της, που χρησιμοποιεί συνδυαστικά, αφού το δεύτερο εξ αυτών δεν είχε γίνει αμετάκλητα δεκτό, άσκησε κατά της εναγομένης την από 14-10-1999 αγωγή της κατά της εναγομένης για την κυκλοφορία των ως άνω προϊόντων της τελευταίας, με βάση τις διατάξεις περί αθέμιτου ανταγωνισμού. Επί της αγωγής αυτής εκδόθηκε η 1111/2003 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, που την απέρριψε ως ουσία αβάσιμη, ενώ επί της εφέσεως της ενάγουσας εκδόθηκε η 3820/2004 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου (Εφετείου) που απέρριψε την εν λόγω έφεση. Η τελευταία αυτή απόφαση επιδόθηκε στην ενάγουσα στις 9-7-2004. Δεν αποδείχθηκε όμως ότι κατά το χρονικό διάστημα που ακολούθησε μέχρι την επίδοση στην εναγομένη της πρώτης των ένδικων αγωγών (19-6-2009) υπήρξε συνεχής και αδιάλειπτη κυκλοφορία των όμοιων προϊόντων της εναγομένης, τέτοια ώστε να περιέλθει σε γνώση της ενάγουσας, η οποία παρά ταύτα αδράνησε επί μία συνεχή πενταετία, ώστε να αποδυναμωθεί το δικαίωμα αυτής στα ως άνω σήματα της. Αντίθετα αποδείχθηκε ότι μετά την άσκηση κατ' αυτής της ως άνω από 14-10-1999 αγωγής της ενάγουσας, τα προϊόντα της εναγομένης εξαφανίστηκαν από την αγορά μέχρι και το έτος 2009 ή τουλάχιστον κυκλοφορούσαν σε τόσο μικρό βαθμό, ώστε να μην γίνει αυτό αντιληπτό από την ενάγουσα, η οποία μόλις διαπίστωσε τη διάθεσή τους από μεγάλα καταστήματα, άσκησε κατά της εναγομένης τις υπό κρίση αγωγές. Ακόμη και αυτός ο μάρτυρας της εναγομένης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατέθεσε ότι τα προϊόντα της κατά το διάστημα αυτό, διετίθεντο σε μικρά καταστήματα και περίπτερα και στο εξωτερικό, καθώς οι χαμηλές πωλήσεις στα καταστήματα σούπερ μάρκετ δεν δικαιολογούσαν τη διαπραγμάτευση των ειδικών συμφωνιών που απαιτούνται για τη διάθεση προϊόντων μέσω αυτών. Εξάλλου, δεν αποδείχθηκε ότι η εναγομένη κατά το ίδιο κρίσιμο διάστημα κατέβαλε συγκεκριμένες προσπάθειες και υπεβλήθη σε δαπάνες (δεν προσδιορίζει ούτε η ίδια

επακριβώς), που εδραίωσαν την κυκλοφορία του επιλήψιμου προϊόντος της στην αγορά και δημιούργησαν την άξια προστασίας της κατάσταση, η ανατροπή της οποίας θα είναι γι' αυτήν ιδιαίτερα επιζήμια, αφού θα οδηγήσει σε αθέμιτη οικειοποίηση από την ενάγουσα του μεριδίου που κατέχει ήδη στην αγορά το ως άνω προϊόν της.

Συνεπώς, η προβληθείσα από την εναγομένη (και κριθείσα αμετακλήτως ως ορισμένη) ένσταση εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 παρ. 2 του ν. 2239/1994, πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη, μη αποδειχθείσας πενταετούς εκ μέρους της ενάγουσας, εν γνώσει της, ανοχής της χρήσης του σήματος της εναγομένης και της κυκλοφορίας του προϊόντος αυτής". Με αυτά που δέχθηκε και, έτσι, που έκρινε το Εφετείο, του οποίου το αποδεικτικό πόρισμα εκτίθεται με σαφήνεια, δεν παραβίασε τις προαναφερθείσες ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 281 ΑΚ και 17 § 2 (β) του ν. 2234/1994, αναφορικά με το κρίσιμο ζήτημα της μη συνδρομής καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος από την αναιρεσίβλητη (ενάγουσα) και ειδικότερα της αποδυνάμωσης του επίδικου δικαιώματος της τελευταίας που μπορούσε να καταστήσει καταχρηστική την μετέπειτα άσκησή του, αλλά ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διατάξεις αυτές και δεν στέρησε την απόφαση του νόμιμης βάσης, αφού από το αιτιολογικό αυτής προκύπτουν σαφώς όλα τα περιστατικά, τα οποία είναι αναγκαία για την κρίση του δικαστηρίου στη συγκεκριμένη περίπτωση, περί της μη συνδρομής των νομίμων όρων και προϋποθέσεων των διατάξεων που εφαρμόστηκαν, ενώ έχει τις προαναφερθείσες αιτιολογίες, οι οποίες είναι σαφείς, πλήρεις και δεν αντιφάσκουν ως προς το νόμιμο χαρακτηρισμό των περιστατικών που έγιναν δεκτά και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Η προβαλλόμενη δε από την αναιρεσείουσα αιτίαση, ότι κατά την παραδοχή του Εφετείου η αναιρεσίβλητη κατά το έτος 1999, πριν ακόμη αυτή κατοχυρώσει τα επίδικα σήματά της, άσκησε εις βάρος αυτής (αναιρεσείουσας) αγωγή κατά τις διατάξεις του αθέμιτου ανταγωνισμού, λόγω κυκλοφορίας στην αγορά απ' αυτήν όμοιων προϊόντων προς τα δικά της, γεγονός που φανερώνει την από τότε γνώση της ως προς αυτό και την περαιτέρω έκτοτε αδράνειά της να ασκήσει αγωγή εις βάρος της, με συνέπεια κατά την άσκηση το έτος 2009 της πρώτης των ένδικων αγωγών της να έχει παρέλθει χρονικό διάστημα κατά πολύ μεγαλύτερο της πενταετίας και να έχει αποδυναμωθεί το όποιο δικαίωμά της από τα επίδικα σήματα και να ασκείται έτσι καταχρηστικά το με τις ένδικες αγωγές δικαίωμά της, σε τρόπον ώστε να υφίσταται αντίφαση προς το τελικό πόρισμα της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το οποίο δεν αποδείχθηκε πενταετής εκ μέρους της αναιρεσείουσας, εν γνώσει της, ανοχής της χρήσης του σήματος της αναιρεσίβλητης και της κυκλοφορίας του προϊόντος της αναιρεσείουσας, είναι αβάσιμη, αφού, πλήρως αιτιολογείται από τις περαιτέρω παραδοχές της αναιρεσιβαλλομένης η έλλειψη γνώσης της αναιρεσίβλητης ως προς την επικρατήσασα κατάσταση από το έτος 2004 που απορρίφθηκε τελεσίδικα η άνω αγωγή της. Και τούτο διότι, κατά τις αυτές παραδοχές, δεν αποδείχθηκε ότι κατά το χρονικό διάστημα που ακολούθησε μέχρι την επίδοση στην εναγομένη της πρώτης των ένδικων αγωγών (19-6-2009), υπήρξε συνεχής και αδιάλειπτη κυκλοφορία των όμοιων προϊόντων της εναγομένης, τέτοια ώστε να περιέλθει σε γνώση της ενάγουσας, η οποία παρά ταύτα αδράνησε επί μία συνεχή πενταετία να επιδιώξει νομική προστασία του άνω δικαιώματός της, ώστε να αποδυναμωθεί το δικαίωμά της αυτό στα ως άνω σήματά της, αλλ' αντιθέτως αποδείχθηκε ότι μετά την άσκηση κατ' αυτής της ως άνω από 14-10-1999 αγωγής της ενάγουσας, τα προϊόντα της εναγομένης εξαφανίστηκαν από την αγορά μέχρι και το έτος 2009 ή τουλάχιστον κυκλοφορούσαν σε τόσο μικρό βαθμό, ώστε να μην γίνεται αυτό αντιληπτό από την ενάγουσα, η οποία, μόλις διαπίστωσε τη διάθεσή τους από μεγάλα καταστήματα, άσκησε κατά της εναγομένης τις υπό κρίση αγωγές. Επομένως, τα όσα αντίθετα υποστηρίζει η αναιρεσείουσα με τον πρώτο λόγο της αιτήσεως αναίρεσεως,

κατά το δεύτερο μέρος του, με τον οποίο αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η πλημμέλεια από τον αριθμό 19 του άρθρου 559 του Κ.Πολ.Δ κρίνονται αβάσιμα και απορριπτέα, όπως και ο αντίστοιχος λόγος αναιρέσεως. Ο ίδιος ως άνω λόγος αναιρέσεως, κατά τις εις αυτόν περιλαμβανόμενες αιτιάσεις από τις διατάξεις των άρθρων 559 αριθ. 19 και 561 § 1 ΚΠολΔ, ότι υπάρχει εσφαλμένη εφαρμογή των παραπάνω διατάξεων και έλλειψη νόμιμης βάσεως ή ανεπάρκεια των αιτιολογιών της προσβαλλόμενης αποφάσεως, σχετικά με την εκτίμηση των αποδείξεων, που αφορούν το ως άνω κρίσιμο ζήτημα, της αποδυνάμωσης δηλαδή του δικαιώματος της αναιρεσίβλητης από τα επίδικα σήματά της, που οδηγεί σε καταχρηστική άσκηση της προστασίας αυτών με τις ένδικες αγωγές, και τα περί του αντιθέτου επιχειρήματα της αναιρεσείουσας, ως προς το: α) σε ποιο ποσό και σε ποια ποσότητα διατέθηκε το προϊόν της σε σημεία λιανικής πώλησης, β) πότε, σε ποιο ποσό και ποια ποσότητα διατέθηκε το προϊόν της σε μεγάλα σούπερ μάρκετ και γ) ποιες είναι οι συνολικές ποσότητες που διέθεσε για την ίδια χρονική περίοδο η ενάγουσα, είναι απαράδεκτος, αφού, κατά τα προεκτιθέμενα, ως προς το παραπάνω ζήτημα, το από τις αποδείξεις πόρισμα εκτίθεται με σαφήνεια, πληρότητα και κατά λογική ακολουθία τρόπο στην προσβαλλόμενη απόφαση, με τον ίδιο δε λόγο κατά τα λοιπά, εκ του περιεχομένου του οποίου δεν συντρέχει περίπτωση από εκείνες του άρθρου 561 § 1 ΚΠολΔ, πλήττεται πλέον, μέσω των αναφερομένων στο αναιρετήριο επιχειρημάτων της αναιρεσείουσας, αποκλειστικά η ουσία της υποθέσεως, που δεν υπόκειται σε αναιρετικό έλεγχο. Εξάλλου, με τον ίδιο λόγο της αιτήσεως αναιρέσεως, κατά το πρώτο μέρος του, από τον αριθμό 8 εδ. β' του άρθρου 559 ΚΠολΔ, προβάλλεται η αιτίαση, ότι το Εφετείο για να καταλήξει στο προεκτεθέν πόρισμά του, ότι δηλαδή η προβληθείσα από την εναγομένη ένσταση εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 § 2 του ν. 2239/1994, πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη, λόγω του ότι δεν αποδείχθηκε πενταετής εκ μέρους της ενάγουσας, εν γνώσει της ανοχής της χρήσης του σήματος της εναγομένης και της κυκλοφορίας του προϊόντος αυτής, δεν έλαβε υπόψη τα προταθέντα πρωτοδίκως και επαναφερθέντα νομίμως ενώπιον του πραγματικά περιστατικά, τα οποία ασκούσαν ουσιώδη επίδραση στην θετική έκβαση του άνω ισχυρισμού της και συγκεκριμένα δεν λήφθηκε υπόψη: α) ότι η ενάγουσα είχε επιτύχει την καταχώρηση του πρώτου επίδικου σήματός της ήδη από το έτος 1999 και β) ότι η ίδια παρέλειψε να επικαλεστεί στην αρχική αγωγή που άσκησε εναντίον της, με αριθμό καταθέσεως .../14-10-1999 (δηλαδή σε χρόνο κατά τον οποίο είχε κατοχυρώσει το σήμα στο σχήμα προϊόντος), την προστασία του σήματος, και τον περιορισμό της μόνο στην επίκληση των διατάξεων του αθέμιτου ανταγωνισμού. Και ο λόγος αυτός της αναιρέσεως είναι αβάσιμος, αφού, όπως προκύπτει από το προεκτεθέν περιεχόμενο της προσβαλλόμενης αποφάσεως, το Εφετείο, προκειμένου να καταλήξει στο προεκτεθέν πόρισμά του και να απορρίψει την άνω ένσταση της αναιρεσείουσας περί καταχρηστικής ασκήσεως δια των ενδίκων αγωγών του σχετικού δικαιώματος της αναιρεσίβλητης (ενάγουσας), σαφώς έλαβε υπόψη και τα άνω πραγματικά περιστατικά που είχε προβάλει προς θεμελίωση της ενστάσεώς της αυτής.

3. Ο λόγος αναιρέσεως από τον αριθμό 8 του άρθρ. 559 ΚΠολΔ, που στόχο έχει τη διασφάλιση του συζητητικού συστήματος (άρθρ. 106 ΚΠολΔ), αλλά και την αρχή της ακροάσεως των διαδίκων (άρθρ. 110 § 2 ΚΠολΔ), ιδρύεται όταν το δικαστήριο της ουσίας, παρά το νόμο και εκτιμώντας προφανώς εσφαλμένα τα διαδικαστικά έγγραφα (άρθρ. 561 § 2 ΚΠολΔ), είτε έλαβε υπόψη του "πράγματα" που δεν προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης (ΟΛΑΠ 13/1995) είτε δεν έλαβε υπόψη του "πράγματα" που προτάθηκαν και έχουν επίσης ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης, νοούνται δε ως "πράγματα" οι αυτοτελείς ισχυρισμοί των διαδίκων που τείνουν στη θεμελίωση, κατάλυση ή



παρακώλυση του ασκούμενου με την αγωγή, ένσταση ή αντένσταση ουσιαστικού ή δικονομικού δικαιώματος (ΟΛΑΠ 3/1997, ΑΠ 1530/2001, 1225/2004), δηλαδή οι ισχυρισμοί που κατά το νόμο διαμόρφωσαν ή ανάλογα ήταν ικανοί να διαμορφώσουν το διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης (ΟΛΑΠ 2/1989). Επομένως δεν ιδρύουν τον παραπάνω λόγο αναιρέσεως οι αιτιολογημένες αρνήσεις της αγωγής, ανταγωγής, ένστασης ή αντένστασης, ούτε οι ισχυρισμοί που αποτελούν επιχειρήματα ή συμπεράσματα των διαδίκων ή του δικαστηρίου, τα οποία συνάγονται από την εκτίμηση των αποδείξεων αλλά ούτε και οι अपαράδεκτοι ή αβάσιμοι κατά νόμο ισχυρισμοί (ΟΛΑΠ 3/1997, ΑΠ 1933/2006). Με τον δεύτερο λόγο της αιτήσεως αναιρέσεως, από το άρθρο 559 αριθ. 8 εδ. α' ΚΠολΔ, η αναιρεσείουσα προβάλλει την αιτίαση ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί ότι από τις 14-10-1999 τα επίδικα προϊόντα της αναιρεσείουσας "εξαφανίσθηκαν από την αγορά μέχρι και το 2009 ή τουλάχιστον κυκλοφορούσαν σε τόσο μικρό βαθμό, ώστε να μη γίνει αντιληπτό από την ενάγουσα η κυκλοφορία αυτών" και κατόπιν τούτου να απορρίψει την ένστασή της εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 § 2 του ν. 2239/1994, ως ουσιαστικά αβάσιμη, με την παραδοχή ότι δεν αποδείχθηκε αδράνεια εκ μέρους της ενάγουσας επί πενταετία λόγω έλλειψης γνώσης αυτής ως προς την κυκλοφορία των άνω προϊόντων της εναγομένης, το οποίο το πρώτον πληροφορήθηκε η ενάγουσα το 2009, οπότε αμέσως άσκησε τις ένδικες αγωγές, έλαβε υπόψη του πραγματικούς ισχυρισμούς οι οποίοι δεν προτάθηκαν από τους διαδίκους. Ο λόγος αυτός της αιτήσεως αναιρέσεως είναι απαράδεκτος, καθόσον τα επικαλούμενα από την αναιρεσείουσα ως ληφθέντα υπόψη πραγματικά περιστατικά, παρά το γεγονός ότι δεν προτάθηκαν νομίμως από την αναιρεσίβλητη, δεν στοιχειοθετούν αυτοτελή ισχυρισμό υπό την έννοια του "πράγματος" κατά την προεκτεθείσα έννοια, αλλά αποτελούν συμπεράσματα του δικαστηρίου της ουσίας, τα οποία αυτό συνήγαγε από την εκτίμηση των αποδείξεων, ενόψει της αρνήσεως της αναιρεσίβλητης έναντι της προβληθείσης από την αναιρεσείουσα ενστάσεως καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος της πρώτης, υπό την έννοια της αδράνειας προς άσκηση των ένδικων αγωγών επί πενταετία, όπως αυτή διαγράφεται στην προεκτεθείσα διάταξη του άρθρου 17 § 2 του ν. 2239/1994.

4. Κατά το άρθρο 559 αριθ. 11 ΚΠολΔ, επιτρέπεται αναίρεση αν το δικαστήριο της ουσίας δεν έλαβε υπόψη αποδεικτικά μέσα που οι διάδικοι επικαλέσθηκαν και προσκόμισαν. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 346 ΚΠολΔ, τα αποδεικτικά μέσα που έχει προσκομίσει ένας διάδικος λαμβάνονται υπόψη από το δικαστήριο και για την απόδειξη των ισχυρισμών του άλλου διαδίκου. Από τις διατάξεις αυτές, σε συνδυασμό προς την διάταξη του άρθρου 106 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι ο ως άνω λόγος αναιρέσεως ιδρύεται όταν το δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη του αποδεικτικά μέσα που είχε προσκομίσει ο αντίδικος του άλλου διαδίκου, εφόσον όμως αυτός είχε επικαλεσθεί νομίμως τα από τον αντίδικο του προσκομισθέντα αποδεικτικά μέσα και αναφέρθηκε στο περιεχόμενο αυτών προς απόδειξη δικού του ισχυρισμού ή ανταπόδειξη ισχυρισμού του αντιδίκου του. Η άνω επίκληση για να είναι νόμιμη πρέπει να γίνεται με τις προτάσεις που κατατέθηκαν κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, μετά την οποία εκδόθηκε η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση, όχι δε και με την προσθήκη στην προθεσμία της αντικρούσεως. Εάν ο διάδικος δεν είχε επικαλεσθεί νομίμως τα από τον αντίδικο του προσκομισθέντα αποδεικτικά μέσα δεν ιδρύεται υπέρ αυτού λόγος αναιρέσεως εκ της παραλείψεως του δικαστηρίου να τα λάβει υπόψη του (ΑΠ 774/1996, 1417/1997, 527/1994, 1086/1993). Εξ άλλου, στην κατ' έφεση δίκη και μεν κατά το άρθρ. 529 § 1 εδ. α' ΚΠολΔ επιτρέπεται να γίνει επίκληση και προσαγωγή νέων αποδεικτικών μέσων, όχι όμως και ενόρκων βεβαιώσεων περισσότερων των τριών στην τακτική διαδικασία για κάθε διάδικο μέρος, δηλαδή δεν επιτρέπεται να ληφθούν υπόψη επιπλέον ένορκες βεβαιώσεις, εφόσον στη δίκη στον πρώτο βαθμό λήφθηκαν ήδη υπόψη τρεις ένορκες

βεβαιώσεις για κάθε διάδικο μέρος, που με επίκληση προσκομίζονται και στο εφετείο. Περαιτέρω από τις διατάξεις των άρθρ. 524 § 1 εδ. β' και 591 § 1 εδ. γ' και δ' ΚΠολΔ, όπως ισχύουν μετά τη νομοθετική παρέμβαση με το ν. 2915/2001, προκύπτει ότι στην κατ' έφεση δίκη, αν δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρ. 528 ΚΠολΔ, οι προτάσεις κατατίθενται και συνεπώς και τα επικαλούμενα μ' αυτές έγγραφα προσκομίζονται έως την έναρξη της συζητήσεως, μετά την οποία και έως τη δωδέκατη ώρα της τρίτης εργάσιμης ημέρας κατατίθεται η τυχόν προσθήκη στις προτάσεις, με την οποία σχολιάζονται από τους διαδίκους οι αποδείξεις, προτείνονται ισχυρισμοί και προσκομίζονται ένορκες βεβαιώσεις και έγγραφα μόνο για την αντίκρουση αυτοτελών ισχυρισμών που παραδεκτά προτάθηκαν για πρώτη φορά κατά τη συζήτηση της υποθέσεως και καταχωρήθηκαν στα πρακτικά ή περιέχονται στις προτάσεις. Έτσι είναι απαράδεκτα τα έγγραφα και οι ένορκες βεβαιώσεις που με επίκληση στην προσθήκη των προτάσεων προσκομίζονται από τους διαδίκους στο εφετείο, μετά τη συζήτηση της υποθέσεως, προς απόδειξη ή ανταπόδειξη, άμεση ή έμμεση, ισχυρισμών των διαδίκων, που ασκούν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης, εφόσον δεν πρόκειται για ισχυρισμούς που παραδεκτά προτάθηκαν για πρώτη φορά στο εφετείο, το δε εφετείο, που δεν λαμβάνει υπόψη τέτοια αποδεικτικά μέσα, βεβαιώνοντας στην απόφασή του ότι δεν συντρέχει η εξαιρετική αυτή περίπτωση, δεν υποπίπτει στις πλημμέλειες από το άρθρο 559 αριθ. 11α και 14 ΚΠολΔ (ΑΠ 659/2007, 562/2000). Μόνον δε εφόσον συντρέχει η εξαιρετική αυτή περίπτωση, η υποβολή δηλαδή παραδεκτά προταθέντος ισχυρισμού για πρώτη φορά στο εφετείο, μπορούν στην τακτική διαδικασία να ληφθούν υπόψη ένορκες βεβαιώσεις με επίκληση στην προσθήκη των προτάσεων, μέχρι τρεις και πάλι για κάθε διάδικο μέρος, προς αντίκρουση ενόρκων βεβαιώσεων που παραδεκτά προσκομίσθηκαν από την αντιδική πλευρά (άρθρ. 270 § 2 εδ. δ' ΚΠολΔ). Στην προκειμένη περίπτωση από τα διαδικαστικά έγγραφα της δίκης προκύπτουν τα εξής: Μετά την επαναφορά ενώπιον του Εφετείου της αναιρεθείσης ως άνω αποφάσεως, με την από 4-12-2014 κλήση της εφεσίβλητης (ήδη αναιρεσίβλητης) εταιρείας, όπου οι διάδικοι επανήλθαν και πάλι στην κατάσταση που υπήρχε πριν από την ανáιρεση της προρρηθείσης εφετειακής αποφάσεως (άρθρο 579 § 1 ΚΠολΔ), η εφεσίβλητη (ήδη αναιρεσίβλητη) με τις προτάσεις που κατέθεσε κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, προς υπεράσπιση των αγωγικών ισχυρισμών της και σε αντίκρουση των ενστάσεων της εκκαλούσας (ήδη αναιρεσειούσας), που θεμελιώνονταν στις διατάξεις των άρθρων 281 του ΑΚ και 17 § 2 του ν. 2239/1994, επικαλέσθηκε και προσκόμισε την νομίμως ληφθείσα υπ' αριθ. .../19-3-2015 ένορκη βεβαίωση ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών Π. Α. Μ., στην οποία περιέχεται η κατάθεση του μάρτυρός της Κ. Λ.. Εξάλλου, από τις προτάσεις που κατέθεσε η εκκαλούσα (ήδη αναιρεσειούσα) κατά την άνω συζήτηση της υποθέσεως, προκύπτει ότι η τελευταία ουδόλως επικαλέσθηκε μ' αυτές την από την αντιδική της προσκομισθείσα μετ' επικλήσεως ως άνω ένορκη βεβαίωση, ούτε αναφέρθηκε στο περιεχόμενο αυτής προς απόδειξη των ανωτέρω δικών της ισχυρισμών ή ανταπόδειξη των αγωγικών ισχυρισμών της αντιδίκου της. Ωστόσο, εντός της τριήμερης προθεσμίας που δόθηκε κατά νόμο προς αντίκρουση των εκατέρωθεν ισχυρισμών των διαδίκων, η εκκαλούσα, με την προσθήκη των προτάσεών της, αφενός μεν επικαλέσθηκε για πρώτη φορά και αντέκρουσε το περιεχόμενο της ως άνω ένορκης βεβαιώσεως της αντιδίκου της, αφετέρου δε επικαλέσθηκε και προσκόμισε με την προσθήκη των προτάσεών της, τις ληφθείσες το πρώτον (μετά την έκδοση της πρωτόδικης αποφάσεως) υπ' αριθ. ... και .../24-3-2015 ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών Μ.-Ε. Σ. Μ., στις οποίες περιέχονται οι καταθέσεις των μαρτύρων της Ε.-Α. Κ. και Χ. Γ., αντίστοιχα, οι οποίες (ένορκες βεβαιώσεις) λήφθηκαν μετά από νομότυπη κλήτευση της αντιδίκου της προ διημέρου, εντός της προθεσμίας της προσθήκης-αντίκρουσης των διαδίκων, προς ανταπόδειξη των αγωγικών ισχυρισμών και προς απόδειξη των άνω προβληθέντων

πρωτοδίκως ισχυρισμών της εκκαλούσας (αναιρεσεύουσας). Περαιτέρω, όπως βεβαιώνεται από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά την κατ' ουσίαν έρευνα της εφέσεως της αναιρεσεύουσας και προκειμένου το Εφετείο να καταλήξει στο προεκτεθέν πόρισμά του, έλαβε υπόψη "τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων των διαδίκων, που εξετάστηκαν στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και περιέχονται στα ταυτόριθμα με την εκκαλουμένη απόφαση πρακτικά αυτού, τις προσκομιζόμενες από την εναγομένη (εκκαλούσα και ήδη αναιρεσεύουσα) υπ' αριθ. .../17-11-2009 και .../2-3-2010 ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον του Ειρηνοδίκη Αθηνών, οι οποίες ελήφθησαν μετά από νομότυπη κλήτευση της ενάγουσας (ήδη αναιρεσίβλητης), καθώς και όλα χωρίς εξαίρεση τα έγγραφα που επικαλούνται και νομίμως προσκομίζουν οι διάδικοι, ανεξαρτήτως εάν μνημονεύονται ρητά ή όχι στην παρούσα", ενώ δεν έλαβε υπόψη την ληφθείσα κατά την ημέρα της συζήτησεως της υποθέσεως σ' αυτό (Εφετείο) και πριν την συζήτηση της τελευταίας, ως άνω ένορκη βεβαίωση της ενάγουσας (εφεσίβλητης και ήδη αναιρεσίβλητης), ούτε τις προρρηθείσες ένορκες βεβαιώσεις της εναγομένης (εκκαλούσας και ήδη αναιρεσεύουσας), με την αιτιολογία ότι "δεν ελήφθησαν προς αντίκρουση νέων ισχυρισμών, αφού τέτοιους δεν προβάλλουν τα διάδικα μέρη στην παρούσα μετ' αναίρεση δίκη, αλλά εμμένουν στους ήδη προβληθέντες, αντικρούοντας αυτούς των αντιδίκων τους". Με τον τρίτο λόγο της αιτήσεως αναίρεσεως, η αναιρεσεύουσα προβάλλει τις αναιρετικές πλημμέλειες από τους αριθμούς 11 και 14 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, ισχυριζόμενη ότι, παρά το νόμο δεν λήφθηκαν υπόψη από το Εφετείο, αφενός μεν η προρρηθείσα ένορκη βεβαίωση της αντιδίκου της (αναιρεσίβλητης), η οποία είχε ληφθεί νομότυπα και έγινε νόμιμη επίκληση και προσκομιδή αυτής με τις προτάσεις της αντιδίκου της ενώπιον του Εφετείου, αφετέρου δε οι προαναφερόμενες δικές της ένορκες βεβαιώσεις, που επίσης λήφθηκαν νομότυπα και παραδεκτά προσκομίσθηκαν απ' αυτήν με την προσθήκη-αντίκρουση των προτάσεών της εντός της τριήμερης προθεσμίας που ορίζει ο νόμος, με τις οποίες αντικρούει τα όσα αναφέρονται στην ένορκη βεβαίωση που κατέθεσε η αντίδικός της κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, μετά την οποία εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση. Ο λόγος αυτός της αναίρεσεως, κατά το μέρος μεν που προβάλλεται η αιτίαση ότι παρά το νόμο δεν λήφθηκε υπόψη η ένορκη βεβαίωση της αντιδίκου της αναιρεσίβλητης, είναι απαράδεκτος, εφόσον αυτή, κατά τα προεκτεθέντα, δεν είχε επικαλεσθεί νομίμως με τις προτάσεις της την από την αντίδικό της-αναιρεσίβλητη προσκομισθείσα ένορκη βεβαίωση, αλλά τέτοια επίκληση έγινε το πρώτον απ' αυτήν με την προσθήκη των προτάσεών της, οπότε, σύμφωνα με όσα αναφέρονται ανωτέρω, δεν ιδρύεται υπέρ αυτής (αναιρεσεύουσας) λόγος αναίρεσεως εκ της παραλείψεως του δικαστηρίου να λάβει υπόψη την ως άνω ένορκη βεβαίωση της αντιδίκου της. Αλλά και κατά το μέρος που με τον ίδιο λόγο αναίρεσεως προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο δεν έλαβε υπόψη τις ως άνω δικές της (δηλ. της αναιρεσεύουσας) ένορκες βεβαιώσεις, ή τουλάχιστον την πρώτη κατ' επίκληση εξ αυτών, ενόψει του ότι πρωτοδίκως είχε επικαλεσθεί και προσκομίσει δύο ακόμη ένορκες βεβαιώσεις, οι οποίες και λήφθηκαν υπόψη από το Εφετείο, ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος, εφόσον, σύμφωνα με όσα βεβαιώνονται με την προσβαλλόμενη απόφαση, προκύπτει όμως και από την επιτρεπτή επισκόπηση των προτάσεων των διαδίκων (άρθρο 561 § 2 ΚΠολΔ), μετά την κατάθεση των οποίων εκδόθηκε η αναιρεσιβαλλομένη, πέραν των προταθέντων πρωτοδίκως από την αναιρεσίβλητη (ενάγουσα) αγωγικών ισχυρισμών και των από τις διατάξεις των άρθρων 281 του ΑΚ και 17 § 2 του ν. 2239/1994 προβληθεισών επίσης πρωτοδίκως ενστάσεων της αναιρεσεύουσας (εναγομένης), δεν προβλήθηκε παραδεκτά κανένας νέος ισχυρισμός με τις άνω προτάσεις των διαδίκων, οπότε δεν συνέτρεχε, κατά τα εκτιθέμενα στην αρχή της παρούσης σκέψεως, η περίπτωση κατά την οποία και μόνο θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη νέα αποδεικτικά μέσα, μεταξύ των οποίων και ένορκες βεβαιώσεις, με επίκληση στην προσθήκη των προτάσεων, για την περίπτωση δε των

τελευταίων μέχρι τρεις και πάλι για κάθε διάδικο μέρος, προς αντίκρουση ενόρκων βεβαιώσεων που παραδεκτά προσκομίσθηκαν από την αντίδικη πλευρά.

Κατ' ακολουθίαν πρέπει να απορριφθεί η ένδικη αίτηση αναιρέσεως, να διαταχθεί η εισαγωγή του κατατεθέντος από την αναιρεσείουσα παραβόλου στο Δημόσιο Ταμείο και να καταδικαστεί αυτή ως ηττώμενη στα δικαστικά έξοδα της αναιρεσίβλητης (άρθρα 176, 183 ΚΠολΔ), η οποία κατέθεσε προτάσεις.

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 23 Νοεμβρίου 2015 αίτηση της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία "... ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ" για αναίρεση της υπ' αριθμ. 4030/2015 αποφάσεως του Εφετείου Αθηνών.

Διατάσσει την εισαγωγή του κατατεθέντος από την αναιρεσείουσα παραβόλου στο Δημόσιο Ταμείο και

Καταδικάζει την αναιρεσείουσα στα δικαστικά έξοδα της αναιρεσίβλητης, τα οποία ορίζει στο ποσό των δύο χιλιάδων επτακοσίων (2700) ευρώ.

ΚΡΙΘΗΚΕ, αποφασίσθηκε στην Αθήνα, στις 13 Φεβρουαρίου 2018.

ΔΗΜΟΣΙΕΥΘΗΚΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του, στην Αθήνα, στις 26 Φεβρουαρίου 2018.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ