

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

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

Της αναφερόμενης: Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "... ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ", που εδρεύει στο ... και εκπροσωπείται νόμιμα, εκπροσωπήθηκε δε από τους πληρεξούσιους δικηγόρους της: 1) Κωνσταντίνου Κελαφρό και 2) Διονύσιου Γαβριουλάκη.

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

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

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

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πιάκυο, οι διάδοχοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Μιλτιάδης Χατζηγεωργίου, ανέγνωσε την από 15-9-2016 έκθεσή του κωλυομένου να μεταφέρει στη σύνθεση των παρόντων Δικαστηρίου Αρεοπαγίτη Αντωνίου Ζαγιάλη, με την οποία εισηγήθηκε την απόρριψη της κρινόμενης αίτησης. Οι πληρεξούσιοι της αναφερόμενης ζήτησαν την παραδοχή της αίτησης, οι πληρεξούσιοι της αναφερίβλης την απόρριψη της, καθέναν δε την καταδίκη του αντιώκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

1. Με την κρινόμενη αίτηση αναιρέσης προσβάλλεται η αντιώκιοα των διαδίκων εκδοθείσα κατά την τακτική διαδικασία υψ' αριθμ. 4030/2015 τελεσίδικη απόφαση του Εφετείου Αθηνών, κατάληξη της ακολουθούς διαδικαστικής διαδρομής, κατ' επιτραπή, κατά το άρθρο 561 § 2 ΚΠολΔ, εκτίμηση των διαδικαστικών εγγράφων. Ειδικότερα, η αναφερίβλης

σχήματα και συσκευασίας με τις ως άνω γκοφρέτες της αναφερόμενης, όμως στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν αναφέρεται κατά τα λοιπά ότι η κυκλοφορία του προϊόντος της αναφερίβλης στην αγορά υπήρξε αδιάλειπτη για μια συνεχή πενταετία πριν από την άσκηση της πρώτης από τις ένδικες αγωγές, ώστε το δικαίωμα της αναφερόμενης στα σήματα 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 αναφερίβλης δεν διευκρινίζεται. Εξ άλλου να μεν οι δαπάνες στις οποίες, κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, υποβλήθηκε η αναφερίβλης για να αυξήσει την κυκλοφορία του όμιου με τα προϊόντα της αναφερόμενης 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 αναφερόμενη, η οποία, κατά το Εφετείο, αδράνησε να προστατεύσει έγκαιρα τα σήματά της, δεν θα πρόβαλε και στο μέλλον σχετικές αξιώσεις, συνιστούν αδικές συνθήκες, ικανές, κατ' αρχήν, να αποδυναμώσουν το επίδοκο δικαίωμα της αναφερόμενης 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 αναφερίβλης, που εδράσαν κατά το κρίσιμο διάστημα την κυκλοφορία του επιλυμένου 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 αντίδοκο της οικειοποίηση του μεριδίου που κατέχει ήδη στην αγορά το ως άνω προϊόν της". Κατόπιν δε αυτού, παράγγειλε την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, συγκροτούμενο από άλλους δικαστές. Ακολουθώς, μετά την επαναρρό της υποθέσεως ενώπιον του δικαστηρίου της παραπομπής, εκδόθηκε η αναφερίβλλη υψ' αριθμ. 4030/2015 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, το οποίο, ερευνώντας την περί καταχρηστικής ασκήσεως ένσταση της ήδη αναφερόμενης (εναγομένης) του ασκηθέντος με τις ένδικες αγωγές της ήδη αναφερίβλης (εναγούσας) δικαιώματος αυτής, δέχθηκε, βάσει των ειδικότερων περιεχομένων στην απόφαση της αιτιολογών, ότι η προβλήθεια από την εναγομένη ένσταση εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 § 2 του ν. 2239/1994, είναι απορριπτική ως ουσιαστικά αβάσιμη, μη αποδείχθεισες πενταετίες εκ μέρους της εναγούσας, 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' ουσιώταν βάσιμες τις ένδικες αγωγές, επικυρώνοντας έτσι την ομοίως κρίνισα 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-εκαλοούσα 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 δίκες. Πράγματα, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, θεωρούνται οι αυτοτελείς ισχυρισμοί, που θεμελιώνουν, καταλύουν ή παρακολούθουν 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 δικαίωματος. Αν η προσβαλλόμενη από τον εναγομένο 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

(εναγούσα) με τις από 4.6.2009 και 7.10.2009 αγωγές της ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, τις οποίες απήθονε κατά της αναφερόμενης (εναγομένης) ζήτησε να αρθούν οι ιστορούμενες σε κάθε αγωγή προσβολές του περιγραφόμενου σ' αυτές προϊόντος (μακρόστενες κυλινδρικές γκοφρέτες "... σε όρθες 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 σήματων", λόγω καταχρησεως του άνω προϊόντος της ως ημεδαπό σήματος, αφετέρου δε τις διατάξεις του ν. 146/1914 "περί αθεμίτου ανταγωνισμού" σε σχέση με το ίδιο προϊόν. Το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών με την υψ' αριθμ. 492/2011 οριστική απόφαση του, απέρριψε τις άνω συνεδικασθείσες αγωγές κατά την βάση τους από τον αθέμιτο ανταγωνισμό ως απαράδεκτες λόγω δεικασμένου, ενώ δέχθηκε τις αγωγές αυτές σε σχέση με τις αξιώσεις της αναφερίβλης από την παράνομη προβολή των καταχρησομένων με αμετάκλητες αποφάσεις των Διοικητικών Δικαστηρίων ημεδαπών σημάτων αυτής αναφορικά με το άνω προϊόν. Κατά της αποφάσεως αυτής η αναφερόμενη (εναγομένη) άσκησε έρεση, επί της οποίας εκδόθηκε η υψ' αριθμ. 4275/2012 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, το οποίο, αφού εξεφάνισε κατά το εκκαλούμενο μέρος την υψ' αριθμ. 492/2011 οριστική απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, δηλαδή κατά το μέρος που δέχθηκε τις συνεδικασθείσες ως άνω αγωγές της αναφερόμενης σε σχέση με τις αξιώσεις της από την παράνομη προβολή εκ μέρους της αναφερίβλης των προαναφερομένων 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 αναφερίβλης (εναγούσα) άσκησε την από την από 26 Απριλίου 2013 αίτηση αναρέσεως ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία προέβαλε τις αναφερίβλης πλημμέλειες από τους αριθμούς 1 και 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, για εθεία και εκ πλάγιου παραβίαση της διατάξεως του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό προς εκείνες του άρθρου 17 § 2 του ν. 2239/1994 "περί σήματων". Το Δικαστήριο τούτο, με την υψ' αριθμ. 1724/2014 απόφαση του, κατά παραδοχή του από τον αριθμ. 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ λόγω αναρέσεως, αναιρέσει την άνω εφετειακή απόφαση, λόγω αναπαρκών αιτιολογιών της κατά το μέρος που έκρινε βάσιμη την προβλήθεισα από την τότε αναφερίβλης (εναγομένη) ένσταση καταχρηστικής άσκήσεως δικαιώματος από την εναγούσα (τότε αναφερόμενη) και ειδικότερα ως προς την αποδυνάμωση του επίδοκο δικαιώματος της τελευταίας που μπορούσε να καταστήσει καταχρηστική την μετέπειτα άσκησή του. Ειδικότερα δέχθηκε η άνω αναφετική απόφαση ότι "Σύμφωνα με τις παραδοχές της εφετειακής απόφασης, η αναφερόμενη εμφανίζεται να έχει αδράνησει επί δεκαετία για την προστασία των υψ' αριθμ. ... και ... σημάτων της, παρόλο που το δεύτερο υψ' αριθμ. ... σήμα της καταγορήθηκε στο ακείο βιβλίο μόλις στις 17.3.2004, σε αντίθεση με το πρώτο που ήταν καταγορήμενο 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 αναφερίβλης με αριθμό κατάθεσης .../1999 στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών, που κατέταξε στην προστασία των δικηρτικών αρχικά γνωρισμάτων και μετέπειτα ως άνω σημάτων των προϊόντων της κατά τις διατάξεις μόνο για τον αθέμιτο ανταγωνισμό, αφού το δεύτερο από τα παραπάνω σήματα της, που χρησιμοποιούνται μόνο συνδυαστικά, δεν είχε γίνει ακόμη τότε αμετάκλητα δεκτό, απορρίφθηκε με την υψ' αριθμ. 1111/2003 απόφαση του Δικαστηρίου εκείνου, όμως η απόφαση αυτή τελεσίδικησε αφού με την υψ' αριθμ. 3820/2004 απόφαση του Εφετείου Αθηνών απορρίφθηκε η κατ' αυτής έρεση της. Σε κάθε περίπτωση, να με αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση ότι τα επίδοκα σήματα της αναφερόμενης, που αφορούν τις γκοφρέτες παραγωγής της με την ονομασία "...", χρησιμοποιούνται από την αναφερίβλης από το έτος 1999, οπότε αυτή παρήγαγε και έθεσε σε κυκλοφορία στην αγορά γκοφρέτες με την ονομασία "...", όμως από άποψη

στο δεύτερο και συνδόμενα με το αίτημα της αναιρέσεως, αποτελούν, καθένα χωριστά, πράγματα κατά την έννοια του άρθρου 559 αρ. 8 ΚΠολΔ, που ασκούν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκες (Ολ.ΑΠ 88/1980), η μη λήψη δε υπόψη από το Εφετείο ενός ή περισσότερων από αυτά, που προτάθηκαν παραδεκτός, στοιχειοθετείται από την τελευταία αυτή διάταξη λόγω αναρέσεως (ΑΠ 38/2004). Δεν στοιχειοθετείται όμως ο λόγος αυτός αναρέσεως αν το δικαστήριο έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό που προτάθηκε με τον απέρριψε για οποιοδήποτε λόγο τυπικό ή ουσιαστικό (Ο.ΑΠ 11/1996, 12/1991). Εξάλλου, κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθμ. 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 αντιερωτικά τα πραγματικά περιστατικά, στα οποία το δικαστήριο της ουσίας στηρίξε την κρίση του για ζήτημα με ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκες, 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 (Ο.ΑΠ 1/1999). Ειδικότερα αντιερωτικά 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 τέινει στη θεμελίωση ή στην κατάλυση του επίδοκο δικαιώματος, συγκρούονται μεταξύ τους και αλληλοαναιρούνται, αποδυναμώνοντας έτσι την κρίση της απόφασης για την υπαγωγή ή μη της ατομικής περίπτωσης στο πραγματικό συγκεκριμένο κανόνα ουσιαστικού δικαίου, που συνιστά και το νομικό χαρακτηριστικό 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 διατάξης ουσιαστικού δικαίου που εφαρμόστηκε είτε αποκλείουν την εφαρμογή της, όχι δε και όταν υφίστανται ελλείψεις στην ανάλυση, στήριξη και γενικώς στην εκτίμηση των αποδείξεων, εφόσον το πόρισμα από την εκτίμηση αυτή εκτίθεται με σαφήνεια και πληρότητα (Ο.ΑΠ 15/2006). Δηλαδή δεν υπάρχει ανεπάρκεια αιτιολογίας, όταν η απόφαση περιέχει συνολική, αλλά πλήρη αιτιολογία, αφού αναγκαία να εκτίθεται σαφώς στην απόφαση είναι μόνο το τι αποδείχθηκε ή δεν αποδείχθηκε και όχι ο λόγος για τον οποίο αποδείχθηκε ή δεν αποδείχθηκε. Συνολικότητα τα επιχειρήματα του δικαστηρίου, που σχετίζονται με την εκτίμηση πάλος των αποδείξεων, δεν συνιστούν παραδοχές διαμορφωτικές του αποδεικτικού πορίσματος του και επομένως αιτιολογία της απόφασης ικανή να ελεγχθεί αναφετικά με τον παραπάνω λόγο για ανεπάρκεια ή αντιερωτικότητα, ούτε ιδρύεται ο λόγος αυτός αναιρέσεως από το άρθρ. 559 αριθμ. 19 ΚΠολΔ, αν το δικαστήριο της ουσίας δεν ανέλυσε ιδιαίτερος ή διεζωδικά 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 διατάξης αυτής, το δικαίωμα ασκείται καταχρηστικά και όταν η συμπεριφορά του δικαιούγου ή του αποδοχοού του που προηγείται της άσκήσης του δικαιώματος, σε συνδυασμό με την πραγματική κατάσταση που δημιουργήθηκε στο μεσοδιάστημα ή τις περιστάσεις που μεσολάβησαν, καθίσταν μη ανεκτή η μεταγενέστερη άσκηση του, σύμφωνα με τις αντιλήψεις του μέσου κοινωνικού άνθρωπου για το δικαίο και την ήθική, όπως προπάντων συμβαίνει όταν δημιουργήθηκε στον οφειλέτη η εύλογη πεποίθηση ότι τελικά δεν θα ασκηθεί το δικαίωμα, με αποτέλεσμα η μεταγενέστερη άσκηση 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 δικαιούγου ή

του δικαιωφόρου του για μακρό χρόνο -και πάντως μικρότερο απ' αυτόν της παραγραφής- δεν αρκεί να καταστήσει καταχρηστική την μετέπειτα άσκηση του δικαιώματος, ακόμη και όταν δημιουργήσει στον οφειλέτη εύλογα την πεποίθηση ότι δεν υπάρχει το δικαίωμα ή ότι δεν πρόκειται πλέον να ασκηθεί, αλλά απαιτείται να συντρέξουν 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 τον ορίον που εμφάνιζε η διάταξη του άρθρ. 281 ΑΚ. Δεν είναι πάντως απαραίτητο η επιχειρούμενη από το δικαιοχό ανατροπή της διαμορφωμένης αυτής κατάστασης να προκαλεί αφορέτες ή δυσβάστακτες συνέπειες στον οφειλέτη, αλλά αρκεί να έχει και απλώς δυσμενείς επιπτώσεις στα συμφέροντά του (Ο.Α.Π 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 ευρωμία (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 άσκηση του είναι πλέον καταχρηστική κατά το άρθρ. 281 του ΑΚ, όταν ο δικαιοχός 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 αντιπαισόμενο το σήμα ότι ο δικαιοχός και στο μέλλον δεν θα αντιδράσει και δεν θα ασκήσει πλέον το δικαίωμα του, αφετέρου δε η δημιουργία κατάστασης άγια προστασίας, η ανατροπή της οποίας θα έχει επαχθείς συνέπειες για τον αντιπαισόμενο το σήμα. Οστόσο η 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 δικαιοχός προγενέστερου σήματος ανέχθηκε εν γνώσει του τη χρήση του μεταγενέστερου σήματος για περίοδο πέντε συνεχών ετών, εκτός αν η κατάσταση του μεταγενέστερου σήματος έγινε με κακή πίστη. Η διάταξη αυτή, που αποτελεί μερική μόνο μεταφορά στο ελληνικό δικαίο 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 δικαιοχού του μεταγενέστερου σήματος αδιάλειπτη χρήση του, στην οποία πρέπει να αντιστοιχεί ισόχρονη αδράνεια από μέρους του δικαιοχού του προγενέστερου σήματος. Η πάροδος, δηλαδή, της κρίσιμης πενταετίας δημιουργεί αμείχρητο εκδημιό αποδυνάμωσης του προγενέστερου σήματος έναντι του δικαιοχού 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 δικαιοχός του προγενέστερου σήματος είναι έκτοτε υποχρεωμένος να ανεχθεί την προσβολή του σήματος 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 δικαιοχός 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 κατάσταση του μεταγενέστερου σήματος ήταν κακόπιστη (βλ. και ΔΕΚ 27.4.2006, Levi Strauss & Co, C-0145/2005, εκδόθηκε 28 - 30, 34 και 36, Συλλ. 2006 1-03703). Οποσόδητο το δικαίωμα στο σήμα δεν αποκλείεται να αποδυναμωθεί και πριν από τη συμπλήρωση της παραπάνω κρίσιμης πενταετίας, αν η αδράνεια του δικαιοχού να αντιδράσει στη γνώση σ' αυτόν προσβολή του σήματος του εκ μέρους άλλων είχε ως συνέπεια τη δημιουργία σε συντομότερο χρόνο των ειδικών εκείνων συνθηκών, που καθίστανται, κατά τα προεκτεθέντα, καταχρηστική η μεταγενέστερη άσκηση του δικαιώματος του (ΑΠ 1724/2014). Στην προκειμένη περίπτωση, από την παραδεκτή επισκόπηση της προσβαλλόμενης εφευκτικής αποφάσεως προκύπτει ότι αυτή, αφού έλαβε υπόψη όλα τα αποδεικτικά μέσα, που παραδεκτά επικαλέστησαν και προσκόμισαν οι διάδοχοι, απέρριψε, κατά τα προεκτεθέντα, ως ουσιαστικά αβάσιμη την προβλεπόμενη από άρθρο πρωτοδικού που την αναρροείουσα ένσταση αποδυνάμωσης και κατ' επέκταση καταχρηστικής άσκησης από την αναρροείβλητη του δικαιώματος της στα καταχωρημένα με τους αριθμούς ... και ... ημεδαπά σήματα της, με συνέπεια έτσι να απορρίψει την έφεση της αναρροείουσα, αφού προηγουμένως έκρινε, κατά τα προεκτεθέντα, ότι η προβλεπεία από την εναγομένη ένσταση εκ του άρθρου 281 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 17 § 2 του ν. 2239/1994, είναι απορριπτική ως ουσιαστικά αβάσιμη, μη αποδείχθεισες πενταετίες εκ μέρους της εναγούσας, εν γνώσει της, ανοχής της χρήσης του σήματος της εναγομένης και της κυκλοφορίας του προϊόντος αυτής, ακολούθως δε, μετά την απορρίψη της ως άνω ενστάσεως, δέχθηκε ως κατ' ουσίαν βάσιμες τις ένδικες αγωγές, επικυρώνοντας έτσι την ομοίως κρίσιμα απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αφού αντικατέστησε τις διαφορετικές αιτιολογίες αυτής με τις αναρροείουσα 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 εναγομένη, μη έχοντας ακόμη τότε καταχωρήσει αμφοτέρω τα ως άνω τριεπίδικα σήματα 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 της διατάξεις περί αθέτου 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 εναγούσας εκδόθηκε η 3820/2004 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου (Εφετείο), που απέρριψε την εν λόγω έφεση. Η τελευταία αυτή απόφαση επδόθηκε στην εναγούσα στις 9-7-2004. Δεν αποδείχθηκε όμως ότι κατά το χρονικό διάστημα που ακολούθησε μέχρι την επίδοση στην εναγομένη της πρώτης ενδίκου αγωγών (19-6-2009) υπήρξε συνεχής και αδιάλειπτη κυκλοφορία των όμοιων προϊόντων της εναγομένης, τέτοια ώστε να περιλάβει σε γνώση της εναγούσας, 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 εναγούσας, τα προϊόντα της εναγομένης εξαφανίστηκαν από την αγορά μέχρι και το έτος 2009 η τολάγιστον κυκλοφορούσαν σε τόσο μικρό βαθμό, ώστε να μην είναι αυτό αντιληπτό από την εναγούσα, η οποία μόλις διαπίστωσε τη διάθεσή τους από μεγάλα καταστήματα, άσκησε κατά της εναγομένης τις υπό κρίση αγωγές. Ακόμη και αυτό ο μάρτυρας της εναγομένης στο πρωτοβαθμίο δικαστήριο κατέθεσε ότι τα προϊόντα της κατά το διάστημα αυτό, διετίθεντο σε μικρά καταστήματα και περύτερα και στο εξωτερικό, καθώς οι χαμηλές πωλήσεις στα καταστήματα σούπερ μάρκετ και η δικαιολογία της διαπραγμάτευσης των ειδικών συμφερόντων που απαιτούνται για τη διάθεση προϊόντων μέσω αυτών. Εξάλλου, δεν αποδείχθηκε ότι η εναγομένη κατά το ίδιο χρονικό διάστημα κατέβαλε συγκεκριμένες προσπάθειες και υπερίβλη σε δαπάνες (δεν προσορίξε ούτε η ίδια

επακρίβως), που εδραίασαν την κυκλοφορία του επιλήγουσ προϊόντος της στην αγορά και δημιουργήσαν την άγια προστασίας της κατάσταση, η ανατροπή της οποίας θα είναι γ' αυτήν ιδιαίτερα επίζημα, αφού θα οδηγήσει σε αθέμιτη οικειποίηση από την εναγούσα του μεριδίου που κατέχει ήδη στην αγορά το ως άνω προϊόν της.

Συνεπώς, η προβλεπεία από την εναγομένη (κα κριθεία 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 αποδείχθεισες πενταετίες εκ μέρους της εναγούσας, 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 του άρθρου 281 ΑΚ και 17 § 2 (β) του ν. 2234/1994, αναφορικά με το κρίσιμο ζήτημα της μη συνδρομής καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος από την αναρροείβλητη (εναγούσα) και ειδικότερα της αποδυνάμωσης του επίδικου δικαιώματος της τελευταίας που μπορούσε να καταστήσει καταχρηστική την μετέπειτα άσκηση 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 δίχης. Η προσβαλλόμενη δε από την αναρροείουσα αίτηση, ότι κατά την παραδοχή του Εφετείου η αναρροείβλητη κατά το έτος 1999, πριν ακόμη αυτή καταγορήσει τα επίδικα σήματα της, άσκησε εις βάρος αυτής (αναρροείουσα) αγωγή κατά τις διατάξεις του αθέτου ανταγωνισμού, λόγω κυκλοφορίας στην αγορά απ' αυτήν όμοιων προϊόντων προς τα δικά της, γιγονός που φανερώνα την από τότε γνώση της ως προς αυτό και την περαιτέρω έκτοτε αδράνεια της να ασκήσει αγωγή εις βάρος της, με συνέπεια κατά την άσκηση του έτος 2009 της πρώτης των ενδίκων 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 σκεκείται έτσι καταχρηστικά το με τις ένδικες αγωγές δικαίωμά της, σε τρόπο ώστε να υφίσταται αντίφαση προς το τελικό πόρισμα της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το οποίο δεν αποδείχθηκε πενταετής εκ μέρους της αναρροείουσα, εν γνώσει της, ανοχής της χρήσης του σήματος της αναρροείβλητης και της κυκλοφορίας του προϊόντος της αναρροείβλητης, είναι αβάσιμη, αφού, πλήρως αιτιολογείται από τις περαιτέρω παραδοχές της αναρροείβλητης η έλλειψη γνώσης της αναρροείβλητης 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 ενδίκων αγωγών (19-6-2009) υπήρξε συνεχής και αδιάλειπτη κυκλοφορία των όμοιων προϊόντων της εναγομένης, τέτοια ώστε να περιλάβει σε γνώση της εναγούσας, η οποία παρά ταύτα αδράνησε επί μία συνεχή πενταετία να επιδώσει νομική προστασία του άνω δικαιώματός της, ώστε να αποδυναμωθεί το δικαίωμά της από στα ως άνω σήματα της, αλλ' αντίθετος αποδείχθηκε ότι μετά την άσκηση κατ' αυτής της ως άνω από 14-10-1999 αγωγής της εναγούσας, τα προϊόντα της εναγομένης εξαφανίστηκαν από την αγορά μέχρι και το έτος 2009 η τολάγιστον κυκλοφορούσαν σε τόσο μικρό βαθμό, ώστε να μην γίνεται αυτό αντιληπτό από την εναγούσα, η οποία, μόλις διαπίστωσε τη διάθεσή τους από μεγάλα καταστήματα, άσκησε κατά της εναγομένης τις υπό κρίση αγωγές. Επομένως, τα όσα αντίθετα υποστηρίζει η αναρροείουσα με τον πρώτο λόγο της αιτήσεως αναρροείουσα,

κατά το δεύτερο μέρος του, με τον όποιο αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η πλημεία από τον αριθμό 19 του άρθρου 559 του Κ.Πολ.Δ κρίνοντας αθέμιτα και απορριπτικά, όπως και ο αντίστοιχος λόγος αναρροείουσα. Ο ιδιος ως άνω λόγος αναρροείουσα, κατά τις εις αυτόν περιλαμβανόμενες αιτιάσεις από τις διατάξεις του άρθρου 559 αριθ. 19 και 561 § 1 Κ.Πολ.Δ, ότι υπάρχει εσφαλμένη εφαρμογή των παραπάνω διατάξεων και έλλειψη νόμιμης βάσεως η ανεπάρκεια των αιτιολογών της προσβαλλόμενης αποφάσεως, σχετικά με την εκτίμηση του αποδείξεων, που αφορούν το ως άνω κρίσιμο ζήτημα, της αποδυνάμωσης δηλαδή του δικαιώματος της αναρροείβλητης από τα επίδικα σήματα της, που οδηγεί σε καταχρηστική άσκηση της προστασίας αυτών με τις ένδικες αγωγές, και τα περί του αντίθετου επιχειρηματίας της αναρροείουσα, ως προς το: α) σε ποιο ποσό και σε ποια ποσότητα διατίθηκε το προϊόν της σε σημεία λιανικής πώλησης, β) πότε, σε ποιο ποσό και ποια ποσότητα διατίθηκε το προϊόν της σε μεγάλα σούπερ μάρκετ και γ) ποιος είναι οι συνολικές ποσότητες που διέθεσε για την ίδια χρονική περίοδο η εναγούσα, είναι απαράδεκτος, αφού, κατά τα προεκτεθέντα, 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 εκείνης του άρθρου 561 § 1 Κ.Πολ.Δ, πλήτεια πλέον, μέσο των αναρροείουσα στο αναρροείβλητη επιχειρηματίων της αναρροείουσα, αποκλειστική η ουσία της υποθέσεως, που δεν υφίσταται σε αναρροείβλητη έλεγχο. Εξάλλου, με τον ίδιο λόγο της αιτήσεως αναρροείουσα, κατά το πρώτο μέρος του, από τον αριθμό 8 εδ. β' του άρθρου 559 Κ.Πολ.Δ, προβάλλεται η αίτηση, ότι το Εφετείο για να καταλήξει στο προεκτεθέν πόρισμα του, ότι δηλαδή η προβλεπεία 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 εναγούσας, εν γνώσει της ανοχής της χρήσης του σήματος της εναγομένης και της κυκλοφορίας του προϊόντος αυτής, δεν έλαβε υπόψη τα προτεθέντα πρωτοδικώς και επαναρροείουσα νομίμως ενόπιου του πραγματικά περιστατικά, τα οποία ασκούσαν ουσιώδη επίδραση στην θετική έκβαση του άνω ισχυρισμού της και συγκεκριμένα δεν λήφθηκε υπόψη: α) ότι η εναγούσα είχε επιτύχει την καταχώρηση του πρώτου επίδικου σήματος της ήδη από το έτος 1999 και β) ότι η ίδια παρέλειπε να επικαλέσεται στην αρχική αγωγή που άσκησε εναντίον της, με αριθμό κατέθεσε .../14-10-1999 (δηλαδή σε χρόνο κατά τον οποίο είχε καταγορήσει το σήμα στο σήμα προϊόντος), την προστασία του σήματος, και τον περιορισμό της μόνο στην επίκληση των διατάξεων του αθέτου ανταγωνισμού. Και ο λόγος αυτός της αναρροείουσα είναι αβάσιμος, αφού, όπως προκύπτει από το προεκτεθέν περιεχόμενο της προσβαλλόμενης αποφάσεως, το Εφετείο, προκειμένου να καταλήξει στο προεκτεθέν πόρισμα του και να απορρίψει την άνω ένσταση της αναρροείουσα περί καταχρηστικής άσκησης δια των ενδίκων αγωγών του σχετικού δικαιώματος της αναρροείβλητης (εναγούσας), σαφώς έλαβε υπόψη και τα άνω πραγματικά περιστατικά που είχε προβάλει προς θεμελίωση της ενστάσεως της αυτής.

3. Ο λόγος αναρροείουσα από τον αριθμό 8 του άρθρ. 559 Κ.Πολ.Δ, που στόχο έχει τη διασφάλιση του συζητητικού συστήματος (άρθρ. 106 Κ.Πολ.Δ), αλλά και την αρχή της ακρόασης των διαδίκων (άρθρ. 110 § 2 Κ.Πολ.Δ), ιδρύεται όταν το δικαστήριο της ουσίας, παρά το νόμο και εκτιμώντας προφανώς εσφαλμένα τα διαδικαστικά έγγραφα (άρθρ. 561 § 2 Κ.Πολ.Δ), είτε έλαβε υπόψη των "πράγματα" που δεν προστέθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίχης (Ο.Α.Π 13/1995) είτε δεν έλαβε υπόψη των "πράγματα" που προστέθηκαν και έχουν επίσημη ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίχης, 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 (Ο.Α.Π 3/1997, ΑΠ 1530/2001, 1225/2004), δηλαδή οι ισχυρισμοί που κατά το νόμο διαμφορώναν ή ανάλογα ήταν ικανοί να διαμφορώσουν το διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης (Ο.Α.Π 2/1989). Επομένως, δεν ιδρύουν τον παραπάνω λόγο αναιρέσεως οι αιτιολογημένες αρνήσεις της αγωγής, ανταγωγής, ένστασης ή αντένστασης, ούτε οι ισχυρισμοί που αποτελούν επιμάρτυρα ή συμπεράσματα των διαδίκων ή του δικαστηρίου, τα οποία συνάγονται από την εκτίμηση των αποδείξεων αλλά ούτε και οι απαράδεκτοι ή αβάσιμοι κατά νόμο ισχυρισμοί (Ο.Α.Π 3/1997, ΑΠ 1933/2006). Με τον δεύτερο λόγο της αιτήσεως αναιρέσεως, από το άρθρο 559 αρθ. 8 εδ. α' ΚΠολΔ, η αναιρέσιουσα προβάλλει την αιτίαση ότι το Εφετείο, με το να δεχθεί ότι από τις 14-10-1999 τα επίδικα προϊόντα της αναιρέσιουσας "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 εναιγομένης, το οποίο το πρότον πληροφορήθηκε η ενάγουσα το 2009, οπότε αμέσως άσκησε τις ένδικες αγωγές. Έλαβε υπόψη τον πραγματικούς ισχυρισμούς οι οποίοι δεν προτάθηκαν από τους διαδίκους. Ο λόγος αυτός της αιτήσεως αναιρέσεως είναι απαράδεκτος, καθόσον τα επικαλούμενα από την αναιρέσιουσα ως ληθέντα 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 αναιρέσιουσα ενστάσεως καταχρηστικής άσκησεως του δικαιώματος της πρότης, 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 αρθ. 11 ΚΠολΔ, επιτρέπεται αναιρέση αν το δικαστήριο της ουσίας δεν έλαβε υπόψη αποδεικτικά μέσα που οι διάδικοι επικαλέσθηκαν και προσέκομισαν. 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 τον αποδεικτικά μέσα που είχε προσκομίσει ο αντίδικος του άλλου διαδίκου, εφόσον όμως αυτός είχαν επικαλεσθεί νομίμως τα από τον αντίδικο του προσκομισθέντα αποδεικτικά μέσα και αναφέρθηκε στο περιεχόμενο αυτόν 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 ανααιρεσιβαλλόμενη 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 συντρέξει περίπτωση ερωρηγίας του άρθρ. 528 ΚΠολΔ, οι προτάσεις κατατίθενται και συνεπώς και τα επικαλούμενα μ' αυτές έγγραφα προσκομίζονται έως την έναρξη της συζήτησεως, μετά την οποία και έως τη δωδεκάτη 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 αντικρούση αυτοτέλων ισχυρισμών που παραδέκτα 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 ουσιαστική επίδραση στην έκβαση της δίκης, εφόσον δεν πρόκειται για ισχυρισμούς που παραδέκτα προτάθηκαν για πρώτη φορά στο εφετείο, το δε εφετείο, που δεν λαμβάνει υπόψη τέτοια αποδεικτικά μέσα, βεβαιώσεις στην απόφασή του ότι δεν συντρέχει η εξαιρετική αυτή περίπτωση, δεν υποπίπτει στις πλημμελίες από το άρθρο 559 αρθ. 11α και 14 ΚΠολΔ (ΑΠ 659/2007, 562/2000). Μόνον δε εφόσον συντρέξει η εξαιρετική αυτή περίπτωση, η υποβολή δηλαδή παραδέκτα προτεθέντων ισχυρισμών 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 αντικρούση ενόρκων βεβαιώσεων που παραδέκτα προσκομίσθηκαν από την αντίδικη πλευρά (άρθρ. 270 § 2 εδ. δ' ΚΠολΔ). Στην προκειμένη περίπτωση από τα διαδικαστικά έγγραφα της δίκης προκύπτει ότι τα εφεί: Μετά την επανωρορά ενόπιον του Εφετείου της αναιρέσεως ως άνω αποφάσεως, με την από 4-12-2014 κλήση της ερεσιβλητης (ήδη αναιρεσίβλητης) εταιρείας, όπου οι διάδικοι επανήλθαν και πάλι στην κατάσταση που υπήρχε πριν από την αναιρέση της προρηθείσης εφετειακής αποφάσεως (άρθρο 579 § 1 ΚΠολΔ), η ερεσιβλητη (ήδη αναιρεσίβλητη) με τις προτάσεις που κατέθεσε κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, προς υπέρσπηση των αγωγικών ισχυρισμών της και σε αντικρούση των ενστάσεων της εκκαλούσας (ήδη αναιρεσιουσας), που θεμελιώνονταν στις διατάξεις των άρθρων 281 του ΑΚ και 17 § 2 του ν. 2239/1994, επικαλέσθηκε και προσέκομισε την νομίμως ληφθείσα υπ' αριθ. .../19-3-2015 ένορκη βεβαίωση ενόπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών Π. Α. Μ., στην οποία περιέχεται η κατάθεση του μάρτυρος της Κ. Α.. Εξάλλου, από τις προτάσεις που κατέθεσε η εκκαλούσα (ήδη αναιρεσιουσα) κατά την άνω συζήτηση της υποθέσεως, προκύπτει ότι η τελευταία ουδόλως επικαλέσθηκε μ' αυτήν τον από την αντίδικό της προσκομισθέντα 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 αντικρούση των εκατέρθεν ισχυρισμών των διαδίκων, η εκκαλούσα, με την προσθήκη των προτάσεων της, αφενός μεν επικαλέσθηκε για πρώτη φορά και αντικρούσε το περιεχόμενο της ως άνω ένορκης βεβαιώσεως της αντιδίκου της, αφετέρου δε επικαλέσθηκε και προσέκομισε με την προσθήκη των προτάσεων της, τις ληφθείσες το πρώτον (μετά την έκδοση της προδικτικής αποφάσεως) υπ' αριθ. ... και .../24-3-2015 ένορκες βεβαιώσεις ενόπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών Μ.-Ε. Σ. Μ., στις οποίες περιέχονται οι καταθέσεις του μάρτυρα της Ε.-Α. Κ. και Χ. Γ., αντίστοιχα, οι οποίες (ένορκες βεβαιώσεις) λήφθηκαν μετά από νομίμτητα κλήτευση της αντιδίκου της προ δημέρου, εντός της προθεσμίας της προσθήκης-αντικρούσεως των διαδίκων, προς ανταπόδειξη των αγωγικών ισχυρισμών και προς απόδειξη των άνω προβληθέντων

πρωτοδικούς ισχυρισμών της εκκαλούσας (αναιρεσιουσας). Περαιτέρω, όπως βεβαιώνεται από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά την κατ' ουσίαν έρυντα της εφέσεως της αναιρεσιουσας και προκειμένου του Εφετείου να καταλήξει στο προεκτεθέν πόρισμά του, έλαβε υπόψη "τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων των διαδίκων, που εξετάσθηκαν στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και περιέχονται στα ταυτάρθρια με την εκκαλούμενη απόφαση πρακτικά αυτού, τις προσκομιζόμενες από την εναγομένη (εκκαλούσα και ήδη αναιρεσιουσα) υπ' αριθ. .../17-11-2009 και .../2-3-2010 ένορκες βεβαιώσεις ενόπιον της Ειρηνοδίκης Αθηνών, οι οποίες ελήφθησαν μετά από νομίμτητα 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 (αναιρεσίβλητης και ήδη αναιρεσίβλητης), ούτε τις προρηθείσες ένορκες βεβαιώσεις της εναγομένης (εκκαλούσας και ήδη αναιρεσιουσας), με την αιτιολογία ότι "δεν ελήφθησαν προς αντικρούση νέων ισχυρισμών, αφού τέτοιους δεν προβάλλουν τα διάδικα μέρη στην παρούσα μετ' αναιρέση δίκη, αλλά εμμένουν στους ήδη προβληθέντες, αντικρούοντας αυτούς των αντιδίκων τους". Με τον τρίτο λόγο της αιτήσεως αναιρέσεως, η αναιρεσιουσα προβάλλει την ανααιρετικές πλημμελίες από τους αριθμούς 11 και 14 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, ισχυρίζόμενη ότι, παρά το νόμο δεν λήφθηκαν υπόψη από το Εφετείο, αφενός μεν η προρηθείσα ένορκη βεβαίωση της αντιδίκου της (αναιρεσίβλητης), η οποία είχε ληφθεί νομίμτητα και έγινε νόμιμη επίκληση και προσκομιδή αυτής με τις προτάσεις της αντιδίκου της ενόπιον του Εφετείου, αφετέρου δε οι προαναφερμένες δικές της ένορκες βεβαιώσεις, που επίσης λήφθηκαν νομίμτητα και παραδέκτα προσκομίσθηκαν απ' αυτήν με την προσθήκη-αντικρούση των προτάσεων 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 αναιρέσεως, 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 προτάσεων της, οπότε, σύμφωνα με όσα αναφέρονται ανωτέρω, δεν ιδρύεται υπέρ αυτής (αναιρεσιουσας) λόγος αναιρέσεως 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 αναιρέσεως προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο δεν έλαβε υπόψη τις ως άνω δικές της (δηλ. της αναιρεσιουσας) ένορκες βεβαιώσεις, ή τουλάχιστον την πρώτη κατ' επίκληση εξ αυτών, ενόψει του ότι πρωτοδικώς 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 ανααιρεσιβαλλόμενη, πέραν των προτεθέντων πρωτοδικώς από την αναιρεσίβλητη (ενάγουσα) αγωγικών ισχυρισμών και τον από τις διατάξεις των άρθρων 281 του ΑΚ και 17 § 2 του ν. 2239/1994 προβληθέντων επίσης πρωτοδικώς ενστάσεων της αναιρεσιουσας (εναγομένης), δεν προβλήθηκε παραδέκτα 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 αντικρούση ενόρκων βεβαιώσεων που παραδέκτα προσκομίσθηκαν από την αντίδικη πλευρά.

Κατ' ακολουθίαν πρέπει να απορριφθεί η ένδικη αίτηση αναιρέσεως, να διαταχθεί η εισαγωγή του καταθέτοντος από την αναιρεσιουσα παραβόλου στο Δημόσιο Ταμείο και να καταδικαστεί αυτή ως ηττημένη 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 αναιρέση της υπ' αριθμ. 4030/2015 αποφάσεως του Εφετείου Αθηνών.

Διατάσσει την εισαγωγή του καταθέτοντος από την αναιρεσιουσα παραβόλου στο Δημόσιο Ταμείο και

Καταδικάζει την αναιρεσιουσα 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