

Αριθμός 1030/2010

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Α1' Πολιτικό Τμήμα

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Ιωάννη Παπανικολάου, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, Γεώργιο Χρυσικό, Νικόλαο Λεοντή, Γεώργιο Γεωργέλλη και Δημήτριο Τίγγα, Αρεοπαγίτες. ΣΥΝΕΔΡΙΑΣΕ δημόσια στο ακροατήριό του στις 19 Απριλίου 2010, με την παρουσία και της Γραμματέως Χριστίνας Σταυροπούλου, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ: Του αναιρεσεϊόντος:, κατοίκου, ο οποίος παραστάθηκε με την πληρεξούσια δικηγόρο του Έλλη Ρούσσου.

Της αναιρεσιβλήτου:, που ασκεί την ατομική επιχείρηση ".....", που εδρεύει στην, η οποία δεν παραστάθηκε στο ακροατήριο ούτε εκπροσωπήθηκε από πληρεξούσιο δικηγόρο. Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 17 Ιανουαρίου 2003 αγωγή του ήδη αναιρεσεϊόντος που κατατέθηκε στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 1982/2004 οριστική του ίδιου Δικαστηρίου και 544/2005 του Εφετείου Αθηνών. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητεί ο αναιρεσεϊών με την από 25 Ιανουαρίου 2008 αίτησή του.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο Εισηγητής Αρεοπαγίτης Γεώργιος Γεωργέλλης, ανέγνωσε την από 6 Φεβρουαρίου 2009 έκθεσή του με την οποία εισηγήθηκε να γίνουν δεκτοί οι πρώτος και δεύτερος λόγοι της αναίρεσης κατά το δεύτερό τους σκέλος καθώς και ο τέταρτος και ν' απορριφθούν οι λοιποί. Η πληρεξούσια του αναιρεσεϊόντος ζήτησε την παραδοχή της αιτήσεως και την καταδίκη του αντιδίκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Όπως προκύπτει από την προσκομιζόμενη με αριθ. .../16 Σεπτεμβρίου 2008 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή στο Πρωτοδικείο Πειραιώς ... με τις κάτω από αυτή από 16-9-2008 και 17-9-2008 δύο βεβαιώσεις αντίστοιχα του ίδιου δικαστικού επιμελητή αντίγραφο της κρινόμενης αιτήσεως αναίρεσεως με την πάνω σ' αυτό πράξη ορισμού δικασίμου και κλήση για συζήτηση για την αρχικώς ορισθείσα δικάσιμο της 16-2-2009 κατά την οποία και αναβλήθηκε για την αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας με σχετική σημείωση στο πινάκιο επιδόθηκε με επίσπευση του αναιρεσεϊόντος νομότυπα

και εμπρόθεσμα στην αναιρεσίβλητη η οποία δεν εμφανίστηκε κατά την εκφώνηση της υπόθεσης από τη σειρά του οικείου πινακίου, ούτε κατέθεσε δήλωση κατ' άρθρο 242 παρ. 2 ΚΠολΔ. Συνεπώς πρέπει να προχωρήσει η συζήτηση σαν να ήταν η διάδικος αυτή παρούσα (άρθρ. 576 παρ. 1 ΚΠολΔ).

Κατά την παρ.2 εδ. α' του άρθρου 65 του ν. 2121/1993, όποιος υπαιτίως προσέβαλε την πνευματική ιδιοκτησία ή τα συγγενικά δικαιώματα άλλου υποχρεούται σε αποζημίωση και ικανοποίηση της ηθικής βλάβης. Με την διάταξη αυτή ενσωματώνεται στο δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας βασικά η ρύθμιση του άρθρου 914 του ΑΚ, καθώς και οι αντίστοιχες ρυθμίσεις των άρθρων 57 εδ. γ', 59, 60 εδ. β' και 932 του ίδιου Κώδικα, το πραγματικό δε του κανόνα δικαίου που περιέχει η εν λόγω διάταξη, για ότι αφορά την αποζημίωση και την ηθική βλάβη, προϋποθέτει (περιλαμβάνει) υπαιτιότητα και προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας (ή του συγγενικού δικαιώματος), παράνομη δηλαδή συμπεριφορά. Στη προκείμενη περίπτωση από την επισκόπηση του δικογράφου της ένδικης από 17-1-2003 αγωγής προκύπτει ότι ο ενάγων και ήδη αναιρεσείων για τη θεμελίωση του αιτήματος περί επιδικάσεως χρηματικής ικανοποίησεως επικαλέστηκε και τα εξής: Ότι ένεκα της υπαίτιας αυθαίρετης και παράνομης προσβολής του περιουσιακού και ηθικού δικαιώματός του ως δημιουργού του εις αυτή έργου, από τις περιγραφόμενες στην αγωγή ενέργειες της εναγομένης και ήδη αναιρεσίβλητης θεατρικής παραγωγού του έργου "... " που παρουσιάστηκε στο κοινό από 13 Νοεμβρίου 1996 έως 12 Απριλίου 1998 στο Θέατρο "... " και από 25 Απριλίου 1998 έως το τέλος Μαΐου 1998 στο Θέατρο "... " της ... και είχε μεγάλη επιτυχία, προκλήθηκε σ' αυτόν τεράστια ηθική βλάβη εφόσον το έργο του αφενός άνευ της άδειας του και της αμοιβής του απετέλεσε αντικείμενο εκμετάλλευσης από την αντίδικο, αφετέρου όμως κυρίως τέθηκε υπό αμφισβήτηση η πατρότητα και περιφρονήθηκε από αυτή το δικαίωμά του να εμφανισθεί το όνομά του σε τίτλους και προγράμματα των γενομένων παραστάσεων ως δημιουργού των επιδίκων μουσικών του συνθέσεων που χρησιμοποιούνταν στην παράσταση προκειμένου να του αποδοθεί ο κοινωνικός έπαινος. Ότι συνακόλουθα εκτός των δικαιωμάτων του πνευματικής ιδιοκτησίας που έχουν προσβληθεί, επλήγη και έχει προσβληθεί κατάφωρα το εν γένει δικαίωμα της προσωπικότητάς του, λόγο για τον οποίο νομιμοποιείται να αξιώσει χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης που ανέρχεται, λαμβανομένων υπόψη του μεγέθους της προσβολής της κοινωνικής και οικονομικής κατάστασης αυτών και των διδαγμάτων της κοινής πείρας στο ποσό των 30000 Ευρώ. Με βάση το περιεχόμενο αυτό η αγωγή κατά το αίτημα αυτής για επιδίκαση του ανωτέρω ποσού ως χρηματικής ικανοποίησης από την ως άνω αιτία είναι επαρκώς ορισμένη ως περιέχουσα τα στοιχεία που απαιτούνται από τις ανωτέρω διατάξεις οι οποίες και

εφαρμόζονται στη προκειμένη περίπτωση. Το Εφετείο που έκρινε διαφορετικά και απέρριψε λόγω νομικής και ποσοτικής αοριστίας την αγωγή κατά το κονδύλιο τούτο υπέπεσε στις πλημμέλειες του άρθρου 559 αριθ 1,8 και 14 γι' αυτό και πρέπει να γίνουν δεκτοί οι σχετικοί αντίστοιχοι λόγοι της αναίρεσως πρώτος και δεύτερος κατά το πρώτο σκέλος τους και τέταρτος . Ο λόγος αναίρεσης από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ.9 περ.γ' του Κ.Πολ.Δ .ιδρύεται όταν το δικαστήριο άφησε αίτηση αδίκαστη. Η αίτηση είναι αδίκαστη όταν υπάρχει σιωπή του δικαστηρίου στο αιτιολογικό και στο διατακτικό της απόφασης. Κατ' ακολουθίαν ο τρίτος λόγος της αναίρεσης από την εν λόγω διάταξη με τον οποίο αποδίδεται η πλημμέλεια στην προσβαλλόμενη απόφαση ότι άφησε αδίκαστη την αίτηση περί επιδικάσεως χρηματικής ικανοποιήσεως είναι απορριπτέος καθόσον σύμφωνα με τα προεκτεθέντα η σχετική αίτηση δεν έμεινε αδίκαστη αλλά απορρίφθηκε ως αόριστη. Κατά τη διάταξη του άρθρου 65 παρ.2 του ν.2121/1993 όποιος υπαιτίως προσέβαλε την πνευματική ιδιοκτησία ή τα συγγενικά δικαιώματα άλλου υποχρεούται σε αποζημίωση και ικανοποίηση της ηθικής βλάβης. Η αποζημίωση δεν μπορεί να είναι κατώτερη από το διπλάσιο της αμοιβής που συνήθως ή κατά νόμο καταβάλλεται για το είδος της εκμετάλλευσης που έκανε χωρίς την άδεια ο υπόχρεος. Περαιτέρω με τις διατάξεις του άρθρου 32 του ίδιου νόμου ορίζονται τα εξής: 1. Η αμοιβή, που οφείλει να καταβάλλει ο αντισυμβαλλόμενος στο δημιουργό για δικαιопραξίες που αφορούν τη μεταβίβαση του περιουσιακού δικαιώματος ή εξουσιών από αυτό, την ανάθεση άδειας εκμετάλλευσης, συμφωνείται υποχρεωτικά σε ορισμένο ποσοστό, το ύψος του οποίου καθορίζεται ελεύθερα μεταξύ των μερών. Βάση για τον υπολογισμό του ποσοστού είναι όλα ανεξαιρέτως τα ακαθάριστα έσοδα ή τα έξοδα ή τα συνδυασμένα ακαθάριστα έσοδα και έξοδα, που πραγματοποιούνται από τη δραστηριότητα του αντισυμβαλλομένου και προέρχονται από την εκμετάλλευση, του έργου. Κατ' εξαίρεση, η αμοιβή μπορεί να υπολογίζεται σε ορισμένο ποσό στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) η βάση υπολογισμού της ποσοστιαίας αμοιβής είναι πρακτικά αδύνατο να προσδιορισθεί ή ελλείπουν τα μέσα ελέγχου για την εφαρμογή του ποσοστού, β) τα έξοδα που απαιτούνται για τον υπολογισμό και τον έλεγχο είναι δυσανάλογα με την αμοιβή που πρόκειται να εισπραχθεί, γ) η φύση ή οι συνθήκες της εκμετάλλευσης καθιστούν αδύνατη την εφαρμογή του ποσοστού, ιδίως όταν η συμβολή του δημιουργού δεν αποτελεί ουσιώδες στοιχείο του συνόλου του πνευματικού δημιουργήματος ή όταν η χρήση του έργου έχει δευτερεύοντα χαρακτήρα σε σχέση με το αντικείμενο της εκμετάλλευσης. Εξάλλου κατά τη διάταξη του αρθρ. 559 αριθ. 1 του Κ.Πολ.Δ. αναίρεση επιτρέπεται μόνο αν παραβιάστηκε κανόνας του ουσιαστικού δικαίου στον οποίο περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιопραξιών. (άρθρα 173 και 200 του ΑΚ). Ο κανόνας δικαίου παραβιάζεται, αν δεν εφαρμοστεί, ενώ συνέτρεχαν οι

πραγματικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του, ή αν εφαρμοστεί, ενώ δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις αυτές, καθώς και αν εφαρμοστεί εσφαλμένα, η δε παραβίαση εκδηλώνεται είτε με ψευδή ερμηνεία, είτε με κακή εφαρμογή, δηλαδή με εσφαλμένη υπαγωγή (Ολ.ΑΠ 7/2006 και Ολ.ΑΠ 4/2005). Περαιτέρω, κατά την έννοια του άρθρου 559 αριθ.19 ΚΠολΔικ ιδρύεται λόγος αναιρέσεως της αποφάσεως λόγω έλλειψης νόμιμης βάσης, όταν από το αιτιολογικό της δεν προκύπτουν σαφώς τα περιστατικά που είναι αναγκαία για την κρίση περί της συνδρομής των νομίμων όρων και προϋποθέσεων για την εφαρμογή της διατάξεως που εφαρμόσθηκε ή της μη συνδρομής των όρων αυτών που αποκλείει την εφαρμογή της, όπως και όταν η απόφαση έχει ελλειπείς ή αντιφατικές αιτιολογίες ως προς το νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών που έγιναν δεκτά και έχουν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Αντίθετα δεν υφίσταται έλλειψη νόμιμης βάσεως της αποφάσεως, όταν πρόκειται για ελλείψεις αναγόμενες στην εκτίμηση των αποδείξεων και μάλιστα στην ανάλυση, στάθμιση και αιτιολόγηση του πορίσματος που έχει εξαχθεί από αυτές, εφόσον τούτο εκτίθεται σαφώς. Μόνο τι αποδείχθηκε ή δεν αποδείχθηκε είναι ανάγκη να εκτίθεται με πληρότητα και σαφήνεια και όχι γιατί αποδείχθηκε ή δεν αποδείχθηκε (Ολ.ΑΠ 1/1999, Ολ.ΑΠ 24/1992). Εξάλλου, ο λόγος αυτός αναιρέσεως προϋποθέτει ότι το δικαστήριο της ουσίας, ύστερα από ανέλεγκτη αναιρετικός εκτίμηση των αποδείξεων (άρθρο 561 ΠΕΡ. 1 ΚΠολΔ), δέχτηκε ως κατ' ουσίαν βάσιμους τους αγωγικούς ή άλλους ουσιώδεις ισχυρισμούς ή απέρριψε ως κατ' ουσίαν αβάσιμους τέτοιους ισχυρισμούς. Τυχόν σφάλμα της αποφάσεως συνδεόμενο με τη νομική εκτίμηση του εφαρμοστέου κανόνα ουσιαστικού δικαίου, αν δηλαδή το δικαστήριο της ουσίας, προκειμένου να κρίνει αν η αγωγή ή η ένσταση κ.λ.π. είναι ή όχι σύννομη, αξίωσε περισσότερα ή διαφορετικά στοιχεία από όσα ο νόμος απαιτεί ή αρκέστηκε σε λιγότερα ελέγχεται μόνο ως πλημμέλεια από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ. Στη προκειμένη περίπτωση το Εφετείο δέχθηκε, κατά την ανέλεγκτη κρίση του, σχετικά με τον τρόπο καθορισμού της αμοιβής του ενάγοντος, τα εξής: Η μουσική σύνθεση του ενάγοντος που αποτελούσε το μουσικό σήμα της εκπομπής "... " που μεταδιδόταν από τον τηλεοπτικό σταθμό ... κατά τη χρονική περίοδο 1996-1998 και των ειδήσεων του ίδιου σταθμού, αποτελούσε ένα από τα διάφορα μουσικά σήματα από τις ειδήσεις διαφόρων τηλεοπτικών σταθμών, όπως εκείνων του,,, και της καθώς και των σημάτων των εκπομπών ".....", ".....", ".....", "....." και άλλα περίπου τον αριθμό, που ακούγονταν στο διάρκειας δύο ωρών περίπου με κοινωνικό και σατυρικό περιεχόμενο, θεατρικό έργο "... " θεατρικής παραγωγής της εναγομένης, το οποίο παρουσιάστηκε από αυτή κατά την περίοδο 1996-1998 στα θέατρα "....." και "....." της και αντίστοιχα. Τα μουσικά ακούσματα αυτά τα οποία ήταν ευρύτατα

γνωστά στο κοινό λόγω της χρήσης τους από τις συγκεκριμένες τηλεοπτικές εκπομπές ακούγονταν σε χρονικά σημεία παύσης της δράσης των ηθοποιών και για το ελάχιστο χρονικό διάστημα των 45 δευτερολέπτων. Δεν αποτελούσαν μουσική υπόκρουση μιας συγκεκριμένης σκηνής αλλά ακούγονταν κατά τη διάρκεια των διακοπών που μεσολαβούσαν στη ροή του έργου από τη μία σκηνή στην άλλη. Δεν είχαν κάποια συγκεκριμένη άμεση σύνδεση με την σκηνή που προηγήθηκε ή με αυτήν που θα επακολουθούσε αλλά παρέπεμπαν στη γενικότερη επιρροή, κυρίως των τηλεοπτικών εκπομπών στον πληθυσμό. Επί πλέον πρόκειται για ήχους οι οποίοι είναι ευρύτατα γνωστοί στο κοινό λόγω της χρήσης τους από τις συγκεκριμένες τηλεοπτικές εκπομπές και τέθηκαν για να διανθίσουν κατά κάποιο τρόπο ορισμένες σκηνές χωρίς από τη χρήση τους να προάγεται η εξέλιξη του έργου και να καθίστανται σημαντικό μέρος της όλης παράστασης, η οποία είναι δυνατό να λειτουργήσει και να εξελιχθεί χωρίς αυτές. Όλες οι ως άνω μουσικές συνθέσεις δηλαδή όλα τα σήματα των εκπομπών που ακούσθηκαν στην παράσταση, διάρκειας 127 λεπτών, καταλάμβαναν χρονικά, συνολικά δώδεκα περίπου λεπτά, έτσι ώστε, καθεμία να καλύπτει μερικά δευτερόλεπτα και να μην αποτελεί βασικό τμήμα του έργου ή να το επενδύει μουσικά. Η ανωτέρω χρήση εκ μέρους της εναγομένης των μουσικών συνθέσεων έστω και με τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά ήτοι της βραχείας διάρκειας και της έλλειψης ιδιαίτερης σύνδεσης με την εξέλιξη και την πλοκή του έργου, χωρίς άδεια του δημιουργού τους (ενάγοντος), αποτελεί παράνομη πράξη, αφού προσβλήθηκε το απόλυτο δικαίωμά του να αποφασίζει τον χρόνο, τόπο και τον τρόπο κατά τους οποίους το έργο του θα εμφανιστεί στο κοινό και η συγκεκριμένη πράξη της εναγομένης είναι παράνομη και υπαίτια, αφού γνώριζε ότι όφειλε να λάβει προηγούμενα την άδεια του συνθέτη για να χρησιμοποιήσει τις ως άνω μουσικές συνθέσεις στο έργο που παρουσιάστηκε στο κοινό. Με βάση τις ανωτέρω παραδοχές και με το δεδομένο ότι η χρήση των άνω μουσικών συνθέσεων είχε δευτερεύοντα χαρακτήρα σε σχέση με το όλο έργο ακούγονταν για πολύ μικρό χρονικό διάστημα και δεν συνδέονταν, καθόριζαν ή επηρέαζαν άμεσα την πλοκή το Εφετείο καθόρισε την από τη διάταξη του άρθρου 65 παρ.2 του ν. 2121/1993 προβλεπόμενη αποζημίωση του ενάγοντος με βάση το ποσό που αυτός συνήθως θα λάμβανε αν οι συγκεκριμένες μουσικές του συνθέσεις παρουσιάζονταν μετά από άδεια στη συγκεκριμένη παράσταση και το οποίο ανερχόταν σε 500 ευρώ και διπλασιαζόμενο κατά την εν λόγω διάταξη σε 1.000 ευρώ και όχι με βάση ποσοστό (3%) όπως είχε ζητήσει ο ενάγων απορριφθέντος του σχετικού ισχυρισμού του λόγω μη συνδρομής των προϋποθέσεων για τον προσδιορισμό της αποζημίωσης με τον αιτούμενο αυτόν τρόπο. Έτσι που έκρινε το Εφετείο δεν παραβίασε τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις του άρθρου 32 του ν. 2121/1993 οι οποίες συμπληρωματικά έχουν εφαρμογή στη προκειμένη περίπτωση, γι' αυτό και ο πρώτος λόγος της

αναίρεσης, κατά το δεύτερό του σκέλος, από το άρθρο 559 αριθ.1 Κ.Πολ.Δ., με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα πρέπει ν' απορριφθεί ως αβάσιμος. Κατά τα λοιπά ο ίδιος λόγος είναι απορριπτός ως απαράδεκτος, καθόσον οι προβαλλόμενες αιτιάσεις ανάγονται στην εκτίμηση των αποδείξεων από το ως άνω Δικαστήριο η οποία όμως δεν ελέγχεται από τον Άρειο Πάγο (άρθ.561 παρ,1.Κ.Πολ.Δ.). Περαιτέρω, ο πέμπτος λόγος της αναίρεσης από το άρθρο 559 αριθ.19 Κ.Πολ.Δ. κατά το πρώτο σκέλος του, με το οποίο αποδίδεται η πλημμέλεια της έλλειψης νόμιμης βάσεως ως προς τον υπολογισμό της αποζημιώσεως του ενάγοντος είναι απορριπτός, καθόσον διαλαμβάνονται στην απόφαση σαφείς, επαρκείς και χωρίς αντιφάσεις αιτιολογίες που καθιστούν εφικτό τον έλεγχο της ορθής ή μη εφαρμογής των ανωτέρω ουσιαστικών διατάξεων του ν. 2121/1993. Ο ίδιος λόγος κατά το δεύτερο του σκέλος είναι απορριπτός ως απαράδεκτος καθόσον οι σχετικές αιτιάσεις, περί ελλείψεως νομίμου βάσεως, αφορούν την αίτηση επιδικάσεως χρηματικής ικανοποιήσεως, η οποία, κατά τα προεκτεθέντα, απορρίφθηκε ως αόριστη.

Ο λόγος αναίρεσεως από το άρθρο 559 αριθ. 8 ΚΠολΔικ δίδεται όταν το δικαστήριο παρά το νόμο έλαβε υπόψη πράγματα που δεν προτάθηκαν ή δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Επομένως, δεν στοιχειοθετείται ο λόγος αυτός αν το δικαστήριο έλαβε υπόψη προταθέντα ισχυρισμό και τον απέρριψε για οποιοδήποτε λόγο, τυπικό ή ουσιαστικό, γιατί η απόρριψη αυτή σημαίνει ότι έχει ληφθεί υπόψη ο ισχυρισμός, ανεξάρτητα αν δεν έγινε δεκτός. Κατ' ακολουθίαν ο δεύτερος λόγος της αναίρεσης κατά το δεύτερο σκέλος του από το άρθρο 559 Κ.Πολ.Δ αριθ.8 περ. β πρέπει ν' απορριφθεί ως αβάσιμος καθόσον από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης προκύπτει ότι ο αγωγικός ισχυρισμός περί καθορισμού της αποζημιώσεως με βάση ποσοστό επί των εισπράξεων λήφθηκε υπόψη και απορρίφθηκε από το Δικαστήριο λόγω υπαγωγής της προκείμενης περίπτωσης στην εξαίρεση του άρθρου 32 περ. γ' του ν. 2121/1993. Κατά την έννοια του άρθρου 559 αρ.20 ΚΠολΔ, ως έγγραφα, η παραμόρφωση του περιεχομένου των οποίων ιδρύει τον από τη διάταξη αυτή λόγο αναίρεσης, νοούνται τα κατά τις διατάξεις των άρθρων 339 και 432 έως 465 ΚΠολΔ αποδεικτικά μέσα. Δεν αποτελούν έγγραφα, κατά την έννοια της προαναφερόμενης διάταξης του άρθρου 559 αρ. 20 ΚΠολΔ, εκείνα στα οποία αποτυπώνονται άλλα αποδεικτικά μέσα, όπως είναι οι γνωμοδοτήσεις πραγματογνωμόνων, οι εισηγητικές εκθέσεις και οι εκθέσεις αυτοψίας ή τα πρακτικά και οι αποφάσεις που περιέχουν καταθέσεις μαρτύρων. Ο λόγος αναίρεσης από τη διάταξη αυτή ιδρύεται μόνο όταν το δικαστήριο της ουσίας στηρίχτηκε αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο για τη διαμόρφωση της κρίσης του, επί ουσιώδους για την έκβαση της δίκης

ισχυρισμού στο έγγραφο το περιεχόμενο του οποίου φέρεται ως παραμορφωθέν και όχι όταν το έγγραφο συνεκτιμήθηκε με τα λοιπά αποδεικτικά μέσα. Η παραμόρφωση λαμβάνει χώρα είτε θετικώς με τη λανθασμένη ανάγνωση του εγγράφου, είτε αρνητικώς με την παράλειψη ανάγνωσης κρίσιμων τμημάτων του κειμένου αυτού και συνεπεία των παραδρομών αυτών προσδίδεται σ' αυτό περιεχόμενο τελείως διαφορετικό από εκείνο που πραγματικά έχει (ΑΠ 1308/2007). Κατ' ακολουθίαν απορριπτός προεχόντως ως απαράδεκτος είναι ο έκτος λόγος της αναίρεσης κατά το πρώτο σκέλος του από το άρθρο 559 αριθ. 20 του Κ.Πολ.Δ. με τον οποίο αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η πλημμέλεια της παραμόρφωσης του περιεχομένου των ενόρκων βεβαιώσεων και των καταθέσεων των μαρτύρων. Ο ίδιος λόγος κατά το δεύτερό του σκέλος είναι απορριπτός επίσης ως απαράδεκτος, διότι οι αποδιδόμενες πλημμέλειες ανάγονται στην εκτίμηση των αποδείξεων από το Δικαστήριο της ουσίας, η οποία δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου (άρθρο 561 παρ.1 Κ.Πολ.Δ.) Τέλος ο ίδιος λόγος κατά το τρίτο σκέλος του είναι απορριπτός ως επί εσφαλμένης προϋποθέσεως στηριζόμενος, καθόσον όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση το Εφετείο δίκασε, όπως ρητά αναφέρεται στην απόφαση επί της ένδικης από 17-1-2003 αγωγής και όχι επί της από 30-10-2001 προηγούμενης, από το δικόγραφο της οποίας ο ενάγων είχε παραιτηθεί, όπως αβάσιμα ο ενάγων υποστηρίζει. Συνεπώς πρέπει ν' αναιρεθεί εν μέρει η προσβαλλόμενη απόφαση κατά τους βάσιμους ως άνω λόγους και να παραπεμφθεί η υπόθεση για περαιτέρω εκδίκαση μόνο κατά το αναιρούμενο μέρος της στο ίδιο Εφετείο που θα συγκροτηθεί από άλλους δικαστές (άρθρ. 580 παρ. 1 ΚπολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΑΝΑΙΡΕΙ εν μέρει την υπ' αριθ. 544/2005 απόφαση του Εφετείου Αθηνών κατά το εις το σκεπτικό μέρος.

ΠΑΡΑΠΕΜΠΕΙ την υπόθεση για περαιτέρω εκδίκαση μόνο κατά το αναιρούμενο μέρος της στο ίδιο Εφετείο συντιθέμενο από άλλους δικαστές. Και

ΚΑΤΑΔΙΚΑΖΕΙ την αναιρεσίβλητη στα δικαστικά έξοδα του αναιρεσειόντος, τα οποία ορίζει στο ποσό των τριών χιλιάδων (3.000,00) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 11 Μαΐου 2010. Και

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 1 Ιουνίου 2010.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ