

ΑΡΙΘΜΟΣ 15/2014
ΤΟ ΕΙΡΗΝΟΔΙΚΕΙΟ ΜΕΓΑΛΟΠΟΛΕΩΣ

Συγκροτήθηκε από την Ειρηνοδίκη Τριπόλεως Ελένη Μαχαίρα ορισθείσα με την υπ' αριθμ. 1/2014 πράξη της κ. Προέδρου Πρωτοδικών Τριπόλεως, και με την παρουσία του Γραμματέα του Ειρηνοδικείου Ηλία Μανιάτη.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 14^η Ιανουαρίου 2014 για να δικάσει την παρακάτω υπόθεση μεταξύ :

ΤΩΝ ΑΙΤΟΥΝΤΩΝ: 1. , κατοίκου Μεγαλοπόλεως, οδός και 2. , κατοίκου Μεγαλοπόλεως, οδός , οι οποίοι παραστάθηκαν μετά του πληρεξουσίου τους δικηγόρου Μάριου Μαρινάκου.

ΤΗΣ ΚΑΘΗΣ Η ΑΙΤΗΣΗ: Της ανώνυμης τραπεζικής εταιρείας με την επωνυμία <<ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ>> και το διακριτικό τίτλο <<ALPHA BANK>>, η οποία εδρεύει στην Αθήνα, οδός Σταδίου αρ.40, νομίμως εκπροσωπούμενη, η οποία δεν εμφανίστηκε, ούτε παραστάθηκε στο Δικαστήριο.

Οι αιτούντες ζητούν να γίνει δεκτή η από 27-11-2013 και με αριθ. κατ. 58/3-12-2013 αίτηση αναστολής τους η οποία προσδιορίστηκε για τη σημερινή δικάσιμο.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, ο πληρεξούσιος δικηγόρος των αιτούντων ανέπτυξε τους ισχυρισμούς του και ζήτησε να γίνουν δεκτοί.

**ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ
ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ**

Κατά τη διάταξη του άρθρου 623 του ΚΠολΔ, για την έκδοση διαταγής πληρωμής απαιτείται και η ύπαρξη εγγράφου, δημοσίου ή ιδιωτικού, το οποίο πρέπει να έχει συνταχθεί κατ' αποδεικτικό τύπο και ν' αποδεικνύει κατ' αναμφισβήτητο τρόπο την απαίτηση και το οφειλόμενο ποσό. Το δε ιδιωτικό έγγραφο θα πρέπει να φέρει την ιδιόχειρη υπογραφή του εκδότη, δηλαδή του υπόχρεου

από το έγγραφο, γιατί κρίσιμο στοιχείο είναι αν το έγγραφο έχει υπογραφεί από εκείνον που αναλαμβάνει υποχρεώσεις (βλ. ΑΠ 1408/87 ΕΕΝ 1988/755, ΕΑ 610/86 Δημ 27/340, ΕΑ 4756/86 Δημ 27/1349). Περαιτέρω, αντικείμενο της έκδοσης διαταγής πληρωμής δεν είναι η διάγνωση της ουσιαστικής βασιμότητας της αξίωσης αλλά αποκλειστικά ο εξοπλισμός της με εκτελεστό τίτλο, ανεξάρτητα από την αυθεντική διάγνωση της αξίωσης. Κατ' ακολουθίαν, αντικείμενο της ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής είναι ο έλεγχος της νομιμότητας και του κύρους της διαταγής πληρωμής και όχι η διάγνωση της ουσιαστικής αξίωσης (Μπέης άρθρο 632/234, Σινανιώτη Ειδικαί διαδικασίαι εκδ. Β/ 207-208, ΑΠ 1870/86, 29/281). Το δικαστήριο λοιπόν, εξετάζει την κατά το χρόνο έκδοσης της διαταγής πληρωμής συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων βάσει της αίτησης προς έκδοση αυτής. Με την ανακοπή μπορεί να προβληθούν όλες οι ενστάσεις οι καταλυτικές τόσο του τίτλου, όσο και του δικαιώματος του δανειστή που βεβαιώθηκε με τη διαταγή πληρωμής.

II. Από την παρ. 1 του άρθ. 2 του Ν. 2251/1994 περί "προστασίας των καταναλωτών" (ΦΕΚ 191) ορίζεται ότι "όροι που έχουν διατυπωθεί εκ των προτέρων για απροσδιόριστο αριθμό μελλοντικών συμβάσεων (γενικοί όροι συναλλαγών: ΓΟΣ) δεν δεσμεύουν τον καταναλωτή, αν κατά την κατάρτιση της συμβάσεως τους αγνοούσε ανυπαιτίως και ο προμηθευτής δεν του υπέδειξε την ύπαρξή τους ή του στέρησε τη δυνατότητα να λάβει πραγματική γνώση του περιεχομένου τους. 2. Οι γενικοί όροι συμβάσεων και παρεπόμενων συμφωνιών που καταρτίζονται στην Ελλάδα, διατυπώνονται στην ελληνική γλώσσα. Εξαιρούνται οι γενικοί όροι των διεθνών συναλλαγών. 3. Έντυποι γενικοί όροι συναλλαγών εκτυπώνονται ευανάγνωστα σε εμφανές μέρος του εγγράφου της σύμβασης. Όροι που συμφωνήθηκαν ύστερα από διαπραγμάτευση μεταξύ των συμβαλλομένων (ειδικοί όροι) είναι επικρατέστεροι από τους αντίστοιχους γενικούς όρους. 5. Κατά την ερμηνεία των γενικών όρων συναλλαγών λαμβάνεται υπόψη η ανάγκη προστασίας του καταναλωτικού κοινού. Γενικοί όροι συναλλαγών που διατυπώθηκαν μονομερώς από τον προμηθευτή ή από τρίτο για λογαριασμό του προμηθευτή, σε περίπτωση αμφιβολίας ερμηνεύονται υπέρ του καταναλωτή. 6. Γενικοί όροι των συναλλαγών που έχουν ως αποτέλεσμα την υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των

συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή απαγορεύονται και είναι άκυροι. Ο καταχρηστικός χαρακτήρας γενικού όρου ενσωματωμένου σε σύμβαση κρίνεται αφού ληφθούν υπόψη η φύση των αγαθών ή υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, το σύνολο των ειδικών συνθηκών κατά τη σύναψη της και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία εξαρτάται. Ο Ν. 2251/1994 αποτελεί ενσωμάτωση στο εθνικό δίκαιο της οδηγίας 93/13/EOK του Συμβουλίου της 5.4.1993 "σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές" στην παρ. 1 του άρθρου 3 της οποίας ορίζεται ότι "ρήτρα σύμβασης που δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, θεωρείται καταχρηστική όταν παρά την απαίτηση καλής πίστης, δημιουργεί σε βάρος του καταναλωτή σημαντική ανισορροπία ανάμεσα στα δικαιώματα και στις υποχρεώσεις των μερών, τα απορρέοντα από τη σύμβαση", ενώ κατά τη διάταξη του άρθρου 8 της ίδιας παραπάνω οδηγίας "τα Κράτη-μέλη μπορούν να θεσπίζουν ή διατηρούν στον τομέα που διέπεται από την παρούσα Οδηγία, αυστηρότερες διατάξεις σύμφωνες προς τη συνθήκη, για να εξασφαλίζεται μεγαλύτερη προστασία του καταναλωτή". Με τους Γενικούς Όρους των Συναλλαγών (ΓΟΣ) είτε επιχειρείται απόκλιση από ρυθμίσεις του ενδοτικού δικαίου είτε ρυθμίζονται πρόσθετα στοιχεία που δεν αντιμετωπίζονται από διατάξεις ενδοτικού δικαίου. Η ρύθμιση της παρ. 6 του άρθ. 2 του Ν. 2251/1994, αποτελεί εξειδίκευση του βασικού κανόνα της διατάξεως του άρθρου 281 του ΑΚ για την απαγόρευση καταχρηστικής ασκήσεως ενός δικαιώματος ή χρήσεως ενός θεσμού (της συμβατικής ελευθερίας). Ενόψει τούτου ο έλεγχος του κύρους του περιεχομένου ΓΟΣ βασικά προσανατολίζεται προς τη διάταξη του άνω άρθρου 281 ΑΚ. Με τους ΓΟΣ δεν απαγορεύεται η απόκλιση από οποιαδήποτε διάταξη ενδοτικού δικαίου, αλλά μόνο από εκείνες που φέρουν "καθοδηγητικό" χαρακτήρα ή σε περίπτωση ατύπων συναλλακτικών μορφών από τα ουσιώδη, για την επίτευξη του σκοπού και τη διατήρηση της φύσεως της συμβάσεως, δικαιώματα και υποχρεώσεις των μερών, που απηχούν πράγματι δικαιολογημένες προσδοκίες του πελάτη για το συγκεκριμένο είδος συναλλαγής. Καταχρηστικός και συνεπώς άκυρος είναι κάθε ΓΟΣ, ο οποίος χωρίς επαρκή και εύλογη αιτία αποκλίνει από ουσιώδεις και βασικές αξιολογήσεις του ενδοτικού δικαίου, δηλαδή από τις τυπικές και συναλλακτικά

δικαιολογημένες προσδοκίες του πελάτη. Η καθοδηγητική λειτουργία του ενδοτικού δικαίου διαταράσσεται όταν με το περιεχόμενο του ΓΟΣ αλλάζει η εικόνα που έχει διαμορφωθεί με βάση τους κανόνες του ενδοτικού δικαίου για τη συγκεκριμένη συμβατική μορφή. Επίσης ελέγχεται για καταχρηστικότητα ρύθμιση ενός ΓΟΣ με τον οποίο επέρχεται περιορισμός θεμελιωδών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που προκύπτουν από τη φύση της συμβάσεως κατά τέτοιο τρόπο ώστε να απειλείται ματαίωση του σκοπού της. Το άρθ. 2 παρ. 6 Ν. 2251/1994 στην αρχική διατύπωση χρησιμοποιούσε τον όρο "υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων" πράγμα που όχι μόνο περιόριζε σημαντικά τον έλεγχο του περιεχομένου των ΓΟΣ, αλλά και δεν ήταν σύμφωνος με την διαληφθείσα διατύπωση του άρθ. 3 παρ. 1 της Οδηγίας, η οποία ομιλεί για "σημαντική ανισορροπία ανάμεσα στα δικαιώματα και στις υποχρεώσεις των μερών". Η ανάγκη σύμφωνης με την Οδηγία ερμηνείας του εθνικού δικαίου επιβάλλει όπως ο όρος "υπέρμετρη διατάραξη" ερμηνευθεί συσταλτικά ως ουσιώδης ή σημαντική μόνο διατάραξη, που φανερά διαφέρει από την υπέρμετρη διατάραξη και δεν αποτελεί λεκτικά ισοδύναμη έκφραση της προηγούμενης διατυπώσεως του Ν. 2251/1994. Για τους ίδιους παραπάνω λόγους, δηλαδή προς το σκοπό ερμηνείας του εθνικού δικαίου σύμφωνης με τη διαληφθείσα Οδηγία η παραπάνω ερμηνεία πρέπει να συνεχισθεί και σήμερα μετά την απάλειψη του όρου "υπέρμετρη" με το άρθ. 10 παρ. 24 του Ν. 2741/1999. Έτσι μετά την τελευταία αυτή τροποποίηση η διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 με τη νέα διατύπωσή της πρέπει να ερμηνεύεται μέσω τελολογικής συστολής του γράμματός της προς την κατεύθυνση της "ουσιώδους διαταράξεως" της συμβατικής ισορροπίας. Αυτή ταυτίζεται με κάθε απόκλιση από τις καθοδηγητικούς και μόνο χαρακτήρα διατάξεις του ενδοτικού δικαίου ή από τις ρυθμίσεις εκείνες που είναι αναγκαίες για την επίτευξη του σκοπού και τη διατήρηση της φύσεως της συμβάσεως με βάση το ενδιάμεσο πρότυπο του συνήθως απρόσεκτου μεν ως προς την ενημέρωσή του, αλλά διαθέτοντος τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του αποφάσεως καταναλωτή του συγκεκριμένου είδους αγαθών ή υπηρεσιών. Έτσι κατά τη διαδικασία προς διαπίστωση της καταχρηστικότητας ΓΟΣ πρέπει πρώτα να ερευνάται, αν

υπάρχει τυπική διατάξη ως απόκλιση από τη συνηθισμένη ρύθμιση και στη συνέχεια να ερευνάται ο βαθμός εντάσεως της αποκλίσεως αυτής, δηλαδή αν η απόκλιση αυτή στη συγκεκριμένη περίπτωση, αφορά αξιολογικές εκτιμήσεις καθοδηγητικού χαρακτήρα. Εντέλει κατά τον έλεγχο του κύρους του περιεχομένου ενός ΓΟΣ εξετάζεται σε πρώτη φάση αν αντίκειται σε απαγορευτική ρήτρα που συγκαταλέγεται στην ενδεικτική απαρίθμηση του καταλόγου του άρθ. 2 παρ. 7 Ν. 2251/1994, ο οποίος περιέχει "per se" καταχρηστικές ρήτρες. Σε περίπτωση αρνητικού αποτελέσματος ελέγχεται κατά πόσο ο συγκεκριμένος ΓΟΣ περιέχει απόκλιση από ουσιώδεις αξιολογήσεις καθοδηγητικού χαρακτήρα του ενδοτικού δικαίου όπως προεκτέθηκε. Επειδή ορίζεται από μεν τη διάταξη του εδαφ.ε' της παρ.7 του άρθ. 2 του Ν. 2251/1994 ότι "Καταχρηστικοί είναι ιδίως οι όροι Γ. επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο ειδικό και σπουδαίο λόγο" από διάταξη του εδαφίου ια' της ίδιας παρ. 7 του άρθρ. 2 Ν. 2251/1994" "χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή". Η σχετική ρύθμιση εξηγείται από την ανάγκη προστασίας των δικαιολογημένων προσδοκιών του πελάτη στις λεγόμενες απροσδόκητες ή αιφνιδιαστικές ρήτρες, δηλαδή στις ρήτρες εκείνες που μεταβάλλουν την εικόνα που δικαιολογημένα έχει δημιουργηθεί στον πελάτη αναφορικά με το ύψος του τιμήματος ή την έκταση της κύριας παροχής, δηλαδή στοιχεία που είναι συνήθως και τα μόνα που πράγματι εξετάζει ο πελάτης κατά τη σύναψη της σύμβασης.

III. Γενικός όρος συναλλαγών, που προβλέπει ότι οι τόκοι υπολογίζονται με βάση έτος 360 ημερών, προσκρούει στην ως άνω αρχή της διαφάνειας που επιτάσσει οι όροι να είναι διατυπωμένοι κατά τρόπο ορισμένο, ορθό και σαφή, ώστε ο απρόσεκτος μεν ως προς την ενημέρωση του, αλλά διαθέτοντας τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του απόφασης καταναλωτής να γνωρίζει τις συμβατικές δεσμεύσεις που αναλαμβάνει, ιδίως όσον αφορά τη σχέση παροχής και αντιπαροχής. Με το να υπολογίζεται το επιτόκιο σε έτος 360 ημερών, ο καταναλωτής δεν πληροφορείται το (πραγματικό) ετήσιο επιτόκιο, όπως αυτό θα έπρεπε να προσδιορίζεται σύμφωνα με τη διάταξη του

άρθρου 243 παρ. 3 ΑΚ. Με τον τρόπο αυτό διασπάται εντελώς τεχνητά και κατ' απόκλιση των δικαιολογημένων προσδοκιών του καταναλωτή το χρονικό διάστημα (το έτος), στο οποίο όφειλε να αναφέρεται το επιτόκιο, δημιουργώντας έτσι μια πρόσθετη επιβάρυνση του καταναλωτή - δανειολήπτη, ο οποίος πλέον - όταν το επιτόκιο μιας ημέρας προσδιορίζεται με βάση έτος 360 ημερών - για κάθε ημέρα επιβαρύνεται με τόκους κατά 1,3889% περισσότερο, καθώς το επιτόκιο υποδιαιρείται για τον προσδιορισμό του τόκου προς 360 ημέρες, χωρίς αυτή η επιπλέον επιβάρυνση να μπορεί να δικαιολογηθεί με την επίκληση κάποιου σύνθετου χαρακτήρα της παρεχόμενης υπηρεσίας ή από κάποιους εύλογους για τον καταναλωτή λόγους ή από κάποιο δικαιολογημένο ενδιαφέρον του αντισυμβαλλομένου του. Τούτο δε ιδίως σε μια εποχή, όπου τα ηλεκτρονικά μέσα προσφέρουν, χωρίς καμία πρόσθετη δυσχέρεια, τον επακριβή υπολογισμό των τόκων με έτος 365 ημερών. Άλλωστε, το έτος των 365 ημερών ισχύει και εφαρμόζεται σήμερα, κατ επιταγή της κοινοτικής οδηγίας 98/7/EK, που ενσωματώθηκε στο εθνικό μας δίκαιο με την KYA 21.178/13.2.2001 (ΦΕΚ Β' 255/8.3.2001) στην καταναλωτική πίστη, με τη στενή έννοια, ρύθμιση που δείχνει τη σημασία που απονέμει και ο κοινοτικός νομοθέτης για τον, κατ' αυτόν τον τρόπο, ακριβή προσδιορισμό του επιτοκίου (ΑΠ 430/2005 ΕλλΔην 2005.793).

Από την υπ' αριθμ. 9.892Β'/5-12-2013 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή στο Πρωτοδικείο Μεγαλοπόλεως Δημητρίου Κ. Μαστραγγελόπουλου, προκύπτει ότι ακριβές αντίγραφο της υπό κρίση αίτησης, με πράξη ορισμού δικασίου και κλήση για συζήτηση για τη δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας, επιδόθηκε νομότυπα και εμπρόθεσμα στην καθ'ής, αυτή όμως δεν παρουσιάστηκε όταν η υπόθεση εκφωνήθηκε στη σειρά της και συνεπώς πρέπει να δικασθεί ερήμην. Το δικαστήριο πάντως θα προχωρήσει στη συζήτηση της υπόθεσης σαν να ήταν όλοι οι διάδικοι παρόντες (άρθρο 686 επ. ΚΠολΔ).

Με την κρισιολογούμενη αίτηση και κατ' ορθή εκτίμηση του περιεχομένου αυτής, οι αιτούντες ζητούν να διαταχθεί άνευ όρων η, για τους αναφερόμενους σ' αυτήν λόγους, αναστολή α)της με αριθμ 52/2013 διαταγής πληρωμής του Ειρηνοδικείου Μεγαλοπόλεως, εκδοθείσας υπό της Ειρηνοδίκου Τριπόλεως Κωνσταντίνας Πανταζοπούλου, με την οποία υποχρεώθηκαν να καταβάλλουν

στην καθ' ης το ποσό των 7.202,26 ευρώ για κεφάλαιο, πλέον τόκων και εξόδων, για απαίτησή τους από την αναφερόμενη στην αίτηση σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό, ως και τις πρόσθετες αυτής πράξεις, και β) η διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, που επισπεύδεται σε βάρος τους με την από 06-11-2013 επιταγή κάτω από το αντίγραφο του α' εκτελεστού απογράφου της προαναφερόμενης διαταγής, μέχρι να εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση επί των σωρευμένων στο ίδιο δικόγραφο ανακοπών των άρθρων 632 και 933 ΚΠολΔ, που νομότυπα και εμπρόθεσμα άσκησαν κατά της διαταγής πληρωμής και της εκτέλεσης (επιταγής) αντίστοιχα, την 27/11/2013 και με αριθμό κατάθ. 24/2013, με την οποία (ανακοπή) ζητείται η ακύρωση τους, επικαλούμενοι την ευδοκίμηση των αναφερόμενων λόγων της ανακοπής καθώς και ότι, διαφορετικά, θα υποστούν ανεπανόρθωτη βλάβη.

Η αίτηση, στο δικόγραφο της οποίας επιτρεπτά σωρεύονται αίτηση αναστολής εκτέλεσης διαταγής πληρωμής και αίτηση αναστολής της εκτελεστικής διαδικασίας, παραδεκτά συζητείται ενώπιον του δικαστηρίου αυτού κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (ΚΠολΔ 686 επ.) και είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 632 παρ. 2, όπως το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρον 14 παρ. 1 του Ν. 4055/2012, 933,938 ΚΠολΔ, πλην του αιτήματος περί αναστολής εκτελέσεως αυτής μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης επί της ανακοπής τους, το οποίο είναι νόμιμο μόνον για το διάστημα μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης που εμπεριέχεται σε αυτό ως κάτι έλασσον στο μείζον, όπως ρητά ορίζεται στην διάταξη του άρθρου 938 παρ. 4 ΚΠολΔ. Πρέπει επομένως, κατά το μέρος που κρίθηκε νόμιμη να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.

Οι αιτούντες με τους υπό στοιχεία Ε.8 ii και Ε.8 vii λόγους της ανακοπής τους αμφισβητούν το ύψος της απαίτησης που υποχρεούνται να καταβάλουν στην καθής ισχυριζόμενοι αντίστοιχα ότι α) η καθής παρανόμως υπολογίζει τόκους βάση έτους 360 ημερών αντί 365 ημερών, γεγονός που τους προσαυξάνει πέραν των νομίμων και β) ότι ο όρος της συμβάσεως (φέρει τον αριθμό 6.9) που επιτρέπει τον ανατοκισμό, όχι μόνον των καθυστερούμενων τόκων αλλά και των φόρων, επιβαρύνσεων, εισφορών ή άλλων προμηθειών, μεταξύ των οποίων και η εισφορά του Ν. 128/1975, είναι άκυρος ως καταχρηστικός.

Ο πρώτος εκ των αναφερομένων λόγος της ανακοπής είναι ορισμένος

και νόμιμος ερειδόμενος στις προμηνησθείσες της μείζονος προτάσεως διατάξεις, ακολούθως δε ορισμένος είναι και ο δεύτερος λόγος που εδράζεται νομίμως στις διατάξεις που θα αναφερθούν παρακάτω κατά την εκτίμησή του, και συνακόλουθα πρέπει να ερευνηθούν και προς την ουσιαστική τους βασιμότητα.

Από όλα ανεξαιρέτως τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι αιτούντες είτε για να χρησιμεύσουν ως αυτοτελή αποδεικτικά μέσα, είτε για τη συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων, από τους ισχυρισμούς τους που περιέχονται στις προτάσεις που κατέθεσαν ως και από την εν γένει διαδικασία αποδείχθηκε η ουσιαστική βασιμότητα τουλάχιστον δύο εκ των λόγων της ανακοπής και ειδικότερα: **α)** Δυνάμει της με αριθμό 52/2013. διαταγής πληρωμής του Ειρηνοδικείου Μεγαλόπολης, η οποία εκδόθηκε κατόπιν αιτήσεως της καθής η αίτηση - ανακοπή, οι αιτούντες επιτάσσονται στην καταβολή εις ολόκληρο ποσού 7.202,26 ευρώ, που προέκυψε από τη λειτουργία της με αριθμ. 1280/511 συμβάσεως πίστωσης με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό και τις από 1/9/2005 και 03-11-2005 έτους πρόσθετες πράξεις δανείων, τις οποίες υπέγραψαν οι αιτούντες με την ιδιότητά τους ως οφειλέτρια η πρώτη και ως εγγυητής ο δεύτερος. Περαιτέρω, πιθανολογήθηκε ότι η πιστοδότρια τράπεζα, κατά τον υπολογισμό των τόκων από τις ανωτέρω συμβάσεις έκανε χρήση ημερολογιακού έτους 360 ημερών, με αποτέλεσμα την υπερχρέωση της ένδικης οφειλής των αιτούντων με τόκο προσαυξημένο κατά 1,3889%. Το ανωτέρω προκύπτει από το κείμενο της σχετικής σύμβασης και συγκεκριμένα από τον όρο με αριθμ. 8. 2 και 7.3 ν αυτής. Οι όροι αυτοί της δανειακής σύμβασης, οι οποίοι προβλέπουν ότι οι τόκοι υπολογίζονται με βάση έτος 360 ημερών, είναι άκυροι, καταχρηστικοί, αδιαφανείς και δημιουργούν πρόσθετη επιβάρυνση σε βάρος του καταναλωτή, ενόψει του ότι προσκρούουν στην απορρέουσα από το άρθρο 2 παρ. 6 του ν. 2251/1994 αρχή της διαφάνειας αλλά και στην ενσωματωθείσα στο εθνικό μας δίκαιο με την KYA 21-178/13.2.2001 (ΦΕΚ Β' 255/8.3.2001) κοινοτική οδηγία 98/7/EK, κατ' επιταγή της οποίας εφαρμόζεται στην καταναλωτική πίστη, με τη στενή έννοια, το έτος των 365 ημερών (ΜονΠρ Ναυπλ 740/2010, ΜονΠρωΤΚερκ 30/2010, ΜονΠρΡοδοπ 90/2006 Αρμ 2008.602). **β)** Η μετακύλιση του βάρους της εισφοράς του Ν. 128/1975 στους δανειολήπτες, με

δεδομένο το χαρακτήρα της σχετικής διάταξης (αρθρ.1 παρ.3 Ν.128/1975) ως δημοσίας τάξεως (βλ. ΜονΠρΚερκ. 219/2011 Αρμ.2011.1345, ΜονΠρΣύρου 36/2012 -αδημ- η οποία θεωρεί αναγκαστικού δικαίου τη διάταξη του άρθρου 1 παρ.1 και 3 του Ν.128/1975), αποκλείεται ακόμα και στην περίπτωση σχετικής συμφωνίας αυτών με την παρέχουσα την πίστωση Τράπεζα, η οποία ελέγχεται ως παράνομη και συνακάλουθα άκυρη με βάση τις διατάξεις των άρθρων 174 και 180 ΑΚ. Στην επίδικη σύμβαση δεν αναφέρεται η αιτία απαλλαγής της Τράπεζας από την υποχρέωσή της προς καταβολή της εισφοράς του ν.128/1975, αφού, το καθοριζόμενο στο νόμο 128/1975 μοναδικό, σαφές υποκείμενο απόδοσης της εισφοράς του Ν.128/75 στην Τράπεζα της Ελλάδος είναι τα πιστωτικά ιδρύματα. Ωστόσο, αν και είναι δυνατή διά συμβάσεως η ανάληψη εκ μέρους τρίτου προσώπου της υποχρέωσης καταβολής της εισφοράς του ν.128/1975, δεν πρόκειται για αναδοχή χρέους, διότι απαιτείται σύμβαση μεταξύ του δανειστή (Τράπεζα της Ελλάδος) και του τρίτου (δανειολήπτη), αλλά μόνο για απλή υπόσχεση ελευθερώσεως (478 ΑΚ). Έτσι, στην περίπτωση συμβατικής μετακύλισης της εισφοράς του ν.128/75, η συμφωνία ελευθερώσεως είναι άκυρη αν δεν προβλέπεται από τη σύμβαση αιτία επιδόσεως ως προς τη συγκεκριμένη παροχή (ΕφΛαμ 124/2007 Αρμ.2009.1190, ΜονΠρΚερκ.354/2009 Αρμ.2009.1370, ΕιρΚαλλιθ.625/2005 Αρμεν.2007.68, ΕιρΑΘ869/2004 Αρμεν.2006.1952, ΕιρΑΘ 1446/2005 Αρμεν.2007.71, ΜΠΑΘ 5272/2011 .Αρμεν.2012.410). Η παροχή πιστώσεων επιβαρύνεται κατά κανόνα, με την λεγομένη ειδική εισφορά του Ν. 128/1975, που αποτελεί ουσιαστικά οικονομικό βάρος-φόρο, με υποκείμενο τα πιστωτικά ιδρύματα και αντικείμενο τις πάσης φύσεως απαιτήσεις τους από την παροχή πιστώσεων και τρόπο υπολογισμού τον ίδιο με εκείνο των τόκων. Ο φόρος αυτός, καταβαλλόμενος από τις Τράπεζες στην Τράπεζα της Ελλάδος και φερόμενος σε πίστωση ειδικού λογαριασμού, εισπράττεται από το Δημόσιο, αποτελώντας έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Περαιτέρω, κατά την ορθότερη άποψη, επειδή η εισφορά του Ν.128/1975 αποτελεί δημοσιονομικό βάρος που επιβαρύνει τις Τράπεζες, έναντι των πιστώσεων που παρέχουν στο κοινωνικό σύνολο, το βάρος τούτο ασφαλώς δεν είναι δυνατόν να μετατεθεί τυπικά στους άλλους κοινωνικούς εταίρους, επειδή, μόνον τυπικός νόμος και όχι σύμβαση, είναι

δυνατόν να επιβάλλει φόρο ή άλλο οικονομικό βάρος σε πολίτες (άρθρο 75 Συντ.) και ως εκ τούτου, η κατά κυριολεξία μετάθεση του φόρου, θα σήμαινε τουλάχιστον καταστρατήγηση του νόμου, που προέβλεψε για συγκεκριμένο λόγο την εισφορά. Ειδικά δε, η χωριστή επιβάρυνση του πιστολήπτου με επιτόκιο και εισφορά, δημιουργώντας σ' αυτόν την πεπλανημένη αντίληψη περί των βαρών του, είναι πράγματι δυνατόν να θεωρηθεί ως καταχρηστικός όρος, επειδή πλήττει την οφειλομένη διαφάνεια στη σχέση, μη προσδιορίζοντας με τρόπο ορισμένο και σαφή την παροχή του πιστολήπτου και ιδίως, την αιτία της. Επί πλέον, όταν το συμφωνημένο επιτόκιο ευρίσκεται στο ανώτατο επιτρεπόμενο -διοικητικά καθορισμένο ή άλλως πως προκύπτον- όρο, η προσθήκη σ' αυτό της εισφοράς, λογιζομένη ως τόκος, κατά τη διάταξη του άρθρου 293 ΑΚ και συνιστώντας υπέρβαση του θεμιτού ορίου, θα επιφέρει την ακυρότητα της υπερβάσεως (άρθροι 294 ΑΚ) και συνιστά τοκογλυφία (βλ. ad hoc ΜονΠρΧίου 10/2012 ΕφΑΔ.2012.893). Το καθοριζόμενο δε, στον Ν.128/1975 μοναδικό σαφές υποκείμενο είναι τα πιστωτικά ιδρύματα και μόνον κατ'εξαίρεση, ο πιστολήπτης, σε περίπτωση λήψεως πιστώσεως στην αλλοδαπή. (ΕφΛαμ 124/2007 Αρμ.2009.1190, ΜονΠρΚερκ.354/2009 Αρμ.2009.1370, ΕιρΚαλλιθ.625/2005 Αρμεν.2007.68, ΕιρΑΘ 869/2004 Αρμεν.2006.1952, ΕιρΑΘ 1446/2005 Αρμεν.2007.71). Ούτως, ουδεμία εισφορά είναι δυνατόν να επιβάλλεται ή να μετακυλίεται στον πιστολήπτη ως πρόσθετη διακεκριμένη επιβάρυνση. Ο πιστολήπτης είναι υποχρεωμένος να καταβάλει μόνον τους συμφωνημένους τόκους, με βάση συγκεκριμένο επιτόκιο. Η εισφορά του Ν.128/1975 δεν τον αφορά (βλ. ΜονΠρΧίου 10/2012 ΕφΑΔ.2012.893,Σπ. Ψυχομάνη, «Τραπεζικό Δίκαιο-Δίκαιο Τραπεζικών συμβάσεων», παρ.614,620,622, σελ.254,257-258). Επιπροσθέτως στα ανωτέρω, η εισφορά του ν. 128/75 αποτελεί ανταγωνιστικό μειονέκτημα για τις ελληνικές τράπεζες. Δημιουργείται πρόβλημα ανταγωνισμού καθώς σε καμία από τις χώρες της ενιαίας πλέον τραπεζικής αγοράς δεν υπάρχει αντίστοιχη επιβάρυνση με αποτέλεσμα η επιβάρυνση του κάθε δανειολήπτη να αποβαίνει και από πλευράς ανταγωνισμού, αθέμιτη. Σε ένα περιβάλλον ανοδικών επιτοκίων μάλιστα, η επιτοκιακή αύξηση (καθώς η εισφορά του ν. 128/75 προστίθεται στα επιτόκια των δανείων και βαρύνει τους αγνοούντες τη λειτουργία της επιβάρυνσης δανειολήπτες) μέσω της εισφο-

ράς δεν είναι αμελητέα, τη στιγμή μάλιστα που δεν είναι ευκρινής η χρησιμοποίηση των ποσών που εισπράττονται από τις τράπεζες και αποδίδονται στο Ελληνικό Δημόσιο μέσω του ειδικού λογαριασμού ο οποίος έχει δημιουργηθεί στην Τράπεζα της Ελλάδος. Αρχικά ο ειδικός αυτός λογαριασμός χρηματοδοτούσε τις εξαγωγές, ενώ, στη συνέχεια, έγινε χρήση των κεφαλαίων για βιοτεχνικές επιχειρήσεις, σεισμοπαθείς επιχειρήσεις σε λεγόμενες μειονεκτικές περιοχές κτλ. Μέσω της εισφοράς που βαρύνει όλες τις κατηγορίες δανείων (0,12% στα στεγαστικά δάνεια και 0,6% στις άλλες κατηγορίες δανείων προς επιχειρήσεις και ιδιώτες, συμπεριλαμβανομένων των πιστωτικών καρτών), το Δημόσιο εισπράττει ποσό της τάξης των 600 εκατ. € ετησίως. Αν, αντιθέτως, ταχθεί κανείς με την υπολανθάνουσα στα τελευταία νομοθετήματα (Ν.2517/1997 άρθρ.22, Ν.2703/1999 άρθρο 18) αντίληψη ότι η εισφορά αποτελεί οικονομικό βάρος του πιστολήπτη, θα βρεθεί αντιμέτωπος με απαγορευτικές για τη θέση αυτή συνταγματικές διατάξεις. Η μείζων δηλαδή επιβάρυνση ενός πολίτη, ο οποίος, πέραν των βαρών επιστροφής της ληφθείσας πιστώσεως, πληρωμής των τόκων που θα γεννηθούν, παροχής ασφαλειών και καταβολής εξόδων, επωμίζεται και το πρόσθετο βάρος εισφοράς προς το δημόσιο, δεν δικαιολογείται από τις διατάξεις του συντάγματος περί ισονομίας και περί συνεισφοράς στα δημόσια βάρη αναλόγως των δυνάμεων του κάθε πολίτη (άρθρο 4 παράγραφοι 1,2 και 5 Συντ.). (βλ. Σπ. Ψυχομάνη, Τραπεζικό Δίκαιο, Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων, τεύχος II, Στ' έκδοση': Σάκκουλα 2010 σελ.258 αριθ.621). Εν πάσῃ περιπτώσει, ένας τυπικός νόμος, με τον οποίο επιβάλλονται φόροι ή άλλα οικονομικά βάρη, πρέπει μεταξύ άλλων να καθορίζει με σαφήνεια το «υποκείμενο» της φορολογικής επιβάρυνσης (άρθρο 78 Συντ.). Το καθοριζόμενο δε στο νόμο 128/1975 μοναδικό, σαφές υποκείμενο είναι τα πιστωτικά ιδρύματα, και μόνον κατ' εξαίρεση - σε περίπτωση λήψεως πιστώσεως στην αλλοδαπή - ο πιστολήπτης. Έτσι, ουδεμία εισφορά μπορεί να επιβάλλεται ή να «μετακυλίεται» στον πιστολήπτη ως πρόσθετη, διακεκριμένη επιβάρυνση. Ο πιστολήπτης είναι υποχρεωμένος να καταβάλει μόνον τους συμφωνημένους τόκους με βάση συγκεκριμένο επιτόκιο. Η εισφορά του ν. 128/1975 νομικά δεν τον αφορά. (βλ. Σπ. Ψυχομάνη, Τραπεζικό Δίκαιο, Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων, τεύχος II, Στ' έκδοση Σάκκουλα 2010 σελ.257 αριθ.622). Έχει, εξ αλ-

λου, κριθεί νομολογιακά (βλ. ΜονΠρΣύρου 36ΤΜ/2012 (αδημ) ότι, ο όρος της σύμβασης δανείου που προβλέπει τη μετακύλιση της εισφοράς στον πιστούχο πελάτη της Τράπεζας είναι ανίσχυρος ως παράνομος και συνεπώς άκυρος, ως αντίθετος με τον αναγκαστικού δικαίου κανόνα του άρθρου 1 παρ.1 και 3 του ν.128/1975 και κατ'ΑΚ 174, επειδή με αυτόν συμφωνείται η μετακύλιση της εισφοράς του ν. 128/1975 στον δανειολήπτη χωρίς ν' αναφέρεται στη σύμβαση η αιτία της μετακύλισης σ' αυτόν, ενώ περαιτέρω εκρίθη (ΜονΠρΣύρου 36ΤΜ/2012) ότι, η μετακύλιση της εισφοράς σ' αυτόν αποτελεί ευθεία παράβαση των αναγκαστικού δικαίου διατάξεων των παραγράφων 1 και 3 του ν.128/1975 που ορίζουν ότι την εισφορά αυτή επιβαρύνονται αποκλειστικά οι τράπεζες και όχι ο δανειολήπτης. Επίσης, έχει κριθεί νομολογιακά ότι, η μετακύλιση της εισφοράς του ν. 128/75 στους δανειολήπτες, με δεδομένο το χαρακτήρα της σχετικής διάταξης (αρθρ.1 παρ.3 Ν.128/1975) ως δημοσίας τάξεως πρέπει να αποκλεισθεί ακόμα και στην περίπτωση σχετικής συμφωνίας αυτών με την παρέχουσα την πίστωση Τράπεζα, η οποία (συμφωνία) ελέγχεται ως παράνομη και συνακόλουθα άκυρη με βάση τις διατάξεις των άρθρων 174 και 180 ΑΚ (βλ.ΜονΠρΚερκ.277/2011 (αδημ.) και ΜονΠρΚερκ. 219/2011 Αρμ.2011.1345). Περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά ότι, η εισφορά των §§ 1 και 3 του άρθρου 1 του ν.128/1975 βαρύνει τα κάθε είδους πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν στην Ελλάδα (βλ. ΑΠ 35/1997 ΝοΒ 46.202) και σε καμία περίπτωση τους δανειολήπτες πελάτες (βλ. ΕφΛαμ. 124/2007 Αρμ.2009.1190, ΜΠΑΘ 4443/2005 ΠρΛογΠοινΔικ 2005.341, Μον.Πρ.ΑΘ.7630/2006 Αρχ.Νομολ. 2007.60= Αρμ.2007.68, ΜονΠρΚερκ.354/2009 Αρμ.2009.1370, ΜονΠρΚερκ.99/2010 Αρμ.2010.1006, ΜονΠρΑΘ 5272/2011 Αρμ.2012.410). Έχει κριθεί επίσης νομολογιακά ότι, η εισφορά του ν.128/75 βαρύνει τα κάθε είδους πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν στην Ελλάδα, αποτελεί δε προσαύξηση συμβατικής μεταξύ τους υποχρέωσης και όχι φόρο, προμήθεια ή έξοδό τους, για να είναι δυνατή η μετακύλισή της στους δανειολήπτες (βλ.ΜονΠρΚερκ. 354/2009. Αρμ.2009.1370, ΜονΠρΚερκ.99/2010 Αρμ.2010.1006). Στην περίπτωση του άρθρου 1 και 3 του ν. 128/1975 πρόκειται για ηθελημένη νομοθετική ρύθμιση και όχι για γνήσιο κενό, το οποίο θα δικαιολογούσε τη μετα-

κύλιση στους δανειοδοτούμενους, διότι στο μέτρο που ο νομοθέτης θέλησε τούτο, το όρισε ρητά, όπως στην περίπτωση της διάταξης του άρθρου 22 § 2 του ν.2515/1997 το οποίο ως προς την καταβολή της σχετικής εισφοράς στις περιπτώσεις χορήγησης δανείων από πιστωτικά ιδρύματα του εξωτερικού ορίζει ότι υπόχρεος προς απόδοσή της είναι ο δανειοδοτούμενος, εξ ού συνάγεται ότι, η εισφορά αυτή βαρύνει τα κάθε είδους πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν στην Ελλάδα και σε καμία περίπτωση τους δανειολήπτες πελάτες αυτών. Τέλος έχει κριθεί ότι, η συμφωνία ελευθερώσεως της Τράπεζας από τη σχετική υποχρέωσή της προς απόδοση της εισφοράς του ν.128/1975 είναι αιτιώδης και απαιτεί αναφορά στη σχετική σύμβαση της αιτίας απαλλαγής της Τράπεζας, αλλιώς, η συμφωνία μετακύλισης της εισφοράς στον πιστολήπτη πελάτη της Τράπεζας είναι άκυρη (βλ. ΕφΛαμ. 124/2007 Αρμ.2009.1190, Μον.Πρ.ΑΘ.7630/2006 Αρμ.2007.68, ΜονΠρΚερκ.99/2010 Αρμ.2010.1006, ΕιρΑΘ 358/2011 Αρμ.2011.963, ΕιρΚαλλιθ.625/2005 Αρμ.2007.68 που έκριναν παράνομη και άκυρη τη συμφωνία μετακύλισης της εισφοράς του ν. 128/75 στους δανειολήπτες όταν στη σύμβαση δεν αναφέρεται η αιτία απαλλαγής της Τράπεζας από την σχετική υποχρέωσή της, διότι έναντι του δικαιούχου της εισφοράς του ν. 128/75 (Τράπεζα της Ελλάδος) υπόχρεο για την καταβολή της είναι το πιστωτικό ίδρυμα και όχι ο δανειοδοτούμενος. Ωστόσο, αν και είναι δυνατή δια συμβάσεως η ανάληψη εκ μέρους τρίτου προσώπου της υποχρέωσης καταβολής της, δεν πρόκειται για αναδοχή χρέους, διότι απαιτείται σύμβαση μεταξύ του δανειστή (Τράπεζα Ελλάδος) και του τρίτου (δανειολήπτη), αλλά μόνο για απλή υπόσχεση ελευθερώσεως (478 ΑΚ). Έτσι, στην περίπτωση συμβατικής μετακύλισης της εισφοράς του ν. 128/75, η συμφωνία ελευθερώσεως είναι άκυρη αν δεν " προβλέπεται από τη σύμβαση αιτία επιδόσεως ως προς τη συγκεκριμένη παροχή). Βλ. και την απόφαση ΜΠΑΘ 5272/2011 Αρμ.2012.410 η οποία αναφερόμενη και στην ΑΠ 430/2005 δέχθηκε ότι, είναι μεν δυνατή η δια συμβάσεως ανάληψη εκ μέρους τρίτου προσώπου της σχετικής υποχρεώσεως (361,471 επ. ΑΚ), όμως, δεν μπορεί να γίνει λόγος για αναδοχή χρέους στην περίπτωση αυτή, αφού απαιτείται σύμβαση μεταξύ του δανειστή (Τράπεζα Ελλάδος) και του τρίτου, αλλά μόνο για απλή υπόσχεση ελευθερώσεως (478 ΑΚ). Η σύμβαση αυτή όμως είναι αιτιώδης, σε

αντίθεση με τη σωρευτική ή τη στερητική αναδοχή χρέους, σε κάθε δε περίπτωση υπόκειται σε έλεγχο μέσω των γενικών ρητρών του ΑΚ. Ιδίως των άρθρων 174 και 281. Έτσι, στην περίπτωση της εισφοράς του ν. 128/75 η συμφωνία ελευθερώσεως είναι άκυρη αν δεν προβλέπεται από τη σύμβαση αιτία επιδόσεως ως προς τη συγκεκριμένη παροχή.

Στην επίδικη δανειακή σύμβαση δεν αναφέρεται η αιτία μετακύλισης της εισφοράς του ν. 128/1975 στον δανειολήπτη. Συνεπώς, η συμφωνία ελευθερώσεως της τράπεζας από την σχετική υποχρέωσή της για απόδοση της εισφοράς του ν. 128/75 στην Τράπεζα της Ελλάδος και επιβαρύνσεως του επιτοκίου με το ποσοστό της εισφοράς του ν. 128/75 είναι άκυρη. Επίσης, η επιβολή της εισφοράς του ν. 128/1975 έγινε καθ' υπέρβαση των εκάστοτε ισχυόντων ανώτατων επιτρεπτών επιτοκίων (το ύψος των οποίων κρίθηκε με την ΑΠ 1219/01), και συνεπώς αντίκειται στο νόμο και ως εκ τούτου η άθροιση στο εκάστοτε επιβαλλόμενο από την καθής επιτόκιο των 0,6 μονάδων κατά τρόπο που υπερβαίνει το ανώτατο νόμιμο επιτόκιο επιβλήθηκε από την καθής καταχρηστικά. Επομένως η παράνομη και καταχρηστική αυτή μετακύλιση της εισφοράς που επιβλήθηκε κατ' εφαρμογή του άκυρου αυτού ΓΟΣ της επίμαχης συμβάσεως, επέδρασε στη διαμόρφωση του τελικά οφειλόμενου ποσού, και συνεπώς η απαίτηση αυτή της καθής δεν είναι εκκαθαρισμένη. Η ύπαρξη όμως αυτής της μετακύλισης καθ' υπέρβαση του εκάστοτε ισχύοντος νόμιμου ανώτατου ύψους του επιτοκίου, συνεπάγεται ότι η προσβαλλόμενη διαταγή πληρωμής είναι ακυρωτέα, καθόσον εκδόθηκε αυτή επί τη βάσει της εν μέρει άκυρης δανειακής, στην οποία προσχώρησαν οι αιτούντος (ως οφειλέτρια η πρώτη και ως εγγυητής ο δεύτερος), διότι περιέχει όρους καταχρηστικούς και συνεπώς άκυρους, που τους δέσμευαν υπέρμετρα ως ΓΟΣ, καθόσον προέβλεπαν ότι το εκάστοτε χρεωστικό υπόλοιπο και άρα τα τελικώς διαμορφωμένα πληττόμενα χρεωπιστωτικά κονδύλια διαμορφώθηκαν ως απόρροια του ΓΟΣ περί μετακύλισης εις αυτούς της εισφοράς του ν. 128/1975 καθ' υπέρβαση των εκάστοτε ισχυόντων ανώτατων επιτοκίων που κατά την πάγια όμως στάση της νομολογίας είναι άκυρος. Η καθής μάλιστα, ανατόκιζε το ποσό της εισφοράς του ν.128/1975 αφού κάθε φορά που χρέωνε τόκους και αυτό γινόταν σε μηνιαία συχνότητα, κεφαλαιοποιούσε αυτούς και επί του νέου προκύπτοντος κεφαλαίου (που περιείχε κεφάλαιο και τόκους) μπολόγιζε νέους τόκους και έτσι προέβαινε σε έμμεσο μη-

νιαίο ανατοκισμό της εισφοράς του ν.128/1975 που όμως απαγορεύεται από το ισχύον νομοθετικό καθεστώς περί ανατοκισμού που επιτρέπει τον ανατοκισμό των τόκων και μόνον. Περαιτέρω, δεν δύνανται οι αιτούντες (όπως εξάλλου δε δύνανται και το παρόν Δικαστήριο ουσίας) να προβεί κατά τρόπο αναλυτικό στους ακριβείς υπολογισμούς προς διακρίβωση του τρόπου που η ανωτέρω, καθ' υπέρβαση των εκάστοτε ισχυόντων ανώτατων επιτοκίων, μετακύλιση της εισφοράς του ν. 128/1975 επενήργησε στο πληττόμενο με την παρούσα συνολικό ύψος της αμφισβητούμενης οφειλής, τούτο δε, διότι απαιτούνται, λόγω του πλήθους των κονδυλίων και του πολύπλοκου των αριθμητικών και λογιστικών πράξεων, ειδικές γνώσεις της οικονομικής (λογιστικής) επιστήμης. Προσέτι, αποδεικνύεται ότι η απαίτηση της καθ'ης είναι μη εκκαθαρισμένη, περαιτέρω είναι και αόριστη, η δε προσβαλλόμενη Δ/γη Πληρωμής εκδόθηκε επί τη βάσει άκυρων όρων της επίμαχης συμβάσεως και άρα ενόψει της υποχρέωσης της καθ'ης η ανακοπή για τον επανακαθορισμό της οφειλής της, δέον όπως η πληττόμενη Δ/γη πληρωμής να ακυρωθεί στο σύνολό της και όχι κατά το άκυρο μόνο μέρος της. Περαιτέρω κατά το άρθρο 181 ΑΚ, η ακυρότητα κάποιου όρου της σύμβασης συνεπάγεται ακυρότητα του αντίστοιχου μέρους αυτής και όχι ολόκληρης, εκτός αν συνάγεται ότι δεν θα είχε επιχειρηθεί χωρίς το άκυρο μέρος (181 Α.Κ.). Κατά τα ανωτέρω, η δικαιοπραξία κατά το υπόλοιπο αυτοτελές μέρος είναι ισχυρή, εκτός αν συνάγεται ότι τα μέρη δε θα επιχειρούσαν τη δικαιοπραξία χωρίς το άκυρο μέρος αλλά απέβλεπταν σ' αυτή ως ενιαίο αδιάσπαστο σύνολο (Βαθρακοκοίλης αρθ. 181 σελ773). Στην προκείμενη περίπτωση πρόκειται για αναζήτηση κατά το χρόνο της κατάρτισης των συμβάσεων της υποθετικής βούλησης των μερών, δηλαδή της βούλησης που θα είχαν αυτά αν γνώριζαν την ακυρότητα του άκυρου μέρους και όχι για ερμηνεία της βούλησης τους αφού αυτή είναι δεδομένη ότι κατευθυνόταν στη σύναψη της όλης δικαιοπραξίας (Βαθρακοκοίλης αρθ. 181 σελ 773). Προϋποτίθεται συνεπώς άγνοια των μερών, κατά το χρόνο σύναψης της δικαιοπραξίας, της ακυρότητας του μέρους γιατί αν τη γνώριζαν, η γνώση τους υποδηλώνει βούληση για τη ισχύ του άκυρου μέρους και συνεπώς η δικαιοπραξία κατά το υπόλοιπο μέρος είναι ισχυρή, χωρίς την επίκληση του άνω κανόνα. Από τα ανωτέρω καταδείχτηκε η ακυρότητα του αναφερόμενου όρου της επίμαχης συμβάσεως. Τούτα κρίθηκαν με την 1219/2001 ΑΠ και κατέστησαν στην καθ ης γνωστά, ήδη από τις 22 Ιουνίου

2001 (ημερομηνία δημοσίευσης της ΑΠ 1219/2001). Όσον αφορά δε τους αιτούντες, την ακρότητα του ως άνω όρου της επίμαχης συμβάσεως, αγνοούσαν μέχρι και το χρόνο της επίδοσης της διαταγής πληρωμής. Το γεγονός της ανυπαίτιας άγνοιας των άκυρων όρων (περί επιτοκίου ανώτερου του νομίμου και προσαύξησης του επιτοκίου με το ποσοστό της εισφοράς του ν.128/75 και χρέωσης προμηθειών) είναι για τον κοινό μέσο άνθρωπο αυτονόητο, αφού για τον απλό πολίτη είναι αδιανόητο να παρακολουθεί στενά τη νομολογία, και είναι επίσης αδιανόητο είναι να κατανοήσει τους δυσνόητους νομικούς και οικονομικούς όρους της επίμαχης σύμβασης (όπως λ.χ γιατί ο υπολογισμός του τόκου με βάση το έτος 360 ημερών προσκρούει στην αρχή της διαφάνειας, τι είναι η εισφορά του ν. 128/1975 και ποιες οι προϋποθέσεις της σύννομης μετακύλισης της στον καταναλωτή, τι είναι τραπεζικό επιτόκιο και τι εξωτραπεζικό επιτόκιο, τι σημαίνει ανατοκισμός των τόκων και της εισφοράς του ν. 128/1975, ποιά η έκταση των εφαρμοστέων διατάξεων του νόμου, κλπ). Συνεπώς, η «γνώση» του πολίτη επ' αυτών των δυσνόητων οικονομικών και νομικών εννοιών, δεν μπορεί παρά να γίνει δεκτό, ότι επέρχεται κατά το χρόνο που λόγω της ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης θα απευθυνθεί σε δικηγόρο. Περαιτέρω, η έννομη τάξη μας δεν θα ανεχόταν την υποχρέωση της - σε μηνιαία βάση - πρόσληψης από τον κάτοχο της κάρτας, δικηγόρου που θα παρακολουθεί το δελτίο νομοθεσίας και νομολογίας και να γνωμοδοτεί (σε μηνιαία βάση) για το σύννομο ή μη των ΓΟΣ της επίμαχης σύμβασης πιστώσεως, διότι το κόστος για τον λήπτη της πιστώσεως που χορηγήθηκε μέσω της πιστωτικής κάρτας, θα υπερέβαινε κατά πολύ το κόστος εξυπηρέτησης της ίδιας της πίστωσης, πιθανά δε και της συνολικής πίστωσης. Επομένως, συνάγεται σαφώς ότι, η σύναψη της σύμβασης δεν θα είχε επιχειρηθεί (ιδίως από την Τράπεζα) χωρίς το άκυρο μέρος. Δεδομένης δε της φύσεως των ΓΟΣ οι οποίοι είναι πάντοτε προδιατυπωμένοι, πόσο μάλλον αυτών που προδιατυπώνουν οι Τράπεζες, καθίσταται σαφές, ότι οι Τράπεζες αποσκοπούν στη σύναψη της σύμβασης ως ενιαίο σύνολο, μη επιδεχόμενων επ' αυτού καμία διαπραγμάτευση και συνεπώς συνάγεται με βεβαιότητα ότι η καθής δεν θα είχε επιχειρήσει τη σύναψη της επίμαχης συμβάσεως χωρίς το άκυρο μέρος της. Κατά τα ανωτέρω, η δικαιοπραξία κατά το υπόλοιπο αυτοτελές μέρος δεν είναι ισχυρή, διότι συνάγεται ότι τα μέρη δε θα επιχειρούσαν τη δικαιοπραξία χωρίς το άκυρο μέρος αλλά - ιδίως η καθής - απέβλεπε σ' αυτή

ως ενιαίο αδιάσπαστο σύνολο. Η διακρίβωση της κατά το χρόνο της σύναψης της δικαιοπραξίας «υποτιθέμενης» βούλησης των μερών (και ιδίως της καθ ης), συνάγεται με βεβαιότητα από τα περιστατικά όπως αυτά καταδεικνύονται από την επί σειρά ετών συμπεριφορά των Τραπεζών ήτοι, τη διαχρονική πλέον πρακτική της μονομερούς και άνευ διαπραγμάτευσης επιβολής -άκυρων ως επί το πλείστον- ΓΟΣ χωρίς τους οποίους οι Τράπεζες αρνούνται να συμβληθούν με τους δανειολήπτες. Περαιτέρω, η «υποτιθέμενη» βούληση της καθ ης συνάγεται και από το σκοπό που επιδιώκει που δεν είναι άλλος από το εμπορικό κέρδος. Στην προκείμενη μάλιστα περίπτωση, δεν απαιτείται καν να αναζητηθεί η κατά το χρόνο της κατάρτισης υποθετική βούληση των μερών, δηλαδή η βούληση που θα είχαν οι αιτούντες αν γνώριζαν την ακυρότητα του μέρους της σύμβασης, γιατί απλά η βούληση δεν είναι υποθετική, αλλά βεβαία. Αυτή (βούληση) προκύπτει από τη διαχρονική πρακτική των συνθηκών υπό τις οποίες οι τράπεζες συμβάλλονται με τους καταναλωτές. Κατά συνέπεια ολόκληρη η ένδικη σύμβαση επί της οποίας ερείπεται η προσβαλλόμενη διαταγή πληρωμής, είναι άκυρη, αφού είναι βέβαιο ότι η καθής δεν θα προχωρούσε στην σύναψή της χωρίς τους ΓΟΣ που κρίθηκαν κατά τα ανωτέρω άκυροι.

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω ανάπτυχθέντων, πιθανολογείται ότι δύο τουλάχιστον λόγοι της ανακοπής θα γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι και κατ' ουσίαν. Κατ' ακολουθίαν, εφόσον πιθανολογείται η ευδοκίμηση της από 27-11-2013 ανακοπής, σε συνδυασμό με την επίσης πιθανολογούμενη ανεπανόρθωτη βλάβη των αιτούντων από την πληρωμή αβασίμων αξιώσεων της καθής, λόγω και της κρίσιμης παρούσας δημοσιονομικής συγκυρίας, πρέπει η κρινόμενη αίτηση να γίνει δεκτή και να ανασταλεί η εκτέλεση της με αριθμ.52/2013 διαταγής πληρωμής του Ειρηνοδικείου Μεγαλόπολης και η διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, που επισπεύδεται σε βάρος τους, δυνάμει της από 06-11-2013 επιταγής κάτω από αντίγραφο του α΄ απογράφου εκτελεστού της ως άνω διαταγής πληρωμής, μέχρι να εκδοθεί απόφαση επί των σωρευμένων στο ίδιο δικόγραφο ανακοπών των άρθρων 632 και 933 ΚΠολΔ. Τέλος, τα δικαστικά έξοδα πρέπει να συμψηφιστούν μεταξύ των διαδίκων στο σύνολό τους, λόγω της ερμηνευτικής δυσχέρειας των κανόνων δικαίου που εφαρμόσθηκαν (άρθρο 179 ΚΠολΔ, σημειωτέον ότι με το νόμο 4194/2013 «Κώδικας Δικηγόρων» καταργείται από τη δημοσίευση του στην ΕΤΚ ο προηγούμενος κώδικας περί δικηγόρων, στο άρ-

θρο 178 του οποίου προβλέπονταν επιβολή των εξόδων του καθ' ου η αίτηση αναστολής εις βάρος τους αιτούντος ανεξαρτήτως της νίκης ή της ήττας αυτού, χωρίς να εμπεριέχεται ανάλογη διάταξη στο νέο νόμο, η οποία προβλέπει επιβολή των εξόδων στην προκείμενη διαδικασία με βάση την αρχή της ήττας χωρίς διάκριση).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δικάζει ερήμην της καθής.

Αναστέλλει την εκτέλεση της υπ' 52/2013 διαταγής πληρωμής του Ειρηνοδικείου Μεγαλόπολης και τη διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, που επισπεύδεται σε βάρος των αιτούντων, δυνάμει της από 06-11-2013 επιταγής κάτω από αντίγραφο του α' απογράφου εκτελεστού της ως άνω διαταγής πληρωμής, μέχρι να εκδοθεί απόφαση επί της από 27-11-2013 (αριθμ. καταθ. 24/2013) ανακοπής που άσκησαν οι αιτούντες ενώπιον του Ειρηνοδικείου Μεγαλοπόλεως.

Συμψηφίζει τη δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και δημοσιεύθηκε στη Μεγαλόπολη σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση του Δικαστηρίου, στο ακροατήριο του στις 13/02/2014, χωρίς την παρουσία των διαδίκων και των πληρεξουσίων τους δικηγόρων.

Η ΕΙΡΗΝΟΔΙΚΗΣ

Ελένη Μαχαίρα

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ηλίας Μανιάτης