

27 Μαρτίου, 1992

[ΣΤΥΛΙΑΝΙΔΗΣ, ΠΟΓΙΑΤΖΗΣ, ΑΡΤΕΜΗΣ, Δ/στές]

ΑΡΙΣΤΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΥ ΜΑΤΘΑΙΟΥ ΚΑΙ ΑΛΛΟΣ,

*Εφεσείοντες-Εναγόμενοι,*

v.

ΑΝΔΡΕΑ Α. ΝΙΚΟΛΗ, ΑΛΛΩΣ ΑΝΙΦΤΟΥ,

*Εφεσίβλητου-Ενάγοντα.*

(Πολιτική Έφεση Αρ. 8219).

5 Πολιτική Δικονομία — Αίτηση με την οποία εξητείτο να συνεχισθεί η ακρόαση αγωγής από τον Δικαστή που την είχε αρχίσει αποκλειομένης της εκδικάσεως της από οποιοδήποτε άλλο Δικαστή — Δεν υπάρχει πρόνοια στους Θεσμούς Πολιτικής Δικονομίας για την έκδοση τέτοιου διατάγματος και κατά συνέπεια το Δικαστήριο δεν έχει δικαιοδοσία να επιληφθεί τέτοιας αιτήσεως.

10 Σε αγωγή για δικαίωμα διαβάσεως ο πρωτόδικος Δικαστής, με τη συμφωνία των διαδίκων, διενήργησε αυτοψία των επίδικων κτημάτων στις 6.5.87. Αργότερα η υπόθεση τέθηκε ενώπιον άλλης Δικαστού για εκδίκαση, διότι ο προηγούμενος Δικαστής είχε στο μεταξύ μετατεθεί σε Δικαστήριο άλλης επαρχίας. Όταν έγινε αυτό, οι εφεσείοντες καταχώρησαν αίτηση με την οποία ζητούσαν να εξασκολουθήσει η ακρόαση να γίνεται ενώπιον του αρχικού Δικαστού, αποκλειομένης της εκδικάσεως της από οποιοδήποτε άλλο Δικαστή. Το πρωτόδικο Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση.

15 *Αποφασίσθηκε ότι:*

20 Σύμφωνα με την Δ.31 των Θεσμών Πολιτικής Δικονομίας αρμόδιος για να ορίζει τις υποθέσεις για εκδίκαση ενώπιον των Δικαστών είναι ο Πρωτοκολλητής κάθε επαρχιακού δικαστηρίου. Οι εφεσείοντες με το να ζητούν από το Δικαστή ενώπιον του οποίου είχε οριστεί η υπόθεση να αρνηθεί να την εκδικάσει και να την αφήσει να εκδικασθεί από τον αρχικό Δικαστή, ουσιαστικά ζητούσαν από το Δικαστήριο να προβεί σε ενέργεια που κανένα νομικό έρεισμα είχε με βάση την νομοθεσία και τους κανονισμούς.

25

*Η έφεση απορρίφθηκε με έξοδα.*

*Υπόθεση που αναφέρθηκε:*

*Μαχλουζαρίδης v. Ιωαννίδης, Π Ε. 7684, 11.11.90.*

ΣΤΥΛΙΑΝΙΔΗΣ, Δ.: Την απόφαση του Δικαστηρίου θα δώσει ο Π. Αρτέμης, Δ.

ΑΡΤΕΜΗΣ, Δ.: Η αγωγή στο Επαρχιακό Δικαστήριο Λεμεσού μεταξύ των διαδίκων αφορούσε δικαίωμα διαβάσεως και με τη συμφωνία όλων των διαδίκων ο πρωτόδικος Δικαστής κ. Σ. Σταυρινίδης αποφάσισε όπως διενεργήσει αυτοψία των επίδικων κτημάτων και έπραξε τούτο στις 6 Μαΐου, 1987. Η υπόθεση αργότερα τέθηκε ενώπιον άλλης Δικαστού για εκδίκαση, εφόσον ο κ. Σταυρινίδης είχε εν τω μεταξύ μετατεθεί σε Δικαστήριο άλλης επαρχίας. Όταν έγινε τούτο, οι εφεσελλοντες-εναγόμενοι καταχώρησαν αίτηση στις 23.8.89 με την οποία ζητούσαν τα ακόλουθα:

"1. Η ακρόασις της παρούσης αγωγής η οποία ήρχισε ενώπιον του Ανωτέρου Επαρχιακού Δικαστού κ. Σ. Σταυρινίδη, όστις ήδη διεξήγαγεν εν σχέσει με την εν λόγω αγωγήν επιτόπιον έρευναν εις Λιμνάτι επί παρουσία των διαδίκων, των αρμοδίων κτηματολογικών υπαλλήλων και των δικηγόρων των, δέον να αφεθή να εξακολουθήση να γίνεται ενώπιον του ιδίου ως άνω Δικαστού, αποκλειομένης της εκδικάσεως της εν λόγω αγωγής υπό οιοδήποτε έτερου Δικαστού είτε κατά την 16ην Σεπτεμβρίου 1989 ή καθ' οιανδήποτε άλλην ημερομηνίαν."

Το πρωτόδικο Δικαστήριο αφού άκουσε τις αγορεύσεις και την επιχειρηματολογία των ευπαίδευτων συνηγόρων των διαδίκων απέρριψε την αίτηση βρίσκοντας πως η διενέργεια της αυτοψίας από διαφορετικό Δικαστή δεν αποτελούσε κώλυμα στην εκδίκαση της υπόθεσης από άλλο Δικαστή. Εναντίον της απορριπτικής αυτής απόφασης κατεχωρήθη η παρούσα έφεση.

Η επιχειρηματολογία του ευπαίδευτου συνηγόρου των εφεσειόντων κ. Αναστασιάδη συνίσταται βασικά στα ακόλουθα:

(α) Η αυτοψία αποτελεί μέρος της μαρτυρίας σε μία

δίκη και ως εκ τούτου θα έπρεπε να είχε θεωρηθεί ότι η δίκη άρχισε ενώπιον άλλου Δικαστή, ο οποίος μπορούσε και θα έπρεπε να συνεχίσει την εκδίκαση της υπόθεσης.

5 (β) Ο Δικαστής ενώπιον του οποίου είχε αρχίσει η δίκη και ο οποίος είχε κάμει την αυτοψία ήταν ο φυσικός Δικαστής της υπόθεσης που θα έπρεπε να συνεχίσει την εκδίκαση της.

10 (γ) Η απόρριψη της αίτησης θα καταλήξει σε αδικία για τους εφεσεύοντες, γιατί, εν όψει του γεγονότος ότι έχει αλλάξει έκτοτε η μορφολογία του εδάφους, μία νέα αυτοψία δεν θα βοηθήσει το Δικαστήριο να σχηματίσει εντύπωση για την κατάσταση των κτημάτων.

15 Από την πλευρά του ο ευπαίδευτος συνήγορος των εφεσίβλητων κ. Κακογιάννης πρόβαλε τα ακόλουθα επιχειρήματα.

20 (α) Ο πρωτόδικος Δικαστής δεν είχε κανένα νομικό δικαίωμα να επιληφθεί τέτοιας αίτησης, γιατί καμμία νομοθετική η διαδικαστική πρόνοια δεν του έδιδε το δικαίωμα να αρνηθεί την εκδίκαση της υπόθεσης ή να διατάξει την εκδίκαση της από άλλο Δικαστή.

25 (β) Ασχέτως του προηγούμενου επιχειρήματος, φυσικός Δικαστής κάθε υπόθεσης είναι ο εκάστοτε διοριζόμενος για εκδίκαση της υπόθεσης, αν αυτή εμπίπτει στη δικαιοδοσία και το πρόγραμμα εργασίας του στο Επαρχιακό Δικαστήριο, στο οποίο υπηρετεί.

30 (γ) Η αλλαγή στη μορφολογία του εδάφους δεν έχει γίνει στο μέρος των κτημάτων απ' όπου υπάρχει ισχυρισμός ότι υφίστατο το δικαίωμα διαβάσεως και ως εκ τούτου καμμία αδικία δεν ήταν δυνατό να προκύψει σε βάρος των εφεσειόντων.

Το θέμα του αν είχε ο πρωτόδικος Δικαστής δικαίωμα να εκδώσει το αιτούμενο διάταγμα, είχε εγείρει προς τους διάδικους και το ίδιο το Δικαστήριο που ζήτησε και από

τον κ. Αναστασιάδη να αναφερθεί στη νομοθετική ή διαδικαστική πρόνοια στην οποία βάσισε την αίτηση του για να ζητήσει τη θεραπεία που αναφέραμε πιο πάνω. Ο κ. Αναστασιάδης όμως απέτυχε να υποδείξει οποιαδήποτε τέτοια πρόνοια.

5

Έχοντας εξετάσει με προσοχή τις αγορεύσεις των δικών έχουμε καταλήξει στο συμπέρασμα πως η έφεση αυτή μπορεί ν'αποφασισθεί αποκλειστικά πάνω στο τελευταίο αυτό σημείο. Όπως προκύπτει από τους Θεσμούς Πολιτικής Δικονομίας και συγκεκριμένα τη Δ.31, 10 εκείνος που ορίζει τις υποθέσεις για εκδίκαση ενώπιον των Δικαστών είναι ο Πρωτοκολλητής κάθε Επαρχιακού Δικαστηρίου. Οι εφεσεύοντες, με το να ζητήσουν από το Δικαστή ενώπιον του οποίου ορίστηκε η υπόθεση να αρνηθεί να την εκδικάσει και να την αφήσει να δικαστεί από 15 τον αρχικό Δικαστή που έκαμε την αυτοψία και να αποκλείσει την εκδίκαση της από οποιοδήποτε άλλο Δικαστή, ουσιαστικά ζητούν από το Δικαστήριο να προβεί σε ενέργεια που κατά τη κρίση μας κανένα νομικό έρεισμα δεν έχει με βάση τη νομοθεσία και τους κανονισμούς. Η έλ- 20 λειψη τέτοιου νομικού ερείσματος είναι εμφανής και από το γεγονός ότι οι εφεσεύοντες δεν είχαν βασίσει την αίτηση αυτή σε συγκεκριμένο νόμο η διαδικαστικό κανονισμό, που να δίνει τέτοια δικαιοδοσία στον Επαρχιακό Δικαστή. Η αναφορά στην αίτηση στη Δ.33 και στα αα. 29(γ) 25 και 56 του Νόμου 14/60 είναι άσχετη με το θέμα. Επιπρόσθετα, η παράλειψη των εφεσειόντων να βασίσουν την αίτηση τους σε συγκεκριμένη νομοθετική ή διαδικαστική πρόνοια που να δίδει τέτοια δικαιοδοσία στον Δικαστή, και στην περίπτωση ακόμη που θα υπήρχε τέτοια πρό- 30 νοια, έπρεπε ίσως και πάλι να είχε αποβεί μοιραία για την αίτησή τους. (Δέστε, μεταξύ άλλων, και *Μαχλουζαρίδης ν. Ιωαννίδης κ.α.*, Πολιτική Έφεση 7684, ημερ. 11.11.90)

Κάτω από το φως των πιο πάνω βρίσκουμε πως το 35 πρωτόδικο Δικαστήριο θα έπρεπε να είχε απορρίψει την αίτηση με το δικαιολογητικό ότι δεν είχε δικαιοδοσία να εκδώσει το αιτούμενο διάταγμα χωρίς ως εκ τούτου να

υπεισέλθει στην ουσία της αίτησης.

- Έχοντας καταλήξει σε αυτό το συμπέρασμα δεν θεωρούμε αναγκαίο στην έφεση αυτή να υπεισέλθουμε στην επιχειρηματολογία και να αποφασίσουμε την ουσία της
- 5 όσον αφορά το κατά πόσο η αυτοψία και οι εντυπώσεις του Δικαστή αποτελούν μαρτυρία και ως εκ τούτου αν θα έπρεπε να θεωρηθεί ότι η εκδίκαση της υπόθεσης είχε αρχίσει, ούτε και το ποιός θα έπρεπε να θεωρηθεί ότι ήταν ο
- 10 φυσικός Δικαστής στην υπόθεση αυτή. Ίσως η μόνη διαδικασία που θα έπρεπε να είχαν ακολουθήσει οι εφεσειόντες θα ήταν η αίτηση για άδεια έκδοσης σχετικών προνομούχων ενταλμάτων. Κατά συνέπεια, με βάση τη Δ.35 θ.8, που δίδει στο Δικαστήριο τούτο το δικαίωμα να κάμει
- 15 τέτοια διαταγή, την οποία μπορούσε να κάμει το πρωτόδικο Δικαστήριο, απορρίπτουμε την αίτηση για το λόγο που αναφέραμε πιο πάνω, δηλαδή γιατί το πρωτόδικο Δικαστήριο δεν είχε δικαίωμα να εκδώσει διάταγμα όπως του εξητείτο.

- Επιδικάζουμε έξοδα υπέρ των εφεσιβλήτων και εναντίον των εφεσειόντων.
- 20

*Η έφεση απορρίπτεται με έξοδα.*