

27 Δεκεμβρίου, 1996

[ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ, ΧΑΤΖΗΤΣΑΓΓΑΡΗΣ, ΝΙΚΟΛΑΟΥ, Δ/στές]

ΚΩΣΤΑΣ ΚΙΡΛΑΠΠΟΥ,

*Εφεσείων,*

v.

ΚΩΣΤΑ ΧΡΙΣΤΟΦΗ ΜΙΧΑΗΛΙΔΗ (ΠΤΟΡΟΣ),

*Εφεσίβλητου.*

(Πολιτική Έφεση Αρ. 9065)

---

Μαρτυρία — Βάρος απόδειξης — Αγωγή για ενυπόθηκο γραμμάτιο με υπεράσπιση την εξόφληση — Βάρος απόδειξης, μετατοπίζεται στον οφειλέτη.

- 5 Πολιτική δικονομία — Βάρος απόδειξης — Αγωγή για ενυπόθηκο γραμμάτιο με υπεράσπιση την εξόφληση — Έναρξη της ακρόασης με πρώτο τον ενυπόθηκο δανειστή αντί του οφειλέτη αντίθετα προς τη Δ. 33 θ. 9 των Θεσμών της Πολιτικής Δικονομίας — Εύρημα του πρωτόδικου Δικαστηρίου ότι και ο δανειστής είχε κάποιο βάρος απόδειξης —
- 10 Ανατράπηκε κατ' έφεση, η αλλαγή στη σειρά προσέδιδε στον οφειλέτη πλεονέκτημα το οποίο όταν εκδηλώθηκε ήταν πλέον αργά για τον δανειστή να το ανατρέψει.

- 15 Σε αγωγή που κίνησε ο εφεσείων - ενάγων εναντίον του εφεσίβλητου - εναγόμενου δυνάμει ενυποθήκου γραμματίου, η υπεράσπιση που ήγειρε ήταν εκείνη της εξόφλησης. Επιπλέον, αξίωσε ανταπαιτητική θεραπεία σε σχέση με ισχυριζόμενη παράλειψη άρσης της υποθήκης.

- 20 Το βάρος απόδειξης ήταν στον εφεσίβλητο - εναγόμενο, αλλά αντίθετα προς τις πρόνοιες της Δ.33 θ.9 των Θεσμών της Πολιτικής Δικονομίας, πρώτος άρχισε την υπόθεσή του κατά την ακρόαση ο εφεσείων - ενάγων αντί ο εφεσίβλητος - εναγόμενος.

- 25 Το πρωτόδικο Δικαστήριο, ήρε ότι και ο εφεσείων - ενάγων είχε κάποιο βάρος να αποδείξει, ότι δηλαδή ενώ το νομικό βάρος το έφερε ο εφεσίβλητος - εναγόμενος εντούτοις με την προσκόμιση σχετικής μαρτυρίας επέρχεται μετατόπιση του βάρους, όχι του νομικού που

οπωσδήποτε παρέμενε σταθερό, αλλά του αποδεικτικού.

Ο εφεσείων - ενάγων, εφεσίβαλε την απόφαση.

*Αποφασίστηκε ότι:*

5

(1) Η αρχική αυτοκαθοδήγηση του Δικαστηρίου, ότι το βάρος απόδειξης το έφερε ο εφεσίβλητος - εναγόμενος ήταν ορθή, αλλά η έναρξη της ακρόασης με πρώτον τον εφεσείοντα - ενάγοντα, άλλαζε τις δυνατότητες και εκείνο που ανέμενε το Δικαστήριο από πλευράς εφεσείοντα-ενάγοντα σε σχέση με την προσκόμιση μαρτυρίας, δεν μπορούσε να επέλθει.

10

(2) Το βάρος προσκόμισης μαρτυρίας προϋποθέτει μαρτυρία από το άλλο μέρος που φέρει το νομικό βάρος, πράγμα που ήταν ανέφικτο αφού πρώτος άρχισε την υπόθεση του ο εφεσείων - ενάγων, με αποτέλεσμα να προκύπτει δυσμενής επηρεασμός του και να καθίσταται ακροσφαλής η ετυμιογορία.

15

*Η έφεση έγινε δεκτή. Η απόφαση παραμερίστηκε και διατάχθηκε επανεκδίκαση.*

20

**Έφεση.**

25

Έφεση από τον ενάγοντα κατά της απόφασης του Επαρχιακού Δικαστηρίου Λεμεσού (Ερωτοκρίτου, Ε.Δ.) που δόθηκε στις 14 Οκτωβρίου, 1993 (Αρ. Αγωγής 4309/90) με την οποία απόρριψε την αξίωσή του για το ποσό των £1.800 δυνάμει γραμματίου και αποδέχθηκε την ανταπαίτηση του εναγόμενου για την επιστροφή του γραμματίου.

30

*Α. Λεμής, για τον Εφεσείοντα.*

*Γ. Τσίγκος, γι' αυτόν Μ. Κυπριανίδου, για τον Εφεσίβλητο.*

35

*Cur. adv. vult.*

ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ, Δ.: Την απόφαση του Δικαστηρίου θα δώσει ο Νικολάου, Δ.

40

ΝΙΚΟΛΑΟΥ, Δ.: Ο εφεσείων κίνησε εναντίον του εφεσίβλητου αγωγή αξιώνοντας την εξόφληση γραμματίου ημερομηνίας 27 Ιουλίου 1986 για το ποσό £1.800 πλέον τόκο προς 9% ετησίως, πληρω-

5 τέο την 25 Ιουλίου 1987. Το γραμμάτιο επιμαρτυρούσε δάνειο το οποίο ήταν εξασφαλισμένο με υποθήκη. Ο εφεσίβλητος στην υπεράσπιση του παραδεχόταν ότι υπήρξε η οφειλή αλλά πρόσθετε ότι είχε εξοφληθεί και παραπονείτο ότι ο εφεσείων παρέλειψε να του επιστρέψει το γραμμάτιο όπως και να αποσύρει την υποθήκη. Ανταπαιτούσε δε θεραπεία σε σχέση με την ισχυριζόμενη παράλειψη.

10 Η Δ. 33 των Θεσμών Πολιτικής Δικονομίας ρυθμίζει τον τρόπο διεξαγωγής της δίκης. Στην προκείμενη περίπτωση το νομικό βάρος απόδειξης το είχε ο εφεσίβλητος-εναγόμενος τόσο σε σχέση με την απαίτηση όσο και σε σχέση με την ανταπαίτηση. Και τούτο διότι το μόνο επίδικο θέμα ήταν το κατά πόσο είχε εξοφληθεί το δάνειο και, ως προς αυτό, το βάρος το έφερε ο εφεσίβλητος ο οποίος ισχυριζόταν την εξόφληση. Ως εκ τούτου αυτός ήταν το “πρώτο μέρος” που ορίζεται στον Καν. 9 ως το μέρος που έχει το βάρος απόδειξης επί της απαίτησης, ενώ είχε βέβαια το ίδιο νομικό βάρος και στην ανταπαίτηση που αφορούσε τον αυτό ισχυρισμό. Έπειτα και οι δύο πλευρές επρόκειτο να προσάξουν μαρτυρία. Με αυτά τα δεδομένα εφαρμογή είχε λοιπόν ο Καν. 9(c)(i) της Δ. 33.

20 Δυστυχώς η δίκη διεξήχθη κατ’ αντίθεση προς ό,τι προβλέπεται στους Θεσμούς. Αντί να αρχίσει πρώτος ο εφεσίβλητος άρχισε πρώτος ο εφεσείων. Αυτή η εξέλιξη δεν προσβάλλεται άμεσα με την έφεση. Ωστόσο, όπως θα εξηγήσουμε, εγείρεται έμμεσα. Ένας από τους λόγους έφεσης στρέφεται εναντίον της πρωτόδικης άποψης ότι ο εφεσείων είχε και ο ίδιος κάποιο βάρος να αποδείξει. Σε σχέση με αυτό τον λόγο το μέρος της απόφασης το οποίο ενδιαφέρει είναι το ακόλουθο:

30 “Είναι γεγονός ότι ο Εναγόμενος έφερε το βάρος απόδειξης για την εξόφληση της επίδικης υποθήκης. Όμως ο Ενάγοντας που γνώριζε την εκδοχή του Εναγομένου, τόσο από το περιεχόμενο της Έκθεσης Υπεράσπισης όσο και από τις περισσότερες και καλύτερες λεπτομέρειες, όφειλε να προσκομίσει ικανοποιητική μαρτυρία που να αντικρούσει τους ισχυρισμούς του (εναγομένου). Ο Ενάγοντας όμως επέλεξε να στηριχθεί μόνο στην δική του μαρτυρία, πράγμα που απεδείχθη ότι δεν ήταν αρκετό για να αντικρούσει την εκδοχή του Εναγομένου.”

40 Η αρχική αυτοκαθοδήγηση, ότι δηλαδή το βάρος απόδειξης το έφερε ο εφεσίβλητος, ήταν ορθή. Προκύπτει όμως πρόβλημα με τα επόμενα. Εκείνο που φαίνεται να εννοούσε το δικαστήριο είναι ότι ενώ το νομικό βάρος το έφερε ο εφεσίβλητος εντούτοις, με την προσκόμιση σχετικής μαρτυρίας, επέρχεται μετατόπιση του βάρους,

όχι του νομικού που οπωσδήποτε παρέμενε σταθερό, αλλά του αποδεικτικού βάρους ή, με άλλα λόγια, του βάρους προσκόμισης μαρτυρίας, προς τον σκοπό μετατόπισης και πάλι του αποδεικτικού βάρους στην άλλη πλευρά. Πώς θα μπορούσε όμως πρακτικά να γίνει αυτό, δεδομένου ότι ο εφεσείων άρχισε πρώτος; Η αλλαγή στη σειρά άλλαξε και τις δυνατότητες. Με αποτέλεσμα να αποκτήσει ο εφεσίβλητος πλεονέκτημα το οποίο, όταν εκδηλώθηκε, ήταν αργά πλέον για τον εφεσείοντα να το εξουδετερώσει. Έτσι εκείνο που εμφανίζεται να ανέμενε το δικαστήριο από πλευράς εφεσείοντος σε σχέση με την προσκόμιση μαρτυρίας δεν μπορούσε να επέλθει. Το βάρος προσκόμισης μαρτυρίας προϋποθέτει την κάλυψη ήδη κάποιας απόστασης από το άλλο μέρος που φέρει το νομικό βάρος. Στην προκείμενη περίπτωση αντιστράφηκαν οι όροι. Και με την πρωτόδικη αντίκρουση της κατάστασης είναι νομίζουμε προφανής ο δυσμενής επηρεασμός της πλευράς του εφεσείοντος. 5  
10  
15  
Ενόψει τούτου η πρωτόδικη ετυμηγορία καθίσταται ακροσφαλής.

Η έφεση επιτυγχάνει. Η πρωτόδικη απόφαση παραμερίζεται. Διατάσσεται η επανεκδίκαση από άλλο δικαστή. Όσον αφορά τα έξοδα, έχοντας υπόψη τις περιστάσεις κάτω από τις οποίες προέκυψε το σφάλμα, δεν εκδίδουμε οποιαδήποτε διαταγή. 20

*Η έφεση επιτυγχάνει. Η απόφαση παραμερίζεται και διατάσσεται επανεκδίκαση.*