



ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

ΚΑΤΑ ΤΟΝ ΚΩΔΙΚΑ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ



ΛΑΜΠΡΟΣ Δ. ΣΙΝΑΝΙΩΤΗΣ

ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

ΚΑΤΑ ΤΟΝ ΚΩΔΙΚΑ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

ΑΘΗΝΑ 2018

Π.Ν.

ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ

Λάμπρος Δ. Σινανιώτης
**Γενικές αρχές των ενδίκων μέσων
κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας**

ISBN 978-960-420-716-9

Π.Ν.
ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ

Copyright © 2018, Π.Ν. Σάκκουλας Α.Ε.

Διάθεση:

- Πανεπιστημίου 49 & Αρσάκη, 105 64 Αθήνα, τηλ.: 210-3256.000 Fax: 210-3312.710
 - Ευελπίδων 81, 113 62 Αθήνα, τηλ.: 210-8828.800, fax: 210-8841.967
 - Κυρ. Λουκάρεως 25-27, 114 71, τηλ.: 210-6412.240, fax: 210-6456.206
- <http://www.sakkoulas.com>
e-mail: mail@sakkoulas.com

Η Πνευματική Ιδιοκτησία αποκτάται χωρίς καμία διατύπωση και χωρίς την ανάγκη ρήτρας απαγορευτικής των προσβολών της. Επισημαίνεται πάντως ότι κατά το Ν. 2121/1993 (όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα) και τη Διεθνή Σύμβαση της Βέρνης (που έχει κυρωθεί με το Ν. 100/1975) απαγορεύεται η αναδημοσίευση και γενικά η αναπαραγωγή του παρόντος έργου, η αποθήκευσή του σε βάση δεδομένων, η αναμετάδοσή του σε ηλεκτρονική ή μηχανική ή οποιαδήποτε άλλη μορφή, η φωτοαντύπωσή του και η ηχογράφησή του με οποιονδήποτε τρόπο, τμηματικά ή περιληπτικά, στο πρωτότυπο ή σε μετάφραση ή άλλη διασκευή χωρίς γραπτή άδεια του εκδότη.



Η εκτύπωση έχει γίνει σε 100% ανακυκλωμένο χαρτί

Αφιερώνεται στα εγγόνια μου
ARI, ΗΛΕΚΤΡΑ, ΛΕΝΙΚΑ, ΦΑΙΔΡΑ και ΛΑΜΠΡΟ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Έχω ήδη συμπληρώσει το ογδοηκοστό τρίτο έτος της ηλικίας μου και νομίζω ότι το παρόν έργο αποτελεί το κύκνειο άσμα της επιστημονικής μου συμβολής. Όμως σκέπτομαι ότι η επιστήμη είναι νόσος ανίατος και ως εκ τούτου χρήζει συνεχούς θεραπείας.

Στην παρούσα εργασία επιχειρώ μια συνδεδιασμένη αντιπαράθεση των ρυθμίσεων των ενδίκων μέσων του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας (όπως ισχύει με τις μέχρι σήμερα τροποποιήσεις του), διότι πιστεύω ότι κατ' αυτόν τον τρόπο γίνεται περισσότερο κατανοητή η λειτουργία των ενδίκων μέσων και επιτυγχάνεται η ορθότερη ερμηνεία των επιμέρους διατάξεων.

Σκόπιμα δεν ασχολήθηκα με επιμέρους θέματα των ενδίκων μέσων τα οποία απησχόλησαν τη νομολογία. Και τούτο διότι έχω παρατηρήσει ότι οι νεώτεροι συγγραφείς αναλώνονται σε αντιπαραθέσεις με τη νομολογία επί μεμονωμένων νομικών ζητημάτων, με αποτέλεσμα να εκφέρονται επί του ιδίου θέματος πλείονες απόψεις και να καταλήγουμε δυστυχώς σε αθέμιτες νομικές διχογνωμίες. Ακριβώς αυτό ήθελα να αποφύγω.

Θέλω να ευχαριστήσω ιδιαίτερες τις συναδέλφους δικηγόρους Δανάη Βαρδαβάκη και Μελανία Διαμαντάκου για την πολύτιμο βοήθειά τους για την έκδοση της παρούσης εργασίας μου.

Αθήνα, 31 Οκτωβρίου 2017

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

§ 1. ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΣΚΟΠΟΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ.....	13
§ 2. ΕΙΔΗ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΕΝΔΙΚΑ ΒΟΗΘΗΜΑΤΑ.....	21
§ 3. ΑΡΧΕΣ ΠΟΥ ΔΙΕΠΟΥΝ ΤΗΝ ΧΡΗΣΗ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ	27
§ 4. ΥΠΑΡΞΗ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ	30
§ 5. ΝΟΜΙΜΟΠΟΙΗΣΗ ΕΠΙ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ	34
Α. Νομιμοποιούμενα επί ανακοπής ερημοδικίας πρόσωπα	34
Β. Πρόσωπα νομιμοποιούμενα επί εφέσεως	37
Γ. Νομιμοποιούμενα επί αναψηλαφήσεως πρόσωπα	41
Δ. Νομιμοποίηση των διαδικών επί αναιρέσεως.....	44
§ 6. ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΕΩΣ.....	50
§ 7. ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ ΑΠΟ ΤΑ ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ	53
§ 8. ΕΜΠΡΟΘΕΣΜΗ ΑΣΚΗΣΗ ΤΟΥ ΕΝΔΙΚΟΥ ΜΕΣΟΥ	59
Α. Επί της ανακοπής ερημοδικίας	61
Β. Επί της εφέσεως.....	61
Γ. Επί της αναψηλαφήσεως.....	63
Δ. Επί της αναιρέσεως.....	66
§ 9. ΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΚΑΙ ΒΑΣΙΜΟ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ	69
§ 10. ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΕΣ ΣΕ ΕΝΔΙΚΟ ΜΕΣΟ	73
Α. Επί της ανακοπής ερημοδικίας	77
Β. Επί της εφέσεως.....	79
Γ. Επί της αναψηλαφήσεως.....	85
Δ. Επί της αναιρέσεως.....	89
§ 11. ΛΟΓΟΙ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ	97
Α. Λόγοι ανακοπής ερημοδικίας	97
Β. Λόγοι εφέσεως.....	97
Γ. Λόγοι αναψηλαφήσεως.....	101
1. Αντιφατικές αποφάσεις	101
2. Μη νόμιμη εκπροσώπηση διαδικού.....	104

3. Η πλαστικότητα της προσβαλλόμενης απόφασης	105
4. Η αξιόποινη νόθευση των αποδεικτικών μέσων	106
5. Ανεύρεση νέων κρίσιμων εγγράφων	107
6. Η προσβαλλόμενη απόφαση στηρίζεται σε απόφαση πολιτικού, ποινικού ή διοικητικού δικαστηρίου, η οποία ανετράπη μετά την τελευταία συζήτηση, επί της οποίας εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση	108
7. Αν ο διάδικος εκλήτευσε στη δίκη τον αντίδικο αυτού ως άγνω- στης διαμονής αν και γνώριζε τη διαμονή του	109
8. Διεύρυνση των λόγων αναψηλαφήσεως.....	110
Δ. Λόγοι αναιρέσεως	111
1. Παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου	111
2. Η κακή σύνθεση του δικαστηρίου	122
3. Η μη εξαίρεση δικαστών	125
4. Υπέρβαση δικαιοδοσίας.....	126
5. Αναρμοδιότητα δικαστηρίου.....	127
6. Παράνομη ερμηνοδικία	129
7. Αποκλεισμός της δημοσιότητας.....	130
8. Λήψη ή μη λήψη υπ' όψη πραγμάτων	131
9. Παράβαση ως προς το αίτημα.....	133
10. Παραδοχή πραγμάτων ως αληθών χωρίς απόδειξη.....	134
11. Παράβαση των διατάξεων περί αποδεικτικών μέσων	136
12. Παράβαση του νόμου σε σχέση με την δύναμη των αποδεικτι- κών μέσων.....	142
13. Εσφαλμένη εφαρμογή των περί βάρους αποδείξεως διατάξεων	144
14. Κήρυξη ή μη κήρυξη ακυρότητας, απαραδέκτου ή εκπτώσεως από δικαίωμα	148
15. Ανάκληση οριστικής απόφασης.....	154
16. Παράβαση του δεδικασμένου	156
17. Ύπαρξη αντιφατικών διατάξεων στην απόφαση	162
18. Μη συμμόρφωση με την αναιρετική απόφαση.....	164
19. Έλλειψη νόμιμης βάσης	168
20. Παραμόρφωση περιεχομένου εγγράφου.....	173

§ 12. ΛΟΓΟΙ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ ΚΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΕΙΡΗΝΟΔΙΚΕΙΟΥ	177
§ 13. ΤΡΟΠΟΣ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΤΟΥΣ ΓΙΑ ΣΥΖΗΤΗΣΗ	180
§ 14. ΣΥΖΗΤΗΣΗ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ	187
Α. Ως προς την ανακοπή	187
Β. Ως προς την έφεση	188
Γ. Ως προς την αναψηλάφηση	204
Δ. Ως προς την αναίρεση	207
§ 15. ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΠΡΟΘΕΣΜΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝ- ΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ	216
Α. Ως προς την ανακοπή ερημοδικίας.....	216
Β. Ως προς την έφεση	217
Γ. Ως προς την αντέφεση	219
Δ. Ως προς την αναψηλάφηση.....	223
Ε. Ως προς την αναίρεση – Αίτηση αναστολής εκτελέσεως	224
 ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	 233

ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

§ 1. ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΣΚΟΠΟΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

1. Η δικαστική απόφαση, ως ανθρώπινο έργο, μπορεί να είναι εσφαλμένη ή να θεωρείται ως εσφαλμένη από τον ηττηθέντα διάδικο. Εύλογη ως εκ τούτου είναι η αξίωση του ηττηθέντα από αυτήν την απόφαση διαδίκου, να του παρασχεθεί η νομική δυνατότητα ανατροπής της αποφάσεως αυτής. Στην δικαιολογημένη αυτή αξίωση το δίκαιο ανταποκρίνεται με την καθιέρωση των διαφόρων ενδίκων μέσων κατά των δικαστικών αποφάσεων (βλ. και *Νίκα*, Πολ. Δικ. ΙΙΙ, σελ. 2 επ.). Ως ένδικο μέσο χαρακτηρίζεται η διαδικαστική εκείνη πράξη, με την οποία προσβάλλεται ενώπιον του εκδώσαντος αυτήν ή ανωτέρου δικαστηρίου μία δικαστική απόφαση και ζητείται η εξαφάνιση ή μεταρρύθμιση αυτής ως εσφαλμένης με τον σκοπό της επανεξετάσεως της υποθέσεως. Στην (γερμανική κυρίως και αυστριακή) επιστήμη (βλ. αντί άλλων *Rosenberg – Schwab*, *Zivilprozessrecht*¹¹, παρ. 135 I, 1, *Blomeyer*, *Zivilprozessrecht*, § 95, *Holzhammer*, *Öster. Zivilprozessrecht*, σελ. 255) τονίζεται ως χαρακτηριστικό γνώρισμα των ενδίκων μέσων το ανασταλτικό αποτέλεσμα (δηλαδή η αναστολή της επελεύσεως των κυρίων συνεπειών της αποφάσεως δηλαδή του ουσιαστικού δεδικασμένου και της εκτελεστότητας) καθώς και το μεταβιβαστικό (δηλ. η από ανώτερο δικαστήριο εκδίκαση της υποθέσεως – κρίση της αποφάσεως). Αλλά το κριτήριο αυτό, όσο χαρακτηριστικό και αν είναι, δεν ανταποκρίνεται τουλάχιστον από άποψη ελληνικού δικαίου, στα πράγματα. Διότι, όπως θα δούμε εκτενώς κατωτέρω στην ανάλυση των κατ'ιδίαν ενδίκων μέσων, τα αναφερθέντα ως ουσιαστικά χαρακτηριστικά της έννοιας του ενδίκου μέσου (ανασταλτικό και μεταβιβαστικό) αποτελέσματα, αναγνωρίζονται σε ορισμένα μόνο από τα καθιερούμενα από το ισχύον δίκαιο ένδικα μέσα όχι όμως αμφότερα σε όλα αυτά. Είναι εξ άλλου γεγονός ότι με όλα τα ένδικα μέσα προσδίδεται σφάλμα στην απόφαση (πραγματικό, δηλαδή ως προς την ουσία της υποθέσεως, ή νομικό), το οποίο επιζητείται να αρθεί διά του παρεχομένου κατά της αποφάσεως ενδίκου μέσου (έτσι *Ράμμος*, *Εγχειρίδιον Αστ.Δικ.Δίκαιον Β'*, σελ. 950, πρβλ. *Κεραμέως*, Το προς «έφεσιν» δικαίωμα του νικήσαντος διαδί-

κου [ανάτυπο], σελ. 50). Ο Κωδ.Πολ.Δικ. (όπως και η παλαιά Πολ.Δικ.) κατατάσσει στα ένδικα μέσα την ανακοπή ερημοδικίας (άρθρ. 501 επ.), την έφεση (άρθρ. 511 επ.), την αναψηλάφηση (άρθρ. 538 επ.), και την αναίρεση (άρθρ. 552 επ.).

2. Οι λόγοι, οι οποίοι επιβάλλουν γενικώς την καθιέρωση των ενδίκων μέσων είναι ποικίλοι (βλ. *Κεραμέως*, Ένδικα μέσα³, σελ. 7 επ.). Κατά πρώτον με αυτά εξασφαλίζεται στους πολίτες η δυνατότητα επιτεύξεως ορθότερης δικαστικής αποφάσεως σε σχέση με την επίδικη διαφορά. Είναι αναντίρρητο, ότι παρά την αυστηρή διαδικασία, η οποία καθιερώνεται από το δίκαιο για την εκδίκαση των διαφόρων υποθέσεων, δεν μπορεί να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο εκδόσεως εσφαλμένης αποφάσεως είτε σε σχέση με την δράση των δικαστών είτε ως προς την κρίση αυτών. Υπάρχει ως εκ τούτου ανάγκη, να παρέχεται η δυνατότητα στον από μία τέτοια απόφαση βλαπτόμενο διάδικο να επιδιώξει την εξαφάνιση ή την μεταρρύθμιση αυτής από το εκδώσαν αυτή ή άλλο ανώτερο δικαστήριο, με σκοπό την έκδοση ορθότερης ή ευνοϊκότερης για αυτόν αποφάσεως. Αυτό ενισχύεται περαιτέρω και από την σκέψη, ότι το δικαστήριο αποκτά την δικαιοδοτική του εξουσία όχι από την βούληση των διαδίκων και την προς αυτό εμπιστοσύνη τους (όπως συνέβαινε στο κλασσικό ρωμαϊκό δίκαιο, όπου ως εκ τούτου δεν ανεγνωρίζοντο ένδικα μέσα υπό την ανωτέρω εκτεθείσα έννοια, πρβλ. *Wenger*, *Institutionen des römischen Zivilprozessrechts*, 1925, σελ. 130, αριθ. 11), αλλά και από την κυρίαρχη πολιτεία (*Blomeyer*, *Zivilprozessrecht*, § 95 II, σελ. 508). Εξ άλλου η απόφαση ως πολιτειακή πράξη πρέπει να υπόκειται στον έλεγχο της νομιμότητας αυτής, πράγμα που μόνο με τα ένδικα μέσα επιτυγχάνεται.

Πέρα από τον ανωτέρω δικαιολογητικό λόγο των ενδίκων μέσων, δεν είναι λιγότερο σημαντικός και ο λόγος, ο υπαγορευόμενος από το ενδιαφέρον της πολιτείας για ενίσχυση του αισθήματος ευθύνης των κατωτέρων δικαστών, ενόψει της δυνατότητας ελέγχου των αποφάσεων αυτών από τα ανώτερα δικαστήρια με την άσκηση ενδίκων μέσων, καθώς και για καλλίτερη απονομή της δικαιοσύνης, πράγμα το οποίο επιτυγχάνεται μέσω της διασφαλιζόμενης με τα ένδικα μέσα ενότητα της νομολογίας, και την ομοιόμορφη εφαρμογή του δικαίου (πρβλ. *Rosenberg-Schwab*¹¹, ένθ. ανωτ.).

Όλοι οι λόγοι αυτοί διαπνέουν τις διατάξεις των κατ' ιδίαν ενδίκων μέσων σε εντονότερο ή ηπιώτερο βαθμό ο καθένας σε συνδυασμό πολλές φορές με επί μέρους άλλους λόγους (σκοπούς) για τους οποίους θα γίνει λόγος κατωτέρω. Έτσι π.χ. στην έφεση προέχει ο σκοπός όχι μόνο της διορθώσεως των λαθών της πρωτόδικης αποφάσεως αλλά και της παροχής δυνατότητας σε δεύτερο βαθμό

κρίσεως της υποθέσεως, ενώ στην αναίρεση επιζητείται (κυρίως) η κρίση της νομικής ορθότητας της προσβαλλόμενης αποφάσεως.

Πρέπει πάντως να τονισθεί, ότι οι επιβάλλοντες την καθιέρωση των ένδικων μέσων λόγοι, οσοδήποτε σπουδαίοι και αν είναι, δεν μπορούν να δικαιολογήσουν την παροχή στο διηνεκές δυνατότητας ασκήσεως ενδίκων μέσων κατά των αποφάσεων. Αυτό θα είχε ως συνέπεια την ματαίωση ουσιαστικώς της παροχής έννομης προστασίας, εφ' όσον η τελική ως προς την διαφορά απόφαση, λόγω της απεριορίστης δυνατότητας ασκήσεως ενδίκων μέσων, θα εξεδίδετο μετά πάροδο μακρού χρόνου. Για τον λόγο αυτό, το ισχύον δίκαιο αναγνωρίζει μέση οδό, θέτοντας περιορισμούς τόσο ως προς τον αριθμό των ενδίκων μέσων όσο και ως προς την χρήση αυτών.

3. Πέραν όμως των γενικών λόγων που αναφέρονται στον σκοπό των ενδίκων μέσων, πρέπει να τονίσουμε ότι με τα καθ' έκαστον ένδικα μέσα επιδιώκονται και άλλοι ειδικότεροι σκοποί.

α. Εν πρώτοις με την ανακοπή ερημοδικίας επιδιώκεται να δοθεί στον διάδικο, ο οποίος δεν παρέστη στη δίκη, η δυνατότητα να ακουσθεί. Διότι είναι αυτονόητη αρχή (βλ. και άρθρ. 20 του Συντάγματος) ότι η ορθή απονομή της δικαιοσύνης πραγματώνεται όταν ακουσθούν αμφότερα τα (αντίδικα) μέρη. Βεβαίως, η συμμετοχή του διαδίκου στη δίκη είναι ζήτημα δικής του επιλογής. Αν όμως η μη εμφάνισή του οφείλεται όχι στη δική του βούληση αλλά στο γεγονός ότι δεν εκλήθη (νομίμως και εμπροθέσμως), το δίκαιο πρέπει να του παράσχει τη δυνατότητα να ακουστεί. Και τον σκοπό αυτό εκπληρώνει το ένδικο μέσο της ανακοπής ερημοδικίας, υπό τις προϋποθέσεις όμως που προβλέπει ο νόμος για να αποτρέψει τις άλλες δυσμενείς συνέπειες εκ της ερημοδικίας του. Γίνεται έτσι αντιληπτό ότι με την ανακοπή ερημοδικίας δεν προσάπτεται σφάλμα στην προσβαλλομένη απόφαση, αλλά επιζητείται η εξαφάνιση της ερήμην αποφάσεως με σκοπό την επανασυζήτηση της υποθέσεως, παρουσία και του αρχικά απολειφθέντος διαδίκου. Από την σκοπιά αυτή η ανακοπή ερημοδικίας διαφέρει από τα άλλα ένδικα μέσα και θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως ιδιόρρυθμο (*Νίκας*, Ένδικα μέσα III, σελ. 87). Ως εκ τούτου ωρισμένοι σύγχρονοι δικονομικοί Κώδικες δεν κατατάσσουν την ανακοπή ερημοδικίας στα εν στενή εννοία ένδικα μέσα αλλά την χαρακτηρίζουν ως ένδικο βοήθημα κατά της ερήμην αποφάσεως (έτσι η Γερμανική Πολιτική Δικονομία, βλ. *Stein – Jonas – Schumann – Leipold*¹⁹, § 338 I, και *Λιβαδά*, Περί ανακοπής, σελ. 10, υποσ. 1).

β. Με την έφεση υλοποιείται το από τον Κώδ.Πολ.Δικ. καθιερούμενο σύστημα

των δύο βαθμών δικαιοδοσίας. Το δίκαιο με την έφεση επιδιώκει την εξαφάνιση (εν όλω ή εν μέρει) της αποφάσεως του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και την εκ νέου εξέταση της υποθέσεως κατά το πραγματικό ή και νομικό της μέρος.

Η έκταση της υπό του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου νέας εξετάσεως της υποθέσεως καθορίζεται από το ισχύον (θετικό) δίκαιο. Σχετικώς δύο είναι οι ακολουθούμενες κατευθύνσεις από τις διάφορες νομοθεσίες. Πρώτον εκείνη κατά την οποία το δευτεροβάθμιο δικαστήριο περιορίζεται (κατ' αρχήν) στην διόρθωση των σφαλμάτων της αποφάσεως εν όψει του πραγματικού υλικού της πρωτόδικης δίκης (έτσι το αυστριακό δίκαιο). Και δεύτερον εκείνη, κατά την οποία, πέρα από την διόρθωση των σφαλμάτων της πρωτόδικης αποφάσεως το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προβαίνει σε νέα συζήτηση της υποθέσεως, κατά την οποία οι διάδικοι μπορούν να προβάλουν και νέους πραγματικούς ισχυρισμούς, της εφέσεως δικαιολογούμενης έτσι και για σφάλματα των διαδίκων (έτσι το γερμ. Δίκαιο). Ο Κώδ.Πολ.Δικ. ακολουθεί την δεύτερη κατεύθυνση.

Πάντως η έφεση, με οποιαδήποτε από τις ανωτέρω δύο μορφές της, αποτελεί το κατ' εξοχήν ένδικο μέσο, το οποίο εκπληροί περισσότερο από κάθε άλλο τους επιδιωκόμενους με τα ένδικα μέσα σκοπούς· γι' αυτό και αναγνωρίζεται από όλα τα σύγχρονα δίκαια.

Υ. Είναι γνωστό ότι η μη υποκείμενη πλέον σε ανακοπή ερημοδικίας και έφεση απόφαση αποκτά δύναμη ουσιαστικού δεδικασμένου (άρθρ. 321 Κώδ.Πολ. Δικ.), το οποίο εμποδίζει χάριν της ασφαλείας δικαίου και της κοινωνικής ειρήνης την δικαστική επανεξέταση της υποθέσεως. Όμως πολλές φορές μία τέτοια απόφαση προσκρούει αμέσως στο αίσθημα δικαίου διότι αντιβαίνει σε βασικές δικονομικές αρχές ή άλλους λόγους και εμφανίζεται επιτακτική η ανάγκη εξαφάνισής της. Αυτό επιτυγχάνεται με το ένδικο μέσο της αναψηλαφήσεως.

Χαρακτηριστικό της αναψηλαφήσεως αποτελεί το γεγονός ότι με αυτή δεν προσάπτεται σφάλμα στην προσβαλλόμενη απόφαση (Σταυρόπουλος, άρθρο 556, 2βγ), αλλά προβάλλονται είτε βαρείες νομικές παραβάσεις, ανεξαρτήτως του αν αυτές προεκάλεσαν ή όχι την απόφαση του δικαστηρίου, είτε άλλοι λόγοι, οι οποίοι ωδήγησαν σε «νόθευση» της αποδεικτικής βάσεως της αποφάσεως (Μπέης, II 1, προ άρθρ. 538) και γενικώτερα σε προσβολή του ουσιαστικού δικαιώματος του διαδίκου, η οποία καθιστά εκ των υστέρων την απόφαση προφανώς άδικη (Stein – Jonas – Grunsky¹⁹, II 1 vor § 578). Οι λόγοι ακριβώς αυτοί δικαιολογούν την απόκλιση από την αρχή, η οποία επιβάλλει τον σεβασμό του

δεδικασμένου, και επιτρέπουν την με την αναψηλάφηση άρση αυτού και την εκ νέου συζήτηση των τελεσιδίκως κριθέντων.

Πρέπει να σημειωθεί ότι σε άλλα δίκαια (όπως π.χ. την γερμ. ZPO και αυστρ. ZPO) η αναψηλάφηση (ή άλλως η επανάληψη της διαδικασίας) δεν έχει την μορφή ενδίκου μέσου αλλά αγωγής και μάλιστα είτε (αγωγής) ακυρώσεως (Nichtigkeitsklage) είτε (αγωγής) αποκαταστάσεως (Restitutionsklage).

δ. Ως προς τον ειδικότερο σκοπό της αναίρέσεως επαναφέρω εδώ τα αναπτυχθέντα στο βιβλίο μου «Η Αναίρεση²», σελ. 11 επ.

Στην επιστήμη από παλαιότερες εποχές αλλά και πρόσφατα, απετέλεσε αντικείμενο ζωηρών συζητήσεων **το ζήτημα του σκοπού της αναίρέσεως**. Η επιστημονική διαμάχη στο θέμα αυτό δεν έχει μόνο θεωρητική αλλά και πρακτική σημασία, κυρίως ως προς την έκταση του ακυρωτικού ελέγχου (*Prütting, Die Zulassung der Revision*, σελ 84 επ., *Μπέης*, άρθρο 552, σελ 2075). Πράγματι, αναλόγως με την θέση που έχει κανείς ως προς τον σκοπό της αναίρέσεως αντιλαμβάνεται κατά αντίστοιχο τρόπο την οριοθέτηση της έννοιας του πραγματικού (πρβλ *Μητσόπουλο*, Δ 1, σελ. 27) και του νομικού ζητήματος, την εξειδίκευση των αόριστων νομικών εννοιών (*Henke, Tatfrage*, σελ. 194) και γενικότερα την δυνατότητα επεκτάσεως του ελέγχου του ακυρωτικού (και) σε ζητήματα ορθής ή μη υπαγωγής κ.ο.κ. (Δέδε, Η αναίρεσις, σελ 42/43).

Οι γνώμες οι οποίες υπεστηρίχθησαν σχετικά περιστράφησαν γύρω από δύο βασικά σημεία και συγκεκριμένα, αν η αναίρεση αποσκοπεί στην **ενότητα της νομολογίας ή την ορθή εφαρμογή (την ενότητα) του δικαίου**. Έτσι στην Γερμανία υπεστηρίχθη από τον *Mannheim* (Beiträge, σελ. 21 επ.), ότι προέχει στην αναίρεση το συμφέρον του διαδίκου, από τον *Schwinge* (Grundlagen des Revisionsrechts², σελ. 21 επ.), ότι προηγείται η ενότητα του δικαίου ενώ ο *Pohle* (Revision und neues Strafrecht, σελ. 80 επ.) θεωρεί αμφοτέρους τους ανωτέρω σκοπούς ισάξιους. Θα μπορούσε να πει κανείς, ότι στην **Γερμανία σήμερα** κρατεί η άποψη, η οποία δίνει το προβάδισμα στην ενότητα δικαίου (βλ. αντί άλλων *Schwinge*, ένθ. ανωτ. Grundlagen des Revisionsrechts², σελ. 21 επ., 26 επ., 33, 88, *Henke, Tatfrage*, σελ. 191 επ., *Baur, ZZP* 71, σελ. 175 και 183, *Rosenberg – Schwab, Zivilprozessrecht*¹¹, § 135 II 2, *Arens, AcP* 161, 179 επ., *Bettermann, JZ* 1958, σελ. 236, *Henckel, ZZP* 77, σελ. 357, *Martin, Prozessvoraussetzungen*, σελ 1, *Vogel, NJW* 1975, σελ. 1298 επ., *Bötticher, DRiZ* 1950, σελ. 253, *Pawlowski, ZZP* 80, σελ. 351). Στην **Γαλλία** φαίνεται, ότι δέχονται πολλαπλότητα σκοπών στην αναίρεση και συγκεκριμένα, ότι με αυτήν (την αναίρεση) αποσκοπείται η ενότητα της ερμηνείας

των κανόνων του δικαίου, η άρση των διαφορών σε σχέση με την εφαρμογή του δικαίου και τέλος ο έλεγχος της νομολογίας, ώστε να εξασφαλισθεί η ενότητα αυτής, η οποία αποτελεί την αναγκαία προϋπόθεση της εξασφάλισης της ισότητας των πολιτών έναντι του νόμου (*Vincent – Guinchard, Procedure civile*²², § 1034, σελ. 690, *Borè, La cassation en matière civile*, σελ. 101). Εξ άλλου η αναίρεση δεν εξυπηρετεί μόνον το δημόσιο συμφέρον αλλά και το συμφέρον του διαδίκου (*Ferrand, Cassation française et Revision allemande*, σελ. 194· για τις πρόσφατες μεταρρυθμίσεις του γαλλικού ακυρωτικού βλ. *R. Perrot, NoB 50*, σελ. 1073 επ.).

Κατά το **ιταλικό δίκαιο** σημαντικό για τον προσδιορισμό του σκοπού της αναιρέσεως είναι το άρθρο 65 του Οργανισμού των δικαστηρίων του 1941, το οποίο ορίζει, «ότι το ακυρωτικό, το οποίο αποτελεί το ανώτατο όργανο της δικαιοσύνης εξασφαλίζει την ορθή εφαρμογή του νόμου, την ομοιόμορφη ερμηνεία αυτού και την ενότητα του δικαίου ...». Με βάση την ρύθμιση αυτή γίνεται δεκτό, ότι η αναίρεση αποβλέπει πρωτίστως στο δημόσιο συμφέρον με την εξασφάλιση της ενότητας του δικαίου και της νομολογίας (*nomofilachia a uniformita della giurisprudenza*) (βλ. αντί άλλων *Satta – Punzi, Diritto Processuale Civile*¹¹, § 277, σελ. 528), ή την προστασία του ατομικού ή του δημόσιου συμφέροντος. Η θέση, ότι τελικός σκοπός της αναιρέσεως είναι η εξασφάλιση της ενότητας της νομολογίας (*Βασιλείου – Γιδόπουλος, Περί αναιρέσεως*, σελ. 21, *Ράμμος, Στοιχεία Πολ. Δικ.*⁴, Β', σελ. 65) για χάρη της νομικής ασφάλειας των συναλλαγών, δεν μπορεί σήμερα να γίνει δεκτή. Βεβαίως με την αναίρεση παρέχεται στον ΑΠ η δυνατότητα να εξασφαλίσει την ενότητα της νομολογίας (βλ. Πρακτ. Αναθεωρ. Επιτρ., σελ. 224, πρβλ. και άρθρ. 563 § 2β Κώδ.Πολ.Δικ.), αλλά αυτό είναι το επακόλουθο του ένδικου μέσου της αναιρέσεως και όχι ο σκοπός αυτής, ο οποίος προσδιορίζεται με βάση άλλα στοιχεία. Το ότι έτσι έχει το πράγμα προκύπτει και από το γεγονός, ότι η νομολογία του ΑΠ δεν είναι δεσμευτική για τα κατώτερα δικαστήρια, πράγμα το οποίο είναι σύμφωνο με την συνταγματική αρχή της ανεξαρτησίας των δικαστηρίων (άρθρ. 87 § 2 Συντάγματος), τα οποία υπόκεινται μόνον στον νόμο και το σύνταγμα.

Η αντιπαράθεση εδώ με τις διάφορες απόψεις ως προς τον σκοπό της αναιρέσεως δεν νομίζουμε, ότι θα μπορούσε να οδηγήσει σε κάτι διαφορετικό από τα μέχρι σήμερα σχετικώς υποστηριχθέντα. Γι' αυτό θα περιοριστούμε να εκθέσουμε την κατά την γνώμη μας ορθή θέση, η οποία και θα αποτελεί την βάση για την απάντηση στα ζητήματα εκείνα των οποίων η λύση σχετίζεται με τον σκοπό της αναιρέσεως. Κατά την γνώμη μας λοιπόν η **ορθή ερμηνεία και εφαρμογή των**

κανόνων του δικαίου, με άλλες λέξεις η ενότητα του δικαίου, θα πρέπει να είναι ο κύριος σκοπός της αναιρέσεως (Μητσόπουλος, Η διάκρισις πραγματικού και νομικού ζητήματος, σελ. 16). Βεβαίως η αναίρεση αποτελεί ένδικο μέσο υπό στενή έννοια και συνεπώς δεν είναι δυνατόν παρά να αποβλέπει και στην απονομή της δικαιοσύνης στην συγκεκριμένη περίπτωση (έτσι οι *Stein – Jonas – Pohle*¹⁹, Ι 2 πριν από την § 545, *Μπέης*, άρθρο 552 σελ. 2077, *Στ. Δεληκωστόπουλος*, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, σελ. 24 επ.). Πράγματι αν οι διάδικοι δεν ασκήσουν αναίρεση, δεν μπορεί η υπόθεση να φθάσει στον ΑΠ και συνεπώς δεν μπορεί να γίνει λόγος για προστασία με την αναίρεση του δημόσιου συμφέροντος. Όμως παρά το γεγονός αυτό, δεν αίρεται το ανωτέρω λεχθέν, ότι κύριος σκοπός της αναιρέσεως παραμένει η ενότητα του δικαίου. Διότι η ισχύουσα νομοθεσία θέτει ωρισμένα όρια στον αναιρετικό έλεγχο της προσβαλλόμενης αποφάσεως, τα οποία (όρια) δεν θα εδικαιολογούντο, αν σκοπός της αναιρέσεως ήταν η απονομή της δικαιοσύνης στην συγκεκριμένη περίπτωση. Είναι γνωστό, ότι η αναίρεση δεν ανοίγει κατ' αρχήν τρίτο βαθμό δικαιοδοσίας και αποκλείει τον έλεγχο του πραγματικού υλικού της υποθέσεως. Εξ άλλου οι από τον νόμο ρητώς και συγκεκριμένως καθοριζόμενοι (άρθρ. 559, 560 Κώδ. Πολ.Δικ.) λόγοι αναιρέσεως ανάγονται είτε στην εσφαλμένη ερμηνεία ή εφαρμογή του νόμου και γενικώτερα στην παραβίαση κανόνα (ουσιαστικού) δικαίου είτε σε ωρισμένες δικονομικές παραβάσεις. Η αναγωγή των περιπτώσεων αυτών σε λόγους αναιρέσεως έγινε πρωτίστως από λόγους δημόσιου συμφέροντος και μόνον στο πλαίσιο αυτό μπορεί να επιδιωχθεί και από τους διαδίκους η κρίση της υποθέσεώς τους από το ακυρωτικό δικαστήριο. Από την σκοπιά αυτή πρέπει να θεωρηθεί ως μη ορθή η άποψη (*Schwinge*, Grundlagen des Revisionsrechts², σελ. 26 επ.), κατά την οποία στους λόγους αναιρέσεως ουσιαστικού δικαίου προέχει ο σκοπός της ενότητας του δικαίου, για την οποία ενδιαφέρεται το γενικό συμφέρον, ενώ στις δικονομικές παραβάσεις (λόγους) προηγείται το ατομικό συμφέρον του διαδίκου, καθ' όσον **η αναίρεση αποτελεί ενιαίο θεσμό** (Einheitliches Gebilde) (*Stein – Jonas – Pohle*, ένθ. ανωτ.) **και ο σκοπός αυτής είναι κατ' ανάγκην σε όλες τις περιπτώσεις ο αυτός**. Από τα ανωτέρω εκτεθέντα πρέπει ως συμπέρασμα να λεχθεί, ότι στην ερμηνεία των περί αναιρέσεως και αναιρετικού ελέγχου κανόνων της Δικονομίας πρέπει να προηγείται ο σκοπός της ενότητας του δικαίου, όταν συντρέχει με το ζήτημα της προστασίας του διαδίκου στην αναιρετική δίκη.

4. Η τονισθείσα ανάγκη καθιερώσεως από το νομοθέτη των ενδίκων μέσων δεν σημαίνει, ότι αναγνωρίζεται (συνταγματικώς κατωχυρωμένη) αξίωση κατά

της πολιτείας για την θέσπιση ένδικων μέσων κατά οποιασδήποτε αποφάσεως. Η διάταξη του άρθρου 20 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος αναφέρεται στην αξίωση παροχής έννομης προστασίας υπό την μορφή εκδόσεως αποφάσεως, αλλά δεν περιλαμβάνει και αξίωση για καθιέρωση και ένδικων μέσων κατά των δικαστικών αποφάσεων (έτσι και *Νίκας*, Πολ.Δικ. ΙΙΙ, σελ. 4 επ.· βλ. όμως *Κλαμαρή*, Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας, σελ. 259 επ. Το ίδιο πρέπει να λεχθεί και για την διάταξη του άρθρ. 6 της Διεθνούς Συμβάσεως της Ρώμης για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων). Επαφίεται συνεπώς στον κοινό νομοθέτη τόσο η αναγνώριση ή όχι ένδικων μέσων όσο και η έκταση μίας τέτοιας αναγνώρισεως. Δεν μπορούν συνεπώς να χαρακτηρισθούν ως αντισυνταγματικές οι διατάξεις του Κωδ.Πολ.Δικ., βάσει των οποίων δεν υπόκεινται σε ανακοπή ερημοδικίας ή σε έφεση ή αναίρεση ωρισμένες αποφάσεις.

Μόνο ως προς ένδικο μέσο της ανακοπής ερημοδικίας θα μπορούσε να λεχθεί, ότι δυσκόλως θα συμβιβαζόταν με το άρθρ. 20 του Συντάγματος η απαγόρευση ασκήσεως αυτής κατά ερήμην αποφάσεως, εφ' όσον η ερημοδικία οφείλεται σε μη κλήτευση ή μη νόμιμη κλήτευση του ερημοδικήσαντα διαδίκου και εφ' όσον δεν αναγνωρίζεται κατά της ερήμην αποφάσεως άλλο ένδικο μέσο (βλ. και *Νίκα*, Πολ.Δικ. ΙΙΙ, σελ. 7). Διότι στην περίπτωση αυτή η μη αναγνώριση δυνατότητας ασκήσεως ανακοπής ή άλλου ένδικου μέσου θα εσήμαινε στέρηση του δικαιώματος ακροάσεως και υπερασπίσεως του ερημοδικήσαντα διαδίκου, το οποίο προστατεύεται από το ανωτέρω άρθρο του Συντάγματος.

§ 2. ΕΙΔΗ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΕΝΔΙΚΑ ΒΟΗΘΗΜΑΤΑ

1. Τα ανωτέρω (§ 1) αναφερθέντα αποτελούν τα ένδικα μέσα υπό στενή έννοια. Εκτός από αυτά ο Κωδ.Πολ.Δικ. αναγνωρίζει και άλλα ένδικα βοηθήματα (ή ένδικα μέσα υπό ευρεία έννοια).

Σε αυτά μπορεί να καταταγούν η ανακοπή (άρθρ. 583 Κωδ.Πολ.Δικ.), και η τριτανακοπή (άρθρ. 586 επ. Κωδ.Πολ.Δικ.), η οποία κατά ωρισμένα αλλοδαπά δίκαια χαρακτηρίζεται ως ένδικο μέσο υπό στενή έννοια (έτσι κατά τον γαλλικό Κώδ.Πολ.Δικ., άρθρ. 474 επ.), η αγωγή κακοδικίας (πρβλ. άρθρ. 98 Κωδ.Πολ.Δικ.), η αγωγή αναγνώρισεως της ανυπαρξίας δικαστικής αποφάσεως (άρθρ. 313 Κωδ.Πολ.Δικ.), η αγωγή αναγνώρισεως της πλαστότητας δικαστικής αποφάσεως (άρθρ. 461 επ. Κωδ.Πολ.Δικ.), η αίτηση ανακλήσεως ή μεταρρυθμίσεως ασφαλιστικού μέτρου (άρθρ. 696, 697 Κωδ.Πολ.Δικ.) (βλ. και Νίκα, Πολ.Δικ. ΙΙΙ, σελ. 9) κ.λπ. Τα ένδικα αυτά βοηθήματα δεν πληρούν τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα των υπό στενή έννοια ενδίκων μέσων. Μάλιστα μερικά από αυτά δεν ασκούνται κατά δικαστικών αποφάσεων αλλά κατά δικαστικών ή εξωδίκων πράξεων, άλλα στρέφονται μεν κατά αποφάσεων χωρίς όμως να αποδίδουν σε αυτές σφάλμα, ή κατά αποφάσεων οι οποίες δεν προσβάλλονται με ένδικα μέσα υπό στενή έννοια, ενώ τέλος στα περισσότερα από αυτά δεν συντρέχει ο δικαιολογητικός λόγος που υπαγορεύει την καθιέρωση των υπό στενή έννοια ενδίκων μέσων, αλλά με τη θέσπισή τους επιδιώκονται άλλοι σκοποί. Η διάκριση των ενδίκων μέσων (υπό στενή έννοια) από τα ένδικα βοηθήματα αποκτά ενδεχομένως και πρακτική σημασία κυρίως ως προς το ζήτημα αν μπορούν να εφαρμοσθούν και στα δεύτερα οι γενικές αρχές, οι οποίες ισχύουν στα ένδικα μέσα, καθώς και ειδικές διατάξεις που ρυθμίζουν τα κατ' ιδίαν ένδικα μέσα, το οποίο (ζήτημα) καθ' ημάς θα πρέπει να λύεται αποφατικώς.

Ωστόσο υποστηρίζεται (*Stein – Jonas – Grunsky*, Allg. Einl. I 2, πριν από τα ένδικα μέσα) ότι ο χαρακτηρισμός ενός ενδίκου βοηθήματος ως ενδίκου μέσου δεν έχει πρακτική σημασία. Δεν υπάρχει κατά το ισχύον δίκαιο κάποια έννομη συνέπεια, η οποία αποδίδεται σε ωρισμένο ένδικο βοήθημα επειδή τούτο χαρακτηρίζεται ως ένδικο μέσο εν στενή έννοια. Πολύ περισσότερο θα πρέπει να ερευνάται για κάθε συγκεκριμένο ζήτημα αν ένα ένδικο βοήθημα πρέπει να αντι-

μετωπίζεται ως ένδικο μέσο υπό στενή εννοία ή όχι. Με άλλα λόγια, κατά την άποψη αυτή, θα πρέπει να ελέγχεται σε κάθε περίπτωση ενδίκου βοηθήματος αν πρόκειται πράγματι για ένδικο μέσο, πράγμα το οποίο θα διαπιστώνεται από την συνδρομή εν προκειμένω των χαρακτηριστικών γνωρισμάτων των υπό στενή εννοία ενδίκων μέσων, τα οποία προσδιορίζουν την φύση τους.

Στην Γερμανία υπεστηρίχθη σχετικώς (*Gilles, Rechtsmittel im Zivilprozess*, 1972, σελ. 13 επ.), ότι τα ένδικα μέσα έχουν (μόνο) ακυρωτικό χαρακτήρα, δηλ. περιορίζονται στην εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Συνιστούν δηλ. αυτά κατά τον Gilles αγωγές οι οποίες τείνουν στην εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Η άποψη αυτή γίνεται δεκτή και από μέρος της θεωρίας και στο δικό μας δίκαιο (έτσι *Μπέης*, Πολ.Δικ. 2 III, σελ. 1833). Αν τεθεί λοιπόν ως χαρακτηριστικό γνώρισμα των ενδίκων μέσων το διαπλαστικό αυτών αίτημα είναι πρόδηλο ότι πολλά ένδικα βοηθήματα (αγωγές), θα πρέπει να χαρακτηρίζονται ως ένδικα μέσα υπό στενή εννοία, αφού και αυτά έχουν βασικώς τέτοιο διαπλαστικό αίτημα.

Στην εντελώς αντίθετη κατεύθυνση κινείται η άλλη άποψη (*Bettermann, ZZP* 88, σελ. 365 επ.), κατά την οποία τα ένδικα μέσα συνιστούν αιτήσεις συνεχίσεως της προηγηθείσας δίκης και επανασυζητήσεως της διαφοράς που εκρίθη από την προσβαλλομένη απόφαση (έτσι παρ' ημίν *Δημητρίου*, Το αντικείμενο της πολιτικής δίκης κατ' έφεση, 1987, σελ. 16, 154, 252).

Οι προσπάθειες όμως αυτές παρουσιάζουν μονομέρεια και δεν μπορούν να δώσουν λύση στο πρόβλημα που ετέθη ανωτέρω. Πράγματι, η άποψη για τον αποκλειστικά ακυρωτικό χαρακτήρα των ενδίκων μέσων πρωτίστως δεν συμβιβάζεται με το γεγονός, ότι για την διαπίστωση της βασιμότητας των ενδίκων μέσων είναι αναγκαία η εξέταση της ουσίας της υποθέσεως. Τούτο αναγνωρίζει και ο *Gilles* (*Rechtsmittel*, σελ. 61), προσπαθεί όμως να ξεπεράσει την δυσκολία αυτή ομιλώντας για υποθετική εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, ενώ η πραγματική εξέταση θα λάβει χώρα μετά την εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Όμως με φραστικές μεταμορφώσεις δεν είναι δυνατόν να υπερκεράσει κανείς την πραγματικότητα (βλ. για περαιτέρω κριτική της απόψεως αυτής, *Τσικριά*, Το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως, σελ. 61 επ.).

Αλλά και η άποψη για την φύση των ενδίκων μέσων μόνο ως αιτήσεων συνεχίσεως της δίκης και επανασυζητήσεως της διαφοράς, παρά την βασική ορθότητά της, παρουσιάζει μονομέρεια, διότι παραγνωρίζει και την ακυρωτική

ενέργεια την οποία οπωσδήποτε ενέχουν τα ένδικα μέσα. Η διαμόρφωση όλων των ενδίκων μέσων στη σύγχρονη νομοθεσία γίνεται με βάση την εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως, την οποία ακολουθεί η εκ νέου συζήτηση της υποθέσεως. Η παραγνώριση του σταδίου αυτού της ακυρωτικής λειτουργίας των ενδίκων μέσων δημιουργεί ανυπέρβλητα προβλήματα ιδίως λόγω του κινδύνου εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων (δηλ. λόγω του κινδύνου της αντιφατικότητας μεταξύ της μη ακυρουμένης προσβαλλομένης και της αποφάσεως επί του ενδίκου μέσου, η οποία γεννά νέες δυσκολίες για να αρθεί (βλ. σχετικώς *Τσικρικά*, ένθ. ανωτ., σελ. 70 επ.).

2. Για το ελληνικό δίκαιο θα πρέπει να δεχθούμε, ότι τα ένδικα μέσα έχουν διφυή χαρακτήρα. Κατά πρώτον αυτά συνιστούν αιτήσεις ακυρώσεως ωρισμένης αποφάσεως. Τούτο προκύπτει όχι μόνον από το γεγονός, ότι όλα τα ένδικα μέσα στρέφονται κατά δικαστικών αποφάσεων, αλλά και από τις σχετικές διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 509, 535, 549, 579), όπου γίνεται λόγος περί εξαφάνισης της προσβαλλομένης αποφάσεως στην περίπτωση κατά την οποία οι με τα ένδικα μέσα προβαλλόμενοι κατ' αυτής λόγοι κριθούν παραδεκτοί και βάσιμοι. Για τον λόγο αυτό στο δικογράφημα του ενδίκου μέσου πρέπει να περιέχεται σχετικό αίτημα για την εξαφάνιση ή μεταρρύθμιση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Όταν γίνεται λόγος για εξαφάνιση της αποφάσεως νοείται η άρση των εννόμων συνεπειών αυτής. Επέρχεται δηλ. ουσιαστικώς ανατροπή του όλου δικανικού συλλογισμού αυτής, του οποίου οι ακυρούμενες έννομες συνέπειές της αποτελούν το συμπέρασμα (βλ. *Μπέη*, § 1β, πριν από το άρθρ. 495, σελ. 1833, βλ. όμως και *Τσικρικά*, ένθ. ανωτ., σελ. 67 επ.) και η εξαφανιζόμενη απόφαση εξομοιούται με ανύπαρκτη δικαιοδοτική κρίση, χωρίς βεβαίως τούτο να σημαίνει και εξαφάνιση της υποστάσεως της αποφάσεως ως συμβάντος της εμπειρικής πραγματικότητας.

Πέραν όμως του ακυρωτικού αιτήματος τα ένδικα μέσα ενέχουν και τον χαρακτήρα της αιτήσεως συνεχίσεως της εξετάσεως της διαφοράς· αυτό αποτελεί το κύριο γνώρισμα των ενδίκων μέσων το οποίο και τα διαφοροποιεί από τα άλλα ένδικα βοηθήματα. Τούτο επιβάλλεται ρητώς μεν ως προς την αναψηλάφηση (άρθρ. 547 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) και την αναίρεση (άρθρ. 566 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.), ισχύει όμως και για την έφεση, κυρίως λόγω του μεταβιβαστικού αποτελέσματος της ασκήσεως αυτής (άρθρ. 522 Κώδ.Πολ.Δικ.), και για την ανακοπή ερημοδικίας, αφού αυτή αποβλέπει στην κατ' αντιμωλία συζήτηση της υποθέσεως. Υποστηρί-

ζεται βεβαίως (Μπέης, ένθ. ανωτ., σελ. 1830/1831) ότι δεν περιλαμβάνεται στα εννοιολογικά κριτήρια των ενδίκων μέσων και η υποβολή αιτήματος νέας συζήτησεως της υποθέσεως. Και τούτο διότι αν γίνει δεκτό το αίτημα για εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως αναβιώνει η εκκρεμοδικία και η υποχρέωση του δικαστηρίου να εκδώσει απόφαση για το παραδεκτό και την βασιμότητα του εκκρεμούς αιτήματος. Όμως η θέση αυτή παραγνωρίζει πρώτον ότι με την εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως η υπόθεση παραμένει, αν δεν υπεβλήθη αίτημα επί της ουσίας με το ένδικο μέσο, στην λειτουργική αρμοδιότητα του δικαστηρίου που εξέδωσε την εξαφανισθείσα απόφαση (έτσι Τσικρικάς, ένθ. ανωτ., σελ. 64) και δεύτερον ότι όταν το ένδικο μέσο ασκείται από τον εναγόμενο ή τον εφεσίβλητο (έφεση ή αντανάιρεση) η θέση του ως προς την ουσία της υποθέσεως εκφράζεται μόνο με σχετικό αίτημα που περιλαμβάνεται στο δικόγραφο του ασκηθέντος ενδίκου μέσου (πρβλ. Σινανιώτη, Η ανανίρεση², σελ. 283).

3. Από την εποχή του γερμανικού κοινοδικαίου γίνεται διάκριση των ενδίκων μέσων σε διάφορες κατηγορίες (βλ. *Hellwing, System I*, σελ. 834), με βάση ποικίλα κριτήρια. Έτσι, κατά πρώτον τα ένδικα μέσα διακρίνονται σε τακτικά και έκτακτα (για αυτή την διάκριση από ιστορική και συγκριτική άποψη βλ. Βασιλείου – Γιδόπουλου, Περί του ενδίκου μέσου της ανανίρεσεως σελ. 4, υποσ. 1). Ως τακτικά χαρακτηρίζονται τα ένδικα εκείνα μέσα, τα οποία ασκούμενα εμπροθέσμως εμποδίζουν να καταστεί τελεσίδικη η απόφαση κατά της οποίας ασκούνται (πρβλ. άρθρ. 324 Κωδ.Πολ.Δικ.). Ενώ έκτακτα είναι τα ασκούμενα κατά αποφάσεων που έχουν καταστεί τελεσίδικες ένδικα μέσα.

Χαρακτηριστικό των τακτικών ενδίκων μέσων αποτελεί εξ άλλου το γεγονός, ότι αυτά μπορούν να ασκηθούν κατά κανόνα για οποιοδήποτε λόγο, τον οποίο θα μπορούσε να επικαλεσθεί ο ασκών αυτά, σε αντίθεση με τα έκτακτα, για τα οποία ο νόμος καθορίζει συγκεκριμένους λόγους (Ράμμος, Στοιχ. Πολ. Δικ.⁴ Β', σελ. 7). Σαν πρακτική σημασία της διακρίσεως των ενδίκων μέσων σε τακτικά και έκτακτα αναφέρεται, ότι όταν υπάρχει αμφιβολία σε συγκεκριμένη περίπτωση, αν χωρεί ένδικο μέσο, προκειμένου μεν για τακτικό ένδικο μέσο θα πρέπει να γίνεται δεκτή η θέση για το παραδεκτό αυτού, ενώ το αντίθετο θα πρέπει να ισχύει προκειμένου για έκτακτο ένδικο μέσο. Η πρακτική όμως αυτή σημασία, η οποία ενδεχομένως υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ. να ενεφανίζετο πράγματι, δεν φαίνεται να εξακολουθεί να υπάρχει, καθ' όσον ο Κωδ.Πολ.Δικ. καθορίζει με ρητές διατάξεις, όπως θα δούμε, τις αποφάσεις, οι οποίες μπορούν να

προσβληθούν με κάθε ένα από τα ένδικα μέσα. Το πρόβλημα, κατά συνέπεια, περιορίζεται τώρα στην διαπίστωση της φύσεως της αποφάσεως στην συγκεκριμένη περίπτωση, ώστε να αποφανθούμε με ποια ένδικα μέσα μπορεί αυτή να προσβληθεί. Η σημασία συνεπώς της ανωτέρω διακρίσεως των ένδικων μέσων περιορίζεται και είναι βασικώς θεωρητική και παιδαγωγική. Με βάση τα τεθέντα ανωτέρω κριτήρια στα τακτικά ένδικα μέσα κατατάσσεται η ανακοπή ερημοδικίας και η έφεση, ενώ στα έκτακτα η αναψηλάφηση και η αναίρεση.

4. Άλλη διάκριση των ενδίκων μέσων είναι σε μεταβιβαστικά και μη μεταβιβαστικά. Κριτήριο της διακρίσεως αυτής αποτελεί η αναγνώριση ή μη μεταβιβαστικού αποτελέσματος στην άσκηση του ένδικου μέσου.

Έτσι, μεταβιβαστικά ονομάζονται τα ένδικα εκείνα μέσα τα οποία συνεπάγονται την μεταφορά της υποθέσεως σε ιεραρχικώς ανώτερο δικαστήριο σε σχέση με το εκδώσαν την προσβαλλόμενη απόφαση (και μάλιστα σε όποια έκταση καθορίζεται κάθε φορά από το νόμο). Τα μη μεταβιβαστικά δεν άγουν την υπόθεση σε ανώτερο δικαστήριο αλλά αυτή δικάζεται (κατά κανόνα) εκ νέου από το εκδώσαν την προσβαλλόμενη απόφαση δικαστήριο. Μεταβιβαστικό ένδικο μέσο είναι μόνον η έφεση (βλ. άρθρ. 522 Κωδ.Πολ.Δικ.). Η αναίρεση, αν και δικάζεται μόνον από τον Άρειο Πάγο, δεν μπορεί να καταταγεί στα μεταβιβαστικά ένδικα μέσα (αλλιώς *Βερνάρδου*, Πολ. Δικονομία², σελ. 323). Και τούτο διότι με την αναίρεση δεν εξετάζεται η ουσία της υποθέσεως αλλά μόνον η νομική ορθότητα της αποφάσεως. Το ίδιο ισχύει και όταν μετά την αναίρεση μπορεί ο ΑΠ να κρατήσει την υπόθεση και να επιληφθεί της εκδικάσεως αυτής (άρθρ. 580 παρ. 3 Κωδ.Πολ.Δικ.) (πρβλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, παρ. 135 II 2). Μη μεταβιβαστικά είναι η ανακοπή της ερημοδικίας και η αναψηλάφηση (πρβλ. άρθρ. 521 Κωδ.Πολ.Δικ.).

Τέλος, τα ένδικα μέσα διακρίνονται σε ανασταλτικά και μη ανασταλτικά, αναλόγως του αν η άσκηση αυτών συνεπάγεται ή όχι, άνευ ετέρου, αναστολή της εκτελέσεως (υπό στενή ή ευρεία έννοια) της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Ανασταλτικό ένδικο μέσο είναι κατά το ισχύον δίκαιο μόνον η έφεση (βλ. 521 Κωδ.Πολ.Δικ. Προ των τροποποιήσεων του Κώδ.Πολ.Δικ. με τον ν. 2207/94, άρθρ. 3 παρ. 15, ανασταλτικό αποτέλεσμα είχε και η ανακοπή ερημοδικίας, άρθρ. 504, 506) (βλ. όμως *Νίκα*, Πολ.Δικ. III, σελ. 14, υποσ. 50), ενώ μη ανασταλτικά είναι κατά κανόνα η ανακοπή ερημοδικίας, η αναψηλάφηση και η αναίρεση (άρθρ. 546 παρ. 1 και 565 παρ. 1 Κωδ.Πολ.Δικ.). Τα δύο τελευταία κατ' εξαίρεση έχουν ανασταλτικό αποτέλεσμα (π.χ. επί των γαμικών διαφορών, των διαφορών που

αφορούν σχέσεις γονέων και τέκνων κ.λπ.) ή παρέχουν την δυνατότητα στο δικάζον αυτά δικαστήριο να διατάζει την αναστολή της εκτελέσεως της προσβαλλόμενης αποφάσεως εν όλω ή εν μέρει (βλ. άρθρ. 546 § 2, 565 § 2 Κωδ.Πολ.Δικ.).

§ 3. ΑΡΧΕΣ ΠΟΥ ΔΙΕΠΟΥΝ ΤΗΝ ΧΡΗΣΗ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

1. Η πρώτη βασική αρχή, η οποία απορρέει από τις επί μέρους διατάξεις των ένδικων μέσων, ανάγεται στην σειρά ασκήσεως αυτών. Έτσι τα κατά ωρισμένης αποφάσεως προβλεπόμενα ένδικα μέσα πρέπει να ασκούνται διαδοχικώς και κατά την από τον νόμο προβλεπόμενη σειρά (*Ράμμος*, Στοιχ. Πολ. Δικ.⁴ Β', σελ. 10). Το γεγονός βεβαίως ότι τα τακτικά ένδικα μέσα προηγούνται των εκτάκτων προκύπτει εκ του διαφορετικού βαθμού ωριμότητας των αποφάσεων, τον οποίο συναρτά ο Κωδ.Πολ.Δικ. με την δυνατότητα ασκήσεως αυτών. Διότι πραγματικά, εφ' όσον δεν έχει παρέλθει η τασσόμενη προθεσμία προς άσκηση των τακτικών ένδικων μέσων, ή αν αυτά ασκηθέντα δεν απερρίφθησαν ή δεν παρητήθη από αυτά ο διάδικος, η σχετική απόφαση δεν έχει καταστεί ακόμη τελεσίδικη και συνεπώς δεν είναι δυνατή η κατά μη τελεσίδικης αποφάσεως άσκηση έκτακτων ένδικων μέσων (βλ. άρθρ. 539 § 1, 553 § 1 Κωδ.Πολ.Δικ.). Το ζήτημα συνεπώς της τηρητέας σειράς περιορίζεται στην εσωτερική ιεράρχηση αφενός των τακτικών ενδίκων μέσων μεταξύ τους και αφ' ετέρου στη σχέση τους προς τα έκτακτα.

Προ της καταργήσεως του άρθρου 504 Κώδ.Πολ.Δικ. η ανακοπή ερημοδικίας προηγείτο της εφέσεως. Τούτο προέκυπτε σαφώς από το άρθρο 513 παρ. 1 β Κώδ.Πολ.Δικ., κατά το οποίο επί ερήμην αποφάσεως εκδοθείσης κατά την πρώτη συζήτηση, μπορούσε να ασκηθεί έφεση μόνο εφ' όσον δεν συγχωρείτο πλέον ανακοπή. Βεβαίως για την δυνατότητα ασκήσεως εφέσεως, ειδικότερα, στην περίπτωση αυτή αρκούσε να μην συγχωρείτο πλέον ανακοπή ερημοδικίας για οποιονδήποτε λόγο και μάλιστα είτε γιατί είχε παρέλθει η προθεσμία για άσκηση αυτής, είτε γιατί είχε απορριφθεί η ασκηθείσα ανακοπή, είτε, τέλος, γιατί είχε λάβει χώρα παραίτηση από αυτή (όσο θα μπορούσε να γίνει δεκτή η δυνατότητα παραιτήσεως από την ανακοπή). Κατ' εξαίρεση επί ερήμην αποφάσεων, αν αυτές είχαν εκδοθεί σε μεταγενέστερη από την πρώτη συζήτηση (σε περιπτώσεις κατά τις οποίες επιτρέπεται κατ' αυτών ανακοπή ερημοδικίας, βλ. άρθρ. 501 Κωδ. Πολ.Δικ.), χωρούσε έφεση από την δημοσίευσή τους. Με βάση τα παραπάνω θα μπορούσε κανείς να υποστηρίξει, ότι στην προκειμένη περίπτωση ο νόμος εγκατέλειπε την ανωτέρω τονισθείσα σειρά μεταξύ ανακοπής ερημοδικίας και εφέσεως και συνεπώς η τελευταία αυτή μπορούσε να προηγηθεί της πρώτης ή να ασκηθούν αμφότερες, παραλλήλως. Το τελευταίο ισχύει πλέον σήμερα μετά

τις αναφερθείσες τροποποιήσεις και την καθιέρωση υπό τον νόμο της αιτιολογημένης ανακοπής.

Έτσι, η έφεση επί ερήμην αποφάσεως μπορεί να ασκηθεί συγχρόνως με την ανακοπή, αλλά πάντοτε επικουρικώς, δηλαδή υπό την αίρεση της απορρίψεως της ανακοπής (πρβλ. *Ράμμου*, Στοιχ. Πολ. Δικ.⁴ Β', σελ. 10, *Βερνάρδου*, Πολ. Δικονομίας, σελ. 324, *Νίκια*, Πολ.Δικ. ΙΙΙ, σελ. 15, *Ματθία*, Ελλ.Δικ. 1995, σελ. 11 επ., Ε.Α. 1750/1970 ΝοΒ 18, σελ. 1480).

Προκειμένου για έκτακτα ένδικα μέσα δεν φαίνεται στον νόμο να επιβάλλεται η τήρηση ωρισμένης σειράς στην άσκησή τους (διαφορετικά *Ράμμος*, ένθ. ανωτ., κατά τον οποίο η αναψηλάφηση πρέπει να προηγείται της αναιρέσεως). Ούτε μπορεί να συναχθεί αυτό από το γεγονός ότι στην ρύθμιση του Κωδ.Πολ.Δικ. οι διατάξεις περί αναψηλαφήσεως προηγούνται από αυτές της αναιρέσεως. Συνεπώς, επειδή συντρέχουν στην συγκεκριμένη περίπτωση τόσο λόγοι αναψηλαφήσεως όσο και αναιρέσεως, μπορούν αμφότερα αυτά τα ένδικα μέσα να ασκηθούν παραλλήλως. Αυτό δικαιολογείται και από το γεγονός ότι οι προθεσμίες των ενδίκων αυτών μέσων τρέχουν (πολλές φορές) συγχρόνως (βλ. κατωτ. παρ. 6. 2.). Αλλά στην περίπτωση αυτή ορθότερο είναι να προηγείται η συζήτηση για την αναψηλάφηση και το δικαστήριο να αναβάλει την συζήτηση για την αναιρέση κατ' άρθρ. 575 Κώδ.Πολ.Δικ.

2. Άλλη αρχή που διέπει την άσκηση των ενδίκων μέσων είναι εκείνη κατά την οποία κατά της ίδιας αποφάσεως συγχωρείται μόνο μία φορά σε κάθε διάδικο η άσκηση του ίδιου ένδικου μέσου. Η αρχή αυτή δικαιολογείται από την ανάγκη αποφυγής διαιωνίσεως των δικών διά της επανειλημμένης χρήσης του ίδιου ένδικου μέσου (*Δημοσθένους*, Δ 1974, σελ. 246). Έτσι δεν επιτρέπεται η άσκηση δεύτερης ανακοπής κατά της ίδιας ερήμην αποφάσεως (πρβλ. άρθρ. 501 παρ. 1 Κωδ.Πολ.Δικ.). Επίσης δεν επιτρέπεται δεύτερη έφεση ή αναψηλάφηση ή αναιρέση από τον ίδιο διάδικο κατά της ίδιας αποφάσεως, ως προς το ίδιο ή άλλο κεφάλαιο (άρθρ. 514, 541 και 555 Κωδ.Πολ.Δικ.).

Με βάση το γράμμα των ανωτέρω διατάξεων του Κώδ.Πολ.Δικ. θα μπορούσε κανείς να υποστηρίξει, ότι η αρχή της «άπαξ μόνον ασκήσεως της αναιρέσεως» είναι απόλυτη με την έννοια, ότι σε κάθε περίπτωση είναι απαράδεκτο δεύτερο ένδικο μέσο κατά της ίδιας αποφάσεως όταν έχει προηγηθεί το ίδιο κατ' αυτής και ανεξαρτήτως της τύχης του πρώτου, δηλ. το αν απερρίφθη αυτό ως απαράδεκτο, ως τυπικώς άκυρο, ως αβάσιμο λόγω παραιτήσεως από το δικόγραφο κ.ο.κ.

Η άκαμπτη αυτή θέση πέραν από τα ανεπιεική αποτελέσματα στα οποία οδηγεί δεν φαίνεται, ότι ανταποκρίνεται ούτε στον ανωτέρω σκοπό της καθιέρωσης της αρχής αυτής ούτε και σε άλλες διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ., και ιδιαίτερα στο όλο σύστημα των ένδικων μέσων, όπως διαμορφώνεται στο δικονομικό μας δίκαιο (*Κλαμαρή*, Ο κανών της άπαξ μόνον ασκήσεως των ένδικων μέσων, σελ. 15, 255 επ., *Νίκα*, Πολ.Δικ. ΙΙΙ, σελ. 80).

3. Η τελεολογική θεώρηση των πραγμάτων οδηγεί στη θέση, ότι η αρχή των άρθρων 501, 514, 541 και 555 Κώδ.Πολ.Δικ. ισχύει στις περιπτώσεις εκείνες στις οποίες το δικαστήριο έχει εισέλθει στην έρευνα της βασιμότητας του ένδικου μέσου. Έτσι, κατά πρώτον δεν εμποδίζεται η άσκηση δεύτερης ανακοπής ερημοδικίας, εφέσεως, αναψηλαφήσεως ή αναιρέσεως κατά της ίδιας αποφάσεως, όταν ο ασκών αυτό παρητήθη από το δικόγραφο του πρώτου, αφού η παραίτηση έχει κατ' άρθρ. 295 και 299 Κώδ.Πολ.Δικ. ως αποτέλεσμα ότι αυτό θεωρείται ως μη ασκηθέν (ΟΛΑΠ 25/05 Ελλ.Δικ. 46, σελ. 721, *Μπέη*, άρθρ. 555 Κώδ.Πολ.Δικ., σελ. 2105, *Κλαμαρή*, Ο κανών της άπαξ μόνον ασκήσεως των ενδίκων μέσων, σελ. 266, *Ράμμος*, Εγχειρίδιο Αστ.Δικ.Δικ. Β', σελ. 957, *Δημοσθένους*, Δ 5, σελ. 253, ΑΠ 980/97 ΝοΒ 46, σελ. 960 επ.). Το ίδιο θα πρέπει να γίνει δεκτό και όταν το πρώτο ένδικο μέσο απερρίφθη για τυπικούς λόγους (για έλλειψη μίας διαδικαστικής προϋποθέσεως ή για ελάττωμα/ακυρότητα του δικογραφήματος κ.ο.κ.) ως παράδεκτο (αντιθέτως κατ' άρθρ. 837 § 1 Πολ.Δικ., βλ. *Σούρλα*, Η αναίρεση σελ. 168, 266 επ.). Είναι αυτονόητο, ότι η δυνατότητα ασκήσεως δεύτερου ένδικου μέσου στις περιπτώσεις αυτές εξαρτάται τελικώς από το αν παρήλθε ή όχι εν τω μεταξύ η προθεσμία αυτού (βλ. σχετικά *Ι. Δεληκωστόπουλου*, ΕΠολΔ 3/2017, 209 επ.).

Η απαγόρευση των άρθρ. 501, 514, 541 και 555 Κώδ.Πολ.Δικ. προϋποθέτει ότι το δεύτερο ένδικο μέσο ασκείται από τον ίδιο διάδικο κατά της ίδιας αποφάσεως. Πρέπει δηλ. και στις δύο περιπτώσεις να υπάρχει ταυτότητα διαδίκων και προσβαλλόμενης αποφάσεως.

§ 4. ΥΠΑΡΞΗ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ

1. Βασική προϋπόθεση του παραδεκτού των ενδίκων μέσων αποτελεί η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος στα νομιμοποιούμενα για άσκηση αυτών πρόσωπα. Αυτό αποτελεί ουσιαστικώς ειδικώτερη εκδήλωση του από το άρθρ. 68 Κωδ.Πολ.Δικ. απαιτούμενου για την υποβολή οποιασδήποτε αιτήσεως για παροχή έννομης προστασίας έννομου συμφέροντος (πρβλ. Σχέδ. Πολ. Δικ. Γ', σελ. 22, 43, 130). Ο Κώδ.Πολ.Δικ. ομιλεί για έννομο συμφέρον σε σχέση με την άσκηση ένδικου μέσου μόνο ως προς τον νικήσαντα διάδικο (βλ. άρθρ. 516 § 2, 542 § 2, 556 § 2 Κωδ.Πολ.Δικ.). Παρ' όλα αυτά, γενικώς νομιμοποιείται κατά νόμο για την άσκηση ένδικου μέσου ο ηττηθείς κατά κανόνα διάδικος, ο οποίος όμως αναμφισβητήτως έχει έννομο συμφέρον από την ήττα του. Βεβαίως νομοτεχνικώς θα ήταν ορθότερο να ωριζέτο ότι ένδικο μέσο δικαιούται να ασκήσει ο διάδικος κ.λπ. που έχει έννομο συμφέρον. Η γινόμενη όμως διάκριση στις επί μέρους διατάξεις, μεταξύ ηττηθέντα διαδίκου και νικήσαντα διαδίκου που έχει έννομο συμφέρον, υπηγορεύθη από τις συζητήσεις (αμφισβητήσεις) υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ., για την δυνατότητα του νικήσαντα διαδίκου να ασκήσει έφεση στις δίκες διαζυγίου και γενικώτερα σε δίκες δημόσιας τάξεως (Πρβλ. Σχέδ. Πολ. Δικ. Γ., σελ. 243, 324, Πρακτ. Αναθ. Επιτροπής, σελ. 193, 198, 225).

2. Κατά πρώτο, έννομο συμφέρον για άσκηση κάποιου ένδικου μέσου, έχει ο ηττηθείς εν όλω ή εν μέρει διάδικος. Πότε θεωρείται ηττηθείς ο διάδικος είναι ζήτημα, το οποίο κρίνεται στην συγκεκριμένη περίπτωση και αναλόγως της θέσεως του διαδίκου ως ενάγοντα ή εναγόμενου, εκκαλούντα ή εκκαλούμενου, αναιρεσειόντα ή αναιρεσίβλητου στην δίκη, στην οποία εξεδόθη η απόφαση που προσβάλλεται με το ένδικο μέσο.

α. Ο ενάγων θεωρείται ηττηθείς όταν υπάρχει διαφορά μεταξύ των υποβληθεισών από αυτόν αιτήσεων στο δικαστήριο και του διατακτικού της αποφάσεως (Rosenberg – Schwab¹⁰, § 137 II 3a, Blomeyer, Zivilprozessrecht, § 97 II, Zeiss, Zivilprozessrecht, § 81, 7a). Με άλλα λόγια το αν ηττήθη ή όχι ο ενάγων κρίνεται από το δυνάμενο να αναχθεί σε δεδικασμένο περιεχόμενο της αποφάσεως σε σύγκριση με τις από αυτόν (ενάγοντα) υποβληθείσες αιτήσεις. Δεν ενδιαφέρουν συνεπώς κατ' αρχήν για την απάντηση αν ηττήθη ή όχι ο ενάγων, οι αιτιολογίες της αποφάσεως, εφ' όσον αυτές δεν καταλαμβάνονται από το δεδικασμένο. Επο-

μένως δεν θεωρείται ηττηθείς ο ενάγων, του οποίου οι αιτήσεις έγιναν δεκτές από την απόφαση (διαφορετικά *Bettermann*, ZZP 82, σελ. 24, *Brox*, ZZP 81, σελ. 379, *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Allg. Einl. 2, vor § 511), αν και με την αποδοχή της μίας από τις περισσότερες βάσεις της αγωγής του. Άλλο βεβαίως είναι το ζήτημα, ότι ο νικήσας κατ' αυτό τον τρόπο διάδικος είναι δυνατόν να έχει έννομο συμφέρον για άσκηση ενδίκου μέσου εκ του λόγου αυτού.

Με βάση το ανωτέρω τυπικό κριτήριο, θα έλεγε κανείς, ότι ηττηθείς θεωρείται ο ενάγων, όταν π.χ. η αγωγή του απορρίπτεται για οποιονδήποτε λόγο ή γίνεται αυτή εν μέρει μόνο δεκτή (αντί του αιτουμένου ποσού από δάνειο 10.000 €, το δικαστήριο δέχεται την αγωγή για 5.000 €). Επίσης, όταν η αγωγή απορρίπτεται ως αβάσιμη και όχι ως απαράδεκτη (όχι όμως και στην αντίθετη περίπτωση, δεδομένου ότι το δεδικασμένο από μία τέτοια απόφαση, βλάπτει τον ενάγοντα λιγώτερο από την για ουσιαστικούς λόγους απόρριψη της αγωγής (*Rosenberg – Schwab*¹⁰, ένθ. ανωτ.). Η απορρίπτεται το κύριο αίτημα και γίνεται δεκτό το επικουρικό ή το παρεπόμενο. Περαιτέρω, ο εκκαλών, ο οποίος με την έφεση ζητεί την εξαφάνιση της αποφάσεως και την απόρριψη της αγωγής θεωρείται ηττηθείς, όταν απορρίπτεται η έφεσή του, ή γίνεται αυτή δεκτή, το δε εφετείο παραπέμπει την υπόθεση.

β. Ως προς τον εναγόμενο πρέπει να λεχθεί, ότι για να χαρακτηριστεί αυτός ως ηττηθείς, το ανωτέρω τυπικό κριτήριο της αποκλίσεως δηλαδή του διατακτικού της αποφάσεως από τις υποβληθείσες αιτήσεις, δεν μπορεί να βοηθήσει αποφασιστικώς (διαφορετικά *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 137 II 3, *Baur*, Festg. für Lent, σελ. 1 επ.). Και τούτο επειδή ο εναγόμενος δεν είναι υποχρεωμένος να υποβάλει αίτημα απορρίψεως της αγωγής, διότι αυτή μπορεί να απορριφθεί και χωρίς σχετικό αίτημά του. Εξ άλλου και όταν αυτός υποβάλει αίτημα απορρίψεως της αγωγής, αυτό δεν προσδιορίζει αναγκαίως και το περιεχόμενο της αποφάσεως. Ως εκ τούτου ορθώς γίνεται δεκτό το ουσιαστικό κριτήριο (βλ. αντί άλλων *Blomeyer*, Zivilprozessrecht, § 97 II 1, *Zeiss*, Zivilprozessrecht, § 81, 7b, *Habscheid*, ZZP 74, σελ. 370, *Thomas – Putzo*⁶, Vorb IV 2a vor § 511, *Baumbach – Lauterbach*³¹, Grundz 3A vor § 511), κατά το οποίο ηττηθείς θεωρείται ο εναγόμενος, ο οποίος βλάπτεται γενικώς από το περιεχόμενο της αποφάσεως και συνεπώς υπάρχει για αυτόν η δυνατότητα, με την άσκηση ενδίκου μέσου να μεταβάλει υπέρ αυτού την απόφαση. Ουσιαστικώς δηλαδή σε σχέση με τον εναγόμενο εγκαταλείπεται η διάκριση που γίνεται από τον νόμο μεταξύ ηττηθέντα και νικήσαντα διαδίκου (εναγομένου) και τίθεται ζήτημα γενικώς υπάρξεως ή μη ως προς αυτόν έννομου

συμφέροντος για άσκηση ένδικου μέσου, το οποίο και νομοτεχνικώς, όπως ετο-νίσθη ανωτέρω, θα ήταν προσφορώτερο να ωρισθεί για όλους τους διαδίκους και λοιπούς νομιμοποιούμενους για άσκηση κάποιου ένδικου μέσου. Έτσι, ο ενα-γόμενος βλέπεται από την απόφαση και έχει ως εκ τούτου έννομο συμφέρον άσκησης ένδικου μέσου, όταν π.χ. γίνεται δεκτή εν όλω ή εν μέρει η αίτηση περί παροχής έννομης προστασίας του ενάγοντα, ή όταν απορρίπτεται η αγωγή ως απαράδεκτη και όχι ως αβάσιμη (διαφορετικά *Blomeyer*, Αφιέρωμα εις Χ. Φραγκί-σταν Ι, σελ. 473), ή όταν γίνεται δεκτή η επικουρικώς προβληθείσα ένσταση συμ-ψηφισμού ενώ απορρίπτεται ο ισχυρισμός του, ότι είναι ουσία αβάσιμη η αγωγή ή κάποια γνήσια ένσταση αυτού (*Ράμμος*, Στοιχ. Πολ.Δικ. 4, σελ. 8, *Bettermann*, ZZP 82, σελ. 34). Δεν έχει όμως έννομο συμφέρον ο εναγόμενος για άσκηση εν-δίκου μέσου, αν η απόφαση απέρριψε την αγωγή για λόγους τυπικούς, εξ αιτί-ας π.χ. ελλείψεως της ικανότητας προς το παρίστασθαι, και όχι λόγω ελλείψεως κάποιας άλλης διαδικαστικής προϋποθέσεως (π.χ. της ελλείψεως δικαιοδοσίας). Ηττηθείς είναι επίσης ο εναγόμενος και επί αποδοχής της αγωγής όταν η δίκη τερματίζεται με απόφαση σύμφωνη με το περιεχόμενο της αποδοχής.

γ. Πέρα όμως από την περίπτωση της ήττας του διαδίκου, έννομο συμφέρον για άσκηση ένδικου μέσου είναι δυνατόν να συντρέχει και ως προς τον νικήσα-ντα διάδικο. Τούτο ισχύει κυρίως για τον ενάγοντα, διότι όπως έχει εκτεθεί ανω-τέρω, το κριτήριο για την διαπίστωση νίκης ή ήττας αυτού είναι τυπικό ενώ ως προς τον εναγόμενο ουσιαστικό. Συνεπώς, ο νικήσας ενάγων, από έποψη υπο-βληθεισών αιτήσεων και διατακτικού της αποφάσεως, είναι δυνατόν να βλέπτε-ται κατ' άλλον τρόπο από την απόφαση, ή εν πάση περιπτώσει να δικαιολογεί έννομο συμφέρον για την προσβολή αυτής με ένδικο μέσο. Έτσι αν γίνει δεκτή η αγωγή, δικαιολογείται στον νικήσαντα ενάγοντα έννομο συμφέρον για άσκη-ση εφέσεως κατά της σχετικής αποφάσεως, αν αυτή εδέχθη την μία μόνο από τις περισσότερες βάσεις στις οποίες στήριζε την αγωγή του (έτσι *Ράμμος*, ένθ. ανωτ., *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Allg. Einl. V 2b aa). Επίσης έχει έννομο συμφέρον ο ενάγων, του οποίου έγινε δεκτή η αγωγή διαζυγίου, για άσκηση εφέσεως κατά της σχετικής αποφάσεως με σκοπό την παροχή συγγνώμης σε δεύτερο βαθμό (βλ. σχετικώς αντί άλλων *Κεραμέως*, Το προς έφεσιν δικαίωμα του νικήσαντος διαδίκου [ανάτυπον], σελ. 5 επ.).

Το έννομο αυτό συμφέρον δεν προέκυπτε εδώ από το περιεχόμενο της απο-φάσεως αλλά εδικαιολογείτο από την διάταξη του άρθρου 1447 ΑΚ, η οποία έδι-νε την δυνατότητα στον σύζυγο (ενάγοντα) να παράσχει συγγνώμη στον άλλο,

και μάλιστα μέχρι την τελεσιδικία της αποφάσεως, πράγμα που εθεσπίσθη από το ιδιαίτερο ενδιαφέρον της πολιτείας για την διατήρηση του δημοσίας τάξεως θεσμού του γάμου (πρβλ. *Κεραμέως*, ένθ. ανωτ., σελ. 28 επ.). Επίσης θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι έχει έννομο συμφέρον για άσκηση εφέσεως ο νικήσας στην πρωτόδικη δίκη ενάγων με τον σκοπό να υποβάλει νέες αιτήσεις κατ' άρθρ. 525 § 3 Κωδ.Πολ.Δικ. (για παρεπόμενες οψιγενείς απαιτήσεις), ή αίτηση μεταβολής του αιτήματος της αγωγής του, έτσι ώστε εξ αιτίας γεγονότων που συνέβησαν μετά την έκδοση της πρωτόδικης αποφάσεως, αντί του αρχικώς αιτηθέντος αντικειμένου, να αιτηθεί άλλο ή την αξία αυτού ή το διαφέρον (άρθρ. 526 εδ. τελ. Κωδ. Πολ.Δικ.). Το αντίθετο γίνεται ομοφώνως δεκτό στην Γερμανία (βλ. αντί άλλων *Rosenberg-Schwab*¹⁰, § 137 II 3 α, ένθα και νομολογία).

§ 5. ΝΟΜΙΜΟΠΟΙΗΣΗ ΕΠΙ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

Διάδικοι στις δίκες των ενδίκων μέσων είναι τα πρόσωπα, τα οποία ήταν διάδικοι στις δίκες κατά τις οποίες εξεδόθησαν οι προσβαλλόμενες με τα ένδικα μέσα αποφάσεις. Η έννοια του διαδίκου είναι και εδώ (όπως σε κάθε δίκη βλ. *Δεληκωστόπουλου – Σινανιώτη*, Ερμ.Κώδ.Πολ.Δικ. Α, άρθρ. 63, 2, σελ. 156) τυπική – δικονομική, δηλ. διάδικος είναι το πρόσωπο το οποίο ζητεί ιδίω ονόματι την παροχή έννομης προστασίας ως και το πρόσωπο κατά του οποίου ζητείται αυτή. Δεν είναι συνεπώς αναγκαίο για την απόκτηση της ιδιότητας του διαδίκου η επίκληση κάποιας σχέσεως ως προς το επίδικο αντικείμενο. Τα πρόσωπα των διαδίκων προκύπτουν από την προσβαλλόμενη απόφαση (ΟΛΑΠ 11/92 Ελλ.Δικ. 1992, σελ. 760). Το πρόσωπο που δικάστηκε με ψευδοπληρεξούσιο δεν θεωρείται ότι δεν είναι διάδικος ή ότι ερημοδίκησε. Συνεπώς, δεν έχει δυνατότητα ασκήσεως ανακοπής ερημοδικίας. Δύναται όμως να ασκήσει τα λοιπά ένδικα μέσα της εφέσεως αναψηλαφήσεως ή αναιρέσεως (*Βαθρακοκοίλης*, άρθρ. 562, σελ. 129). Δεν αποκτά επίσης την ιδιότητα του διαδίκου το πρόσωπο που εσφαλμένα αναφέρεται στην απόφαση ως διάδικος (*Βαθρακοκοίλης*, ένθ. ανωτ.).

Με αφετηρία την τυπική, κατά τα ανωτέρω, έννοια του διαδίκου ζητούμενος είναι περαιτέρω ο καθορισμός των ορίων ασκήσεως των ενδίκων μέσων και της διεξαγωγής της σχετικής δίκης. Η νομιμοποίηση των προσώπων στις δίκες των ενδίκων μέσων δεν στηρίζεται επί ισχυρισμού περί υπάρξεως ορισμένου δεσμού προς την επίδικη έννομη σχέση (όπως συμβαίνει επί της αγωγής, βλ. σχετικώς *Σινανιώτη*, Η νομιμοποίηση, σελ. 64 επ.), αλλά θεμελιώνεται επί της υπάρξεως εννόμου συμφέροντος του ασκούντα το ένδικο μέσο να στραφεί κατά του προσώπου κατά του οποίου απευθύνεται αυτό. Εδώ δηλ. το έννομο συμφέρον ασκεί πρόσθετη νομιμοποιητική λειτουργία. Ειδικότερα η νομιμοποίηση επί των κατ' ιδίαν ενδίκων μέσων έχει ως ακολούθως:

Α. Νομιμοποιούμενα επί ανακοπής ερημοδικίας πρόσωπα

Δικαίωμα για άσκηση ανακοπής έχει ο ερήμην δικασθείς διάδικος, είτε αυτός είναι ενάγων ή εναγόμενος είτε εκκαλών ή εφεσίβλητος (άρθρ. 502 παρ. 1 Κώδ. Πολ.Δικ.). Βεβαίως δικαιούται ο διάδικος να ασκήσει ανακοπή εφ' όσον συντρέχει παρ' αυτό η βασική προϋπόθεση της υπάρξεως εννόμου συμφέροντος (βλ.

ανωτ. παρ. 5 και Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 22). Για άσκηση ανακοπής νομιμοποιούνται επίσης και οι καθολικοί (όπως και οι οιονεί καθολικοί) διάδοχοι των διαδίκων, ως νομικώς ταυτιζόμενα με αυτούς πρόσωπα. Από τους ειδικούς διαδόχους δικαιούνται σε άσκηση ανακοπής μόνο αυτοί που γίνονται (ειδικοί διάδοχοι) από οποιαδήποτε αιτία (εν ζωή ή αιτία θανάτου) μετά την άσκηση της αγωγής (ή την έκδοση της αποφάσεως.).

Όταν υπάρχει αγωγή με απλή ομοδικία, κάθε ερήμην δικασθείς ομόδικος, μόνος ή από κοινού με τους λοιπούς ερήμην δικασθέντες ομοδίκους, δικαιούται σε άσκηση ανακοπής ερημοδικίας (*Ράμμος*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴, σελ. 14, *Γέσιου-Φαλτσή*, Ομοδικία, σελ. 284, 285). Η άσκηση ανακοπής από τον ένα μόνο εκ των περισσότερων ομοδίκων, και αν γίνει δεκτή, δεν ωφελεί τους λοιπούς ομοδίκους, καθ' όσον δεν υπάρχει εν προκειμένω διάταξη όμοια προς αυτήν του άρθρ. 537 Κώδ. Πολ.Δικ.

Στην αναγκαστική ομοδικία επίσης κάθε ομόδικος νομιμοποιείται, είτε μόνος είτε από κοινού με τους λοιπούς, σε άσκηση ανακοπής ερημοδικίας. Πλην όμως η άσκηση ανακοπής ερημοδικίας από κάποιον από τους ομοδίκους αυτούς, επάγεται αποτελέσματα και για τους λοιπούς (βλ. άρθρ. 76 παρ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ., το οποίο αναφέρεται σε όλα τα ένδικα μέσα, επομένως και στην ανακοπή, βλ. *Γέσιου-Φαλτσή*, ένθ. ανωτ., σελ. 285). Το αν βεβαίως το τελευταίο αυτό σημαίνει ότι οι λοιποί ομόδικοι καθίστανται διάδικοι με την άσκηση ανακοπής από έναν μόνο από αυτούς (έτσι *Γέσιου-Φαλτσή*, ένθ. ανωτ., *Stein – Jonas – Pohle*¹⁹, παρ. 62 VI 1), με ό,τι αυτό συνεπάγεται, ή έχουν απλώς δικαίωμα συμμετοχής (πρβλ. άρθρ. 76 παρ. 3 Κώδ. Πολ. Δικ.) (έτσι *Hachenburg*, Die besondere Streitgenossenschaft, σελ. 50), στην ανοιγόμενη με την ανακοπή δίκη, είναι ζήτημα το οποίο χρειάζεται ιδιαίτερη μελέτη και εκφεύγει από τα πλαίσια του παρόντος βοηθήματος.

Αν τινές των αναγκαίων ομοδίκων δεν παρέστησαν στην δίκη, αντιπροσωπευθέντες από τους λοιπούς, δύνανται να ασκήσουν ανακοπή ώστε να πραγματοποιηθεί το κατά το άρθρ. 20 Συντ. δικαίωμά τους για ακρόαση (Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 502, σελ. 893, *Νίκας*, Ένδικα Μέσα III, σελ. 92).

Από τους παρεμβαίνοντες, σε άσκηση ανακοπής ερημοδικίας δικαιούται ο ερήμην δικασθείς κυρίως παρεμβάς καθ' ότι πρόκειται για κύριο διάδικο (άρθρ. 502 παρ. 1 Κωδ. Πολ.Δικ.).

Η ρύθμιση αυτή είναι σύμφωνη με τη θέση του προσθέτως παρεμβαίνοντα στη δίκη και τις συνέπειες της ερημοδικίας του (βλ. άρθρ. 274 παρ. 1 Κώδ.Πολ. Δικ.). Κατ' εξαίρεση μπορεί ο και προσθέτως παρεμβάς να ασκήσει ανακοπή ερη-

μοδικίας, αν αυτός ανέλαβε την δίκη (άρθρ. 85 Κώδ.Πολ.Δικ.), οπότε μετέχει πλέον σ' αυτήν ως κύριος διάδικος. Πρέπει να σημειωθεί ότι στην περίπτωση αυτή ο προσθέτως παρεμβάς δικαιούται σε άσκηση ανακοπής όχι μόνο επί ερημοδικίας αυτού του ίδιου (βλ. άρθρ. 274 παρ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), αλλά και του διαδίκου υπέρ του οποίου παρενέβη και στην θέση του οποίου υπεισήλθε, εφ' όσον ο τελευταίος δεν απώλεσε καθ' οιονδήποτε τρόπο το δικαίωμα προς ανακοπή. Τέλος, ο προσθέτως παρεμβάς μπορεί να ασκήσει το δικαίωμα της ανακοπής του διαδίκου υπέρ του οποίου η παρέμβασις (άρθρ. 502 παρ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αυτό αποτελεί ειδικότερη εκδήλωση των από το άρθρ. 82 Κώδ.Πολ.Δικ. καθοριζόμενων δικαιωμάτων του προσθέτως παρεμβάντος και συνεπώς η από αυτόν άσκηση ανακοπής είναι ισχυρή, εφ' όσον δεν αντιτίθεται προς αυτή ο ερημοδικήσας διάδικος, υπέρ του οποίου παρενέβη. Εν πάση περιπτώσει η ως άνω δυνατότητα του προσθέτως παρεμβαίνοντα εξαρτάται από την μη καθ' οιονδήποτε τρόπο (π.χ. λόγω παρελεύσεως της προθεσμίας, παραιτήσεως κ.λπ.) απώλεια του δικαιώματος προς ανακοπή εκ μέρους του υπέρ ου η παρέμβαση διαδίκου.

Δεν έχει δικαίωμα για άσκηση ανακοπής ερημοδικίας τρίτος, προς τον οποίον απευθύνεται η προσεπίκληση ή η ανακοίνωση της δίκης, εφ' όσον αυτός δεν παρενέβη στην σχετική δίκη.

Από έποψη παθητικής νομιμοποίησης η ανακοπή ερημοδικίας πρέπει να στρέφεται κατά του αντιδίκου του ερήμην δικασθέντος διαδίκου, ή των καθολικών ή οιονεί καθολικών διαδόχων αυτού, έναντι των οποίων υφίσταται το έννομο συμφέρον προς εξαφάνιση της αποφάσεως και ανασυζήτησης της υποθέσεως (Ράμμος, Στοιχ.Πολ.Δικ.⁴, σελ. 15). Από τους διαδόχους, που υπεισήλθαν στην επίδικη έννομη σχέση μετά την άσκηση της αγωγής, νομιμοποιούνται παθητικώς εκείνοι που συνεχίζουν την δίκη λόγω θανάτου (του διαδίκου), ενώ επί ειδικής διαδοχής εν ζωή η ανακοπή στρέφεται κατά του δικαιοπαρόχου, ο οποίος ήταν διάδικος στην δίκη, στην οποία εξεδόθη η ερήμην απόφαση.

Σε περίπτωση ομοδικίας, εάν μεν πρόκειται περί απλής ομοδικίας, η ανακοπή μπορεί να απευθύνεται είτε κατά ενός ή ωρισμένων, είτε όλων των ομοδίκων, ενώ αν πρόκειται για αναγκαστική, η ανακοπή πρέπει να απευθύνεται κατά πάντων των ομοδίκων, διαφορετικά απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Και αυτό όχι μόνο κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρ. 517 Κώδ.Πολ.Δικ. αλλά πρωτίστως διότι επί αναγκαστικής ομοδικίας έχουμε κοινή νομιμοποίηση των ομοδίκων. Υποστηρίζεται όμως, καίτοι καθ' ημάς όχι ορθώς, ότι όταν η ανακοπή δεν απευθύνεται κατά όλων των ομοδίκων η ανακοπή δεν απορρίπτεται, αλλά οι άλλοι αναγκαστι-

κοί ομόδικοι πρέπει να καλούνται στη σχετική συζήτηση (*Βαθρακοκοίλης*, άρθρ. 502 σελ. 129, *Νίκας*, Ένδικα μέσα III, σελ. 93). Οι υποστηρίζοντες την άποψη αυτή επικαλούνται τη διάταξη του άρθρ. 76 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. Αλλά η διάταξη αυτή προϋποθέτει ότι οι λοιποί ομόδικοι μετέχουν ως διάδικοι στη δίκη και είναι από- ντες κατά τη συζήτηση σε κάθε μεταγενέστερη διαδικαστική πράξη. Σήμερα με τη διεξαγωγή των δικών σε μία συζήτηση είναι αμφιβόλου αξίας η ως άνω διάτα- ξη (ανάλογη εφαρμογή άρθρ. 517 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τέλος, η ανακοπή πρέπει να στρέφεται και κατά του κυρίως παρεμβαίνοντα, δεδομένου ότι αυτός επέχει θέση κύριου διαδίκου, ενώ αυτό δεν φαίνεται απα- ραίτητο ως προς τον προσθέτως παρεμβαίνοντα (αλλιώς *Ράμμος*, Στοιχ. Πολ. Δικ.⁴, σελ. 15, *Τ. Οικονομόπουλος*, Πολ.Δικ.² Α, σελ. 20). Διαφορετικό βεβαίως εί- ναι το ζήτημα, ότι το δικόγραφο της ανακοπής πρέπει να επιδίδεται και σ' αυτόν (άρθρ. 82 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Β. Πρόσωπα νομιμοποιούμενα επί εφέσεως

1. Κατ' άρθρ. 516 Κώδ.Πολ.Δικ., δικαίωμα για άσκηση εφέσεως έχουν οι διά- δικοι της πρωτόδικης δίκης, δηλ. ο ενάγων και ο εναγόμενος, υπό την προϋπό- θεση ότι ηττήθησαν εν όλω ή εν μέρει πρωτοδίκως ή αν ενίκησαν έχουν έννομο συμφέρον προς τούτο. Πότε συμβαίνει αυτό ανεπτύχθη εκτενώς ανωτέρω (παρ. 5). Στις περιπτώσεις νομίμου μεταβολής των διαδίκων νομιμοποιούνται τα πρό- σωπα που αντικαθιστούν αυτούς (π.χ. επί πτωχεύσεως ο σύνδικος, επί εταιρείας υπό εκκαθάριση οι εκκαθαριστές κ.ο.κ.). Τρίτα πρόσωπα (μη δηλ. διάδικοι) δεν νομιμοποιούνται για άσκηση εφέσεως, έστω και αν οι συνέπειες της απόφασεως δεσμεύουν και αυτούς. Επί διεξαγωγής της δίκης από μη δικαιούχο ή υπόχρεο διάδικο (περί αυτού βλ. *Σινανιώτου*, Η νομιμοποίηση, σελ. 179 επ.), δεν δικαιούται να ασκήσει έφεση ο πραγματικός φορέας του δικαιώματος ή της υποχρεώσεως (*Νίκας*, Ένδικα μέσα, σελ. 133). Εκ των διαδόχων των διαδίκων νομιμοποιούνται για άσκηση εφέσεως οι καθολικοί διάδοχοι, ως νομικώς ταυτιζόμενα με τους δι- αδίκους πρόσωπα. Μάλιστα, οι κληρονόμοι του διαδίκου νομιμοποιούνται σε άσκηση εφέσεως αν κατέστησαν τοιούτοι κατά τη διάρκεια της δίκης ή μετά την έκδοση της απόφασεως, χωρίς να είναι αναγκαίο να τηρήσουν τις διατυπώσεις για την επανάληψη της βιαίως διακοπείσας δίκης ή να μεταγράψουν τη δήλωση αποδοχής της κληρονομιάς (βλ. *Νίκα*, ένθ. ανωτ., σελ. 140, ένθα και νομολογία). Ως προς τους ειδικούς διαδόχους νομιμοποιούνται οι μετά την άσκηση της αγωγής γενόμενοι διάδοχοι. Ειδικοί διάδοχοι, οι οποίοι εμπίπτουν στην περίπτωση αυτή

είναι μόνο οι αιτία θανάτου (δηλ. διά κληροδοσίας). Οι ειδικοί διάδοχοι οι αποκτήσαντες το επίδικο δικαίωμα διαρκούσης της δίκης διά πράξεως εν ζωή, δεν νομιμοποιούνται προς άσκηση εφέσεως, εκτός αν παρενέβησαν στην εκκρεμή δίκη (αντιθέτως Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 516, σελ. 911, *Μπέης*, άρθρ. 516, σελ. 1932, *Βαθρακοκοίλης*, άρθρ. 516, σελ. 195). Η λύση αυτή επιβάλλεται εκ του γεγονότος ότι η απόφαση η εκδιδομένη από τη συνέχιση της δίκης από τον αρχικό διάδικο καταλαμβάνει με το δεδικασμένο της και τον αποκτήσαντα το επίδικο δικαίωμα διαρκούσης της δίκης. Η αναγνώριση συνεπώς δυνατότητας ασκήσεως εφέσεως και από αυτόν μπορεί να οδηγήσει σε αντιφατικές αποφάσεις. Επί υπάρξεως απλής ομοδικίας κατά την πρωτόδικη δίκη κάθε ένας ομόδικος μπορεί να ασκήσει έφεση. Κατά ρητή δε διάταξη του νόμου (άρθρ. 537 Κώδ.Πολ.Δικ.) επί απλών ομοδίκων, αν αυτοί ηττήθησαν με την ίδια απόφαση και για τους ίδιους λόγους και ένας μόνο (ομόδικος) ήσκησε έφεση η δεχόμενη αυτή απόφαση ισχύει και υπέρ των μη εκκαλεσάντων (λοιπών απλών) ομοδίκων, εφ' όσον αυτοί δεν απεδέχθησαν την πρωτόδικη απόφαση. Επί αναγκαστικής ομοδικίας οι διάδικοι όχι μόνον από κοινού αλλά και κάθε ένας μόνος νομιμοποιείται για άσκηση εφέσεως. Αλλά η άσκηση εφέσεως από ένα των ομοδίκων αυτών, επάγεται αποτελέσματα άνευ ετέρου και για τους λοιπούς (βλ. άρθρ. 76 παρ. 4 Κώδ. Πολ.Δικ.) (βλ. *Γέσιου-Φαλτσή*, Ομοδικία, σελ. 284 επ., *Μητσόπουλος*, Δ 1979, σελ. 202 σημ. 67, ΟΛΑΠ 163/81 ΝοΒ 1981, σελ. 1257). Το γεγονός αυτό έχει σημασία και για την τύχη της εφέσεως, η οποία ενδεχομένως ησκήθη μεταγενεστέρως από άλλο αναγκαίο ομόδικο. Εφ' όσον ήθελε γίνει δεκτό, ότι με την από τον ένα των αναγκαστικών ομοδίκων άσκηση εφέσεως καθίστανται διάδικοι της δευτεροβάθμιας δίκης και οι λοιποί ομόδικοι (*Γέσιου-Φαλτσή*, ένθ. ανωτ., σελ. 286), αυτοί στερούνται πλέον του δικαιώματος ασκήσεως ιδίας (άλλης) εφέσεως (*Γέσιου-Φαλτσή*, ένθ. ανωτ., σελ. 285, *Schumann*, ZZP 76, σελ. 395). Αν αυτό δεν συμβαίνει, αν δηλ. αυτοί δεν είναι διάδικοι, ως εκ του γεγονότος ότι τα αποτελέσματα της σχετικής επί της εφέσεως αποφάσεως καταλαμβάνουν και τους λοιπούς αναγκαίους ομοδίκους, η μεταγενεστέρως ασκηθείσα εμπροθέσμως από άλλο αναγκαίο ομόδικο έφεση έχει σημασία μόνον για την περίπτωση της απορρίψεως της εφέσεως του πρώτου ομοδίκου ως απαράδεκτης (*Schumann*, ZZP 76, σελ. 397).

2. Δικαίωμα εφέσεως έχει και ο κυρίως παρεμβαίνων, διότι και αυτός είναι διάδικος. Ως προς τον προσθέτως παρεμβάντα πρέπει να λεχθεί ότι υπό το κράτος του προϊσχύοντος δικαίου η κρατούσα γνώμη εδέχετο, ότι αυτός δεν έχει αυτοτελές δικαίωμα εφέσεως παρά μόνο αν ανέλαβε την δίκη ή αν κατεδικάσθη σε παροχή αποζημιώσεως ως δικονομικός εγγυητής (βλ. αντί άλλων *Ράμμου*,

Πρόσθετος Παρέμβασις, σελ. 185 επ.). Τώρα ρητώς ο Κώδ.Πολ.Δικ. αναγνωρίζει δικαίωμα εφέσεως στον προσθέτως παρεμβάντα κατά την πρωτόδικη δίκη διότι έτσι μπορεί να επιτευχθεί πλήρως ο με την πρόσθετη παρέμβαση επιδιωκόμενος σκοπός (Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 42). Το δικαίωμα για άσκηση εφέσεως του προσθέτως παρεμβάντα είναι αυτοτελές και ανεξάρτητο του αντιστοίχου δικαιώματος του κυρίου διαδίκου, ανάγεται δε όχι μόνο στις διατάξεις της αποφάσεως, οι οποίες αφορούν το παραδεκτό και έγκυρο της παρεμβάσεως, αλλά και στις αναφερόμενες στην κύρια υπόθεση και οι οποίες βλάπτουν τον υπέρ ου η παρέμβαση διάδικο (Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 42). Η αυτοτέλεια του ανωτέρω δικαιώματος του προσθέτως παρεμβαίνοντα έγκειται στο ότι αυτό δεν εξαρτάται από την μη αντίθεση του υπέρ ου η παρέμβαση διαδίκου (πρβλ. άρθρ. 82 Κώδ.Πολ.Δικ.). Με άλλους λόγους, υφίσταται παράλληλο δικαίωμα για άσκηση εφέσεως, τόσο του προσθέτως παρεμβάντα, όσο και του υπέρ ου η παρέμβαση κυρίου διαδίκου. Βεβαίως η υπό ένα από αυτούς άσκηση εφέσεως είναι δυνατόν να σημαίνει για τον άλλο ότι το ίδιο αυτού δικαίωμα για άσκηση εφέσεως έχει πλέον οικονομικώς υπερβαθεί (prozessuale Überholung). Πάντως θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι αυτός (ο μη ασκήσας έφεση διάδικος ή ο προσθέτως παρεμβάς), σε περίπτωση άσκησης έφεσης από τον άλλο, λαμβάνει στην κατ' έφεση δίκη την αυτή θέση με τον τελευταίο. Δεν έχει δικαίωμα εφέσεως ο προσθέτως παρεμβαίνων αν ο υπέρ ου η παρέμβαση διάδικος αντιτίθεται στην άσκηση εφέσεως. Αυτό προκύπτει από το άρθρ. 82 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά το οποίο οι πράξεις του προσθέτως παρεμβαίνοντα είναι ισχυρές εφ' όσον δεν είναι αντίθετες προς τις πράξεις του διαδίκου, όπως είναι η εκπεφρασμένη βούληση του διαδίκου να μην ασκήσει έφεση. Κατά συνέπεια, είναι απαράδεκτη η έφεση του προσθέτως παρεμβαίνοντα και όταν ο διάδικος παρητήθη του δικαιώματος προς άσκηση εφέσεως ή αν αυτός απεδέχθη την απόφαση (*Νίκας*, Ένδικα Μέσα, σελ. 137 ένθα και σχετική νομολογία). Αυτά όμως δεν ισχύουν επί αυτοτελούς προσθέτου παρεμβάσεως, αφού η έφεση αυτού έχει αποτελέσματα και ως προς τον υπέρ ου η παρέμβαση.

Διαφορετικό ζήτημα είναι α) το αν ο μη πρωτοδίκως παρεμβάς (καίτοι υφίσταντο οι προϋποθέσεις της προσθέτου παρεμβάσεως) μπορεί να ασκήσει έφεση, πράγμα το οποίο πρέπει να λύεται αποφατικώς (πρβλ. *Ράμμου*, Πρόσθ. Παρέμβαση, σελ. 186) και β) αν είναι δυνατόν να λάβει χώρα παρέμβαση το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη, όπερ ρητώς σήμερα επιτρέπεται από τον νόμο (άρθρ. 79 § 1, 80 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αλλά η παρέμβαση στην περίπτωση αυτή δεν μπορεί να γίνει δι' ασκήσεως εφέσεως.

Δικαίωμα εφέσεως έχουν, τέλος, και οι εισαγγελείς πρωτοδικών, αν ήταν διάδικοι. Τούτο συμβαίνει και στις ρητώς οριζόμενες στον νόμο περιπτώσεις, κατά τις οποίες οι εισαγγελείς πρωτοδικών νομιμοποιούνται κατά νόμον ως μη δικαιούχοι διάδικοι, όπως π.χ. κατ' άρθρ. 1378 ΑΚ (βλ. σχετικά *Σινανιώτου*, Νομιμοποιήσεις, σελ. 250). Εφ' όσον παρέστησαν ως διάδικοι στις σχετικές δίκες νομιμοποιούνται για την άσκηση εφέσεως κατά των αποφάσεων που εξεδόθησαν εν σχέσει προς αυτές (βλ. και *Σινανιώτη*, Ειδικές Διαδικασίες², σελ. 16). Η θέση τους, λοιπόν, ως διαδίκων δικαιολογεί και το προς έφεση δικαίωμα αυτών, το οποίο όλως περιττώς αναγνωρίζεται από τον Κώδ.Πολ.Δικ. και με ρητή διάταξη (άρθρ. 516 § 1 εδ. τελ.).

Τρίτα πρόσωπα, πέραν των ανωτέρω αναφερθέντων, δεν δικαιούνται να ασκήσουν έφεση. Ειδικότερα, δεν δύνανται να ασκήσουν έφεση οι δανειστές, οι ασκούντες πλαγιαστικώς τα δικαιώματα του οφειλέτου των κατ' άρθρ. 72 Κώδ. Πολ.Δικ., αντιθέτως με ό,τι εγένετο δεκτό υπό το κράτος του προϊσχύσαντος δικαίου (βλ. αντί άλλων *Ράμμου*, Στοιχ.Πολ.Δικ.⁴ Β, σελ. 30) και με βάση το συνδυασμό των άρθρ. 740 εδ. 2 και 102 δ εδ.τελ. Πολ.Δικ. Επίσης, δεν έχουν δικαίωμα εφέσεως εκείνοι προς τους οποίους εγένετο ανακοίνωση της δίκης.

Ως προς τους προσεπικληθέντες πρέπει εν πρώτοις να λεχθεί ότι εκ μόνης της προσεπικλήσεως αυτοί δεν καθίστανται διάδικοι στη σχετική δίκη. Αν ο προσεπικληθείς άσκησε παρέμβαση το δικαίωμα αυτού προς άσκηση εφέσεως είναι δεδομένο. Στην περίπτωση προσεπικλήσεως των αναγκαίων ομοδίκων (άρθρ. 76 Κώδ.Πολ.Δικ.) οι προσεπικληθέντες, κατά τα ανωτέρω λεχθέντα, καθίστανται διάδικοι και συνεπώς έχουν δικαίωμα εφέσεως. Δεν συμβαίνει όμως αυτό επί προσεπικλήσεως του δικονομικού εγγυητού (άρθρ. 88 Κώδ.Πολ.Δικ.). Το αυτό πρέπει να λεχθεί και ως προς τον προσεπικληθέντα από το δικαστήριο (άρθρ. 90 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τέλος, σε σχέση προς τα πρόσωπα κατά των οποίων στρέφεται η έφεση, πρέπει να λεχθεί ότι κατά νόμο (άρθρ. 517 Κώδ.Πολ.Δικ.) αυτή απευθύνεται κατ' εκείνων, οι οποίοι ήταν διάδικοι κατά την πρωτόδικη δίκη ή των καθολικών (ή οιονεί καθολικών) διαδόχων αυτών, ως νομικώς ταυτιζομένων με τους διαδίκους προσώπων. Από τους ειδικούς διαδόχους μόνον οι κληροδόχοι των διαδίκων νομιμοποιούνται παθητικώς, όχι δε και οι λοιποί ειδικοί διάδοχοι, οι οποίοι έγιναν διάδοχοι μετά την άσκηση της αγωγής (*Κουσουλός*, ΝοΒ 20, σελ. 164).

Η έφεση πρέπει επίσης να απευθύνεται και κατά του κυρίως παρεμβαίνοντα, καθ' όσον αυτός είναι ουσιαστικώς κύριος διάδικος. Ως προς τον προσθέτως πα-

παρεμβάντα πρέπει να ληφθεί ότι ως εκ του γεγονότος, ότι ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 516) αναγνωρίζει σε αυτόν αυτοτελές δικαίωμα για άσκηση εφέσεως, είναι ορθότερο να γίνει δεκτό ότι η κατά του διαδίκου υπέρ του οποίου η πρόσθετη παρέμβαση ασκούμενη έφεση πρέπει να απευθύνεται και κατά του προσθέτως παρεμβάντα (έτσι για το προϊσχύον δίκαιο *Ράμμος*, Πρόσθετος παρέμβας, σελ. 184, βλ. Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 44 και για το ισχύον δίκαιο *Γέσιου-Φαλτσή*, Η αυτοτελής πρόσθετος παρέμβας, σελ. 63, βλ. και υποσ. 6). Ας σημειωθεί ότι από τα γενικώς και αφηρημένως νομιμοποιούμενα παθητικώς πρόσωπα (διάδικος, κυρίως παρεμβαίνων), διάδικοι στην έκκλητη δίκη γίνονται μόνον εκείνοι κατά των οποίων πράγματι απευθύνεται η έφεση και έναντι των οποίων ο εκκαλών θέλει να επιτύχει την εξαφάνιση ή μεταρρύθμιση της πρωτόδικης αποφάσεως.

Επί αγωγής απλής ομοδικίας η έφεση μπορεί να απευθύνεται είτε κατά πάντων των ομοδίκων είτε μερικών ή ενός από αυτούς. Στην περίπτωση αυτή η επί της εφέσεως απόφαση ωφελεί ή βλάπτει μόνον τους ομοδίκους, κατά των οποίων στρέφεται η έφεση.

Μόνο επί αναγκαστικής ομοδικίας η έφεση πρέπει να απευθύνεται κατά πάντων των ομοδίκων, άλλως απορρίπτεται ως απαράδεκτη (άρθρ. 517 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

Ερωτάται περαιτέρω αν ο εκκαλών πρέπει να απευθύνει την έφεσή του και κατά των δικών του ομοδίκων, όταν υφίστανται από την πλευρά του αναγκαίοι ομόδικοι. Είναι προφανές ότι το ζήτημα αυτό γεννάται μόνον αν γίνει δεκτό ότι επί ασκήσεως εφέσεως από τον ένα των αναγκαίων ομοδίκων δεν καθίστανται διάδικοι και οι λοιποί αναγκαίοι ομόδικοι. Το θέμα αυτό εγεννήθη και στο πεδίο της αναιρέσεως, η δε ορθή λύση του εδόθη τελικώς από τον Α.Π. (ΟΛΑΠ 15-16/1996 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 25 επ.), κατά τον οποίο δεν είναι απαραίτητο από πλευράς παθητικής νομιμοποίησης να απευθύνεται η αναίρεση (και συνεκδοχικώς και η έφεση) κατά των ιδίων αναγκαίων ομοδίκων του εκκαλούντα.

Γ. Νομιμοποιούμενα επί αναψηλαφήσεως πρόσωπα

1. Δικαίωμα αναψηλαφήσεως έχουν, εφ' όσον ηττήθησαν εν όλω ή εν μέρει κατά την δίκη κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλομένη απόφαση, ο ενάγων, ο εναγόμενος, ο εκκαλών, ο εφεσίβλητος, ο αναιρεσείων, ο αναιρεσίβλητος, οι κυρίως και προσθέτως παρεμβάντες, οι καθολικοί διάδοχοι, οι μετά την άσκηση της αγωγής ειδικοί διάδοχοι αυτών, ως και οι εισαγγελείς εάν ήσαν διάδικοι.

2. Αναψηλάφηση δικαιούται να ασκήσει και ο νικήσας διάδικος εφ' όσον έχει έννομο συμφέρον (άρθρ. 542 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Με το ανωτέρω άρθρο ο Κώδ.Πολ.Δικ. ρητώς καθόρισε τα πρόσωπα τα οποία νομιμοποιούνται ενεργητικώς για την άσκηση αναψηλαφήσεως. Έτσι, δικαίωμα για άσκηση αναψηλαφήσεως έχουν εν πρώτοις οι διάδικοι της δίκης κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλομένη απόφαση. Εν όψει δε του γεγονότος (βλ. άρθρ. 538 Κώδ.Πολ.Δικ.) ότι οι αποφάσεις όλων των πρωτοβαθμίων και δευτεροβαθμίων δικαστηρίων, όπως και του ΑΠ, προσβάλλονται με αναψηλάφηση, σε αυτή νομιμοποιείται ο διάδικος είτε ήταν ενάγων ή εναγόμενος, είτε εκκαλών ή εφεσσίβλητος είτε αναιρεσείων ή αναιρεσίβλητος. Προϋπόθεση πάντως νομιμοποίησης του διαδίκου είναι το ότι αυτός ηττήθη εν όλω ή εν μέρει στην δίκη στην οποία εξεδόθη η με την αναψηλάφηση προσβαλλομένη απόφαση. Πότε συμβαίνει αυτό ανεπτύχθη εκτενώς ανωτέρω § 5.

Και ο νικήσας διάδικος δικαιούται να ασκήσει αναψηλάφηση, εφ' όσον όμως έχει έννομο συμφέρον γι' αυτό.

Βεβαίως το έννομο συμφέρον αποτελεί ιδίαν προϋπόθεση του παραδεκτού της αναψηλαφήσεως και γενικώς των ενδίκων μέσων, το οποίο ασκεί εδώ επιπροσθέτως και νομιμοποιητική λειτουργία.

Από τους διαδόχους των διαδίκων νομιμοποιούνται για την άσκηση αναψηλαφήσεως όλοι οι καθολικοί διάδοχοι αυτών, ενώ από τους ειδικούς διαδόχους μόνο οι μετά την άσκηση της αγωγής γενόμενοι διάδοχοι.

Στην περίπτωση απλής ομοδικίας κατά την δίκη κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλομένη απόφαση νομιμοποιείται να ασκήσει αναψηλάφηση και κάθε ένας από τους ομοδίκους. Δεν υφίσταται όμως στην αναψηλάφηση διάταξη όμοια με αυτήν του άρθρ. 537 Κώδ.Πολ.Δικ. Συνεπώς η δεχόμενη την αναψηλάφηση του ενός απόφαση δεν μπορεί να έχει αποτέλεσμα και υπέρ των μη ασκησάντων αναψηλάφηση ομοδίκων.

Στην αναγκαστική ομοδικία σε αναψηλάφηση δικαιούνται οι διάδικοι όχι μόνο από κοινού αλλά και κάθε ένας μόνος. Αλλά όπως ελέχθη και στην έφεση, η άσκηση αναψηλαφήσεως από έναν εκ των ομοδίκων αυτών, επάγεται αποτελέσματα άνευ ετέρου και για τους λοιπούς (άρθρ. 76 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η διαπίστωση αυτή έχει σημασία και για την τύχη της αναψηλαφήσεως, η οποία ενδεχομένως ησκήθη μεταγενεστέρως από άλλον αναγκαίο ομόδικο. Εφ' όσον με την από ένα των αναγκαίων ομοδίκων άσκηση αναψηλαφήσεως καθίστανται διάδικοι της κατ' αυτόν τον τρόπο ανοιγμένης δίκης και οι λοιποί ομόδικοι, αυτοί στερού-

νται πλέον του δικαιώματος ασκήσεως ιδίας (άλλης) αναψηλαφήσεως. Εξ άλλου, η από έναν των ομοδίκων άσκηση αναψηλαφήσεως καθιστά και τους λοιπούς αναγκαίους ομοδίκους διαδίκους, έστω και αν αυτοί δεν μπορούν για οποιονδήποτε λόγο να ασκήσουν παραδεκτώς αναψηλάφηση (π.χ. επειδή παρήλθε η προθεσμία, βλ. *Γέσιου-Φαλτσή*, Η ομοδικία, σελ. 287).

Τέλος, στην περίπτωση αναγκαστικής ομοδικίας είναι παραδεκτή η αναψηλάφηση και από ένα των ομοδίκων εφ' όσον η προσβαλλομένη απόφαση έχει καταστεί τελεσίδικη ως προς όλους τους αναγκαίους ομοδίκους (πρβλ. *Γέσιου-Φαλτσή*, ένθ. ανωτ., σελ. 288).

Κατά την ανωτέρω διάταξη, δικαίωμα αναψηλαφήσεως έχουν επίσης (οι κυρίως και προσθέτως) παρεμβάντες στην δίκη κατά την οποία εξεδόθη προσβαλλόμενη απόφαση. Ως προς αυτούς ισχύουν τα ανωτέρω λεχθέντα ως προς το δικαίωμα αυτών για άσκηση εφέσεως. Διαφορετικό από το θέμα της νομιμοποίησης των παρεμβάντων για άσκηση αναψηλαφήσεως είναι το ζήτημα της δυνατότητας παρεμβάσεως το πρώτον στην κατ' αναψηλάφηση δίκη. Βλ. σχετικώς κατωτ. υπ' άρθρο 548 (βλ. *Σχεδ.Πολ.Δικ. Γ'*, σελ. 264).

Τέλος, δικαίωμα αναψηλαφήσεως έχουν και οι εισαγγελείς, εάν ήσαν διάδικοι.

Τρίτα πρόσωπα, πέραν των ανωτέρω, δεν δικαιούνται να ασκήσουν αναψηλάφηση.

Ως εκ τούτου ούτε οι δανειστές οι ασκούντες πλαγιαστικώς τα (ουσιαστικά) δικαιώματα του οφειλέτου των (κατ' άρθρο 72 Κώδ.Πολ.Δικ.) (άλλως *Βερνάρδος*², ένθ. ανωτ., σελ. 348) αντιθέτως με ό,τι εγένετο δεκτό υπό το προϊσχύον δίκαιο (βλ. *Ράμμου*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴ Β', σελ. 53).

3. Η αναψηλάφηση απευθύνεται κατ' εκείνων οι οποίοι ήσαν διάδικοι κατά την δίκη κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλομένη απόφαση ή των καθολικών διαδόχων ή των κληροδόχων αυτών. Επί αναγκαστικής ομοδικίας η αναψηλάφηση πρέπει να απευθύνεται κατά πάντων των ομοδίκων, άλλως απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Σε σχέση με τα παθητικώς νομιμοποιούμενα πρόσωπα στην αναψηλάφηση, το ανωτέρω άρθρο 542 Κώδ.Πολ.Δικ. ορίζει εν πρώτοις ότι αναψηλάφηση απευθύνεται κατ' εκείνων, οποίοι ήσαν διάδικοι κατά την δίκη κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση.

Η αναψηλάφηση απευθύνεται κατά των καθολικών (ή οιονεί καθολικών) διαδόχων των διαδίκων ως προσώπων νομικώς ταυτιζομένων με τους διαδίκους. Από

τους ειδικούς διαδόχους μόνο οι κληροδόχοι νομιμοποιούνται παθητικώς, όχι δε και οι λοιποί διάδοχοι, οι οποίοι εγένοντο τέτοιοι μετά την έγερση της αγωγής.

Η αναψηλάφηση πρέπει να απευθύνεται και κατά του κυρίως παρεμβάντα, καθόσον αυτός είναι (ουσιαστικώς) κύριος διάδικος. Ως προς τον προσθέτως παρεμβάντα πρέπει να λεχθεί ότι, από το γεγονός ότι ο Κωδ. Πολ. Δικ. (άρθρ. 542) αναγνωρίζει σε αυτόν αυτοτελές δικαίωμα για άσκηση αναψηλαφήσεως είναι ορθότερο να γίνει δεκτό, ότι τουλάχιστον στην περίπτωση κατά την οποία πρόκειται για αυτοτελή πρόσθετη παρέμβαση, η ασκούμενη αναψηλάφηση πρέπει να απευθύνεται και κατά του προσθέτως παρεμβάντα, καθόσον αυτός είναι διάδικος (βλ. Μπέη, άρθρο 543 II 1).

Από τα γενικώς και αφηρημένως κατά των ανωτέρω νομιμοποιούμενα παθητικώς πρόσωπα, διάδικοι στην δίκη της αναψηλαφήσεως καθίστανται μόνο εκείνοι κατά των οποίων πράγματι απευθύνεται η αναψηλάφηση και έναντι των οποίων ο ασκών την αναψηλάφηση θέλει να επιτύχει την εξαφάνιση ή μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης αποφάσεως (βλ. άρθρ. 517 επί εφέσεως).

Δ. Νομιμοποίηση των διαδίκων επί αναιρέσεως

1. Ως προς τα νομιμοποιούμενα ενεργητικώς στην αναίρεση πρόσωπα ο Κώδ. Πολ. Δικ. (άρθρ. 556) ορίζει, ότι δικαίωμα αναιρέσεως έχουν οι διάδικοι κατά την δίκη κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση. Συγκεκριμένως μπορεί να ασκήσει αναίρεση ο ενάγων και ο εναγόμενος, εφ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση είναι του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, ο εκκαλών και ο εφεσίβλητος επί προσβαλλόμενης αποφάσεως δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, ο ασκών την αναψηλάφηση και ο καθ' ου αυτή, όταν η αναίρεση ασκείται κατά της επί της αναψηλαφήσεως εκδοθείσης αποφάσεως. Είναι δε αδιάφορο για την επί της αναιρέσεως νομιμοποίηση, αν τα ανωτέρω πρόσωπα είναι διάδικοι, ως υποκείμενα της επίδικης έννομης σχέσεως ή αν είναι μη δικαιούχοι ή μη υπόχρεοι διάδικοι, οι οποίοι έχουν όμως την εξουσία από τον νόμο να διεξαγάγουν «ιδίω ονόματι» την δίκη για αλλότριο δικαίωμα ή υποχρέωση.

Δικαίωμα αναιρέσεως έχουν επίσης και οι καθολικοί διάδοχοι των διαδίκων, ενώ από τους ειδικούς διαδόχους μόνον οι μετά την άσκηση της αγωγής εν ζωή ή αιτία θανάτου. Ως προς τους καθολικούς διαδόχους συνεπεία θανάτου του διαδίκου πρέπει να λεχθεί, ότι η άσκηση από αυτούς αναιρέσεως στο όνομα του θανόντα διαδίκου καθιστά την αναίρεση απαράδεκτη και απορριπτέα για έλλει-

ψη της διαδικαστικής προϋποθέσεως της ικανότητας του διαδίκου, την οποία βεβαίως δεν έχει ο αποβιώσας (ΑΠ 1062/74 ΝοΒ 23, σελ. 631, 30/81 ΝοΒ 29, σελ. 1245, 842/85 ΝοΒ 33, σελ. 682). Σε σχέση με τους εν ζωή ειδικούς διαδόχους (π.χ. επειδή μεσολάβησε μεταβίβαση του επίδικου πράγματος ή δικαιώματος από τον ενάγοντα) πρέπει να λεχθεί, ότι αυτοί μπορούν να ασκήσουν αναίρεση κατά της αποφάσεως, η οποία εξεδόθη στην από τον δικαιοπάροχό του (κατ' άρθρ. 225 Κώδ.Πολ.Δικ.) διεξαχθείσα δίκη, αν και δεν ήταν διάδικοι ή δεν παρενέβησαν στην δίκη αυτή. Ζήτημα γεννάται, αν δικαίωμα για άσκηση αναιρέσεως έχει και ο δικαιοπάροχός τους, ο οποίος διεξήγαγε την δίκη στην οποία εξεδόθη απόφαση μετά την μεταβίβαση του επίδικου πράγματος ή δικαιώματος. Η καταφατική απάντηση, νομίζουμε, ότι είναι ορθότερη. Αυτό, καθόσον ο δικαιοπάροχος έχει την ιδιότητα του διαδίκου, αν και μη δικαιούχου (με το άρθρ. 225 Κώδ.Πολ.Δικ.), και με την ιδιότητά του αυτή έχει δικαίωμα αναιρέσεως.

Όταν υπάρχει απλή ομοδικία, κάθε ομόδικος μπορεί να ασκήσει αναίρεση. Στην αναγκαστική ομοδικία σε άσκηση αναιρέσεως δικαιούνται οι ομόδικοι όχι μόνον από κοινού αλλά και κάθε ένας χωριστά. Αλλά όπως και στα λοιπά ένδικα μέσα, έτσι και στην αναίρεση η από τον ένα των ομοδίκων άσκηση αναιρέσεως επάγεται αποτελέσματα και για τους λοιπούς (άρθρ. 76 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Εφ' όσον γίνει δεκτό, ότι η έννοια της διατάξεως του άρθρου 76 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ. είναι, ότι με την ανοιγμένη δίκη καθίστανται διάδικοι όλοι οι αναγκαίοι ομόδικοι (*Γέσιου-Φαλτσή*, Ομοδικία, σελ. 285, *Μητσόπουλος*, Δ 10, σελ. 201, *Μπέης*, άρθρ. 556, σελ. 2109, *Stein – Jonas – Pohle*¹⁹, § 62 VI 1) συνάγεται ότι οι λοιποί ομόδικοι στερούνται του δικού τους δικαιώματος για άσκηση αναιρέσεως μετά την άσκηση αυτής από τον αναγκαίο ομόδικό τους. Πρέπει όμως οι υπολειπόμενοι αναγκαίοι ομόδικοι να καλούνται στην συζήτηση της αναιρέσεως (άρθρ. 76 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), άλλως η συζήτηση καθίσταται απαράδεκτη ως προς όλους τους ομόδικους (ΑΠ 1406/96), έχουν δε αυτοί στην σχετική δίκη όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από την ιδιότητά τους ως διαδίκων (π.χ. να υποβάλλουν πρόσθετους λόγους κ.ο.κ.).

Δικαίωμα αναιρέσεως έχει και ο κυρίως παρεμβάς, δεδομένου ότι αυτός είναι διάδικος. Επίσης δικαιούται σε άσκηση αναιρέσεως και ο προσθέτως παρεμβάς (και όταν βεβαίως δεν ανέλαβε την δίκη) και μάλιστα αυτοτελώς και ανεξαρτήτως από το αντίστοιχο δικαίωμα του διαδίκου υπέρ του οποίου παρενέβη. Είναι αυτονόητο, ότι το δικαίωμα αυτό του προσθέτως παρεμβάντα καταλαμβάνει όλη την απόφαση που εκδόθηκε ως προς την κυρία υπόθεση και δεν περιορίζε-

ται μόνον στις διατάξεις αυτής, που αφορούν το παραδεκτό της παρεμβάσεώς του ή την καταδίκη σε αποζημίωση (ως εγγυητή) (*Γέσιου-Φαλτσή*, Η αυτοτελής πρόσθετος παρέμβασις [ανάτυπον] σ. 61). Το δικαίωμα του προσθέτως παρεμβάντα για αναίρεση υφίσταται, όπως είπαμε, παραλλήλως με το δικαίωμα του κυρίου διαδίκου. Στις περιπτώσεις όμως της αυτοτελούς πρόσθετης παρεμβάσεως λόγω της εκεί δημιουργούμενης από τον νόμο (άρθρ. 83 Κώδ.Πολ.Δικ.) αναγκαστικής ομοδικίας, ισχύουν ως προς την άσκηση αναιρέσεως από τον παρεμβάντα ή τον κύριο διάδικο, τα ανωτέρω (αριθμ. 3) αναπτυχθέντα σε σχέση με τους αναγκαίους ομοδίκους. Στις λοιπές περιπτώσεις της ασκήσεως αναιρέσεως από τον παρεμβάντα ή κύριο διάδικο, μπορεί αυτό να σημαίνει για τον άλλο, ότι το δικό του δικαίωμα έχει πλέον δικονομικώς υπερβαθεί λόγω έλλειψης έννομου συμφέροντος.

Τέλος, δικαιούνται να **ασκήσουν αναίρεση και οι Εισαγγελείς** (πρωτοδικών ή εφετών), μόνον αν ήταν διάδικοι δηλ. στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες αυτοί ενεργούν με βάση ρητή διάταξη του νόμου ως μη δικαιούχοι διάδικοι στην δίκη, στην οποία εξεδόθη η προσβαλλόμενη (όπως π.χ. κατ' άρθρ. 1378, 1603, 1688, 1699, 1865 ΑΚ κ.λπ., βλ. *Σούρλα*, Η αναίρεσις, σελ. 173).

Άλλα, **τρίτα πρόσωπα δεν νομιμοποιούνται** για την άσκηση αναιρέσεως. Προ παντός δεν μπορούν να ασκήσουν το πρώτον αναίρεση **οι δανειστές**, οι οποίοι κατ' άρθρ. 72 Κώδ.Πολ.Δικ. δικαιούνται να ασκούν πλαγιαστικώς τα δικαιώματα του οφειλέτου τους (Σχεδ.Πολ.Δικ. Γ', σελ. 359), (διαφορετικά *Ράμμος*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικαίου Β, σελ. 1039), καθ' όσον η διάταξη του άρθρ. 72 Κώδ.Πολ.Δικ. παρέχει στους δανειστές, με τις εκεί προϋποθέσεις, την δυνατότητα να ασκήσουν δικαστικώς «ιδίω ονόματι» μόνον ουσιαστικά δικαιώματα του οφειλέτου τους όχι δε και άλλα (δικονομικά), τα οποία συνάπτονται με την ιδιότητα ωρισμένου προσώπου ως διαδίκου ή άλλου παράγοντα της δίκης. **Οι τρίτοι, προς στους οποίους έγινε ανακοίνωση της δίκης**, εφ' όσον δεν παρενέβησαν, δεν έχουν δικαίωμα ασκήσεως αναιρέσεως. Ως προς τους **προσεπικληθέντες**, οι οποίοι δεν μετέσχον στην δίκη, θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι δικαιούνται σε άσκηση αναιρέσεως, διότι αυτοί επέχουν θέση διαδίκων. Συγκεκριμένως έναντι του προσεπικαλούντα επέχουν θέση εναγόμενου, καθ' όσον η προσεπικλήση θεωρείται αγωγή (πρβλ. 89 Κώδ.Πολ.Δικ.), ενώ έναντι του αντιδίκου του προσεπικαλούντα, οι μη εμφανισθέντες προσεπικληθέντες σε ωρισμένες περιπτώσεις, αντιπροσωπεύονται από τον προσεπικαλέσαντα (άρθρ. 76, 276 § 2 Κώδ.Πολ.

Δικ.), ενώ σε άλλες δικάζονται ερήμην [άρθρ. 277 περ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. Κουσουλό, ΝοΒ 20, σελ. 162)].

2. Ως προς τα πρόσωπα κατά των οποίων στρέφεται η αναίρεση, ο νόμος (άρθρ. 558 Κώδ.Πολ.Δικ.) ορίζει ότι (παθητικώς) νομιμοποιούνται εκείνοι, οι οποίοι ήταν διάδικοι κατά την δίκη κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση. Έτσι η αναίρεση, ανάλογα με την προσβαλλόμενη απόφαση, μπορεί να απευθύνεται κατά του ενάγοντα ή εναγομένου, του εκκαλούντα ή εφεσίσβλητου, του αιτούντα την αναψηλάφηση ή του καθ' ου αυτή, οι οποίοι ήταν κύριοι διάδικοι κατά την πρωτόδικη, κατ' έφεση ή κατ' αναψηλάφηση δίκη. Επίσης, μπορεί να είναι αναιρεσίβλητος και ο κυρίως παρεμβαίνων ένεκα της θέσης του στη δίκη ως κυρίου διαδίκου. Το αυτό ισχύει και για τον προσεπικληθέντα και μη παρεμβάντα, ο οποίος ή αντιπροσωπεύεται στη δίκη από τον προσεπικαλέσσαντα κύριο διάδικο ή δικάζεται ερήμην (π.χ. βλ. άρθρ. 275 Κώδ.Πολ.Δικ. και 277).

Αν δεν υφίστανται οι αρχικοί (κύριοι) διάδικοι, η αναίρεση απευθύνεται κατά των καθολικών ή οιονεί καθολικών διαδόχων αυτών. Από τους ειδικούς διαδόχους μπορεί να είναι αναιρεσίβλητοι μόνον οι κληροδόχοι, εφ' όσον η δίκη αφορά το περιουσιακό στοιχείο της κληροδοσίας. Πρέπει να τονισθεί, ότι η αναίρεση δεν είναι αναγκαίο να απευθύνεται εναντίον όλων εκείνων, οι οποίοι ήταν αντίδικοι του αναιρεσείοντα στη δίκη που εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση (βλ. εξαίρεση ως προς τους αναγκαίους ομοδίκους, άρθρ. 558 εδ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), (Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 282), αλλά μόνον κατ' εκείνων έναντι των οποίων θέλει να επιτύχει την εξαφάνιση της αποφάσεως και έχει προς τούτο έννομο συμφέρον.

Σε σχέση με **τον προσθέτως παρεμβαίνοντα (στις περιπτώσεις της μη αυτοτελούς πρόσθετης παρεμβάσεως)**, υποστηρίζεται (βλ. *Τ. Οικονομόπουλου*, Πολ. Δικ. 2Α, σελ. 951, ΕφΠατρ 312/70 ΕΕΝ 1971, σελ. 761, *Γέσιου-Φαλτσή*, Η αυτοτελής πρόσθετος παρέμβασις, σελ. 63, *Ράμμου*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ. Β', σελ. 986, 1040), ότι η αναίρεση πρέπει να στρέφεται και κατά του προσθέτως υπέρ του αντιδίκου παρεμβάντα γεγονός, το οποίο (κατ' αυτούς) πέρα από τα άλλα, προκύπτει και από τις προπαρασκευαστικές εργασίες του Κώδ.Πολ.Δικ.

Εν πρώτοις θα μπορούσε να λεχθεί, ότι από το γεγονός ότι ο Κώδ.Πολ.Δικ. αναγνωρίζει (άρθρ. 556) στον προσθέτως παρεμβαίνοντα αυτοτελές δικαίωμα για άσκηση αναίρεσεως (νομιμοποιείται δηλ. αυτός ενεργητικώς), συνάγεται ότι είναι ορθότερον η κατά του διαδίκου υπέρ του οποίου η πρόσθετη παρέμβαση ασκούμενη αναίρεση να απευθύνεται και κατά του προσθέτως παρεμβαίνοντα. Αλλά είναι γεγονός, ότι η ενεργητική νομιμοποίηση του προσθέτως παρεμβαίνο-

να καθιερώθη για να επιτευχθεί πλήρως ο σκοπός, ο οποίος επιδιώκεται με την πρόσθετη παρέμβαση, να παραχωρηθεί δηλαδή στον προσθέτως παρεμβαίνοντα η δικονομική δυνατότητα για την ανάληψη πρωτοβουλίας υπέρ του ηττηθέντα διαδίκου. Στην παθητική όμως νομιμοποίηση η ανάγκη αυτή δεν υφίσταται, αφού η πρωτοβουλία της ενάρξεως της αναιρετικής δίκης ανήκει στον αντίδικο. Δεν είναι συνεπώς αναγκαίο να απευθύνεται η αναίρεση και κατά του προσθέτως παρεμβάντα υπέρ του αναιρεσείοντα (ΑΠ 1411/96 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1049, 1347/98 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 139 επ.). Ο αναιρεσείων όμως υποχρεούται να καλέσει τον προσθέτως παρεμβαίνοντα στην συζήτηση της αναίρεσεως (κατ' άρθρ. 81 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), **η οποία στρέφεται μόνον κατά του υπέρ ου η πρόσθετη παρέμβαση** (νικήσαντα διαδίκου). Βεβαίως η αναίρεση στρέφεται και κατά του προσθέτως παρεμβαίνοντα στις περιπτώσεις εκείνες, κατά τις οποίες η αναίρεση στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης αποφάσεως για σφάλμα που ανάγεται στο παραδεκτό της πρόσθετης παρεμβάσεως ή αν η προσβαλλόμενη απόφαση περιλαμβάνει και διάταξη υπέρ του προσθέτως παρεμβαίνοντα (ΑΠ 81/93 ΝοΒ 42, σελ. 60).

Επί προσεπικλήσεως του δικονομικού εγγυητού, στον οποίο εκοινοποιήθη μεν η αγωγή, χωρίς όμως αυτός να λάβει μέρος στην δίκη, η αναίρεση δεν στρέφεται και κατ' αυτού ως μη παθητικώς νομιμοποιούμενου (ΑΠ 130/97 ΝοΒ 46, σελ. 953 επ.).

Στην απλή ομοδικία η αναίρεση μπορεί να απευθύνεται είτε κατά πάντων των ομοδίκων είτε κατά ωρισμένων ή ωρισμένου από αυτούς, ως προς τον οποίο ο αναιρεσείων θέλει να επιτύχει την εξαφάνιση της προσβαλλόμενης αποφάσεως (ΑΠ 318/72 ΝοΒ 20, σελ. 1054). Στην **αναγκαστική όμως ομοδικία**, κατά ρητή διάταξη του Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 558 εδ. 2) η αναίρεση πρέπει να απευθύνεται κατά πάντων των ομοδίκων. Αν υπάρχουν, επομένως, αναγκαίοι ομόδικοι από την πλευρά του αντιδίκου του αναιρεσείοντα πρέπει η αναίρεση να στρέφεται κατά πάντων, άλλως απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Ζήτημα εγεννήθη, όταν υφίστανται από την πλευρά του αναιρεσείοντα αναγκαίοι ομόδικοι, **αν πρέπει αυτός να απευθύνει την αναίρεσή του και εναντίον των δικών του ομοδίκων**. Ο ΑΠ με την υπ' αριθμ. 1043/76 (Δ 8, σελ. 106 με παρατηρήσεις Μπέη) απόφαση της Ολομέλειας αυτού (με μειοψηφία επτά μελών αυτής) είχε δεχθεί σχετικώς, ότι «και η ασκουμένη παρά τινός των αναγκαστικών ομοδίκων αναίρεσις δέον να απευθύνεται και κατά των λοιπών ομοδίκων αυτού απορριπτομένη άλλως ως απαράδεκτος, αφού εν τω διαληφθέντι άρθρω (558 εδ. 2) και άνευ διακρίσεως

ως προς το πρόσωπον του αναιρεσειόντος, ορίζεται ότι η αίτησις αναιρέσεως δέον να απευθύνεται κατά πάντων των ομοδίκων». Η άποψη αυτή δεν ευρίσκει έρεισμα στο ισχύον δίκαιο (βλ. σχετικώς Σινανιώτη, Αναίρεση², σελ. 33 επ.).

Ο ΑΠ με νεώτερη απόφαση της Ολομέλειας του (63/81 Δ 12, σελ. 314 επ., με μειοψηφία τεσσάρων μελών του δικαστηρίου) εδέχθη ορθώς ότι «η εκδοχή καθ' ήν η υπό τινός των αναγκαίων ομοδίκων ασκουμένη έφεση (και συνεκδοχικώς αναίρεση) πρέπει επί ποινή απαραδέκτου να απευθύνεται και κατά των ιδίων αυτού ομοδίκων, δεν δύναται να τύχει επιδοκιμασίας, αφού, εν υιοθετήσει της, ο αναγκαστικός ομόδικος του εκκαλούντος θα εμφανίζεται να έχει ταυτοχρόνως ως ιδιότητα του εφεσιβλήτου και του εκκαλούντος του, θ' όπερ είναι λογικώς και νομικώς अपαράδεκτον». Την ορθή αυτή άποψη δέχεται και με νεώτερες αποφάσεις του ο ΑΠ (ΟΛΑΠ 15-16/96 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 25 επ., 24/97 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1516 επ., έτσι και Κεραμεύς, Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1699 επ.).

§ 6. ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΕΩΣ

1. Η μη αποδοχή της προσβαλλόμενης αποφάσεως εκ μέρους του διαδίκου αποτελεί την πρώτη αρνητική προϋπόθεση για το παραδεκτό του ένδικου μέσου. Η **αποδοχή** συνίσταται στην δήλωση του διαδίκου, ότι η απόφαση έχει καλώς ως προς το περιεχόμενό της και **οδηγεί ουσιαστικώς στην απώλεια του δικαιώματος ασκήσεως ένδικου μέσου** κατά της αποφάσεως αυτής. Από πλευράς δηλ. αποτελεσμάτων η αποδοχή της αποφάσεως γενικώς ταυτίζεται με την παραίτηση από τα ένδικα μέσα (Σινανιώτου, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ.Γ', άρθρ. 298 IV 1, σελ. 26, Κεραμεύς, Ένδικα Μέσα³, σελ. 30). Όμως η αποδοχή διαφέρει της παραίτησεως όχι μόνο κατά το αντικείμενό της (που είναι η απόφαση ενώ στην παραίτηση το δικαίωμα για άσκηση ένδικου μέσου, βλ. Σούρλα, Η αναίρεσις, σελ. 167, Μπότσαρη, Η παραίτησις από των ενδίκων μέσων, σελ. 485) αλλά και κατά τις προϋποθέσεις και ειδικώτερα τον τύπο, αφού αυτή μπορεί να γίνει και σιωπηρώς, ενώ η παραίτηση μόνο κατά τον τρόπο που ορίζει το άρθρ. 298 Κώδ.Πολ.Δικ.. Ορισμένοι υποστηρίζουν (Νίκας, Το έννομο συμφέρον, σελ. 232) ότι τόσο η αποδοχή της αποφάσεως, όσο και η παραίτηση από τα ένδικα μέσα αποτελούν λόγους καταλυτικούς του έννομου συμφέροντος, που οφείλονται στην συμπεριφορά του διαδίκου. Η θέση αυτή θεωρητικώς (γιατί πρακτικώς σημασία δεν έχει το θέμα αυτό) δεν είναι ορθή. Διότι και μετά την αποδοχή της αποφάσεως ή την παραίτηση από το ένδικο μέσο δεν παύει αναγκαίως και η ανάγκη παροχής έννομης προστασίας, η οποία απορρέει από το διατακτικό της αποφάσεως και το οποίο δεν θίγεται από την αποδοχή ή την παραίτηση.

2. Η αποδοχή της αποφάσεως αποτελεί μονομερή διαδικαστική δήλωση βουλήσεως (δικαιοπραξία), η οποία έχει ως συνέπεια την απώλεια του δικαιώματος για την άσκηση ένδικου μέσου. Ως προς **το κύρος της εφαρμόζονται οι κανόνες του δικονομικού δικαίου και όχι του ουσιαστικού**. Έτσι, για το κύρος της αποδοχής απαιτείται ικανότητα προς το παρίστασθαι και το δικαιολογείν (όταν γίνεται μετά την άσκηση του ένδικου μέσου). Δεν απαιτείται βεβαίως ούτε εξουσία διαθέσεως ούτε συναίνεση του αντιδίκου (Μπότσαρης, Η παραίτησις από των ενδίκων μέσων, σελ. 491).

Η δήλωση αυτή της αποδοχής μπορεί να είναι είτε ρητή είτε σιωπηρή δηλ. να συντελείται με πράξεις από τις οποίες εμμέσως αλλά σαφώς συνάγεται η απο-

δοχή της αποφάσεως, μπορεί δε να καταλαμβάνει ολόκληρη την απόφαση ή ωρισμένα κεφάλαια αυτής (βλ. *Μακρίδου*, Η σιωπηρή αποδοχή των δικαστικών αποφάσεων κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., 2004, *Παπανικολάου*, ΝοΒ 18, σελ. 380, *Κεραμέως*, *Ένδικα Μέσα*³, σελ. 30, ΑΠ 15/2008 Ελλ.Δικ. 49, σελ. 1339, 2/98 ΝοΒ 47, σελ. 387, 1474/98 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 1031), πάντοτε όμως αφορά τόσο το νομικό όσο και το πραγματικό σκέλος της αποφάσεως ή του μέρους αυτής (*Νίκας*, Το έννομο συμφέρον, σελ. 232). Πότε ωρισμένη συμπεριφορά του διαδίκου συνιστά σιωπηρή αποδοχή της αποφάσεως είναι ζήτημα, το οποίο κρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, η δε σχετική κρίση του δικαστηρίου της ουσίας είναι κρίση περί νομικού ζητήματος και υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ (*Ράμμος*, *Εγχειρ. Αστ. Δικον. Δικ. Β΄*, σελ. 1072, *Μπότσαρης*, *ένθ. ανωτ.* 500, βλ. και 978/75 ΝοΒ 22, σελ. 508, η οποία παραπέμπει το σχετικό ζήτημα στην Ολομέλεια του ΑΠ, *αντιθέτως* 921/77 ΝοΒ 26, σελ. 724).

Η σιωπηρή αποδοχή της αποφάσεως είναι η περισσότερο συχνή στην πράξη. Έτσι έχει γίνει δεκτό, ότι η **σιωπηρή αποδοχή** μπορεί να συναχθεί από την ανεπιφύλακτη από μέρους του δικαιούχου διαδίκου, πριν από την άσκηση του ένδικου μέσου, **είσπραξη του επιδικασθέντος από την απόφαση ποσού**, η οποία προσεβλήθη ύστερα με ένδικο μέσο· αν αντιθέτως ο διάδικος έχει εισπράξει με σχετική επιφύλαξη, δεν μπορεί να συναχθεί αποδοχή της αποφάσεως (ΑΠ 676/80 ΝοΒ 28, σελ. 2012, 86/87 Ελλ.Δικ. 39, σελ. 313). Επίσης, η **εκούσια συμμόρφωση** του διαδίκου προς το περιεχόμενο της αποφάσεως δημιουργεί τεκμήριο σιωπηρής αποδοχής της αποφάσεως. Αυτό όμως δεν συμβαίνει, όταν η συμμόρφωση γίνεται για την αποτροπή απειλούμενης αναγκαστικής εκτελέσεως τελεσίδικης ή προσωρινώς εκτελεστής αποφάσεως (ΑΠ 86/97 Ελλ.Δικ. 1998, σελ. 313/4, 774/80 ΝοΒ 29, σελ. 48, ΑΠ 544/67 ΝοΒ 16, σελ. 155, *Νίκας*, Το έννομο συμφέρον, σελ. 233, *Μπότσαρης*, Η παραίτησις από των ενδίκων μέσων, σελ. 497). Γενικώς μπορεί να λεχθεί, ότι κατ' αρχήν δεν συνάγεται βούληση (σιωπηρής) αποδοχής της αποφάσεως από πράξεις του διαδίκου, όταν αυτός επεφύλαχθη ρητώς κατά ενός τέτοιου τεκμηρίου (ΑΠ 636/77 ΝοΒ 26, σελ. 346), εκτός αν οι πράξεις του δεν επιδέχονται άλλη ερμηνεία, οπότε η επιφύλαξη είναι χωρίς νομική επιρροή (ΑΠ 260/77 ΝοΒ 25, σελ. 1195/6). Εξ άλλου η **παρέλευση μακρού χρόνου από την δημοσίευση της προσβαλλόμενης αποφάσεως** (η οποία δεν έχει επιδοθεί) δεν μπορεί να θεωρηθεί, ότι ενέχει αποδοχή της αποφάσεως αυτής. Διότι εφ' όσον υπάρχει προθεσμία για την άσκηση του ένδικου μέσου και δεν έγιναν άλλες πράξεις του διαδίκου από τις οποίες να προκύπτει βούληση αποδοχής της

αποφάσεως, μόνη η παρέλευση του χρόνου δεν αποτελεί βούληση αποδοχής της αποφάσεως (*Μπότσαρης*, ένθ. ανωτ., σελ. 489/9).

3. Η αποδοχή της αποφάσεως μπορεί να γίνει τόσο πριν όσο και μετά την άσκηση του ένδικου μέσου (ΑΠ 1052/95 Ελλ.Δικ. 39, σελ. 1540 επ.). Για την τελευταία περίπτωση υποστηρίζεται (*Μπότσαρης*, Η παραίτησις από των ενδίκων μέσων, σελ. 494 επ.), ότι επειδή η αποδοχή εμπεριέχει παραίτηση από τα ένδικα μέσα, η σχετική δήλωση (αποδοχής) όχι μόνο είναι ανάγκη να είναι ρητή αλλά πρέπει να περιβάλλεται και τον τύπο, ο οποίος απαιτείται για την παραίτηση από τα ένδικα μέσα, δηλ. πρέπει να γίνει ή με δήλωση στα πρακτικά ή με δικόγραφο που επιδίδεται στον αντίδικο (άρθρ. 297 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η άποψη αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Διότι κατά πρώτον ταυτίζει την αποδοχή της αποφάσεως με την παραίτηση από τα ένδικα μέσα, πράγμα το οποίο δεν είναι αληθές, ανεξάρτητα από το γεγονός, ότι η αποδοχή έχει ως συνέπεια ουσιαστικώς την παραίτηση από τα ένδικα μέσα. Εξ άλλου η φύση της αποδοχής δεν μπορεί να μεταβάλλεται ανάλογα με τον χρόνο κατά τον οποίο αυτή λαμβάνει χώρα. Θα έπρεπε επομένως η αποκρουόμενη εδώ άποψη για να είναι συνεπής να δεχθεί την ανάγκη τηρήσεως τύπου για το έγκυρο της αποδοχής και όταν αυτή γίνεται πριν από την άσκηση του ένδικου μέσου. Αλλά μία τέτοια θέση θα ήρχετο σε ευθεία αντίθεση με τον νόμο, ο οποίος αναγνωρίζει και την σιωπηρή αποδοχή (άρθρ. 298, 299, 573 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τέλος, πρέπει να αναφερθεί, ότι ωρισμένοι (*Χαρμπίλας*, ΝοΒ 19, σελ. 1530, *Μπέης*, άρθρ. 606, σελ. 96 επ.) δέχονται, ότι κατ' εξαίρεση απαιτείται η τήρηση τύπου για την αποδοχή της αποφάσεως, όταν αυτή γίνεται από το Δημόσιο ή όταν η απόφαση αναφέρεται σε γαμικές διαφορές. Αλλά και κατά της θέσεως αυτής ισχύουν *mutatis mutandis* τα αμέσως ανωτέρω λεχθέντα.

Εφ' όσον ο ασκών το ένδικο μέσο έχει αποδεχθεί την προσβαλλόμενη απόφαση μέχρι την συζήτηση αυτού, ο καθ' ου το ένδικο μέσο μπορεί να προβάλλει **την ένσταση अपараδέκτου του ένδικου μέσου** (λόγω της αποδοχής) και να ζητήσει την απόρριψη αυτού για τον λόγο αυτό. Η ένσταση αυτή πρέπει να αποδεικνύεται κατά ωρισμένους συγγραφείς προαποδεικτικώς (*Σούρλας*, Η αναίρεσις, σελ. 168). Νομίζουμε όμως ότι και ως προς το απараδέκτο αυτό θα πρέπει να ισχύει η ελευθέρα απόδειξη, η οποία δεν αποκλείεται ούτε στις δίκες ενώπιον του ΑΠ. Η σχετική ένσταση πρέπει να προτείνεται με τις προτάσεις, οι οποίες πρέπει να κατατίθενται εμπροθέσμως.

§ 7. ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ ΑΠΟ ΤΑ ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ

Το άρθρ. 299 Κώδ.Πολ.Δικ. επεκτείνει την ισχύ των διατάξεων των άρθρων 294 έως 298 (δηλαδή αυτών που αφορούν στην παραίτηση από το δικογράφημα της αγωγής, από το δικαίωμα αυτής καθώς και στην αναγνώριση) και σε άλλες διαδικαστικές πράξεις. Η επέκταση αυτή αφορά όχι απλώς στον τρόπο αλλά και στις προϋποθέσεις παραιτήσεως. Πρέπει όμως να παρατηρηθεί ότι η κατ' επέκταση εφαρμογή των ως άνω διατάξεων σε κάθε μία των ειδικότερα αναφερομένων διαδικαστικών πράξεων νοείται κατά το μέτρο που συμβιβάζονται οι πρώτες προς την συγκεκριμένη διαδικαστική πράξη. Έτσι π.χ. στην πρόσθετη παρέμβαση, δεν είναι δυνατή ξεχωριστή αποδοχή αυτής από τον καθ' ου στρέφεται αυτή. Εξ άλλου πρέπει να παρατηρηθεί ότι η έκταση του επιτρεπτού της παραιτήσεως κ.λπ. από κάθε μία από τις αναφερόμενες πράξεις, ειδικότερα δε της παραιτήσεως από το δικαίωμα ασκήσεως ένδικων μέσων, καθορίζεται και επί τη βάσει άλλων αρχών.

1. Πέρα από την μη αποδοχή, ο ασκών το ένδικο μέσο πρέπει να μην έχει παραιτηθεί από αυτό. Πρόκειται δηλ. για την δεύτερη αρνητική προϋπόθεση για την άσκηση ένδικου μέσου. Όταν γίνεται εδώ λόγος για **παραίτηση, νοείται η παραίτηση από το δικαίωμα ασκήσεως του ένδικου μέσου κατά της αποφάσεως**, δηλ. από το δικονομικό δικαίωμα, το οποίο παρέχει την εξουσία στον διάδικο να ασκήσει το ένδικο αυτό μέσο για να επιδιώξει την έκδοση ευνοϊκής αποφάσεως γι' αυτόν (βλ. αντί άλλων *Μπότσαρη*, Η παραίτησις από των ενδίκων μέσων, σελ. 236). Η παραίτηση γίνεται ή **με προφορική δήλωση** που καταχωρίζεται **στα πρακτικά ή με δικόγραφο** που επιδίδεται στον αντίδικο του παραιτούμενου. Η **παραίτηση** (προ των τροποποιήσεων του άρθρ. 297 Κώδ.Πολ.Δικ.) από το ένδικο μέσο **με δήλωση στις προτάσεις** ήταν ανίσχυρη (ΟΛΑΠ 25/05 Ελλ. Δικ. 46, σελ. 721, ΑΠ 779/76 ΝοΒ 25, σελ. 166). Νυν είναι επιτρεπτή. Σιωπηρή παραίτηση από το ένδικο μέσο δεν είναι δυνατή (βλ. άρθρ. 297 σε αντιδιαστολή με το άρθρ. 298 Κώδ.Πολ.Δικ.) ούτε νοητή παρά μόνον εμμέσως με την σιωπηρή αποδοχή της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Η παραίτηση μπορεί να λάβει χώρα είτε πριν από την άσκηση του ένδικου μέσου είτε μετά από αυτή και πριν από την έναρξη της προφορικής συζητήσεως της υποθέσεως χωρίς την συναίνεση του αντιδίκου (ΟΛΑΠ 744/82 Ελλ.Δικ. 24, σελ. 34 επ., ΑΠ 750/96 Ελλ.Δικ. 37, σελ.

1545/6). Ακόμη μπορεί η παραίτηση να γίνει και πριν από την έκδοση της (προσβαλλόμενης) αποφάσεως (Κεραμεύς, Ένδικα Μέσα³, σελ. 31).

Ως προς τον τρόπο παραιτήσεως, στις γαμικές διαφορές ρητώς προ των τροποποιήσεων του ν. 4335/2015 ωριζέτο, ότι η παραίτηση γίνεται με δήλωση στην γραμματεία του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση (άρθρ. 606 εδ. τελ. Κώδ. Πολ.Δικ.) (βλ. σχετικώς Σινανιώτη, Ειδικές διαδικασίες², σελ. 56 επ.).

Ο τρόπος αυτός παραιτήσεως υπηγορεύθη για να υπάρχει κάποια δημοσιότητα και να μπορούν να λάβουν γνώση της λύσεως του γάμου και τρίτα πρόσωπα, τα οποία εξαρτούν ενδεχομένως συμφέροντα από αυτήν (την λύση) (Σχέδ. Πολ.Δικ., σελ. 158 επ., 160 επ., 170, 195, 498 σελ. 386). Από τον σκοπό της διατάξεως αυτής (άρθρ. 606 εδ. τελ. Κώδ. Πολ.Δικ.) προέκυπτε και η έκταση της εφαρμογής της.

2. Εν σχέσει με τις έννομες συνέπειες της παραιτήσεως, αυτές μπορεί να είναι διαδικαστικές. Συγκεκριμένως: Η δήλωση για παραίτηση από τα ένδικα μέσα μπορεί να γίνει και εξωδίκως (είτε μονομερώς είτε και με σύμβαση), απαιτείται μόνον αυτή να είναι έγγραφη και ρητή (όχι σιωπηρά, βλ. άρθρο 297 σε αντιδιαστολή προς το άρθρο 298 Κώδ. Πολ. Δικ.). Αν πληρούνται ο όρος αυτός (αν υπάρχει δηλ. έγγραφη και ρητή δήλωση περί παραιτήσεως –διαθετική δήλωση βουλήσεως (Verzichtserklärung)– η παραίτηση συνεπάγεται την δημιουργία δικονομικής καταστάσεως, η οποία επιφέρει την άμεση απώλεια του δικονομικού δικαιώματος ασκήσεως ενδίκου μέσου (G. Schiedermair, Vereinbarungen im Zivilprozess, σελ. 117, Baumgärtel, Wesen und Begriff der Prozesshandlung einer Partei im Zivilprozess, σελ. 208-209). Αν το ένδικο μέσο έχει ήδη ασκηθεί, η δήλωση παραιτήσεως επάγεται κατάργηση της δίκης. Εφ' όσον συντρέχουν οι όροι αυτής χωρεί αμέσως τελεσιδικία, η δε μετά την παραίτηση λαμβάνουσα χώρα συζήτηση είναι άκυρη (βλ. Στ. Δεληκωστόπουλου, Η αυτονομία της ιδιωτικής βουλήσεως, σελ. 258).

3. Τα ανωτέρω καθιστούν αναμφισβήτητο ότι κατά τον Κώδ. Πολ.Δικ. είναι πλέον δυνατή και η εξώδικη από το ένδικο μέσο παραίτηση (Δεληκωστόπουλος – Σινανιώτης (γνωμ.), Δ 11 σελ. 54 επ., 57). Τούτο πολύ περισσότερο, καθ' όσον με την τροποποίηση του σχετικού άρθρου (παλαιότερον 310 νυν 297 Κώδ. Πολ.Δικ.) με το ν.δ. 958/71 άρθρ. 24 § 2 εξηλείφθη η παλαιά διάταξη, κατά την οποία το δικόγραφο που περιέχει την δήλωση παραιτήσεως έπρεπε να προσαρτάται στον φάκελλο της δικογραφίας και στην συνέχεια να επιδίδεται στον αντίδικο. Της επιδόσεως στον αντίδικο δεν προηγείται σήμερα καμιά κατάθεση (προσάρτηση) του εγγράφου στο δικαστήριο, για την οποία θα μπορούσε –αν και πάλι όχι απο-

λύτως και αναγκαίως– να εκλάβει κανείς ως απαραίτητο την με δικαστικό πληρεξούσιο επιχείρησή της. Επομένως, η παραίτηση με δήλωση κοινοποιούμενη στον αντίδικο γίνεται πλέον είτε αυτοπροσώπως από τον παραιτούμενο διάδικο είτε από τον πληρεξούσιό του δικηγόρο. Η θέση αυτή είναι πολύ περισσότερο ορθή καθ’ όσον μπορεί να θεμελιωθεί ακόμα και υπό την αυστηρότερη έννοια των όρων «δικόγραφο» και «επίδοση» του άρθρ. 297 Κώδ.Πολ.Δικ. Διότι υφίσταται νομολογημένη (βλ. Εφ.Αθ. 2023/1971 ΝοΒ 20, σελ. 333 επ.) και η ευρύτερη αντίληψη, κατά την οποία «ως δικόγραφον νοείται παν προορισμόν έχον ως εκ του περιεχομένου του να εμφανισθή ενώπιον του δικαστηρίου έγγραφον και ως επίδοσις η εις τον αντίδικον, έστω και άνευ δικαστικού επιμελητού, περιέλευσις δι’ εγχειρίσεως του παρά του παραιτουμένου ή δι’ ετέρου τινός τρόπου (παραδόσεως του διά τρίτου κ.λπ.) αυτού». Υπό το κράτος της αντίληψεως αυτής εγένετο δεκτό ότι και η απλή εξοφλητική απόδειξη, η οποία παρεδόθη στον αντίδικο και στην οποία περιέχεται και δήλωση παραιτήσεως, αρκεί για να θεωρηθεί ότι έλαβε χώρα «νομότυπος παραίτηση» από την αγωγή –και για την ταυτότητα του λόγου– του ενδίκου μέσου (Εφ.Αθ. 2823/1971, ένθ. ανωτ.).

4. Συναφώς πρέπει να εξετασθεί και το γενικώτερο πρόβλημα της διά συμφωνίας παραιτήσεως των διαδίκων από το δικαίωμα (ασκήσεως) ένδικων μέσων. Πρέπει σχετικώς να λεχθεί ότι υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ. (βλ. αντί άλλων *Ράμμου*, εν: *Glasson Γ΄*, § 557 υποσ. 1α, σελ. 280, § 5665, υποσ. 2α σελ. 295, Στ. *Δεληκωστόπουλου*, Η αυτονομία της ιδιωτικής βουλήσεως, σελ. 244 επ.), εγένετο δεκτόν ότι κατ’ αρχήν ήταν δυνατή η παραίτηση από τα ένδικα μέσα και μάλιστα ανεξαρτήτως από τον χρόνο κατά τον οποίο συνάπτονται οι σχετικές συμφωνίες (πριν ή μετά την έκδοση της αποφάσεως ή την άσκηση του ένδικου μέσου). Βεβαίως δυνάμει της διατάξεως του άρθρ. 1 § 1 του ν. 190/1942 σε δίκες διαζυγίου ή περί ακυρώσεως γάμου ήταν ανίσχυρη η συμφωνία μεταξύ των διαδίκων περί παραιτήσεως και των δύο ή του ενός από αυτούς από την άσκηση κάποιου ένδικου μέσου κατά της εκδοθείσας αποφάσεως, πράγμα που ωδήγει πολλούς στην παραδοχή του ανεπίτρεπτου των συμφωνιών περί παραιτήσεως σε δίκες δημοσίας τάξεως γενικώς (βλ. *Ράμμου*, Συμβολαί Α΄, σελ. 85).

Για το ισχύον δίκαιο δεν φαίνεται να υπάρχει λόγος μη αποδοχής της απόψεως που έχει επικρατήσει μέχρι σήμερα, η οποία και αλλού γίνεται δεκτή (βλ. για το γερμανικό δίκαιο αντί άλλων *Baumgärtel*, *Wesen und Begriff der Prozesshandlung*, σελ. 206). Η κατ’ αρχήν όμως αυτή θέση πρέπει να διαφοροποιείται ενδεχομένως εν όψει των ιδιορρυθμιών τις οποίες παρουσιάζει κάθε ένα

από τα ένδικα μέσα ξεχωριστά. Έτσι, προκειμένου για συμφωνία παραιτήσεως από την έφεση, δεν υπάρχουν λόγοι που να δικαιολογούν κάποιον δισταγμό κατά πόσο είναι αυτή επιτρεπτή. Είναι δυνατή συνεπώς η σύναψη τέτοιων συμφωνιών και μάλιστα κατά πάντα χρόνο, ακόμη δε και πριν την έκδοση της πρωτόδικης αποφάσεως.

Όσα έχουν λεχθεί για την έφεση ισχύουν και ως προς τις συμφωνίες για παραιτήση από την αναίρεση. Οι τυχόν αντιρρήσεις οι οποίες ενδεχομένως θα μπορούσαν να προβληθούν σχετικώς, ιδιαιτέρως ως εκ του σκοπού της αναιρέσεως, του αναγομένου στην εξασφάλιση της ενότητας της νομολογίας (βλ. *Oestmann*, ZZR 4Γ, σελ. 420), δεν δικαιολογούν την αντίθετη εκδοχή. Αυτό γιατί, όπως σωστά παρατηρείται (Στ. Δεληκωστόπουλος, *ένθ.* ανωτ., σελ. 253 επ.) η άσκηση της αναιρέσεως επαφίεται από τον νόμο στην εκτίμηση των διαδίκων, ο δε προαναφερθείς σκοπός επιτυγχάνεται με την παρεχόμενη δυνατότητα από το άρθρ. 557 Κωδ.Πολ.Δικ. στον παρ' ΑΠ εισαγγελέα να ζητήσει την υπέρ του νόμου αναίρεση κάθε αποφάσεως και για κάθε λόγο.

Ως προς την παραίτηση από την ανακοπή ερημοδικίας πρέπει να λεχθεί ότι ενώ η κρατούσα γνώμη στην θεωρία (βλ. *Οικονομίδη – Λειβαδά*, παρ. 226, υποσ. 8, *Ευκλείδη – Παπαδόπουλου*, § 239, υποσ. 5) και στη νομολογία (ΑΠ 357/1930 Θεμ. ΜΒ', σελ. 133, ΑΠ 26/1940 Θεμ. ΝΑ', σελ. 302, Εφ.Αθ. 419/1936 ΕΕΝ Γ', σελ. 849, πρβλ. αυτόθι σχόλιο ως και στην σελ. 880, Εφ.Πατρ. 79/1951 ΕΕΝ ΙΗ', σελ. 725, Εφ.Αθ. 3271/1956 ΕΕΝ 24, σελ. 404), δέχεται το επιτρεπτό αυτής, ηγέρθησαν στην επιστήμη (*Ράμμος*, Συμβολαί Α', σελ. 17, Στ. Δεληκωστόπουλου, *ένθ.* ανωτ., σελ. 255 επ.) αντιρρήσεις, οι οποίες ωδήγησαν τους υποβάλλοντες αυτές στην παραδοχή της αντίθετης θέσεως, ή εν πάση περιπτώσει στην αναγνώριση ωρισμένων περιορισμών. Οι αντιρρήσεις αυτές μπορεί να συνοψισθούν κυρίως στην παρατήρηση ότι με αυτήν την παραίτηση θίγεται η αρχή της εκατέρωθεν ακροάσεως, η οποία είναι δημοσίας τάξεως, καθ' όσον αποτελεί βασική αρχή του δικονομικού μας συστήματος και περαιτέρω στην σκέψη ότι το δικαίωμα της ανακοπής αποτελεί απαραίτητο μέσο άμβλυνσης των δυσμενών συνεπειών της ερήμην διαδικασίας, σε τρόπο ώστε ο προστατευτικός του χαρακτήρας να μη συμβιβάζεται προς τον (κυρίως εκ των προτέρων) με συμφωνία αποκλεισμό του. Τα ανωτέρω δεν στερούνται βασιμότητας. Ουχ ήττον όμως δεν μπορούν κατά την γνώμη μας αυτά να οδηγήσουν στην εγκατάλειψη της κρατούσας απόψεως, η οποία θεωρεί επιτρεπτές τις εν λόγω συμφωνίες. Αυτό, εφόσον το δικαίωμα για ανακοπή παρέχεται μεν από τον νόμο, εν όψει βεβαίως της αρχής της ακροάσε-

ως, αλλά η άσκησή του επαφίεται στον διάδικο και την εκτίμηση από αυτόν των συμφερόντων του. Ούτε είναι δυνατόν να θεωρηθεί η παραίτηση από την ανακοπή ως άρση του δικαιώματος υπερασπίσεως του παραιτουμένου, καθ' όσον αυτός έχει τον δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας. Ίσως όμως αλλιώς να έχει το ζήτημα αν δεν πρόκειται για μεμονωμένη παραίτηση από το δικαίωμα της ανακοπής, αλλά για συμφωνία περί παραιτήσεως από όλα τα ένδικα μέσα σε συνδυασμό με δόλο του αντιδίκου ή ανωτέρας βίας. Στην περίπτωση αυτή θα μπορούσε ενδεχομένως να θεωρηθεί ως μη ισχυρή η περί παραιτήσεως από την ανακοπή ερημοδικίας συμφωνία (πρβλ. Στ. Δεληκωστόπουλου, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 256), ως αντικειμένης και στο άρθρ. 119 του ισχύοντος Συντάγματος.

Τέλος, ως προς την παραίτηση από την αναψηλάφηση πρέπει να λεχθεί ότι είναι σχεδόν ομόφωνη η άποψη ότι η παραίτηση εκ των προτέρων (πριν δηλ. από την απόφαση) είναι ανίσχυρη (βλ. *Ράμμου*, εν: *Glasson Δ'*, § 918α, Στ. Δεληκωστόπουλου, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 257, *Baumbach – Lauterbach*³¹, § 578 Vorb. 3 B, *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Vorb. VII). Και τούτο διότι αυτή (η εκ των προτέρων παραίτηση) θα προσέκρουε σε κανόνες αναγκαστικού (δημοσίου) δικαίου (εν όψει των αναγνωρισμένων από τον νόμο λόγων αναψηλαφήσεως), καθώς και στα χρηστά ήθη, δεδομένου ότι αυτή ουσιαστικώς αποτελεί έγκριση δικονομικής συμπεριφοράς κολάσιμης ποινικώς.

Μετά όμως από την έκδοση της αποφάσεως, η παραίτηση από την αναψηλάφηση πρέπει να θεωρείται επιτρεπτή, εφ' όσον όμως γίνεται εν γνώσει της υπάρξεως των λόγων της αναψηλαφήσεως, τουλάχιστον εκείνων των λόγων, οι οποίοι αποτελούν αξιόποινες πράξεις.

5. Ως προς την νομική ενέργεια της συμβάσεως παραιτήσεως από τα ένδικα μέσα ισχύουν *mutatis mutandis* όσα αναφέρθηκαν σε σχέση με την παραίτηση από την αγωγή. Εδώ μπορεί μόνο να επαναληφθεί ότι η σχετική συμφωνία είναι δικονομική, συνεπαγόμενη άμεσα δικονομικά αποτελέσματα και μάλιστα την άμεση απώλεια του δικαιώματος ασκήσεως του ένδικου μέσου (από του οποίου η παραίτηση) με τις εντεύθεν συνέπειες.

6. Ως προς τις προϋποθέσεις εξ άλλου, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν για την έγκυρη παραίτηση από ένδικο μέσο, πρέπει να σημειωθεί ότι δεδομένου ότι η παραίτηση συνιστά αναμφισβητήτως διαδικαστική πράξη είναι απαραίτητο να υφίσταται ικανότητα προς το παρίστασθαι επί δικαστηρίου. Περαιτέρω, προκειμένου περί παραιτήσεως από το δικαίωμα ασκήσεως κάποιου ένδικου μέσου απαιτείται ειδική πληρεξουσιότητα (άρθρ. 98 περ. β Κωδ.Πολ.Δικ.), ενώ αρκεί

γενική, για την παραίτηση από το δικογράφημα (βλ. Στ. Δεληκωστόπουλου, ένθ. ανωτ., σελ. 254).

Τέλος, ως προς την δυνατότητα προσβολής της παραιτήσεως λόγω ελαττωμάτων της βουλήσεως θα ισχύσουν οι διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου, λύση που εκτός των άλλων δικαιολογείται και από την ανάγκη προστασίας του παραιτουμένου διαδίκου, ο οποίος στερείται ακούσια δικονομικών εξουσιών και μάλιστα συχνά πολύ πριν από την δίκη (βλ. Στ. Δεληκωστόπουλου, ένθ. ανωτ., *Baumgärtel*, ένθ. ανωτ., σελ. 214).

§ 8. ΕΜΠΡΟΘΕΣΜΗ ΑΣΚΗΣΗ ΤΟΥ ΕΝΔΙΚΟΥ ΜΕΣΟΥ

1. Ελέγχθη ανωτέρω ότι οι λόγοι, οι οποίοι επιβάλλουν την αναγνώριση των ένδικων μέσων, όσο σπουδαίοι και αν είναι, δεν μπορεί να δικαιολογήσουν επ' άπειρον την δυνατότητα ασκήσεώς τους κατά ωρισμένης αποφάσεως. Εξ αιτίας αυτού ο νόμος πέρα από άλλους περιορισμούς (από έποψη αριθμού αναγνωριζόμενων ένδικων μέσων, τιθεμένων προϋποθέσεων κ.λπ.) θέτει και ωρισμένη προθεσμία εντός της οποίας πρέπει να ασκηθεί κάθε ένδικο μέσο. Η τήρηση δηλαδή της προθεσμίας αποτελεί κατά νόμο προϋπόθεση του παραδεκτού του ένδικου μέσου. Έτσι, τόσο στα τακτικά ένδικα μέσα (ανακοπή ερημοδικίας και έφεση) (βλ. άρθρ. 503, 518 Κωδ.Πολ.Δικ.) όσο στα έκτακτα (αναψηλάφηση και αναίρεση) (βλ. άρθρ. 545, 564 Κωδ.Πολ.Δικ.) η άσκηση αυτών τίθεται υπό προθεσμία, η οποία διαφοροποιείται αν ο ασκών το ένδικο μέσο διαμένει στην ημεδαπή ή στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστης διαμονής. Πέραν όμως αυτού τίθεται εν πάση περιπτώσει (καταχρηστική) προθεσμία από την δημοσίευση της αποφάσεως μετά την πάροδο της οποίας η άσκηση του ένδικου μέσου είναι απαράδεκτη. Για την συγκεκριμένη προθεσμία ασκήσεως κάθε ένδικου μέσου θα γίνει λόγος κατωτέρω στο αντίστοιχο ένδικο μέσο. Εδώ πρέπει να αναφερθούν γενικώς τα ακόλουθα: Πρέπει να σημειωθεί ότι ο νομοθέτης δύναται να καθορίζει προθεσμίες προσφυγής στα δικαστήρια αλλά αυτές πρέπει να είναι επαρκείς (ΟΛΣΤΕ 3003/08 ΝοΒ 57, σελ. 961).

Η προθεσμία ασκήσεως κάποιου ενδίκου μέσου, που είναι νόμιμη δικονομική προθεσμία ενέργειας, διέπεται κατά βάση από τις γενικές διατάξεις περί προθεσμιών του Κωδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 144 επ.). Οι διατάξεις αυτές δεν εφαρμόζονται επί της καταχρηστικής προθεσμίας. Για την έναρξη όμως της προθεσμίας πρέπει να παρατηρηθεί ότι στα κατ' ιδίαν άρθρα (503, 518, 564 και εν μέρει 545) Κωδ.Πολ.Δικ. ορίζεται ότι αυτή αρχίζει από την επίδοση της αποφάσεως. Μπορεί σχετικώς να γεννηθεί το ερώτημα, αν με την ρύθμιση αυτή εγκαταλείπεται η γενική διάταξη του άρθρου 144 § 1 Κωδ.Πολ.Δικ., κατά την οποία οι ταγμένες από τον νόμο προθεσμίες αρχίζουν από την επομένη της επιδόσεως. Η εκ πρώτης όψεως από το γράμμα των σχετικών διατάξεων προκύπτουσα καταφατική απάντηση δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ως ορθή. Διότι με τις διατάξεις περί προθεσμιών των ένδικων μέσων καθορίζεται απλώς η διάρκεια της προθεσμίας και το αφετήριο

αυτής γεγονός (Σινανιώτης, Ειδικές διαδικασίες³, σελ. 100). Ενώ με την διάταξη του άρθρου 144 § 1 Κωδ.Πολ.Δικ. ρυθμίζεται ο τρόπος υπολογισμού της οριζόμενης με τις ανωτέρω διατάξεις προθεσμίας (βλ. περί αυτού Καμενόπουλου, Δ 1, σελ. 454 επ.). Δεν υπάρχει συνεπώς αντίθεση (ή διαφορετική ρύθμιση) στις σχετικές διατάξεις αλλά αυτές αλληλοσυμπληρώνονται, δεδομένου ότι είναι διαφορετική η λειτουργία, την οποία κάθε μία επιτελεί. Η αντίθετη άποψη θα κατέληγε, εξ άλλου, σε σημαντικό περιορισμό του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 144 Κωδ.Πολ.Δικ.

Εξ άλλου οι διάδικοι μπορούν με συμφωνία τους να παρατείνουν τις από τον νόμο ταγμένες προθεσμίες ασκήσεως των ένδικων μέσων (άρθρ. 148 Κωδ.Πολ.Δικ., άλλως, Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Ορφανίδης, σελ. 353).

Περαιτέρω, οι διάδικοι μπορούν να συντέμνουν με συμφωνία τους (χωρίς να απαιτείται εδώ συναίνεση του δικαστή) τις προθεσμίες (άρθρο 150 παρ. 2 Κωδ.Πολ.Δικ.). Όμως ο νόμος (άρθρο 150 παρ. 1 Κωδ.Πολ.Δικ.) εξαιρεί της από το δικαστήριο δυνατότητας συντμήσεως των προθεσμιών για άσκηση ένδικων μέσων και αυτό γιατί οι προθεσμίες αυτές είναι προστατευτικές όχι μόνο των διαδίκων αλλά και του δημόσιου συμφέροντος.

2. Ενδιαφέρον παρουσιάζει το ζήτημα της σχέσεως των προθεσμιών των διαφορών ένδικων μέσων μεταξύ τους. Είναι προφανές ότι το ζήτημα τούτο συνδέεται αμέσως με τα ανωτέρω (παρ. 2,1) αναπτυχθέντα σε σχέση με την σειρά που πρέπει να τηρηθεί στην άσκηση των (επιτρεπομένων στην συγκεκριμένη περίπτωση) διαφορών ένδικων μέσων. Βάσει αυτών που γίνονται εκεί δεκτά θα πρέπει να λεχθεί εδώ, ότι ενώ διαρκεί η προθεσμία της ανακοπής δεν τρέχει η προθεσμία της εφέσεως. Αυτή αρχίζει το πρώτον από την παρέλευση (άπρακτης) της προθεσμίας της ανακοπής ή στην περίπτωση ασκήσεως ανακοπής από την έκδοση της αποφάσεως που απορρίπτει την ασκηθείσα ανακοπή.

Εξ άλλου οι προθεσμίες των έκτακτων ένδικων μέσων (αναψηλαφήσεως και αναιρέσεως) –δοθέντος ότι τα ένδικα αυτά μέσα δεν ασκούνται κατά ωρισμένη σειρά– τρέχουν συγχρόνως και η προθεσμία του ενός δεν αναστέλλει αυτήν του άλλου. Προς αποφυγή συνεπώς απώλειας της προθεσμίας, η οποία και ως προς τα δύο έκτακτα ένδικα μέσα (με τις σχετικές βεβαίως εξαιρέσεις επί της αναψηλαφήσεως ως εκ του συγκεκριμένου λόγου αυτής) αρχίζει από την επίδοση της σχετικής αποφάσεως, πρέπει τα ένδικα αυτά μέσα να ασκούνται συγχρόνως.

Τα ανωτέρω αναφερθέντα για την ύπαρξη προθεσμιών για την άσκηση των ένδικων μέσων δεν έχουν την έννοια, ότι για την δυνατότητα ασκήσεως ενός έν-

δικου μέσου πρέπει να έχει κινηθεί (με την επίδοση της σχετικής αποφάσεως) η τιθέμενη από τον νόμο προθεσμία (για την άσκηση αυτού). Τα ίδια ισχύουν κατά βάση και στην αναψηλάφηση (άρθρ. 545 παρ. 5 Κωδ.Πολ.Δικ.). Για την ανακοπή ερημοδικίας δεν υπάρχει σχετική διάταξη και αυτό γιατί ο νόμος δεν θέλησε να θέσει υπό τέτοιο χρονικό περιορισμό την δυνατότητα του δικασθέντα ερήμην διαδίκου να ακουσθεί από το δικαστήριο. Κατά ταύτα μόνο για απόσβεση του σχετικού δικαιώματος θα μπορούσε να γίνει λόγος (βλ. *Ράμμου*, Στοιχ.Πολ. Δικ.⁴ Β', σελ. 17, *Νίκα*, Ένδικα Μέσα, σελ. 96, ΑΠ 467/1962 Ελλ. Δικ. 3, σελ. 765, 617/1960 ΕΕΝ 28, σελ. 370).

Ειδικότερα ως προς τις προθεσμίες στο καθ' έκαστον ένδικο μέσο πρέπει να ληφθούν τα ακόλουθα:

A. Επί της ανακοπής ερημοδικίας

Ως προς την προθεσμία μέσα στην οποία πρέπει να ασκείται η ανακοπή ερημοδικίας, πρέπει να ληφθεί ότι ο νόμος καθορίζει διαφορετικά αυτή, αναλόγως του αν ο ερήμην δικασθείς διάδικος διαμένει στην ημεδαπή ή είναι αγνώστου διαμονής (προς τον οποίο εξομοιούται και αυτός που διαμένει στην αλλοδαπή) (άρθρ. 503 Κώδ.Πολ.Δικ.). Έτσι αν ο ερήμην δικασθείς διάδικος διαμένει στην ημεδαπή, η προθεσμία της ανακοπής είναι δεκαπενθήμερος, και αρχίζει από την επίδοση της αποφάσεως. Αν ο ερήμην δικασθείς διάδικος είναι αγνώστου διαμονής ή διαμένει στην αλλοδαπή είναι εξήντα ημερών, και αρχίζει κατά το άρθρ. 135, από την τελευταία δημοσίευση της περιλήψεως του αποδεικτικού επιδόσεως της αποφάσεως. Ας σημειωθεί ότι η ως άνω περίληψη πρέπει να περιλαμβάνει το ονοματεπώνυμο και την ιδιότητα του επιδίδοντος, τα ονοματεπώνυμα και τις κατοικίες των διαδίκων, τον αριθμό και την χρονολογία της αποφάσεως, το εκδόν αυτήν δικαστήριο και σύντομη αναφορά στο διατακτικό αυτής. Αν δεν επιδοθεί η απόφαση, μπορεί να ασκηθεί ανακοπή κατ' αυτής από τη δημοσίευσή της και μάλιστα μέχρι να συμπληρωθεί ο χρόνος της συνήθους παραγραφής.

B. Επί της εφέσεως

Εν σχέσει προς την προθεσμία εντός της οποίας μπορεί παραδεκτώς να ασκηθεί έφεση ο νόμος (άρθρ. 518 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) ορίζει, ότι αν ο εκκαλών διαμένει στην ημεδαπή (η προθεσμία) αυτή είναι τριάντα ημερών, αν δε διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστης διαμονής εξήντα ημερών, αρχομένη με την επίδοση

της περατούσης την δίκη αποφάσεως. Ως προς την έναρξη, την αναστολή, την διακοπή, τη σύντμηση, την παράταση και τη σχέση της προθεσμίας αυτής προς τις προθεσμίες άσκησης των άλλων ένδικων μέσων ισχύουν τα ανωτέρω γενικώς αναπτυχθέντα. Ενταύθα πρέπει επιπροσθέτως να τονισθούν ειδικώς και τα ακόλουθα:

Σε περίπτωση διακοπής της προθεσμίας της εφέσεως λόγω θανάτου του διαδίκου, του δικαιουμένου σε έφεση, η προθεσμία αρχίζει εκ νέου από την προς τους καθολικούς διαδόχους ή τους κληροδόχους επίδοση της περατούσης την δίκη αποφάσεως (άρθρ. 518 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τούτο ισχύει και ως προς την αμέσως κατωτέρω αναφερόμενη διετή προθεσμία της § 2 του άρθρου 518 Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 146 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). (βλ. σχετικώς *Βερβεσό*, Δ 5, σελ. 323).

Για την άσκηση εφέσεως δεν είναι αναγκαίο να επιδοθεί η απόφαση. Ο δικαιούμενος σε έφεση δύναται να ασκήσει αυτή και χωρίς επίδοση της αποφάσεως και μάλιστα από τη δημοσίευση αυτής. Αλλά στην περίπτωση αυτή η προθεσμία είναι δύο ετών, αρχομένη από τη δημοσίευση της αποφάσεως (άρθρ. 518 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο τρίτο του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015). Ζήτημα εγεννήθη (βλ. Εφ.Αθ. 1319/1971 ΝοΒ 19, σελ. 1433 και αντίθετες παρατηρήσεις *Θεοφανόπουλου* και *Παπαδημητρίου*) αν η ανωτέρω διάταξη αφορά και τις ερήμην αποφάσεις. Δεδομένου, ότι η προθεσμία της ανακοπής, κατά τα ανωτέρω λεχθέντα, αναστέλλει την προθεσμία της εφέσεως ερωτάται αν η εν λόγω διετής προθεσμία προς άσκηση εφέσεως είναι δυνατόν να αρχίσει από τη δημοσίευση της ερήμην αποφάσεως και πριν από την επίδοσή της. Υπέρ της αρνητικής απόψεως (*Κουσουλός*, ΝοΒ 20, σελ. 166 και *Τ. Οικονομόπουλος* ΙΙΑ, σελ. 47). Ουχ ήττον όμως νομίζουμε, ότι η διάταξη του άρθρ. 518 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. θέλησε να θέσει το ανώτατο χρονικό όριο, μέχρι του οποίου είναι δυνατή η άσκηση εφέσεως και μάλιστα ανεξαρτήτως της φύσεως της αποφάσεως (ως κατ' αντιμωλία ή κατ' ερήμην εκδοθείσης) και της επιδόσεως ή μη αυτής. Παρελθούσης συνεπώς διετίας από τη δημοσίευση της ερήμην αποφάσεως επέρχεται εν πάση περιπτώσει έκπτωση από του δικαιώματος ασκήσεως εφέσεως κατ' αυτής, παραμενούσης βεβαίως πάντοτε της δυνατότητας ασκήσεως ανακοπής, η οποία, ως ελέχθη, επί μη επιδόσεως της αποφάσεως υπόκειται στην συνήθη (εικοσαετή) παραγραφή.

Γ. Επί της αναψηλαφήσεως

Όπως και στα λοιπά ένδικα μέσα, έτσι και στην αναψηλάφηση ο νόμος (άρθρ. 545 Κώδ.Πολ.Δικ.) θέτει ωρισμένη προθεσμία για την άσκηση αυτής. Αν η αναψηλάφηση δεν ασκηθεί εντός της προθεσμίας αυτής, είναι απαράδεκτη. Το βάρος της αποδείξεως της εμπρόθεσμης ασκήσεως της αναψηλαφήσεως φέρει ο ασκών αυτή. Το εκπρόθεσμο της ασκήσεως λαμβάνεται και αυτεπαγγέλτως υπ' όψη από το δικαστήριο. Η προθεσμία της αναψηλαφήσεως είναι διαφορετική αναλόγως του αν ο αιτούμενος την αναψηλάφηση διαμένει στην ημεδαπή ή στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστος διαμονής. Πράγματι στην πρώτη περίπτωση αυτή είναι εξήντα ημέρες ενώ στις δύο άλλες διπλάσια, ήτοι εκατόν είκοσι ημέρες. Διαφορετικές των ανωτέρω προθεσμίες τίθενται από τον νόμο (άρθρ. 598 Κώδ.Πολ.Δικ.) επί των γαμικών διαφορών και των διαφορών των αναφερομένων σε σχέσεις γονέων και τέκνων. Σύμφωνα με την διάταξη αυτή η προθεσμία της αναψηλαφήσεως σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρ. 545 § 3 εδάφιο δ, ε και στ, είναι έξι μήνες και αρχίζει από την επίδοση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Το κινούν την ανωτέρω προθεσμία γεγονός δεν είναι ενιαίο αλλά ποικίλει αναλόγως του λόγου, στον οποίο στηρίζεται η αναψηλάφηση.

α) Ειδικότερα η προθεσμία της αναψηλαφήσεως αρχίζει στην περίπτωση υπάρξεως αντιφατικών αποφάσεων (άρθρ. 544 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) από την επίδοση της νεώτερης αποφάσεως, η οποία και προσβάλλεται, όπως ελέχθη ανωτέρω, με αναψηλάφηση (άρθρ. 545 § 3α Κώδ.Πολ.Δικ.). Η επίδοση της πρώτης δεν έχει από την πλευρά αυτή σημασία.

β) Από της επιδόσεως επίσης της προσβαλλόμενης αποφάσεως αρχίζει η προθεσμία και στις περιπτώσεις κατά τις οποίες προβάλλονται λόγοι από τους στο άρθρ. 544 αριθμ. 3, 5 και 9 Κώδ.Πολ.Δικ. προβλεπόμενους (άρθρ. 545 § 3 αριθμ. ζ).

γ) Στην περίπτωση κατά την οποία ο διάδικος δεν εξεπροσωπήθη νομίμως στη δίκη (άρθρ. 544 αριθμ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) η προθεσμία της αναψηλαφήσεως αρχίζει από την επίδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως στον ικανό καταστάντα διάδικο ή στον νομίμως αντιπροσωπεύοντα αυτόν (άρθρ. 545 § 3β Κώδ.Πολ.Δικ.).

δ) Όταν παρίσταται κάποιος ως πληρεξούσιος του διαδίκου χωρίς πληρεξουσιότητα (άρθρ. 544 αριθμ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) η προθεσμία αρχίζει από την επίδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως προσωπικώς στον αιτούμενο την αναψηλάφηση (άρθρ. 545 § 3γ Κώδ.Πολ.Δικ.).

ε) Στην περίπτωση νοθεύσεως των αποδεικτικών μέσων (άρθρ. 544 αριθμ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ.) καθώς και στην περίπτωση δωροληψίας ή παράβασης καθήκοντος του δικαστή (άρθρ. 544 αριθμ. 10 Κώδ.Πολ.Δικ.) αφετηρία της προθεσμίας αποτελεί το αμετάκλητο της αποφάσεως, με την οποία αναγνωρίζεται η ψευδομαρτυρία, ψευδορκία, πλαστότητα, η δωροληψία ή η παράβαση καθήκοντος του δικαστή (άρθρ. 545 §§ 3δ και 3η Κώδ.Πολ.Δικ. αντίστοιχα).

στ) Στην περίπτωση ανευρέσεως νέων κρίσιμων εγγράφων (άρθρ. 544 αριθμ. 7 Κώδ. Πολ.Δικ.) η προθεσμία αρχίζει από την ημέρα κατά την οποία ο αιτούμενος την αναψηλάφηση έλαβε γνώση της υπάρξεως των νέων κρίσιμων εγγράφων (άρθρ. 545 § 3 ε Κώδ.Πολ.Δικ.).

ζ) Τέλος, όταν ο λόγος της αναψηλάφησης είναι το ότι η προσβαλλόμενη απόφαση στηρίζεται σε απόφαση πολιτικού, ποινικού ή διοικητικού δικαστηρίου (άρθρ. 544 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ.), η προθεσμία ασκήσεως κινείται από την ημέρα κατά την οποία ο αιτούμενος την αναψηλάφηση έλαβε γνώση της ανατραπείας αποφάσεως (άρθρ. 545 § 3 στ Κώδ.Πολ.Δικ.).

Πρέπει να σημειωθεί ότι κατά ρητή διάταξη του νόμου (άρθρ. 545 § 4 Κώδ. Πολ.Δικ.) στις αναφερθείσες ανωτέρω τρεις τελευταίες περιπτώσεις (ε, στ, ζ) δεν αρχίζει η προθεσμία από τα εκεί αναφερθέντα γεγονότα (του αμετάκλητου και της γνώσεως) αν δεν προηγήθη επίδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Αλλιώς η προθεσμία αρχίζει από την, μετά το αμετάκλητο ή την γνώση των κρίσιμων εγγράφων ή της ανατραπείας αποφάσεως, γενόμενη επίδοση (εφ' όσον βεβαίως αυτή λάβει χώραν).

Ο νόμος ορίζει ότι τα γεγονότα τα οποία συνιστούν την αφετηρία της προθεσμίας των περιπτώσεων αυτών (δηλ. το αμετάκλητο της αποφάσεως και η γνώση του αιτουμένου), πρέπει να αποδεικνύονται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία (άρθρ. 545 § 4 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.) (βλ. *Μπέη*, άρθρ. 545 II 14, όπου γίνεται δεκτό ότι αυτό δεν αναφέρεται στον αιτούμενο την αναψηλάφηση αλλά στον αντίδικό του, ο οποίος έχει το σχετικό βάρος της αποδείξεως).

Αναψηλάφηση είναι δυνατόν να ασκηθεί και αν η απόφαση δεν επεδόθη. Αλλά και στην περίπτωση αυτή η άσκηση της αναψηλάφησης δεν είναι χρονικώς απεριορίστη. Ο νόμος ορίζει (άρθρ. 545 § 5 Κώδ.Πολ.Δικ.) ότι στην εν λόγω περίπτωση η προθεσμία της αναψηλάφησης είναι τριών ετών από την δημοσίευση της αποφάσεως εφ' όσον αυτή είναι (ήδη) τελεσίδικη ή ανέκκλητη.

Αλλιώς η ανωτέρω τριετής προθεσμία αρχίζει από την ημέρα κατά την οποία η απόφαση (κατά οιονδήποτε τρόπο) κατέστη τελεσίδικη. Υποστηρίζεται όμως

(Ορφανίδης, ένθ. ανωτ., σελ. 245 επ.) η άποψη ότι αφετηρία για την ως άνω τριετή προθεσμία δεν αποτελεί η επίδοση της αποφάσεως αλλά η γνώση του λόγου αναψηλαφήσεως ως εκ της φύσεως της προθεσμίας αυτής όχι ως καταχρηστικής αλλά αποκλειστικής με τις εντεύθεν συνέπειες.

Αν η απόφαση προσβάλλεται διότι στηρίζεται σε αξιόποινη νόθευση των αποδεικτικών μέσων (κατ' άρθρ. 544 αριθμ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ.) η αναψηλάφηση πρέπει να ασκηθεί εντός ενός έτους από τη δημοσίευση της αμετάκλητης αποφάσεως του ποινικού ή πολιτικού δικαστηρίου, αλλιώς είναι απαράδεκτη. Η ενιαύσια αυτή προθεσμία δεν αρχίζει (εν πάση περιπτώσει) από την έκδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως.

Σχετικώς εγεννήθη το ζήτημα αν η ενιαύσιος προθεσμία ισχύει και μετά την παρέλευση της τριετούς προθεσμίας από την δημοσίευση της τελεσιδίκου και αμετακλήτου αποφάσεως ή όχι (Μαργαρίτης, Ερμ. Κωδ.Πολ.Δικ., άρθρ. 545, αριθμ. 19, σελ. 999 επ.). Ύστερα από αντιφατικές αποφάσεις των τμημάτων του ΑΠ (ΑΠ 746/08 Ελλ.Δικ. 2010, σελ. 392 επ.· αντίθετη η ΑΠ 78/07 Ελλ.Δικ. 2007, σελ. 1360 επ.), η ΟΛΑΠ στην οποία παρεπέμφθη το ζήτημα για την ενότητα της νομολογίας απεφάνθη ότι ορθή είναι η πρώτη λύση (βλ. Ολ. ΑΠ 13/11 Ελλ.Δικ. 2011, σελ. 1327 επ.). Δέχεται δηλαδή ότι τριετής προθεσμία δεν ισχύει για την περίπτωση του άρθρ. 544 § 6 Κωδ.Πολ.Δικ. αλλά εφαρμόζεται η ειδική διάταξη του δευτέρου εδαφίου του άρθρου 545 § 5 Κωδ.Πολ.Δικ. και συνεπώς ισχύει η προθεσμία του έτους εφ' όσον δεν παρήλθε έτος από την δημοσίευση της αμετάκλητης αποφάσεως του ποινικού ή του πολιτικού δικαστηρίου. Αντίθετη άποψη φαίνεται ότι δέχεται ο Ορφανίδης (Οι προθεσμίες των ενδίκων μέσων, σελ. 369 επ.).

Τέλος, αν ο δικαιούμενος σε άσκηση αναψηλαφήσεως απέθανε, η προθεσμία της αναψηλαφήσεως αρχίζει μόνο από την προς τους καθολικούς διαδόχους ή κληροδόχους επίδοση της αποφάσεως (άρθρ. 545 § 6 Κώδ.Πολ.Δικ.) και αν ακόμη είχε λάβει χώραν επίδοση προς τον (αποθανόντα) διάδικο. Η διάταξη αυτή θα μπορούσε να θεωρηθεί περιττή ενόψει της διατάξεως του άρθρ. 146 Κώδ.Πολ.Δικ. (πρβλ. Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 350). Αν δεν είχε αρχίσει η προθεσμία για τον θανόντα, για την έναρξη αυτής είναι αυτονόητο ότι απαιτείται επίδοση στους κληρονόμους ή κληροδόχους (quid περί του ειδικού διαδόχου μετά την έκδοση της αποφάσεως (βλ. Μπέη, άρθρ. 545 II 16)).

Η κατά τα ανωτέρω με την (νέα) επίδοση στους καθολικούς διαδόχους ή κληροδόχους έναρξη της προθεσμίας αναφέρεται τόσο στην προθεσμία των §§ 1

και 2 του άρθρου 545 Κώδ.Πολ.Δικ. όσο και στην προθεσμία των τριών ετών της § 5 του αυτού άρθρου (βλ. και ανωτέρω επί εφέσεως).

Δ. Επί της αναίρεσως

Όπως και τα λοιπά ένδικα μέσα, έτσι και η αναίρεση πρέπει να ασκηθεί εντός ωρισμένης προθεσμίας, η οποία τίθεται από τον νόμο (άρθρ. 564 Κώδ.Πολ.Δικ.) για να μη διαιωνίζεται επ' αόριστον η δικαστική εκκρεμότητα. **Η τήρηση της σχετικής προθεσμίας αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού της αναίρεσως και εξετάζεται αυτεπαγγέλτως από τον ΑΠ.** Η προθεσμία αυτή είναι αυτοτελής, πράγμα το οποίο σημαίνει, ότι στην περίπτωση υπάρξεως περισσότερων διαδικών η έναρξη της προθεσμίας αναίρεσως δυνατόν να είναι διαφορετική για κάθε ένα από αυτούς.

Ειδικότερα ο νόμος (άρθρ. 564 § 1 και § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) ορίζει, ότι η προθεσμία της αναίρεσως είναι τριάντα ημέρες, αν ο ανααιρεσίων διαμένει στην ημεδαπή και εξήντα ημέρες, αν αυτός διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστης διαμονής. Η προθεσμία αυτή αρχεται κατά το γράμμα του νόμου από την επίδοση της αποφάσεως, όμως η ορθή έννοια της σχετικής διατάξεως είναι, **ότι η προθεσμία αρχίζει από την επομένη της επιδόσεως.** Αυτό διότι με την διάταξη περί της προθεσμίας της αναίρεσως καθορίζεται απλώς η διάρκεια της προθεσμίας και το κινούν αυτή γεγονός, ενώ ο τρόπος υπολογισμού της προθεσμίας ρυθμίζεται με την διάταξη του άρθρ. 144 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. Η ανωτέρω προθεσμία μπορεί να παραταθεί με συμφωνία των διαδικών (άρθρ. 148 Κώδ.Πολ.Δικ.) ή και να συντμηθεί με συμφωνία αυτών, χωρίς να απαιτείται και εδώ η συναίνεση του δικαστηρίου (άρθρ. 150 § 2). Η ανωτέρω προθεσμία της αναίρεσως αναστέλλεται κατά το διάστημα από την 1^η μέχρι την 31^η Αυγούστου.

Αν δεν επεδόθη η απόφαση μπορεί, όπως ελέχθη ανωτέρω, να ασκηθεί αναίρεση από την δημοσίευση της αποφάσεως αλλά **η δυνατότητα αυτή δεν υπάρχει μετά την πάροδο δύο ετών από την δημοσίευση της αποφάσεως**, που περατώνει την δίκη (άρθρ. 564 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Και στην περίπτωση αυτή η προθεσμία αρχίζει, κατά την ορθή έννοια του νόμου, από την επομένη της δημοσίευσής της αποφάσεως. Είναι προφανές, ότι η διετής προθεσμία αρχίζει από την δημοσίευση της τελεσίδικης αποφάσεως. Διότι αν η απόφαση δεν είναι τελεσίδικη δεν υπόκειται, ως γνωστό, σε αναίρεση. Εν όψει αυτού είναι ενδεχόμενο η προθεσμία της αναίρεσως στην πράξη να γίνει τεσσάρων ετών, όπως π.χ. όταν

η πρωτόδικη απόφαση δεν προσεβλήθη με έφεση ούτε επεδόθη στον διάδικο, οπότε η διετής προθεσμία της αναιρέσεως κατά της ανωτέρω αποφάσεως αρχίζει μετά την πάροδο της διετούς προθεσμίας για την άσκηση εφέσεως (άρθρ. 518 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) (ΟΛΑΠ 1113/86 ΝοΒ 35, σελ. 1596 με μειοψ., ΑΠ 679/96 Ελλ.Δικ. 1998, σελ. 550 επ.).

Αν η ασκηθείσα έφεση κατά της πρωτόδικης αποφάσεως απερρίφθη ως εκπρόθεσμη, η προθεσμία της αναιρέσεως κατά της αποφάσεως αυτής αρχίζει όχι από την επίδοση της απορριψάσης την έφεση αποφάσεως αλλά από την παρέλευση της προθεσμίας της εφέσεως, διότι από τότε η πρωτόδικη απόφαση έγινε τελεσίδικη (Κανέλλου, Η αναίρεση, σελ. 234, ΑΠ 1008/81 ΝοΒ 30, σελ. 646).

Κατά την § 4 του άρθρ. 564 Κώδ.Πολ.Δικ. αν ο δικαιούμενος σε άσκηση αναιρέσεως απέθανε, η προθεσμία της αναιρέσεως αρχίζει μόνον από την επίδοση στους καθολικούς διαδόχους ή κληροδόχους της περατούσης την δίκη αποφάσεως. **Επέρχεται δηλ. συμφώνως με την διάταξη αυτή διακοπή της προθεσμίας αναιρέσεως και έναρξη νέας προθεσμίας ως προς τους κληρονόμους και κληροδόχους.** Η νέα προθεσμία αρχίζει και εδώ από την επομένη της επίδοσεως της σχετικής αποφάσεως. Ζήτημα εγεννήθη αν η επίδοση αποτελεί το κινούν την προθεσμία γεγονός και ως προς την προθεσμία των δύο ετών του άρθρ. 564 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. Υποστηρίζεται (Μπέης, άρθρ. 564, σελ. 2364, Σταματόπουλος, Δ 15, σελ. 414), ότι διά τους κληρονόμους και κληροδόχους τρέχει από την προς αυτούς επίδοση μόνον η προθεσμία των τριάντα και εξήντα ημερών (των §§ 1 και 2 άρθρ. 564 Κώδ.Πολ.Δικ.) όχι και η προθεσμία των δύο ετών και αυτό διότι η προθεσμία αυτή είναι ανελαστική και δεν επηρεάζεται από τις προσωπικές συνθήκες των διαδίκων (λ.χ. τον θάνατο). Η άποψη αυτή δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή, διότι δεν ανταποκρίνεται ούτε στην γραμματική ούτε στην λογική ερμηνεία της διατάξεως αυτής (Ράμμος, Δ 7, σελ. 496). Πράγματι το γράμμα της διατάξεως αυτής (άρθρ. 564 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) δεν κάνει διάκριση, ως προς την εφαρμογή της, μεταξύ των §§ 1, 2 και § 3 του άρθρ. 564, διαπίστωση η οποία επικουρείται και από τις συζητήσεις της Συντακτικής Επιτροπής του Σχετικού Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. Σχέδ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ, σελ. 349). Αλλά και με βάση τον σκοπό της σχετικής ρυθμίσεως θα πρέπει να γίνει δεκτό, **ότι η επίδοση κινεί και την προθεσμία των δύο ετών.** Διότι η ως προς τους κληρονόμους ειδική ρύθμιση της προθεσμίας αναιρέσεως αποσκοπεί στο να αποτρέψει την δημιουργία κινδύνου για τα συμφέροντα αυτών, ο οποίος ανακύπτει όταν οι κληρονόμοι καταλαμβάνονται απροπαρασκεύαστοι και εκπίπτουν από το δικαίωμά τους για άσκηση

αναιρέσεως. Η διαφύλαξη των συμφερόντων των κληρονόμων διασφαλίζεται, όταν οι κληρονόμοι λαμβάνουν επίσημη γνώση της αποφάσεως, πράγμα το οποίο επιτυγχάνεται με την σε αυτούς επίδοση αυτής σε κάθε περίπτωση, τόσο δηλ. όταν αυτή είχε επιδοθεί στον αποθανόντα διάδικο όσο και όταν δεν είχε επιδοθεί σε αυτόν (κατά μείζονα λόγον) (ΑΠ 117/75 Δ 7, σελ. 494 επ., 1017/83 Δ 15, σελ. 412), διότι η πιθανότητα να λάβουν γνώση οι κληρονόμοι της δημοσιεύσεως της αποφάσεως, η οποία έλαβε χώρα εν ζωή του κληρονομούμενου είναι μηδαμινή (*Ράμμος*, ένθ. ανωτ.). Η λύση αυτή είναι εξ άλλου σύμφωνη και με την γενική αρχή του άρθρ. 146 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. περί διακοπής της προθεσμίας γενικώς λόγω θανάτου του διαδίκου. Ζήτημα τέλος γεννάται περαιτέρω, αν η νέα προθεσμία αρχίζει αμέσως από την (επομένη) της επιδόσεως ή από την παρέλευση της προς αποποίηση της κληρονομίας τετράμηνης προθεσμίας του άρθρ. 1847 ΑΚ. Οι λόγοι, οι οποίοι επέβαλλον τη θέσπιση της προθεσμίας διασκέψεως του κληρονόμου δικαιολογούν νομίζουμε και την θέση, ότι και η για άσκηση αναίρεσης ως προς αυτόν προθεσμία αρχίζει μετά την πάροδο της προς αποποίηση της κληρονομίας προθεσμίας (έτσι *Σούρλας*, Η αναίρεσις, σελ. 181).

Η μετά την πάροδο της προθεσμίας ασκούμενη αναίρεση είναι απαράδεκτη και ως τέτοια απορρίπτεται από τον ΑΠ και αυτεπαγγέλτως, αφού η εμπρόθεσμη άσκηση της αναιρέσεως αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού αυτής (ΟΛΑΠ 850/81 ΝοΒ 30, σελ. 442 επ., 412/81 ΝοΒ 30, σελ. 200 επ., με σύμφωνη σημείωση *Ν. Κλαμαρή*, βλ. και κατωτ. § 44, αριθμ. 4). Η από τον Εισαγγελέα του ΑΠ ασκούμενη αναίρεση υπέρ του νόμου, και όταν έχει αποτελέσματα ως προς τους διαδίκους, δεν υπόκειται στον χρονικό περιορισμό του άρθρ. 564 §§ 3 και 4 Κώδ.Πολ.Δικ. Αντιθέτως θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι ισχύει και εδώ η προθεσμία των δύο ετών του άρθρ. 564 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. για λόγους επιείκειας προς τους διαδίκους και ασφάλειας δικαίου.

§ 9. ΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΚΑΙ ΒΑΣΙΜΟ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

1. Παραδεκτό είναι το ένδικο μέσο όταν συντρέχουν οι ειδικές εκείνες προϋποθέσεις τις οποίες θέτει ο νόμος για να μπορεί μετά την διαπίστωση αυτών, το δικάζον το ένδικο μέσο δικαστήριο να εισέλθει στην έρευνα της βασιμότητάς του. Οι προϋποθέσεις αυτές επομένως επιτελούν την ίδια λειτουργία, την οποία επιτελούν και οι προϋποθέσεις του παραδεκτού της αγωγής (βλ. σχετικά *Σιναγιώτου*, Αι προϋποθέσεις του παραδεκτού και βασίμου της αγωγής, στο Αφιέρωμα στον Χ. Φραγκίστα ΙΒ, τεύχος Δ', σελ. 437 επ.). Ας σημειωθεί ότι επειδή και η διαδικασία των ενδίκων μέσων αποτελεί μέρος της διαγνωστικής διαδικασίας στο σύνολό της, πρέπει οι περισσότερες από τις γενικές διαδικαστικές προϋποθέσεις να υπάρχουν και ως προς τα ένδικα μέσα. Ουχ ήττον όμως θα πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ αυτών και των ειδικών προϋποθέσεων των ενδίκων μέσων λόγω των διαφορετικών συνεπειών τους, κυρίως επί απορρίψεως του ενδίκου μέσου εξ αιτίας ελλείψεως των πρώτων ή των δευτέρων (πρβλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, παρ. 137 I).

Οι ειδικές προϋποθέσεις του παραδεκτού των ενδίκων μέσων είναι **α)** η ύπαρξη αποφάσεως που υπόκειται σε ένδικο μέσο, **β)** η ύπαρξη έννομου συμφέροντος για άσκηση του ενδίκου μέσου, **γ)** η εμπρόθεσμη άσκηση του ενδίκου μέσου και **δ)** η έγκυρη (από έποψη τρόπου κ.λπ.) άσκησή του. Για κάθε μία από αυτές έχει γίνει και θα γίνει λόγος στις επόμενες παραγράφους. Εδώ πρέπει όμως να σημειωθεί γενικώς ότι οι προϋποθέσεις αυτές ερευνώνται και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο, η δε έλλειψη αυτών οδηγεί σε απόρριψη του ενδίκου μέσου ως απαράδεκτου. Αλλά αυτή η απόρριψη δεν συνεπάγεται σε όλες τις περιπτώσεις την ωριμότητα της καθ' ης το ένδικον μέσον αποφάσεως. Έτσι π.χ. η απόρριψη της εφέσεως ως απαράδεκτης για τον λόγο ότι η απόφαση δεν υπόκειται στο ένδικο αυτό μέσο (είναι δηλαδή ανέκκλητη) δεν επιφέρει το πρώτον την τελεσιδικία της αποφάσεως, όπως συμβαίνει με άλλες προϋποθέσεις του παραδεκτού, αλλά η τελεσιδικία έχει ήδη επέλθει από και διά της δημοσίευσης της προσβαλλόμενης απόφασης (βλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 137 II). Ως προς τον χρόνο, κατά τον οποίο πρέπει να συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές (κατά την άσκηση ή την συζήτηση του ενδίκου μέσου), βλ. *Stein – Jonas – Pohle*¹⁹, Allg. Einl. II, vor § 511.

2. Πέραν του παραδεκτού, το ένδικο μέσο πρέπει να είναι και βάσιμο. Το βάσι-

μο συνίσταται στην απόδειξη της αλήθειας του προβαλλόμενου με το ένδικο μέσο λόγου κατά της προσβαλλόμενης αποφάσεως (πρβλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 137, III). Η διάκριση μεταξύ του παραδεκτού και του βασίμου των ενδίκων μέσων έχει την ίδια πρακτική σημασία την οποία έχει αυτή (η διάκριση) και ως προς την αγωγή, επηρεάζει δηλαδή την τηρητέα σειρά εξετάσεως των προϋποθέσεων κάθε μίας των ανωτέρω κατηγοριών και (ενδεχομένως) την έκταση του ουσιαστικού δεδικασμένου (βλ. *Σινανιώτου*, ένθ. ανωτ., σελ. 468 επ.).

Ως προς το πρώτο ζήτημα η κρατούσα γνώμη δέχεται (όπως και επί της αγωγής) ότι δεν επιτρέπεται η από το δικαστήριο κατάφαση ή άρνηση του βασίμου του ενδίκου μέσου, αν δεν έχει ερευνηθεί προηγουμένως η συνδρομή των προϋποθέσεων του παραδεκτού αυτού, (βλ. αντί άλλων *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 511, *Holzhammer*, *Östr. Zivilprozessrecht*, σελ. 256). Με άλλα λόγια, απαγορεύεται η έκδοση αποφάσεως από το δικαστήριο, όχι μόνο δεχόμενης αλλά και απορρίπτουσας το ένδικο μέσο (ως αβάσιμο), εφ' όσον το ένδικο μέσο είναι απαράδεκτο. Υπάρχει δηλαδή προβάδισμα στην έρευνα από το δικαστήριο της συνδρομής των προϋποθέσεων του παραδεκτού έναντι των προϋποθέσεων του βασίμου των ενδίκων μέσων, προτεραιότητα η οποία δικαιολογείται και ως προς την αγωγή, κατά εννοιολογική αναγκαιότητα, σε κάθε δε περίπτωση ως εκ της φύσεως του πράγματος. Κατά της θέσεως αυτής εστράφη ο *Rimmelspacher*, *Zur Prüfung von Amts wegen im Zivilprozess*, σελ. 101 επ. (121 επ.) (ομοίως *Grunsky*, *ZZP* 80, σελ. 58 επ.) ο οποίος αρνείται την ύπαρξη ιεραρχίας μεταξύ των προϋποθέσεων του βασίμου και του παραδεκτού (της αγωγής). Βεβαίως με βάση αυτές τις σκέψεις θα πρέπει να εγκαταλειφθεί και η διάκριση του παραδεκτού και του βασίμου και επί των ενδίκων μέσων (έτσι *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, *Allg. Einl. vor § 511*). Ο *Rimmelspacher* συμφωνεί με την κρατούσα γνώμη ως προς το ότι για να εκδοθεί απόφαση δεχόμενη την αγωγή (ή το ένδικο μέσο) πρέπει να συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις του βασίμου καθώς και αυτές του παραδεκτού. Τις προϋποθέσεις αυτές τις ονομάζει προϋποθέσεις προς έκδοση αποφάσεως (*Urteilserlassvoraussetzungen*), γιατί αυτές πρέπει να συντρέχουν ώστε να μπορεί να εκδοθεί απόφαση δεχόμενη την αγωγή. Το πρόβλημα όμως παραμένει ως προς την απόφαση που απορρίπτει την αγωγή (ή το ένδικο μέσο). Σε σχέση με αυτή, δέχεται, ότι δεν υπάρχουν ιδιαίτερες προϋποθέσεις και επομένως από την στιγμή που προκύπτει ότι ελλείπει μία από τις ανωτέρω προϋποθέσεις, μπορεί να εκδοθεί απορριπτική απόφαση όχι μόνο λόγω της ελλείπουσας προϋποθέσεως του παραδεκτού (απόρριψη της αγωγής ή του ενδίκου μέσου ως απαραδέκτου) αλλά και για λόγους ουσίας (ως αβάσιμης).

Σε σχέση προς την άποψη αυτή έχουμε να παρατηρήσουμε κατά πρώτον ότι αυτή δεν αποτελεί απλώς μη αναγνώριση μίας έννομης συνέπειας της διακρίσεως των προϋποθέσεων της αγωγής σε αυτές του παραδεκτού και του βασίμου, όπως φαίνεται εκ πρώτης όψεως, αλλά θίγει στην πραγματικότητα την υπόσταση αυτής της ίδιας της διακρίσεως, οδηγώντας σε άρνηση αυτής, σε κάθε δε περίπτωση προσδίδει άλλο περιεχόμενο στην έννοια και λειτουργία του απαράδεκτου (και των προϋποθέσεων αυτού) απ' ό,τι σήμερα γίνεται δεκτό. Αν με τον τρόπο αυτό, αποσκοπεί (ο Rimmelspacher) μόνο να δικαιολογήσει την δυνατότητα απορρίψεως της αγωγής (και του ενδίκου μέσου) από το δικαστήριο για ουσιαστικούς λόγους (π.χ. ως νόμω αβάσιμου) χωρίς την ανάγκη για έρευνα των προϋποθέσεων του παραδεκτού (όπως πράττει ο *Bruns*, AcP 151, σελ. 187 επ., του *ιδίου*, Festg. Für Schmidt-Rimpler, σελ. 256 επ.) θα μπορούσε να αντείπει κανείς, ότι αυτό δεν αποκλείεται κατ' αρχήν και υπό το κράτος της κρατούσας αντιλήψεως για την διάκριση των προϋποθέσεων της αγωγής και των ενδίκων μέσων σε αυτές του παραδεκτού και του βασίμου, και μάλιστα βάσει της ίδιας γενικώς δικονομικής αρχής της οικονομίας της δίκης, η οποία είναι εκείνη που κατά κανόνα επιβάλλει το προβάδισμα της έρευνας των προϋποθέσεων του παραδεκτού.

Πράγματι, κατά το ισχύον δικονομικό σύστημα, ο διάδικος που υποβάλλει ωρισμένη αίτηση, οφείλει πριν από οποιαδήποτε κρίση για την βασιμότητα της αιτήσεώς του, να λάβει υπ' όψη του τους δικονομικούς κανόνες που καθορίζουν τις προϋποθέσεις και παρέχουν την εξουσία γενικώς, ώστε να ζητηθεί η κρίση του δικαστηρίου σε σχέση με το προσαχθέν πραγματικό υλικό. Το δικαστήριο δεν θα αποφανθεί συνεπώς επί της βασιμότητας της συγκεκριμένης αιτήσεως, η οποία (βασιμότητα) προϋποθέτει την διερεύνηση των λεπτομερειών του προσαχθέντος υλικού, εφ' όσον διαπιστώνει, ότι η αίτηση δεν πληροί τις προϋποθέσεις, τις οποίες ο νόμος επιβάλλει για το παραδεκτό αυτής. Κατ' αυτό τον τρόπο επιτυγχάνεται οικονομία χρόνου και δαπάνης στα δικαστήρια και την δικαστική ενέργεια γενικώς. Ωστόσο, θα αντέβαινε πράγματι προς τον σκοπό των προϋποθέσεων του παραδεκτού της αγωγής και των ενδίκων μέσων η κατά χρονική προτεραιότητα έρευνα της υπάρξεώς τους στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες η εξακρίβωση κάθε μίας από αυτές και γενικώτερα του παραδεκτού θα απαιτούσε περισσότερο χρόνο απ' ό,τι η απόρριψη της αγωγής ή του ενδίκου μέσου, ως αβάσιμου. Αν συνεπώς το αβάσιμο της αγωγής ή του ενδίκου μέσου είναι προφανές, μπορεί το δικαστήριο να προβεί στην απόρριψη της αγωγής ή του ενδίκου μέσου εξ αιτίας αυτού (ως αβάσιμου) χωρίς να υπάρχει ανάγκη να διαπιστωθεί η ύπαρξη των προϋποθέσεων του παραδεκτού (πρβλ. *Σινανιώτου*,

Νομιμοποιήσις, σελ. 158). Αλλά και προς την κατεύθυνση αυτή υπάρχει περιορισμός όταν πρόκειται για ωρισμένες διαδικαστικές προϋποθέσεις όπως π.χ. η ύπαρξη δικαιοδοσίας, η ικανότητα για παράσταση κ.λπ., ο σκοπός καθιερώσεως των οποίων (πέρα της οικονομίας της δίκης, κατά τα ανωτέρω) από τον νόμο, επιβάλλει την διαπίστωση αυτών οπωσδήποτε πριν από κάθε επί της ουσίας έκδοση αποφάσεως, ακόμη και απορριπτικής της αγωγής (*Grunsky*, ZZP 80, σελ. 71 επ., 75) ή του ενδίκου μέσου.

Δεν είναι βεβαίως δυνατόν να εξετασθεί αναλυτικά κάθε περίπτωση ξεχωριστά, ώστε να καθοριστούν αυτές που ανήκουν σ' αυτή την κατηγορία. Εδώ αρκεί και μόνη η διαπίστωση της υπάρξεως τέτοιων προϋποθέσεων, ώστε να καταφανεί, ότι εν πάση περιπτώσει, η υποστηριζόμενη από τον *Rimmelspacher* άποψη, με την οποία τίθεται στο αυτό επίπεδο, από έποψη σειράς έρευνας από το δικαστήριο, το παραδεκτό και το βάσιμο της αγωγής ή του ένδικου μέσου, δεν ευσταθείτουλάχιστον κατά την έκταση που πρόκειται για προϋποθέσεις του παραδεκτού αυτής της κατηγορίας.

§ 10. ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΕΣ ΣΕ ΕΝΔΙΚΟ ΜΕΣΟ

1. Τα ένδικα μέσα εξ ορισμού στρέφονται μόνο κατά δικαστικών αποφάσεων. Εξ αυτού όμως δεν προκύπτει ότι κάθε απόφαση υπόκειται σε ένδικα μέσα. Αυτό είναι απόρροια του ανωτέρω λεχθέντος (§ 1) ότι η από το άρθρ. 20 του Συντ. αναγνωριζόμενη αξίωση έννομης προστασίας του πολίτη δεν περιλαμβάνει και την καθιέρωση ενδίκων μέσων κατά των δικαστικών αποφάσεων. Έτσι εξηγείται και το γεγονός ότι πολλές αποφάσεις κατά νόμον δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα ή σε ωρισμένα από αυτά. Λέγεται γενικώς ότι τα τακτικά ένδικα μέσα επιτρέπονται σε όλες τις περιπτώσεις που υπάρχει αμφισβήτηση περί του επιτρεπτού των ενδίκων μέσων, ενώ τα έκτακτα επιτρέπονται μόνο στις υπό του νόμου οριζόμενες περιπτώσεις. Αλλά η θέση αυτή δεν έχει σήμερα πρακτική αξία δεδομένου ότι ο Κώδ.Πολ.Δικ. καθορίζει σχεδόν επακριβώς τις αποφάσεις που υπόκεινται στα επί μέρους ένδικα μέσα (βλ. άρθρ. 501, 513, 539, 553, κ.λπ.). Επίσης με ρητές διατάξεις (βλ. άρθρ. 511, 538, 552 Κωδ.Πολ.Δικ.) προσδιορίζει ποίων δικαστηρίων οι αποφάσεις υπόκεινται σε ένδικα μέσα. Τέλος, με σειρά επί μέρους διατάξεων αναφέρει και τις αποφάσεις εκείνες, οι οποίες κατ' εξαίρεση, δεν υπόκεινται (ή δεν υπόκεινται σε ωρισμένα) ένδικα μέσα (βλ. άρθρ. 47, 186, 193, βλ. *Κλαμαρή*, ΝοΒ 24, σελ. 658 επ., 319, 699, 734 παρ. 2, 824 παρ. 2, 878 παρ. 3, 883 παρ. 2, άρθρ. 60 παρ. 2 Εισ. Ν. Κωδ.Πολ.Δικ. κ.λπ.).

Εν όψει των ανωτέρω δεν μπορεί κατ' αρχήν να γεννηθεί ζήτημα για το αν μία απόφαση υπόκειται ή όχι σε συγκεκριμένο ένδικο μέσο. Μόνο ως προς τις ανυπόστατες αποφάσεις (βλ. άρθρ. 313 Κώδ.Πολ.Δικ.) και τις με εσφαλμένο τρόπο εκδιδόμενες αποφάσεις (*inkorrekte Entscheidungen*) (βλ. *Blomeyer*, *Zivilprozessrecht*, § 96 II) δημιουργείται πρόβλημα, το οποίο αντιμετωπίζεται αμέσως κατωτέρω.

Οι ανυπόστατες αποφάσεις, ως μη υπαρκτές και μη παράγουσες καμία έννομη συνέπεια, θα μπορούσε γενικώς να λεχθεί, ότι δεν χρειάζεται να προσβληθούν με ένδικα μέσα (έτσι *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 61 III, 2). Παρ' όλα αυτά όμως πολλές φορές τέτοιες αποφάσεις πληρούν εξωτερικώς τον τύπο της δικαστικής αποφάσεως, γεγονός το οποίο μπορεί να οδηγήσει στην χρησιμοποίηση αυτών για την επίτευξη ωρισμένων σκοπών. Εξ αυτού ο δικός μας Κωδ.Πολ.Δικ. ρητώς αναγνωρίζει –εκτός των άλλων– και την δυνατότητα προσβολής των αποφάσε-

ων αυτών με ένδικα μέσα (βλ. άρθρ. 313 παρ. 2 Κωδ.Πολ.Δικ.), το οποίο γίνεται δεκτό και αλλού παρά την έλλειψη σχετικής διατάξεως (βλ. αντί άλλων *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Allg. Einl. III vor § 511). Κατά της ανυπόστατης αποφάσεως μπορεί να ασκηθούν όλα εκείνα τα ένδικα μέσα τα οποία επιτρέπονται εναντίον μίας υποστατής αποφάσεως του ίδιου με αυτή περιεχομένου (έτσι *Jauernig*, Das fehlerhafte Zivilurteil, σελ. 87 επ., *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, ένθ. ανωτ., *Thomas – Putzo*⁶, Vorb III 1b vor § 300). Έχοντας ασκηθεί το ένδικο μέσο (και μάλιστα εφέσεως ή αναίρεσεως) δεν μπορεί το δικαστήριο που εξέδωσε την ανυπόστατη απόφαση να εκδώσει νέα απόφαση, δεδομένου ότι έχει εξαντληθεί ο βαθμός της δικαιοδοσίας με την άσκηση του ένδικου μέσου. Αν παρ' όλα αυτά εκδοθεί νέα απόφαση, αυτή είναι ανίσχυρη (γιατί εκδίδεται σε μη εκκρεμή δίκη ενώπιον του δικαστηρίου που εκδίδει αυτήν, βλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 61 III 2), και υποκειται αυτοτελώς σε ένδικα μέσα. Πάντως το δικάζον δικαστήριο το ένδικο μέσο κατά της ανυπόστατης αποφάσεως πρέπει, εφ' όσον το κάνει δεκτό και εξαφανίσει την απόφαση, να παραπέμψει την υπόθεση στο δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση για κατ' ουσία (εκ νέου) εξέταση (*Jauernig*, NJW 64, σελ. 723).

2. Έχει υποδηλωθεί ανωτέρω και θα εκτεθεί διεξοδικώς στα επί μέρους κεφάλαια ότι το επιτρεπτό ασκήσεως κάθε ενδίκου μέσου κατά ωρισμένης αποφάσεως εξαρτάται κυρίως από το είδος της αποφάσεως. Είναι ως εκ τούτου ιδιαίτερας σημαντικό από έποψη δυνατότητας ασκήσεως ενδίκων μέσων αν στην συγκεκριμένη περίπτωση δημιουργούνται αμφιβολίες για το είδος της εκδοθείσας αποφάσεως ή αν το δικαστήριο εξέδωσε εσφαλμένη κατά το είδος απόφαση σε σχέση με εκείνη που έπρεπε να εκδοθεί. Το δικαστήριο π.χ. εξέδωσε κατ' ερήμην απόφαση αντί κατ' αντιμωλία και αντιστρόφως (πρβλ. Εφ.Αθ. 8214/73 ΝοΒ 22, σελ. 519), ή εξέδωσε απόφαση εξ ολοκλήρου οριστική αντί να εκδώσει εν μέρει οριστική απόφαση. Εφ' όσον συντρέχει τέτοια περίπτωση, ερωτάται ποια ένδικα μέσα επιτρέπονται κατά αυτής της «μη ορθής» (inkorrekt) αποφάσεως. Πρέπει να σημειωθεί ότι στην Γερμανία συνεζητήθη πολύ νωρίς το ζήτημα αυτό (βλ. *Piltz*, Die Anfechtung inkorrekt Entscheidungen im deutschen Zivilprozessrecht, 1928, *Schantz*, Rechtsbehelfe gegen inkorrekte Entscheidungen, 1928) και υπεστηρίχθησαν σχετικώς διάφορες απόψεις. Κατά την πρώτη από αυτές (RG, RGZ 96, σελ. 8, 12, RGZ 143, σελ. 173), καλουμένη υποκειμενική θεωρία (subjective Theorie) είναι δυνατόν κατά της μη ορθής κατά την ανωτέρω έννοια αποφάσεως να ασκηθούν εκείνα τα ένδικα μέσα τα οποία επιτρέπονται κατά της εκδοθείσας από το δικαστήριο αποφάσεως, ως εκ του είδους αυτής. Για τον καθορισμό του είδους της αποφάσεως αποφασιστικό κριτήριο δεν αποτελεί μόνο ο (ενδεχόμε-

νος) χαρακτηρισμός της από το δικαστήριο, αλλά και η αιτιολογία και η βούληση του δικαστηρίου (βλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 136 II 2a, πρβλ. *Βερνάρδου*, Πολ. Δικ.², σελ. 330). Κατά την άλλη, την λεγόμενη αντικειμενική θεωρία (*objective Theorie*) (*Hellwig*, *System*, παρ. 238 I 1B), λαμβάνεται υπ' όψη η απόφαση, η οποία έπρεπε να εκδοθεί εν όψει της αντικειμενικής καταστάσεως των πραγμάτων ή, κατ' άλλη έκφραση, του αντικειμενικού της περιεχομένου (για την οποία δηλαδή απόφαση συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εκδόσεώς της), αλλά δεν εξεδόθη. Τέλος, η σύγχρονη (γερμανική) θεωρία (η γερμανική νομολογία δεν είναι σαφής επί του θέματος) ακολουθεί την αρχή της ευνοίας του διαδίκου (*Grundsatz der Meistbegünstigung*) (έτσι *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, *Allg. Einl.* III 1a, *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 136 II 2a, *Blomeyer*, *Zivilprozessrecht*, § 96 II, *Goldschmidt*, *Prozess als Rechtslage*, σελ. 592 επ.), κατά την οποία, κατά της μη ορθής αποφάσεως μπορεί να ασκηθούν, τόσο τα κατ' αυτής όσο και τα κατά της ορθής αποφάσεως επιτρεπόμενα ένδικα μέσα.

Όσον αφορά στο ελληνικό δίκαιο πρέπει να λεχθεί ότι αφού ελλείπει ρητώς η σχετική διάταξη, υπάρχει ερμηνευτικό πρόβλημα και συνεπώς για την λύση του θα ακολουθηθεί μία από τις ανωτέρω αναπτυχθείσες απόψεις (βλ. εκτενώς *Μάζη*, *Επιτρεπτό ενδίκων μέσων έναντι αποφάσεως εσφαλμένου τύπου*, Δ 9, σελ. 707 [ο οποίος τάσσεται υπέρ της μικτής θεωρίας, επίσης], ΑΠ 1343/1976 Δ 1978, σελ. 291 επ., ΟΛΑΠ 1482/77 ΝοΒ 26, σελ. 1195 επ., *Μπέη*, Πολ. Δικ., τ. 9, σελ. 1839 επ., *Φραγκίστα* (Γνωμ.), Δ 6, σελ. 548, παρ. V).

Εξ αυτών η υποκειμενική θεωρία μειονεκτεί κατά το ότι παραγνωρίζει την αρχή κατά την οποία δεν είναι δυνατόν λάθη του δικαστηρίου να αποβαίνουν σε βάρος των διαδίκων, πολύ δε περισσότερο με την «μη ορθή» (κατά την ανωτέρω έννοια) απόφαση να στερούνται αυτοί των ενδίκων μέσων, τα οποία ο νόμος (με ορθή απόφαση) επιφυλάσσει γι' αυτούς. Εξ άλλου η αντικειμενική θεωρία, αποκλείοντας τα κατά της μη ορθής αποφάσεως ένδικα μέσα, εμφανίζεται να αξιώνει από τους διαδίκους καλλίτερη γνώση για τα επιτρεπόμενα ένδικα μέσα απ' ό,τι το δικαστήριο για το είδος της εκδιδόμενης από αυτό αποφάσεως (*Rosenberg – Schwab*¹⁰, ένθ. ανωτ.). Πέρα δε από αυτό, η κρίση περί του ποια απόφαση θα έπρεπε να εκδοθεί (ποια δηλαδή είναι η σωστή απόφαση, από την οποία και μόνο θα κριθεί και το θέμα των επιτρεπομένων ενδίκων μέσων) δεν είναι πάντοτε εύκολη και συνεπώς η μη δυνατότητα ασκήσεως των προβλεπομένων ενδίκων μέσων κατά της μη ορθής αποφάσεως, παρουσιάζεται τουλάχιστον ανεπιεικής. Εξ αιτίας αυτών, ορθότερο είναι να γίνει κατ' αρχήν δεκτή η τρίτη άποψη κατά

την οποία, κατά της μη ορθής αποφάσεως, μπορούν να ασκηθούν τόσο τα κατ' αυτής (ως εκ της φύσεώς της) επιτρεπόμενα ένδικα μέσα, όσο και αυτά κατά της ορθής αποφάσεως. Βεβαίως η θέση αυτή χρειάζεται ωρισμένες διευκρινίσεις για την ορθή εφαρμογή της. Κατά πρώτον πρέπει να λεχθεί, ότι η αρχή της προς τον διάδικο εύνοιας δεν αποσκοπεί στην διεύρυνση της δυνατότητας ασκήσεως ενδίκων μέσων αλλά στην αποφυγή του κινδύνου που διατρέχει ο διάδικος να μη επιλέξει το ορθό (επιτρεπόμενο) ένδικο μέσο. Συνεπώς, αν στην συγκεκριμένη περίπτωση χωρεί ένδικο μέσο κατά της μη ορθής, ενώ κανένα ένδικο μέσο δεν επιτρέπεται κατά της ορθής αποφάσεως, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το ένδικο μέσο που τυχόν έχει ασκηθεί είναι απαράδεκτο (έτσι *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 136 II α, *Blomeyer*, *Zivilprozessrecht*, 96 II 2, *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Allg. Einl. III 1β). Αντιστρόφως, μπορεί να προσβληθεί με το ένδικο μέσο (το οποίο αναγνωρίζεται κατά της ορθής αποφάσεως) η μη ορθή απόφαση, η οποία εκ του είδους της είναι απρόσβλητη με ένδικα μέσα. Εξ άλλου το δημιουργούμενο ενδεχομένως φαινόμενο (εκ της αρχής της ευνοίας προς τον διάδικο) υπάρξεως στην διάθεση του διαδίκου, στην συγκεκριμένη περίπτωση, δύο ενδίκων μέσων (του ιδίου ή διαφορετικού περιεχομένου), κατά της αποφάσεως, εξουδετερώνεται εφόσον θεωρηθεί ως απαράδεκτο το ένδικο μέσο που έχει ασκηθεί μεταγενεστέρως. Το ίδιο πρέπει να γίνει δεκτό και για την παραλλήλως (ταυτόχρονη) άσκηση των περισσότερων ενδίκων μέσων. Και τούτο διότι η εύνοια προς τον διάδικο, όπως ορθώς παρατηρείται (*Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, ένθ. ανωτ.), δεν αποβλέπει στον πολλαπλασιασμό των ενδίκων μέσων αλλά στην διευκόλυνση του διαδίκου για την επιλογή του ενδίκου μέσου.

3. Συμπληρώνοντας τα όσα ελέχθησαν ανωτέρω για την προϋπόθεση της υπάρξεως αποφάσεως υποκείμενης σε ένδικο μέσο, πρέπει να προστεθεί ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό κατ' αρχήν, ότι επιτρέπεται η άσκηση ενδίκου μέσου κατά αποφάσεως που δεν είναι δυνατόν ως εκ της φύσεώς της να προσβληθεί με ένδικα μέσα (βλ. ανωτ. 1), για τον λόγο ότι με αυτή (την απόφαση) προσβάλλονται βασικές δικονομικές αρχές. Δεν υπάρχει γενική αρχή, κατά την οποία η παράβαση γενικών δικονομικών αρχών (ή η ύπαρξη βασικών δικονομικών ελαττωμάτων της αποφάσεως) ανοίγει την διαφορετικά μη επιτρεπόμενη κατά νόμο οδό ασκήσεως των ενδίκων μέσων (*Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Allg. Einl. IV 1 vor § 511, *Baumbach – Lauterbach*³¹, Grundz 2 C vor § 511). Μόνο ως προς την μη τήρηση της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως θα πρέπει να γίνει εξαίρεση (λόγω της συνταγματικής κατοχυρώσεως αυτής), εις τρόπον ώστε η παράβασή της να θε-

μελιώνει εν πάση περιπτώσει την δυνατότητα ασκήσεως ανακοπής ερημοδικίας κατά της άλλως απρόσβλητης με ένδικα μέσα αποφάσεως.

Ειδικότερα:

A. Επί της ανακοπής ερημοδικίας

Εξετάζοντας τις αποφάσεις που υπόκεινται σε ανακοπή, από την έποψη της φύσεώς τους, πρέπει να αναφερθεί ότι σε ανακοπή ερημοδικίας υπόκεινται μόνο οι ερήμην οριστικές αποφάσεις που εκδίδονται όχι μόνο σε πρώτο βαθμό αλλά και επί εφέσεως (άρθρ. 524 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), αναψηλαφήσεως (άρθρ. 551 Κώδ. Πολ.Δικ.), ανακοπής (άρθρ. 585 Κώδ.Πολ.Δικ.) και τριτανακοπής. Δεν επιτρέπεται ανακοπή ερημοδικίας κατά μη οριστικών αποφάσεων. Επί εν μέρει οριστικών και μη οριστικών αποφάσεων θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αυτές προσβάλλονται με ανακοπή ως προς το οριστικό τους μέρος, αφού δεν υπάρχει διάταξη ομοία με το άρθρ. 513 Κώδ.Πολ.Δικ. που απαγορεύει αυτό επί εφέσεως (*Μπέης*, άρθρ. 501 σελ. 1856, *Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης*, άρθρ. 501, σελ. 891, *Νίκας*, *Ένδικα Μέσα*, σελ. 91). Πότε μία απόφαση εξεδόθη ερήμην αποτελεί ζήτημα, το οποίοον δημιούργησε πλείστας συζητήσεις (βλ. εκτενώς επί του θέματος *Καργάδο*, Δ 1977, σελ. 690 επ. και αντί άλλων *Blomeyer, Zivilprozessrecht*, παρ. 54 III).

1. Γενικώς μπορούμε να πούμε ότι ερήμην απόφαση υπάρχει, αν κάποιος από τους διαδίκους δεν ενεφανίσθη στην δίκη, ή εμφανισθείς δεν μετέχει προσηκόντως σ' αυτή, ανεξαρτήτως του αν η απόφαση κατά το διατακτικό αυτής εστηρίχθη επί της ερημοδικίας. Ενδιαφέρον παρουσιάζει το ζήτημα αν μπορεί να θεωρηθούν ως ερήμην και οι αποφάσεις εκείνες, οι οποίες εκδίδονται αν και κάποιος από τους διαδίκους δεν ενεφανίσθη ή δεν μετείχε προσηκόντως στην δίκη, οφείλονται όμως (οι αποφάσεις) αυτές στην διαπίστωση ελλείψεως ωρισμένων προϋποθέσεων (π.χ. διαδικαστικών προϋποθέσεων), λόγω της αυτεπάγγελτης ενέργειας του δικαστή στη συγκεκριμένη περίπτωση, συνεπεία των οποίων απορρίπτεται η αγωγή ως απαράδεκτη (βλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, παρ. 108 VI 2, *Blomeyer, Zivilprozessrecht*, 54 III 2, *Pohle, MDR* 49, σελ. 418). Σχετικώς πρέπει να ληχθεί ότι στη Γερμανία, μέρος της θεωρίας και η παλαιότερη νομολογία (βλ. *Hellwig, System*, § 198 II 2 αβ, *Baumbach-Lauterbach*³¹, 3A vor § 330, § 330, 2a, RG 30, σελ. 384 επ., *Blomeyer, Zivilprozessrecht*, § 54 III 2, ο οποίος όμως επί ερημοδικίας του εναγομένου στην ανωτέρω περίπτωση δίδει διαφορετική λύση, βλ. § 4 III 3), δέχονται, ότι και στην περίπτωση αυτή πρόκειται για ερήμην απόφαση και

συνεπώς υπόκειται αυτή σε ανακοπή ερημοδικίας, ενώ άλλο μέρος της θεωρίας (βλ. *Rosenberg – Schwab*¹⁰, § 108, VI 2, *Stein – Jonas – Schumann – Leipold*, III 3 vor § 330), ομιλεί για κατ' αντιμωλία ή άλλη μη γνησία ερήμην απόφαση, η οποία ως τέτοια δεν υπόκειται σε ανακοπή ερημοδικίας (έτσι κατ' αποτέλεσμα *Μπέης*, άρθρ. 501, σελ. 1855, *Βαθρακοκόιλης*, άρθρ. 501, σελ. 142).

Για το δικό μας δίκαιο, ορθότερο είναι να γίνεται η ακόλουθη διάκριση. Πρώτον, επί ερημοδικίας του ενάγοντα, η απόρριψη της αγωγής του ως απαράδεκτης ή νόμω αβάσιμης πρέπει να γίνει δεκτόν ότι λαμβάνει χώρα με ερήμην απόφαση, η οποία υπόκειται σε ανακοπή ερημοδικίας. Και τούτο στο βαθμό που για το ζήτημα του παραδεκτού της αγωγής η παρουσία του ενάγοντα δεν στερείται σημασίας. Διότι, ναι μεν για τις (περισσότερες) προϋποθέσεις του παραδεκτού ενεργεί και αυτεπαγγέλτως το δικαστήριο, η αυτεπάγγελτη όμως ενέργεια αυτού αναφέρεται στη λήψη υπ' όψη της υπάρξεως ή ελλείψεως αυτών κατά την ελεύθερη απόδειξη, όχι όμως και στη διαπίστωση των πραγματικών προϋποθέσεων της υπάρξεώς τους, η απόδειξη των οποίων εναπόκειται στον ενάγοντα.

Δεύτερον, επί ερημοδικίας του εναγομένου η απόφαση, η οποία απορρίπτει την αγωγή ως απαράδεκτη ή νόμω αβάσιμη, είναι κατ' αντιμωλία και όχι κατ' ερήμην, δεδομένου ότι η απόφαση αυτή δεν εκδίδεται **κατά** του μη εμφανισθέντα εναγομένου (*Blomeyer*, *Zivilprozessrecht*, § 54 III 3). Συνεπώς μόνο με έφεση μπορεί να προσβληθεί από αυτόν (ΕφΘεσ 1221/81 Αρμ. 36, σελ. 375, σημ. *Μακρίδου*).

2. Είναι δυνατόν να γεννηθεί ζήτημα, αν μπορεί να εκδοθεί ερήμην απόφαση όταν στον νόμο ορίζεται ότι σε περίπτωση μη εμφάνισης ή μη προσήκουσας εμφάνισης ενός των διαδίκων κατά την επί ακροατηρίου συζήτηση της υποθέσεως, η διαδικασία προχωρά σαν να ήταν παρόντες όλοι οι διάδικοι. Όταν υπάρχει τέτοια περίπτωση, αν μεν ερημοδικεί ο ενάγων, το δικαστήριο δεν απορρίπτει την αγωγή του, ενώ επί ερημοδικίας του εναγομένου θα θεωρήσει ως ωμολογούμενους τους περιεχόμενους στην αγωγή πραγματικούς ισχυρισμούς του ενάγοντα. Τα ανωτέρω δεν σημαίνουν ότι στις περιπτώσεις αυτές ουδέποτε εκδίδεται ερήμην απόφαση. Διότι είναι δύο διαφορετικά ζητήματα το πώς αντιμετωπίζεται η ερημοδικία του διαδίκου και το τι φύσεως είναι η απόφαση η οποία εκδίδεται έστω και αν αυτός δεν μετέχει στην συζήτηση. Πράγματι κατά την ρύθμιση του Κώδ.Πολ.Δικ. στις δίκες αυτές η ερημοδικία από έποψη αποτελεσμάτων δεν έχει ιδιαίτερη σημασία.

Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι ο νόμος πέραν των περιπτώσεων κατά τις οποίες κανένα ένδικο μέσο δεν επιτρέπεται, με μία σειρά διατάξεων ορίζει ειδι-

κώς τις αποφάσεις οι οποίες δεν υπόκεινται ειδικά σε ανακοπή ερημοδικίας. Έτσι, δεν επιτρέπεται ανακοπή ερημοδικίας κατά των αποφάσεων του Α.Π. (άρθρ. 576 παρ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) και κατά των αποφάσεων των εκδιδομένων σε δίκες περί την εκτέλεση (άρθρ. 937 αριθ. 1β).

Β. Επί της εφέσεως

1. Σε έφεση υπόκεινται οι αποφάσεις που εκδίδονται σε πρώτο βαθμό από τα δικαστήρια και μάλιστα τα ειρηνοδικεία, τα μονομελή και πολυμελή πρωτοδικεία (άρθρ. 511 Κώδ.Πολ.Δικ.). Το αυτό θα πρέπει να γίνει δεκτό και για τις αποφάσεις των εφετείων, όταν αυτά δικάζουν ως πρωτοβάθμιο δικαστήριο [ως π.χ. επί διαφορών περί την εκτέλεση δημοσίων έργων (άρθρ. 61 Εισ. Ν. Κώδ.Πολ.Δικ., βλ. *Μητσόπουλου*, Πολ.Δικ. Α, σελ. 2020)] υπό την προϋπόθεση ότι οι αποφάσεις αυτές δεν είναι ανέκκλητοι.

Δεν υπόκεινται συνεπώς σε έφεση οι αποφάσεις των ανωτέρω δικαστηρίων, όταν αυτά δικάζουν ως δευτεροβάθμια δικαστήρια (βλ. άρθρ. 18, 19 Κώδ.Πολ.Δικ.), καθώς και οι αποφάσεις του Α.Π.

2. Οι ανωτέρω αποφάσεις υπόκεινται σε έφεση, χωρίς κανένα περιορισμό από έποψη αξίας του επίδικου αντικειμένου, αντιθέτως με ό,τι συνέβαινε στο προϊσχύσαν δίκαιο (βλ. *Ράμμου*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴ Β', σελ. 26). Μόνον προκειμένου για τις αποφάσεις που εκδίδονται από τα ειρηνοδικεία επί μικροδιαφορών (δηλ. διαφορών το αντικείμενο των οποίων δεν υπερβαίνει κατ' αξίαν τα 5.000 ευρώ) ορίζεται ότι αυτές είναι ανέκκλητοι. Σχετικώς πρέπει να σημειωθεί, ότι από την διατύπωση της διατάξεως του άρθρ. 512 Κώδ.Πολ.Δικ., θα μπορούσε να συναχθεί ότι δεν υπόκεινται σε έφεση οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων, εφ' όσον απεφάνθησαν επί των ανωτέρω διαφορών με εφαρμογή των περί μικροδιαφορών διατάξεων των άρθρ. 466 επ. Κώδ.Πολ.Δικ., όχι συνεπώς και όταν πρόκειται για μικροδιαφορές από έποψη ποσού αλλά οι σχετικές αγωγές δεν εξεδικάσθησαν κατά την διαδικασία των ανωτέρω άρθρων. Η θέση όμως αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ορθή. Διότι με την καθιέρωση της ανωτέρω διατάξεως, ο νομοθέτης ηθέλησε να μην απασχολούνται τα δευτεροβάθμια δικαστήρια με εφέσεις κατά αποφάσεων επί ευτελών υποθέσεων (οι οποίες είναι οι μικροδιαφορές). Θα ήταν εξ άλλου τουλάχιστον περιέργο, με την αντίθετη εκδοχή να μην επιτρέπεται η άσκηση εφέσεως κατά των αποφάσεων που εκδίδονται κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρ. 466 έως 472 Κώδ.Πολ.Δικ., οι οποίες είναι ελαστικότερες από

αυτές της τακτικής διαδικασίας των ειρηνοδικείων, και να επιτρέπεται αυτή επί εκδοθεισών στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας αποφάσεων.

Συνεπώς θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι δεν υπόκεινται σε έφεση λόγω ποσού μόνον οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων (όχι δε και άλλων δικαστηρίων), εφ' όσον η αξία του αντικειμένου της διαφοράς δεν υπερβαίνει τα 5.000 ευρώ, αδιαφόρως αν το ειρηνοδικείο εφήρμοσε ή όχι τις περί εκδικάσεως των μικροδιαφορών διατάξεις των άρθρ. 466 επ. Κώδ.Πολ.Δικ. (τις οποίες έπρεπε να εφαρμόσει στην συγκεκριμένη περίπτωση) (έτσι Σταυρόπουλος, άρθρ. 530, 2α, *Κουτουρούση*, *Μικροδιαφοραί*, § 123, *Κεραμεύς*, *Ένδικα Μέσα*³, σελ. 64).

Ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 513, 1 β), ακολουθών κατά βάση την και υπό το κράτος του προϊσχύσαντος δικαίου κρατούσαν αρχήν (βλ. αντί άλλων *Ράμμου*, εν: *Glasson* Δ', παρ. 863α, σελ. 392 και *Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ'*, σελ. 38 επ.), ορίζει ότι έφεση συγχωρείται μόνον κατά των οριστικών αποφάσεων που εκδίδονται από τα στο άρθρ. 511 αυτού οριζόμενα δικαστήρια, οι οποίες περατώνουν την όλη ή μόνο την είτε επί της αγωγής είτε επί της ανταγωγής δίκη. Του νόμου μη διακρίνοντας, σε έφεση υπόκεινται οι οριστικές αποφάσεις, ανεξαρτήτως του αν αυτές αποφαίνονται επί της ουσίας ή επί κάποιου διαδικαστικού ζητήματος (π.χ. οι απορρίπτουσες την αγωγή ελλείψει κάποιας διαδικαστικής προϋποθέσεως).

Προκειμένου για τις μη οριστικές αποφάσεις, πρέπει να ληφθεί ότι αυτές προσβάλλονται με έφεση μόνο μαζί με την οριστική απόφαση, μη υποκείμενες σε αυτοτελή έφεση (άρθρ. 513 παρ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ., βλ. όμως εξαίρεση στο άρθρ. 114 παρ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ο Κώδ.Πολ.Δικ. ακολουθεί έτσι γενικώς και στο σημείο αυτό το προϊσχύσαν δίκαιο (βλ. άρθρ. 181 Πολ.Δικ.). Συνεπώς μόνο αν ασκηθεί έφεση κατά της οριστικής αποφάσεως, συνεκκαλούνται και οι μη οριστικές αποφάσεις του δικαστηρίου, οι οποίες προηγήθηκαν αυτής. Ας σημειωθεί τέλος, ότι δεν είναι αναγκαίο, να προσβληθεί ρητώς και η μη οριστική απόφαση μετά της οριστικής, καθ' όσον κατά νόμο (άρθρ. 513 παρ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), εκκαλουμένης της οριστικής αποφάσεως θεωρούνται συνεκκληθείσες και οι (προεκδοθείσες) μη οριστικές, και αν δεν απευθύνεται ρητώς κατ' αυτών η έφεση.

Αν η απόφαση είναι εν μέρει οριστική, εν μέρει δε μη οριστική, δεν χωρεί έφεση ούτε κατά των οριστικών διατάξεων πριν από την έκδοση οριστικής αποφάσεως επί της δίκης (άρθρ. 513 1 β εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.). Η ρύθμιση αυτή, η οποία ανεγνωρίζετο και από την παλαιά Πολ. Δικ. (άρθρ. 181), αποβλέπει στην ταχεία και κατά το δυνατό απρόσκοπτη περάτωση των δικών (βλ. σχετικώς σχόλιό μου στο ΝοΒ 13, σελ. 40) και ως εκ τούτου έγινε αποδεκτή (βλ. Δ 5, σελ. 792 επ., Δ

6, σελ. 235) από τον Κώδ.Πολ.Δικ. παρά τις εκάστοτε επικρίσεις της ρυθμίσεως αυτής υπό το κράτος του άρθρ. 181 Πολ.Δικ. (βλ. Ν.Δ. 1952, σελ. 267, όπου προλεγόμενα συντάξεως επί της αποφάσεως Εφ.Πατρ 146/1952, επίσης Παρατηρήσεις *Κ. Ι. Παπαδημητρίου*, σε ΝοΒ 1, σελ. 369, του αυτού, ΝοΒ 3, σελ. 953 και ΝοΒ 4, σελ. 217, ως και πρόταση *Μητσόπουλου*, σε Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 191/192). Σχετικά με το ζήτημα, πότε η απόφαση είναι εν μέρει μόνο οριστική, θα μπορούσε επιγραμματικώς να λεχθεί εδώ, ότι κριτήριο αποτελεί το διατακτικό της αποφάσεως. Εφ' όσον σε αυτό περιλαμβάνονται εκτός από τις οριστικές και μη οριστικές διατάξεις, η απόφαση είναι εν μέρει μόνο οριστική, με την έννοια της διατάξεως του άρθρ. 513 παρ. 1 β' εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ., μη επιτρεπόμενης συνεπώς της εφέσεως ούτε και ως προς το οριστικό μέρος αυτής (*Σινανιώτης*, ΝοΒ 13, σελ. 39/40). Στην διάταξη αυτή φαίνεται ότι εισάγεται (άρθρ. 513 § 1 β' «των περατούσων την όλη ή μόνον την επί της αγωγής είτε επί της ανταγωγής δίκην») εξαίρεση (πρβλ. Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 581, ΑΠ 387/75 ΝοΒ 27, σελ. 174/175) σε σχέση προς την απόφαση, με την οποία το δικαστήριο αποφαινεται οριστικώς ως προς την αγωγή και μη οριστικώς ως προς την ανταγωγή και αντιστρόφως (έτσι *Τ. Οικονομόπουλος*, ένθ. ανωτ., σελ. 39, *Κουσουλός*, ΝοΒ 20, σελ. 158).

Αλλά ενώ δεν υπάρχει ουσιαστικώς διαφωνία ως προς το πότε μία απόφαση χαρακτηρίζεται ως εν μέρει οριστική και εν μέρει μη οριστική (βλ. *Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 308, σελ. 61 επ.) ανέκυψαν ζητήματα ως προς το αν η αναφερθείσα απαγόρευση ασκήσεως εφέσεως κατά μίας εν μέρει οριστικής αποφάσεως είναι γενική, καταλαμβάνει δηλ. όλες τις περιπτώσεις εν μέρει οριστικών αποφάσεων ή ωρισμένες μόνον (βλ. σχετικώς *Ευγενιάδη*, ΝοΒ 22, σελ. 1328 επ., *Μπέη*, άρθρ. 553, σελ. 2094). Περιπτώσεις κατά τις οποίες υφίσταται θεωρητικώς η δυνατότητα εκδόσεως εν μέρει οριστικής αποφάσεως ανακύπτουν πρωτίστως, όταν υπάρχουν πλείονα κεφάλαια στην αυτή αγωγή (στην αντικειμενική σώρευση αγωγών), στην απλή ομοδικία, ανταγωγή, προσεπίκληση, κύρια παρέμβαση ή άλλες παρεμπόμπουσες αγωγές, συνεκδίκαση συναφών υποθέσεων, υποβολή γνήσιας ενστάσεως (π.χ. συμψηφισμού) κ.ο.κ. Ερωτάται, εφόσον έχει εκδοθεί εν μέρει οριστική και εν μέρει μη οριστική απόφαση σε μία από τις ανωτέρω αναφερθείσες περιπτώσεις (εκτός από την περίπτωση της ανταγωγής που ρητώς ρυθμίζεται, όπως ελέχθη, από τον νόμο), αν είναι απαράδεκτη η άσκηση εφέσεως μέχρις ότου η όλη απόφαση καταστεί οριστική. Υποστηρίζεται (*Μπέης*, άρθρ. 553, σελ. 2095 επ.), ότι η διάκριση του άρθρ. 513 § 1β είναι αυθαίρετη και γι' αυτό δικαιολογείται καταργητική ερμηνεία (*contra legem*) για να εξαιρεθούν (εκτός από την ανταγωγή) από την απαγόρευση και άλλες περιπτώσεις εν μέρει

οριστικών αποφάσεων. Παραγνωρίζοντας την διάταξη του άρθρ. 513 § 1β (553 § 1β) Κώδ.Πολ.Δικ. οι υποστηρικτές της θέσεως αυτής θέτουν ως κριτήριο για την παραδεκτή άσκηση εφέσεως την ύπαρξη συνάφειας μεταξύ της διατάξεως, που κρίνεται οριστική, και της (εκκρεμούς) μη οριστικής διατάξεως. Έτσι δέχονται, ότι υπάρχει συνάφεια και επομένως δεν επιτρέπεται έφεση, όταν η απόφαση π.χ. στην αγωγή αποτελεί προδικαστικό ζήτημα για την ανταγωγή ή όταν ο εναγόμενος ή ο κυρίως παρεμβαίνων αντιποιείται το επίδικο δικαίωμα ή η απόφαση ως προς τη μία από τις αντικειμενικώς σωρευόμενες αγωγές αποτελεί προδικαστικό ζήτημα για την απόφαση ως προς τις λοιπές. Αντιθέτως δεν απαγορεύεται η έφεση, όταν η ανταγωγή ως προς την αγωγή ή οι σωρευόμενες αγωγές (*Ευγενιάδη, ένθ. ανωτ., σελ. 1331*) δεν έχουν συνάφεια μεταξύ τους ή στην υποκειμενική σωρευση αγωγών κ.ο.κ. Με τον τρόπο αυτό ευρύνεται ο κύκλος των περιπτώσεων εν μέρει οριστικών αποφάσεων, οι οποίες παρά τη διάταξη του άρθρ. 513 § 1β (553 § 1β) υπόκεινται σε έφεση και αναίρεση.

Η ανωτέρω αναπτυχθείσα άποψη δεν μπορεί όμως να γίνει δεκτή. Πρώτα απ' όλα ο παραμερισμός της διατάξεως του άρθρ. 513 § 1β (553 § 1β) Κώδ.Πολ.Δικ. με «καταργητική ερμηνεία» είναι αυθαίρετη και αποκρουστέα. Η *contra legem* ερμηνεία προϋποθέτει, ότι η νομική ρύθμιση έχει ατονήσει ή ότι η εφαρμογή του συγκεκριμένου κανόνα, με τις παρούσες συνθήκες, οδηγεί σε συμπεράσματα τα οποία μπορεί να θεωρηθούν ότι αντιφάσκουν προς τον σκοπό και το πνεύμα του κανόνα (*Larenz, Methodenlehre*², σελ. 333). Πέραν όμως από τις εξαιρετικές αυτές περιπτώσεις, δεν είναι δυνατό στον εφαρμοστή του δικαίου να προσαρμόζει τις νομικές διατάξεις προς τις εναλλασσόμενες πραγματικές σχέσεις σύμφωνα με τις δικές του δικαιοπολιτικές αντιλήψεις. Αυτό όμως ακριβώς συμβαίνει με την αποκρουόμενη εδώ άποψη, η οποία αφού αυθαίρετως εγκατέλειψε τη ρύθμιση του άρθρ. 513 § 1β (553 § 1β) Κώδ.Πολ.Δικ., προχωρεί σε λύσεις, οι οποίες μόνον *de lege ferenda* θα μπορούσαν να συζητηθούν. Πράγματι, κατά τις συζητήσεις της Αναθεωρητικής Επιτροπής (βλ. Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 191-192) είχε προταθεί να ορισθεί «ότι επί εν μέρει οριστικής αποφάσεως χωρεί αυτοτελής έφεση ως προς το οριστικόν αυτής μέρος εφ' όσον η κρίση αυτού δεν επηρεάζει τα μη οριστικώς κριθέντα θέματα». Και ως παραδείγματα είχαν επισημανθεί οι περιπτώσεις της ανταγωγής της μη συνεχομένης με την αγωγή ως και της αντικειμενικής σωρεύσεως αγωγών, οι οποίες είναι αυτοτελείς κατά το αίτημα και την βάση. Όμως η πρόταση αυτή δεν έγινε δεκτή. Είναι συνεπώς (μετά την *ad hoc* αρνητική αντιμετώπιση του θέματος και κατά τη σύνταξη της ανωτέρω διατάξεως) ανεπίτρεπτο να ανατρέπεται η σαφής νομοθετική βούληση

με ερμηνευτικά τεχνάσματα. Ανεξαρτήτως επομένως από επιθυμητές δικαιопо-
λιτικές λύσεις από έποψη του ισχύοντος δικαίου παραμένει ανεπίτρεπτη η άσκη-
ση εφέσεως κατά αποφάσεως εν μέρει οριστικής, και εν μέρει μη οριστικής (έτσι
και *Ράμμος*, Εγγ.Αστ.Δικ.Δικ. Β', σελ. 1037, *Σταυρόπουλος*, άρθρ. 553). Ο ΑΠ παρ'
όλα αυτά διέσπασε την αρχή του άρθρ. 513 § 1β (553 § 1 εδ.τελ.) Κώδ.Πολ.Δικ.
και δέχθηκε τελικώς, μετά από ταλαντεύσεις της νομολογίας των Τμημάτων του,
ότι επί απλής ομοδικίας είναι επιτρεπτή η αναίρεση κατά αποφάσεως, η οποία
είναι οριστική και τελεσίδικη ως προς ωρισμένους μόνον από τους ομοδίκους
[ΟΛΑΠ 401/81 (πλειοψ.) ΝοΒ 29, σελ. 1557, με σημ. *Κ. Ι. Παπαδημητρίου* = Δ 12,
σελ. 318 επ., ΟΛΑΠ 902/82 Δ/νη 24, σελ. 39, ΑΠ 1457/96 Δ 28, σελ. 468, *Μπέης*,
σελ. 2096]. Το ίδιο δέχεται ο ΑΠ και για την απόφαση, η οποία είναι οριστική ως
προς ωρισμένες (σωρευόμενες) αγωγές και μη οριστική ως προς άλλες (ΑΠ 59/81
ΝοΒ 29, σελ. 1255, με σύμφωνες παρατηρήσεις *Κ. Ι. Παπαδημητρίου*), όπως και
για την αντίστοιχη περίπτωση αγωγών που συνεκδικάσθησαν (ΑΠ 1312/80 ΝοΒ
29, σελ. 664) (βλ. εκτενή κριτική της θέσεως αυτής από *Κωστάκο*, Δ/νη 31, σελ.
249 επ., *πρβλ. Νίκα*, *Ένδικα Μέσα*, σελ. 123/4). Πρέπει πάντως να λεχθεί ότι με
την κατάργηση της προδικαστικής απόφασης το πεδίο εφαρμογής του κανόνα
του άρθρ. 513 § 1β Κώδ.Πολ.Δικ. είναι πολύ περιορισμένο (βλ. *Κεραμέως*, *Ένδικα*
*Μέσα*³, σελ. 62/63).

Κατά ρητή διάταξη (άρθρ. 513 § 1^α Κώδ.Πολ.Δικ.) έφεση συγχωρείται κατά
(βλ. *Μπέη*, άρθρ. 513 και 553, *Ευγενιάδου*, ΝοΒ 22, σελ. 1328) των σε πρώτο βαθ-
μό εκδιδόμενων αποφάσεων, των λόγω αναρμοδιότητας παραπεμπουσών την
υπόθεση στο αρμόδιο δικαστήριο. Με την διάταξη αυτή λύεται το ζήτημα του
κατά πόσον μπορεί να ασκηθεί αυτοτελής έφεση κατά των αποφάσεων αυτών,
δυνατότητα η οποία εριζόταν υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ. ως εκ της υφι-
σταμένης αμφισβητήσεως ως προς τη φύση των αποφάσεων αυτών ως οριστι-
κών ή μη οριστικών (βλ. σχετικώς *Ράμμου*, Α 1Α, ΙΓ (1446) ,σελ. 92 επ. και 100, και
ανωτ. τ. Α², 115 ΙΙ). Η έφεση στις περιπτώσεις αυτές επιτρέπεται ανεξαρτήτως του
αν η διαφορά επί της οποίας εξεδόθη η περί αναρμοδιότητας απόφαση είναι
εκκλητή ή όχι (βλ. Εφ.Αθ. 438/1970 ΝοΒ 18, σελ. 841), ή αν αποφαινεται περί της
καθ' ύλην ή της κατά τόπον αρμοδιότητας. Το αυτό ισχύει και οσάκις η αναρμοδι-
ότητα υφίσταται εκ του νόμου ή δημιουργείται εξ ιδιωτικής βουλήσεως.

Κατά των οριστικών αποφάσεων επιτρέπεται κατ' αρχήν έφεση κατά τα ανω-
τέρω εφ' όσον αυτές εξεδόθησαν κατ' αντιμωλία. Ως προς τις ερήμην αποφάσεις
ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 513 παρ. 1β) προβλέπει ότι έφεση επιτρέπεται από τη δη-

μοσίευσή τους (σε σχέση με την προθεσμία της ανακοπής ερημοδικίας βλ. ανωτ. υπό § 8.Β και κατωτ. υπό § 14.Α.2). Κατά το παλαιό δίκαιο το εν λόγω άρθρο πριν την τροποποίηση του με το άρθρο 3 παρ. 18 του Ν. 2207/1994 έκανε την ακόλουθη διάκριση: **α)** Εάν μεν επρόκειτο περί κατ' ερήμην αποφάσεων, οι οποίες εξεδόθησαν κατά την πρώτη συζήτηση χωρούσε έφεση εφ' όσον δεν συνεχωρείτο πλέον ανακοπή ερημοδικίας. Ήτο δε αδιάφορον εκ τίνος λόγου συνέβαινε το τελευταίο, αν δηλ. δεν επιτρεπόταν η ανακοπή ερημοδικίας εκ του νόμου ή δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις ασκήσεως αυτής (π.χ. επειδή παρήλθε η προθεσμία) ή έλαβε χώρα παραίτηση από αυτή ή ησκήθη και απερρίφθη. **β)** Αν η ερήμην απόφαση εξεδόθη εις μεταγενέστερη της πρώτης συζήτηση χωρούσε έφεση κατ' αυτής από της δημοσιεύσεώς της. Η έννοια της σχετικής διατάξεως, ως ανεπτύχθη εκτενώς, ήτο ότι η έφεση στην ως άνω περίπτωση μπορούσε να ασκηθεί συγχρόνως με την ανακοπή αλλά πάντοτε επικουρικώς, ήτοι υπό την αίρεση της απορρίψεως της ανακοπής (βλ. σχετ. ΟΛΑΠ 308/73 Δ 4, σελ. 360 επ. με παρατ. Καργάδου, Μπέη, άρθρ. 513, σελ. 1911 επ.).

Ας σημειωθεί, ότι αν η ανακοπή απορριπτόταν, η έφεση απευθύνετο κατά της απορριψάσης την ανακοπήν αποφάσεως, οπότε εθεωρείτο συνεκκληθείσα και η καθ' ης η ανακοπή ερήμην απόφαση, εφ' όσον δεν είχε παρέλθει η προθεσμία για άσκηση εφέσεως κατ' αυτής (καταργηθέν άρθρ. 515 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Οι αποφάσεις των στο άρθρ. 511 Κώδ.Πολ.Δικ. αναφερομένων δικαστηρίων υπόκεινται σε έφεση και όταν είναι κατά νόμον ανυπόστατες. Βεβαίως στον Κώδ. Πολ.Δικ. δεν υφίσταται ρητή διάταξη σχετικώς όμοια με την του άρθρ. 748 Πολ.Δικ. Η δυνατότητα όμως ασκήσεως εφέσεως και κατά ανυπάρκτων (ανυπόστατων) αποφάσεων προκύπτει από την διάταξη του άρθρ. 313 παρ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ., η οποία αποκλείει την αγωγή αναγνώρισεως της ανυπαρξίας της αποφάσεως αν κατ' αυτής ησκήθησαν ένδικα μέσα.

Τέλος, πρέπει να προστεθεί ότι ο νόμος με συγκεκριμένες ρητές διατάξεις χαρακτηρίζει ωρισμένες αποφάσεις ως ανέκκλητες. Έτσι, πέραν των ανωτέρω (παρ. 4 Ι) αναφερθεισών αποφάσεων, οι οποίες δεν υπόκεινται σε κανένα ένδικο μέσο, δεν μπορούν να προσβληθούν ειδικώς με έφεση π.χ. και οι ακόλουθες: Οι επί μικροδιαφορών εκδιδόμενες αποφάσεις των ειρηνοδικείων (άρθρ. 512 Κώδ. Πολ.Δικ.) (βλ. και ανωτ. Β 2), οι αποφάσεις του συμβουλίου του τμήματος διακοπών, οι κηρύττουσες υπόθεση τινά κατεπείγουσα ως και οι ανακαλούσες αυτές αποφάσεις του δικαστηρίου (ν. ΡΠΑ/1851 ως ετροποποιήθη διά του άρθρ. 6 του

ν.δ. 30/9/1925), οι αποφάσεις, οι εκδοθείσες επί προσφυγής κατ' αποφάσεως της Επιτροπής απαλλοτριώσεων (άρθρ. 246 παρ. 1 Αγρότ. Κωδ.) κ.λπ.

Γ. Επί της αναψηλάφησης

Το άρθρο 538 Κώδ.Πολ.Δικ. καθορίζει ποιών δικαστηρίων οι αποφάσεις υπόκεινται σε αναψηλάφηση. Έτσι με αναψηλάφηση μπορούν να προσβληθούν οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων, των μονομελών και πολυμελών πρωτοδικείων και των Εφετείων. Οι αποφάσεις του ΑΠ υπόκεινται σε αναψηλάφηση εφ' όσον ο ΑΠ εδίκασε κατ' ουσίαν.

Σε αναψηλάφηση υπόκεινται οι αποφάσεις των ανωτέρω δικαστηρίων ανεξαρτήτως του αν αυτές εκδίδονται κατά την τακτική ή κάποια ειδική διαδικασία (άρθρ. 591 επ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

Η κατά την διαδικασία όμως των άρθρ. 623 επ. Κώδ.Πολ.Δικ. εκδιδόμενη διαταγή πληρωμής δεν υπόκειται σε αναψηλάφηση, καθ' όσον αυτή δεν αποτελεί απόφαση (βλ. Σινανιώτου, Ειδικά διαδικασίαι², σελ. 203). Όμως, αν συντρέχει η περίπτωση του άρθρ. 633 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά την οποία η άπρακτη παρέλευση της εκεί αναφερόμενης προθεσμίας οριστικοποιεί την διαταγή πληρωμής και προσδίδει σε αυτή ισχύν δεδικοσμένου, αυτή υπόκειται σε αναψηλάφηση. Δεν υπόκεινται σε αναψηλάφηση οι αποφάσεις οι δεχόμενες ή απορρίπτουσες αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων ή αίτηση ανακλήσεως ή μεταρρυθμίσεως αποφάσεως περί αυτών (άρθρ. 699 Κώδ.Πολ.Δικ.). Οι αποφάσεις των διαιτητών δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα γενικώς και συνεπώς ούτε σε αναψηλάφηση (άρθρ. 895 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Οι αποφάσεις της εκούσιας δικαιοδοσίας υπόκεινται κατά κανόνα (πρβλ. άρθρ. 767 Κώδ.Πολ.Δικ.) σε αναψηλάφηση (βλ. όμως ως προς την αναίρεση π.χ. άρθρ. 785 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Αναψηλάφηση συγχωρείται μόνο κατά των περατούσων την δίκη οριστικών αποφάσεων των μη υποκειμένων σε ανακοπή ερημοδικίας και σε έφεση. Αν η απόφαση είναι εν μέρει οριστική, δεν χωρεί αναψηλάφηση ούτε κατά των οριστικών διατάξεων αυτής. Τα όσα ελέχθησαν ανωτέρω ως προς την έφεση εν σχέσει προς το ανακύψαν ζήτημα της προσβολής μόνον των οριστικών αποφάσεων ισχύουν και εν προκειμένω.

Αναφέρθησαν ανωτέρω τα δικαστήρια, οι αποφάσεις των οποίων υπόκεινται σε αναψηλάφηση. Σχετικώς πρέπει να λεχθεί ότι **μόνον ως προς τις οριστικές** αποφάσεις με τις οποίες περατώνεται η δίκη συγχωρείται αναψηλάφηση. Δεν

έχει σημασία αν η οριστική απόφαση αποφαίνεται επί της ουσίας της υποθέσεως ή όχι, διότι σε αναψηλάφηση υπόκεινται τόσο οι επί της ουσίας αποφαινόμενες, όσο και οι απορρίπτουσες την αγωγή για τυπικούς λόγους αποφάσεις (Ράμμος, ΑΙΔ ΙΓ', 1946, σελ. 104). Επίσης, είναι αδιάφορο αν πρόκειται για κατ' αντιμωλία ή ερήμην εκδοθείσα απόφαση (Σταυρόπουλος, άρθρο 557, 6β). Οι μη οριστικές αποφάσεις δεν υπόκεινται αυτοτελώς σε αναψηλάφηση αλλά αν προσβληθεί με αυτήν η οριστική απόφαση, θεωρούνται προσβληθείσες και οι προεκδοθείσες μη οριστικές, και αν ακόμη δεν απευθύνεται ρητώς κατ' αυτών η αναψηλάφηση (άρθρ. 539 αριθ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Στο άρθρο 539 δεν γίνεται λόγος για τις αποφάσεις που περατώνουν μόνον την επί της αγωγής ή της ανταγωγής δίκη, όπως συμβαίνει προκειμένου περί της εφέσεως στο άρθρ. 513 Κώδ.Πολ.Δικ. Δεδομένου όμως ότι οι αποφάσεις αυτές αντιμετωπίζονται ως προς την δυνατότητα ασκήσεως εφέσεως κατ' αυτών όχι ως εν μέρει οριστικές αλλά αυτοτελώς ως οριστικές, καίτοι αποφαινούνται μόνον επί της αγωγής ή της ανταγωγής, έπεται ότι αυτές μπορούν να καταστούν και αυτοτελώς τελεσίδικες και συνεπώς από την άποψη αυτή πρέπει να γίνει δεκτό ότι συγχωρείται κατ' αυτών και αναψηλάφηση (πρβλ. Μπέη, άρθρο 539 ΙΙ 3).

Περαιτέρω, οι οριστικές αποφάσεις γενικώς υπόκεινται σε αναψηλάφηση εφ' όσον είναι **τελεσίδικες** ή κατά την έκφραση του νόμου (άρθρ. 539 Κώδ.Πολ.Δικ.) **εφ' όσον αυτές δεν υπόκεινται σε ανακοπή ερημοδικίας και σε έφεση**. Είναι δε αδιάφορο επί του προκειμένου για ποιον λόγο οι σχετικές αποφάσεις δεν υπόκεινται στα τακτικά αυτά ένδικα μέσα, αν δηλαδή αυτό συμβαίνει γιατί παρήλθε άπρακτη η προς άσκηση αυτών προθεσμία ή γιατί αυτά ασκήθηκαν και απορρίφθηκαν κ.ο.κ. Ζήτημα ως προς το επιτρεπτό ασκήσεως αναψηλαφήσεως μπορεί να γεννηθεί ως προς την απόφαση, η οποία παραπέμπει την υπόθεση λόγω αναρμοδιότητας στο αρμόδιο δικαστήριο (αρνητικώς Βερνάρδος, Πολ. Δικ.², σελ. 349). Τούτο δε διότι, ως γνωστόν ο χαρακτήρας αυτής ως οριστικής αποφάσεως αμφισβητείται. Βεβαίως αντίστοιχο θέμα ως προς την απόφαση αυτή θα εδημιουργείτο, όπως είδαμε, και στην έφεση, αν ο Κώδ.Πολ.Δικ. δεν ερύθμιζε το ζήτημα με ρητή διάταξη (άρθρ. 513 αριθ. 1 α) υπέρ του επιτρεπτού της εφέσεως. Ωστόσο από την ρύθμιση αυτή δεν μπορεί να συναχθεί κανένα επιχείρημα για την φύση της απόφασης ως οριστικής ή μη οριστικής. Διότι με την διάταξη αυτή ο νομοθέτης δεν εσκόπησε να λάβει θέση στο γενικώτερο ζήτημα της φύσεως της αποφάσεως, αλλά να επιτρέψει ειδικώς την έφεση κατ' αυτής, ανεξαρτήτως από το ζήτημα αν είναι οριστική ή μη οριστική (πρβλ. Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 37).

Συνεπώς το επιτρεπτό της αναψηλαφήσεως της ανωτέρω αποφάσεως, θα κριθεί με βάση την θέση, την οποία θα λάβει κανείς επί της διαμάχης για την φύση της ως οριστικής ή μη οριστικής (έτσι *Ράμμος*, ΑΙΔ ΙΓ', 1946, σελ. 103). Και στην περίπτωση μεν μπορεί να ασκηθεί αναψηλάφηση, εφ' όσον η απόφαση καταστεί τελεσίδικη, ενώ στην δευτέρα, αυτή είναι απαράδεκτη. Δεν είναι βεβαίως του παρόντος η έρευνα της ορθότητας των απόψεων, οι οποίες υποστηρίζονται σε σχέση με την φύση της περί αναρμοδιότητας αποφάσεως (η νομολογία θεωρεί αυτήν ως οριστική, βλ. ΑΠ 508/1955 ΕΕΝ 22, σελ. 427, ΑΠ 151/1940 Θ ΝΑ', σελ. 419, 256/1938 Θ ΜΘ', σελ. 758, 405/1937 ΕΕΝ Ε', σελ. 68 κ.λπ.· αντιθέτως *Ράμμος* ΑΙΔ ΙΓ', 1946, σελ. 93/94). Θα μπορούσε πάντως να αναφερθεί σε σχέση με την άποψη, η οποία δέχεται τον οριστικό χαρακτήρα της εν λόγω αποφάσεως, ότι δυσκόλως συμβιβάζεται με τον υποστηριζόμενο οριστικό χαρακτήρα της αποφάσεως αυτής η με τη διάταξη του άρθρ. 46 Κώδ.Πολ.Δικ. διατήρηση, σε περίπτωση παραπομπής της υποθέσεως στο αρμόδιο δικαστήριο, της εκκρεμοδικίας και των λοιπών συνεπειών ασκήσεως της αγωγής.

Κανείς περιορισμός δεν τίθεται από τον νόμο για την άσκηση αναψηλαφήσεως από έποψη αξίας επιδίκου αντικειμένου. Επομένως υπόκεινται σε αναψηλάφηση και οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων και όταν η αξία του αντικειμένου της διαφοράς δεν υπερβαίνει τα 5.000 Ευρώ (πρόκειται δηλ. περί μικροδιαφοράς), καίτοι όπως ελέχθη ανωτέρω η απόφαση αυτή δεν υπόκειται σε έφεση.

Οι ανωτέρω αναφερθείσες αποφάσεις προσβάλλονται με αναψηλάφηση (πρβλ. άρθρο 313 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) και όταν είναι κατά νόμον (βλ. άρθρ. 313 Κώδ.Πολ.Δικ.) ανυπόστατες. Η άσκηση όμως αναψηλαφήσεως αποκλείει την αγωγή αναγνώρισεως της αποφάσεως.

Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι πέραν των ανωτέρω αναφερθεισών αποφάσεων, οι οποίες δεν υπόκεινται σε κανένα ένδικο μέσο επομένως ούτε σε αναψηλάφηση, υφίστανται και άλλες περιπτώσεις κατά τις οποίες αποκλείονται ωρισμένες αποφάσεις από τη δυνατότητα προσβολής είτε μόνο με αναψηλάφηση, είτε γενικώς με τα έκτακτα ένδικα μέσα (βλ. π.χ. άρθρ. 114 § 4, 824 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ., άρθρ. 15 ν.δ. 1958/59 κ.λπ.).

Εν σχέσει προς την ερήμην απόφαση, αν η ανακοπή ερημοδικίας απερρίφθη, η αναψηλάφηση απευθύνεται κατά της απορριψάσης την ανακοπή αποφάσεως, οπότε θεωρείται προσβληθείσα και η καθ' ης η ανακοπή ερήμην απόφαση, εφ' όσον δεν παρήλθε η προθεσμία προς άσκηση αναψηλαφήσεως κατ' αυτής (άρθρ. 540 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η ρύθμιση αυτή είναι όμοια με την αντίστοιχη επί εφέ-

σεως στο καταργηθέν άρθρ. 515 Κώδ.Πολ.Δικ.. Και εδώ ο νόμος εκκινεί από την προϋπόθεση, ότι εξεδόθη μία ερήμην απόφαση, η οποία προσεβλήθη με το ένδικο μέσο της ανακοπής και αυτή απερρίφθη ως εκπρόθεσμη, άκυρη, ανυποστήρικτη, απαράδεκτη ή αβάσιμη. Αν συντρέχει τέτοια περίπτωση, και δεδομένου ότι υφίστανται δύο αποφάσεις (η πρώτη η κατ' ερήμην και η δεύτερη επί της ανακοπής), για την άρση της υφισταμένης υπό το κράτος του προϊσχύσαντος δικαίου αμφισβητήσεως, ποία εκ των δύο πρέπει να προσβάλλεται δι' αναψηλαφήσεως, ορίζεται ότι η αναψηλάφηση απευθύνεται κατά της απορριψάσης την ανακοπή ερημοδικίας, οπότε θεωρείται προσβληθείσα και η κατ' ης η ανακοπή ερήμην απόφαση. Βεβαίως το τελευταίο ισχύει εφ' όσον δεν παρήλθε η προθεσμία για την άσκηση αναψηλαφήσεως κατ' αυτής. Τούτο ωρίσθη για να μην «παρέχεται η δυνατότης ασκήσεως αναψηλαφήσεως κατ' ερήμην αποφάσεως μετά την παρέλευση της προς άσκηση αυτής προθεσμίας δι' αναβιώσεως της ερήμην αυτής αποφάσεως με την άσκηση εν γνώσει εκπροθέσμου ανακοπής κατ' αυτής» (πρβλ. Πρακτικά Αναθ. Επιτρ., σελ. 580, 583).

Η εκτεθείσα ρύθμιση μπορεί να δημιουργήσει ωρισμένα προβλήματα στο πεδίο της αναψηλαφήσεως. Εν πρώτοις πρέπει να τονισθεί ότι η πλασματική (αυτόματη) προσβολή και της ερήμην (πρώτης) αποφάσεως δεν προϋποθέτει (και) αναφορά της στο δικόγραφο της αναψηλαφήσεως. Οι λόγοι επομένως οι οποίοι που θα αναφέρονται στο δικόγραφο θα αφορούν την απορρίπτουσα την ανακοπή ερημοδικίας απόφαση.

Ερωτάται συνεπώς ποια είναι η τύχη της (πλασματικής) αναψηλαφήσεως κατά της ερήμην αποφάσεως και ποιοι λόγοι αναψηλαφήσεως θα ληφθούν υπ' όψη από το δικαστήριο σε σχέση με αυτή, σε περίπτωση παραδοχής ή απορρίψεως της επί της δευτέρας αποφάσεως ανακοπής.

Το ανάλογο ζήτημα επί της εφέσεως δεν παρουσιάζει την οξύτητα, την οποία εμφανίζει εδώ και τούτο λόγω της διατάξεως του άρθρ. 528 Κώδ.Πολ.Δικ., η οποία κατά κάποιο τρόπο εξισορροπεί την παραδοχή της απόψεως περί ανατιολογήτου εφέσεως και της ερήμην (πρώτης) αποφάσεως. Είναι, νομίζουμε, εκτός πάσης αμφισβητήσεως το γεγονός, ότι, τόσο η αναψηλάφηση κατά της απορριψάσης την ανακοπή ερημοδικίας αποφάσεως (πλασματική) τοιαύτη, όσο και η ερήμην απόφασις, διατηρούν κάθε μία την αυτοτέλεια και ανεξαρτησία τους. Αυτό σημαίνει ότι η παραδοχή ή απόρριψη της πρώτης αναψηλαφήσεως δεν επηρεάζει τους λόγους της έτερης αναψηλαφήσεως, αφού οι λόγοι αναψηλαφήσεως αφορούν κάθε μία από τις προσβαλλόμενες αποφάσεις.

Και ως προς μεν την απορρίπτουσα την ανακοπή ερημοδικίας απόφαση, οι λόγοι αναψηλαφήσεως πρέπει, όπως ελέχθη, να αναφέρονται στο σχετικό δικογράφημα της κατ' αυτής αναψηλαφήσεως και εφέσεως στο δικογράφημα των προσθέτων λόγων.

Τι θα συμβεί όμως με την πλασματική κατά της ερήμην αποφάσεως αναψηλάφηση; Θα μπορούσε να υποστηριχθεί, ότι η αναψηλάφηση αυτή είναι αναπαισολόγητη και συνεπώς το δικαστήριο, εφ' όσον διαπιστώσει ότι ησκήθη εμπροθέσμως, θα δεχθεί αυτή, χωρίς έρευνα των λόγων αναψηλαφήσεως, και εξαφανίζον την προσβαλλομένη απόφαση θα εξετάσει την ουσία της υποθέσεως. Αλλά η εκδοχή αυτή δεν μπορεί να εύρει έρεισμα στο ισχύον δίκαιο.

Εξ άλλου ούτε δι' ιδίου δικογραφήματος ή των προτάσεων είναι δυνατόν να προταθούν οι κατά της ερήμην αποφάσεως λόγοι αναψηλαφήσεως. Από την άποψη αυτή, η υπό του ανωτέρω άρθρου 540 εισαγόμενη ρύθμιση είναι όχι μόνον ατυχής, αλλά και παραπλανητική για τους διαδίκους, καθ' όσον αυτοί με την υποχρέωση, την οποία έχουν, να απευθύνουν την αναψηλάφηση κατά της δευτέρης αποφάσεως, ουσιαστικώς στερούνται της αναψηλαφήσεως κατά της πρώτης ερήμην αποφάσεως (η εξαφάνιση της οποίας ενδιαφέρει τον διάδικο κατά κύριο λόγο) αφού αυτή (η αναψηλάφηση) ελλείψει λόγων αναψηλαφήσεως θα απορρίπτεται πάντοτε από το δικαστήριο. Για την αποφυγή της καταστάσεως αυτής πρέπει, κατά την γνώμη μας, ο διάδικος, ο ασκών την αναψηλάφηση κατά της απορριψάσης την ανακοπή ερημοδικίας αποφάσεως, να αναφέρει στο δικογράφημα αυτής και τους λόγους αναψηλαφήσεως, τους οποίους έχει κατά της πλασματικώς συμπροσβαλλομένης ερήμην αποφάσεως καίτοι δεν απευθύνει την αναψηλάφηση του και κατ' αυτής.

Δ. Επί της αναιρέσεως

1. Εξετάζοντας το θέμα των υποκειμένων σε αναίρεση αποφάσεων πρέπει να καθορίσουμε πρώτον **ποιών δικαστηρίων** οι αποφάσεις υπόκεινται στο ένδικο αυτό μέσο και δεύτερον ποια χαρακτηριστικά πρέπει να έχει η απόφαση για να μπορεί να προσβληθεί με αναίρεση. Σχετικώς με αυτά πρέπει να αναφερθούν τα ακόλουθα:

Κατά ρητή διάταξη του Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 552) σε αναίρεση υπόκεινται οι αποφάσεις **των ειρηνοδικείων, των μονομελών και πολυμελών πρωτοδικείων ως και των εφετείων εφ' όσον είναι τελεσίδικες** (άρθρ. 553 § 1 Κώδ.

Πολ.Δικ.). Από την διάταξη του άρθρ. 552 Κώδ.Πολ.Δικ. προκύπτει, ότι αναίρεση επιτρέπεται κατά των αποφάσεων μόνον των πολιτικών δικαστηρίων, τα οποία αναφέρονται σε αυτή, και όχι κάθε πολιτικού δικαστηρίου, όπως ώριζε αρχικά η διάταξη αυτή (πριν από την τροποποίησή της από τον ν. 958/71). **Δεν υπόκεινται** συνεπώς σε αναίρεση οι αποφάσεις του Α.Π. ως και του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου (άρθρ. 21 ν. 345/76).

Επίσης δεν υπόκεινται σε αναίρεση **οι διαιτητικές αποφάσεις** (άρθρ. 895 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.), οι οποίες μπορεί μόνο να ακυρωθούν για ωρισμένους λόγους (άρθρ. 897 Κώδ.Πολ.Δικ.). Είναι όμως αυτονόητο, ότι οι επί αγωγών ακυρώσεως εκδιδόμενες αποφάσεις των εφετείων προσβάλλονται με αναίρεση.

Οι αποφάσεις των δικαστηρίων που αναφέρονται στο άρθρ. 552 Κώδ.Πολ.Δικ. υπόκεινται σε αναίρεση όχι μόνον όταν αποφαίνονται σε σχέση με ιδιωτικού δικαίου διαφορές (άρθρ. 1 περ. α Κώδ.Πολ.Δικ.) αλλά σε όλες τις περιπτώσεις που υπάγονται κατά το άρθρον 1 Κώδ.Πολ.Δικ. στην δικαιοδοσία αυτών. Έτσι **σε αναίρεση υπόκεινται και οι αποφάσεις** των ανωτέρω δικαστηρίων που εκδίδονται σε υποθέσεις **της εκούσιας δικαιοδοσίας** (άρθρ. 769 Κώδ.Πολ.Δικ.), πλην ωρισμένων ρητών εξαιρέσεων (βλ. άρθρ. 785 § 2, 824 Κώδ.Πολ.Δικ.). Το αυτό πρέπει να γίνει δεκτό και ως προς τις αποφάσεις που εκδίδονται **επί διοικητικών διαφορών**, οι οποίες δεν υπάγονται στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων και για τις οποίες τα πολιτικά δικαστήρια έχουν (έστω προσωρινή) δικαιοδοσία (άρθρ. 1 περ. δ Κώδ.Πολ.Δικ., βλ. όμως και άρθρ. 94 Συντάγματος, άρθρ. 7 § 1 και 5 ν. 702/77, άρθρ. 1 ν. 1406/83 και Δαγτόγλου, Διοικ.Δικον.Δίκαιο², 1994, σελ. 484). Το αυτό ισχύει κατ' αρχήν και ως προς τις αποφάσεις, οι οποίες αποφαίνονται **επί υποθέσεων δημοσίου δικαίου**, οι οποίες υπάγονται στα πολιτικά δικαστήρια με ειδικές διατάξεις νόμου (άρθρ. 1 περ. γ Κώδ.Πολ.Δικ.).

2. Οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων, πρωτοδικείων και εφετείων υπόκεινται σε αναίρεση **εφόσον εξεδόθησαν κατά την τακτική διαδικασία ή κατά μία των από τον Κωδ. Πολ.Δικ. (άρθρ. 591 επ.) προβλεπόμενων ειδικών διαδικασιών**. Επίσης προσβάλλονται με αναίρεση οι αποφάσεις (των ειρηνοδικείων) οι οποίες εκδίδονται κατά τις ειδικές διατάξεις των **μικροδιαφορών** (άρθρ. 466 επ. Κώδ.Πολ.Δικ.) (ΑΠ 1382/77 ΝοΒ 26, σελ. 1064), όπως και οι αποφάσεις που εκδίδονται σε **δίκες περί την εκτέλεση** (άρθρ. 937 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Με αναίρεση μπορεί να προσβληθούν οι αποφάσεις των δικαστηρίων που αναφέρονται στο άρθρ. 552 Κώδ.Πολ.Δικ. και αν αυτές είναι **ανύπαρκτες** κατά τις διατάξεις του άρθρου 313 Κώδ.Πολ.Δικ. Αυτό προκύπτει ανενδοιάστως από

την § 2 του άρθρου 313 Κώδ.Πολ.Δικ., όπου ορίζεται ότι η αγωγή αναγνωρίσεως της ανυπαρξίας της αποφάσεως αυτής αποκλείεται, αν κατά της αποφάσεως ησκήθησαν ένδικα μέσα μεταξύ των οποίων είναι και η αναίρεση.

Όπως και κατά το προϊσχύσαν δίκαιο, έτσι και κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. οι αποφάσεις των ανωτέρω δικαστηρίων υπόκεινται σε αναίρεση ανεξάρτητα από την αξία του επίδικου αντικειμένου. Σε αντίθεση προς τα άλλα δίκαια (βλ. π.χ. § 546 ΖΠΟ, βλ. αντί άλλων *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 546 III, VI), μπορεί να αχθούν μέχρι το ακυρωτικό όλες οι αποφάσεις **χωρίς να τίθεται φραγμός από έποψη αξίας αντικειμένου δίκης ή ήττας ή εξάρτηση από άδεια του δικαστηρίου.**

3. Με ειδικές διατάξεις και με αφετηρία ποικίλους δικαιοπολιτικούς λόγους **δεν επιτρέπεται το ένδικο μέσο της αναιρέσεως κατά ωρισμένων αποφάσεων.** Έτσι πέραν από τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες δεν επιτρέπονται ωρισμένα ένδικα μέσα (π.χ. 47, 193, 699, 824 § 2, 878 § 3, 883 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) δεν υπόκεινται ειδικώς σε αναίρεση (βλ. *Ψωμά*, Δ 14, σελ. 477 επ.), οι αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων νομής (άρθρ. 734 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), η απόφαση με την οποία επιβάλλεται αναγκαστική διαχείριση (άρθρ. 1034 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) και οι αποφάσεις επικυρώσεως των ανώμαλων δικαιοπραξιών (άρθρ. 15 ν.δ. 3958/59, άρθρ. 3 α.ν. 431/68) (ΑΠ 31/75 ΝοΒ 23, σελ. 647, 598/89 ΝοΒ 38, σελ. 986), οι αποφάσεις του πρωτοδικείου περί αναγνωρίσεως σωματείου (άρθρ. 82 ΑΚ) κ.λπ. Επίσης, με το άρθρ. 17 ν.δ. 1266/72 δεν υπόκειντο σε αναίρεση οι αποφάσεις των εφετείων σε διαφορές από την εκτέλεση δημοσίων έργων. Αυτό δεν ισχύει πλέον μετά τον ν. 1414/84, ο οποίος επιτρέπει την αναίρεση για τους περιοριστικώς απαριθμούμενους στο άρθρ. 13 § 3 λόγους.

4. Οι αποφάσεις των δικαστηρίων που αναφέρονται στο άρθρ. 552 Κώδ.Πολ.Δικ. προσβάλλονται με αναίρεση εφ' όσον δεν υπόκεινται σε ανακοπή ερημοδικίας και σε έφεση (άρθρ. 553 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) και εφ' όσον με αυτές περατώνεται όλη η δίκη ή μόνον η δίκη για την αγωγή ή για την αναγωγή. Πρέπει δηλ. **να πρόκειται για οριστικές και τελεσίδικες αποφάσεις.** Εξαίρεση εισάγεται μόνον ως προς την διατάσσουσα την κεκλεισμένων των θυρών συζήτηση απόφαση, κατά της οποίας επιτρέπεται να ασκηθεί αμέσως και αυτοτελώς (και) το ένδικο μέσο της αναιρέσεως (άρθρ. 114 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) και αυτό λόγω της σοβαρότητας, την οποία έχει για τα διάδικα μέρη και κυρίως για το δημόσιο συμφέρον ο αποκλεισμός της δημοσιότητας (βλ. *Δελγκωστόπουλου – Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', άρθρ. 115, σελ. 295). **Οι μη οριστικές αποφάσεις δεν υπόκεινται αυτοτελώς σε αναίρεση** αλλά θεωρούνται, ότι προσεβλήθησαν μαζί με την οριστική

και αν δεν απευθύνεται ρητώς κατ' αυτών η αναίρεση (άρθρ. 553 § 2 Κώδ.Πολ. Δικ.). Μη οριστική είναι και η απόφαση του εφετείου, που εξαφανίζει την πρωτόδικη απόφαση και αναπέμπει την υπόθεση για περαιτέρω κατ' ουσίαν εκδίκαση στο πρωτόδικο δικαστήριο (ΑΠ 420/73 ΝοΒ 21, σελ. 1309). Εξ άλλου υπόκειται σε αναίρεση η απόφαση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου με την οποία κηρύσσεται αυτό αναρμόδιο και παραπέμπει την διαφορά στην διαιτησία (ΑΠ 1102/72 ΝοΒ 27, σελ. 891 με μειοψ.).

Τελεσίδικες είναι οι οριστικές αποφάσεις όχι μόνον όταν δεν υπόκεινται εξ ορισμού στα τακτικά ένδικα μέσα αλλά και όταν αυτά ησκήθησαν και απερρίφθησαν (για τυπικούς ή ουσιαστικούς λόγους) ή παρήλθε η προθεσμία για την άσκηση αυτών ή αν έλαβε χώρα έγκυρη παραίτηση από αυτά, η οποία μπορεί να γίνει είτε μονομερώς (και με αυτό ακόμη το δικογράφημα της αναιρέσεως, ΑΠ 27/72 Αρχ.Ν. 23, σελ. 363, ΑΠ 552/72 ΝοΒ 7, σελ. 1412) είτε με σύμβαση (βλ. κατωτ. § 7). Είναι εξ άλλου αδιάφορο, αν οι (οριστικές και τελεσίδικες) αποφάσεις, οι οποίες προσβάλλονται με αναίρεση, εξεδόθησαν ερήμην ή κατ' αντιμωλίαν, αν αφορούν την ουσία ή απορρίπτουν την αγωγή (ή την έφεση) για τυπικούς λόγους. Ως προς την ερήμην εκδοθείσα απόφαση πρέπει να σημειωθεί, ότι προσβάλλεται με αναίρεση, αφού βεβαίως γίνει τελεσίδικη, δεν υπόκειται δηλ. σε ανακοπή ερημοδικίας (είτε είναι πρωτοβάθμια ή δευτεροβάθμια) ή σε έφεση (όταν είναι πρωτοβάθμια). Αν ησκήθη ανακοπή κατ' ερήμην αποφάσεως και αυτή απερρίφθη, τότε η αναίρεση απευθύνεται κατά της αποφάσεως, η οποία απέρριψε την ανακοπή, οπότε θεωρείται ότι η αναίρεση απευθύνεται και κατά της ερήμην αποφάσεως κατά της οποίας είχε απευθυνθεί η ανακοπή, εφ' όσον δεν παρήλθε η προθεσμία για την άσκηση αναιρέσεως κατά της αποφάσεως αυτής (άρθρ. 554 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Σχετικώς θα πρέπει να παρατηρηθεί, ότι πριν από την απορριπτική της ανακοπής απόφαση, η ερήμην απόφαση δεν προσβάλλεται με αναίρεση αφού λόγω της ασκηθείσης ανακοπής δεν είναι τελεσίδικη. Ως προς την προϋπόθεση της υπάρξεως προθεσμίας για να θεωρείται ότι η αναίρεση απευθύνεται και κατά της αποφάσεως αυτής, πρέπει να λεχθεί ότι για να παρέλθει η προθεσμία θα πρέπει να επιδοθεί η ερήμην απόφαση αφ' ης κατέστη τελεσίδικη, δηλ. μετά την έκδοση της απορριπτούσης την ανακοπή ερημοδικίας αποφάσεως, διότι δεν δύναται να κινηθεί η σχετική προθεσμία χωρίς επίδοση. Υποστηρίζεται όμως, ότι για την έναρξη της προθεσμίας δεν αρκεί μόνο η επίδοση της ερήμην αποφάσεως αλλά πρέπει να επιδοθεί και η απόφαση η απορρίπτουσα την ανακοπή ερημο-

δικίας (*Μπέης*, άρθρ. 554, σελ. 2104). Αλλ' αν η θέση αυτή θεωρηθεί ορθή τότε η προϋπόθεση του νόμου για την μη παρέλευση της προθεσμίας δεν φαίνεται να έχει κάποια σημασία, αφού κατά την άποψη αυτή η προθεσμία αναιρέσεως κινείται και για τις δύο αποφάσεις ουσιαστικώς από κοινού. Εξ άλλου η προϋπόθεση του νόμου για την μη παρέλευση της προθεσμίας έχει ακόμη σημασία και για την περίπτωση που η ερήμην απόφαση κατέστη τελεσίδικη (με την πάροδο της προθεσμίας ανακοπής και της προθεσμίας αναιρέσεως) και μετά ταύτα ασκείται εκπρόθεσμη ανακοπή, οπότε με την αναίρεση κατά της απορριπτούσης ως εκπρόθεσμης την ανακοπή αποφάσεως θα εθεωρείτο ότι συμπροσβάλλεται και η ερήμην απόφαση για την οποία όμως έχει παρέλθει η προθεσμία.

Τέλος, αν η ερήμην απόφαση (του εφετείου) εξηφανίσθη με ανακοπή (του ερημοδικήσαντα εκκαλούντα), σε αναίρεση υπόκειται η εξαφανίσασα την ερήμην απόφαση και όχι η τελευταία (ΑΠ 71/77 ΝοΒ 25, σελ. 984).

Πρέπει εξ άλλου να σημειωθεί, ότι κατά ρητή διάταξη του Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 553 § 1α) **αναίρεση συγχωρείται και κατά της αποφάσεως, η οποία παραπέμπει για αναρμοδιότητα καθ' ύλην την υπόθεση** στο αρμόδιο δικαστήριο. Αντιθέτως προς τα όσα ισχύουν στην έφεση (άρθρ. 513 § 1α Κώδ.Πολ.Δικ.), ο νόμος περιορίζει εδώ την δυνατότητα της αναιρέσεως κατά της αποφάσεως, η οποία παραπέμπει λόγω αναρμοδιότητας μόνον καθ' ύλην (όχι και κατά τόπον) την υπόθεση. Είναι προφανές, ότι ο μοναδικός παραδεκτός κατά της αποφάσεως αυτής λόγος αναιρέσεως είναι, ότι το δικαστήριο εκηρύχθη όχι ορθώς καθ' ύλην αναρμόδιο. Πρέπει τέλος να σημειωθεί, ότι η διάταξη του άρθρ. 553 § 1α Κώδ.Πολ.Δικ. δεν μπορεί να εφαρμοσθεί αναλογικά και στις αποφάσεις, που εκδίδονται κατά το άρθρ. 591 νέα § 6 (πρώην § 2 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως αναριθμήθηκε με το άρθρο τέταρτο του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015) (ΑΠ 675/73 ΝοΒ 22, σελ. 65, αντιθέτως *Μπέης*, άρθρ. 553, σελ. 2099), διότι στις περιπτώσεις αυτές πρόκειται για μη οριστικές αποφάσεις (βλ. σχετικώς *Σινανιώτου*, Ειδικαί διαδικασίαι², σελ. 16 επ.). Διαφορετικό είναι το ζήτημα, όταν το δικαστήριο εδίκασε κατά άλλη διαδικασία την υπόθεση, η οποία πάντως υπάγεται στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του δικαστηρίου. Ο ΑΠ (Ολομ. 402/81 ΝοΒ 29, σελ. 1559/60) δέχεται, ότι εν προκειμένω δεν χωρεί αναίρεση κατ' άρθρ. 559 αριθ. 5 Κώδ.Πολ.Δικ., διότι ο λόγος αυτός εφαρμόζεται μόνο σε περίπτωση που το δικαστήριο εδίκασε χωρίς να έχει καθ' ύλην αρμοδιότητα. Αυτό είναι βεβαίως ορθό. Όμως η μορφή της διαδικασίας αποτελεί διαδικαστική προϋπόθεση, η μη τήρηση της οποίας συνεπάγεται απαράδεκτο, με όλες τις εντεύθεν συνέπειες και από άποψη αναίρετικής διαδικασίας.

Επίσης, κατά την ίδια διάταξη του άρθρ. 553 § 1^α Κώδ.Πολ.Δικ. αναίρεση επιτρέπεται και κατά των αποφάσεων που εξεδόθησαν κατά παράβαση του άρθρ. 46 από το δικαστήριο, στο οποίο έγινε η παραπομπή. Όταν επομένως το δικαστήριο, το οποίο επιλαμβάνεται της υποθέσεως, διότι τελεσιδίκως εκρίθη ότι είναι καθ' ύλην ή κατά τόπον αρμόδιο, κρίνει ότι είναι αναρμόδιο, η απόφασή του αυτή υπόκειται αυτοτελώς σε αναίρεση για παράβαση των διατάξεων του άρθρ. 46 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. άρθρ. 559 αριθ. 5 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τέλος αν έχει γίνει δεκτή αίτηση διορθώσεως μίας αποφάσεως (κατ' άρθρ. 315, 316 και 319 Κώδ.Πολ.Δικ.), με αναίρεση προσβάλλεται η διορθωθείσα απόφαση και δεν απαιτείται να συμπροσβάλλεται και η επί της σχετικής αιτήσεως εκδοθείσα διορθωτική (ΑΠ 194/98 Δ 29 σελ. 1305). Άλλο βεβαίως είναι το ζήτημα αν μπορεί να προσβληθεί αυτοτελώς με αναίρεση η τελευταία αυτή απόφαση. Σχετικώς πρέπει να αναφερθεί η διάταξη του άρθρ. 319 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά την οποία οι αποφάσεις που εκδίδονται σε αιτήσεις για διόρθωση ή ερμηνεία μίας αποφάσεως μπορούν να προσβληθούν με όλα τα ένδικα μέσα πλην ανακοπής (συνεπώς και με αναίρεση), με τα οποία θα μπορούσε να προσβληθεί η απόφαση που διορθώθηκε ή ερμηνεύθηκε.

5. Αναλόγως με τα ισχύοντα στην έφεση έτσι και στην αναίρεση ορίζεται (άρθρ. 553 § 1 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.), **ότι αν η απόφαση είναι εν μέρει οριστική και εν μέρει μη οριστική δεν χωρεί αναίρεση** ούτε και κατά των οριστικών διατάξεων αυτής πριν από την έκδοση οριστικής αποφάσεως για όλη την δίκη (ΑΠ 1284/76 ΝοΒ 25, σελ. 904/5, 1553/83 ΝοΒ 32, σελ. 1220, 29/93 ΝοΒ 41, σελ. 1081). Ως προς τα ανακύψαντα ζητήματα εν σχέσει προς την ανωτέρω διάταξη ισχύουν τα επί εφέσεως λεχθέντα.

6. Ζήτημα γεννάται ως προς το **ποία είναι η προσβαλλόμενη απόφαση, όταν κατά της πρωτόδικης αποφάσεως ησκήθη έφεση και αυτή είτε έγινε δεκτή είτε απερρίφθη για τυπικούς ή ουσιαστικούς λόγους**. Σχετικώς πρέπει να λεχθούν τα εξής: Όταν γίνεται δεκτή η έφεση και συνεπώς εξαφανίζεται η προσβληθείσα με αυτή πρωτόδικη απόφαση είναι αυτονόητο, ότι προσβάλλεται η (μόνη) απόφαση του εφετείου. Αν η έφεση απορριφθεί για ουσιαστικούς λόγους η απόφαση του εφετείου είναι προσβλητέα με αναίρεση και όχι η απόφαση του πρωτοδικείου, διότι η τελευταία επικυρώνεται και ενσωματώνεται στην εφετειακή (ΟΛΑΠ 40/96 Ελλ.Δικ. 37, σελ. 1534 επ., ΑΠ 1576/83 Δ 15, σελ. 999/1000, 1070/73 ΝοΒ 22, σελ. 653, 892/73 ΝοΒ 22, σελ. 366). Το αυτό γίνεται δεκτό και όταν η έφεση απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη λόγω ερημοδικίας του εκκαλού-

ντα. Διότι και στην περίπτωση αυτή, λόγω του αποτελέσματος που συνδέει ο νόμος στην ερημοδικία του εκκαλούντα (άρθρ. 511 και 272 Κώδ.Πολ.Δικ.), η απόρριψη της εφέσεως γίνεται για λόγους ουσιαστικούς (ΟΛΑΠ 16/90 Δ 21, σελ. 992 με αντίθετες παρατηρήσεις *Κ. Μπέη*, ο οποίος υποστηρίζει, ότι στην περίπτωση αυτή προσβλητέα είναι η απόφαση του πρωτοδικείου). Ως λόγοι αναιρέσεως κατά της αποφάσεως αυτής προτείνονται τα νομικά σφάλματα της πρωτόδικης αποφάσεως (Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 553, αριθ. 10, σελ. 989). Η ίδια λύση θα πρέπει να δοθεί και στην περίπτωση απορρίψεως της εφέσεως για τυπικούς λόγους, διότι και εδώ η απορριπτική εφετειακή ενσωματώνει και την πρωτόδικη απόφαση [διαφορετικά *Σούρλας*, *Η αναίρεσις*, σελ. 153, ο οποίος δέχεται, ότι επί απορρίψεως της εφέσεως για τυπικούς λόγους (π.χ. ως εκπρόθεσμη) προσβλητέα είναι η εκκληθείσα, η δε εφετειακή μόνον αν κακώς απερρίφθη για τυπικούς λόγους η έφεση]. **Γενικώς μπορούμε να πούμε, ότι προσβλητέα είναι πάντοτε η απόφαση του εφετείου και όχι η επικυρωθείσα πρωτόδικη** (*Βασιλείου – Γιδόπουλος*, *Περί αναιρέσεως*, σελ. 73, υποσ. 2α, *Τ. Οικονομόπουλος*, *Πολ. Δικονομία* 2Α, σελ. 93, ΑΠ 134/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 1033). Κατά τις απορριπτικής της εφέσεως αποφάσεως μπορούν τα προταθούν ως λόγοι αναιρέσεως και σφάλματα της πρωτοβάθμιας αποφάσεως, εφ' όσον συνιστούν και αναιρετικούς λόγους παραδεκτώς προβαλλόμενους (ΟΛΑΠ 16/1990 Δ 21, σελ. 992).

7. Η αναίρεση, η οποία στρέφεται κατ' αποφάσεως μη τελεσίδικης, απορρίπτεται από τον ΑΠ ως απαράδεκτη (ΑΠ 498/73 Ε.Εργ.Δ 73, σελ. 920, ΑΠ 488/84 ΝοΒ 33, σελ. 419, 29/93 ΝοΒ 41, σελ. 1081). Το απαράδεκτο αυτό λαμβάνεται υπ' όψη και αυτεπαγγέλτως. Ως προς τον χρόνο κατά τον οποίο **πρέπει να κρίνεται η συνδρομή της προϋποθέσεως, ότι η απόφαση είναι τελεσίδικη** ή όχι και συνεπώς παραδεκτή ή όχι η κατ' αυτής αναίρεση, **ο ΑΠ δέχεται, ότι κρίσιμος είναι ο χρόνος της ασκήσεως της αναιρέσεως**, δηλ. ο χρόνος της κατ' άρθρ. 495 Κώδ.Πολ.Δικ. καταθέσεως αυτής σε πρωτότυπο στη γραμματεία του εκδόντος την προσβαλλόμενη απόφαση δικαστηρίου (ΑΠ 102/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 776 με παραπομπή στην ΟΛΑΠ 270/83, ΑΠ 950/80 Δ 12, σελ. 126 με αντίθετες παρατηρήσεις *Κ. Μπέη*, 436/78 ΝοΒ 27, σελ. 199, 634/73 ΝοΒ 22, σελ. 43, 12/72 ΝοΒ 22, σελ. 43, 12/72 ΝοΒ 21, σελ. 498, 559/69 Δ 1, σελ. 239, όπου και ενημ. σημ.). Είναι επομένως κατά τον ΑΠ απαράδεκτη η αναίρεση κατ' αποφάσεως, η οποία κατά την άσκηση αυτής δεν ήταν τελεσίδικη και αν αυτή έγινε τελεσίδικη (π.χ. με παραίτηση από την ασκηθείσα έφεση ή λόγω παρέλευσης άπρακτης της προς έφεση προθεσμίας) κατά την συζήτηση της αναιρέσεως (*Σούρλας*, *Αναίρεσις*, σελ. 153). **Η θέση όμως αυτή (του ΑΠ) νομίζουμε ότι δεν είναι ορθή.** Η διάταξη

του άρθρ. 553 Κώδ.Πολ.Δικ. στην οποία στηρίζεται ο ΑΠ καθορίζει την φύση της αποφάσεως ως τελεσίδικης για την άσκηση της αναιρέσεως, δεν καθορίζει όμως τον χρόνο κατά τον οποίο θα πρέπει να συντρέχει η προϋπόθεση αυτή. Αυτό θα κριθεί συνεπώς με βάση τα ισχύοντα γενικώς ως προς τον χρόνο συνδρομής των προϋποθέσεων του παραδεκτού των ένδικων μέσων, τα οποία δεν διαφέρουν από τα γενόμενα δεκτά επί αγωγής. Σχετικώς θα πρέπει να λεχθεί, ότι βασικώς ισχύει και εδώ **ως αποφασιστικό χρονικό σημείο αυτό της συζητήσεως του ένδικου μέσου** και ειδικώτερα της αναιρέσεως (*Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, Allg. Einl. II, πρβλ. *Μπέη*, Δ 12, σελ. 129).

§ 11. ΛΟΓΟΙ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

Για την άσκηση ενδίκου μέσου είναι αναγκαία η επίκληση στο σχετικό δικογράφημα λόγου, ο οποίος δικαιολογεί το σχετικό ένδικο μέσο. Δεν αρκεί συνεπώς να αναφέρεται απλώς ότι η προσβαλλομένη απόφαση είναι εσφαλμένη αλλά είναι αναγκαία η επίκληση ενός σαφούς και ωρισμένου λόγου, άλλως το ένδικο μέσο απορρίπτεται ως απαράδεκτο. Σχετικώς πρέπει να λεχθούν τα ακόλουθα:

Α. Λόγοι ανακοπής ερημοδικίας

Η ανακοπή κατά την παλαιά Πολ.Δικ. (άρθρ. 505, 596) επετρίπετο απεριορίστως, ήτοι ανεξαρτήτως του δεδικαιολογημένου ή μη της ερημοδικίας του διαδίκου. Σχετικώς πρέπει να σημειωθεί ότι ο Κώδ.Πολ.Δικ. στην αρχική του διατύπωση επέτρεπε την ανακοπή ερημοδικίας μόνο αν ο διάδικος δεν εκλητεύθη παντάπασιν ή προσηκόντως ή εμπροθέσμως ή αν αυτός (ο διάδικος) δεν μπόρεσε να παραστεί (κατά την πρώτη συζήτηση) λόγω ανωτέρας βίας ή δόλου του αντιδίκου του (άρθρ. 518). Όμως με το ν.δ. 958/1971 επανεφέρθη το σύστημα της αναιτιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας. Με τον ν. 2145/1993 επανεφέρθη πλέον η μορφή της αιτιολογημένης ανακοπής, σύμφωνα με την οποία επιτρέπεται ανακοπή μόνον όταν ο διάδικος edικάσθη ερήμην διότι δεν εκλητεύθη νόμιμα ή εμπρόθεσμα ή αν συντρέχει λόγος ανωτέρας βίας (άρθρ. 501 Κώδ.Πολ.Δικ.). Πρέπει σχετικώς να λεχθεί ότι το σύστημα της αιτιολογημένης ανακοπής ερημοδικίας ανταποκρίνεται περισσότερο προς τον χαρακτηρισμό της ανακοπής ερημοδικίας ως ενδίκου μέσου, διότι με αυτή ζητείται πλέον η ακύρωση της ερημοδικίας ως αντικανονικώς χωρησάσης. Βεβαίως και το σύστημα αυτό δεν είναι άμοιρο δυσχερειών στην εφαρμογή του, αφού πολλές φορές μπορεί να καταλήγει σε αντίθετα προς τα επιδιωχθέντα με την καθιέρωσή του αποτελέσματα, δηλ. σε επιβράδυνση της διαδικασίας κυρίως από την ανάγκη διεξαγωγής αποδείξεων για τα περιστατικά της ερημοδικίας κ.λπ.

Β. Λόγοι εφέσεως

1. Ως προς τους λόγους της εφέσεως πρέπει να λεχθεί, ότι αναμφισβητήτως ως τέτοιοι νοούνται κατά πρώτο τα αποδιδόμενα στην προσβαλλόμενα απόφα-

ση σφάλματα. Αυτά είναι δυνατόν να ανάγονται στη διαδικασία, την εφαρμογή του δικαίου από το δικαστήριο, στην εκτίμηση των αποδείξεων και γενικώτερα την ουσία της υποθέσεως (βλ. σχετικώς Κεραμέως – Κονδύλη – Νίκα – *Μαργαρίτη*, άρθρ. 520, σελ. 926 επ.). Εγεννήθη όμως το ζήτημα αν λόγω εφέσεως μπορεί να αποτελέσει, πέραν των ανωτέρω σφαλμάτων, και κάθε αντικειμενική πλημμέλεια καίτοι αυτή δεν συνιστά δικονομικό ή ουσιαστικό σφάλμα της αποφάσεως, π.χ. η μετά την έκδοση της αποφάσεως ανεύρεση νέων αποδεικτικών μέσων, ή η δυνατότητα προβολής νέων πραγματικών γεγονότων κ.ο.κ.

Με την αυστηρή ερμηνεία της διατάξεως του άρθρου 520 Κώδ.Πολ.Δικ. σε συνδυασμό με τη θέση ότι με την έφεση προσβάλλεται η πρωτόδικη απόφαση ως εσφαλμένη, δεν μπορεί να γίνει δεκτό, ότι και οι αντικειμενικές πλημμέλειες συνιστούν λόγους εφέσεως κατά της αποφάσεως (έτσι *Κουσουλός*, ΝοΒ 20, σελ. 168 επ.). Υπεστηρίχθη όμως (έτσι *Μπέης*, ΝοΒ 17, σελ. 583, ο αυτός, Δ 1970, σελ. 54, ΕφΑθ 2907/1970 Δ 1970, σελ. 559) και η αντίθετη άποψη, κατά την οποία και οι εν λόγω αντικειμενικές πλημμέλειες συνιστούν λόγο έφεσης, εφ' όσον θεμελιώνουν έννομο συμφέρον του εκκαλούντα για μεταρρύθμιση της αποφάσεως (ΑΠ 308/73 Δ 4, σελ. 160, βλ. και ΑΠ 1084/73 ΝοΒ 22, σελ. 767, 134/74 ΝοΒ 22, σελ. 924).

Ως προς την τελευταία αυτή άποψη πρέπει να παρατηρηθεί κατ' αρχάς ότι δεν είναι ορθή η σύνδεση της αναγνώρισεως λόγου εφέσεως με την ύπαρξη έννομου συμφέροντος. Διότι ενώ είναι αληθές, ότι η ύπαρξη λόγου έφεσης θεμελιώνει και έννομο συμφέρον του διαδίκου για άσκηση του ένδικου αυτού μέσου, δεν ισχύει όμως αναγκαιώς και το αντίθετο. Πράγματι, υφίστανται περιπτώσεις κατά τις οποίες η ύπαρξη έννομου συμφέροντος είναι αναμφισβήτητη, ενώ η συνδρομή λόγου εφέσεως είναι συζητήσιμη. Έτσι π.χ. ο ερημοδικήσας εναγόμενος, κατά του οποίου εξεδόθη ερήμην απόφαση, έχει έννομο συμφέρον να ασκήσει έφεση, διότι είναι ηττηθείς διάδικος, με την έννοια του άρθρ. 516 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. Εξ αυτού όμως δεν προκύπτει άνευ ετέρου, ότι έχει και λόγο εφέσεως κατά της σχετικής αποφάσεως (βλ. όμως άρθρ. 513 § 1β εδ. τελευτ. Κωδ.Πολ.Δικ.).

Ανεξαρτήτως όμως της παρατηρήσεως αυτής, νομίζουμε, ότι η παραπάνω άποψη αυτή είναι κατ' αρχήν ορθή. Η έκταση ωστόσο της παραδοχής των αντικειμενικών πλημμελειών ως λόγων εφέσεως περιορίζεται από το ισχύον δίκαιο. Τούτο σημαίνει, ότι το αν η συγκεκριμένη αντικειμενική πλημμέλεια αποτελεί πράγματι λόγο εφέσεως εξαρτάται από την υπό του δικαίου παρεχομένη δυνατότητα ή όχι διορθώσεως αυτής, πράγμα που δικαιολογεί (ή όχι) και την με-

ταρρύθμιση της αποφάσεως. Το γεγονός ότι οι διάδικοι μπορούν να προτείνουν γεγονότα, τα οποία εγεννήθησαν μετά την τελευταία ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου συζήτηση (άρθρ. 527 αριθμ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) ή να προσαγάγουν πρώτον στην κατ' έφεση δίκη νέα αποδεικτικά μέσα (άρθρ. 529 Κώδ.Πολ.Δικ.) συνηγορεί, από τη σκοπιά αυτή, υπέρ του παραδεκτού ως λόγου εφέσεως κατά της πρωτόδικης αποφάσεως της επικλήσεως νέων οψιγενών πραγματικών γεγονότων (έτσι Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 520, σελ. 927, *Νίκας*, Νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί στην κατ' έφεση δίκη, 1987, σελ. 40 επ., 164 επ., ο ίδιος, Ένδικα μέσα ΙΙΙ, σελ. 173 επ.) ή νέων αποδεικτικών μέσων (*Μπέης*, άρθρ. 527, σελ. 1955· αντιθέτως *Ρίκος*, Ελλ.Δικ. 1987, σελ. 2 επ.).

Η εσφαλμένη αιτιολογία αποτελεί λόγο εφέσεως, εφ' όσον η αιτιολογία αυτή δεν ανάγεται σε ουσιαστικό δεδικασμένο (*Νίκας*, Ένδικα μέσα ΙΙΙ, σελ. 170). Όταν δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, εφ' όσον το διατακτικό της προσβληθείσας αποφάσεως είναι ορθό, αντικαθιστά τις εσφαλμένες αιτιολογίες και απορρίπτει την έφεση (άρθρ. 534 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Στο δικογράφημα της εφέσεως πρέπει να περιλαμβάνεται απαραίτητως ένας τουλάχιστον λόγος εφέσεως, σαφής και ωρισμένος (βλ. *Νίκας*, Ένδικα μέσα ΙΙΙ, σελ. 170 επ., *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 519 ΙΙΙ 2, *Thomas – Putzo*⁶, § 519, 2). Η παράλειψη αναφοράς τέτοιου λόγου δεν μπορεί να καλυφθεί με τους προσθέτους λόγους ή με την αναφορά στις προτάσεις το πρώτον ωρισμένου λόγου εφέσεως. Τούτο είναι απόρροια της από το νόμο θεωρήσεως του λόγου εφέσεως ως αναγκαίου στοιχείου του δικογραφήματος της εφέσεως. Συνεπεία της ανωτέρω παραλείψεως είναι, ότι η έφεση καθίσταται απαράδεκτη ως εκ της ελλείψεως κάποιας διαδικαστικής προϋποθέσεως, η οποία είναι συγκεκριμένα το μη νομότυπο της άσκησης της εφέσεως (που αναφέρεται και στο περιεχόμενο του δικογραφήματος αυτής) (*Thomas – Putzo*⁶, § 519, 1, πρβλ. *Σινανιώτου*, Προϋποθέσεις του παραδεκτού (ένθ. ανωτ.), σελ. 9. Άλλως *Νίκας*, Ένδικα μέσα ΙΙΙ, σελ. 171. Πρβλ. και ΕφΑΘ 1388/1969 Δ 1970, σελ. 238 επ., ένθα και διάφορες απόψεις). Εν σχέσει προς τον πρακτικώς συνήθη λόγο εφέσεως, της κακής δηλ. εκτιμήσεως των αποδείξεων, ως προς το ωρισμένο αυτού πρέπει να λεχθεί ότι δεν απαιτείται άλλη εξειδίκευση του σφάλματος της εκκαλουμένης αποφάσεως ούτε αναφορά του αποδεικτικού μέσου, το οποίο κατά την άποψη του εκκαλούντα εξετιμήθη εσφαλμένως (*Κεραμεύς*, Ένδικα μέσα³, σελ. 69). Τούτο είναι επακόλουθο, όπως ορθώς παρατηρείται (*Νίκας*, Ένδικα μέσα ΙΙΙ, σελ. 172), του γεγονότος ότι τα δι-

καστήρια δεν καθορίζουν στις αποφάσεις τους με βάση ποία αποδεικτικά μέσα συγκεκριμένως κατέληξαν στο αποδεικτικό τους πόρισμα.

Επί των ερήμην αποφάσεων, δεδομένου ότι επιτρέπεται κατ' αυτών έφεση από τη δημοσίευσή τους (άρθρ. 513 § 1β εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.) δεν είναι δυνατό (και αναγκαίο) να επικαλείται ο εκκαλών ωρισμένο λόγο εφέσεως. Διότι αν συντρέχει περίπτωση παράνομης ερημοδικίας, τούτο αποτελεί λόγο ανακοπής ερημοδικίας και όχι εφέσεως, με την άσκηση της οποίας εξαφανίζεται η ερήμην απόφαση (Νίκας, Ένδικα μέσα, σελ. 170). Τέλος, αν ο λόγος εφέσεως συνίσταται στην παράβαση κάποιου ουσιαστικού κανόνα δικαίου πρέπει κατά την παγία νομολογία να αναφέρεται στο δικογράφημα της εφέσεως ο κανόνας δικαίου, ο οποίος κατά τον ισχυρισμό του εκκαλούντα παρεβιάσθη, ως επίσης και τα περιστατικά τα οποία συνιστούν την παράβαση (Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης, άρθρ. 520, σελ. 927, ένθα και νομολογία).

Η θέση αυτή δεν φαίνεται απολύτως πειστική. Διότι και αυστηρή είναι και ανακόλουθη, διότι παραβλέπει την αρχή *jura novit curia*, δηλ. δεν εφαρμόζει αυτεπαγγέλτως τον κανόνα δικαίου, εφόσον δεν τον επικαλεσθεί ειδικώς και συγκεκριμένως (αριθμητικώς) ο διάδικος, καίτοι εκτίθενται οι παραδοχές της προσβαλλόμενης αποφάσεως εν σχέσει με τις οποίες παρεβιάσθη ο κανόνας αυτός.

Ως προς το προαπαιτούμενο, την αναφορά δηλ. των πραγματικών παραδοχών της προσβαλλομένης αποφάσεως, λεκτέον, ότι πρέπει να εκτίθενται τα πραγματικά περιστατικά που αποτελούν την ιστορική βάση της αγωγής. Αν αυτά διαφέρουν από τα δεκτά γενόμενα από την προσβαλλόμενη απόφαση, ο ΑΠ έχει δεχθεί (εν σχέσει με τον αναιρετικό λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) ότι για τον αναιρετικό έλεγχο κρίσιμα είναι τα πραγματικά γεγονότα της ιστορικής βάσης της αγωγής και όχι εκείνα που εδέχθη το δικαστήριο της ουσίας ότι περιελάμβανε η αγωγή.

2. Εφ' όσον στο δικογράφημα της εφέσεως περιέχεται ένας τουλάχιστον λόγος εφέσεως σαφής και ωρισμένος, είναι δυνατή η προβολή (άσκηση) και προσθέτων λόγων εφέσεως. Οι τελευταίοι όμως δεν μπορούν να καλύψουν την από την μη αναφορά λόγου εφέσεως παράλειψη και τις εντεύθεν συνέπειες. Τούτο καθ' όσον η απαίτηση του νόμου (άρθρ. 520 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.), όπως και το έγγραφο της εφέσεως περιέχει υποχρεωτικώς και τους λόγους εφέσεως, αποβλέπει στην αποτροπή προπετούς χρήσεως του ένδικου αυτού μέσου, πράγμα το οποίο δεν θα επιτυγχάνετο, αν ήταν δυνατή η εκ των υστέρων (με πρόσθετους λόγους) συμπλήρωση της ελλείψεως αυτής. Πέραν δε αυτού, η δυνατότητα ασκήσεως

προσθέτων λόγων ανεγνωρίσθη με τον σκοπό διευρύνσεως των ορίων, κατά τα οποία η υπόθεση μεταβιβάζεται στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο (άρθρ. 522 Κώδ.Πολ.Δικ.) με την έφεση. Προϋποθέτει, συνεπώς, ότι η έφεση ησκήθη παραδεκτώς, πράγμα που εξαρτάται και από την στο δικόγραφο αυτής αναφορά ωρισμένου λόγου εφέσεως.

Ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 520 § 2) επιτρέπει προσθέτους λόγους εφέσεως μόνον ως προς τα εκκληθέντα και τα αναγκαίως με αυτά συνεχόμενα κεφάλαια της αποφάσεως, όχι επομένως ως προς άλλα άσχετα προς αυτά κεφάλαια. Ως κεφάλαια της αποφάσεως νοούνται οι διατάξεις αυτές, οι οποίες αντιστοιχούν σε συγκεκριμένες αιτήσεις παροχής έννομης προστασίας (βλ. *Μακρίδου*, Πρόσθετοι λόγοι εφέσεως, σελ. 42 επ.). Οι πρόσθετοι λόγοι ασκούνται τώρα μόνο με ίδιο δικόγραφο, το οποίο κατατίθεται στην γραμματεία του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, συντασσομένης εκθέσεως κάτω από αυτό και κοινοποιουμένης τριάντα ημέρες προ της συζητήσεως της εφέσεως στον εφεσίβλητο (άρθρ. 520 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η παράλειψη της διατυπώσεως αυτής επιφέρει απαράδεκτο, εξεταζόμενο μόνο με πρόταση του διαδίκου συμφώνως προς το άρθρ. 160 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. (ΑΠ 672/75 ΝοΒ 24, σελ. 62). Με τις προτάσεις δεν είναι πλέον δυνατή η άσκηση προσθέτων λόγων.

Γ. Λόγοι αναψηλαφήσεως

Η αναψηλάφηση ως έκτακτο ένδικο μέσο, το οποίο οδηγεί σε ανατροπή του δεδικασμένου της προσβαλλόμενης αποφάσεως, επιτρέπεται για περιωρισμένους μόνο λόγους ρητώς αναφερόμενους στον νόμο. Στο άρθρο 544 Κώδ.Πολ.Δικ. διατυπώνονται οι λόγοι αυτοί. Το κατά πόσον οι λόγοι αυτοί μπορούν να διευρυνθούν είναι ζήτημα το οποίο θα μας απασχολήσει κατωτέρω (βλ. *Μπέη*, Οι λόγοι αναψηλαφήσεως και η ερμηνευτική διεύρυνση αυτών, σελ. 160 επ.). Οι λόγοι αναψηλαφήσεως, γενικώς αντιμετωπιζόμενοι, συνιστούν ή βαρείες δικονομικές παραβάσεις, οφειλόμενες είτε στην συμπεριφορά των διαδίκων είτε σε παραδρομές του δικαστή, ή στην νόθευση της αποδεικτικής βάσεως της αποφάσεως, η οποία καθιστά αυτήν (την απόφαση) προδήλως άδικη και δικαιολογεί την κάλυψη του δεδικασμένου αυτής. Ειδικότερα οι λόγοι αυτοί είναι:

1. Αντιφατικές αποφάσεις

α. Κατά τον πρώτο λόγο του άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ., αναψηλάφηση συγχω-

ρείται στην περίπτωση κατά την οποία στην αυτή υπόθεση εξεδόθησαν αντιφάσκουσες μεταξύ τους αποφάσεις. Αντίφαση στις αποφάσεις υπάρχει όταν το δεδικασμένο της μίας αντιτίθεται στο δεδικασμένο της άλλης, πράγμα το οποίο προκύπτει εκ των δύο αποφάσεων. Αντίφαση στις αιτιολογίες δεν δημιουργεί τον παρόντα λόγο αναψηλαφήσεως.

Είναι αδιάφορο αν το δικαστήριο, το οποίο εξέδωσε την δεύτερη απόφαση δεν έλαβε υπ' όψη του το δεδικασμένο είτε διότι δεν προέκυπτε αυτό από το υλικό της δίκης είτε διότι προεβλήθη από τους διαδίκους αλλά δεν εγένετο δεκτό από το δικαστήριο. Και στις δύο περιπτώσεις υπάρχει ο λόγος αναψηλαφήσεως, καίτοι στην δεύτερη των περιπτώσεων συντρέχει και λόγος αναιρέσεως κατ' άρθρ. 559 αρ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ. (πρβλ. όμως Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 146: μόνον αναίρεσις).

Στην περίπτωση αντιφασκουσών αποφάσεων πρέπει να συντρέχουν οι ακόλουθες προϋποθέσεις για να θεμελιώνεται ο σχετικός λόγος αναψηλαφήσεως.

α) Οι δύο αποφάσεις να εξεδόθησαν στην αυτή υπόθεση, να αφορούν δηλαδή το αυτό αντικείμενο. Για το ίδιο αντικείμενο πρόκειται οσάκις οι αποφάσεις απεφάνθησαν ως προς το αυτό αίτημα και επί τη βάσει των αυτών πραγματικών γεγονότων. Ως απόφαση νοείται και η διαιτητική, η αλλοδαπή ως και η τελεσίδικη διαταγή πληρωμής (*Μ. Μαργαρίτης – Α. Μαργαρίτη*, Ερμηνεία Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, άρθρ. 544 II 3, σελ. 985).

β) Οι αποφάσεις να εξεδόθησαν μεταξύ των αυτών διαδίκων (βλ. άρθρ. 325 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τα πρόσωπα πρέπει να παρίσταντο σε αμφοτέρες τις δίκες με την ίδια ιδιότητα. Δεν συντρέχει συνεπώς η προϋπόθεση της ταυτότητας προσώπων, αν π.χ. στην πρώτη δίκη τα πρόσωπα ενήργησαν ιδίω ονόματι στην δεύτερη δε ως νόμιμοι αντιπρόσωποι άλλου δηλ. με διαφορετική από την πρώτη ιδιότητα. Ο ανωτέρω λόγος αναψηλαφήσεως ισχύει και όταν το δεδικασμένο καταλαμβάνει και τρίτο πρόσωπο, το οποίο δεν είναι (κύριος) διάδικος (*Thomas – Putzo*, § 580 I εν 7α, *Νίκας*, Ένδικα Μέσα III, σελ. 312).

γ) Οι αποφάσεις να εξεδόθησαν από το ίδιο ή διαφορετικά δικαστήρια. Υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ. (άρθρ. 785 αριθ. 3) ο ανωτέρω λόγος αναψηλαφήσεως περιωριζέτο μόνον στην περίπτωση εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων από το ίδιο δικαστήριο, εδημιουργείτο δε λόγος αναιρέσεως (άρθρ. 807 αριθ. 14 Πολ.Δικ.) σε περίπτωση αντιφατικών αποφάσεων διαφόρων δικαστηρίων. Η ρύθμιση του Κώδ.Πολ.Δικ. είναι επιτυχέστερη, διότι οι επιβάλλουσες την αντίφαση δύο αποφάσεων σκέψεις ως λόγο αναψηλαφήσεως ισχύουν अपαραλλάκτως

τόσο επί εκδόσεως των αποφάσεων υπό του αυτού όσο και επί διαφορετικών δικαστηρίων. Δεν μπορεί να συντρέχει ο ανωτέρω λόγος αναψηλαφήσεως επί αποφάσεως του δικαστηρίου της παραπομπής σε σχέση με την απόφαση του ακυρωτικού (ΑΠ), δεδομένου ότι η απόφαση του ακυρωτικού δεν δημιουργεί δεδικασμένο ως αποφαινομένη επί νομικού μόνον ζητήματος (έτσι ΑΠ 548/73 ΝοΒ 21, σελ. 1442, αντιθέτως *Μπέης*, άρθρο 544 II 4).

β. Δεν δημιουργείται λόγος αναψηλαφήσεως αλλά λόγος αναιρέσεως εάν η αυτή απόφαση περιέχει αντιφατικές διατάξεις.

γ. Σε περίπτωση εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων στην ίδια υπόθεση με αναψηλάφηση προσβάλλεται η δεύτερη απόφαση (βλ. Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ' σελ. 347). Αυτό προκύπτει και από την διάταξη του άρθρ. 549 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά την οποία αν η αναψηλάφηση έγινε δεκτή λόγω εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων, το δικαστήριο εξαφανίζει την τελευταία απόφαση.

δ. Αν δεν προσβλήθηκε η νέα απόφαση με αναψηλάφηση, ευρισκόμεθα μπροστά σε δύο τελεσίδικες αποφάσεις αντιφατικές σε σχέση με το αυτό αντικείμενο, οπότε ανακύπτει το ερώτημα ποια από τις δύο υπερισχύει. Κατά τη γνώμη μας, η δεύτερη απόφαση υπερισχύει της πρώτης και το δεδικασμένο αυτής αποτελεί την έγκυρη και δεσμευτική διάγνωση της διαφοράς. Η άποψη αυτή, η οποία στο δίκαιό μας ευρίσκει και νομοθετικό έρεισμα στο άρθρ. 549 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ., είναι η κρατούσα στη νομολογία (βλ. Κεραμέως – Κονδύλη – Νίκα – *Μαργαρίτη*, άρθρ. 544, σελ. 971) και στη Γερμανία (βλ. αντί άλλων *Stein – Jonas – Schumann – Leipold*¹⁹, § 322 IX 6). Βεβαίως στην επιστήμη ανεπτύχθησαν και άλλες απόψεις. Έτσι υπεστηρίχθη (*Rosenberg – Schwab*¹¹, § 101 2) ότι εφ'όσον ευρισκόμεθα μπροστά σε δύο αντιφάσκουσες μεταξύ τους αποφάσεις καμία δεν μπορεί να έχει έναντι της άλλης προβάδισμα. Εναπόκειται επομένως σε κάθε ένα διάδικο να ζητήσει με αγωγή ποια απόφαση πρέπει να ισχύει, οπότε το δικαστήριο αποφαίνεται σχετικώς με δικαστική απόφαση. Αλλά η άποψη αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή, διότι εκτός από τα άλλα, δέχεται ως άνευ ετέρου δυνατή την άσκηση της σχετικής αγωγής. Αυτό όμως είναι πολύ αμφίβολο, δεδομένου ότι μία τέτοια αγωγή δρα ουσιαστικώς ως ένδικο μέσο, αφού με την θετική απόφαση εξαφανίζεται τελεσίδικος απόφαση, και επομένως θα έπρεπε να αναγνωρίζεται ρητώς από το νόμο η δυνατότητα άσκησής της. Κατ' άλλους (*Gaul, Die Grundlagen des Wiederaufnahmeverfahrens*, σελ. 95) η δεύτερη απόφαση είναι ανίσχυρη, άποψη η οποία αντιτίθεται τόσο στην έννοια των ανίσχυρων αποφάσεων και όσο και στην με ένδικα μέσα δυνατότητα προσβολής αυτών.

Τέλος, γίνεται από ωρισμένους δεκτό (*Μπέης*, άρθρ. 332 III 5) ότι στην περίπτωση αντιφασκουσών μεταξύ τους αποφάσεων, αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία αναψηλαφήσεως, υπάρχει ανενέργεια και των δύο αποφάσεων. Η απόψη αυτή οδηγεί όμως αδικαιολογήτως στην διεξαγωγή άλλης δίκης για την ίδια υπόθεση, το αποτέλεσμα της οποίας θα είναι αναγκαίως η έκδοση τρίτης απόφασεως, η οποία θα συμπίπτει με την πρώτη ή την δεύτερη απόφαση. Αλλά διερωτάται κανείς, προς τι θα πρέπει να διεξαχθεί τρίτη δίκη, η οποία και χρόνο και δαπάνη απαιτεί, αφού η εκδοθησομένη απόφαση θα συμφωνεί με μία ήδη εκδοθείσα απόφαση; Δεν είναι ορθότερο να αναζητηθεί τρόπος να δικαιολογηθεί η υπερίσχυση της μίας απόφασης έναντι της άλλης και να αποφευχθεί η νέα δίκη; Αυτό φαίνεται ότι αντελήφθησαν οι υποστηρικτές της απόψεως αυτής και επανέρχονται στην ορθή άποψη, κατά την οποία η νεώτερη απόφαση υπερισχύει ως προς το δεδικασμένο, προβαίνοντας πάντως περαιτέρω σε διακρίσεις, οι οποίες όμως δεν ευρίσκουν θεμέλιο στον νόμο (*Μπέης*, άρθρ. 544 II 9 α-γ).

2. Μη νόμιμη εκπροσώπηση διαδίκου

Εδώ εμπίπτουν οι περιπτώσεις του άρθρ. 544 αριθμ. 2-4 Κώδ.Πολ.Δικ.

α. Κατά πρώτον συγχωρείται αναψηλάφηση κάποιας αποφάσεως, η οποία εξεδόθη καίτοι ο διάδικος δεν εξεπροσωπήθη νομίμως στη δίκη και εφ' όσον δεν εγκρίθηκε ύστερα η διεξαγωγή της δίκης ρητά ή σιωπηρά (άρθρ. 544 αρ. 2). Ο λόγος αυτός της αναψηλαφήσεως αναφέρεται στις περιπτώσεις των άρθρ. 64 και 65 Κώδ.Πολ.Δικ., όπου καθορίζεται ο τρόπος εκπροσώπησης ωρισμένων προσώπων. Πρόκειται για την εκπροσώπηση φυσικών προσώπων, τα οποία είναι ανίκανα προς το παρίστασθαι επί δικαστηρίου ιδίω ονόματι, προσώπων υπό δικαστική συμπαράσταση, ως και των νομικών προσώπων (βλ. και *Μπέη*, Οι λόγοι αναψηλαφήσεως, σελ. 104 επ.). Σε όλες τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες τα πρόσωπα αυτά διεξάγουν δίκες χωρίς τους κατά τον νόμο (νομίμους) αντιπροσώπους τους πρόκειται για μη νόμιμη εκπροσώπηση και συνεπώς θεμελιούται υπέρ των προσώπων αυτών λόγος αναψηλαφήσεως κατά άρθρ. 544 άρθρ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ. (όχι δε και υπέρ των αντιδίκων, *Νίκας*, Πολ.Δικ. III, σελ. 314). Ο λόγος αυτός συντρέχει όχι μόνο επί παντελούς ελλείψεως νομίμου αντιπροσώπου αλλά και επί μη προσήκουσας εκπροσώπησης. Περί μη νόμιμης εκπροσώπησης πρόκειται και στις περιπτώσεις εκείνες, κατά τις οποίες ο νόμιμος αντιπρόσωπος δεν ετήρησε τις από τον νόμο απαιτούμενες πρόσθετες διατυπώσεις για έγκυρη διεξαγωγή της δίκης.

Δεν συντρέχει ο ανωτέρω λόγος αναψηλαφήσεως, αν ο υφιστάμενος νόμιμος αντιπρόσωπος δεν ενεφανίσθη στη δίκη ή δεν προέβαλλε την προσήκουσα υπεράσπιση (πρβλ. Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 93). Έτσι, κατά τα ανωτέρω, έλλειψη νόμιμης εκπροσωπήσεως υπάρχει π.χ. στις περιπτώσεις κατά τις οποίες ο ανήλικος ή ο τελών υπό δικαστική συμπαράσταση ασκεί ο ίδιος αγωγή ή στρέφεται κατ' αυτού αγωγή, ή όταν επήλθε μετά την άσκηση της αγωγής μεταβολή στο πρόσωπο διάδικου (ικανού αρχικά προς το παρίστασθαι), δικαιολογούσα την διεξαγωγή της δίκης με αντιπρόσωπο, ή όταν ο επίτροπος διεξάγει δίκη χωρίς απόφαση του συγγενικού συμβουλίου (άρθρ. 1621 ΑΚ κ.ο.κ.).

Ας σημειωθεί ότι ο αναφερθείς λόγος αναψηλαφήσεως υφίσταται εφ' όσον ο διάδικος που δεν εξεπροσωπήθη νομίμως στη δίκη, δεν ενέκρινε ρητώς ή σιωπηρώς την διεξαγωγή αυτής.

β. Στον ίδιο λόγο αναψηλαφήσεως εμπίπτει και η περίπτωση (άρθρ. 544 αρ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), κατά την οποία το ίδιο πρόσωπο παρέστη ως διάδικος ιδίω ονόματι (καίτοι ήταν αντιπρόσωπος του διαδίκου) ή εξεπροσώπησε διάδικο με διάφορες ιδιότητες, οι οποίοι έχουν αντίθετα συμφέροντα στη δίκη. Έτσι ο λόγος αυτός συντρέχει αν π.χ. ο πατέρας, ο έχων την γονική μέριμνα, ήσκησε αγωγή αφορώσα δικαιώματα του ανηλικού τέκνου, όχι ως νόμιμος αντιπρόσωπος αυτού αλλ' ιδίω ονόματι, ή αν ο πατήρ ή ο επίτροπος παρέστη στη δίκη για τον εαυτό του και ως αντιπρόσωπος του τέκνου (του υπό γονική μέριμνα ή επιτροπεία τελούντος), καίτοι συντρέχει περίπτωση από τις προβλεπόμενες στα άρθρ. 1517, 1627 ΑΚ.

γ. Τέλος, για κακή εκπροσώπηση πρόκειται και όταν παρέστη ως πληρεξούσιος διαδίκου χωρίς πληρεξουσιότητα (άρθρ. 544 αρ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) (βλ. και Κεραμέως – Κονδύλη – Νίκα – *Μαργαρίτη*, άρθρ. 544, σελ. 972). Τούτο συμβαίνει όχι μόνον επί συμμετοχής στην δίκη δικηγόρου χωρίς πληρεξουσιότητα αλλά και όταν η δοθείσα πληρεξουσιότητα έχει παύσει ή ο παραστάς δεν είχε την ιδιότητα του δικηγόρου. Η κακή υπεράσπιση της υποθέσεως από δικηγόρο που είχε πληρεξουσιότητα δεν θεμελιώνει τον λόγο αυτόν της αναψηλαφήσεως (*Κεραμεύς*, *Ένδικα μέσα*⁴, σελ. 93).

3. Η πλαστότητα της προσβαλλόμενης αποφάσεως

Η απόφαση είναι κατά νόμον πλαστή πρώτον όταν αναγράφει ψευδώς, ότι το δικαστήριο συνεκροτήθη από τον κατά νόμο αναγκαίο αριθμό δικαστών (άρθρ.

544 αριθμ. 5 Κώδ.Πολ.Δικ.). Όταν όμως από την απόφαση προκύπτει η κακή σύνθεση του δικαστηρίου δημιουργείται λόγος αναιρέσεως (άρθρ. 559 αρ. 2 Κώδ. Πολ.Δικ.) (βλ. *Σινανιώτου*, Η αναίρεση², σελ. 89 επ.). Πλαστή είναι επίσης η απόφαση όταν, ως προκύπτει από το πρακτικό της διασκέψεως (άρθρ. 303 Κώδ.Πολ. Δικ.) δεν εξεδόθη με την από το νόμο (άρθρ. 302 Κώδ.Πολ.Δικ.) απαιτούμενη πλειοψηφία ή δεν φέρει τις υπογραφές των από το νόμο (άρθρ. 306 Κώδ.Πολ. Δικ.) οριζομένων προσώπων και δεν είναι δυνατή η από αυτούς υπογραφή αυτής. Τούτο μπορεί να οφείλεται σε άρνηση του δικαστή να υπογράψει, όχι όμως και όταν η αδυναμία υπογραφής προέρχεται λόγω θανάτου αυτού ή παραιτήσεώς του (*Νίκας*, Πολ.Δικ. ΙΙΙ, σελ. 316).

4. Η αξιόποινη νόθευση των αποδεικτικών μέσων

Συγκεκριμένως, λόγο αναψηλαφήσεως αποτελεί η ψευδής κατάθεση μάρτυρα ή διαδίκου, ή η ψευδής έκθεση ή κατάθεση πραγματογνώμονα, ή το πλαστό έγγραφο (άρθρ. 544 αριθμ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ.). Δεν αρκεί όμως το ψευδές ή το πλαστό αποδεικτικό μέσο για να είναι δυνατή η προσβολή της αποφάσεως με αναψηλάφηση. Πρέπει η απόφαση να εστηρίχθη σε τέτοιο αποδεικτικό μέσο, πρέπει δηλ. αυτό να απετέλεσε την αποδεικτική βάση της αποφάσεως. Συνεπώς, αν προσήχθησαν νοθευμένα αποδεικτικά μέσα στο δικαστήριο, αυτό όμως δεν εστήριξε την απόφασή του σε αυτά, αλλά αντιθέτως τα απέκρουσε, δεν μπορεί να γίνει λόγος για δυνατότητα προσβολής της αποφάσεως με αναψηλάφηση.

Το ψευδές του αποδεικτικού μέσου ή η πλαστότητα αυτού για να αποτελούν λόγο αναψηλαφήσεως πρέπει κατά νόμο να ανεγνωρίσθησαν (ήδη) με αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Προκειμένου δε περί καταθέσεως διαδίκου, αρκεί και η δικαστική ομολογία. Αν από οποιοδήποτε λόγο (πρβλ. Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 204) η άσκηση της ποινικής αγωγής ή η πρόοδος της ποινικής διαδικασίας είναι αδύνατη (π.χ. λόγω παραγραφής της αξιοποίνου πράξεως ή θανάτου του δράστου κ.λπ.), η αναγνώριση του ψεύδους ή της πλαστότητας μπορεί να γίνει, κατά νόμον, και με απόφαση (πολιτικού) δικαστηρίου, η οποία εκδίδεται επί κυρίας αγωγής. Πρόκειται για εξαιρετική περίπτωση, κατά την οποία μπορεί να εγερθεί αναγνωριστική αγωγή για πραγματικό γεγονός κατά παρέκκλιση του άρθρου 70 Κώδ.Πολ.Δικ. (διαφορετικά *Μπέης*, άρθρ. 544 αριθ. 7). Η αγωγή αυτή τελεί υπό προθεσμία: Πρέπει να ασκηθεί εντός εξαμήνου από την έκδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως και επί επιγενομένης αδυναμίας εντός εξαμήνου

από αυτή (περί του αν η απόφαση του πολιτικού δικαστηρίου πρέπει να είναι αμετάκλητη ή όχι, ως και περί του θέματος της αρμοδιότητας βλ. *Μπέη*, έ.α.).

Ειδικότερα ως προς την ψευδή κατάθεση μάρτυρα πρέπει να λεχθεί ότι κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (και σε αντίθεση με το προϊσχύσαν δίκαιο) δεν είναι απαραίτητο να έχει ως ελατήριο την δωροδοκία. Επίσης δεν έχει σημασία αν η μαρτυρία είναι στο σύνολό της ή εν μέρει ψευδής ή αυτή εδόθη ενόρκως ή ανωμοτί.

Η ψευδής κατάθεση διαδίκου ως λόγος αναψηλαφήσεως αναφέρεται στο αποδεικτικό μέσο της εξετάσεως των διαδίκων (άρθρ. 415 επ. Κώδ.Πολ.Δικ.) και δεν καταλαμβάνει την από τον διάδικο παροχή (έστω και ψευδών) διασαφήσεων για την υπόθεση κατά το άρθρ. 245 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.

Τέλος, σε σχέση με την πλαστότητα των (αποδεικτικών) εγγράφων ας σημειωθεί, ότι η θεμελίωση επ' αυτής λόγου αναψηλαφήσεως δεν εξαρτάται από το αν η πλαστογραφία οφείλεται στο διάδικο ή τρίτο (εν γνώσει ή όχι του διαδίκου), ή από το αν η απόφαση έλαβε υπ' όψη το πλαστό έγγραφο ως άμεση απόδειξη ή για την συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων (ΑΠ 1364/2005 ΝοΒ 2006, σελ. 546).

5. Ανεύρεση νέων κρίσιμων εγγράφων

Ο λόγος αυτός αναψηλαφήσεως συντρέχει αν ο αιτούμενος την αναψηλάφηση διάδικος ανεύρε ή έλαβε στην κατοχή του νέα κρίσιμα έγγραφα (άρθρ. 544 αριθμ. 7 Κώδ.Πολ.Δικ.). Πρέπει δηλ. να πρόκειται για αποδεικτικά (ιδιωτικά) έγγραφα, τα οποία το πρώτον επικαλείται και προσάγει ο διάδικος και τα οποία ανατρέπουν την αποδεικτική βάση της (προσβαλλόμενης) αποφάσεως, δηλ. θα ηδύναντο να αγάγουν σε ουσιαστική κρίση της υποθέσεως, διαφορετική από την εξανεχθείσα (ΑΠ 892/75 ΝοΒ 24, σελ. 177). Εκτός όμως των ιδιωτικών, εμπίπτουν στην έννοια των εγγράφων στο πλαίσιο του λόγου αυτού και τα δημόσια έγγραφα, εφ' όσον πληρούν τις προϋποθέσεις του κύρους και της αποδεικτικής τους δυνάμεως (*Νίκας*, Ένδικα Μέσα ΙΙΙ, σελ. 321, βλ. σχετικώς και *Κολοτούρο-Μιχιώτη*, Ένδικα μέσα και βοηθήματα κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., σελ. 272). Προϋπόθεση πάντως για τη θεμελίωση του λόγου αυτού αναψηλαφήσεως αποτελεί πρώτον το γεγονός ότι ο διάδικος ανεύρε ή έλαβε στην κατοχή του τα έγγραφα αυτά μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Δηλαδή θα πρέπει τα έγγραφα αυτά να υπήρχαν κατά το χρόνο της εκδίκασης της αποφάσεως και συγκεκριμένως μέχρι το τέλος της επ' ακροατηρίου συζήτησης. Συνεπώς έγγραφα τα οποία συνετάχθησαν μεταγενεστέρως δεν μπορούν να θεμελιώσουν τον πα-

ρόντα λόγον αναψηλαφήσεως (ως προς την έκθεση πραγματογνωμοσύνης του DNA βλ. Κολοτούρο, ένθ. ανωτ., σελ. 277 επ.). Και δεύτερον ότι δεν τα επεκαλέσθη και δεν τα προσήγαγε ο διάδικος από ανωτέρα βία. Ως ανωτέρα βία νοείται γεγονός «τυχηρό και απρόβλεπτο, το οποίο δεν ηδύνατο να αποτραπεί ούτε διά μέτρων άκρας επιμελείας και συνέσεως» (ΑΠ 892/75 ΝοΒ 24, σελ. 177 επ., 67/2003 ΝοΒ 2003, σελ. 1628/9). Τέτοιο γεγονός μπορεί να είναι και η ανυπαίτια άγνοια της ύπαρξης των εγγράφων. (Ορφανίδης, Η έννοια της ανωτέρας βίας σαν ανεύρεση νέου εγγράφου, σελ. 960, Ι. Δεληκωστόπουλος, Η αναζήτηση της αληθείας στην Πολ.Δικ., σελ. 251). Την άποψη αυτή δέχονται και άλλοι συγγραφείς (Μπέης, άρθρ. 544 VI 6, Καργάδος, Δ 1979 σελ. 24 επ., Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης, άρθρ. 544, σελ. 976, Πανταζόπουλος, Η αναψηλάφηση απόφασης λόγω ανεύρεσης νέου εγγράφου, 2005, σελ. 167 επ.) καθώς και ο Άρειος Πάγος (ΑΠ 1311/94 Ελλ.Δικ. 1996, σελ. 626, 284/01 Ελλ.Δικ. 2001, σελ. 676, 430/05 ΝοΒ 2006, σελ. 548 κ.ά.). Εξ άλλου τα έγγραφα πρέπει να είναι κρίσιμα δηλ. να αποδεικνύουν άμεσα ουσιώδη πραγματικό ισχυρισμό, ώστε το δικαστήριο, αν είχε υπόψη του τα έγγραφα αυτά, θα είχε καταλήξει σε διαφορετική κρίση. Δεν αρκεί συνεπώς από τα έγγραφα αυτά να συνάγονται τεκμήρια για την υπόθεση (Μακρίδου, Η έννοια του κρίσιμου εγγράφου στην αναψηλάφηση, σελ. 287 επ., Ι. Δεληκωστόπουλος, ένθ. ανωτ., σελ. 255). Ο λόγος αυτός της αναψηλαφήσεως συντρέχει και όταν τα έγγραφα κατεκρατήθησαν από τον αντίδικο (ο οποίος ζητεί την αναψηλάφηση) ή τρίτον, ευρισκόμενον σε συνεννοήσεις με τον αντίδικο χωρίς να απαιτείται κάποια σχέση νομικής εξαρτήσεως με τον αντίδικο (πρβλ. Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 268). Την ύπαρξη των εγγράφων αυτών ως και την από τον αντίδικο ή τρίτο κατοχή πρέπει να αγνοούσε διαρκούσης της δίκης ο διάδικος, διότι σε αντίθετη περίπτωση θα μπορούσε να ζητήσει την επίδειξη του εγγράφου (βλ. και Νίκα, Ένδικα Μέσα ΙΙΙ, σελ. 128 επ.).

6. Η προσβαλλόμενη απόφαση στηρίζεται σε απόφαση πολιτικού, ποινικού ή διοικητικού δικαστηρίου, η οποία ανετράπη μετά την τελευταία συζήτηση, επί της οποίας εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση

Πρόκειται βασικώς για την περίπτωση εκείνη, κατά την οποία η προσβαλλόμενη απόφαση έθεσε ως βάση αυτής, σε σχέση με ανακύψαν (κύριο ή) προδικαστικό ζήτημα, το δεδικασμένο της προηγηθείσας αποφάσεως του πολιτικού, ποινικού ή διοικητικού δικαστηρίου (άρθρ. 544 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ.). Πέραν όμως αυτού στην ανωτέρω περίπτωση περιλαμβάνεται και εκείνη, κατά την

οποία η ανατραπείσα απόφαση του πολιτικού, ποινικού ή διοικητικού δικαστηρίου εχρησιμοποιήθη ως αποδεικτικό μέσο της προσβαλλόμενης αποφάσεως, και γενικώτερα η περίπτωση κατά την οποία η τελευταία εστηρίχθη στις πραγματικές διαπιστώσεις της ανατραπείσης, καίτοι δεν δημιουργείται ως προς αυτές δεδικασμένο (κατ' άρθρ. 312 Κώδ.Πολ.Δικ.) (Κεραμεύς –Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 544 σελ. 976/7, αλλιώς *Μπέης*, άρθρ. 544 VII 2).

Πάντως για τη δημιουργία του λόγου αυτού αναψηλαφήσεως πρέπει κατά νόμο η ανατροπή της αποφάσεως να είναι αμετάκλητη, ως προς όλους τους διαδίκους.

Διαφορετικός από τον ανωτέρω λόγο αναψηλαφήσεως είναι ο από το άρθρ. 559 αριθμ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ. προβλεπόμενος λόγος αναιρέσεως, ο οποίος υφίσταται όταν το δικαστήριο κατά παράβαση του νόμου εδέχθη ότι υπάρχει ή ότι δεν υπάρχει δεδικασμένο ή ότι υπάρχει δεδικασμένο επί τη βάσει αποφάσεως εξαφανισθείσας συνεπεία ένδικου μέσου ή αναγνωρισθείσας ως ανύπαρκτης (βλ. σχετικώς *Σινανιώτη*, *Η αναίρεση*², σελ. 179).

7. Αν ο διάδικος εκλήτευσε στη δίκη τον αντίδικο αυτού ως άγνωστης διαμονής αν και γνώριζε τη διαμονή του

Ο λόγος αυτός αναψηλαφήσεως (άρθρ. 544 αριθμ. 9. Κώδ.Πολ.Δικ.) στηρίζεται σε δολία ενέργεια του αντιδίκου του αιτούντα την αναψηλάφηση διαδίκου και αναφέρεται μόνο σε κλήσεις για συζήτηση της υποθέσεως, όχι δε και στην επίδοση της αγωγής ή της αποφάσεως (βλ. σχετικώς *Μπέης*, άρθρ. 544 VIII). Ας σημειωθεί εξάλλου ότι ο δόλος του διαδίκου δεν αίρεται από μόνο το γεγονός, ότι έλαβε χώρα δημοσίευση κατ' άρθρ. 135 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. Για το ότι ο αντίδικος εγνώριζε την διαμονή (του αιτούντα την αναψηλάφηση διαδίκου) θα διεξαχθεί απόδειξη μη αποκλεισμένων και των μαρτύρων, το βάρος της οποίας φέρει ο αιτών την αναψηλάφηση (Κεραμεύς –Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 544, σελ. 977).

Τέλος με το άρθρ. 45 § 2 ν. 3994/11 προσετέθη και άλλος λόγος αναψηλαφήσεως και συγκεκριμένως ο της δωροδοκίας ή της παράβασης καθήκοντος του δικαστού, ο οποίος συνέπραξε στην έκδοση της αποφάσεως που προσβάλλεται με αναψηλάφηση (άρθρ. 544 αρ. 10 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η δωροδοκία και η παράβαση καθήκοντος διά να αποτελούν λόγον αναψηλαφήσεως πρέπει να επηρέασαν ουσιαστικώς το περιεχόμενο της προσβαλλομένης αποφάσεως, δηλ. άνευ αυ-

τών η απόφαση θα είχε διάφορο αποτέλεσμα. Και προκειμένου μεν περί της δωροδοκίας, η ουσιώδης αυτή προϋπόθεση είναι αυτονόητη, επί της υπερβάσεως καθήκοντος πρέπει να συμπορεύεται με δόλο του δικαστού. Τόσο η δωροληψία όσον και η παράβαση καθήκοντος πρέπει να αποδεικνύονται με αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Αν η άσκηση της ποινικής διώξεως ή η πρόοδος της ποινικής διαδικασίας είναι αδύνατη, τότε η αναγνώριση της δωροληψίας ή της παράβασης καθήκοντος γίνεται με κυρία αγωγή. Η αγωγή αυτή πρέπει να ασκηθεί εντός έξι μηνών από την έκδοση της προσβαλλομένης απόφασης και αν η αδυναμία της προόδου της ποινικής διαδικασίας επήλθε κατόπιν, εντός έξι μηνών από αυτήν. Η καθιέρωση του λόγου αυτού της αναψηλαφήσεως εγένετο προς προστασία του διαδίκου, ο οποίος άνευ της δυνατότητας αυτής δεν θα μπορούσε να δικαιωθεί από μόνην ενδεχομένως την πειθαρχική δίωξη του συγκεκριμένου δικαστού (βλ. και Κολοτούρο – (Μιχιώτη), ένθ. ανωτ., σελ. 131 επ.).

8. Διεύρυνση των λόγων αναψηλαφήσεως

Βασικό ζήτημα που ανακύπτει σε σχέση με τους λόγους αναψηλαφήσεως είναι αυτό της ερμηνευτικής διευρύνσεώς τους. Σχετικώς πρέπει να λεχθεί ότι εν όψει της διατυπώσεως του νόμου (... Αναψηλάφηση επιτρέπεται μόνο...) (άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ.) και της περιοριστικής απαριθμήσεως των λόγων αναψηλαφήσεως θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι αποκλείεται κάθε ερμηνευτική διεύρυνση αυτών, εφ' όσον πρόκειται για ειδικές και εξαιρετικές περιπτώσεις.

Βεβαίως, είναι σήμερα εκτός σοβαρής αμφισβήτησεως η δυνατότητα της υπό ωρισμένες προϋποθέσεις αναλογικής εφαρμογής των ως άνω διατάξεων, που αφορούν ειδικές περιπτώσεις. Αλλά από αυτό δεν έπεται ότι πρέπει να καταφάσκει χωρίς άλλο η αναλογική διεύρυνση των λόγων αναψηλαφήσεως και σε περιπτώσεις, οι οποίες εμπίπτουν στις γενικές αρχές, οι οποίες υπαγορεύουν τους στον νόμο καθιερωμένους λόγους αναψηλαφήσεως. Βασικής σημασίας για την καταφατική ή αρνητική απάντηση στο τεθέν ερώτημα αποτελεί η διευκρίνιση αν ο νομοθέτης κατά την διατύπωση των λόγων αναψηλαφήσεως στο άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ. εκουσίως (συνειδητώς) δεν περιέλαβε σε αυτούς και άλλες περιπτώσεις, ως προς τις οποίες υφίστανται επίσης (εξαιρετικές) συνθήκες, παρόμοιες με τους καθιερωμένους λόγους, ή αν δεν προέβλεψε τις περιπτώσεις αυτές και συνεπώς δεν τις περιέβαλε με την νομοθετική βούληση. Στην πρώτη περίπτωση δεν μπορεί να γίνει λόγος για ερμηνευτική διεύρυνση των λόγων αναψηλαφήσεως, ενώ αυτό δεν αποκλείεται στην δεύτερη περίπτωση. Πιθα-

νότερη μπορεί να θεωρηθεί η θέση ότι ο περιορισμός των περιπτώσεων στο άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ. έγινε από το νομοθέτη ενσυνειδήτως. Είναι δύσκολο να υποστηριχθεί ότι ο πρώτος αγνοούσε τις περιπτώσεις, οι οποίες κατά τη θεωρία παρουσιάζουν τις προϋποθέσεις ανάλογης εφαρμογής του άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως π.χ. η νόθευση ενός αντικειμένου αυτοψίας ή η ψευδής μετάφραση του διερμηνέως κ.ο.κ.

Το αυτό βασικώς πρέπει να λεχθεί και για τις νέες επιστημονικές αποδεικτικές μεθόδους. Μόνον ως προς εκείνες τις μεθόδους αυτές που αφορούν την αναγνώριση της πατρότητας θα μπορούσε να λεχθεί, ότι εφ' όσον αυτές ανεκαλύφθησαν ή απεδείχθησαν ως ασφαλείς το πρώτον μετά την τελεσιδικία της αποφάσεως, θα έπρεπε να δικαιολογούν την αναψηλάφηση των αποφάσεων των εκδιδόμενων σε δίκες αναγνώρισεως της πατρότητας. Αυτό όμως μπορεί να γίνει όχι με ανάλογη εφαρμογή του άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ., αλλά με ρητή νομοθετική αναγνώριση, όπως έπραξαν και άλλες νομοθεσίες όπως π.χ. η γερμανική ΖΡΟ στην § 641 αυτής (βλ. και Νίκα, Ένδικα Μέσα ΙΙΙ, σελ. 324). Όμως ο ΑΠ με την υπ' αριθμ. 905/05 (ΧρΙΔ 2005, σελ. 994) εδέχθη ότι και η έκθεση DNA, λόγω της υψηλής αποδεικτικής δυνάμεώς της, αποτελεί νέο έγγραφο που δικαιολογεί την αναψηλάφηση αποφάσεως περί αναγνώρισεως της πατρότητας, κατ' ανάλογο εφαρμογή του άρθρ. 544 αριθμ. 7 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. και Μπέη, Οι λόγοι αναψηλάφησης, σελ. 160 επ.).

Δ. Λόγοι αναιρέσεως

1. Παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου

Ο πρώτος και πλέον ευρύς λόγος αναιρέσεως κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 559 αριθμ. 1) είναι η παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου. Είναι αδιάφορο, αν πρόκειται για νόμο ή έθιμο, ημεδαπό ή αλλοδαπό, εσωτερικού ή διεθνούς δικαίου. Όταν ο Κώδ.Πολ.Δικ. ομιλεί εδώ για κανόνα «ουσιαστικού» δικαίου, πράττει αυτό χάριν αντιδιαστολής προς δύο κατευθύνσεις: Πρώτον προς διάκριση (και αποκλεισμό) των δικονομικών κανόνων δικαίου και δεύτερον έναντι των τυπικών νόμους.

Ως προς τους δικονομικούς κανόνες δικαίου έχουμε αναπτύξει και αλλού (Η αναίρεση², σελ. 61 επ.), ότι η παράβαση αυτών συνιστά λόγον αναιρέσεως μόνον στις από τον νόμο προβλεπόμενες περιπτώσεις. Ως **δικονομικοί πρέπει να θεωρούνται οι κανόνες εκείνοι, οι οποίοι καθορίζουν τον τρόπο (την διαδι-**

κασία), τα όργανα και την μορφή της ένδικης προστασίας για την πραγμάτωση των από το ουσιαστικό δίκαιο αναγνωριζομένων στα πρόσωπα δικαιωμάτων (Δεληκωστόπουλος – Σινανιώτης, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', σελ. 7, *Ράμμος*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ. Β', σελ. 3, *Μητσόπουλος*, Πολ.Δικον., σελ. 30 *Καλαβρός*, Η αναίρεση κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., έκδ. Β', σελ. 85, *Rosenberg – Schwab, Zivilprozessrecht*¹¹, § 1 V, *Ι. Δεληκωστόπουλος*, Οι δικονομικοί λόγοι αναίρεσεως, 2009).

Οι κανόνες αντιθέτως του **ουσιαστικού δικαίου ρυθμίζουν τις βιοτικές σχέσεις, την κτήση των δικαιωμάτων και την γένεση των υποχρεώσεων** και επιβάλλουν τις κυρώσεις για την μη τήρηση αυτών. Πρέπει τέλος να σημειωθεί, ότι η διάκριση των κανόνων σε ουσιαστικούς και δικονομικούς πρέπει να γίνεται με βάση το ανωτέρω κριτήριο, του αντικειμένου δηλ. αυτού και του επιδιωκόμενου σκοπού και όχι με βάση τον νόμο στον οποίο περιλαμβάνονται (π.χ. στον Κώδ.Πολ.Δικ. ή στον Α.Κ. κ.ο.κ.), (βλ. και περιπτωσιολογία Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 559, σελ. 1006 επ., πρβλ. *Μπακόπουλου*, Δ 26, σελ. 736 επ., *Καλαβρού*, Η αναίρεση², σελ. 89).

Στον όρο «**κανόνας ουσιαστικού δικαίου**» περιλαμβάνονται ουσιαστικές διατάξεις όχι μόνο του **ιδιωτικού** αλλά και του **δημοσίου δικαίου** (*Βασιλείου – Γιδόπουλος*, Περί αναίρεσεως, σελ. 154) αδιαφόρως αν αυτοί περιλαμβάνονται στο Σύνταγμα (ως προς την περί ισότητας διάταξη του άρθρ. 1 του Συντάγμ. βλ. *Σούρλα*, Η αναίρεσεις, σελ. 103) ή σε άλλο νόμο, ο οποίος ανάγεται στο δημόσιο δίκαιο· αρκεί οι διατάξεις αυτές ρυθμίζουν την επίδικη έννομη σχέση. Οι κανόνες του ουσιαστικού δικαίου περιλαμβάνονται πρωτίστως στους νόμους. Ως νόμοι νοούνται οι πράξεις, οι οποίες εκδίδονται από το κατά το Σύνταγμα αρμόδιο όργανο κατά την απ' αυτό οριζόμενη διαδικασία, με τις οποίες τίθενται κανόνες δικαίου. Πρόκειται για τους ουσιαστικούς νόμους, οι οποίοι χαρακτηρίζονται έτσι με βάση το περιεχόμενό τους. Στις περιπτώσεις αυτές συντρέχουν η έννοια του **τυπικού και του ουσιαστικού νόμου**, πράγμα το οποίο αποτελεί τον κανόνα. Όμως από ποικίλους λόγους (π.χ. συνταγματικής επιταγής ή προσδόσεως κύρους νόμου σε καθαρώς διοικητικές πράξεις ή συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου) είναι δυνατόν ένας νόμος να είναι απλώς τυπικός όχι όμως και ουσιαστικός, να μη θέτει δηλ. κανόνα ουσιαστικού δικαίου. Κλασσικό παράδειγμα απλώς τυπικού νόμου αποτελεί ο προϋπολογισμός του κράτους (βλ. άρθρ. 79 § 1 Συντ.). Πέρα από τους νόμους, ουσιαστικοί κανόνες δικαίου (μπορεί να) περιέχονται και στα **κανονιστικά διατάγματα**, τα οποία εκδίδονται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας με πρόταση Υπουργού κατά ειδική εξουσιοδότηση νόμου και μέσα στα όρια

αυτής (άρθρ. 43 §§ 2 και 4 Συντ.), (βλ. σχετικώς Σούρλα, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 96 επ.). Επίσης και οι από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας με πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου, εκδιδόμενες **πράξεις νομοθετικού περιεχομένου** κατ' άρθρ. 44 § 1 Συντάγματος.

Αντιθέτως δεν αποτελούν ουσιαστικούς κανόνες δικαίου τα από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας εκδιδόμενα και αναγκαία για την εκτέλεση των νόμων **διατάγματα** (άρθρ. 42 § 1 Συντάγμ.), καθ' όσον αυτά δεν άπτονται της νομοθετικής λειτουργίας αλλά ανάγονται στην διοίκηση (πρβλ. *Βασιλείου – Γιδόπουλου*, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 149). Ουσιαστικούς κανόνες δικαίου περιέχουν επίσης οι **κανονιστικές πράξεις και άλλων οργάνων** της διοικήσεως (π.χ. Πράξεις Υπουργικού Συμβουλίου), εφ' όσον εκδίδονται κατόπιν εξουσιοδοτήσεως, προκειμένου να ρυθμισθούν ειδικότερα θέματα ή θέματα τοπικού ενδιαφέροντος ή τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα (άρθρ. 43 § 2 εδ. 2 Συντάγμ.). Έτσι, με αφετηρία την ανωτέρω προϋπόθεση (της υπάρξεως εξουσιοδοτήσεως), αποτελούν κανόνα ουσιαστικού δικαίου (και κατ' επέκταση η παράβαση αυτών συνιστά παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.), επίσης **οι κανονισμοί των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου**, όπως και των δημοσίων οργανισμών.

Όπως και στο προΐσχον δίκαιο (*Βασιλείου – Γιδόπουλος*, *Περί αναιρέσεως*, σελ. 169) έτσι και κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. ουσιαστικούς κανόνες δικαίου κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ. αποτελούν και **οι κανόνες του Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου** η παράβαση των οποίων θεμελιώνει επίσης λόγον αναιρέσεως [(βλ. *Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ'*, σελ. 141, 286, *Κρίσπη*, *Ιδιωτ. Διεθν. Δικ.* (Γεν. Μέρος), σελ. 115]. Όπως ισχύει και για τους λοιπούς ουσιαστικούς κανόνες, έτσι και η παράβαση των κανόνων του ΙΔΔ μπορεί να αφορά στην ερμηνεία τους ή στην εφαρμογή τους ή στο από την εφαρμογή τους αντλούμενο συμπέρασμα (*Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2148) με τελικό αποτέλεσμα την εσφαλμένη επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου. όμως, αν παρά την παραβίαση του κανόνα του ΙΔΔ, ο δικαστής καταλήξει σε ορθό συμπέρασμα, σύμφωνα προς το δίκαιο, το οποίο θα εκαλείτο σε εφαρμογή με ορθή εφαρμογή του κανόνα του ΙΔΔ, δεν χωρεί αναίρεση αλλά διόρθωση των αιτιολογιών της προσβαλλόμενης αποφάσεως κατ' άρθρ. 578 Κώδ.Πολ.Δικ. (*Κρίσπη*, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 118/119, *Μπέης*, *ένθ. ανωτ.*). Τέλος, στους ουσιαστικούς κανόνες δικαίου κατατάσσονται επίσης και οι αναμφισβήτητες **αρχές του διεθνούς δικαίου** (βλ. *Ράμμου*, *Εγχειρ. Αστ. Δικον. Δικ. Β*, σελ. 1054, *Βεγλερή*, *Το σύνταγμα*, 1976, σελ. 538 επ.) οι οποίες αποτελούν εσωτερικό

δίκαιο (βλ. Ρούκουνα, Ξένιον Ζέπου ΙΙΙ, σελ. 320 επ., Στ. Δεληκωστόπουλου, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, σελ. 230 επ.). Επίσης οι **διεθνείς συμβάσεις** ή συνθήκες του κράτους περιέχουν κανόνες ουσιαστικού δικαίου και η παράβαση αυτών συνιστά λόγον αναιρέσεως, εφ' όσον έχουν κυρωθεί με νόμο (άρθρ. 28 Συντάγμ.) (Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 140).

Ζήτημα εγεννήθη, αν περιέχουν κανόνες ουσιαστικού δικαίου και συνεπώς η παράβαση αυτών θεμελιώνει λόγον αναιρέσεως κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ., οι καλούμενες «**κανονιστικές δικαιοπραξίες**». Δεν είναι δυνατό στο πλαίσιο της εργασίας αυτής να αντιμετωπισθεί το θεωρητικώς δύσκολο αυτό ζήτημα. Όμως για τους επιθυμούντες να διευκολύνουν την δυνατότητα ελέγχου του ακυρωτικού και στην περίπτωση της ψευδούς ερμηνείας των κανονιστικών δικαιοπραξιών, η πλέον πειστική θεωρητικώς νομική θεμελίωση της αντιμετώπισης αυτών ως κανόνων ουσιαστικού δικαίου, είναι η από τον Λιτζερόπουλο υποδειχθείσα (Τα άρθρ. 173 και 200 ΑΚ και η αναίρεση, Τιμ.Τομ. ΑΠ, σελ. 535), κατά την οποία «*οι κανόνες ούτοι τίθενται κατά νομοθετικήν εξουσιοδότησιν επί τη βάσει των ειδικών νόμων δυνάμει των οποίων συντάσσονται τα καταστατικά και οι οργανισμοί*».

Ο εξεταζόμενος λόγος αναιρέσεως συντρέχει κατά ρητή αναφορά του νόμου (άρθρ. 559 Κώδ.Πολ.Δικ.) και **επί παραβάσεως των ερμηνευτικών κανόνων των δικαιοπραξιών**. Είναι γεγονός ότι οι γενικοί και οι ειδικοί ερμηνευτικοί κανόνες καλούνται σε εφαρμογή, όταν το γράμμα της δηλώσεως δεν είναι σαφές και γεννώνται αμφιβολίες ως προς την έννοια της δηλώσεως. Γενικώς κατά την ερμηνεία της δηλώσεως βουλήσεως αναζητείται η αληθής βούληση, χωρίς προσήλωση στις λέξεις (άρθρ. 173 ΑΚ), ενώ οι συμβάσεις ερμηνεύονται, όπως απαιτεί η καλή πίστη, λαμβανομένων υπ' όψη των συναλλακτικών ηθών (άρθρ. 200 ΑΚ). Οι δύο αυτές γενικές ερμηνευτικές διατάξεις καλύπτουν τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες υφίσταται μεν βούληση των μερών, υπάρχουν όμως κενά (ακόμη και εμμέσως αλλά σαφώς συναγόμενα ΑΠ 119/93 ΝοΒ 42, σελ. 181, 311/93 ΝοΒ 42, σελ. 985 επ.) στην διατύπωση αυτής ή η δήλωση υπήρξε ατελής.

Ερωτάται, πώς διαμορφώνεται ο **αναιρετικός έλεγχος σε σχέση με τους ερμηνευτικούς των δικαιοπραξιών κανόνες**. Στην αρχή θα πρέπει να παρατηρηθεί, ότι αποτελεί σοβαρό επιστημονικό πρόβλημα, αν θέμα ερμηνείας και συνεπώς εφαρμογής των ερμηνευτικών κανόνων των δικαιοπραξιών γεννάται όχι μόνον σε σχέση με τις ασαφείς (αμφίβολου νοήματος) δηλώσεις βουλήσεως αλλά και τις σαφείς (βλ. σχετικώς Λιτζερόπουλο, ένθ. ανωτ., σελ. 488 επ.). Όμως

η νομολογία του ΑΠ εμμένει απολύτως στην αρχή, ότι όταν δεν καταλείπεται αμφιβολία από το γράμμα της δηλώσεως βουλήσεως, δεν εφαρμόζονται οι ερμηνευτικές διατάξεις των άρθρ. 173 και 200 ΑΚ (ΑΠ 121/57 ΝοΒ 5, σελ. 643 με αντίθετες παρατηρήσεις *Λίποβατς*, 929/73 ΝοΒ 23, σελ. 488, 1057/74 ΝοΒ 23, σελ. 629, 681/75 ΝοΒ 24, σελ. 25 κ.λπ., *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2318) και συνεπώς δεν δημιουργείται λόγος αναιρέσεως από την μη εφαρμογή των ερμηνευτικών αυτών διατάξεων. **Ο ΑΠ εμμένει, εξάλλου, γενικώς στη θέση, ότι η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, τόσο για το σαφές όσο και το ασαφές της δηλώσεως βουλήσεως (ή την ύπαρξη ή όχι κενού), είναι ανέλεγκτη ως αναγόμενη σε πραγματικό γεγονός (ζήτημα),** (ΟΛΑΠ 590/68 ΝοΒ 17, σελ. 277, 246/70 ΝοΒ 18, σελ. 966, 79/96 ΝοΒ 46, σελ. 332, 1199/88 Δ 30, σελ. 620, 1462/98 Ελλ. Δικ. 40, σελ. 785 επ.). Η θέση όμως αυτή της νομολογίας δεν είναι επιδοκιμαστέα όχι για λόγους δογματικούς αλλά κυρίως διότι αποστερεί τον ΑΠ ευρύτατο πεδίο ελέγχου, αφού τα δικαστήρια της ουσίας διαθέτουν πλέον την ανέλεγκτη δυνατότητα εφαρμογής ή όχι των ερμηνευτικών κανόνων δικαίου.

Λόγο αναιρέσεως αποτελεί όχι μόνο η παράβαση των κανόνων του ελληνικού ουσιαστικού δικαίου αλλά και του **αλλοδαπού δικαίου** (βλ. σχετικώς *Kerameus*, ZZP 99, σελ. 168 επ.) [Αντιθέτως κατά το γερμανικό δίκαιο, το σε αλλοδαπή πολιτεία ισχύον δίκαιο κατά κανόνα δεν δικαιολογεί την αναίρεση, όταν παραβιάζεται. Αυτό ισχύει και όταν ακόμη το γερμανικό δίκαιο παραπέμπει σε αυτό (το αλλοδαπό) ή όταν κρίνει ότι αυτό είναι εφαρμοστέο ή είναι ταυτόσημο με το γερμανικό (βλ. αντί άλλων *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 549 C 1, *Blomeyer*, Zivilprozessrecht, § 104 III 2)].

Ο ΑΠ σε περίπτωση που προβάλλεται λόγος αναιρέσεως στηριζόμενος στην παράβαση κανόνα αλλοδαπού ουσιαστικού δικαίου, ελέγχει μόνον αν οι διατάξεις του αλλοδαπού δικαίου που εφηρμόσθησαν είναι αυτές που διέπουν την επίδικη έννομη σχέση και αν παρεβιάσθησαν ή όχι κατά την εφαρμογή τους (ΑΠ 825/89 ΝοΒ 38, σελ. 1436).

Ο Κώδ.Πολ.Δικ., ακολουθώντας την ορθή αντίληψη της επιστήμης και την ρύθμιση των συγχρόνων νομοθεσιών, αντιμετωπίζει το αλλοδαπό δίκαιο όχι ως πραγματικό γεγονός αλλά ως δίκαιο, ορίζοντας, ότι το δικαστήριο λαμβάνει υπ' όψη αυτεπαγγέλτως και χωρίς απόδειξη το ισχύον στην αλλοδαπή πολιτεία δίκαιο (άρθρ. 337 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ως αλλοδαπό δίκαιο νοείται κάθε κανόνας (γραπτού ή εθιμικού δικαίου), ο οποίος δεν ισχύει στην εδαφική επικράτεια της ελληνικής πολιτείας. Εφαρμόζεται δηλ. και σε σχέση με αυτό, ο διέπων το ημεδαπό

δίκαιο κανόνας *jura novit curia*. Η ανωτέρω διάταξη αναφέρεται στο ισχύον στην αλλοδαπή πολιτεία δίκαιο. Την αυτή όμως μεταχείριση πρέπει να έχει και το δίκαιο, το οποίο κάποτε ίσχυσε στην αλλοδαπή πολιτεία (και δεν ισχύει πλέον), κατ' ανάλογη εφαρμογή της ανωτέρω διατάξεως (*Thomas – Putzo*¹², § 293 1d).

Είναι προφανές όμως, ότι ο δικαστής εκ των πραγμάτων δεν είναι δυνατόν να γνωρίζει κάθε αλλοδαπό κανόνα δικαίου, ο οποίος ενδεχομένως θα έπρεπε να εφαρμοσθεί στην συγκεκριμένη περίπτωση. Γι' αυτό ο Κώδ.Πολ.Δικ. επιτρέπει σε αυτόν (τον δικαστή) να διατάξει απόδειξη ή να χρησιμοποιήσει κάθε κατά την κρίση του πρόσφορο μέσο για την διαπίστωση της υπάρξεως και του περιεχομένου του αλλοδαπού κανόνα δικαίου αν αγνοεί αυτόν, χωρίς να περιορίζεται στις από τους διαδίκους προσαγόμενες αποδείξεις. Σε όποια έκταση διατάσσει το δικαστήριο απόδειξη για το αλλοδαπό δίκαιο, το τελευταίο αυτό αποτελεί αντικείμενο αποδείξεως.

Δεν συνιστούν κανόνες ουσιαστικού δικαίου οι γενικές αρχές του δικαίου και συνεπώς η παράβαση αυτών δεν θεμελιώνει λόγον αναιρέσεως κατά το άρθρ. 559 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. (*Καλαβρός*, ένθ. ανωτ., σελ. 100 επ., *Παπαδόπουλος*, Η αναιρετική διαδικασία, σελ. 135 ένθα και νομολογία ΑΠ).

Για να είναι ωρισμένος ο σχετικός λόγος αναιρέσεως πρέπει κατά την νομολογία του ΑΠ (ΑΠ 540/86, ΝοΒ 35, σελ. 350) να αναφέρεται στην αίτηση αναιρέσεως το περιεχόμενο του αλλοδαπού κανόνα δικαίου.

Λόγο αναιρέσεως αποτελεί όχι μόνο η παράβαση διατάξεως ενός ουσιαστικού νόμου, κατά τα ανωτέρω αναπτυχθέντα, αλλά και **εθίμου (ημεδαπού ή αλλοδαπού)**. Ο Κώδ.Πολ.Δικ., εν αντιθέσει με την παλαιά Πολ.Δικ., ακολουθεί την ορθή αντίληψη της επιστήμης και την ρύθμιση των σύγχρονων νομοθεσιών και αντιμετωπίζει το έθιμο γενικώς όχι ως πραγματικό γεγονός αλλά ως δίκαιο. Ορίζει σχετικώς, ότι το δικαστήριο λαμβάνει υπ' όψη αυτεπαγγέλτως και χωρίς απόδειξη το έθιμο (άρθρ. 337). Ως έθιμο νοείται το δίκαιο, το οποίο δημιουργείται από μακροχρόνια και ομοιόμορφη εφαρμογή με συνείδηση δικαίου (*Μπαλής*, Γεν. Αρχαί⁸, § 2Β, σελ. 8). Εφαρμόζεται δηλ. σε σχέση με αυτό ο κανόνας *jura novit curia*. Είναι προφανές όμως, ότι ο δικαστής εκ των πραγμάτων δεν είναι δυνατό να γνωρίζει κάθε έθιμο, το οποίο ενδεχομένως θα έπρεπε να εφαρμοσθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση.

Γι' αυτό ο Κώδ.Πολ.Δικ. επιτρέπει στον δικαστή να διατάξει απόδειξη ή να χρησιμοποιήσει κατά την κρίση του κάθε πρόσφορο μέσο για την διαπίστωση και της υπάρξεως και του περιεχομένου του εθιμικού κανόνα δικαίου, αν αγνοεί αυτόν,

χωρίς να περιορίζεται στις προσαγόμενες από τους διαδίκους αποδείξεις. **Το έθιμο μπορεί να προταθεί το πρώτον και ενώπιον του δικαστηρίου του ΑΠ** και δεν προκύπτει κανένα κώλυμα σχετικώς από το άρθρ. 562 Κώδ.Πολ.Δικ. (Κονδύλης, Δ 26, σελ. 992, βλ. όμως Καλαβρού, ένθ. ανωτ., σελ. 112 επ.). Η παλαιότερη άποψη, η οποία στηρίζεται στην διδασκαλία του Βασιλείου (βλ. Βασιλείου – Γιδόπουλου, Περί αναιρέσεως, σελ. 166) δεν ευρίσκει σήμερα έρεισμα στο νόμο. Πράγματι το άρθρο 562 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. αναφέρεται σε «ισχυρισμούς μη προταθέντες». Αλλά υποχρέωση προτάσεως υπάρχει μόνο για τους πραγματικούς ή τους νομικούς ισχυρισμούς ιδιωτικού συμφέροντος και όχι για τους κανόνες δικαίου.

Για να είναι ωρισμένος ο αναιρετικός λόγος για παράβαση εθιμικού κανόνα δικαίου πρέπει να αναφέρονται στην αίτηση αναιρέσεως τα στοιχεία του εθίμου, δηλ. η μακροχρόνια και ομοιόμορφη εφαρμογή με την συνείδηση ότι αποτελεί δίκαιο (Κονδύλης, Δ 2, σελ. 997, Παπαδόπουλος, Η αναιρετική διαδικασία, σελ. 122, ΑΠ 435/94 Ελλ.Δικ. 1995, σελ. 154, 815/97 Ελλ.Δικ. 1998, σελ. 354 επ.).

Κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 559 § 1 αριθ. 1 εδ. 2) **η παράβαση των διδαγμάτων της κοινής πείρας αποτελεί λόγον αναιρέσεως** αλλά μόνον αν τα διδάγματα αυτά αφορούν την ερμηνεία κανόνων δικαίου και την υπαγωγή των πραγματικών γεγονότων σ' αυτούς.

Τα διδάγματα της κοινής πείρας είναι αρχές για την εξέλιξη των πραγμάτων, οι οποίες προκύπτουν είτε από την παρατήρηση της ζωής και της δράσεως γενικώς των ανθρώπων είτε από την επιστημονική έρευνα ή την επαγγελματική ή καλλιτεχνική ενασχόληση.

Δεν πρόκειται δηλ. για πραγματικά γεγονότα αλλά για γενικές, αφηρημένες αρχές, τις οποίες γνωρίζει ο δικαστής από την πείρα του στην ζωή και την μόρφωσή του.

Αυτά βοηθούν ποικιλοτρόπως τον δικαστή (βλ. γενικώς για την αποστολή των διδαγμάτων της κοινής πείρας στην δίκη, Stein, Das Private Wissen des Richters, σελ. 32 επ.). Κατά πρώτον, μπορεί τα διδάγματα της κοινής πείρας να χρησιμεύουν για την εφαρμογή του κανόνα δικαίου, ο οποίος αποτελεί την μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, προ παντός όταν η εφαρμογή του εξαρτάται από αξιολογικές κρίσεις. Περαιτέρω, τα διδάγματα της κοινής πείρας αποτελούν την κυρία πηγή των δικαστικών τεκμηρίων. Και τέλος, μπορεί να χρησιμοποιηθούν για την διαπίστωση πραγματικών γεγονότων και για την εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων στο πλαίσιο του συστήματος της ελεύθερης εκτιμήσεως των αποδείξεων. Κατά νόμον (άρθρ. 559 αριθ. 1 εδ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) η παράβαση (ή μη

λήψη υπ' όψη) των διδαγμάτων της κοινής πείρας δημιουργεί λόγον αναιρέσεως μόνον, αν αυτά αφορούν την ερμηνεία κανόνων δικαίου ή την υπαγωγή σε αυτούς των πραγματικών γεγονότων (ΑΠ 879/04 Δ 36, σελ. 464 επ. με παρατ. Μπέη, ΑΠ 914/04 Δ 36, σελ. 615). Αυτό συμβαίνει όταν το δικαστήριο «εσφαλμένα χρησιμοποιεί ή παραλείπει να χρησιμοποιήσει διδάγματα της κοινής πείρας για να ανεύρει με βάση αυτά την έννοια κανόνος του δικαίου ή για να υπάγει ή όχι τα πραγματικά γεγονότα της διαφοράς στον κανόνα αυτό» (ΑΠ 47/84 ΝοΒ 33, σελ. 232 επ., 1443/85 ΝοΒ 34, σελ. 1231, 819/86 ΝοΒ 35, σελ. 1192 επ.).

Τέλος, για να μη πάσχει αοριστία ο λόγος αυτός πρέπει να αναφέρονται στο αναιρετήριο τα διδάγματα της κοινής πείρας και ο εξειδικευθείς με τη χρήση τους κανόνας δικαίου (Κονδύλης, Δ 26, σελ. 997, όπου και σχετική νομολογία).

Ζήτημα γεννάται αν λόγον αναιρέσεως συνιστά και **η παράβαση των συναλλακτικών ηθών**, τα οποία κατά μία γνώμη δεν είναι άλλο τι παρά η μη έχουσα αποκτήσει την δύναμη εθίμου συνήθεια (βλ. Σινανιώτου, Ερμην. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 337 ΙΙΙ). Είναι γνωστό, ότι κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 337) ο δικαστής λαμβάνει κατ' αρχήν υπ' όψη του αυτεπαγγέλτως και χωρίς απόδειξη τα συναλλακτικά ήθη και μόνον όταν αγνοεί αυτά διατάσσει απόδειξη, δυνάμενος να χρησιμοποιήσει και τα κατά την κρίση του πρόσφορα μέσα για την διαπίστωση αυτών. Η λύση αυτή του Κώδ.Πολ.Δικ. είναι σύμφωνη με την πραγματική νομική φύση των συναλλακτικών ηθών.

Πολλάκις κανόνες δικαίου, για να συμπληρώσουν ωρισμένη αοριστία, η οποία ανάγεται είτε στο πραγματικό είτε στην έννομη συνέπεια, καθιστούν μεταβλητό τμήμα τους τα συναλλακτικά ήθη με παραπομπή σε αυτά (Μιχελάκης, Περί του αντικειμένου της δικ. Αποδείξεως, σελ. 107 επ.). Έτσι π.χ. στις διατάξεις των άρθρ. 193, 197, 200, 288, 358, 653, 659, 889 κ.λπ. ΑΚ. Στις **περιπτώσεις, όπου τα συναλλακτικά ήθη καθίστανται τμήμα του κανόνα του δικαίου με παραπομπή σε αυτά από το νόμο, η παράβαση αυτών αποτελεί λόγον αναιρέσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.** (Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 127, Καλαβρός, ένθ. ανωτ., σελ. 110). Το ίδιο θα πρέπει να λεχθεί και για τις περιπτώσεις εκείνες, κατά τις οποίες η συναλλακτική συνήθεια συνιστά ταυτοχρόνως και δίδαγμα κοινής πείρας. Στις λοιπές όμως περιπτώσεις, η μη λήψη υπ' όψη συναλλακτικής συνήθειας δύναται να θεμελιώσει μόνο λόγον αναιρέσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ., καθ' όσον «ο ισχυρισμός περί υπάρξεως συνηθείας, επιστηριζούσης την προβαλλομένην αξίωση είναι πράγμα εν τη εννοία της ως άνω διατάξε-

ως και η μη λήψη υπόψη αυτού δημιουργεί λόγον αναιρέσεως της αποφάσεως» (ΑΠ 703/73 ΝοΒ 25, σελ. 52).

Σοβαρό πρόβλημα από έποψη αναιρετικού ελέγχου αποτελούν και οι λεγόμενες «**αόριστες νομικές έννοιες**». Συγκεκριμένως ερωτάται αν αυτές αποτελούν κανόνες δικαίου κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ., ώστε η ψευδής ερμηνεία ή η εσφαλμένη εφαρμογή αυτών να δημιουργεί λόγον αναιρέσεως κατά της αποφάσεως (σχετικώς βλ. *Σινανιώτη*, Η αναίρεση², σελ. 243 επ., τον *ίδιο*, *Revisibilität unbestimmter Rechtsbegriffe*, Fst. Schütze, 1999, σελ. 877 επ., *Καλαβρού*, Τα όρια του αναιρετικού ελέγχου, 2015, σελ. 276 επ.).

Εγεννήθη θέμα αν αποτελεί κανόνα ουσιαστικού δικαίου η αρχή της αναλογικότητας (άρθρ. 25 § 1 του Συντάγματος), υπεστηρίχθησαν δε διάφοροι απόψεις. Ο ΑΠ με την υπ' αριθμ. 44/2005 απόφαση της Ολομελείας αυτού αλλά και με τις υπ' αριθμ. 132/2006, 955/2006 αποφάσεις του Α' τμήματος εδέχθη ότι η παράβαση της υπερνομοθετικής αρχής της αναλογικότητας ιδρύει τους αναιρετικούς λόγους του άρθρ. 559 αριθ. 1 και 9. Αντίθετη θέση ετήρησε το Δ' Τμήμα του ΑΠ με τις υπ' αριθμ. 1444/2006 και 1670/2006 αποφάσεις αυτού, ενώ και στην θεωρία υπεστηρίχθησαν ανάλογοι απόψεις (βλ. αντί άλλων *Μητσόπουλου*, Τριτενέργεια και αναλογικότητα τις διατάξεις του αναθεωρηθέντος Συντάγματος, ΔτΑ 15/2002, σελ. 641 επ., *Μπέη*, Η αρχή της αναλογικότητας, Δ 30, σελ. 469 επ., *Μαργαρίτη*, Η παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας ως αναιρετικός λόγος [Κώδ.Πολ.Δικ. άρθρ. 559 αριθ. 1 και 19], *Καλαβρού*, Τα όρια του αναιρετικού ελέγχου, σελ. 120 επ., *Ι. Δελγκωστόπουλου*, Αναμνηστικός Τόμος Αντωνίου Αντάπαση, σελ. 257 επ.).

Πέραν όμως της διατάξεως του άρθρ. 25 § 1 του Συντάγματος, η αναφορά του άρθρ. 5 § 1 εδ. Β της ΣΕΕ, ότι η άρνηση των αρμοδιοτήτων της Ένωσης διέπεται από την αρχή της επικουρικότητας και της αναλογικότητας, καθώς και η αιτιολογική έκθεση του Κανονισμού 1215/2012, όπου γίνεται ρητή αναφορά στην αρχή της αναλογικότητας του άρθρ. 5 της ΣΕΕ, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί κανόνα ουσιαστικού δικαίου και η παράβασή της θεμελιώνει τον λόγον αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.

Τέλος, στους ουσιαστικούς κανόνες δικαίου περιλαμβάνονται και οι κανόνες του Ευρωπαϊκού Δικαίου, τόσο του πρωτογενούς όσον και οι παράγωγοι, οι οποίοι κατ' άρθρ. 28 § 1 του Συντάγματος υπερισχύουν μάλιστα του εσωτερικού δικαίου (βλ. *Στ. Δελγκωστόπουλου*, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, σελ. 227). Για την από απόψεως αναιρετικού ελέγχου μεταχείριση του

Ευρωπαϊκού δικαίου βλ. αναλυτικά Κουκούλη – Σπηλιωτοπούλου, Δ 26, σελ. 999 επ., 1007 επ.

Κατά την διάταξη του άρθρ. 559 αριθ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ. ο εκεί αναφερόμενος λόγος αναιρέσεως ιδρύεται **όταν υπάρχει «παράβαση» ουσιαστικού κανόνα δικαίου**. Έχει επικρατήσει να λέγεται ότι «παράβαση» κανόνα δικαίου υπάρχει **επί ψευδούς ερμηνείας και κακής εφαρμογής του δικαίου**. Αν και η διάκριση αυτή δεν είναι πάντοτε σαφής (βλ. Παπαλάμπρου, Η παράβασις κανόνος δικαίου και η έλλειψις νομίμου βάσεως, σελ. 26 επ.), μπορεί πάντως να αποτελέσει και για μας την βάση της αναλύσεως της έννοιας της «παραβάσεως». **Στην περίπτωση της ψευδούς ερμηνείας πρόκειται για ευθεία παράβαση της διατάξεως του ουσιαστικού δικαίου, ενώ στην κακή εφαρμογή ομιλούμε για εκ πλαγίου παράβαση του κανόνα δικαίου** (Βασιλείου – Γιδόπουλος, Περί αναιρέσεως, σελ. 200 σημ. 8), η οποία περιλαμβάνει αφ' ενός μεν την **κακή υπαγωγή** και αφ' ετέρου την **έλλειψη νόμιμης βάσεως** με την έννοια της ατελούς εκθέσεως των κρίσιμων πραγματικών γεγονότων (άρθρ. 559 αριθ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η παράβαση του κανόνα δικαίου στις ανωτέρω μορφές της μπορεί να προσδιορισθεί μόνον εν όψει του **νομικού ή δικανικού συλλογισμού**, τον οποίο κατέστρωσε ο δικαστής στην απόφαση και του οποίου την μείζονα πρόταση αποτελεί ο κανόνας δικαίου (ο οποίος τυγχάνει εφαρμογής στην συγκεκριμένη περίπτωση), την ελάχισσONA πρόταση, δηλ. τα διαπιστωθέντα από το δικαστήριο πραγματικά περιστατικά, τα οποία τα υπάγει στην μείζονα πρόταση, και το συμπέρασμα, δηλ. την έννομη συνέπεια.

Στο πλαίσιο του ανωτέρω νομικού ή δικανικού συλλογισμού **η παράβαση του κανόνα δικαίου μπορεί να εντοπισθεί και στα τρία μέρη του συλλογισμού** αυτού, δηλ. στη μείζονα πρόταση, στην ελάχισσONA και το συμπέρασμά του.

α) Το σφάλμα στην μείζονα πρόταση συνιστά την ψευδή ερμηνεία του νόμου. Αυτό συντρέχει, όταν το σφάλμα ανάγεται είτε στον εφαρμοσθέντα κανόνα δικαίου είτε στην ερμηνεία αυτού (*Rosenberg – Schwab, Zivilprozessrecht*¹¹, § 144 IV 1). Οσάκις δηλ. ο δικαστής εφήρμοσε κανόνα, ο οποίος δεν ισχύει για οποιοδήποτε λόγο (π.χ. καταργήθηκε ή είναι αντισυνταγματικός, Σούρλας, Η ανάρσεις, σελ. 106) ή προσέδωσε σε αυτόν έννοια την οποία αυτός δεν έχει (Ράμμος, Εγχειρ. Αστ. Δικον.Δικ. τ. Β', σελ. 1055), ή έθεσε προϋποθέσεις ή συνέπειες, τις οποίες ο εφαρμοσθείς κανόνας δεν προβλέπει. Για την πραγμάτωση δε του σχετικού ελέγχου πρέπει κατά τον ΑΠ στο αναιρετήριο να αναφέρεται ο κανόνας

δικαίου, για τον οποίο προβάλλεται, ότι ψευδώς ερμηνεύθη· αλλιώς ο σχετικός λόγος είναι αόριστος (ΑΠ 234/76 ΝοΒ 24, σελ. 780, *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2132).

β) Η παράβαση του κανόνα δικαίου κρίνεται εν όψει των από την απόφαση δεκτών γενόμενων πραγματικών γεγονότων, τα οποία συνιστούν, κατά τα ανωτέρω, την ελάχισσONA πρόταση του δικανικού συλλογισμού. Το αναιρετικό δικαστήριο κρίνει δηλ. κατά πόσο τα περιστατικά αυτά, όπως τα εδέχθη, ανελέγκτως από το ακυρωτικό, το δικαστήριο της ουσίας, και υπαγόμενα στον κανόνα δικαίου (την μείζονα δηλ. πρόταση) θεμελιώνουν το διατακτικό της απόφασης.

Το ακυρωτικό δεν μπορεί να κρίνει την ορθότητα της απόφασης του δικαστηρίου της ουσίας και επί τη βάσει πραγματικών γεγονότων, τα οποία ώφειλε μιν να εξετάσει το δικαστήριο αυτό, αλλά όμως δεν εξέτασε. Αν πράγματι συντρέχει τέτοια περίπτωση, μπορεί ενδεχομένως να πληρούται άλλος λόγος αναιρέσεως, και συγκεκριμένα του άρθρ. 559 αριθ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. (δηλ. το δικαστήριο δεν έλαβε υπ' όψη του πράγματα προταθέντα και έχοντα ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης), παράβαση όμως του ουσιαστικού κανόνα δικαίου δεν θεμελιώνεται. Όταν όμως το δικαστήριο της ουσίας εκθέτει ασαφώς ή ατελώς τα πραγματικά γεγονότα της απόφασης έχουμε την άλλη, όπως ελέχθη ανωτέρω, περίπτωση, της εκ πλαγίου παραβάσεως κανόνα δικαίου, την έλλειψη δηλ. νόμιμης βάσεως της απόφασης, προ παντός όταν αυτή στερείται αιτιολογιών ή έχει αντιφατικές ή ανεπαρκείς αιτιολογίες, η οποία (περίπτωση) καθιερώνεται ως αυτοτελής λόγος αναιρέσεως (άρθρ. 559 αριθ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Εξ άλλου, αν το δικαστήριο της ουσίας έλαβε υπ' όψη πραγματικά γεγονότα μη προταθέντα ή παρεβίασε τις περί αποδείξεως διατάξεις κατά την διαπίστωση των πραγματικών γεγονότων, δημιουργείται λόγος αναιρέσεως υπό τις προϋποθέσεις των διατάξεων του άρθρ. 559 αριθμ. 8, 10, 11, 12 και 13 Κώδ.Πολ.Δικ.

γ) Τέλος η παράβαση του κανόνα δικαίου μπορεί να προκύπτει και από το συμπέρασμα του δικανικού συλλογισμού, δηλ. από το διατακτικό της απόφασης. Το συμπέρασμα μπορεί να είναι εσφαλμένο εξαιτίας διάφορων λογικών σφαλμάτων, τα οποία εμφιλοχωρούν κατά την συλλογιστική του δικαστή (πρβλ. *Μητσόπουλου*, Πολ.Δικ. Α', σελ. 19 επ.). Πράγματι, είναι δυνατό να γίνεται εσφαλμένη υπαγωγή στον κανόνα δικαίου των πραγματικών περιστατικών της ελάχισσονας προτάσεως, αν αυτά δεν ταυτίζονται εννοιολογικώς με τον λόγο της μείζονος, με αποτέλεσμα εσφαλμένο συμπέρασμα. Ή να μην γίνεται ορθή υπαγωγή στον κανόνα δικαίου των πραγματικών γεγονότων, αν και αυτά πληρούν

τον λόγο της μείζονος, ή να μην απαγγέλλεται το ορθό συμπέρασμα αν και έγινε ορθώς η υπαγωγή των πραγματικών γεγονότων στον κανόνα του δικαίου. Στις περιπτώσεις αυτές το συμπέρασμα πάσχει τόσο τυπικώς (λογικώς) όσο και ουσιαστικώς. Είναι επίσης ενδεχόμενο το συμπέρασμα να είναι εσφαλμένο λόγω της από τον δικαστή θέσεως ψευδούς μείζονος στην απόφασή του. Στην περίπτωση αυτή ενώ το συμπέρασμα τυπικώς είναι ορθό, ουσιαστικώς όμως είναι εσφαλμένο λόγω της υπαγωγής της ατομικής περιπτώσεως στον λόγο της ψευδούς μείζονος, η οποία εσφαλμένως εφηρμόσθη στην προκειμένη περίπτωση. Είναι τέλος δυνατό να συμβαίνει και το αντίθετο. Να υφίσταται δηλ. τυπικώς μεν εσφαλμένο συμπέρασμα (λόγω θέσεως επίσης ψευδούς μείζονος), ουσιαστικώς όμως ορθόν, ως αν ετίθετο η ορθή (αληθής) μείζων (*Μητσόπουλος, ένθ. ανωτ., σελ. 24 επ.*). Σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις το σφάλμα της αποφάσεως κρίνεται από το ουσιαστικώς ορθό ή εσφαλμένο του συμπεράσματος. **Εφ' όσον έχουμε ουσιαστικώς εσφαλμένο συμπέρασμα, αν και τυπικώς ορθό, η απόφαση είναι αναιρετέα και αντιστρόφως.** Και τούτο διότι «έργον του ΑΠ είναι να ερευνήσει ουχί τον βαθμόν της λογικής ακριβείας των σκέψεων της αποφάσεως αλλά την νομιμοποίησιν του διατακτικού αυτής» (*Λιβαδάς, Εγχειρ. Πολ.Δικ., σελ. 907*).

Σημαντικό από πρακτικής απόψεως είναι το ζήτημα, υπό ποιές προϋποθέσεις είναι ωρισμένος ο προβαλλόμενος λόγος αναιρέσεως ώστε να μην υπάρχει κίνδυνος απορρίψεώς του ως αόριστου. Κατά την νομολογία του ΑΠ απαιτείται να αναφέρεται στην αίτηση αναιρέσεως ο κανόνας του ουσιαστικού δικαίου του οποίου εγένετο εσφαλμένη ερμηνεία ή ψευδής εφαρμογή. Επίσης πρέπει να εκτίθενται οι πραγματικές παραδοχές της προσβαλλόμενης αποφάσεως και το αποδιδόμενο στην προσβαλλόμενη απόφαση σφάλμα, το οποίο και επέδρασε επί του διατακτικού της αποφάσεως αυτής (ΟΛΑΠ 57/90 Ελλ.Δικ. 32, σελ. 496, ΑΠ 48/97 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1535 επ., 346/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 764 επ. με παρ. Παπαδάκη). Για την κριτική της θέσεως αυτής βλ. *Σινανιώτη, Η αναίρεση*², σελ. 87).

2. Η κακή σύνθεση του δικαστηρίου

Ο πρώτος από τους δικονομικούς λόγους αναιρέσεως συντρέχει κατά νόμον (άρθρ. 559 αριθ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) αν το δικαστήριο δεν συνετέθη προσηκόντως ή μετέσχε στην σύνθεση αυτού δικαστής, του οποίου έγινε δεκτή η εξαίρεση ή κατά του οποίου ησκήθη αγωγή κακοδικίας. Ο λόγος αυτός αναιρέσεως αναγνωρίζεται και από άλλα δίκαια, όπως π.χ. το γερμανικό (§ 551 αριθ. 1 ΖΡΟ), το αυστριακό (§ 503 αριθ. 1 σε συνδυασμό με § 477 ö. ΖΡΟ), ως και το γαλλικό (βλ.

σχετικώς *Ι. Δεληκωστόπουλου*, Οι δικονομικοί λόγοι αναίρεσης, σελ. 29, υποσ. 3), αλλά και το ιταλικό δίκαιο στο πλαίσιο του λόγου αναιρέσεως για δικονομικές παραβάσεις, οι οποίες συνεπάγονται ακυρότητα της αποφάσεως ή της διαδικασίας (άρθρ. 402 γαλλ. Κώδ.Πολ.Δικ. και άρθρ. 360 αριθ. 4 ιταλ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

Συνδέεται δε ο λόγος αυτός και με την επιταγή του Συντάγματος (άρθρ. 8) κατά την οποία δεν στερείται κανείς άκων του από το νόμο ωρισμένου (γι' αυτόν) δικαστού (άρθρ. 109 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). **Η κακή σύνθεση του δικαστηρίου μπορεί να συντρέχει, είτε διότι ο δικαστής, ο οποίος δικάζει, δεν έχει τα κατά νόμον απαιτούμενα προσόντα για να δικάσει, είτε διότι σε σχέση προς τον αριθμό των δικαστών η σύνθεση δεν είναι η από τον νόμο απαιτούμενη είτε, άλλως, διότι στο πρόσωπο του δικάζοντα δικαστή συντρέχουν ωρισμένες καταστάσεις, οι οποίες αφαιρούν απ' αυτόν την ικανότητα να δικάσει ορθώς**, (βλ. *Ι. Δεληκωστόπουλου*, ένθ. ανωτ., σελ. 32). Ειδικότερα, υπάρχει κακή σύνθεση του δικαστηρίου, όταν μετέχει σε αυτό δικαστής του οποίου δεν έχει ολοκληρωθεί ο διορισμός (π.χ. διωρίσθη αλλά δεν ωρκίσθη ακόμη, *Βασιλείου – Γιδόπουλος*, Περί αναιρέσεως, σελ. 22, υποσ. 6, *Στ. Δεληκωστόπουλος*, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, σελ. 138 επ.) ή μετέχει ως αναπληρωτής άλλου δικαστή καίτοι δεν συντρέχουν οι κατά τον Οργανισμό των Δικαστηρίων όροι της αναπληρώσεως (*Σούρλας*, Η αναίρεσις, σελ. 48).

Ως προς την αναπλήρωση των δικαστών θα πρέπει να σημειωθεί, ότι συνιστά κακή σύνθεση η αναπλήρωση με όχι τακτικούς δικαστές και μάλιστα σε αριθμό μεγαλύτερο από τους μετέχοντες τακτικούς. Εξ άλλου η αναπλήρωση των αρχαιότερων δικαστών από τον νεώτερο (κατά τον διορισμό) των αναπληρωτών δεν δημιουργεί κακή σύνθεση και αν ακόμη δεν αναφέρεται ειδικώς το κώλυμα του αναπληρούμενου δικαστή ή των παλαιότερων και κωλυόμενων αναπληρωτών. Δεν μπορεί συνεπώς ο ΑΠ να ελέγξει την απόφαση κατά το σημείο αυτό εφ' όσον στην ίδια απόφαση βεβαιώνεται ότι υφίστατο κώλυμα (βλ. σχετικώς *Σούρλας*, ένθ. ανωτ., σελ. 48, ΑΠ 872/54 ΝοΒ 5, σελ. 525). Περαιτέρω θα πρέπει να σημειωθεί, ότι υπάρχει κακή σύνθεση του δικαστηρίου, όταν η αναπλήρωση τακτικών δικαστών, έστω και κατ' επιταγήν του νόμου (όπως π.χ. έπραττε το άρθρ. 7 α.ν. 2617/40 επιτρέπον την αναπλήρωση δικαστών με δικηγόρους), γίνεται με πρόσωπα άλλα (μη δικαστές), αφού οι διατάξεις που επιτρέπουν αυτό αντιτίθενται ευθέως στο Σύνταγμα (άρθρ. 87) (βλ. *Μπέη*, άρθρ. 559, σελ. 2160). Κακή σύνθεση υπάρχει επίσης, όταν για την αναπλήρωση του κωλυόμενου δικαστή δεν τηρεί-

ται η καθοριζόμενη από τον νόμο γι' αυτή τάξη (ΑΠ 1359/84 Δ 17, σελ. 624 με ενημ. σημ. Κ. Παναγόπουλου).

Η σύνθεση του δικαστηρίου με αριθμό δικαστών μικρότερο του αναφερόμενου στον νόμο δημιουργεί τον λόγο αναιρέσεως της κακής συνθέσεως. Το αυτό θα πρέπει να γίνει δεκτόν και όταν στην σύνθεση του δικαστηρίου μετέχουν περισσότεροι δικαστές, διότι η προσθήκη του υπεράριθμου δικαστή είναι ενδεχόμενο να επηρεάσει το αποτέλεσμα της διασκέψεως (ΑΠ 1485/77 ΝοΒ 26, σελ. 1197, Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2160, βλ. όμως και *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 551 II 1α).

Στην σύνθεση του δικαστηρίου προς το σκοπό της έκδοσης της αποφάσεως πρέπει κατά νόμο (άρθρ. 300 Κώδ.Πολ.Δικ.) να μετέχουν υποχρεωτικώς οι δικαστές, οι οποίοι μετέσχον στην σύνθεση κατά την συζήτηση της υποθέσεως ως προς την οποία εκδίδεται η απόφαση, ανεξαρτήτως του αν αυτοί (οι δικαστές) συμμετείχον σε όλα τα προηγούμενα στάδια της διαδικασίας (ΑΠ 815/81 Δ 13 σελ. 841 επ. με παρατηρήσεις *Καμενόπουλου – Γρίσπου*, βλ. επίσης *Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 300 II 1, σελ. 32).

Συνεπώς, η έκδοση αποφάσεως από δικαστήριο συντεθειμένο από δικαστές, οι οποίοι δεν μετέσχον στην συζήτηση της υποθέσεως, καθιστά την σχετική απόφαση αναιρετέα λόγω κακής συνθέσεως του δικαστηρίου. Συναφώς πρέπει να σημειωθεί, ότι η κατά την διάσκεψη παρουσία για οποιονδήποτε λόγο τρίτων προσώπων, έστω και δικαστών, καθιστά παράνομη την σύνθεση του δικαστηρίου (βλ. *Σινανιώτη*, ένθ. ανωτ., άρθρ. 300 II 2, σελ. 33) και δημιουργεί τον λόγο αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. επίσης περιπτώσεις μη κακής συνθέσεως του δικαστηρίου στον *Παπαδόπουλο*, Η αναιρετική διαδικασία, σελ. 340 επ.).

Δεν πρόκειται για κακή σύνθεση του δικαστηρίου στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η απόφαση εξεδόθη από **πρόσωπα τα οποία στερούνται δικαστικής ιδιότητας** (π.χ. από τον Εισαγγελέα ή τον γραμματέα του δικαστηρίου). Διότι στην περίπτωση αυτή ευρισκόμεθα μπροστά σε ανυπόστατη δικαστική απόφαση (άρθρ. 313 περ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Στον εξεταζόμενο εδώ λόγο αναιρέσεως εμπίπτουν κατά νόμο και δύο ακόμη περιπτώσεις. Πρώτον, εκείνη κατά την οποία **μετέσχε της συνθέσεως του δικαστηρίου δικαστής, του οποίου έγινε δεκτή η εξαίρεση, και δεύτερον η περίπτωση της συμμετοχής στη σύνθεση δικαστή, κατά του οποίου έχει ασκηθεί αγωγή κακοδικίας**. Γενικώς η συμμετοχή στην σύνθεση του δικαστη-

ρίου εξαιρετέου αλλά μη εξαιρεθέντα δικαστή δεν δικαιολογεί κακή σύνθεση του δικαστηρίου (*Μπέης*, άρθρ. 559 αριθ. 3, σελ. 2162, *Ι. Δεληκωστόπουλος*, ένθ. ανωτ., σελ. 31 επ.).

Τέλος, η δευτέρα από τις ανωτέρω περιπτώσεις συντρέχει όταν κατά του μετέχοντα της συνθέσεως του δικαστηρίου δικαστή έχει ήδη ασκηθεί αγωγή κακοδικίας (άρθρ. 99 Συντάγματος και άρθρ. 73 Εισ. Ν. Κώδ.Πολ.Δικ.), δηλ. έχει η αγωγή αυτή κατατεθεί και κοινοποιηθεί σε αυτόν και παρ' όλα αυτά αυτός μετέχει στην έκδοση της αποφάσεως. Η αγωγή κακοδικίας θα πρέπει να έχει ως ιστορική αιτία την υπόθεση στην οποία εξεδόθη η απόφαση, η οποία προσβάλλεται ήδη με την αναίρεση (*Γιδόπουλος*, Δικ. Ακυρότης², σελ. 73, *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2162).

3. Η μη εξαίρεση δικαστών

Διαφορετικός από τον προηγούμενο είναι ο λόγος αναιρέσεως, ο οποίος προβλέπεται από το άρθρ. 559 αριθμ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ. Στην περίπτωση αυτή δηλ. μετέχει της συνθέσεως του δικαστηρίου δικαστής, του οποίου είχε ζητηθεί η εξαίρεση, το δε δικαστήριο απέρριψε την αίτηση αυτή αν και κατά τα δεκτά γεγνημένα από την απόφαση πραγματικά περιστατικά ο δικαστής ήταν εξαιρετέος κατά νόμον. Το δικαστήριο στην προκειμένη περίπτωση, ενώ διαπιστώνει την ύπαρξη λόγου εξαιρέσεως του δικαστή (π.χ. ότι είναι διάδικος, ή συγγενής, ή ότι έχει συμφέρον από την έκβαση της δίκης, βλ. άρθρ. 52 Κώδ.Πολ.Δικ.), εν τούτοις λόγω συλλογιστικού σφάλματος δεν διατάσσει την εξαίρεση του δικαστή. Από τα ανωτέρω καθίσταται επίσης εμφανές, ότι **ο λόγος αυτός συντρέχει όταν το δικαστήριο παρανόμως απέρριψε την αίτηση εξαιρέσεως** (*Σούρλας*, Η αναίρεσις, σελ. 51) και όχι όταν η αίτηση εσφαλμένως έγινε δεκτή (αντιθέτως *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2163). Για το ζήτημα αν το άρθρ. 6 της ΕΣΔΑ διευρύνει τους λόγους εξαιρέσεως του δικαστή βλ. *Ι. Δεληκωστόπουλο*, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 40 επ.

Ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως, κατά το γράμμα του νόμου, συντρέχει σε περίπτωση απορρίψεως της αιτήσεως του διαδίκου για εξαίρεση δικαστή. Το αυτό όμως θα πρέπει να γίνει δεκτό και στις περιπτώσεις δηλώσεως λόγου εξαιρέσεως από τον δικαστή στον πρόεδρο του δικαστηρίου (άρθρ. 55 Κώδ.Πολ.Δικ.), ως και στην περίπτωση αυτεπάγγελτης ενέργειας του δικαστηρίου με πρόταση του προέδρου ή του εισαγγελέα (άρθρ. 56 Κώδ.Πολ.Δικ.) (αντιθέτως *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2163). Για την διαφορά μεταξύ του λόγου αναιρέσεως του άρθρ. 559

αριθ. 3 από τον προηγούμενο του άρθρ. 559 αριθ. 2 βλ. *Ι. Δεληκωστόπουλο*, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 31.

4. Υπέρβαση δικαιοδοσίας

Άλλος δικονομικός λόγος αναιρέσεως αναφέρεται στο άρθρ. 559 αριθ. 4 Κώδ. Πολ.Δικ., συντρέχει δε, όταν το δικαστήριο του οποίου η απόφαση προσβάλλεται με αναίρεση, υπερέβη την δικαιοδοσία του (εδώ πρόκειται για την περίπτωση υπερβάσεως από το δικαστήριο της πολιτικής δικαιοδοσίας). Ο Κώδ.Πολ.Δικ. ομιλεί για υπέρβαση της δικαιοδοσίας και όχι για υπέρβαση καθηκόντων, όπως έπραττε η παλαιά Πολ.Δικ. (άρθρ. 808).

Υπέρβαση της δικαιοδοσίας υπάρχει σε όλες τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες τα **πολιτικά δικαστήρια επιλαμβάνονται υποθέσεως, η οποία κατά νόμον ανήκει στην δικαιοδοσία άλλου δικαστηρίου ως εκ της φύσεως αυτής**, ή υποθέσεως η οποία κατ' αρχήν υπάγεται στην δικαιοδοτική εξουσία αυτών, εξηρέθη όμως από αυτή με ρητή διάταξη (πρβλ. ΑΠ 854/98 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 79). Τα πλαίσια της δικαιοδοσίας των πολιτικών δικαστηρίων καθορίζονται από το άρθρ. 1 του Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. άρθρ. 94 § 3 του Συντάγματος, *Ψωμάς*, Δ 29, σελ. 579 επ.).

Ο εξεταζόμενος λόγος αναιρέσεως συντρέχει και όταν **ελλείπει η διεθνής δικαιοδοσία του δικαστηρίου** (κατ' άρθρ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τέλος, έλλειψη δικαιοδοσίας υπάρχει και όταν το δικαστήριο παρά την ύπαρξη ρήτηρας διαιτησίας (και προβολή σχετικής ενστάσεως) εξεδίκασε την υπόθεση, η οποία εμπίπτει στην ρήτρα αυτή (*Ράμμος*, Συμβολαί IV, σελ. 214, αντιθέτως *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2167, διαφορετικά όμως *ο ίδιος*, στο άρθρ. 264, II, III, 7). Πρέπει να σημειωθεί ότι η έλλειψη δικαιοδοσίας ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο, το οποίο δικάζει τη συγκεκριμένη υπόθεση. Προκειμένου όμως περί της διεθνούς δικαιοδοσίας υποστηρίζεται (*Ι. Δεληκωστόπουλος*, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 46) ότι η έλλειψη αυτή δεν κρίνεται αυτεπαγγέλτως εφόσον παρίσταται ο εναγόμενος, με εξαίρεση τις γαμικές διαφορές και τις διαφορές γονέων και τέκνων. Δεν πρόκειται περί υπερβάσεως δικαιοδοσίας όταν το δικαστήριο εξετάζει παρεμπίπτον ζήτημα, το οποίο ως κύριο αντικείμενο της δίκης θα υπάγεται εις άλλο δικαστήριο (*Καλαβρός*, Η αναίρεσις κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ.², σελ. 241).

Είναι γεγονός, ότι κατά νόμο (άρθρ. 313 § 1 β Κώδ.Πολ.Δικ.) η απόφαση του πολιτικού δικαστηρίου, το οποίο απεφάνθη παρά την έλλειψη δικαιοδοσίας για

την εκδίκαση ωρισμένης διαφοράς, είναι ανυπόστατη. Το ανυπόστατο δε αυτό μπορεί να διαπιστωθεί και με σχετική αναγνωριστική αγωγή (βλ. Σινανιώτου, Ερμην. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 313, σελ. 78). Κατά την § 2 του άρθρ. 313 Κώδ.Πολ.Δικ. η αναγνωριστική αγωγή αποκλείεται, αν κατά της (ανυπόστατης) αποφάσεως ησκήθησαν ένδικα μέσα. Από την ανωτέρω διάταξη συνάγεται, ότι κατά της ανυπόστατης αποφάσεως μπορεί να ασκηθούν από τον έχοντα έννομο συμφέρον είτε ένδικα μέσα (και συνεπώς και αναίρεση) είτε αναγνωριστική αγωγή. Στα πλαίσια της διπλής αυτής δυνατότητας (αν την κρίνουμε αφηρημένως), η έγερση της αναγνωριστικής αγωγής πρέπει να προηγείται, άλλως κρίνεται ως απαράδεκτη.

Στην αντίστροφη περίπτωση, όταν δηλ. κατά της αποφάσεως έχει ήδη εγερθεί αναγνωριστική αγωγή και ασκείται μετά έφεση ή αναίρεση, πρέπει να λεχθεί, ότι απαράδεκτο από την ανωτέρω διάταξη δεν φαίνεται να προκύπτει. Ενδεχομένως όμως να συνάγεται απαράδεκτο για άλλους λόγους π.χ. την έλλειψη έννομου συμφέροντος (Σινανιώτης, Η αναίρεση², σελ. 98) ή τη διεξαγωγή διπλού δικαστικού αγώνα για το αυτό αντικείμενο.

5. Αναρμοδιότητα δικαστηρίου

Κατά το άρθρ. 559 αριθ. 5 Κώδ.Πολ.Δικ. αναίρεση συγχωρείται, αν το δικαστήριο επί αρμοδιότητας καθ' ύλην, εσφαλμένως εκήρυξε αυτό αρμόδιο ή αναρμόδιο, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρ. 47, ή αν το δικαστήριο στο οποίο έγινε η παραπομπή παρεβίασε τις διατάξεις του άρθρ. 46 Κώδ.Πολ.Δικ. Η ανωτέρω διάταξη καθιερώνει λόγον αναιρέσεως σε σχέση με το θέμα της αρμοδιότητας στις ακόλουθες περιπτώσεις: Πρώτον, όταν το δικαστήριο αν και στερείται καθ' ύλην αρμοδιότητας εκήρυξε εαυτό αρμόδιο. Δεύτερον, όταν το δικαστήριο παρέπεμψε την υπόθεση σε άλλο δικαστήριο μολονότι είχε καθ' ύλην αρμοδιότητα και τέλος όταν το δικαστήριο (αρμόδιο καθ' ύλην ή κατά τόπον, στο οποίο έγινε η παραπομπή) δεν συνεμορφώθη με την απόφαση της παραπομπής, αν και αυτή ήταν υποχρεωτική γι' αυτό. Από τα ανωτέρω έγινε σαφές, **ότι μόνο παράβαση των διατάξεων ως προς την καθ' ύλην αρμοδιότητα θεμελιώνει λόγον αναιρέσεως**, κατά την ανωτέρω διάταξη, όχι όμως και των κανόνων, οι οποίοι καθορίζουν την κατά τόπον αρμοδιότητα (πλην βεβαίως της τρίτης από τις ανωτέρω περιπτώσεις, όπως θα δούμε κατωτέρω αριθ. 4).

Μάλιστα δε η ειδική κατά τα ανωτέρω ρύθμιση του σχετικού με την αρμοδιότητα λόγου αναιρέσεως θα πρέπει να οδηγήσει όχι μόνο κατ' αντιδιαστολή αλλά και από την ιστορία της διαμορφώσεως της διατάξεως (βλ. Μπλάτσιου, Δ 5, σελ.

667/8) στην παραδοχή, ότι **ως προς την κατά τόπον αρμοδιότητα δεν μπορεί να δημιουργηθεί λόγος αναιρέσεως ούτε κατ' άρθρ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ.**, λόγω δηλ. της μη κηρύξεως अपараδέκτου από την εσφαλμένη από το δικαστήριο παραδοχή της κατά τόπον αρμοδιότητας ή αναρμοδιότητας αυτού.

Η πρώτη περίπτωση, η οποία εμπίπτει στον εξεταζόμενο λόγο αναιρέσεως είναι εκείνη κατά την οποία το δικαστήριο εδέχθη, ότι **έχει στην συγκεκριμένη υπόθεση καθ' ύλην αρμοδιότητα αν και κατά νόμο δεν είχε**. Η παραδοχή (έστω και εσφαλμένως) της καθ' ύλην αρμοδιότητας του δικαστηρίου δεν γίνεται (συνήθως) με ξεχωριστή απόφαση (χωρίς βεβαίως να αποκλείεται και αυτό) ούτε με κάποια πανηγυρική διάγνωση, η δε συνδρομή ή όχι της καθ' ύλην αρμοδιότητας κρίνεται με γνώμονα το κύριο αντικείμενο της δίκης και όχι τα παρεμπιπτόντως από την απόφαση κρινόμενα ζητήματα. Κατά ρητή διάταξη του νόμου δεν δημιουργείται ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως, αν το πολυμελές ή μονομελές πρωτοδικείο απεφάνθη επί υποθέσεως, η οποία ανήκει στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του ειρηνοδικείου ή το πολυμελές πρωτοδικείο εδίκασε υπόθεση, η οποία υπάγεται στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του μονομελούς (άρθρ. 47 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Η δεύτερη περίπτωση αφορά **την από το δικαστήριο κήρυξη της αναρμοδιότητάς του μολονότι κατά νόμον είχε καθ' ύλην αρμοδιότητα** για την συγκεκριμένη υπόθεση. Δεν παραβιάζει τους κανόνες της καθ' ύλην αρμοδιότητας το πολυμελές πρωτοδικείο (αν και υφίσταται η διάταξη του άρθρ. 47 Κώδ.Πολ.Δικ.) όταν δέχεται την αναρμοδιότητά του επί υποθέσεων, οι οποίες υπάγονται στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του μονομελούς πρωτοδικείου ή του ειρηνοδικείου.

Τέλος, ο περί αναρμοδιότητας λόγος αναιρέσεως συντρέχει, όταν το δικαστήριο, στο οποίο έγινε η παραπομπή **δεν συνεμορφώθη με την απόφαση της παραπομπής** (κατ' άρθρ. 46 Κώδ.Πολ.Δικ.). **Στην εξεταζόμενη περίπτωση η παραπομπή στο αρμόδιο δικαστήριο μπορεί να αφορά όχι μόνο την καθ' ύλην αλλά και την κατά τόπον αρμοδιότητα**. Εφ' όσον η περί παραπομπής απόφαση έχει καταστεί τελεσίδικη, δεσμεύει το δικαστήριο, το μεν παραπέμπον ως προς την καθ' ύλην ή κατά τόπον αναρμοδιότητά του, το δε δικαστήριο της παραπομπής ως προς την αρμοδιότητά του αντιστοίχως (βλ. σχετικώς Δελγκωστόπουλου – Σινανιώτου, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ., άρθρ. 47 II 2, σελ. 132). Αν συνεπώς το δικαστήριο της παραπομπής παρά την δέσμευσή του από την απόφαση της παραπομπής, δεν συμμορφωθεί και αποφανθεί ως προς την καθ' ύλην ή κατά τόπον αναρμοδιότητά του, η απόφασή του προσβάλλεται με αναίρεση κατ' άρθρ. 559 αριθ. 5 Κώδ.Πολ.Δικ. Δεν δημιουργείται ο ανωτέρω λόγος όταν το δικαστή-

ριο εδίκασε την υπόθεση κατ' άλλο είδος διαδικασίας από την προβλεπόμενη. Στην περίπτωση αυτή γεννάται το ζήτημα αν η εκδοθείσα απόφαση προσβάλλεται με αίτηση αναιρέσεως. Διά τους δεχομένους ότι το είδος της διαδικασίας αποτελεί διαδικαστική προϋπόθεση (έτσι Σινανιώτης, Ειδικές Διαδικασίες³, σελ. 4 επ.) στην περίπτωση αυτή συντρέχει ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. Διά τους μη δεχομένους την άποψη αυτή (βλ. Ι. Δεληκωστόπουλου, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 175 επ. και ΟΛΑΠ 402/1981 Δ 12, σελ. 567 επ.) δεν ιδρύεται κανένας λόγος αναιρέσεως (βλ. όμως Κ. Καλαβρό Η αναίρεση², σελ. 248, όπου λέγεται ότι η θέση αυτή δεν είναι στην γενικότητά της ορθή).

6. Παράνομη ερημοδικία

Άλλος δικονομικός λόγος αναιρέσεως στοιχειοθετείται, αν παρά τον νόμο και κυρίως τις περί επιδόσεως διατάξεις, **ο διάδικος εδικάσθη ερήμην** (άρθρ. 559 αριθ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η καθιέρωση του λόγου αυτού υπαγορεύεται από την γενικότερη αρχή, ότι κανένας δεν δικάζεται ανήκουστος, η οποία αναγνωρίζεται όχι μόνο από τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 110 § 2) αλλά και από το ισχύον Σύνταγμα (άρθρ. 20 § 1).

Στην αντίστροφη περίπτωση, αν δηλ. ο διάδικος παρά τον νόμο, εδικάσθη κατ' αντιμωλίαν ενώ έπρεπε να δικασθεί ερήμην, **δεν εφαρμόζεται η διάταξη** του άρθρ. 559 αριθ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ. (Ράμμος, Δ 1, σελ. 135, ΑΠ 216/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 579, 540/95 ΝοΒ 45, σελ. 32, 673/80 Δ 11, σελ. 541, 1029/73 ΝοΒ 22, σελ. 634, 394/70 Δ 2, σελ. 170, 845/85 ΝοΒ 34, σελ. 683).

Η μοναδική κατά νόμον προϋπόθεση για την θεμελίωση του εξεταζόμενου λόγου αναιρέσεως είναι, ότι ο διάδικος, ο οποίος ζητεί την αναίρεση της αποφάσεως, εδικάσθη παρά τον νόμον ερήμην. Ο ΑΠ ελέγχει το παράνομο της ερημοδικίας όχι μόνον βάσει των κανόνων του Κώδ.Πολ.Δικ. περί επιδόσεως αλλά και των σχετικών κανόνων της Συμβάσεως της Χάγης του 1965 (που κυρώθηκε με τον ν. 1334/83) και του Κανονισμού 1393/07 (βλ. σχετικώς Ι. Δεληκωστόπουλου, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 198 επ.). Πρέπει όμως η παράνομη ερημοδικία να μην έχει προβληθεί στο δικαστήριο της ουσίας εξ ουιουδήποτε λόγου (βλ. Καλαβρού, Η αναίρεση κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ.², σελ. 256). Κατά συνέπεια, όταν προσβάλλεται απόφαση, η οποία απέρριψε την έφεση κατά ερήμην αποφάσεως δεν συντρέχει στην περίπτωση αυτή ο λόγος του άρθρ. 559 αριθ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. και Ι. Δεληκωστόπουλου, ένθ. ανωτ., σελ. 256).

Περαιτέρω, πρέπει η **ερημοδικία να έλαβε χώρα παρά τον νόμον**, είναι δηλ. παράνομος λόγω παραβάσεως των σχετικών κανόνων. Πότε συμβαίνει αυτό είναι ζήτημα το οποίο κρίνεται στην συγκεκριμένη περίπτωση. Ο Κώδ.Πολ. Δικ. όμως ρητώς μνημονεύει ενδεικτικώς (... ιδίως ...) την παράβαση των περί επιδόσεως διατάξεων. Έτσι, παρά τον νόμο δικάζεται ερήμην ο διάδικος, όταν αυτός δεν παρέστη λόγω παντελούς ελλείψεως κλητεύσεως, η οποία όμως κατά νόμον είναι υποχρεωτική και δεν έλαβε χώραν από οποιονδήποτε λόγο, υπαίτιο ή όχι (Ράμμος, Δ 1, σελ. 137).

Άλλη περίπτωση παρά τον νόμο ερημοδικίας συντρέχει, όταν ο ερήμην δικασθείς διάδικος εκλητεύθη μεν αλλά η κλήτευση εγένετο παρατύπως.

Ο εξεταζόμενος λόγος αναιρέσεως συντρέχει πάντοτε, όταν ο διάδικος εδικάσθη ερήμην κατά παράβαση των σχετικών του νόμου, **ανεξαρτήτως από το αν λόγω της παραβάσεως αυτής επήλθε δικονομική βλάβη στον ερημοδικήσαντα διάδικο** (πρβλ. Σούρλα, Η αναίρεσις, σελ. 62).

7. Αποκλεισμός της δημοσιότητας

Κατά το άρθρ. 559 αριθμ. 7 Κώδ.Πολ.Δικ. λόγο αναιρέσεως δημιουργείται, αν παρανόμως απεκλείσθη η δημοσιότητα της διαδικασίας. Είναι γνωστό ότι η δημοσιότητα αποτελεί έναν από τους σημαντικώτερους παράγοντες ορθής απονομής της δικαιοσύνης, γι' αυτό επιβάλλεται όχι μόνο από τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 113), αλλά και από το ισχύον Σύνταγμα (άρθρ. 93). Πρέπει να σημειωθεί, ότι κατά το ισχύον δίκαιο (και σε αντίθεση με το γερμανικό δίκαιο (§ 551 εδάφ. 6 ZPO, βλ. σχετικώς *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 551 II 6), **ο νόμος αναφέρεται στον αποκλεισμό και όχι στον μη αποκλεισμό της δημοσιότητας**, αν και συντρέχει περίπτωση για τον τελευταίο (κατ' άρθρ. 114 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Ο εξεταζόμενος λόγος αναιρέσεως συντρέχει επί **αποκλεισμού της δημοσιότητας και εφ' όσον αυτός γίνεται παρανόμως**. Η δημοσιότητα αναφέρεται στις συνεδριάσεις όλων των πολιτικών δικαστηρίων, συνίσταται δε αυτή στο ότι είναι δυνατή η προσέλευση αδιακρίτως κάθε τρίτου στον χώρο των συνεδριάσεων. Απαραίτητο στοιχείο της δημοσιότητας είναι επίσης και το να μη τηρείται μυστικός ο τόπος και ο χρόνος συνεδριάσεως του δικαστηρίου (*Δελγκωστόπουλος – Σινανιώτης*, Ερμην. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', άρθρ. 114 I 2, σελ. 292). Εφ' όσον δεν τηρούνται οι ανωτέρω προϋποθέσεις έχουμε παράνομο αποκλεισμό της δημο-

σιότητας και συνεπώς θεμελίωση λόγου αναιρέσεως κατά της εκδοθείσης αποφάσεως.

Δεν συντρέχει ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως στην περίπτωση της μη δημοσιεύσεως της αποφάσεως σε δημοσία συνεδρίαση. Διότι στην περίπτωση αυτή η απόφαση είναι ανυπόστατη και δεν προσβάλλεται με αναίρεση. Επίσης δεν εμπίπτει στον παρόντα λόγον αναιρέσεως ο μη αποκλεισμός της δημοσιότητας (π.χ. κατ' άρθρ. 114 Κώδ.Πολ.Δικ.), δεδομένου ότι αυτό εναπόκειται στην διακριτική ευχέρεια του δικαστή (*Σινανιώτης, Η αναίρεση*², σελ. 109).

8. Λήψη ή μη λήψη υπ' όψη πραγμάτων

Κατά το άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. δημιουργείται λόγος αναιρέσεως κατά της δικαστικής αποφάσεως, αν το δικαστήριο, το οποίο εξέδωσε αυτήν κατά τον νόμο έλαβε υπ' όψη του πράγματα μη προταθέντα ή δεν έλαβε υπ' όψη πράγματα προταθέντα και τα οποία έχουν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Ο λόγος αυτός αναιρέσεως (κατά το μέρος που αναφέρεται στη λήψη υπ' όψη πραγμάτων μη προταθέντων) αποτελεί έκφανση του συζητητικού συστήματος (άρθρ. 106 Κώδ.Πολ.Δικ.), το οποίο βασικώς διέπει την πολιτική δίκη και βάσει του οποίου η πρωτοβουλία της συγκεντρώσεως και προτάσεως του πραγματικού υλικού στο οποίο θα στηριχθεί η δικαστική κρίση (εκδοτέα απόφαση) ανήκει στους διαδίκους (βλ. σχετικώς *Δεληκωστόπουλου – Σινανιώτου*, Ερμην. Κώδ.Πολ. Δικ. Α', άρθρ. 107 II, σελ. 280), επίσης *Κ. Καλαβρού, Η αναίρεση*², σελ. 262, *Ι. Δεληκωστόπουλου*, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 225). Ενώ κατά το άλλο σκέλος αυτού (δηλ. την μη λήψη υπ' όψη πραγμάτων προταθέντων) αποτελεί κατά ορισμένους συγγραφείς (*Ράμμος*, Εγχειρ. Αστ.Δικον.Δικαίου Β', σελ. 1045, *Σούρλας*, Η αναίρεσις, σελ. 64, *Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης*, άρθρ. 559, σελ. 1013), έκφανση της αρχής της ακροάσεως των διαδίκων.

Κατά την ομοφώνως κρατούσα άποψη (στην θεωρία και την νομολογία) **«πράγματα» κατά την έννοια του νόμου είναι αυτοτελείς πραγματικοί ισχυρισμοί, δηλ. από ιδιαίτερα πραγματικά και νομικά στοιχεία συγκροτούμενοι ισχυρισμοί των διαδίκων, οι οποίοι τείνουν στην θεμελίωση της αγωγής, ενστάσεως, αντενστάσεως (και γενικώς αυτοτελούς αιτήσεως των διαδίκων)** (βλ. αντί άλλων *Μητσόπουλου*, Τιμ. τομ. Γ. Ράμμου II, σελ. 635, *Ψωμά*, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας σελ. 43 επ., ΟΛΑΠ 11/96 ΝοΒ 45, σελ. 215, 3/97 Δ 28, σελ. 469 με σημ. *Μπέη*, ΑΠ 1393/97 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 68 επ., 1390/98 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 294, 276/98 ΝοΒ 47, σελ. 932, 1121/98 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 779, 29/99 Ελλ.

Δικ. 40, σελ. 580, 994/04 Δ 36, σελ. 592 επ. με σημ. *Μπέη*, 70/05 Δ 36, σελ. 1026). Οι ισχυρισμοί αυτοί, πέραν του ότι πρέπει να είναι αυτοτελείς, πρέπει επίσης να είναι και ουσιώδεις δηλ. **να ασκούν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης** (βλ. αντί άλλων *Σούρλα*, *Η αναίρεσις*, σελ. 64, *Μπέη*, άρθρ. 559, σελ. 2176, ΑΠ 14/87 ΝοΒ 36, σελ. 104, 1494/79 Δ 11, σελ. 464 επ., 50/92 ΝοΒ 41, σελ. 707). Πότε συμβαίνει αυτό είναι ζήτημα, **το οποίο κρίνεται με βάση τον εκάστοτε εφαρμοστέο κανόνα ουσιαστικού (ή σε εξαιρετικές περιπτώσεις και δικονομικού) δικαίου**. Το θέμα του ουσιώδους ή όχι ενός πραγματικού ισχυρισμού είναι ζήτημα νομικό και όχι πραγματικό (δεν επαφίεται δηλ. στην ελεύθερη κρίση του δικαστού) και συνεπώς η κρίση του γι' αυτό ελέγχεται από τον ΑΠ.

Ας σημειωθεί εξ άλλου, ότι **η ουσιώδης επιρροή ενός ισχυρισμού στην έκβαση της δίκης μπορεί να είναι άμεση ή έμμεση** (βλ. *Rosenberg – Schwab*, *Zivilprozessrecht*¹¹, § 116 I 3). Το πρώτο συμβαίνει στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες το γεγονός αυτό αποτελεί κατ' ευθείαν στοιχείο του πραγματικού του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου. Ενώ το δεύτερο ισχύει για ισχυρισμούς από τους οποίους προκύπτει η ύπαρξη ή η ανυπαρξία γεγονότων, τα οποία έχουν κατά τα ανωτέρω άμεση ουσιώδη επιρροή στην δίκη.

Ουσιώδη γεγονότα κατά την εξεταζόμενη έννοια είναι κατά πρώτον εκείνα, **τα οποία ανάγονται στην ιστορική βάση της αγωγής**.

Ουσιώδεις είναι εξ άλλου και οι πραγματικοί **ισχυρισμοί, οι οποίοι θεμελιώνουν ένσταση κατά της αγωγής** (και συνεκδοχικώς αντένσταση), γνήσια ή καταχρηστική, ουσιαστική ή δικονομική. Πράγματα αποτελούν επίσης και **οι λόγοι εφέσεως** (κύριοι και πρόσθετοι) και συνεπώς η λήψη υπ' όψη από το εφετείο τέτοιων μη προταθέντων, δημιουργεί λόγον αναιρέσεως κατά της δευτεροβάθμιας αποφάσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. (ΑΠ 1326/84 ΝοΒ 33, σελ. 997 επ.). Το ίδιο ισχύει και όταν το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν εξήτασε προταθέντα λόγον εφέσεως (ΑΠ 173/85 ΝοΒ 33, σελ. 1710, 1050/87 ΝοΒ 36, σελ. 1434, 1717/88 ΝοΒ 37, σελ. 595).

Δεν είναι «πράγματα» κατά την έννοια του άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. **τα πραγματικά επιχειρήματα των διαδίκων**, τα οποία αντλούν οι διάδικοι από τις αποδείξεις, (ΑΠ 235/81 ΕΕΝ 48, σελ. 997, 251/81 ΝοΒ 29, σελ. 481, 334/89 ΝοΒ 29, σελ. 1528, διαφορετικά *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2188) όπως και τα **νομικά επιχειρήματα**, τα οποία προβάλλουν οι διάδικοι για την υποστήριξη των απόψεών τους σε σχέση προς ωρισμένα νομικά ζητήματα (*Σούρλας*, *Η αναίρεσις*, σελ. 54, ΟΛΑΠ 3/97 Δ 28, σελ. 469, με σημ. *Μπέη*) ή **η επίκληση των αποδεικτικών μέσων**.

Για την θεμελίωση του εξεταζόμενου εδώ λόγου αναιρέσεως, πρέπει ο ουσιώδης πραγματικός ισχυρισμός να έχει προταθεί παραδεκτώς και νομίμως (ΑΠ 1537 Ελλ.Δικ. 39, σελ. 1275).

Ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως συντρέχει και **όταν πρόκειται για ουσιώδη πραγματικό ισχυρισμό, προταθέντα από τον αντίδικο του αναιρεσείοντα**. Οι την αντίθετη άποψη υποστηρίζοντες (Σούρλας, ένθ. ανωτ., Καλαβρός, ένθ. ανωτ., Νίκας, Ένδικα μέσα ΙΙΙ, σελ. 471, Ι. Δεληκωστόπουλος, ένθ. ανωτ., σελ. 232, ΑΠ 881/1988 Ελλ.Δικ. 30, σελ. 1324 επ.), μετριάζοντες την ακαμψία και την ανεπιείκεια της θέσεώς τους, δέχονται εν πάση περιπτώσει εξαίρεση, αν ο αναιρεσείων επεκαλέσθη ως προς τους ισχυρισμούς του αντιδίκου του τις προτάσεις εκείνου, ότι ειδικότερα περιέχουν ομολογία, οπότε η μη λήψη υπ' όψη του ισχυρισμού αυτού αποτελεί λόγον αναιρέσεως.

9. Παράβαση ως προς το αίτημα

Λόγος αναιρέσεως της αποφάσεως δημιουργείται, «αν το δικαστήριο επιδίκασε κάτι που δεν ζητήθηκε ή επιδίκασε περισσότερα από όσα ζητήθηκαν ή άφησε αίτηση αδίκαστη» (άρθρ. 559 αριθμ. 9 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η καθιέρωση του λόγου αυτού αναιρέσεως αποτελεί βασικώς την λογική συνέπεια της ισχύος του συστήματος της συζητήσεως στο δικονομικό μας δίκαιο (άρθρ. 106 Κώδ.Πολ.Δικ.). Είναι γνωστό, ότι βάσει του συστήματος αυτού, εκτός των άλλων, οι διάδικοι προσδιορίζουν το αντικείμενο της δίκης και συνεπώς την έκταση και τα όρια της απονεμόμενης από το δικαστήριο έννομης προστασίας (Δεληκωστόπουλος – Σινανιώτης, Ερμην. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', άρθρ. 107 Ι 3, σελ. 279).

Στον λόγο αυτό αναιρέσεως, κατά το γράμμα του νόμου, εμπίπτουν τρεις περιπτώσεις. Πρώτον, εκείνη κατά την οποία **το δικαστήριο επεδίκασε μη αιτηθέν** (π.χ. προέβη και στην καταψήφιση, αν και υφίστατο μόνο αναγνωριστικό αίτημα) (ΑΠ 377/88 ΝοΒ 37, σελ. 253). Δεύτερον, εκείνη κατά την οποία **το δικαστήριο επεδίκασε πλέον του αιτηθέντος** (π.χ. επεδίκασε ποσό αποζημιώσεως μεγαλύτερο του αιτηθέντος) και τρίτον, όταν το δικαστήριο και αν υφίστατο ωρισμένον αίτημα **δεν απεφάνθη σε σχέση με αυτό**.

Ως προς την τρίτη περίπτωση, κατά την οποία το δικαστήριο «άφησε αίτηση αδίκαστη», και ειδικότερα σε σχέση με την έννοια του όρου «αδίκαστη», πρέπει να λεχθεί, ότι αυτό σημαίνει, ότι το δικαστήριο δεν απεφάνθη επί της αιτήσεως, δεχόμενο ή απορρίπτον αυτήν. Επομένως, εφ' όσον το δικαστήριο δεν έλαβε

θέση επί ωρισμένης αιτήσεως (επειδή παρέβλεψε παντελώς αυτήν) (πρβλ. ΑΠ 675/71 ΝοΒ 20, σελ. 223) ή αν γίνεται απλώς αναφορά στο ιστορικό της αποφάσεως ως προς την συγκεκριμένη αίτηση, χωρίς όμως και να αποφαινεται το δικαστήριο επ' αυτής στο διατακτικό της αποφάσεώς του, ευρισκόμεθα προ περιπτώσεως αιτήσεως «αδίκαστης».

Με τον όρο «αίτηση» στον αναιρετικό λόγο του άρθρ. 559 αριθ. 9 Κώδ.Πολ. Δικ. **νοείται πρώτον κάθε αυτοτελής αίτηση των διαδίκων**, δηλ. κάθε αίτηση με την οποία ζητείται η παροχή έννομης προστασίας υπό οποιαδήποτε νόμιμη μορφή αυτής. Τέτοια αίτηση είναι η της αγωγής, της ανταγωγής, της κυρίας παρεμβάσεως, της αυτοτελούς πρόσθετης παρεμβάσεως, των ένδικων μέσων, των ανακοπών, της τριτανακοπής όχι όμως και οι ενστάσεις (ΑΠ 925/91 ΝοΒ 40, σελ. 550 επ., 1143/3 Ελλ.Δικ. 46, σελ. 401 επ., διαφορετικά Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2195), η μη λήψη υπ' όψη των οποίων (μη απόφαση επ' αυτών) δημιουργεί τον προβλεπόμενο στο άρθρ. 559 αριθ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. λόγον αναιρέσεως.

Πέραν όμως από τις αυτοτελείς αιτήσεις, οι διάδικοι μπορούν να υποβάλλουν και **μη αυτοτελείς αιτήσεις**, δηλ. αιτήσεις δικονομικές, οι οποίες προκαλούν την ενέργεια του δικαστηρίου και συντελούν στην εξέλιξη της διαδικασίας προς τον σκοπό εκδόσεως αποφάσεως (βλ. *Δεληκωστόπουλου – Σινανιώτου*, Μαθήματα² Α', σελ. 170). Επειδή ο νόμος δεν διακρίνει, θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι και ως προς τις αιτήσεις αυτές δημιουργείται ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 9 Κώδ.Πολ.Δικ. αν το δικαστήριο αφήσει μία τέτοια αίτηση αδίκαστη. Σχετικώς πρέπει να σημειωθεί, ότι ο ΑΠ (βλ. 1158/1975 ΝοΒ 24, σελ. 425, 220/80 ΝοΒ 28, σελ. 471, 196/84 ΝοΒ 33, σελ. 259, 1486/97 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 48) δέχεται, ότι ως αίτηση κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 9 Κώδ.Πολ.Δικ. νοείται όχι οποιαδήποτε αίτηση των διαδίκων στη διαδρομή του δικαστικού αγώνα, η οποία υποβάλλεται στο δικαστήριο, αλλά μόνον η αποτελούσα ιδιαίτερο κεφάλαιο της δίκης.

Αλλά η θέση αυτή της νομολογίας δεν μπορεί να θεωρηθεί ορθή και για άλλους λόγους, αλλά κυρίως, διότι συγχέει το ανέλεγκτο της λόγω διακριτικής εξουσίας κρίσεως του δικαστηρίου με την παράλειψη αυτού να δικάσει (να αποφανθεί) επί ωρισμένης αιτήσεως, (βλ. *Σινανιώτη*, Η αναίρεσις², σελ. 119, *Καλαβρού*, Η αναίρεσις², σελ. 292).

10. Παραδοχή πραγμάτων ως αληθών χωρίς απόδειξη

Όπως είναι γνωστό, βασική έκφανση του συζητητικού συστήματος αποτελεί

και η αρχή, ότι το δικαστήριο αποφαινεται μόνο βάσει των αποδεικνυόμενων πραγματικών ισχυρισμών. Συνέπεια της αρχής αυτής συνιστά και ο εξεταζόμενος εδώ λόγος αναιρέσεως (άρθρ. 559 αριθμ. 10 Κώδ.Πολ.Δικ.). Πράγματι, η απόφαση του δικαστηρίου είναι εσφαλμένη και υπόκειται σε αναίρεση αν το εκδώσαν αυτήν δικαστήριο εδέχθη ως αληθή «πράγματα» χωρίς απόδειξη ή δεν διέταξε για αυτά απόδειξη. Με τον όρο «πράγματα» νοούνται και εδώ οι αυτοτελείς πραγματικοί ισχυρισμοί των διαδίκων, οι οποίοι ασκούν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης.

Στο πρώτο σκέλος του ανωτέρω λόγου αναιρέσεως υπάγονται όλες εκείνες οι περιπτώσεις κατά τις οποίες **αναπόδεικτα ουσιώδη πραγματικά γεγονότα τίθενται ως βάση της αποφάσεως του δικαστηρίου**. Ως τέτοια γεγονότα νοούνται όχι μόνο τα γεγονότα, για τα οποία, αν και διετάχθη, δεν προσήχθη καμμία απόδειξη, αλλά και εκείνα ως προς τα οποία το δικαστήριο εστηρίχθη σε αποδείξεις που διετάχθησαν γι' άλλα γεγονότα (ΑΠ 198/76 ΝοΒ 24, σελ. 722) ή ως προς τα οποία ελήφθησαν υπ' όψη αποδεικτικά μέσα μη επιτρεπόμενα από τον νόμο (βλ. σχετικώς Δεληκωστόπουλου, Η Αυτονομία της ιδιωτικής βουλήσεως εν τη πολιτική Δικονομία, σελ. 269 επ.).

Το δεύτερο σκέλος του εξεταζόμενου εδώ λόγου αναιρέσεως συντρέχει και όταν το δικαστήριο **εδέχθη ωρισμένα πραγματικά γεγονότα ως αληθή, αν και δεν διέταξε για αυτά απόδειξη**. Ο λόγος αυτός αναιρέσεως έχει περιωρισμένη πρακτική σημασία μετά την κατάργηση της προδικαστικής αποφάσεως στα πολυμελή πρωτοδικεία (άρθρ. 270 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως ετροποποιήθη με το άρθρ. 12 του ν. 2915/2001). Παραμένει όμως η σημασία του για τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες το δικαστήριο δεν επιτρέπει ή αποκλείει την χρήση ωρισμένων αποδεικτικών μέσων, αν και συντρέχουν οι προϋποθέσεις να διεξαχθεί απόδειξη και με αυτά (π.χ. αποκλείει το εμμέταυρο μέσο αν και δεν υφίσταται περιορισμός λόγω ποσού), ή χαρακτηρίζει ωρισμένο ισχυρισμό των διαδίκων εσφαλμένως ως ομολογία και θεωρεί ως πλήρως αποδεδειγμένα τα σχετικά γεγονότα.

Πρέπει τέλος να αναφερθεί, ότι ο εδώ αναπτυσσόμενος λόγος αναιρέσεως προϋποθέτει, ότι τα ουσιώδη πραγματικά γεγονότα, τα οποία έλαβε υπ' όψη του ως αληθή ο δικαστής, δεν είναι από εκείνα για τα οποία κατά νόμο δεν διατάσσονται αποδείξεις· επομένως εξαιρούνται πασίδηλα, γνωστά στο δικαστήριο ή γεγονότα που λαμβάνονται υπ' όψη ως αληθή επί τη βάσει των κανόνων της λογικής και της κοινής πείρας.

11. Παράβαση των διατάξεων περί αποδεικτικών μέσων

Συναφής με τον προηγούμενο είναι και ο λόγος αναιρέσεως, ο προβλεπόμενος από το άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. Κατ' αυτόν αναίρεση συγχωρείται, αν το δικαστήριο έλαβε υπ' όψη αποδεικτικά μέσα μη επιτρεπόμενα από τον νόμο ή παρά τον νόμο έλαβε υπ' όψη του αποδείξεις μη προσαχθείσες ή δεν έλαβε υπ' όψη επικληθέντα και προσαχθέντα αποδεικτικά μέσα.

Υποστηρίζεται (Καλαβρός, Η αναίρεσις², σελ. 303), ότι στον λόγο αυτόν της αναιρέσεως εμπίπτει και η περίπτωση συναγωγής δικαστικού τεκμηρίου ως προς την ουσία της υποθέσεως (ΑΠ 295/2003 Ελλ.Δικ. 45, σελ. 483).

Η παράβαση των περί αποδείξεως διατάξεων ανάγεται κατά πρώτον στην **λήψη υπ' όψη από το δικαστήριο αποδεικτικών μέσων μη επιτρεπόμενων** από τον νόμο. Ο νόμος (Κώδ.Πολ.Δικ. άρθρ. 339) καθορίζει περιοριστικώς τα αποδεικτικά μέσα και συνεπώς δεν μπορεί να γίνει χρήση από το δικαστήριο άλλων μη προβλεπόμενων από τον νόμο αποδεικτικών μέσων, χωρίς να είναι αναιρετέα η απόφασή του.

Πρέπει βεβαίως να σημειωθεί, ότι ο Κώδ.Πολ.Δικ. προβλέπει την δυνατότητα χρησιμοποίησεως και άλλων αποδεικτικών μέσων. Έτσι π.χ. κατά τις διατάξεις των άρθρ. 421 επ. Κώδ.Πολ.Δικ. λαμβάνονται υπ' όψη με τις εκεί προϋποθέσεις και οι ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον ειρηνοδίκου ή συμβολαιογράφου (βλ. και τη διάταξη του άρθρ. 390 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τα από τον Κώδ.Πολ.Δικ. γενικώς αναγνωριζόμενα αποδεικτικά μέσα δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν σε κάθε δίκη αλλά η δυνατότητα χρησιμοποίησεως καθ' ενός από αυτά στην συγκεκριμένη περίπτωση μπορεί ή να απαγορεύεται παντελώς ή να εξαρτάται είτε από την αξία ή την φύση του αντικείμενου της δίκης είτε από την κατά τον νόμο διαμόρφωση του μέσου αυτού ως επικουρικού ή όχι. Έτσι ενώ η χρήση ωρισμένων μέσων (της αυτοψίας, της πραγματογνωμοσύνης, των εγγράφων κ.λπ.) μπορεί να χαρακτηριστεί ως απεριορίστη, δεν συμβαίνει το ίδιο για άλλα αποδεικτικά μέσα. Συγκεκριμένως, η χρήση μαρτύρων περιορίζεται από την αξία του επίδικου αντικείμενου (άρθρ. 393 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αυτό ισχύει (εμμέσως) και για τα δικαστικά τεκμήρια (άρθρ. 339 Κώδ.Πολ.Δικ.). Περαιτέρω ωρισμένα αποδεικτικά μέσα χαρακτηρίζονται από τον νόμο ως επικουρικά. Έτσι λ.χ. η εξέταση των διαδίκων είναι επιτρεπτή, εφ' όσον τα πραγματικά γεγονότα δεν απεδείχθησαν καθόλου ή απεδείχθησαν ατελώς με τα άλλα αποδεικτικά μέσα (άρθρ. 415 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τέλος, σε ωρισμένες περιπτώσεις ο νόμος χαρακτηρίζει

ωρισμένο αποδεικτικό μέσο ως επιβλητικό με την έννοια, ότι δεν αρκεί η αποκλειστική χρησιμοποίηση του αποδεικτικού αυτού μέσου. Η παρά τους περιορισμούς αυτούς χρησιμοποίηση των ανωτέρω αποδεικτικών μέσων σε συγκεκριμένες περιπτώσεις συνιστά παράβαση της πρώτης περιπτώσεως του άρθρ. 559 αριθ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. και καθιστά την απόφαση του δικαστηρίου αναιρετέα για χρήση αποδεικτικών μέσων μη επιτρεπόμενων από τον νόμο.

Στην κατηγορία των μη επιτρεπόμενων από τον νόμο αποδεικτικών μέσων, η λήψη υπ' όψη των οποίων δημιουργεί τον ανωτέρω λόγο αναιρέσεως, εμπίπτουν και **εκείνα, ως προς τα οποία έχουν παραβιασθεί οι όροι, με τους οποίους επιτρέπει την χρησιμοποίηση αυτών ο νόμος**. Είναι γνωστός ο κανών, ότι τα διάφορα αποδεικτικά μέσα λαμβάνονται από το δικαστήριο υπ' όψη, εφ' όσον πληρούν τις από τον νόμο για καθένα από αυτά τιθέμενες προϋποθέσεις του κύρους τους (βλ. *Peters*, ZZP 76, σελ. 145 επ.). Μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, ρητώς προβλεπόμενες, ο νόμος επιτρέπει την λήψη υπ' όψη και αποδεικτικών μέσων, τα οποία δεν πληρούν τους όρους του νόμου. Ως τέτοια νοούνται τα αποδεικτικά μέσα, τα οποία πληρούν οπωσδήποτε τις προϋποθέσεις του υποστατού ενός από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται γενικώς από τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 339), ωστόσο δεν συντρέχουν ωρισμένες προϋποθέσεις που ανάγονται είτε στο παραδεκτό αυτών στη συγκεκριμένη περίπτωση είτε γενικώτερα στο κύρος αυτών. Έτσι π.χ. η λήψη υπ' όψη ενόρκων βεβαιώσεων που ελήφθησαν άνευ νομίμου κλητεύσεως του αντιδίκου (Α.Π. 31/99 Ελλ. Δικ. 40, σελ. 572). Η παράβαση συνεπώς του ανωτέρω κανόνα και η λήψη υπ' όψη από το δικαστήριο αποδεικτικών μέσων, που δεν πληρούν τους όρους του νόμου, καθιστά την απόφαση αυτού αναιρετέα κατά την πρώτη περίπτωση του άρθρ. 559 αριθ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ.

Η δευτέρα περίπτωση, η οποία εμπίπτει στον λόγο αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ., είναι εκείνη κατά την οποία το δικαστήριο έλαβε παρά τον νόμο υπ' όψη του αποδείξεις μη προσαχθείσες. Εδώ υπάγεται κατά πρώτον η περίπτωση, κατά την οποία το δικαστήριο εστηρίχθη σε αποδεικτικά μέσα, για τα οποία εγένετο επίκληση αλλά όχι και προσαγωγή. Το αυτό φαίνεται εκ πρώτης όψεως ότι ισχύει και στην αντίθετη περίπτωση, δηλ. όταν προσήχθησαν και αποδεικτικά μέσα, τα οποία έλαβε υπ' όψη του το δικαστήριο αν και δεν εγένετο επίκληση αυτών. Μολονότι το γράμμα του νόμου δικαιολογεί την άποψη αυτή (σε αυτό γίνεται λόγος μόνο για «αποδείξεις μη προσαχθείσες»), εν τούτοις αυτή δεν μπορεί να γίνει τελικώς δεκτή. Διότι στη νόμιμη προσαγωγή του αποδει-

κτικού μέσου περιλαμβάνεται οπωσδήποτε και η επίκληση αυτού (Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 72) αφού διαφορετικά θα υπήρχε κίνδυνος να παραπλανηθεί ο αντίδικος και να απολέσει την δυνατότητα ανταποδείξεως (Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2200).

Τρίτη, τέλος, περίπτωση, η οποία εμπίπτει στο άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ. Δικ. είναι η από το δικαστήριο μη λήψη υπ' όψη επικληθέντων και προσαχθέντων αποδεικτικών μέσων. Σε αντίθεση προς την προηγούμενη περίπτωση **ο νόμος εδώ απαιτεί** όχι μόνο κατά το πνεύμα του αλλά και κατά το γράμμα του **τόσο προσαγωγή όσο και επίκληση του αγνοηθέντος από το δικαστήριο αποδεικτικού μέσου** (ΑΠ 552/85 ΝοΒ 1986, σελ. 203, 38/96 Ελλ. Δικ. 37, σελ. 1321). Δεν θεμελιώνεται συνεπώς λόγος αναίρεσεως, αν το δικαστήριο παρέλειψε να λάβει υπ' όψη του ένα αποδεικτικό μέσο εφ' όσον είχε γίνει μόνο προσαγωγή και όχι επίκληση αυτού και αντιστρόφως.

Η ανάγκη επικλήσεως (και ενδεχομένως και προσαγωγής) ισχύει και σε σχέση προς αποδεικτικά μέσα τα οποία μπορεί να λάβει υπ' όψη του αυτεπαγγέλτως το δικαστήριο. Την θέση αυτή δέχεται ο ΑΠ (ΑΠ 745/74 Αρχ.Ν. 1975, σελ. 1603, 318/70 Αρχ.Ν. 1970, σελ. 727) και η κρατούσα γνώμη στη θεωρία (βλ. Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 74 επ., Ζήση, Μελέται Ι, σελ. 696, αντιθέτως Βασιλείου – Γιδόπουλου, Περί αναίρεσεως, σελ. 250 και Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2202 επ.) σε σχέση με την δικαστική ομολογία (για την οποία πρέπει να αναφέρεται στο αναιρετήριο ότι έχει γίνει επίκληση αυτής από τον ωφελούμενο διάδικο στο δικαστήριο της ουσίας, βλ. Ι. Δεληκωστόπουλου, Δικονομικοί λόγοι αναίρεσης, σελ. 295). Η άποψη αυτή της θεωρίας και νομολογίας είναι απολύτως ορθή. Η από το δικαστήριο λήψη ή μη λήψη υπ' όψη ενός αποδεικτικού μέσου, το οποίο κατά νόμο μπορεί να λάβει υπ' όψη του το δικαστήριο αυτεπαγγέλτως (χωρίς δηλ. επίκληση και προσαγωγή από μέρους των διαδίκων) είναι ζήτημα όχι υποχρέωσης του δικαστηρίου αλλά ασκήσεως από μέρους του διακριτικής ευχέρειας. Και είναι γνωστό ότι τα θέματα, τα οποία εμπίπτουν στον χώρο της διακριτικής ευχέρειας του δικαστηρίου δεν ελέγχονται ανααιρετικώς.

Οι νομικώς σημαντικές για τον παρόντα λόγο αναίρεσεως **πράξεις της επικλήσεως και προσαγωγής ενός αποδεικτικού μέσου πρέπει να αποδεικνύονται ότι έλαβαν χώρα**, αν δημιουργηθεί βεβαίως αμφισβήτηση γι' αυτά. Και ως προς μεν την επίκληση θέμα δεν γεννάται, αφού αυτή πρέπει να περιλαμβάνεται στα διαδικαστικά έγγραφα (προτάσεις) των διαδίκων. Εφ' όσον συνεπώς δεν περιέχεται επίκληση στα σχετικά δικόγραφα δεν μπορεί να γίνει λόγος για απόδει-

ξη κατ' άλλον τρόπο (της) γενόμενης επικλήσεως, αν αυτή δεν προκύπτει από τα έγγραφα αυτά.

Ως προς την προσαγωγή του αποδεικτικού μέσου, θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι η μνεία στην απόφαση για μη προσαγωγή επικληθέντος αποδεικτικού μέσου αποτελεί πλήρη απόδειξη για την μη προσαγωγή, επιτρεπομένης όμως ανταποδείξεως (*Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2200, *Σινανιώτης*, *Η αναίρεση*², σελ. 130). Αν στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν γίνεται μνεία για την προσαγωγή του επικληθέντος εγγράφου, αυτή (η προσαγωγή), πρέπει να αποδειχθεί από τον αναιρεσιόντα και μάλιστα με ελεύθερη απόδειξη, διότι είναι το μόνο είδος αποδείξεως το οποίο προσήκει στην αναιρετική διαδικασία (βλ. *Ι. Δεληκωστόπουλου*, *ένθα ανωτ.*, σελ. 304).

Βασικό ζήτημα στην ερμηνεία του παρόντα λόγου αναιρέσεως αποτελεί το **πως θα κριθεί, ότι πράγματι ελήφθησαν (ή δεν ελήφθησαν) υπ' όψη τα διάφορα αποδεικτικά μέσα, και κυρίως τα έγγραφα**. Τον πλέον ασφαλή τρόπο για την διαπίστωση αυτή θα απετέλει η ειδική απαρίθμηση στην απόφαση ενός εκάστου των επικληθέντων και προσαχθέντων αποδεικτικών μέσων και η κατ' άρθρ. 390 Κώδ.Πολ.Δικ. ειδική εκτίμηση αυτών (έτσι *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2207). Αλλά η λύση αυτή ούτε πρακτικώς δυνατή είναι ούτε και από το νόμο επιβάλλεται.

Τα δικαστήρια της ουσίας στις αποφάσεις τους κατ' αρχήν αρκούνται, ως προς το ζήτημα της εκτιμήσεως των αποδεικτικών μέσων, στην γενική βεβαίωση, ότι εξετιμήθησαν όλες οι καταθέσεις των εξετασθέντων μαρτύρων ως και όλα τα επικληθέντα και προσαχθέντα έγγραφα των διαδίκων. Πέραν όμως της γενικής αυτής διατυπώσεως πολλές φορές στις σχετικές αποφάσεις γίνεται και ειδική μνεία ωρισμένων εγγράφων, αν και ειδική αναφορά ενός εκάστου απ' αυτά δεν είναι αναγκαία. Πάντως στην απόφαση πρέπει να μνημονεύονται όλα τα καθ' έκαστο είδος αποδεικτικά μέσα τα οποία επεκαλέσθησαν και προσεκόμισαν οι διάδικοι (ΑΠ 815/96 Ελλ. Δικ. 38, σελ. 840), μη αρκούσης της γενικής φράσεως ότι ελήφθησαν υπ' όψη όλα τα αποδεικτικά μέσα (πρβλ. *Ψωμά*, Δ 29, σελ. 603 επ.). Συνεπώς, η παράλειψη του δικαστηρίου της ουσίας να κάνει μνεία ενός επωνύμου αποδεικτικού μέσου θεωρείται σαν παράλειψη αυτού να λάβει υπ' όψη του το αποδεικτικό μέσο και έτσι θεμελιώνεται κατά της αποφάσεως ο εκ του άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. λόγος αναιρέσεως (ΑΠ 336/97 Δ 28, σελ. 1233 με σημ. *Μπέη*).

Εν όψει της ως άνω πρακτικής των δικαστηρίων της ουσίας ο ΑΠ (βλ. ΑΠ

207/71 Αρχ. Νομ. 22, σελ. 514, 139/71 Αρχ. Νομ. 22, σελ. 387, 186/71 Αρχ. Νομ. 22, σελ. 506 και *Ψωμά*, Δ 2, σελ. 176) βασικώς δέχεται, ότι η γενική και αφηρημένη βεβαίωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως, ότι ελήφθησαν υπ' όψη όλα τα αποδεικτικά μέσα, αρκεί για τον αποκλεισμό της δυνατότητας αναιρέσεως της αποφάσεως για τον λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. Όμως ο ΑΠ βαίνει περαιτέρω και δέχεται, ότι από την ανωτέρω βεβαίωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως και την όλη αιτιολογία αυτής **πρέπει να καθίσταται αδιστάκτως βέβαιο, ότι το δικαστήριο έλαβε υπ' όψη και εξετίμησε τα φερόμενα στην αναίρεση ως μη εκτιμηθέντα έγγραφα** (ΑΠ 415/81 ΝοΒ 30, σελ. 27, 1512/81 ΝοΒ 30, σελ. 918, ΟΛΑΠ 1189/81 ΝοΒ 30, σελ. 797 επ.). Διαφορετικά, όταν δηλ. γεννώνται σοβαρές αμφιβολίες, αν έλαβε υπ' όψη του ωρισμένο αποδεικτικό μέσο (έγγραφο), η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να αναιρεθεί (ΑΠ 882/81 ΝοΒ 30, σελ. 445 σημ. Ι.Σ.Σ., ΑΠ 8/76 Δ 7. σελ. 639). Για περιπτώσεις από την νομολογία, κατά τις οποίες καταλείπεται αμφιβολία για την λήψη υπ' όψη ωρισμένου αποδεικτικού μέσου βλ. *Ψωμά*, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 98 επ.

Η θέση αυτή του ΑΠ είναι ορθή, διότι όπως ευστόχως παρατηρείται (Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 77), στην επιταγή του νόμου (άρθρ. 335, 338, 341 Κώδ. Πολ.Δικ., βλ. και ΑΠ 968/75 ΝοΒ 24, σελ. 274) να λαμβάνονται υπ' όψη όλες οι προσαχθείσες αποδείξεις, ενυπάρχει η απαίτηση αυτού, να θεωρείται μόνον σε περίπτωση πραγματικής ελλείψεως αμφιβολίας βέβαιο ότι ελήφθησαν υπ' όψη οι προσαχθείσες αποδείξεις. Αλλά στο σημείο αυτό ανακύπτει το βασικό ζήτημα, **επί τη βάσει ποίου κριτηρίου θα αποφαινόμεθα, ότι υφίσταται βεβαιότητα ή αμφιβολία για την λήψη ή μη λήψη υπ' όψη από το δικαστήριο ωρισμένου αποδεικτικού μέσου**, ώστε εν συνεχεία να κριθεί αν συντρέχει ή δεν συντρέχει ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. Η νομολογία του ΑΠ δεν έχει μέχρι τώρα τουλάχιστον (*Ι. Δεληκωστόπουλος*, ένθ. ανωτ., σελ. 308) διαμορφώσει σαφή και αντικειμενικά κριτήρια βάσει των οποίων να μπορεί να δοθεί ασφαλής απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα. Γεγονός όμως είναι ότι ο ΑΠ πάντοτε αιτιολογεί την ύπαρξη βεβαιότητας ή αμφιβολίας ως προς τη λήψη υπ' όψη ωρισμένου αποδεικτικού μέσου, πέραν της γενικής βεβαιώσεως της προσβαλλόμενης αποφάσεως (ή σε αντίθεση προς αυτή), με βάση τις εν γένει αιτιολογίες αυτής. Αλλά το κριτήριο αυτό ούτε στο ισχύον δίκαιο ανταποκρίνεται ούτε με την νομολογία του ΑΠ ως προς την εκ πλαγίου παράβαση κανόνα δικαίου συμπορεύεται.

Είναι αλήθεια, ότι η βεβαιότητα ή η αμφιβολία για την λήψη υπ' όψη ωρισμέ-

νου αποδεικτικού μέσου **πρέπει να συνάγεται από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης αποφάσεως** και ορθώς ο ΑΠ έχει δεχθεί π.χ. ότι η βεβαίωση στην απόφαση του εφετείου, ότι την ουσιαστική του κρίση εσχημάτισε από τις μαρτυρικές καταθέσεις «εν συνδυασμώ προς άπαντα τα υπό των διαδίκων προσαχθέντα κατά την πρωτόδικον δίκην και αύθις προσαγόμενα νομίμως επικαλούμενα υπό των διαδίκων έγγραφα» προκύπτει, ότι δεν έλαβε υπ' όψη του και τα το πρώτον στο εφετείο επικαλεσθέντα και προσαχθέντα συμβόλαια (ΑΠ 968/75 ΝοΒ 24, σελ. 274, βλ. για ανάλογες περιπτώσεις ΑΠ 88/71 Αρχ. Νομ. 22, σελ. 362, ΑΠ 1272/80 ΕΕΝ 48, σελ. 297 κ.ο.κ.). Δεν μπορεί όμως να θεωρηθεί πειστική η θέση (ΑΠ 8/76 ΝοΒ 24, σελ. 538) ότι το «αδιστάκτως βέβαιον» της λήψεως υπ' όψη ωρισμένου εγγράφου πρέπει να προκύπτει όχι μόνο από τις αιτιολογίες της αποφάσεως αλλά και από το περιεχόμενο του εγγράφου, το οποίο αναφέρεται στον λόγο αναιρέσεως ως μη συνεκτιμηθέν, παρά την για το αντίθετο γενική βεβαίωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως, ότι δηλ. ελήφθησαν υπ' όψη όλα τα προσκομισθέντα έγγραφα. Το κριτήριο αυτό γενικευόμενο θα ωδήγει στην άποψη, ότι το ακυρωτικό μπορεί να αναιρεί μία απόφαση για τον λόγο που αναφέρεται στο άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ., όταν διαπιστώνει, ότι η λήψη υπ' όψη ωρισμένου αποδεικτικού μέσου θα ωδήγη το δικαστήριο της ουσίας σε κρίση διαφορετική από την εξαχθείσα (έτσι Ζήσης, Μελέται Ι, σελ. 687). Αλλά είναι αναμφισβήτητο, ότι αυτό αντίκειται ευθέως στην φύση της αναιρέσεως, όπως διαμορφώνεται αυτή στο δίκαιό μας, και απαγορεύεται ευθέως από το άρθρ. 561 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά το οποίο δεν υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ η από το δικαστήριο της ουσίας εκτίμηση πραγματικών γεγονότων και ιδιαίτερα το περιεχόμενο εγγράφου. Κατά την γνώμη μας, **ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. είναι περιωρισμένης εκτάσεως και δεν μπορεί να οδηγεί στην από τον ΑΠ επανεκτίμηση του αποδεικτικού πορίσματος της προσβαλλόμενης αποφάσεως**. Το αντίθετο θα άνοιγε την θύρα της δυνατότητας προσβολής και (ενδεχομένως) ανατροπής κάθε αποφάσεως των ουσιαστικών δικαστηρίων, όσες φορές η απόφασή τους θα έπασχε λόγω κακής εκτιμήσεως των αποδείξεων. Αλλά αυτό θα μετέτρεπε τον ΑΠ σε τρίτο βαθμό δικαιοδοσίας και θα του αφαιρούσε τον ακυρωτικό του χαρακτήρα, όπως αυτός διεμορφώθη στο δίκαιό μας. Επομένως, **η σοβαρή αμφιβολία για την μη λήψη υπ' όψη ωρισμένου αποδεικτικού μέσου πρέπει να προκύπτει αμέσως ή έστω και εμμέσως (Ι.Σ.Σ., ΝοΒ 30, σελ. 46) από την απόφαση** και δεν μπορεί να πηγάζει από την επανεκτίμηση του αποδεικτικού πορίσματος της προσβαλλόμενης αποφάσεως από τον ΑΠ.

Το αποδεικτικό μέσο, το οποίο δεν έλαβε υπ' όψη η προσβαλλομένη απόφαση πρέπει να αφορά ουσιώδη πραγματικό ισχυρισμό, δηλ. ισχυρισμό ο οποίος ασκεί ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης (ΟΛΑΠ 42/2002 Ελλ.Δικ. 44, σελ. 375 επ. με κριτική *Ι. Δεληκωστόπουλου*, στο Η ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων, σελ. 178 επ., όπου υποστηρίζεται ότι για τον ανωτέρω λόγον αναιρέσεως αρκεί τα αποδεικτικά μέσα να φέρονται για την απόδειξη ισχυρισμών που ασκούν επιρροή στην δίκη, βλ. και *Καλαβρού*, Η αναίρεσις², σελ. 304 επ.), πράγμα το οποίο κρίνεται από τον εκάστοτε εφαρμοστέο κανόνα ουσιαστικού δικαίου (*Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 335 ΙΙΙ α, σελ. 168).

12. Παράβαση του νόμου σε σχέση με την δύναμη των αποδεικτικών μέσων

Ο λόγος αυτός αναιρέσεως βασίζεται στο γεγονός, ότι κατά τον ισχύοντα Κώδ.Πολ.Δικ., ενώ βασικώς ισχύει το σύστημα της ελεύθερης εκτιμήσεως των αποδείξεων, κατά το οποίο ο δικαστής κρίνει ελευθέρως τα αποδεικτικά μέσα και αποφαινεται κατά συνείδηση για την αλήθεια των πραγματικών ισχυρισμών, σε ωρισμένες περιπτώσεις καθιερώνεται το σύστημα της θεωρίας ή των νομίμων αποδείξεων, δηλ. το σύστημα της προσδόσεως συγκεκριμένης αποδεικτικής δύναμews από τον νόμο σε ωρισμένα αποδεικτικά μέσα, όπως π.χ. συμβαίνει σε σχέση με την δικαστική ομολογία (άρθρ. 352 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) και τα έγγραφα (άρθρ. 438 επ. Κώδ.Πολ.Δικ., βλ. *Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 340, σελ. 201 επ., *Ι. Δεληκωστόπουλου*, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 338 επ.). Όταν επομένως το δικαστήριο παραβεί τους ορισμούς του νόμου σε σχέση με την δύναμη των αποδεικτικών μέσων, δημιουργείται λόγος αναιρέσεως της σχετικής αποφάσεως αυτού (άρθρ. 559 αριθμ. 12 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Είναι προφανές, ότι **ο λόγος αυτός αναιρέσεως προεχόντως έχει πεδίο εφαρμογής όταν ισχύει το αμιγές** (ή και μικτό μαζί με την ελεύθερη εκτίμηση) (αντιθέτως *Ράμμος*, Τιμ. τόμ. ΑΠ, σελ. 8) **σύστημα των νομίμων αποδείξεων**. Αλλά δεν αποκλείεται, όπως θα δούμε κατωτέρω, η συνδρομή του ανωτέρω λόγου και στο πλήρες σύστημα ελεύθερης εκτιμήσεως των αποδείξεων.

Πότε όμως συντρέχει παράβαση η οποία δικαιολογεί την αναίρεση της αποφάσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 12 Κώδ.Πολ.Δικ.; Αυτό συμβαίνει κατά πρώτον, όταν **το δικαστήριο προσδίδει στο αποδεικτικό μέσο αποδεικτική δύναμη μεγαλύτερη ή μικρότερη από την καθοριζόμενη από τον νόμο**. Πρόκειται για τις περιπτώσεις κατά τις οποίες το δικαστήριο δεν αποδίδει σε συγκεκριμένο μέσο την ειδική αποδεικτική δύναμη, την οποία καθορίζει ο νόμος, διότι ισχύ-

ει σχετικώς το σύστημα των νομίμων αποδείξεων. Έτσι π.χ. συντρέχει ο λόγος αυτός αναιρέσεως, όταν το δικαστήριο δέχεται, ότι ωρισμένο δημόσιο έγγραφο ως προς τα σε αυτό διηγητικώς αναφερόμενα, τα οποία έχουν άμεση σχέση με το κύριο αντικείμενο του εγγράφου, δεν έχει πλήρη αποδεικτική δύναμη έναντι όλων (επιτρεπομένης βεβαίως ανταποδείξεως), αλλά αποτελεί αρχή έγγραφης αποδείξεως· ή επί εγγράφου μαρτυρίας (π.χ. έγγραφη εξοφλητική απόδειξη), όταν το δικαστήριο δέχεται ότι αυτό αποτελεί πλήρη απόδειξη κατά νόμον, ενώ το περιεχόμενο των δηλώσεων των εγγράφων αυτών εκτιμάται πάντοτε ελευθέρως από το δικαστήριο. Επίσης, όταν ισχύει το σύστημα της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων, μπορεί να συντρέξει ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως, όταν το δικαστήριο προσδίδει σε αποδεικτικό μέσο, πριν από κάθε εκτίμηση του περιεχομένου του, περιωρισμένη αποδεικτική δύναμη ή δέχεται ωρισμένη επηυξημένη αποδεικτική δύναμη ως προς ένα αποδεικτικό μέσο, για το οποίο ισχύει το σύστημα της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων, επειδή υπολαμβάνει εσφαλμένως, ότι δεσμεύεται σχετικώς από τον νόμο και δεν έχει δυνατότητα κατ' ουσίαν εκτίμησης αυτού.

Είναι προφανές, ότι στον εξεταζόμενο λόγο αναιρέσεως εμπίπτουν, όπως ορθώς παρατηρείται (*Ράμμος*, Τιμ. τόμ. ΑΠ, σελ. 10), οι περιπτώσεις κατά τις οποίες παραβιάζονται οι διατάξεις νόμου, οι οποίες καθορίζουν την κατά ποσόν έκταση και αξία των αποδεικτικών μέσων και οι οποίες έχουν σχέση, όσον αφορά την εκτίμηση των αποδείξεων, με την καθιέρωση του συστήματος των νομίμων αποδείξεων ή της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων. Συνεπώς, δεν εμπίπτουν εδώ, όπως αντιθέτως υποστηρίζεται από ωρισμένους (*Βασιλείου – Γιδόπουλος*, *Περί αναιρέσεως*, σελ. 251) οι περιπτώσεις κατά τις οποίες αποκλείεται από το δικαστήριο ένα αποδεικτικό μέσο αν και συντρέχουν οι προϋποθέσεις του παραδεκτού αυτού (π.χ. αποκλείει το εμμάρτυρο μέσο, αν και δεν υφίσταται περιορισμός λόγω ποσού, έτσι *Φραγκίστας*, *Περιορισμός της εμμαρτύρου αποδείξεως* σελ. 212). Οι περιπτώσεις αυτές εμπίπτουν αμέσως στον άλλο λόγο αναιρέσεως, δηλ. τον λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 10 Κώδ.Πολ.Δικ. (άλλως *Ι. Δεληκωστόπουλος*, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 341 επ., *Καλαβρός*, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 334) και δεν είναι ανάγκη να καταφύγουμε στην ανάλογη εφαρμογή του άρθρ. 559 αριθμ. 11 Κώδ.Πολ.Δικ. ή στην εφαρμογή του άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ. (έτσι *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2215), το οποίο αναφέρεται στην εσφαλμένη εφαρμογή των ορισμών του νόμου περί βάρους της αποδείξεως και δεν σχετίζεται με την δύναμη των χρησιμοποιηθέντων αποδεικτικών μέσων. Επίσης, δεν εμπίπτει στον λόγο αυτό η περίπτωση που το δικαστήριο αποδίδει σε ωρισμένα μέσα, που κατά νόμον έχουν

την ίδια αποδεικτική δύναμη με τα άλλα, μεγαλύτερη βαρύτητα ή αξιοπιστία από τα άλλα αυτά αποδεικτικά μέσα (ΑΠ 31/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 572 επ.).

Ερωτάται αν ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως συντρέχει **και επί έμμεσης παραβάσεως των ορισμών του νόμου**, όταν δηλ. η απόφαση του δικαστηρίου, όταν συντρέχουν περισσότερα αποδεικτικά μέσα, δεν αναφέρει ειδικώς (κεχωρισμένως) τα αποδεικτικά εκείνα μέσα, τα οποία κατά νόμον έχουν επηυξημένη αποδεικτική δύναμη και δεν καθορίζει, ότι προσέδωσε σε αυτά την δύναμη αυτή. Κατά την γνώμη μας, η απάντηση στο τεθέν ερώτημα συνάπτεται αμέσως με το ανωτέρω αναπτυχθέν ζήτημα της υποχρέωσης ή όχι του δικαστηρίου να απαριθμεί ειδικώς στην απόφαση κάθε ένα από τα επικληθέντα και προσαχθέντα αποδεικτικά μέσα και να προβαίνει σε ειδική εκτίμηση αυτών. Υπεστηρίξαμε εκεί εκτενώς, ότι τέτοια υποχρέωση των δικαστηρίων δεν υφίσταται, άποψη την οποία παγίως δέχεται και ο ΑΠ. Εξ άλλου από την διάταξη του άρθρ. 340 Κώδ. Πολ.Δικ. για την ελεύθερη εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων, δεν επιβάλλεται ειδική εκτίμηση καθ' ενός αποδεικτικού μέσου από τον δικαστή στην απόφασή του, αλλά αρκεί, ότι από το σύνολο των αναφερομένων στην απόφαση λόγων προκύπτει κρίση ανταποκρινόμενη προς τα πράγματα (Σινανιώτης, Ερμην. Κώδ. Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 340 II, σελ. 203), θέση η οποία θα πρέπει να καταλαμβάνει και τα έχοντα επηυξημένη αποδεικτική δύναμη αποδεικτικά μέσα. Εν όψει αυτών θα πρέπει να δεχθούμε, ότι η έμμεση, κατά την ανωτέρω έννοια, παράβαση των ορισμών του νόμου ως προς την δύναμη των αποδεικτικών μέσων, **δεν θεμελιώνει κατ' αρχήν τον λόγο αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 12 Κώδ. Πολ.Δικ.** Την θέση αυτή δέχεται και η νεώτερη νομολογία του ΑΠ (βλ. αποφάσεις στον *Ράμμο*, Τιμ. τόμ. ΑΠ, σελ. 11, βλ. όμως *Καλαβρού*, ένθ. ανωτ., σελ. 336).

13. Εσφαλμένη εφαρμογή των περί βάρους αποδείξεως διατάξεων

Για την εφαρμογή από το δικαστήριο στην συγκεκριμένη περίπτωση ενός κανόνα δικαίου, πρέπει να αποδειχθούν τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία πληρούν το πραγματικό του κανόνα αυτού. Εξ άλλου είναι ενδεχόμενο, παρά την διεξαχθείσα απόδειξη να μην απεδείχθησαν, τα σχετικά γεγονότα. Από τις ανωτέρω διαπιστώσεις προκύπτουν δύο ερωτήματα, τα οποία υποδηλώνουν την σημασία του θέματος τους βάρους της αποδείξεως στη δίκη. Πρώτον, ποίος οφείλει να αποδείξει τα πραγματικά γεγονότα και δεύτερον, τι θα συμβεί σε περίπτωση μη αποδείξεως αυτών. Εν όψει των ερωτημάτων αυτών γίνεται στην επιστήμη λόγος για **(υποκειμενικό και αντικειμενικό) βάρος αποδείξεως** (βλ.

γενικώς για αυτό *Σημαντήρα*, Περί του βάρους αποδείξεως εν τη πολιτική δίκη², σελ. 19 επ., *Rosenberg, Die Beweislast*⁵, σελ. 18 επ., 24 επ., *Ράμμου*, Στοιχ. Πολ. Δικ.⁵ Α', σελ. 501). Το υποκειμενικό κατά πρώτο βάρος αποδείξεως καθορίζει τον διάδικο, ο οποίος έχει το καθήκον (υποχρέωση, βάρος) να προσαγάγει την απόδειξη των ουσιωδών και αμφισβητούμενων γεγονότων, για να αποφύγει την ήττα. Είναι προφανές, ότι το βάρος της αποδείξεως από υποκειμενικής πλευράς εμφανίζεται μόνο όταν ισχύει το σύστημα της συζητήσεως, κατά το οποίο ο δικαστής αποφαινεται με βάση τους προτεινόμενους και αποδεικνυόμενους από τους διάδικους πραγματικούς ισχυρισμούς. Το σύστημα αυτό κρατεί ως γνωστόν και στον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 106). Βεβαίως κατά το ισχύον δίκαιο (άρθρ. 107 Κώδ.Πολ.Δικ.) το δικαστήριο διατάσσει και αυτεπαγγέλτως διεξαγωγή αποδείξεως με οποιοδήποτε επιτρεπόμενο από τον νόμο πρόσφορο αποδεικτικό μέσο, και αν ακόμη δεν επεκαλέσθησαν αυτό οι διάδικοι. Αυτό όμως δεν αναιρεί την σημασία του υποκειμενικού βάρους αποδείξεως. Διότι με την σχετική διάταξη παρέχεται επιπροσθέτως στο δικαστήριο δυνατότητα για αυτεπάγγελτη διεξαγωγή αποδείξεων, η οποία πρωτίστως εναπόκειται στην πρωτοβουλία των διαδίκων, πράγμα που καταφαίνεται όχι μόνο από την θεμελιώδη διάταξη του άρθρ. 106 Κώδ.Πολ.Δικ., αλλά και από την όλη διάρθρωση της διαδικασίας. **Ο καθορισμός του βεβαρημένου για απόδειξη διαδίκου εν όψει του υποκειμενικού βάρους αποδείξεως ανάγεται στο ζήτημα της κατανομής του βάρους αποδείξεως.** Το αντικειμενικό βάρος αποδείξεως καθορίζει τον διάδικο, ο οποίος θα φέρει τις συνέπειες από την μη απόδειξη των πραγματικών γεγονότων. Η σημασία δηλ. του βάρους αυτού καταφαίνεται στην περίπτωση της μη αποδείξεως των γεγονότων, τα οποία πρέπει να συντρέχουν πράγματι για την εφαρμογή συγκεκριμένου κανόνα δικαίου. Είναι δε αδιάφορος ο λόγος της μη αποδείξεως (π.χ. η μη προσαγωγή αποδεικτικών μέσων, το απρόσφορο των προσαχθέντων μέσων, κ.ο.κ.).

Στον Κώδ.Πολ.Δικ. δεν περιελήφθη παρόμοια διάταξη με την διάταξη του άρθρ. 77 της παλαιάς Πολ.Δικ. Αποτελεί όμως σήμερα παραδεδεγμένη αρχή του δικονομικού δικαίου, ότι **σε περίπτωση μη αποδείξεως των αποτελούντων την πραγματική βάση ωρισμένη αιτήσεως γεγονότων, η αίτηση απορρίπτεται ως αβάσιμη**, χωρίς ανάγκη ανταποδείξεως από μέρους του αντιδίκου. Ας σημειωθεί σχετικώς, ότι για την επέλευση της εν λόγω συνέπειας δεν αρκεί ότι ο φέρων το βάρος της αποδείξεως δεν απέδειξε. Πρέπει επιπροσθέτως το δικαστήριο να μην εσχημάτισε γενικώς πεποίθηση για την αλήθεια (ή αναλήθεια) των γεγονότων, τόσο από τις προσκομισθείσες και από τον μη γι' αυτό υπόχρεο αποδείξεις όσο και από τις τυχόν αυτεπαγγέλτως διαταχθείσες αποδείξεις.

Το βάρος της αποδείξεως επηρεάζει πρωτίστως την απόφαση του δικαστηρίου, καθορίζοντας το περιεχόμενο αυτής. Γι' αυτό ακριβώς ορίζεται και στο νόμο (άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ.), ότι δημιουργείται λόγος αναιρέσεως κατά της αποφάσεως, αν το δικαστήριο εσφαλμένως εφήρμοσε τους ορισμούς του νόμου περί βάρους αποδείξεως.

Ερωτάται πότε συντρέχει περίπτωση παραβάσεως των περί βάρους αποδείξεως ορισμών του νόμου, η οποία δικαιολογεί την αναίρεση της αποφάσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ. Για την απάντηση στο ερώτημα αυτό πρέπει να γίνουν προηγουμένως ωρισμένες διασαφήσεις. Πρέπει κατά πρώτον να λεχθεί, ότι στο ισχύον δίκαιο υφίστανται ωρισμένες διατάξεις, οι οποίες περιέχουν ειδική ρύθμιση του βάρους της αποδείξεως. Έτσι, στον ΑΚ περιλαμβάνονται τέτοιες διατάξεις, όπως π.χ. στα άρθρα 397 ως προς την υπαναχώρηση σε περίπτωση μη εκτελέσεως της συμβάσεως, 418 ως προς την μη προσήκουσα καταβολή, 517 ως προς την ύπαρξη νομικών ελαττωμάτων, 600 ως προς την καταστροφή ή βλάβη από πυρκαϊά του μισθίου, 905 ως προς τις απαιτήσεις αχρεωστήτου, 1843 και 1845 για την αποκλήρωση κ.λπ. Επίσης σε άλλους ειδικούς νόμους, όπως π.χ. τα άρθρα 45, 46 ν. 5325 περί συναλλαγματικής κ.λπ.

Ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ. **περιορίζεται στην εσφαλμένη κατανομή του βάρους της αποδείξεως και μόνον**. Η εσφαλμένη δε αυτή κατανομή μπορεί να αφορά είτε το υποκειμενικό βάρος της αποδείξεως είτε το αντικειμενικό.

Μετά την κατάργηση της προδικαστικής αποφάσεως και με βάση το γεγονός, ότι κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. ισχύει η κοινότητα των αποδεικτικών μέσων (άρθρ. 346), η σημασία της εσφαλμένης κατανομής του υποκειμενικού βάρους της αποδείξεως μειώνεται αισθητώς (ΑΠ 1229/96 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1050), εφόσον ο δικαστής από τα προσαχθέντα από όλους του διαδίκους αποδεικτικά μέσα καταλήξει σε ορθή (από έποψη αποδείξεως) απόφαση. Αυτό όμως δεν σημαίνει, ότι ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ. περιορίζεται μόνο στην εσφαλμένη κατανομή του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως, όπως υποστηρίζεται από ωρισμένους (Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2220, ο ίδιος, Δ 36, σελ. 33 χωρίς πειστική αιτιολογία, βλ. Σινανιώτη, Η αναίρεση², σελ. 144).

Περαιτέρω, η από έποψη αντικειμενικού βάρους αποδείξεως εσφαλμένη κατανομή εμφανίζεται, όταν το δικαστήριο από τις προσαχθείσες αποδείξεις δεν δημιουργεί την πεποίθηση εκείνη, η οποία κατά νόμο απαιτείται για την παραδοχή ωρισμένου αιτήματος. Υπάρχει δηλ. στην περίπτωση αυτή αμφιβολία στον

δικαστή ως προς την απόδειξη ωρισμένων γεγονότων, τα οποία ώφειλε να αποδείξει ο προβάλλων το αίτημα διάδικος, οπότε το δικαστήριο, εφαρμόζοντας τις περί της κατανομής του αντικειμενικού βάρους της αποδείξεως διατάξεις, θα έπρεπε να προβεί σε απόρριψη του σχετικού αιτήματος, το οποίο όμως δεν έπραξε και έτσι κατέστησε την απόφασή του αναιρετέα κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ.

Την παραπάνω άποψη υποστηρίζει ο Μπέης (Δ 20, σελ. 745) κατά διασταλτική ερμηνεία του άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ. Σχετικώς θα πρέπει να λεχθεί, ότι η κατανομή του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως λειτουργεί όταν το δικαστήριο δεν έχει σχηματίσει πεποίθηση για την αλήθεια ή αναλήθεια ωρισμένων πραγματικών περιστατικών, γεγονός το οποίο διαπιστώνεται από την απόφασή του. Και **εν όψει της θέσεως της αποφάσεως κρίνεται η ορθή ή μη κατανομή του αντικειμενικού βάρους της αποδείξεως.**

Πέραν των σχετικώς ολίγων περιπτώσεων, όπου με ρητή διάταξη ρυθμίζεται το θέμα της κατανομής του βάρους της αποδείξεως, το ζήτημα αυτό στις περισσότερες περιπτώσεις αποτελεί ένα από τα σοβαρότερα προβλήματα, το οποίο καλείται να λύσει ο δικαστής, εν όψει πάντοτε των συνεπειών του βάρους αποδείξεως από αντικειμενικής πλευράς. Σήμερα μπορεί να λεχθεί, ότι αποτελεί γενικώς παραδεδεγμένη θέση η άποψη, ότι **το βάρος της αποδείξεως αποτελεί ζήτημα της εφαρμογής του κανόνα δικαίου** (Rosenberg, Die Beweislast⁵, σελ. 11).

Συμφώνως δηλ. με αυτή τη θέση, κάθε ένας διάδικος φέρει το βάρος της αποδείξεως της υπάρξεως των προϋποθέσεων εφαρμογής της ευνοϊκής διατάξεως για τον διάδικο αυτό. Είναι αληθές, ότι οι κανόνες του δικαίου, οι οποίοι καλούνται σε εφαρμογή στην συγκεκριμένη περίπτωση είναι ευνοϊκοί είτε για τον ενάγοντα είτε για τον εναγόμενο. Συνεπώς για την επέλευση των υπέρ του ενάγοντα ή του εναγόμενου συνεπειών οφείλει κάθε ένας από αυτούς να αποδείξει τα πραγματικά γεγονότα, τα οποία πληρούν το πραγματικό της διατάξεως, η οποία επάγεται τις ευνοϊκές συνέπειες γι' αυτόν.

Εν όψει αυτών ο Κώδ.Πολ.Δικ. ορίζει σχετικώς, ότι κάθε διάδικος υποχρεούται να αποδείξει τα πραγματικά γεγονότα, τα οποία απαιτούνται αναγκάως για την υποστήριξη της αυτοτελούς αιτήσεως ή ανταιτήσεως αυτού (άρθρ. 338 § 1). Η κατανομή αυτού του βάρους αποδείξεως βασίζεται στην διάκριση των κανόνων δικαίου σε θεμελιωτικούς δικαιώματος (Rechtsbegründende Normen) και σε παρακωλυτικούς του δικαιώματος κανόνες (Rechtshindernde Normen) (Rosenberg, ένθ. ανωτ., σελ. 119 επ., Σημαντήρας, ένθ. ανωτ., σελ. 64 επ.).

Ο επικαλούμενος την ύπαρξη ωρισμένου δικαιώματος πρέπει να αποδείξει τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία πληρούν το πραγματικό του θεμελιωτικού του δικαιώματος αυτού κανόνα, όχι όμως και την ανυπαρξία γεγονότων, τα οποία αποτελούν την προϋπόθεση εφαρμογής κανόνα δικαίου, ο οποίος συνεπάγεται την παρεμπόδιση της γενέσεως ή ασκήσεως του δικαιώματος ή την κατάργηση αυτού. Αυτό δε διότι από την απόδειξη των παραγωγικών του δικαιώματος γεγονότων ο δικαστής μπορεί να συμπεράνει και για την κατά το παρόν ύπαρξη του δικαιώματος, εφ' όσον δεν προβάλλονται ισχυρισμοί, οι οποίοι πληρούν το πραγματικό καταλυτικό του δικαιώματος κανόνα (βλ. ειδικότερα *Σινανιώτη*, *Η αναίρεση*², σελ. 149).

Τον λόγο αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 13 Κώδ.Πολ.Δικ. **μπορεί να επικαλεσθεί ο διάδικος σε βάρος του οποίου επεβλήθη το βάρος της αποδείξεως**, αν και αυτός δεν υποχρεούται σε αυτό κατά τον νόμο, όχι δε και ο αντίδικος αυτού, διότι στερείται έννομου συμφέροντος (*Ράμμος*, *Συμβολαί VI*, σελ. 101, *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2222, ΑΠ 1771/86 ΝοΒ 35, σελ. 1062, 1002/80 ΝοΒ 29, σελ. 330, 1068/76 ΝοΒ 25, σελ. 513, 572/76 ΝοΒ 24, σελ. 1081, επίσης *Ρίκος*, *Ελλ. Δικ.* 1985, σελ. 389, *Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης*, άρθρ. 559, σελ. 1032, όπου και σχετική νομολογία ΑΠ).

14. Κήρυξη ή μη κήρυξη ακυρότητας, απαράδεκτου ή εκπτώσεως από δικαίωμα

Σημαντικός δικονομικός λόγος αναιρέσεως είναι ο προβλεπόμενος από το άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. Εμφανίζεται δε με **δύο μορφές, την θετική**, όταν το δικαστήριο παρά τον νόμο (τ.ε. παρά την έλλειψη των σχετικών προϋποθέσεων) εδέχθη την ύπαρξη ακυρότητας, απαράδεκτου ή εκπτώσεως από δικαίωμα, και **την αρνητική**, όταν το δικαστήριο δεν εκήρυξε την ακυρότητα, το απαράδεκτο ή την έκπτωση από το δικαίωμα, αν και συνέτρεχαν οι όροι του νόμου για την κήρυξη. Παρά την γραμματική διατύπωση της διατάξεως **θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι σε αυτήν εμπίπτουν όλες οι μορφές ανίσχυρου των δικονομικών πράξεων**, περιλαμβάνεται δηλ. και η κήρυξη ή μη κήρυξη του ανυπόστατου ή της ακυρωσίας αυτών (έτσι *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2224, *Παπαδόπουλος*, *Αναιρετική διαδικασία*, σελ. 460, *Καλαβρός*, *Η αναίρεση*², σελ. 346, *Νίκας*, *Πολιτική Δικονομία III*, σελ. 513 επ.). Εξ άλλου ο λόγος αυτός αναιρέσεως καταλαμβάνει όχι μόνο την από τον διάδικο προτεινόμενη αλλά και την αυτεπάγγελτη (παράνομη) κήρυξη ή μη κήρυξη της ακυρότητας ή απαράδεκτου (*Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2228).

Ο ανωτέρω αναιρετικός λόγος αναφέρεται μόνο στις δικονομικές ακυρότητες, δηλ. εκείνες οι οποίες ανάγονται στη διαδικασία και επέρχονται συνέπεια δικονομικής διατάξεως όχι δε και ακυρότητες από διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου, οι οποίες κρίνονται αναιρετικά κατά το άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ. (ΟΛΑΠ 1/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 270 επ., ΑΠ 125/98 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 1303 επ., 761/96 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 58 επ.).

Η πρώτη περίπτωση κατά την οποία, κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., η παράβαση δικονομικής διατάξεως επάγεται ακυρότητα είναι εκείνη κατά την οποία **πρόκειται για διάταξη, την τήρηση της οποίας επιβάλλει ρητώς ο νόμος με ποινή ακυρότητας** (βλ. σχετικώς *Σινανιώτη*, Η αναίρεση², σελ. 153). Στον Κώδ.Πολ.Δικ. απαντώνται πολλές διατάξεις, οι οποίες ρητώς προβλέπουν ακυρότητα της διαδικαστικής πράξεως σε περίπτωση μη τηρήσεώς τους (βλ. π.χ. άρθρ. 96, 105, 521 § 1, 537, 539 § 1, 744, 988 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. κ.ο.κ.).

Δικονομικώς **απαράδεκτη είναι η πράξη**, η οποία μπορεί να είναι υποστατή και έγκυρη, αλλά λόγω ελλείψεως άλλων εξωτερικών προϋποθέσεων, που επιβάλλονται για την εξυπηρέτηση κυρίως σκοπών καθαρώς δικονομικοτεχνικών και οικονομίας της δίκης, δεν μπορεί να εξετασθεί κατ' ουσίαν από το δικαστήριο (βλ. *Μιχελάκη*, Περί της αδίκου διαδικαστικής πράξεως, σελ. 45, *Sauer*, Allgemeine Prozessrechtslehre, σελ. 217 επ. και ΟΛΑΠ 963/85 ΝοΒ 33, σελ. 1406 επ.).

Συνεπώς, η απαράδεκτη διαδικαστική πράξη δεν πάσχει αναγκαίως η ίδια, απλώς μόνον δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εκείνες, υπό τις οποίες ο νόμος θεωρεί συμφέρον και επιτρεπτό για το δικαστήριο να ασχοληθεί με την βασιμότητα της συγκεκριμένης πράξεως.

Δεν έχει σημασία για την θεμελίωση του λόγου αναίρέσεως ένεκα κηρύξεως ή μη κηρύξεως απαράδεκτου η συνέπεια, την οποία συνδέει ο νόμος με την ύπαρξη του απαράδεκτου (π.χ. απόρριψη της αγωγής ή αναβολή ή αναστολή της συζητήσεως), αφού ο νόμος δεν συναρτά τον λόγο αυτόν αναίρέσεως με την συνέπεια του απαράδεκτου αλλά μόνον με την ύπαρξη του απαράδεκτου καθ' εαυτό. Επομένως, μία συσταλτική ερμηνεία της διατάξεως του άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ., η οποία περιορίζει την εφαρμογή της μόνο στο απαράδεκτο που συνεπάγεται απόρριψη, δεν ευρίσκει δικαιολογητικό έρεισμα [αντίθετη η ΑΠ 1861/84 Δ 16, σελ. 679 επ., με κριτικές παρατηρήσεις *Σταματόπουλου*, η οποία παραπέμπει το ζήτημα στην Ολομέλεια του ΑΠ για τον λόγο ότι υπάρχουν και άλλες αποφάσεις του ΑΠ (659/76, ΝοΒ 25, σελ. 31 επ., 653/79, ΝοΒ 28, σελ. 21 επ.), οι οποίες έχουν κρίνει αντιθέτως· βλ. και *Κολοτούρου*, Ο αναιρετικός έλεγχος

της εκκρεμοδικίας, Ελλ.Δικ. 2017, σελ. 339, επίσης *Ι. Δεληκωστόπουλο*, Δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 461/2 ένθα και νομολογία].

Ως άλλη μορφή ανίσχυρου των διαδικαστικών πράξεων, διάφορη της ακυρότητας, αναφέρεται **το ακυρώσιμο**. Η έννοια της ακυρωσίας είναι αυτή του ουσιαστικού δικαίου, δηλ. ότι η ακυρώσιμη διαδικαστική πράξη παράγει μεν κατ' αρχήν έννομες συνέπειες, μπορεί όμως να προσβληθεί και να ακυρωθεί (βλ. *Μιχελάκη*, Εισαγωγή εις το δίκαιον, σελ. 144). Κυρία περίπτωση τέτοιας ακυρωσίας υποστηρίζεται ότι αποτελεί το άρθρ. 159 αριθμ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ. για τον λόγο, ότι η ανατροπή δικονομικών συνεπειών που επήλθαν δεν οφείλεται σε παράβαση διατάξεως δημοσίας τάξεως, αλλά διατάξεως που έχει ταχθεί χάριν του ιδιωτικού συμφέροντος του αντιδίκου, ο οποίος και μόνον (από όλα τα υποκείμενα της δίκης) έχει το δικαίωμα να επικαλεσθεί την βλάβη του και να ζητήσει την άρση των δυσμενών αποτελεσμάτων (έτσι *Μπέης*, Η ανίσχυρος διαδικαστική πράξις, σελ. 278). Όμως αμφιβάλλουμε αν εδώ δικαιολογείται η έννοια της ακυρωσίας. Όπως και στις λοιπές περιπτώσεις του άρθρ. 159 (αριθμ. 1 και 2) η διαδικαστική πράξη είναι ομοίως από έποψη παραβάσεως διατάξεων του δικονομικού δικαίου ελαττωματική. Το γεγονός, ότι εδώ το ελάττωμα πρέπει να λαμβάνεται υπ' όψη και εξ επαγγέλματος, δεν αποτελεί επαρκή δικαιολογία, διότι τότε η ελαττωματικότητα θα μπορούσε ακριβέστερα να χαρακτηρισθεί ως σχετική ακυρότητα.

Η ακυρωσία ως έννοια μπορεί να δικαιολογηθεί στο πλαίσιο των διαδικαστικών πράξεων μόνο κατά το μέτρο, κατά το οποίο ήθελε γίνει δεκτή ότι είναι δυνατή η προσβολή τέτοιων πράξεων λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής (βλ. και *Αραβαντινού*, Ακυρότης, σελ. 20), δηλ. για λόγους ακυρωσίας του ουσιαστικού δικαίου (πρβλ. όμως *Καλαβρού*, Η αναίρεση², σελ. 345/6).

Η ακυρότητα μπορεί να ανάγεται όχι μόνο στις ενδοδιαδικαστικές πράξεις αλλά και σε εκείνες, οι οποίες είναι μεν δικονομικής φύσεως, μπορεί όμως να ενεργούνται και εξωδιαδικαστικώς (ΑΠ 1360/97 Ελλ.Δικ. 39, σελ. 1542, σημ. *Βαλμαντώνη*). Γενικώς ως διαδικαστικές πράξεις (βλ. για την έννοια αυτών *Δεληκωστόπουλου – Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', άρθρ. 118, σελ. 111) νοούνται κι εκείνες, οι οποίες δεν ευρίσκονται σε άμεση χρονική ή χωρική εγγύτητα με την δίκη, αλλά και οι εκτός της δίκης ενεργούμενες (*Baumgärtel*, *Prozesshandlung*, σελ. 35/36), όπως π.χ. η δικαστική πληρεξουσιότητα, η οποία χορηγείται προ της δίκης, οι συμφωνίες για παρέκταση, οι οποίες ενίοτε συνάπτονται απλώς εν όψει ενδεχόμενης μελλοντικής δίκης κ.ο.κ. Για τέτοιες δικο-

νομικές μεν αλλά όχι αναγκαίως διαδικαστικές πράξεις, ο νόμος προβλέπει επίσης ρητή ακυρότητα σε περίπτωση παραβίασεως των σχετικών διατάξεων, στο άρθρ. 44 Κώδ.Πολ.Δικ. Τέλος πρέπει να παρατηρηθεί, ότι το άρθρ. 159 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν έχει εφαρμογή στις δικαστικές αποφάσεις, οι οποίες μόνον με ένδικα μέσα είναι δυνατόν να προσβάλλονται για τα ελαττώματά τους, τα οποία γενικώς συνεπάγονται ακυρότητα των λοιπών διαδικαστικών πράξεων (βλ. και *Ράμμου – Glasson – Tissier – Morel, Β', § 441α*, σελ. 593).

Άλλη κατηγορία διατάξεων, η παράβαση των οποίων συνεπάγεται ακυρότητα των δικονομικών πράξεων, είναι **εκείνες για την μη τήρηση των οποίων χωρεί αναίρεση ή αναψηλάφηση**. Ποιοί είναι οι κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. λόγοι αναίρεσεως ορίζεται στο άρθρ. 559, και ειδικώς για τις αποφάσεις των ειρηνοδικείων στο άρθρ. 560. Οι λόγοι αναψηλαφήσεως εξ άλλου αναφέρονται στο άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ. Σχετικώς πρέπει να σημειωθεί, ότι μόνον από τους λόγους τους άρθρ. 544 αριθ. 7 μπορεί να εμφανισθούν δικονομικές ακυρότητες (*Καλαβρός*, ένθ. ανωτ., σελ. 359 επ.). **Γενικώς ως προς τους λόγους αναίρεσεως του άρθρ. 559 Κώδ.Πολ.Δικ. πρέπει να σημειωθεί, ότι ακυρότητα επέρχεται όχι για κάθε ένα λόγο από τους εκεί αναφερόμενους**. Ωρισμένοι από τους λόγους αυτούς αναφέρονται σε διατάξεις, η παράβαση των οποίων δεν δικαιολογεί ακυρότητα, καθ' όσον δεν πρόκειται για διαδικασία ή τον τύπο της διαδικαστικής πράξεως.

Έτσι δεν επέρχεται ακυρότητα για τον υπ' αριθμ. 1 λόγο του άρθρου 559, της παραβάσεως δηλαδή κανόνα ουσιαστικού δικαίου κ.λπ. Επίσης οι λόγοι αναίρεσεως των αριθμ. 8 έως 13 και 15 έως 20 του άρθρ. 559 ανάγονται σε σφάλματα της δικαστικής αποφάσεως και αποτελούν λόγους προσβολής αυτής με ένδικα μέσα, μη δυνάμενοι από τη φύση τους να εμφανισθούν και να τύχουν εφαρμογής στις διαδικαστικές πράξεις (βλ. και *Μπέη*, Η ανίσχυρος διαδικαστική πράξις, σελ. 198). Για τον ίδιο λόγο από τις αναφερόμενες περιπτώσεις του άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά τις οποίες επιτρέπεται αναψηλάφηση, ζήτημα εφαρμογής του άρθρ. 159 Κώδ.Πολ.Δικ. τίθεται μόνον ως προς τις περιπτώσεις των αρ. 2 έως 4 του άρθρ. 544 Κώδ.Πολ.Δικ.

Το άρθρ. 159 στις περιπτώσεις των αριθμ. 1 και 2 αυτού προβλέπει ακυρότητα βάσει των αντικειμενικών κριτηρίων (ρητή απαγγελία ακυρότητας από τον νόμο, λόγοι αναίρεσεως και αναψηλαφήσεως) ανεξαρτήτως από κάθε δικαστική εκτίμηση, με την έννοια, ότι εφ' όσον διαπιστωθεί παράβαση τέτοιας διατάξεως ο δικαστής οφείλει χωρίς άλλο να κηρύξει την ακυρότητα. Στην περίπτωση του **άρθρ. 159 αριθμ. 3 ο νόμος, αποκλίνοντας από τον ανωτέρω αντικειμενικό**

προσδιορισμό, εισάγει το υποκειμενικό στοιχείο της βλάβης του προτείνοντα την ακυρότητα διαδίκου. Κατά την διάταξη αυτή απαιτείται αφ' ενός παράβαση δικονομικής διατάξεως και μάλιστα διατάξεως, η οποία δεν εμπίπτει στις περιπτώσεις των αριθμ. 1 και 2 του άρθρ. 159, και αφ' ετέρου από την παράβαση να επήλθε βλάβη στον προτείνοντα την ακυρότητα διάδικο. Ως βλάβη νοείται εδώ κυρίως η δικονομική, δηλαδή ο αποκλεισμός ή η δυσχέρανση της ασκήσεως δικονομικών δικαιωμάτων και εξουσιών και γενικώτερα της χρήσεως δικονομικών δυνατοτήτων, οι οποίες παρέχονται στον προτείνοντα την ακυρότητα διάδικο με την παραβιασθείσα δικονομική διάταξη (βλ. και *Ράμμου – Glasson – Tissier – Morel B'*, § 441α, σελ. 595). Ο περιορισμός της ακυρότητας κατά κανόνα στην δικονομική βλάβη δικαιολογείται από το γεγονός, ότι οι δικονομικές ακυρότητες αποβλέπουν στο να εξασφαλισθεί η νομιμότητα της διαδικασίας και όχι γενικώς να προστατευθούν τα ευρύτερα, πέραν της δίκης, συμφέροντα του διαδίκου. Συνεπώς προστατεύεται κατά βάση ο δικονομικώς βλαβείς διάδικος. Πέραν όμως από τον κανόνα, ότι πρέπει να υφίσταται δικονομική βλάβη, δεν αποκλείεται κατ' εξαίρεση και ουσιαστική απλώς βλάβη, δηλαδή βλάβη η οποία έχει εξωδιαδικαστικό, αμιγώς περιουσιακό, χαρακτήρα. Ωρισμένοι μάλιστα συγγραφείς, σε αντίθεση με την παλαιότερη αντίληψη της θεωρίας, η οποία περιώριζε απολύτως σε δικονομικό επίπεδο την βλάβη, εξισώνουν σε πολλά σημεία στις περιπτώσεις αυτές την ουσιαστική με την δικονομική βλάβη (έτσι *Μπέης*, *Η ανίσχυρος διαδικαστική πράξις*, σελ. 278/279).

Η άποψη αυτή πρέπει να γίνει δεκτή, κατά το μέτρο κατά το οποίο από την παραβιαζόμενη νομική διάταξη μόνο ουσιαστική βλάβη είναι νοητή. Ως σχετικά παραδείγματα επιτυχώς αναφέρονται οι περιπτώσεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρ. 1001 Κώδ.Πολ.Δικ.

Κατά το άρθρ. 201 αριθμ. 1 της παλαιάς Πολ.Δικ., η οποία εγνώριζε ακυρότητα και σε περίπτωση παραβάσεως διατάξεως, της οποίας την τήρηση ώφειλε ο δικαστής να εξετάσει και εξ επαγγέλματος ή ήταν απαγορευτική, εγένετο δεκτόν, ότι εδώ περιλαμβάνεται η **μη τήρηση δημοσίας τάξεως δικονομικών διατάξεων**. Ο Κώδ.Πολ.Δικ. δεν περιέλαβε αντίστοιχη διάταξη. Ανακύπτει επομένως το ζήτημα, αν η παράβαση κανόνων δημόσιας τάξεως οδηγεί και κατά το νέο δίκαιο σε ακυρότητα. Σχετικώς θα μπορούσε να πει κανείς, ότι ζήτημα δεν γεννάται, καθ' όσον διατάξεις δημόσιας τάξεως είναι μόνον εκείνες για τις οποίες ο νόμος απαγγέλει ρητώς ακυρότητα ή εν πάση περιπτώσει επιτρέπει για την παράβασή τους ανάρτηση ή αναψηλάφηση. Βεβαίως ο χαρακτηρισμός και μόνον μιας δια-

τάξεως ως δημόσιας τάξεως δεν είναι πάντοτε ευχερής και ασφαλής. Η έννοια των κανόνων δημόσιου συμφέροντος (δημόσιας τάξεως) στην δικονομική έννομη τάξη δεν έχει προσδιορισθεί με ακριβή κριτήρια, καθ' όσον το δίκαιο αυτό το μεν κατατάσσεται γενικώς στο δημόσιο δίκαιο, το δε έχει χαρακτήρα τυπικό, κατά τρόπον ώστε δυσχερώς μπορεί να πει κανείς, ότι ωρισμένες διατάξεις είναι αμιγώς ιδιωτικού συμφέροντος. Υπάρχουν επομένως, κατά τα ανωτέρω, διατάξεις δημόσιας τάξεως και πέραν του ανωτέρω πλαισίου των ρητώς προστατευόμενων με ακυρότητα έναντι παραβάσεως ως και εκείνων για τις οποίες χωρεί αναίρεση ή αναψηλάφηση. Ερωτάται όμως περαιτέρω αν η παράβαση τέτοιων διατάξεων συνεπάγεται ακυρότητα μόνον κατά το άρθρ. 159 αριθμ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ., δηλαδή μόνον εφ' όσον υφίσταται βλάβη για τον προτείνοντα διάδικο ή και χωρίς την προϋπόθεση αυτή. Υποστηρίζεται (Μπέης, Η ανίσχυρος διαδικαστική πράξις, σελ. 204) ότι η παράβαση των διατάξεων δημόσιας τάξεως συνεπάγεται ακυρότητα ανεξαρτήτως βλάβης κατά τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρ. 159 αριθμ. 2 και 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ.. Σχετικώς ως προς την άποψη αυτή μπορεί να παρατηρηθεί, ότι αυτή εκκινεί από την θέση, ότι η κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. ακυρότητα είναι ανεξάρτητη από τις περιπτώσεις του άρθρ. 159 Κώδ.Πολ.Δικ. Το ζητούμενο όμως είναι, αν η ακυρότητα για την οποία αναγνωρίζεται λόγος αναιρέσεως κατά τα ανωτέρω εκτείνεται ή όχι και πέραν του άρθρ. 159 Κώδ.Πολ.Δικ. Μόνον σε περίπτωση καταφατικής απάντησης η ανωτέρω άποψη είναι ορθή. Παρ' όλα όμως αυτά από την σχετική εισηγητική έκθεση του Γιδόπουλου (βλ. Σχέδ. Πολ.Δικ., σελ. 249) διαφαίνεται, ότι η πρόθεση του νομοθέτη ήταν να καθορίσει κατά το δυνατό ρητώς (δηλαδή εξαντλητικώς) κάθε μία διάταξη από την αθέτηση της οποίας επέρχεται ακυρότητα, ιδίως παρακινούμενος από την επιθυμία του να απαλλαγεί ο δικαστής της επίπονης και επισφαλούς έρευνας των διατάξεων του δημόσιου συμφέροντος. **Από την έποψη αυτή το ανωτέρω τεθέν ζήτημα πρέπει να λυθεί υπέρ της εκδοχής, ότι το άρθρ. 559 αριθμ. 14 νοείται μέσα στα πλαίσια του άρθρ. 159.** Υποστηρίζεται όμως (Μπακόπουλος, Δ 26, σελ. 742 και η σχετική νομολογία του ΑΠ) ότι το άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. αφορά μόνον τις ενώπιον του δικαστηρίου ακυρότητες και όσες δημιουργούνται κατά την ενώπιον του δικαστηρίου της ουσίας διαδικασία. Επομένως και ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν θεμελιώνεται, όταν το δικαστήριο της ουσίας κρίνει ακυρότητες της αναγκαστικής εκτελέσεως. Μόνον όταν οι ακυρότητες της αναγκαστικής εκτελέσεως θεμελιώνουν λόγους ανακοπής μπορούν να δημιουργήσουν λόγον αναιρέσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. (Κεραμεύς – Νίκας – Κονδύλης

– *Μαργαρίτης*, άρθρ. 559, σελ. 1033). Η θέση αυτή έχει οδηγήσει τον ΑΠ να χαρακτηρίζει σε πολλές αποφάσεις του τις σχετικές διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ. ως ουσιαστικού δικαίου και να επιτρέπει την αναίρεση βάσει του άρθρ. 559 αριθμ. 1 και 19 Κώδ.Πολ.Δικ. (ΑΠ 1086/88 Ελλ.Δικ. 31, σελ. 70, 431/81 ΝοΒ 30, σελ. 413. Βλ. όμως αντιθέτως ΟΛΑΠ 266/85 Δ 17, σελ. 55, επίσης και *Ι. Δεληκωστόπουλου*, ένθ. ανωτ., σελ. 374).

Η άποψη όμως αυτή δεν ευρίσκει, νομίζουμε, έρεισμα στο ισχύον δίκαιο. Από καμμία ερμηνευτική εκδοχή (γραμματική ή τεολογική) δεν προκύπτει τέτοιος περιορισμός του λόγου αυτού αναίρέσεως. Ούτε με την σκέψη δικαιολογείται η άποψη αυτή, ότι διαφορετικά ο ανωτέρω λόγος αναίρέσεως θα είχε το ίδιο εύρος, αν όχι και μεγαλύτερο, με την παραβίαση διατάξεως ουσιαστικού δικαίου (*Μπακόπουλος*, Δ 26, σελ. 741). Και αυτό διότι ανεξαρτήτως του γεγονότος, αν η διεύρυνση αποτελεί ή όχι αποδοκιμαστέα θέση, η γενόμενη μέχρι τούδε ανάπτυξη απέδειξε, ότι η έκταση εφαρμογής του άρθρ. 559 αριθμ. 14 είναι σαφώς καθορισμένη, ώστε να μην ταυτίζεται με την παράβαση κάθε δικονομικής διατάξεως. Σημαντική προς την κατεύθυνση αυτή είναι και η διάταξη του άρθρ. 160 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. κατά την οποία η πρόταση της ακυρότητας κατά κανόνα είναι απαράδεκτη (και συνεπώς δεν μπορεί να θεμελιώσει λόγους αναίρέσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ.), αν δεν γίνει κατά την πρώτη διαδικαστική πράξη ύστερα από εκείνη που προσβάλλεται ως άκυρη.

Τέλος στον λόγο αναίρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 14 Κώδ.Πολ.Δικ. εμπίπτει και η **κήρυξη ή μη κήρυξη από το δικαστήριο της εκπτώσεως από δικαίωμα**. Ως τέτοια νοείται η απώλεια δικονομικού δικαιώματος, η οποία προέρχεται από την μη άσκηση αυτού συνήθως εντός της από τον νόμο ή το δικαστήριο τασσόμενης προθεσμίας, π.χ. η παρέλευση της προθεσμίας για την διεξαγωγή αποδείξεως κ.ο.κ. (*Σούρλας*, Η Αναίρεσις, σελ. 83, βλ. για νομολογιακές περιπτώσεις, *Ψωμάς*, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 139 επ., *Παπαδοπούλος*, Η αναιρετική διαδικασία, σελ. 464).

15. Ανάκληση οριστικής αποφάσεως

Κατά το άρθρ. 559 αριθμ. 15 Κώδ.Πολ.Δικ. δημιουργείται λόγος αναίρέσεως, αν το δικαστήριο παρά τον νόμο ανεκάλεσε απόφαση οριστική. Η καθιέρωση του λόγου αυτού αναίρέσεως είναι απόρροια της αρχής (την οποία και ο Κώδ. Πολ.Δικ. ρητώς αναγνωρίζει στο άρθρ. 309 αυτού) ότι οι αποφάσεις που αποφαίνονται οριστικώς επί κυρίας ή παρεμπόπτουσας αιτήσεως δεν μπορεί μετά

την δημοσίευση αυτών να ανακαλούνται από το εκδώσαν αυτές δικαστήριο. Ο δικαιολογητικός λόγος της τοιαύτης ρυθμίσεως είναι ότι οι οριστικές αποφάσεις παράγουν ενδοδικαστική δέσμευση για το εκδώσαν δικαστήριο (Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μακρίδου, άρθρ. 309, αριθ. 1, σελ. 615). **Ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως δημιουργείται για την απόφαση, η οποία ανακαλεί μίαν οριστική απόφαση.** Κατά το γράμμα του νόμου η ανάκληση πρέπει να αφορά μία οριστική «απόφαση».

Οριστική είναι η απόφαση, η οποία αποφαίνεται επί της ασκηθείσης αγωγής, ανταγωγής, ενδίκου μέσου κ.λπ. κατά τρόπο τελειωτικό ως προς το κρίναν δικαστήριο και μάλιστα ανεξαρτήτως αν με αυτή γίνεται δεκτή η αγωγή κ.λπ. ή απορρίπτεται για τυπικούς ή ουσιαστικούς λόγους (Σινανιώτης, Ερμην. Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 308 II, σελ. 57 επ.). Οριστική είναι η απόφαση και όταν επιλύει δικονομικό ζήτημα. Ως προς τις διαδικαστικές προϋποθέσεις της δίκης ο ΑΠ (ΟΛΑΠ 4/1996 ΝοΒ 1997, σελ. 199 επ.) δέχεται ότι η επ' αυτών απόφαση του δικαστηρίου είναι μη οριστική και υπόκειται σε ανάκληση, αφού δεν απεκδύει το δικάσαν δικαστήριο από κάθε εξουσία επί του αιτήματος παροχής εννόμου προστασίας (Καλαβρός, Η αναίρεση², σελ. 396).

Μη οριστική είναι η απόφαση εκείνη, η οποία δεν περατώνει την δίκη ως προς το δικάσαν δικαστήριο, αλλά προπαρασκευάζει την περαιτέρω εξέλιξη αυτής ή επιλύει παρεμπόπτοντα ζητήματα. Οι αποφάσεις αυτές υπόκεινται σε ανάκληση και μάλιστα σε κάθε στάση της δίκης μέχρι την έκδοση οριστικής αποφάσεως. Σε ανάκληση των μη οριστικών αποφάσεων είναι δυνατόν να προβεί το δικαστήριο είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν προτάσεως ενός των διαδίκων.

Η ανάκληση μίας οριστικής αποφάσεως, η οποία δικαιολογεί την αναίρεση της ανακαλούσης (κατά το άρθρ. 559 αριθμ. 15 Κώδ.Πολ.Δικ.) μπορεί να **είναι είτε ρητή είτε σιωπηρά** (βλ. Παπαδόπουλου, Αναιρετική διαδικασία, σελ. 491). Το πρώτο συμβαίνει όταν το δικαστήριο με την νεώτερη απόφασή του ανακαλεί ευθέως (όταν υπάρχει προγενέστερη εν μέρει οριστική και εν μέρει μη οριστική απόφασή του) όχι μόνο τις μη οριστικές διατάξεις προγενέστερης απόφασης αλλά και τις οριστικές. Έμμεση ή σιωπηρή ανάκληση υπάρχει στις περιπτώσεις κατά τις οποίες το δικαστήριο προβαίνει σε αντίθετη διάγνωση ζητήματος, για το οποίο είχε προηγουμένως αποφανθεί οριστικώς, πράγμα το οποίο συμβαίνει συχνά, όταν το δικαστήριο με την μορφή της ερμηνείας και της διορθώσεως της αποφάσεως (άρθρ. 315 επ. Κώδ.Πολ.Δικ.) αποφαίνεται κατά τρόπο διάφορο από ό,τι προηγουμένως. Διαφορετική από την ανωτέρω αντιφατικότητα, που απο-

τελεί έμμεση ανάκληση και δημιουργεί λόγον αναιρέσεως, είναι η έκδοση στην αυτή υπόθεση μεταξύ των αυτών διαδικών από το αυτό ή διάφορα δικαστήρια αποφάσεων που αντιφάσκουν μεταξύ τους, η οποία αποτελεί λόγον αναψηλαφήσεως (κατ' άρθρ. 544 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Το κριτήριο της διακρίσεως των δύο αυτών περιπτώσεων είναι όπως ορθώς παρατηρείται (Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2232), ότι η αντιφατικότητα που επιτρέπει την αναίρεση κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 15 Κώδ.Πολ.Δικ. προέρχεται από την ίδια δίκη, ενώ για την θεμελίωση του λόγου αναψηλαφήσεως οι αντιφατικές αποφάσεις πρέπει να προήλθαν από διαφορετικές δίκες ενώπιον του αυτού ή άλλου δικαστηρίου βάσει χωριστών αιτήσεων παροχής έννομης προστασίας, συνήθως λόγω του ότι δεν ανεγνωρίσθη από το δικαστήριο η ύπαρξη εκκρεμοδικίας.

16. Παράβαση του δεδικασμένου

Σημαντικός είναι ο λόγος αναιρέσεως, ο οποίος προβλέπεται στο άρθρ. 559 αριθμ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ. Κατ' αυτόν δημιουργείται δυνατότητα αναιρέσεως μίας αποφάσεως, αν το εκδώσαν αυτήν δικαστήριο εδέχθη κατά παράβαση του νόμου, ότι υπάρχει ή ότι δεν υπάρχει δεδικασμένο ή ότι υπάρχει δεδικασμένο βάσει αποφάσεως που εξηφανίσθη συνεπεία ένδικου μέσου ή δεδικασμένο από απόφαση που ανεγνωρίσθη ως ανύπαρκτη. Όταν γίνεται εδώ λόγος για δεδικασμένο, νοείται η **δεσμευτικότητα της αναγνωριζόμενης στην απόφαση ως επελθούσης έννομης συνέπειας. Η εσφαλμένη παραδοχή της αποφάσεως ως προς την ύπαρξη ή όχι τέτοιας δεσμευτικότητας δημιουργεί τον ανωτέρω λόγον αναιρέσεως.** Εκτός από το ουσιαστικό δεδικασμένο υφίσταται και το τυπικό δεδικασμένο ή η τελεσιδικία, η οποία συνίσταται στο απρόσβλητο της αποφάσεως με τα τακτικά ένδικα μέσα. **Το τυπικό δεδικασμένο εμπίπτει στον εξεταζόμενο εδώ λόγο αναιρέσεως μόνον ως προϋπόθεση του ουσιαστικού δεδικασμένου** και κατά την έκταση κατά την οποία είναι επιτρεπτός ο έλεγχος του ΑΠ και ως προς τις προϋποθέσεις του ουσιαστικού δεδικασμένου.

Η πρώτη περίπτωση που εμπίπτει στον ανωτέρω λόγο αναιρέσεως υπάρχει, όταν η προσβαλλόμενη απόφαση **εδέχθη παρά τον νόμο, ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει δεδικασμένο.** Η εσφαλμένη παραδοχή της προσβαλλόμενης αποφάσεως μπορεί να ανάγεται είτε στο αν η προσβαλλόμενη απόφαση αυτή εσφαλμένως εδέχθη, ότι μία απόφαση δημιουργεί ή όχι δεσμευτικότητα γι' αυτήν είτε στο αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του δεδικασμένου.

Ως προς τις αποφάσεις, οι οποίες δημιουργούν δεδικασμένο βλ. εκτενώς Σινανιώτη, Η αναίρεση², σελ. 171 επ.

Ενταύθα συνοπτικώς μπορεί να αναφερθούν τα ακόλουθα:

Οι διαιτητικές αποφάσεις αποτελούν δεδικασμένο, αν με την συμφωνία περί διαιτησίας δεν ορίζεται προσφυγή κατ' άρθρ. 895 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. ή παρήλθε η ορισθείσα για την προσφυγή προθεσμία (άρθρ. 896 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Δεδικασμένο δημιουργείται όχι μόνο από τις αποφάσεις των ημεδαπών αλλά και των **αλλοδαπών δικαστηρίων** (άρθρ. 323 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Αμφισβητείται (βλ. Μπέη, Διαδικασίαι ενώπιον του μονομελούς πρωτοδικείου ΙΙΙ, σελ. 549 επ.) το ζήτημα αν δημιουργείται δεδικασμένο από τις αποφάσεις που εκδίδονται στις **δίκες της εκούσιας** δικαιοδοσίας. Αν και οι εκδιδόμενες κατά την διαδικασία αυτή αποφάσεις δεν λύνουν αμφισβήτηση θα πρέπει παρ' όλα αυτά να αναγνωρίσουμε και στις αποφάσεις αυτές, αν όχι κατ' ευθείαν ουσιαστικό δεδικασμένο, πάντως ισχύ ανάλογη με την του δεδικασμένου.

Περαιτέρω ζήτημα γεννάται ως προς τις αποφάσεις, οι οποίες εκδίδονται σε **δίκες ασφαλιστικών μέτρων**. Υποστηρίζεται (Μπέης, Διαδικασίαι ενώπιον του μονομελούς πρωτοδικείου ΙΙ, σελ. 284) η άποψη ότι από τις αποφάσεις αυτές δεν δημιουργείται δεδικασμένο, δεδομένου ότι δεν μπορεί να γίνει εδώ λόγος για θετική από αυτό δέσμευση ούτε για αντικειμενικά όρια αυτού. Όμως ορθότερη φαίνεται η άποψη, η οποία αναγνωρίζει την ισχύ προσωρινού δεδικασμένου στις αποφάσεις των ασφαλιστικών μέτρων (Τζίφρας, Ασφαλιστικά μέτρα, σελ. 78). Αυτό προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρ. 695, 696 και 699 Κώδ.Πολ.Δικ.

Τέλος, πρέπει να σημειωθεί, ότι κατ' αρχήν δεν δημιουργείται δεδικασμένο από την **διαταγή πληρωμής** και αν ακόμη γίνει δεκτό, ότι πρόκειται για απόφαση, πράγμα το οποίο όμως δεν είναι αληθές. Μόνον με την προϋπόθεση του άρθρ. 633 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. αποκτά η διαταγή πληρωμής ισχύ δεδικασμένου (βλ. Σινανιώτου, Ειδικαί διαδικασίαι², σελ. 210 επ.).

Δεδικασμένο δημιουργούν οι οριστικές και τελεσίδικες αποφάσεις **ανεξαρτήτως από το είδος της παρεχόμενης έννομης προστασίας**. Παράγουν συνεπώς δεδικασμένο τόσο οι καταψηφιστικές όσο και αναγνωριστικές και διαπλαστικές αποφάσεις. Ως προς τις τελευταίες (τις διαπλαστικές) μπορεί να σημειωθεί, ότι παλαιότερα εγένετο δεκτό ότι οι διαπλαστικές αποφάσεις δεν δημιουργούν δεδικασμένο (Rosenberg, Lehrbuch⁹ § 145 11 2, Lent, ZZP 61, σελ. 271 επ.). Πλέον

είναι κρατούσα η αντίθετη άποψη (βλ. *Stein – Jonas – Schumann – Leipold*¹⁹, § 322 V 7, *Rosenberg – Schwab, Zivilprozessrecht*¹¹, § 95 111 2, *Thomas – Putzo*¹², § 322 2α, *Dölle, ZZP* 62, σελ. 281 επ., *Nikisch, Zivilprozessrecht*, 105 11, *Blomeyer, Zivilprozessrecht*, § 94 IV, *Schlosser, Gestaltungs-klagen und Gestaltungsurteile*, σελ. 406 επ., βλ. και Στ. Δεληκωστόπουλου, Η δέσμευση εκ διοικητικών πράξεων, σελ. 36 επ.).

Ενδιαφέρον τέλος παρουσιάζει το ζήτημα της δημιουργίας ή όχι δεδικασμένου για τα πολιτικά δικαστήρια από τις **αποφάσεις των ποινικών και διοικητικών δικαστηρίων και αντιστρόφως**. Ως προς το ζήτημα πρώτον της δεσμεύσεως των πολιτικών δικαστηρίων από το δεδικασμένο των αποφάσεων των ποινικών δικαστηρίων πρέπει να σημειωθεί, ότι δεν περιλαμβάνεται στον Κώδ.Πολ. Δικ. διάταξη η οποία να ρυθμίζει το ζήτημα αυτό.

Σχετικώς ανεπτύχθησαν ποικίλες γνώμες, η παραδοχή κάθε μιας από τις οποίες ωδήγησε σε διάφορα αποτελέσματα από έποψη καθαρισμού της εκτάσεως της δεσμεύσεως των πολιτικών δικαστηρίων από τις αποφάσεις των ποινικών. Αφού δεν περιελήφθη στον Κώδ.Πολ.Δικ. αντίστοιχη (με την του άρθρ. 12 της προϊσχύουσας Πολ.Δικ.) διάταξη μπορεί να λεχθεί, ότι **από τις αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων** (τόσο τις καταδικαστικές όσο και τις αθωωτικές) **δεν δημιουργείται δεδικασμένο για τα πολιτικά δικαστήρια** (έτσι *Ράμμος*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁵ Α', § 153, σελ. 448, υποσ. 8).

Στην περίπτωση όμως, κατά την οποία οι ποινικές αποφάσεις εμπεριέχουν και αναγνώριση ανάλογη προς την αναγνώριση των αποφάσεων των πολιτικών δικαστηρίων, το ζήτημα της δημιουργίας δεδικασμένου εξαρτάται περαιτέρω από τον ειδικότερο προσδιορισμό της αναγνωρίσεως αυτής.

Ως προς το ζήτημα της δεσμεύσεως των πολιτικών δικαστηρίων από τις **αποφάσεις των διοικητικών δικαστηρίων** και ειδικώτερα του Συμβουλίου της Επικρατείας πρέπει να λεχθούν τα ακόλουθα:

Είναι γενικώς κρατούσα στην επιστήμη (βλ. *Bettermann*, MDR 50, σελ. 265, *Stein – Jonas – Schumann – Leipold*¹⁹, § 322 XII 4, *Bachof*, SJZ 50, σελ. 493) η άποψη, ότι τα πολιτικά δικαστήρια δεσμεύονται από το δεδικασμένο των αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων, τα οποία αποφαίνονται για ζητήματα της δικαιοδοσίας τους και τα οποία (ζητήματα) ανακύπτουν ως προδικαστικά στο πλαίσιο δικών ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων.

Για το ισχύον σε μας δίκαιο σημαντική είναι η διάταξη του άρθρ. 50 § 5 Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας»,

κατά την οποία οι αποφάσεις της Ολομέλειας, ακυρωτικές και απορριπτικές ως και των Τμημάτων, αποτελούν μεταξύ των διαδίκων δεδικασμένον, το οποίον ισχύει και σε κάθε ενώπιον δικαστικής ή άλλης αρχής υπόθεση ή διαφορά, κατά την οποία προέχει το από το Συμβούλιο κριθέν διοικητικής φύσεως ζήτημα. Ως εκ τούτου παραμένει αναμφισβήτητο, ότι τα πολιτικά δικαστήρια δεσμεύονται ως προς το κριθέν από το Συμβούλιο της Επικρατείας διοικητικής φύσεως ζήτημα και δεν μπορούν να αποφανθούν διαφορετικά στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες εμφανίζεται ως προδικαστικό το ζήτημα αυτό στην δικάζομενη από αυτά υπόθεση.

Ως προς τις **προϋποθέσεις του δεδικασμένου** πρέπει να αναφερθεί, ότι αυτές, πέραν της τελεσιδικίας, σχετίζονται με την ταυτότητα της διαφοράς και με την ταυτότητα των προσώπων (βλ. άρθρ. 324 Κώδ.Πολ.Δικ.). Δεν είναι βεβαίως του παρόντος η ανάλυση των προϋποθέσεων αυτών (βλ. γι' αυτές *Σινανιώτου*, Ερμην. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 324 σελ. 121 επ., επίσης *Ι. Δεληκωστόπουλου*, Δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 473 επ.). Από έποψη όμως αναιρετικού ελέγχου πρέπει μόνο να αναφερθεί, ότι μπορεί να έχει σημασία η θέση την οποία ακολουθεί κανείς ως προς τον προσδιορισμό του αντικειμένου της διαφοράς δηλ. του αντικειμένου της δίκης.

Ποία όμως είναι η έκταση του αναιρετικού ελέγχου; Σχετικώς σημειώνουμε τα ακόλουθα:

Κατά πρώτον, ο ΑΠ ενώπιον του οποίου προβάλλεται ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως, ερευνά αν παρεβιάσθησαν οι περί δεδικασμένου διατάξεις του Κώδ. Πολ.Δικ., και συγκεκριμένα αν έλαβε χώρα ψευδής ερμηνεία ή εσφαλμένη εφαρμογή αυτών από την προσβαλλόμενη απόφαση. Στο πλαίσιο αυτό ελέγχεται ειδικότερα, **αν τα από την προσβαλλόμενη απόφαση δεκτά γενόμενα στοιχεία συνιστούν την έννοια του δεδικασμένου ως και η από την προσβαλλόμενη απόφαση προσδοθείσα έκταση στο δεδικασμένο**. Όπως ελέχθη ανωτέρω, το ουσιαστικό δεδικασμένο συνίσταται στην δεσμευτικότητα της αναγνωρισθείσης έννομης συνέπειας από την απόφαση.

Ειδικότερα από το δεδικασμένο καταλαμβάνεται το κριθέν ουσιαστικό ζήτημα, η ύπαρξη δηλ. ή η ανυπαρξία του προβληθέντος με την αγωγή, ανταγωγή ή κύρια παρέμβαση ουσιαστικού δικαιώματος. Αλλά και το τυχόν κριθέν δικονομικό ζήτημα καταλαμβάνεται από το δεδικασμένο, διότι δεδικασμένο δημιουργούν και οι απορρίπτουσες την αγωγή για τυπικούς λόγους αποφάσεις (*Σινανιώτης*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 322, σελ. 110).

Κατά ρητή διάταξη του ισχύοντος δικαίου (άρθρ. 331 Κώδ.Πολ.Δικ.), και σε

αντίθεση με άλλα δίκαια (π.χ. το γερμανικό), το δεδικασμένο εκτείνεται και στα παρεμπιπτόντως κριθέντα προδικαστικά ζητήματα, δηλ. ζητήματα τα οποία αποτελούν αναγκαία προϋπόθεση του κυρίου ζητήματος (βλ. *Ι. Δεληκωστόπουλου*, ένθ. ανωτ., σελ. 499 επ.). Για την δημιουργία δεδικασμένου ως προς τα προδικαστικά ζητήματα ως μόνη προϋπόθεση τίθεται η ύπαρξη καθ' ύλην αρμοδιότητας του δικαστηρίου ως προς το ζήτημα αυτό.

Το δεδικασμένο καταλαμβάνει και τα δικαιώματα εκείνα, τα οποία προεβλήθησαν με την μορφή της γνησίας ενστάσεως στη σχετική δίκη (βλ. *Ι. Δεληκωστόπουλου*, ένθ. ανωτ., σελ. 512 επ.). Οι μη προταθείσες ενστάσεις, οι οποίες στηρίζονται σε αυτοτελές δικαίωμα, το οποίο μπορεί να ασκηθεί και με κύρια αγωγή, εξαιρούνται και δεν καλύπτονται από το δεδικασμένο (βλ. γι' αυτό άρθρ. 330 Κώδ.Πολ.Δικ., όπου γίνεται λόγος και για την προταθείσα και μη προταθείσα καταχρηστική ένσταση).

Εφ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση υπερβαίνει τα ανωτέρω όρια δεχόμενη ή όχι την ύπαρξη δεδικασμένου είναι αναιρετέα από τον ΑΠ.

Ως προς τον **έλεγχο από τον ΑΠ της συνδρομής των προϋποθέσεων του ουσιαστικού δεδικασμένου** σημειώνουμε τα ακόλουθα:

Παλαιότερα η θεωρία (*Βασιλείου – Γιδόπουλος*, Περί αναιρέσεως, σελ. 251, υποσ. 7) και η νομολογία (ΑΠ 25/1929 Θ Μ', σελ. 305) εδέχοντο, ότι διαφεύγει τον έλεγχο του ΑΠ η κρίση του δικαστηρίου ως προς την συνδρομή των προϋποθέσεων του δεδικασμένου. Η νεώτερη νομολογία του ακυρωτικού κυμαίνεται. Στην σύγχρονη θεωρία φαίνεται κρατούσα η αντίληψη ότι το ακυρωτικό δικαιούται να κρίνει με βάση τα από την προσβαλλόμενη απόφαση δεκτά γενόμενα πραγματικά γεγονότα, αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του δεδικασμένου και συγκεκριμένως η ταυτότητα προσώπων, η ταυτότητα διαφοράς και η τελεσιδικία της αποφάσεως, του δεδικασμένου της οποίας γίνεται επίκληση (*Ράμμος*, Συμβολαί VI, σελ. 134, *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2239, *Κονδύλης*, Το δεδικασμένο, σελ. 181 επ., αντιθέτως *Ζήσης*, Μελέται I, σελ. 608, *Κανέλλος*, Η αναίρεση, σελ. 155). Η άποψη αυτή θεωρούμε, ότι είναι και η ορθότερη. Αυτό προκύπτει από την όλη διάρθρωση στον νόμο του εξεταζόμενου εδώ λόγου αναιρέσεως. Πράγματι ο λόγος αυτός θεμελιώνεται στην παράβαση των περί δεδικασμένου διατάξεων του Κώδ.Πολ.Δικ. Η παράβαση δε αυτή μπορεί να συνίσταται είτε στην ψευδή ερμηνεία ή κακή εφαρμογή των διατάξεων αυτών, όπως ελέγχθη ήδη, είτε στην μη ορθή υπαγωγή των δεκτών γενομένων πραγματικών περιστατικών στους κανόνες αυτούς. Η κατάφαση ή η άρνηση της συνδρομής των προϋποθέσεων του

δεδικασμένου, όπως αυτές κυρίως ορίζονται στο άρθρ. 324 Κώδ.Πολ.Δικ., είναι το συμπέρασμα της υπαγωγής αυτής, η ορθότητα της οποίας αναμφισβητήτως υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ.

Ζήτημα εγεννήθη, αν υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ η από το δικαστήριο, το οποίο εξέδωσε την προσβαλλόμενη με αναίρεση απόφαση, γενόμενη **εκτίμηση του περιεχομένου της δικαστικής αποφάσεως** (του δεδικασμένου της οποίας εγένετο επίκληση) **ως προς την ύπαρξη ή όχι δεδικασμένου**. Η (παλαιότερη) νομολογία του ΑΠ (βλ. σχετικές αποφάσεις σε *Ράμμου*, Συμβολαί VI, σελ. 134, υποσημ. 1) ακολουθεί την αρνητικώς λύουσα το ζήτημα αυτό γνώμη, η οποία δέχεται, ότι δεν επιτρέπεται η αναίρεση, όταν η εσφαλμένη διάγνωση του δεδικασμένου ωφείλετο στην εσφαλμένη εκτίμηση του περιεχομένου της δικαστικής αποφάσεως. Την αυτή θέση διετήρησε η νομολογία και μετά τον ν. 3810/1957 μολονότι με την γενόμενη τροποποίηση του άρθρ. 810 της Πολ.Δικ. ρητώς ωρίζετο, ότι η εκτίμηση των διαδικαστικών εγγράφων, μεταξύ των οποίων ανεφέροντο και οι δικαστικές αποφάσεις, υπόκεινται στον έλεγχο του ΑΠ. Την θέση της αυτής εδικαιολόγη η νομολογία με την παραδοχή, ότι διαδικαστικό έγγραφο αποτελεί η δικαστική απόφαση μόνον όταν έχει εκδοθεί στην ίδια δίκη όχι δε και σε άλλη δίκη. Την άποψη αυτή είχαν κατακρίνει επιτυχώς ως μη ορθή οι περισσότεροι συγγραφείς στην θεωρία (βλ. *Ράμμου*, ένθ. ανωτ., σελ. 134 επ., *Σούρλα*, Η αναίρεσις, σελ. 85, 135). Ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 561 § 2) ορίζει, ότι υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ η εκτίμηση του περιεχομένου διαδικαστικών εγγράφων «... ιδίως δικαστικών αποφάσεων της αυτής ή άλλης δίκης». Με την τελευταία αυτή προσθήκη, νομίζουμε, ότι δεν μπορεί πλέον να γεννηθεί ζήτημα ως προς την δυνατότητα ελέγχου από τον ΑΠ του περιεχομένου μίας δικαστικής αποφάσεως, από την εκτίμηση του οποίου η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένως εδέχθη ή όχι την ύπαρξη δεδικασμένου (*Καλαβρός*, Η αναίρεση², σελ. 408 επ.).

Πέραν από το πρώτο σκέλος του άρθρ. 559 αριθ. 16 (δηλ. της εσφαλμένης διαγνώσεως του δεδικασμένου), ο Κώδ.Πολ.Δικ. καθιερώνει ως λόγον αναιρέσεως **και την εξαφάνιση συνεπεία ένδικου μέσου ή την αναγνώριση ως ανύπαρκτης της αποφάσεως, στην οποία εστηρίχθη η προσβαλλόμενη (με αναίρεση), δεχθείσα την ύπαρξη δεδικασμένου**. Ο λόγος αυτός αναιρέσεως στηρίζεται στο αντικειμενικό και μόνο γεγονός της εξαφανίσεως της αποφάσεως, ανεξαρτήτως από το αν το δικαστήριο ορθώς ή εσφαλμένως εδέχθη βάσει αυτής την ύπαρξη δεδικασμένου. Προϋπόθεση για την συνδρομή του εξεταζόμενου, εδώ λόγου αναιρέσεως αποτελεί η εξαφάνιση με ένδικο μέσο της αποφάσεως

από την οποία απέρρευσε το δεδικασμένο. Με βάση τον παρόντα λόγο αναιρέσεως η σχετική για την εξαφάνιση ή αναγνώριση της ανυπαρξίας **απόφαση πρέπει να έχει εκδοθεί μέχρι την τελευταία συζήτηση**, στην οποία εξεδόθη η με αναίρεση προσβαλλόμενη απόφαση (αντιθέτως ΑΠ 47/94 ΝοΒ 42, σελ. 1157 επ. με ορθή μειοψηφία). Αυτό προκύπτει από το άρθρ. 544 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. και από την όλη δομή της δίκης, κατά την οποία η τελευταία συζήτηση αποτελεί το έσχατο σημείο για την προβολή των διαφόρων ισχυρισμών των διαδίκων. Αν η κρίσιμη απόφαση έχει εκδοθεί πριν από το ανωτέρω χρονικό σημείο ο λόγος αυτός αναιρέσεως είναι αβάσιμος (πρβλ. *Ράμμου*, Συμβολαί VI, σελ. 127, *Μπέη*, άρθρ. 559, σελ. 2243).

Για την παραδοχή του λόγου αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ. κατά το πρώτο σκέλος αυτού (της εσφαλμένης δηλ. διαγνώσεως δεδικασμένου) **δεν είναι αναγκαίο ο σχετικός ισχυρισμός να έχει προταθεί στο δικαστήριο της ουσίας** (όπως γενικώς απαιτεί το άρθρ. 562 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Διότι το δεδικασμένο αφορά την δημόσια τάξη (βλ. *Σινανιώτου*, Ερμην. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 332 II, σελ. 158, ΑΠ 511/85 ΝοΒ 34, σελ. 393 επ.) και λαμβάνεται αυτεπαγγέλτως υπ' όψη από το δικαστήριο (άρθρ. 332 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η παράλειψη του δικαστηρίου της ουσίας να λάβει υπ' όψη του αυτεπαγγέλτως το δεδικασμένο θεμελιώνει ομοίως τον λόγο αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 16 (βλ. *Καλαβρού*, ένθ. ανωτ., σελ. 416).

Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει, ότι ο λόγος αναιρέσεως από το πρώτο σκέλος της διατάξεως του άρθρ. 559 αριθμ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ. δημιουργείται όταν το δικαστήριο, επί προβολής από τον διάδικο του σχετικού ισχυρισμού, εδέχθη κατά εσφαλμένη κρίση, ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει δεδικασμένο. Αν το δικαστήριο δεν απαντήσει στην απόφασή του επί του σχετικού ισχυρισμού δεν δημιουργείται ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως αλλά ο αντίστοιχος του άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ. Επίσης ο από την παράβαση του δεδικασμένου λόγος υπάρχει και όταν το δικαστήριο ερευνώντας αυτεπαγγέλτως εδέχθη εσφαλμένως την ύπαρξη ή όχι δεδικασμένου. Τέλος και στην περίπτωση της μη προβολής ή μη αυτεπάγγελτης έρευνας του δικαστηρίου μπορεί να προταθεί το πρώτον ενώπιον του ΑΠ ως λόγος αναιρέσεως η ύπαρξη δεδικασμένου, εφ' όσον βεβαίως αυτό προκύπτει από τα στοιχεία της δικογραφίας (*Κονδύλη*, Το δεδικασμένο, σελ. 184).

17. Ύπαρξη αντιφατικών διατάξεων στην απόφαση

1. Ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 559 αριθμ. 17) καθιερώνει ως λόγο αναιρέσεως την

ύπαρξη αντιφατικών διατάξεων στην απόφαση. Υπό το κράτος της παλαιάς Πολ. Δικ. (άρθρ. 785 αριθμ. 2), η ύπαρξη τέτοιας αντιφάσεως απετέλει λόγο αναψηλαφήσεως. Η νομοτεχνική αυτή μετάθεση, η οποία εγένετο δεκτή κατόπιν πολλών συζητήσεων στην Συντακτική Επιτροπή του Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. Σχέδ. Κώδ.Πολ. Δικ. Γ', σελ. 265) είναι ορθή και στηρίζεται στο γεγονός, ότι οι λόγοι αναψηλαφήσεως αναφέρονται σε «γεγονότα» τα οποία κείνται έξω από την απόφαση σε αντίθεση με τους λόγους αναιρέσεως, οι οποίοι στηρίζονται σε σφάλμα της αποφάσεως, όπως είναι και η ύπαρξη αντιφατικών διατάξεων στην απόφαση.

2. Ο λόγος αυτός αναιρέσεως δημιουργείται, όταν στην απόφαση υπάρχουν αντιφατικές διατάξεις. Είναι προφανές, ότι **τέτοια αντίφαση προκύπτει μόνον από το διατακτικό της αποφάσεως**, το οποίο περιλαμβάνει την κρίση (απόφανση) του δικαστηρίου ως προς τα προβληθέντα αιτήματα (ΑΠ 643/77 ΝοΒ 26, σελ. 349, 377/88 ΝοΒ 37, σελ. 253 επ.). Όταν υπάρχουν αντιφατικές αποφάσεις δεν συντρέχει ο παρών λόγος αναιρέσεως αλλά ο λόγος για εσφαλμένη διάγνωση του δεδικασμένου (άρθρ. 559 αριθμ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ.). Σχετικώς πρέπει να σημειωθεί, ότι υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ. (άρθρ. 807 αριθμ. 14) ανεγνωρίζετο ως αυτοτελής λόγος αναιρέσεως η ύπαρξη περισσότερων αποφάσεων που αντιφάσκουν μεταξύ τους (βλ. Σούρλα, Η Αναίρεσις, σελ. 88 επ.). Αυτό ωφείλετο στις κρατούσες τότε αντιλήψεις για το δεδικασμένο και την δυνατότητα λήψεως αυτού υπ' όψη μόνον κατ' ένσταση. Σήμερα η καθιέρωση τέτοιου λόγου θα ήταν όλως περιττή, αφού υφίσταται ο λόγος για εσφαλμένη διάγνωση του δεδικασμένου, ο οποίος καλύπτει πλήρως από έποψη αναιρέσεως και την ύπαρξη αντιφατικών αποφάσεων.

3. Αντίφαση υπάρχει, όταν **οι περισσότερες διατάξεις (του διατακτικού) είναι ασυμβίβαστες μεταξύ τους** (ΟΛΑΠ 13/95 Ελλ.Δικ. 1995, σελ. 1524 επ.), κατά τρόπον ώστε να καθίσταται ανέφικτη η επέλευση των αποτελεσμάτων της αποφάσεως και κυρίως του δεδικασμένου και της εκτελεστότητας (ΑΠ 371/96 Ελλ.Δικ. 37, σελ. 1549, 403/95 ΝοΒ 44, σελ. 965 επ., 372/96 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 51 επ., 580/98 Ελλ.Δικ. 39, σελ. 1276, βλ. και Ι. Δεληκωστόπουλου, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 597/8). Αυτό μπορεί να συμβεί, όταν το δικαστήριο στην απόφαση αυτού αποφαίνεται αντιφατικά ως προς το κύριο και επικουρικό αίτημα ή ως προς παρεπόμενη αίτηση, την ανταγωγή και την κυρία ή την πρόσθετη παρέμβαση κ.ο.κ. (Μπέης, άρθρ. 559, σελ. 2224). Αν **η αντίφαση εμφανίζεται στην αιτιολογία της αποφάσεως**, δεν θεμελιώνεται ο παρών λόγος αναιρέσεως αλλά ενδεχομένως ο του άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. Δυνατή είναι επίσης

και η αντίφαση των αιτιολογιών της αποφάσεως προς το διατακτικό αυτής. Στην περίπτωση αυτή η αναίρεση μπορεί να θεμελιώνεται είτε στο άρθρ. 559 αριθμ. 19 (με την μορφή των ανεπαρκών αιτιολογιών, βλ. ΑΠ 377/88 ΝοΒ 37, σελ. 253 επ., 343/92 Δ 23, σελ. 802 ενημ. σημ. Κ.Ε.Μ.) είτε στο άρθρ. 559 αριθμ. 1 (για ύπαρξη συλλογιστικού σφάλματος) (έτσι Μπέης, ένθ. ανωτ., βλ. και Ι. Δεληκωστόπουλου, ένθ. ανωτ., σελ. 601). Αν το αιτιολογικό της αποφάσεως συνδέεται με το διατακτικό κατά τέτοιο τρόπο ώστε από τον συνδυασμό να διακριβώνεται το ορθό περιεχόμενο του διατακτικού, η αντίφαση αυτού (του αιτιολογικού) προς άλλη διάταξη της αποφάσεως ενδεχομένως να εμπίπτει στον παρόντα λόγο αναιρέσεως (Καλαβρός, Η αναίρεση², σελ. 421).

4. Για το παραδεκτό του λόγου αυτού αναιρέσεως πρέπει στο αναιρετήριο να αναφέρεται συγκεκριμένως και σαφώς η αντίφαση των διατάξεων του διατακτικού της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Η απλή αναφορά, ότι υπάρχει αντίφαση δεν αρκεί, διότι ο λόγος αναιρέσεως είναι αόριστος.

Η συνδρομή του λόγου αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 17 Κώδ.Πολ.Δικ. μπορεί να προταθεί το πρώτον ενώπιον του ΑΠ διότι πρόκειται περί σφάλματος το οποίο προκύπτει από την απόφαση (Κεραμεύς – Νίκας – Κονδύλης – Μαργαρίτης, άρθρ. 559, σελ. 1039) και να ληφθεί υπ' όψη και εξ επαγγέλματος από τον ΑΠ.

18. Μη συμμόρφωση με την αναιρετική απόφαση

Κατά το άρθρ. 559 αριθμ. 18 Κώδ.Πολ.Δικ. δημιουργείται λόγος αναιρέσεως, αν το δικαστήριο της παραπομπής δεν συνεμορφώθη με την αναιρετική απόφαση. Ο ΑΠ αν αναιρέσει την απόφαση για οποιονδήποτε άλλο λόγο (εκτός από την υπέρβαση δικαιοδοσίας και την παράβαση των διατάξεων των σχετικών με την αρμοδιότητα), μπορεί να παραπέμψει την υπόθεση για περαιτέρω συζήτηση πάντοτε σε άλλο δικαστήριο, ισόβαθμο και ομοειδές με εκείνο το οποίο εξέδωσε την απόφαση που ανηρέθη, ή στο ίδιο, αν είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές.

Σύμφωνα με τον εξεταζόμενο λόγο αναιρέσεως το δικαστήριο της παραπομπής θα **πρέπει να μη συνεμορφώθη με το κριθέν από την αναιρετική απόφαση ζήτημα**. Το κριθέν δε ζήτημα είναι προφανώς **νομικό και μπορεί να ανάγεται είτε στο ουσιαστικό είτε στο δικονομικό δίκαιο**, αφού η παραπομπή κατά τα ανωτέρω λεχθέντα, μπορεί να λάβει χώρα κατόπιν αναιρέσεως της απο-

φάσεως για ουσιαστικό ή δικονομικό λόγο (έτσι Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 113, Ι. Δεληκωστόπουλος, Οι δικονομικοί λόγοι αναίρεσεως, σελ. 607).

Ζήτημα μπορεί να γεννηθεί ως προς το αν ο ως άνω λόγος αναίρεσεως συντρέχει και στην περίπτωση κατά την οποία το (εθνικό) δικαστήριο δεν συνεμορφώθη με την απόφαση του ΔΕΚ μετά από παραπεμπτικό ερώτημα που του είχε απευθύνει το δικαστήριο.

Υποστηρίζεται (Μπέης, Δ 30, σελ. 976 επ., Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης, άρθρ. 559, αριθ. 163, σελ. 1039 επ.), ότι ο σχετικός αναιρετικός λόγος πρέπει να στηριχθεί στην ανάλογη εφαρμογή του άρθρ. 559 αριθμ. 18 Κώδ. Πολ.Δικ. και τούτο διότι η διαδικασία του παραπεμπτικού ερωτήματος αποτελεί ουσιαστικώς ένα υποκατάστατο της αναιρετικής αιτήσεως, που αποβλέπει στην ενότητα της νομολογίας κατά την δικαστική εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου. Παρά το ότι δεν στερούνται ελκυστικότητας οι ως άνω σκέψεις, εν τούτοις θα ήταν συνεπέστερο αν στην συγκεκριμένη περίπτωση ο αναιρετικός λόγος εστηρίζετο, και μάλιστα κατ' ευθείαν και όχι με αναλογία, στο άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ. Πολ.Δικ. (Καλαβρός, Η αναίρεση², σελ. 559, Ι. Δεληκωστόπουλος, ένθ. ανωτ., σελ. 608). Διότι η μη συμμόρφωση του δικαστηρίου προς την (νομική) λύση που έδωσε το ΔΕΚ σημαίνει παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου (αφού ο εφαρμοσθείς δεν είναι σύμφωνος προς το ευρωπαϊκό δίκαιο, το οποίο υπερισχύει του εσωτερικού δικαίου) και συνεπώς έχουμε περίπτωση εμπίπτουσα αμέσως στον λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ. Πολ.Δικ.

Τέλος, πρέπει να αναφερθεί ότι ο λόγος αναίρεσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 18 Κώδ. Πολ.Δικ. δεν συντρέχει όταν το δικαστήριο της παραπομπής δεν συνεμορφώθη μεν προς το κριθέν νομικό ζήτημα από τον ΑΠ, αλλά υπέβαλε στο ΔΕΚ προδικαστικό ερώτημα (Κονδύλης – Σπηλιωτοπούλος, Δ 26, σελ. 1000).

Το δικαστήριο της παραπομπής εξ άλλου δεν δεσμεύεται από τις διαπιστώσεις της αναίρεθείσης αποφάσεως ως προς τα πραγματικά γεγονότα. Επίσης, το δικαστήριο αυτό δεν δεσμεύεται ούτε από τις διαπιστώσεις της αναιρετικής αποφάσεως ως προς πραγματικά γεγονότα στην περίπτωση αναίρεσεως της εφετειακής αποφάσεως λόγω ελλείψεως νομίμου βάσεως κατ' άρθρο 559 αριθμ. 19 Κώδ. Πολ.Δικ. (βλ. και Ι. Δεληκωστόπουλου, Η ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων, σελ. 174, ΑΠ 79/98 Δ 29, σελ. 660-661). Δεν δημιουργείται συνεπώς λόγος αναίρεσεως κατ' άρθρο 559 αριθμ. 18 Κώδ. Πολ.Δικ. εκ του γεγονότος ότι το δικαστήριο της παραπομπής δεν συνεμορφώθη κατά το σκέλος αυτό προς την αναιρετική απόφαση ως προς τις πραγματικές διαπιστώσεις της επί αναίρεσεως λόγω ελ-

λείψεως νομίμου βάσεως της εφετειακής αποφάσεως, αφού με τις διαπιστώσεις αυτές δεν επιλύεται κάποιο νομικό ζήτημα αλλά διότι ο αναιρετικός έλεγχος καθίσταται ανέφικτος (*Ψωμάς*, Δ 29, 609). Και όταν δηλ. το ακυρωτικό υποδεικνύει (πρβλ. ΟΛΑΠ 25/2002 ΝοΒ 51, 841 επ.), λόγω ελλείψεως νομίμου βάσεως στην αιτιολογία της αναιρετικής αποφάσεως, τα ελλείποντα πραγματικά περιστατικά δεν δημιουργεί δέσμευση για το δικαστήριο της παραπομπής (ΑΠ 15/98 Δ 29, σελ. 422 επ.) και συνεπώς η μη συμμόρφωσή του τελευταίου ως προς αυτά δεν δημιουργεί λόγο αναιρέσεως κατ' άρθρο 559 αριθμ. 18 ή αριθμ. 16 Κώδ.Πολ.Δικ. αλλά πάλιν κατ' άρθρο 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ.

Διαφορετικό όμως είναι το ζήτημα, αν το δικαστήριο της παραπομπής δεχθεί ότι δεν συντρέχει ο λόγος της ελλείψεως νομίμου βάσεως. Διότι στην περίπτωση αυτή είναι δεσμευτική η απόφαση του ΑΠ ως προς την ύπαρξη του σχετικού λόγου αναιρέσεως και συνεπώς η απόφαση του δικαστηρίου της παραπομπής είναι αναίρετα κατ' άρθρο 559 αριθμ. 18 Κώδ.Πολ.Δικ., λόγω του ότι το δικαστήριο αυτό δεν συνεμορφώθη προς την αναιρετική απόφαση (βλ. *Σινανιώτου*, Δικονομικές μελέτες, σελ. 225/6).

Η έκταση της συζητήσεως της υποθέσεως από το δικαστήριο της παραπομπής προσδιορίζεται από τα όρια, τα οποία διαγράφονται από την αναιρετική απόφαση (άρθρ. 581 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ως γνωστόν, με την αναιρετική απόφαση ανατρέπεται η προσβληθείσα είτε ολικώς είτε μερικώς. Σε περίπτωση μερικής ανατροπής το δικαστήριο της παραπομπής δεν μπορεί να επιληφθεί των κεφαλαίων, τα οποία δεν εθίγησαν (ΑΠ 1042/75 ΝοΒ 246, σελ. 387, ΑΠ 1279/83 Δ 15, σελ. 421, με ενημ. σημ. *Σταματοπούλου*), διότι ως προς αυτά έχει καταστεί αμετάκλητη απόφαση, αλλά περιορίζεται η εξουσία του στα ανατραπέντα και τα με αυτά συναφή κεφάλαια (βλ. *Ρίκου*, Ελλ.Δ/νη 26, σελ. 615 και νομολογιακές περιπτώσεις σε *Ψωμά*, Δ 26, σελ. 1143 επ.). Περαιτέρω το δικαστήριο της παραπομπής δεσμεύεται από την απόφαση της Ολομέλειας ή του αναιρετικού Τμήματος ως προς τα νομικά ζητήματα που αυτά έλυσαν (άρθρ. 580 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.), όχι όμως και ως προς άλλα, τα οποία το Ακυρωτικό δεν εξέτασε αν και έπρεπε να τα εξετάσει (*Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης*, άρθρ. 580, αρ. 5, σελ. 1080). Πιο συγκεκριμένα, το δικαστήριο της παραπομπής δεσμεύεται από την δοθείσα από την Ολομέλεια ή το ακυρωτικό Τμήμα νομική λύση σε σχέση με τον λόγο αναιρέσεως, ο οποίος εγένετο δεκτός και ωδήγησε στην αναίρεση της αποφάσεως. Αναφέρεται δηλ. η δέσμευση στο εννοιολογικό περιεχόμενο του κανόνα δικαίου (ουσιαστικού ή δικονομικού), του οποίου η παράβαση δημιούργη-

σε τον λόγο αναιρέσεως της προσβληθείσης αποφάσεως (ΑΠ 153/97 Δ 28, σελ. 857). Έτσι το δικαστήριο της παραπομπής δεν μπορεί να επαναλάβει το νομικό σφάλμα, το οποίο οδήγησε στην ανατροπή της αποφάσεως. Δεσμευτικές είναι επίσης και οι νομικές κρίσεις της αναιρετικής αποφάσεως, οι οποίες αναφέρονται στις αναγκαίες προϋποθέσεις του λυθέντος νομικού ζητήματος (*Rosenberg – Schwab, Zivilprozessrecht*¹¹, § 147 IV 4, σελ. 804), δηλ. κρίσεις που σχετίζονται αμέσως με τον δεκτό γενόμενο λόγο αναιρέσεως. Αμφισβήτηση υπάρχει στην επιστήμη (βλ. *Rosenberg – Schwab, ό.π.*) ως προς τις απορριπτικές, εν σχέσει προς ωρισμένους λόγους αναιρέσεως, αποφάσεις του ακυρωτικού. Υποστηρίζεται ότι δεν υπάρχει δέσμευση από την απόφαση του Ακυρωτικού σε ό,τι αφορά στη νομική θέση του ως προς τους απορριπτόμενους λόγους αναιρέσεως (*Blomeyer, Zivilprozessrecht*, § 104 VII 3b, σελ. 583, *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 565 II 2d· αντίθετως στην Γαλλία βλ. *Fr. Ferrand, Cassation française et Revision allemande*, § 274 σελ. 212). Για τον λόγο αυτό το δικαστήριο της παραπομπής μπορεί, κατά την γνώμη αυτή, να μεταβάλει νομική θέση σε σχέση με ζητήματα προβληθέντα ως σφάλματα (λόγοι αναιρέσεως) της αναιρεθείσης αποφάσεως, τα οποία δεν εγένοντο δεκτά από το Ακυρωτικό. Νομίζουμε όμως, ότι η αντίθετη άποψη είναι η ορθότερη (έτσι *Ράμμος*, Συμβολαί VI, σελ. 157, *Bötticher, MDR* 161, 805 επ., *Rosenberg – Schwab, ό.π.*). Αυτό προκύπτει από την διατύπωση του νόμου (άρθρο 580 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) όπου γίνεται γενικώς λόγος για «τα νομικά ζητήματα που έλυσε» ο ΑΠ και από την σκέψη, ότι σκοπός της επιβαλλόμενης από το άρθρο 580 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ. δεσμεύσεως, είναι τόσο η αποφυγή επαναλήψεως από το δικαστήριο της παραπομπής του ίδιου νομικού σφάλματος, για το οποίο εγένετο δεκτή η αναίρεση, όσο και της διαπράξεως από αυτό σφάλματος, το οποίο είχε προβληθεί ως λόγος αναιρέσεως και απορριφθεί από τον ΑΠ. Κατ' αυτόν τον τρόπο επέρχεται ουσιαστικός περιορισμός στην υφιστάμενη σήμερα απεριόριστη δυνατότητα προσβολής της αποφάσεως του δικαστηρίου της παραπομπής με αναίρεση. Πέρα όμως από αυτό δέσμευση δημιουργείται και για κάθε νομικό ζήτημα, που επελήφθη και έλυσε ο ΑΠ. Έτσι δεσμευτική είναι για το δικαστήριο της παραπομπής η κρίση του Ακυρωτικού ως προς τις προϋποθέσεις του παραδεκτού της αναιρέσεως, όπως και η διαπίστωση του δικαστηρίου αυτού ως προς την συνδρομή των διαδικαστικών προϋποθέσεων της δίκης, λαμβανομένου υπόψη και του του νομικού χαρακτηρισμού που προσέδωσε ο ΑΠ στην επίδικη έννομη σχέση.

Μπορεί να λεχθεί γενικώς, ότι η κατά τα ανωτέρω δέσμευση αφορά όλες τις θέσεις της ακυρωτικής αποφάσεως, τόσο σε σχέση με την ερμηνεία *in abstracto*

των κανόνων δικαίου, οι οποίοι αποτελούν την μείζονα πρόταση του υπό κρίση νομικού συλλογισμού, όσον και ως προς την συγκεκριμένη υπαγωγή των πραγματικών γεγονότων στον κανόνα δικαίου. Βεβαίως στην τελευταία αυτή περίπτωση η δέσμευση του δικαστηρίου της παραπομπής υπάρχει εφ' όσον τα πραγματικά περιστατικά, όπως αυτά πρόκειται να κριθούν από το δικαστήριο αυτό, παραμένουν τα ίδια που είχαν τεθεί υπ' όψη του Ακυρωτικού. Όμως όπως ελέγχθη και ανωτέρω, κατά την ενώπιον του δικαστηρίου της παραπομπής δίκη είναι δυνατόν οι διάδικοι (αναλόγως με το στάδιο που συνεχίζεται η διαδικασία) να προβάλουν νέους ισχυρισμούς, νέα γεγονότα ή αποδεικτικά μέσα κ.ο.κ., οπότε το δικαστήριο μπορεί να αποκλίνει από τις θέσεις του Ακυρωτικού, χωρίς να δεσμεύεται από την απόφασή του. Γεγονός είναι πάντως, ότι με την αναιρετική απόφαση, πέραν από την αναπτυχθείσα δέσμευση, δεν μπορεί κατά νόμον να τεθούν όρια ή περιορισμοί ως προς την κατ' ουσία συζήτηση και διάγνωση της υποθέσεως στο δικαστήριο της παραπομπής, πράγμα το οποίον απορρέει και από την σαφή διάκριση του σταδίου της αναιρετικής διαδικασίας από το στάδιο της ουσιαστικής κρίσεως της υποθέσεως.

Κατά της αποφάσεως του δικαστηρίου της παραπομπής επιτρέπονται όλα τα ένδικα μέσα, τα οποία κατά τις γενικές διατάξεις μπορεί να ασκηθούν κατά των αποφάσεων του δικάσαντος μετά την γενομένη παραπομπή δικαστηρίου. Επομένως, δυνατή είναι και η άσκηση αναιρέσεως κατά αυτής (*Ferrand, Cassation française et Revision allemande*, σελ. 166).

19. Έλλειψη νόμιμης βάσης

Ο Κώδ.Πολ.Δικ. ορίζει, ότι συγχωρείται αναίρεση αν η απόφαση στερείται νόμιμης βάσεως και ιδίως αν στερείται παντελώς αιτιολογιών ή έχει αντιφατικές ή ανεπαρκείς αιτιολογίες για ζήτημα το οποίο ασκεί ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Πρέπει να σημειωθεί, ότι η έλλειψη νόμιμης βάσεως ως λόγος αναιρέσεως εδημιουργήθη το πρώτον νομολογιακώς στην Γαλλία (*manqué ou default de base legale*), (βλ. σχετικώς *G. Marty, La distinction du fait et du droit*, αριθμ. 139 επ., *Borè, La cassation en matiere civile*, σελ. 662 επ., υποσ. 124). Γι' αυτό λέγεται στην Γαλλία, ότι ο έλεγχος της ελλείψεως νόμιμης βάσεως αποτελεί το αμυντικό παρακολούθημα της υπαγωγής (*Ferrand, Cassation française et Revision allemande*, σελ. 167). **Η εκ πλαγίου παράβαση κανόνα δικαίου, τόσο με την μορφή της εσφαλμένης υπαγωγής όσο και της ελλείψεως νόμιμης βάσεως υπάγεται στην γενικώτερη έννοια της εσφαλμένης εφαρμογής κα-**

νόνα δικαίου (έτσι Φιλίππου, Δ 7, σελ. 382). Είναι δε γνωστό ότι η εσφαλμένη εφαρμογή συνιστά λόγον αναιρέσεως (κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) μόνο σε σχέση με κανόνες ουσιαστικού και όχι δικονομικού δικαίου.

Από πλευράς συγκριτικού δικαίου για την έλλειψη νόμιμης βάσεως βλ. *Γέσιου-Φαλτσή*, Δ 3, σελ. 578 επ., *Μητσόπουλο*, Η έλλειψις νομίμου βάσεως ως λόγος αναιρέσεως σελ. 47, τον ίδιο, *Le manqué de base legale du point de vue du droit comparé* (2006). Ο ΑΠ (321/1937 Θ ΜΘ', σελ. 56, βλ. για περαιτέρω νομολογία *Γέσιου-Φαλτσή*, Δ 3, σελ. 570), πριν από την ρητή νομοθετική καθιέρωση του ανωτέρω λόγου, εδέχετο την έλλειψη νόμιμης βάσεως ως λόγον αναιρέσεως, βασιζόμενος στην εκ πλαγίου παράβαση του νόμου, για την οποία έκανε λόγο το άρθρ. 809 Πολ.Δικ., θεωρώντας, ότι ο λόγος αυτός αποτελεί ειδικότερη μορφή παραβάσεως ουσιαστικού κανόνα δικαίου (βλ. και *Μητσόπουλο*, Πολ.Δικ. Α', σελ. 25, *Ζήση*, Μελέται Ι, σελ. 148). Γι' αυτό δεν εδέχετο την έλλειψη νόμιμης βάσεως ως λόγον αναιρέσεως για δικονομικά ζητήματα, άποψη την οποία εξακολουθεί να δέχεται παγίως, παρά την αντίθετη θέση της θεωρίας (βλ. σχετικώς *Σινανιώτη*, Η αναίρεση², σελ. 198 επ., *Ι. Δεληκωστόπουλο*, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 644, ένθα και νομολογία, *Καλαβρό*, Η αναίρεση σελ. 217 επ., *Ρήγα*, ΝοΒ 2009, σελ. 492 επ.).

Σχετικώς θα πρέπει να παρατηρηθεί, ότι **η εκ πλαγίου παράβαση κανόνα δικαίου είναι έννοια ευρύτερη και περιλαμβάνει αφ' ενός μεν την μη υπαγωγή ή την εσφαλμένη υπαγωγή και αφ' ετέρου την έλλειψη νόμιμης βάσεως**. Οι δύο αυτές περιπτώσεις διαφέρουν μεταξύ τους ουσιωδώς. Στην περίπτωση της εσφαλμένης υπαγωγής το δικαστήριο, ενώ προβαίνει στην πλήρη και τέλεια περιγραφή των πραγματικών περιστατικών, (εντούτοις) εσφαλμένως κρίνει, ότι υπάγονται ή δεν υπάγονται αυτά στον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου. Ενώ στην έλλειψη νόμιμης βάσεως η περιγραφή των περιστατικών της ελάσσονος προτάσεως είναι τόσο ατελής και ελλιπής ή αντιφατική, ώστε να μη μπορεί καν να διακριβωθεί, αν τα περιστατικά αυτά υπάγονται στον εφαρμοσθέντα κανόνα δικαίου (βλ. και *Μητσόπουλο*, Αι αόριστοι έννοιαι, σελ. 78). Το ουσιώδες στοιχείο του εξεταζόμενου λόγου αναιρέσεως αποτελεί η έλλειψη νόμιμης βάσεως, ενώ **τα αναφερόμενα σχετικά με την έλλειψη αιτιολογιών ή ύπαρξη αντιφατικών ή ανεπαρκών αιτιολογιών στο άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. αποτελούν συμπληρωματικά ή επεξηγηματικά στοιχεία αυτού** (από άλλους υποστηρίζεται ότι εδώ πρόκειται περί διευρύνσεως του αναιρετικού λόγου βλ. σχετικώς *Νίκα*, Πολιτική Δικονομία, 2007, § 119 αριθ. 98, *Ι. Δεληκωστόπουλου*, στο αφιέρωμα

Γέσιου-Φαλτσή Ι, σελ. 245). Έλλειψη νόμιμης βάσεως υπάρχει, όταν τα αναφερόμενα στο αιτιολογικό της απόφασεως πραγματικά περιστατικά είναι τόσο ατελή ή ασαφή, ώστε να μην μπορεί να διαπιστωθεί, αν εγένετο ορθή υπαγωγή αυτών στον προσήκοντα κανόνα δικαίου και συνεπώς αν η αναγνωριζόμενη στην απόφαση έννομη συνέπεια πράγματι θεμελιώνεται (ΟΛΑΠ 1/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 270 επ.). Πρόκειται δηλαδή, όπως διαφορετικά επίσης ορθώς διατυπώνεται, «περί συλλογιστικού σφάλματος εν τη αμέσω σχέσει των αποδεικτικών λόγων προς το συμπέρασμα, εξ ου καθίσταται ατελής η περιγραφή του περιστατικού και ως εκ τούτου αδύνατος ο έλεγχος της υπαγωγής» (Μητσόπουλος, ΝοΒ 15, σελ. 951). Η παγία νομολογία του ΑΠ (ΟΛ. ΑΠ 30/97 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1522, ΑΠ 451/96 Ελλ. Δικ. 38, σελ. 57) δέχεται ότι συντρέχει ο αναιρετικός λόγος του άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. όταν το δικαστήριο εισήλθε στην ουσιαστική έρευνα της υποθέσεως και όχι όταν το δικαστήριο της ουσίας απέρριψε την αγωγή ή τον ισχυρισμό ως απαράδεκτο, αόριστο, μη νόμιμο ή για άλλο τυπικό λόγο, οπότε μπορεί να συντρέχουν οι λόγοι αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 1, 8, 14 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. Μπακόπουλου, Δ 26, σελ. 743 επ., Κεραμέως – Νίκα – Κονδύλη – Μαργαρίτη, άρθρ. 559, σελ. 1040, Παπαδόπουλου, Η αναιρετική διαδικασία, σελ. 534/535). Τα ανωτέρω καθίστανται εναργέστερα, αν λάβουμε υπ' όψη μας την όλη δομή της αποφάσεως. Είναι γνωστόν, ότι η δικαστική απόφαση έχει την λογική μορφή του συλλογισμού, του λεγόμενου δικανικού λογισμού, του οποίου μείζονα πρόταση αποτελεί ο εφαρμοσθείς κανόνας δικαίου, ελάσσονα πρόταση τα διαπιστωθέντα από το δικαστήριο πραγματικά γεγονότα και το συμπέρασμα, το οποίο είναι η έννομη συνέπεια, η οποία προκύπτει από την υπαγωγή των διαπιστωθέντων πραγματικών γεγονότων στον κανόνα δικαίου. Η δομή αυτή της δικαστικής αποφάσεως είναι συνυφασμένη με την αντίληψη, ότι η απονομή της δικαιοσύνης δεν μπορεί να είναι αυθαίρετη αλλά πρέπει να υφίστανται εγγυήσεις ελέγχου της δικαστικής κρίσεως, δηλ. πρωτίστως πρέπει να αντέχει σε λογική βάση (Ψωμάς, Δ 3, σελ. 553, Φιλίππου, Δ 7, σελ. 388). Η ελάσσονα πρόταση, η οποία ενδιαφέρει κυρίως από την σκοπιά του εξεταζόμενου εδώ λόγου αναιρέσεως, πρέπει να περιέχει πλήρη και σαφή έκθεση των πραγματικών γεγονότων, ώστε να μπορεί να κριθεί, αν αυτά ανταποκρίνονται στο πραγματικό του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου (ΟΛΑΠ 608/76 ΝοΒ 24, σελ. 896, 966/85 ΝοΒ 34, σελ. 1568 επ.). Αυτό ερευνά ο ΑΠ, σε περίπτωση δε αρνητικής διαπιστώσεως συντρέχει ο λόγος αναιρέσεως της ελλείψεως νόμιμης βάσεως. Η έκθεση των πραγματικών γεγονότων στην απόφαση δεν είναι πλήρης και σαφής, όταν τα περιστατικά δεν αρκούν για να κριθεί, αν στηρίζουν μία από τις προϋποθέσεις των εφαρμοστέου κανόνα δι-

καίου ή όταν είναι αντιφατικά, χωρίς να προκύπτει σε ποία από αυτά εσθήριξε την κρίση του το δικαστήριο. Κλασσική περίπτωση ελλείψεως νόμιμης βάσεως συντρέχει επίσης, όταν τα πραγματικά περιστατικά περιγράφονται είτε με την επανάληψη του κειμένου του νόμου ή της νομικής έννοιας που προσδιορίζει την εκάστοτε προϋπόθεση της εφαρμογής του νόμου. Πρόκειται δηλ. για τον διάλληλο κύκλο (*petitio principii*), όπου το ζητούμενο (δηλ. το αποδεικτέο) τίθεται ως αποδεικτικός λόγος.

Πολλές φορές ενόψει της έκθεσης των πραγματικών περιστατικών στην απόφαση δημιουργείται **ζήτημα, αν πρόκειται για έλλειψη νόμιμης βάσεως ή για εσφαλμένη υπαγωγή** (βλ. σχετικώς *Ι. Δεληκωστόπουλου*, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 633 επ.). Βεβαίως οι δύο αυτές περιπτώσεις είναι θεωρητικώς σαφώς διακριτές μεταξύ τους. Διότι όπως ελέχθη και ανωτέρω, στην περίπτωση ελλείψεως νόμιμης βάσεως δεν είναι δυνατός ο (αναιρετικός) έλεγχος της νομικής ακολουθίας μεταξύ των δεκτών γενομένων πραγματικών γεγονότων και του συμπεράσματος της δικανικής κρίσεως, ενώ στην εσφαλμένη υπαγωγή τα πραγματικά γεγονότα είτε δεν εμπίπτουν στο «πραγματικό» του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου είτε δεν αρκούν για να στηρίξουν την από την απόφαση απαγγελλόμενη έννομη συνέπεια. Πρακτικώς το κριτήριο για την διάκριση των δύο αυτών λόγων αναιρέσεως (άρθρ. 559 αριθμ. 1 και 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ.) θα πρέπει να αποτελεί, όπως ορθώς επισημαίνεται (*Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2256), η ύπαρξη ή όχι στην απόφαση σκέψεως για την συνδρομή μίας αναγκαίας προϋποθέσεως του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου. Όταν υπάρχει τέτοια σκέψη (αλλά είναι ελλιπής ή αόριστη) πρόκειται για έλλειψη νόμιμης βάσεως, ενώ στην αντίθετη περίπτωση πρόκειται για κακή εφαρμογή του κανόνα δικαίου (εσφαλμένη υπαγωγή).

Η διάταξη που καθιερώνει την έλλειψη νόμιμης βάσεως ως λόγον αναιρέσεως (άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ.) αναφέρει ενδεικτικώς (... ιδίως ...) ως μορφές (περιπτώσεις) του λόγου αυτού την έλλειψη στην απόφαση παντελώς αιτιολογιών ή την ύπαρξη αντιφατικών ή ανεπαρκών αιτιολογιών για ζήτημα το οποίο ασκεί ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Με την ρύθμιση του Κώδικα Πολ.Δικ. (άρθρ. 559 αριθμ. 19), ευρίσκει κατά πρώτον κύρωση η από το Σύνταγμα (άρθρ. 93) και τον Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 305) επιβαλλόμενη υποχρέωση, κατά την οποία οι αποφάσεις πρέπει να είναι ειδικώς αιτιολογημένες. Με την έλλειψη νόμιμης βάσεως (δηλ. την ύπαρξη συλλογιστικού σφάλματος που καθιστά ανέφικτο τον έλεγχο της υπαγωγής), η έλλειψη αιτιολογίας συνδέεται κατά την έκταση, κατά την οποία δεν παρέχεται (λόγω της ελλείψεως αυτής) στον ασκού-

να τον έλεγχο η δυνατότητα να κρίνει αν ορθώς εφηρμόσθη ο κανόνας δικαίου (Σούρλας, Η Αναίρεσις, σελ. 118). Η έλλειψη όμως αιτιολογίας γενικώς βαίνει και πέραν από την έλλειψη νόμιμης βάσεως και επεκτείνεται και στην απώτερη φάση, η οποία ανάγεται στην εκτίμηση των αποδείξεων.

Όχι μόνο η παντελής έλλειψη αιτιολογιών αλλά και η ύπαρξη αντιφατικών ή ανεπαρκών αιτιολογιών θεμελιώνουν τον λόγο αναιρέσεως της ελλείψεως νόμιμης βάσεως κατά ρητή διάταξη του νόμου. Σε όλες τις περιπτώσεις ελαττωματικότητας της αιτιολογίας, για να θεμελιωθεί ο ανωτέρω λόγος αναιρέσεως πρέπει να υπάρχει διάταξη στο διατακτικό της αποφάσεως σε σχέση με την προβληθείσα αίτηση ή ωρισμένο μέσο επιθέσεως ή αμύνης ή γενικώτερα ισχυρισμό. Εφ' όσον δεν υπάρχει τέτοια διάταξη στο διατακτικό της αποφάσεως ενδεχομένως να συντρέχει ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ., όχι όμως και ο λόγος του άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. (έτσι Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 118). Εξ άλλου η συνοπτική διατύπωση των αιτιολογιών δεν σημαίνει έλλειψη αιτιολογίας ή ανεπαρκή αιτιολογία, αρκεί να θεμελιώνεται και από τις περιληπτικές αιτιολογίες το διατακτικό της αποφάσεως (Stein – Jonas – Grunsky¹⁹, § 551 II 7a). Πάντως για να πληρούνται οι απαιτήσεις της συνταγματικής επιταγής και του Κώδ.Πολ.Δικ. πρέπει η αιτιολογία, που περιλαμβάνεται στην απόφαση, να είναι τόσο πλήρης, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ως επαρκής. Αυτό απορρέει το μεν από την ρητή διάταξη του άρθρ. 93 του Συντάγματος, το οποίο απαιτεί να είναι η αιτιολόγηση ειδική, το δε από το άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ., το οποίο εγκαθιδρύει λόγον αναιρέσεως σε περίπτωση ανεπαρκούς αιτιολογίας της αποφάσεως (πρβλ. Τζίφρα, ΕΕΝ 1971, σελ. 702).

Με την έλλειψη αιτιολογιών εξισώνονται κατά νόμο και οι αντιφατικές αιτιολογίες, όταν βεβαίως η αντίφαση δημιουργεί αδυναμία κρίσεως ως προς την ορθή ή όχι υπαγωγή. Βεβαίως δεν πρόκειται για τέτοια περίπτωση, όταν η αντίφαση υπάρχει μεταξύ νομικών συλλογισμών της αποφάσεως (Σούρλας, ένθ. ανωτ.). Το αυτό πρέπει να λεχθεί και όταν υπάρχει αντίφαση του αιτιολογικού της αποφάσεως και του διατακτικού αυτής, οπότε εφαρμόζεται το άρθρ. 578 Κώδ.Πολ.Δικ., εφόσον το αιτιολογικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως κρίνεται εσφαλμένο αλλά το διατακτικό αυτής ορθό. Πρέπει πάντως να τονισθεί, ότι το «αιτιολογικό» στην τελευταία αυτή περίπτωση (του άρθρ. 578 Κώδ.Πολ.Δικ.) αναφέρεται στην μείζονα πρόταση του νομικού συλλογισμού (έτσι Μητσόπουλος, Δ 3, σελ. 595, Ψωμάς, Δ 3, σελ. 558, Μπέης, άρθρ. 578, σελ. 2384) σε αντίθεση με τις αιτιολογίες του άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. οι οποίες ανάγονται στην ελάσσονα πρόταση.

Δεν υπάρχει αντίφαση των αιτιολογιών της αποφάσεως και δεν θεμελιώνεται ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. όταν στην προσβαλλόμενη απόφαση υπάρχουν δύο ή περισσότερες αιτιολογίες που διατυπούμενες επαλληλώς ή επικουρικώς στηρίζουν αυτοτελώς η κάθε μία το διατακτικό της αποφάσεως και αντιφάσκουν μεταξύ τους (ΑΠ 306/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 1305).

Τέλος πρέπει να σημειωθεί, ότι η έλλειψη ή η αντιφατικότητα των αιτιολογιών πρέπει να ανάγεται σε «ζήτημα» που ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Η έννοια του όρου «ζήτημα» είναι η ίδια με την έννοια του «πράγματα» του άρθρ. 559 αριθμ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως ανεπύχθη ανωτέρω.

20. Παραμόρφωση περιεχομένου εγγράφου

Ο τελευταίος λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 Κώδ.Πολ.Δικ. αναφέρεται στην παραμόρφωση του περιεχομένου εγγράφου. Ο λόγος αυτός καθιερώθη νομοθετικώς το πρώτον με τον Κώδ.Πολ.Δικ. Ορίζεται δε σχετικώς, ότι η απόφαση είναι αναιρετέα, αν το δικαστήριο παρεμόρφωσε το περιεχόμενο εγγράφου, δεχθέν πραγματικά γεγονότα καταδήλως (ή προφανώς) διάφορα από αυτά που διαλαμβάνονται σε αυτό (άρθρ. 559 αριθμ. 20 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τι σημαίνει όμως «παραμόρφωση» του εγγράφου; Η απάντηση προκύπτει, αν λάβουμε υπ' όψη την πορεία της ενέργειας του δικαστή. Πράγματι, ο δικαστής προκειμένου να αξιολογήσει τα για απόδειξη υποβαλλόμενα σε αυτόν έγγραφα, οφείλει να διαγνώσει κατά πρώτον το νοητικό περιεχόμενο των εγγράφων και να απεικονίσει αυτό (το περιεχόμενο) ως νοητικό πόρισμα στην απόφασή του. Μετά από αυτό προβαίνει σε εκτίμηση του περιεχομένου αυτού και καταστρώνει το αποδεικτικό του συμπέρασμα.

Η παραμόρφωση του εγγράφου ως λόγος αναιρέσεως εντοπίζεται στο πρώτο στάδιο, καθ' όσον συνάπτεται με την ορθή ή όχι διάγνωση του περιεχομένου του εγγράφου. **Συντρέχει δε κατά νόμον, όταν το δικαστήριο δέχεται ως (οντολογικό) περιεχόμενο του εγγράφου πόρισμα καταδήλως διάφορο από εκείνο, το οποίο πράγματι προκύπτει από το περιεχόμενό του ως προς την ύπαρξη ή ανυπαρξία ενός πραγματικού γεγονότος** (ΟΛΑΠ 1/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 270 επ., ΑΠ 104/05 Δ 36, σελ. 1032). Έτσι παραμόρφωση υπάρχει, όταν ο δικαστής της ουσίας από αβλεψία ή άλλο λόγο καταχωρίζει στην απόφασή του το περιεχόμενο του εγγράφου εσφαλμένως, τροποποιημένο ή αλλοιωμένο (Ψωμάς, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 279/280) και γενικότερα αποδί-

δεν στο έγγραφο περιεχόμενο εντελώς διάφορο από το υπάρχον σε αυτό, δεχόμενος το αντίθετο του σαφούς και ρητού γράμματος του εγγράφου (ΑΠ 869/76 ΝοΒ 25, σελ. 333 επ., 96/97 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1537). Επίσης όταν δέχεται, ότι υπάρχουν πραγματικά γεγονότα ανύπαρκτα στο έγγραφο ή δεν δέχεται πραγματικά γεγονότα, ενώ αναφέρονται σε αυτό (Θεοδωρόπουλος, άρθρ. 559, αριθμ. 20, 1, σελ. 463) ή όταν το δικαστήριο κατά την ανάγνωση του εγγράφου παρέλειψε κρίσιμη λέξη ή φράση του (ΑΠ 715/97 ΝοΒ 46, σελ. 211 επ.). Κατ' αυτό τον τρόπο το δικαστήριο εξουδετερώνει την αποδεικτική δύναμη του σχετικού εγγράφου, το οποίο συμβαίνει, όταν η παραμόρφωση είναι κατάδηλη, δηλ. αναφέρεται σε κρίσιμο σημείο του εγγράφου (Ψωμάς, ένθ. ανωτ., σελ. 280).

Γενικώς πρέπει να ληχθεί, ότι **διαφορετική από την παραμόρφωση του εγγράφου είναι η από το δικαστήριο γενόμενη εκτίμηση του περιεχομένου αυτού**, δηλ. η αποδεικτική αξιολόγηση του οντολογικού περιεχομένου του εγγράφου. Η εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων γενικώς και ειδικότερα του περιεχομένου εγγράφου δεν υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ. Η αρχή αυτή όμως φαίνεται εκ πρώτης όψεως, ότι διαφοροποιείται (κατά το γράμμα της διατάξεως του άρθρ. 561 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) όταν συντρέχει ο προβλεπόμενος στο άρθρ. 559 αριθμ. 20 Κώδ.Πολ.Δικ. λόγος αναιρέσεως, της παραμορφώσεως δηλ. του περιεχομένου εγγράφου. Υπεστηρίχθη σχετικώς, ότι για να κρίνει ο ΑΠ ως προς την συνδρομή του λόγου αυτού θα πρέπει να εκτιμήσει το αποδεικτικό μέσο (το έγγραφο), διότι αλλιώς δεν είναι δυνατόν να αποφανθή, αν το πόρισμα, το οποίον εδέχθη ο δικαστής της ουσίας, ως προς την ύπαρξη ή ανυπαρξία πραγματικού γεγονότος, προήλθε από την κυριαρχική απ' αυτόν γενόμενη, επί τη βάσει του ανωτέρω κριτηρίου, εκτίμηση ή συντρέχει παραμόρφωση (Φλώρος, ΕΕΔ 32, σελ. 1222/3).

Η θέση όμως αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Η παραμόρφωση του περιεχομένου εγγράφου και η εκτίμηση αυτού είναι δύο διαφορετικά πράγματα και ως τέτοια πρέπει να αντιμετωπίζονται. Ορθώς οριοθετεί αυτό ο ΑΠ, ο οποίος έχει νομολογήσει, ότι το άρθρ. 559 αριθμ. 20 Κώδ.Πολ.Δικ. ανάγει σε λόγο αναιρέσεως το διαγνωστικό λάθος, στο οποίο υποπίπτει ο δικαστής της ουσίας, όταν αποδίδει στο αποδεικτικό μέσο περιεχόμενο διαφορετικό από το πράγματι σε αυτό υπάρχον, όχι όμως και όταν από το ορθώς διαγνωσθέν γεγονός συνάγει συμπέρασμα διαφορετικό από εκείνο, το οποίο θεωρεί ως ορθό ο αναιρεσείων, διότι στην τελευταία περίπτωση πρόκειται για κυριαρχική εκτίμηση των αποδείξεων, η οποία διαφεύγει τον ακυρωτικό έλεγχο (ΑΠ 202/1973 ΝοΒ 21, σελ. 1057, 993/74 ΝοΒ 23, σελ. 600, 504/86 ΝοΒ 35, σελ. 178 επ.).

Συνεπώς ο ΑΠ δεν μπορεί να εξετάσει την από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση γενόμενη αποδεικτική αξιολόγηση του νοητικού πορίσματος του εγγράφου και επομένως αν ορθώς ή όχι κατέληξε αυτή (η απόφαση) ως προς την ύπαρξη ή ανυπαρξία του αποδεικτέου γεγονότος, άποψη την οποία δέχεται παγίως και ο Άρειος Πάγος (ΑΠ 692/76 ΝοΒ 25, σελ. 5, 869/76 ΝοΒ 25, σελ. 333, 913/76 ΝοΒ 25, σελ. 347, 1005/76 ΝοΒ 25, σελ. 868, 586/77 Εργ.Δ 36, σελ. 786, 1275/83 Δ 15, σελ. 404 επ., 649/83 Δ 15, σελ. 410, με ενημ. σημ. Σ. Σταματόπουλου, 546/85 ΝοΒ 34, σελ. 200 επ., 758/85 ΝοΒ 34, σελ. 664, 504/86 ΝοΒ 35, σελ. 178 επ. κ.λπ.).

Διαφορετική από την παραμόρφωση είναι η εσφαλμένη ερμηνεία μίας λέξεως ή βουλήσεως. Με την ερμηνεία αναζητείται το αληθές νόημα της λέξεως ή της δηλώσεως βουλήσεως. Αν στην απόφαση αποτυπώνεται ορθώς το γνωστικό περιεχόμενο ωρισμένου εγγράφου, αλλ' εσφαλμένως ο δικαστής αντιλαμβάνεται το νόημα αυτού (προβαίνει με άλλες λέξεις στην εσφαλμένη εννοιολογική εκτίμηση), ευρισκόμεθα όχι προ παραμορφώσεως αλλά προ **εσφαλμένης ερμηνείας, η οποία από άποψη δυνατότητας αναιρέσεως της αποφάσεως δεν εμπίπτει στον λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 20** και ενδεχομένως σε εκείνον του άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. Και αυτό διότι στην περίπτωση της ερμηνείας για τον καθορισμό του ασαφούς νοήματος του περιεχομένου του εγγράφου πρόκειται ουσιαστικώς για εκτίμηση πραγμάτων, η οποία εκφεύγει του ακυρωτικού ελέγχου (Ψωμάς, Δ 2, σελ. 181). Παγία σχετικώς είναι η νομολογία του ΑΠ (βλ. αποφάσεις στον Μπρακατσούλα, Αναίρεση, σελ. 291). Μόνον όταν εφαρμόζονται κανόνες (γενικοί ή ειδικοί) μπορεί να υπάρξει περίπτωση παραβιάσεως αυτών και συνεπώς λόγος αναιρέσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ..

Όπως ελέχθη και ανωτέρω ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 20 Κώδ. Πολ.Δικ. περιωρίσθη (με το ν.δ. 958/1971) μόνον στα έγγραφα, αφού απεκλείσθησαν τα λοιπά αποδεικτικά μέσα του άρθρ. 339 Κώδ.Πολ.Δικ. Ως **έγγραφα κατά την ανωτέρω διάταξη νοούνται κυρίως και πρωτίστως τα κατά τα άρθρ. 339 και 432 επ. Κώδ.Πολ.Δικ. προβλεπόμενα ως αποδεικτικό μέσο έγγραφα** (Ράμμος, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον.Δικ. Β', σελ. 1051, Ι. Δεληκωστόπουλος, Η ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων, σελ. 197 επ., ΑΠ 359/93 ΝοΒ 42, σελ. 1001, 1198/97 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 77, αντιθέτως Κουσουλός, ΝοΒ 29, σελ. 251 επ. Ως προς τα διαδικαστικά έγγραφα βλ. Σινανιώτη, Η αναίρεση², σελ. 206, ένθα εκτίθενται και διαφορετικές απόψεις, βλ. επίσης Ι. Δεληκωστόπουλου, Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως, σελ. 324/87 ένθα και νομολογία ΑΠ).

Τέλος πρέπει να σημειωθεί, ότι η παραμόρφωση του εγγράφου συνιστά λόγον

αναιρέσεως τόσον όταν το έγγραφο χρησιμεύει για άμεση απόδειξη όσον και έμμεση (*Ψωμάς*, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 278, *Μπέης*, άρθρ. 559, σελ. 2277, πρβλ. *Ράμμου*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ. Β', σελ. 1052, ΑΠ 432/71 ΕΕΝ 38, σελ. 623 επ., 890/72 ΕΕΝ 40, σελ. 242). Πάντως **η παραμόρφωση πρέπει να ανάγεται στο σημείο του εγγράφου, το οποίο αφορά στο αποδεικτέο γεγονός**, διότι μόνον τότε μπορεί να γίνει λόγος για «κατάδηλη» (προφανή) παραμόρφωση, όπως απαιτεί ο νόμος.

Ζήτημα ανέκυψε ως προς το αν ο λόγος αναιρέσεως του άρθρ. 559 αριθμ. 20 Κώδ.Πολ.Δικ. συντρέχει, **όταν το παραμορφωθέν έγγραφο είναι το μόνο, το οποίο τίθεται υπ' όψη του δικαστηρίου για την απόδειξη** ωρισμένου πραγματικού γεγονότος ή και όταν συντρέχει με άλλα έγγραφα (ή γενικώτερα με άλλα αποδεικτικά μέσα), οπότε συνεκτιμάται με αυτά από το δικαστήριο της ουσίας.

Η νομολογία του ΑΠ παγίως δέχεται την πρώτη άποψη. Συγκεκριμένως, στερεοτύπως επαναλαμβάνεται από τις αποφάσεις του ΑΠ ότι «ο λόγος ούτος αναιρέσεως ιδρύεται, όταν το δικαστήριο εμόρφωσε την κρίσιν του αποκλειστικώς ή κατά κύριον λόγον εκ του φερομένου ως παραμορφωθέντος κατά το περιεχόμενο, αυτού εγγράφου, ουχί δε και όταν συνεξετίμησε τούτο μετ' άλλων, χωρίς να εξαίρεται το έγγραφον αναφορικώς προς το περί υπάρξεως ή ανυπαρξίας του αποδεικτέου γεγονότος πόρισμα, καθ' όσον εν τη τελευταία ταύτη περιπτώσει δεν είναι εφικτή η εξακρίβωση της ιδιαίτερας αποδεικτικής σημασίας του εγγράφου ει μη διά της εκτιμήσεως μετά των λοιπών μετ' αυτού συνεκτιμηθέντων υπό του δικαστηρίου της ουσίας αποδεικτικών μέσων, ήτις όμως εκτίμησις δεν είναι επιτρεπομένη εις τον ΑΠ (άρθρ. 561 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.)» (ΑΠ 1198/97 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 77, 203/173 ΝοΒ 21, σελ. 1057, 335/73 ΝοΒ 21, σελ. 1168, 1254/77 Αρχ. Ν. ΚΘ', σελ. 413, 1177/83 Δ 15, σελ. 624, με ενημ. σημ. Στ. Σταματόπουλου, όπου και άλλη νομολογία, 119/92 ΝοΒ 41, σελ. 473, 124/92 ΝοΒ 41, σελ. 474, 35/92 ΝοΒ 41, σελ. 704). Στην θεωρία όμως υποστηρίζεται η αντίθετη άποψη (βλ. *Στυμφαλιάδη*, ΝοΒ 21, σελ. 1138, *Ψωμά*, Δ 2, σελ. 183, *Ράμμου*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ. Β', σελ. 1052· βλ. και *Σινανιώτη*, Η αναίρεση², σελ. 200 επ.).

Διά τους αναφερθέντας λόγους αναιρέσεως προκειμένου περί των αποφάσεων των ειρηνοδικείων και των πρωτοδικείων, οι οποίες εκδίδονται κατ' έφεσιν επί των αποφάσεων των ειρηνοδικείων επιτρέπεται αναίρεση μόνον κατ' άρθρ. 560 Κώδ.Πολ.Δικ.

§ 12. ΛΟΓΟΙ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ ΚΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΕΙΡΗΝΟΔΙΚΕΙΟΥ

1. Σε σχέση με τις αποφάσεις του ειρηνοδικείου ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 560) **αναγνωρίζει περιωρισμένους λόγους αναιρέσεως**. Επιτρέπει συγκεκριμένως την αναίρεση των αποφάσεων αυτών μόνον για παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου και από τους δικονομικούς λόγους για κακή σύνθεση του δικαστηρίου, υπέρβαση δικαιοδοσίας και καθ' ύλην αρμοδιότητας, για τον αποκλεισμό της δημοσιότητας της διαδικασίας, για την λήψη υπ' όψη πραγμάτων που δεν προτάθηκαν ή την μη λήψη υπόψη προταθέντων πραγμάτων που έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης, και τέλος για έλλειψη νομίμου βάσεως. Ο περιορισμός αυτός των λόγων αναιρέσεως (σε σύγκριση με τους λόγους του άρθρ. 559 Κώδ. Πολ.Δικ.) οφείλεται στο γεγονός, ότι οι υποθέσεις οι οποίες υπάγονται στην αρμοδιότητα του ειρηνοδικείου είναι μικρής αξίας από άποψη αντικειμένου αυτών και γενικώτερα μικρότερης σημασίας και συνεπώς δεν είναι σκόπιμο να φθάνουν μέχρι του ΑΠ παρά μόνο για εξαιρετικούς λόγους (Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 148). Πρέπει να σημειωθεί, ότι γενικώς δεν υπάρχει κάποιο (συνταγματικό) κώλυμα για τον περιορισμό των λόγων αναιρέσεως στις ειρηνοδικειακές υποθέσεις.

Λύνοντας εξ άλλου ο Κώδ.Πολ.Δικ. αμφισβήτηση του προϊσχύσαντος δικαίου ρητώς ορίζει, ότι οι περιωρισμένοι λόγοι αναιρέσεως κατά των αποφάσεων του ειρηνοδικείου ισχύουν και κατά των αποφάσεων των πρωτοδικείων, οι οποίες εκδίδονται επί εφέσεων κατ' αποφάσεων των ειρηνοδικείων (ΑΠ 147/93 ΝοΒ 42, σελ. 187). Είναι συνεπώς εσφαλμένη η γνώμη (Σταυρόπουλος, άρθρ. 578 § 1 β, σελ. 813), η οποία παρά την ρητή διάταξη του Κώδ.Πολ.Δικ. επιχειρεί να μεταφέρει ως ισχύουσα την κρατούσα υπό το προϊσχύσαν δίκαιο άποψη, κατά την οποία οι περιωρισμένοι λόγοι αναιρέσεως ισχύουν μόνο, όταν προσβάλλεται η πρωτόδικη απόφαση του ειρηνοδικείου.

2. Ο πρώτος λόγος αναιρέσεως κατά των αποφάσεων του ειρηνοδικείου αφορά στην **παράβαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου**, αδιαφόρως αν πρόκειται για νόμο ή έθιμο ημεδαπό ή αλλοδαπό, εσωτερικού ή διεθνούς δικαίου (άρθρ. 560 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Και εδώ ο Κώδ.Πολ.Δικ. (ως και στο άρθρ. 559 Κώδ. Πολ.Δικ.) χρησιμοποιεί τον όρο «κανόνας ουσιαστικού δικαίου» σε αντιδιαστολή πρώτον προς τους κανόνες του δικονομικού δικαίου και δεύτερον προς τους τυπικούς νόμους. Η άποψη εξ άλλου (Μπέης, άρθρ. 560, σελ. 2281 επ.), κατά την

οποία στον όρο «κανόνας ουσιαστικού δικαίου» περιλαμβάνονται και οι δικονομικές ουσιαστικές διατάξεις, οι οποίες διέπουν μία δικονομική σχέση, και συνεπώς ο αναιρετικός λόγος του άρθρ. 560 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ. καλύπτει και τους αναιρετικούς λόγους (σε σχέση με τις ειρηνοδικειακές αποφάσεις) του άρθρ. 559 αριθμ. 3, 5, 14, 15, 16, δεν μπορεί να γίνει δεκτή, για τους λόγους που εκθέσαμε εκτενώς ανωτέρω (§ 10 αριθμ. 2).

Σε σχέση με τα διδάγματα της κοινής πείρας, η **παραβίαση αυτών στις ειρηνοδικειακές αποφάσεις αποτελεί λόγο αναιρέσεως** μόνον αν αυτά αφορούν την εφαρμογή των κανόνων του δικαίου και την υπαγωγή σε αυτούς πραγματικών γεγονότων όχι όμως και όταν χρησιμοποιούνται για την εκτίμηση των αποδείξεων. Κατά ρητή διάταξη του νόμου (άρθρ. 560 αριθμ. 1 εδάφ. τελ. Κώδ. Πολ.Δικ.), ο λόγος αυτός αναιρέσεως (της παραβάσεως δηλ. ουσιαστικού κανόνα δικαίου) δεν μπορεί να προβληθεί κατά αποφάσεων, οι οποίες εκδίδονται επί μικροδιαφορών. Κατ' αυτών επιτρέπεται συνεπώς αναίρεση για τους λοιπούς (δικονομικούς) λόγους, οι οποίοι προβλέπονται στο άρθρ. 560 Κώδ.Πολ.Δικ.

3. Από τους δικονομικούς λόγους αναιρέσεως κατά των αποφάσεων των ειρηνοδικείων ο νόμος αναγνωρίζει κατά πρώτον την **κακή σύνθεση του δικαστηρίου** (άρθρ. 560 αριθμ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), όταν δηλ. το δικαστήριο δεν συνετέθη προσηκόντως ή εδίκασε ειρηνοδίκης του οποίου εγένετο δεκτή η εξαίρεση. Σε αντίθεση με τον αντίστοιχο λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ., στο ειρηνοδικείο δεν δημιουργείται λόγος αναιρέσεως για κακή σύνθεση αν εδίκασε ειρηνοδίκης κατά του οποίου έχει ασκηθεί αγωγή κακοδικίας.

4. Περαιτέρω λόγος αναιρέσεως κατά των αποφάσεων των ειρηνοδικείων δημιουργείται, **αν το δικαστήριο υπερέβη την δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων ή δεν είχε καθ' ύλην αρμοδιότητα για την υπόθεση την οποία εξεδίκασε** (άρθρ. 560 αριθμ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ο τελευταίος αυτός σε σχέση με την καθ' ύλην αρμοδιότητα λόγος περιλαμβάνει μόνο την περίπτωση της εσφαλμένης κηρύξεως της αρμοδιότητας του δικαστηρίου, όχι όμως και την εσφαλμένη κήρυξη της καθ' ύλην αναρμοδιότητας αυτού, οπότε δεν προσβάλλεται (σε αντίθεση με την διάταξη του άρθρ. 559 αριθμ. 5 Κώδ.Πολ.Δικ.) με αναίρεση η παραπεμπτική απόφαση του πρωτοδικείου (έτσι Μπλάτσιος, Δ 5, σελ. 669). Εξ άλλου η διάταξη του άρθρ. 560 αριθμ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν αναφέρει ως λόγο αναιρέσεως την από το ειρηνοδικείο ή το κατ' έφεση δικάζον πρωτοδικείο μη συμμόρφωση προς τελεσίδικη απόφαση παραπεμπτική λόγω καθ' ύλην ή κατά τόπον αρμοδιότητας του δικαστηρίου που έκανε την παραπομπή, δηλ. για πα-

ράβαση του άρθρ. 46 εδ. β' Κώδ.Πολ.Δικ. Υποστηρίζεται (Μπλάτσιος, ένθ. ανωτ., σελ. 670), ότι με διορθωτική ερμηνεία του άρθρ. 560 αριθμ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ., που ενισχύεται και από το άρθρ. 553 § 1 εδ. α' Κώδ.Πολ.Δικ., θα πρέπει να αναγνωρίζεται λόγος αναιρέσεως και στην ανωτέρω περίπτωση και αυτό διότι μόνον με αυτό τον τρόπο μπορεί να αρθεί η αρνησιδικία στην οποία με βεβαιότητα οδηγεί η αδυναμία άρσεως με άλλο τρόπο της αρνητικής συγκρούσεως αρμοδιότητας.

5. Τέλος, αναίρεση κατά των αποφάσεων των ειρηνοδικείων επιτρέπεται στην περίπτωση παράνομου αποκλεισμού της δημοσιότητας της διαδικασίας (άρθρ. 560 αριθμ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ως προς την ερμηνεία του λόγου αυτού, όπως και των λοιπών ανωτέρω αναφερθέντων, ισχύουν τα όσα έχουμε εκθέσει στους αντίστοιχους λόγους του άρθρ. 559 Κώδ.Πολ.Δικ.

6. Προ της τροποποιήσεως του άρθρ. 560 Κώδ.Πολ.Δικ. με το άρθρ. 1 ν. 4335/2015, είχε γεννηθεί το ζήτημα, αν είναι δυνατό να προσβληθούν οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων για έλλειψη νόμιμης βάσεως και κυρίως για έλλειψη αιτιολογιών ή για ανεπαρκείς αιτιολογίες (βλ. σχετικώς Σινανιώτη, Η αναίρεση², σελ. 213). Σήμερα όμως τέτοιο θέμα δεν υπάρχει μετά την ρητή καθιέρωση του λόγου αυτού από το άρθρ. 560 αριθ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ.. Ως προς τον λόγον αυτό ισχύουν τα ανωτέρω (§ 11 Δ αριθ. 19) εκτενώς εκτεθέντα εν σχέσει προς τις αποφάσεις των πρωτοδικείων και εφετείων.

7. Το πρώτον με τις τροποποιήσεις του άρθρ. 560 Κώδ.Πολ.Δικ. με τον ν. 4335/2015 ως λόγος αναιρέσεως της ειρηνοδικειακής θεσπίστηκε και η λήψη υπ' όψη πραγμάτων προταθέντων ή η λήψη υπ' όψη πραγμάτων μη προταθέντων, τα οποία ασκούν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης.

Και ως προς τον λόγον αυτόν ισχύουν τα ανωτέρω (§ 11 Δ αριθ. 8) εκτενώς εκτεθέντα.

§ 13. ΤΡΟΠΟΣ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΤΟΥΣ ΓΙΑ ΣΥΖΗΤΗΣΗ

Ο νόμος καθορίζει ενιαίο τρόπο για την άσκηση όλων των ένδικων μέσων, τόσο δηλαδή των τακτικών όσο και των έκτακτων. Ο τρόπος αυτός συνίσταται στην κατάθεση δικογραφήματος στην γραμματεία του αρμόδιου δικαστηρίου εν πρωτοτύπω. Αρμόδιο δικαστήριο για την κατάθεση δηλαδή είναι το εκδόν την προσβαλλόμενη απόφαση (άρθρ. 495 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Διαφορετικό βεβαίως είναι το ζήτημα του αρμόδιου για την εκδίκαση του ένδικου μέσου δικαστηρίου. Σε αντίθεση με αυτά που ισχύουν ως προς την αγωγή, για την άσκηση των ένδικων μέσων αρκεί η κατάθεση του δικογραφήματος, χωρίς να είναι αναγκαία η επίδοση αντιγράφου αυτού στον αντίδικο. Η επίδοση αυτή είναι απαραίτητη μόνο για την συζήτηση του ένδικου μέσου. Κατά ρητή διάταξη του Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 505 § 2), ο ερημοδικασθείς ανακόπτων οφείλει να προκαταβάλει στην γραμματεία του δικαστηρίου κατά την κατάθεση της ανακοπής το παράβολο που όρισε η ερήμην απόφαση και το οποίο ανέρχεται για κάθε ανακόπτοντα: α) σε ποσό που δεν μπορεί να είναι μικρότερο από εκατόν είκοσι (120) ευρώ και μεγαλύτερο από διακόσια (200) ευρώ, αν αυτή εκδίδεται από το Ειρηνοδικείο, β) σε ποσό που δεν μπορεί να είναι μικρότερο από εκατόν πενήντα (150) ευρώ και μεγαλύτερο από διακόσια πενήντα (250) ευρώ, αν αυτή εκδίδεται από το Μονομελές Πρωτοδικείο, ή γ) σε ποσό που δεν μπορεί να είναι μικρότερο από διακόσια (200) ευρώ και μεγαλύτερο από τριακόσια (300) ευρώ, όταν εκδίδεται από το Πολυμελές Πρωτοδικείο ή το Εφετείο. Το ύψος του ποσού αυτού αναπροσαρμόζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Σε περίπτωση που δεν κατατεθεί το παράβολο, το ένδικο μέσο απορρίπτεται από το δικαστήριο ως απαράδεκτο. Σε περίπτωση ολικής ή μερικής νίκης του καταθέσαντος, το δικαστήριο με την απόφασή του διατάσσει να επιστραφεί το παράβολο σε αυτόν, αλλιώς διατάσσει να εισαχθεί στο δημόσιο ταμείο. (άρθρ. 35 § 3 Ν. 4446/2016 ΦΕΚ Α' 240) (βλ. σχετικώς Κεραμέως – Κονδύλη – Νίκα – *Μαργαρίτη*, άρθρ. 505, σελ. 895 επ.). Επίσης εκείνος ο οποίος ασκεί το ένδικο μέσο της εφέσεως, αναψηλαφήσεως και της αναιρέσεως οφείλει να καταθέσει παράβολο που επισυνάπτεται στην έκθεση που συντάσσει ο γραμματέας, ως εξής:

Για το ένδικο μέσο της έφεσης: α) Κατά απόφασης Ειρηνοδικείου παράβολο

ποσού εβδομήντα πέντε (75) ευρώ, β) Κατά απόφασης Μονομελούς Πρωτοδικείου παράβολο ποσού εκατό (100) ευρώ, γ) Κατά απόφασης Πολυμελούς Πρωτοδικείου παράβολο ποσού εκατόν πενήντα (150) ευρώ.

Για το ένδικο μέσο της αναίρεσης: α) Κατά απόφασης Ειρηνοδικείου παράβολο ποσού διακοσίων πενήντα (250) ευρώ, β) Κατά απόφασης Μονομελούς Πρωτοδικείου παράβολο ποσού τριακοσίων (300) ευρώ, γ) Κατά απόφασης Πολυμελούς Πρωτοδικείου παράβολο ποσού τετρακοσίων (400) ευρώ, δ) Κατά απόφασης Εφετείου παράβολο ποσού τετρακοσίων πενήντα (450) ευρώ.

Για το ένδικο μέσο της αναψηλάφησης: α) Κατά αποφάσεων Ειρηνοδικείων, Μονομελών και Πολυμελών Πρωτοδικείων, παράβολο ποσού τετρακοσίων (400) ευρώ, β) Κατά αποφάσεων Εφετείου και του Αρείου Πάγου παράβολο ποσού πεντακοσίων (500) ευρώ, (άρθρ. 495 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως τροποποιήθηκε με το άρθρ. 35 § 2 Ν. 4446/2016, ΦΕΚ Α' 240).

Για την άσκηση σύμφωνα με τα ανωτέρω κάποιου ένδικου μέσου πρέπει να συνταχθεί σχετικό δικογράφημα. Σχετικά με το περιεχόμενο αυτού γίνεται λόγος κατωτέρω (βλ. άρθρ. 505, 520, 547, 566 Κώδ.Πολ.Δικ.). Σχετικά με την κατάθεση του δικογράφου του ένδικου μέσου, συντάσσεται έκθεση στο τηρούμενο σχετικό βιβλίο από την γραμματεία (άρθρ. 496 Κώδ.Πολ.Δικ.). Το δικόγραφο του ένδικου μέσου πρέπει να υπογράφεται από δικηγόρο, ο οποίος είναι διορισμένος στο δικαστήριο το οποίο εξέδωσε την προσβαλλομένη απόφαση (ΑΠ 547/96 Ελλ.Δικ. 1998, σελ. 1298/9), και αν δεν είναι διορισμένος, στο δικαστήριο ενώπιον του οποίου απευθύνεται το ένδικο μέσο (Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης, άρθρ. 495, σελ. 886).

Στο κατατεθέν δικόγραφο γίνεται σημείωση του αύξοντα αριθμού της χρονολογίας της εκθέσεως, η οποία (σημείωση) βεβαιώνεται με την υπογραφή του συντάσσοντα την έκθεση.

Σχετικά με τα βιβλία ένδικων μέσων πρέπει να σημειωθεί, ότι από την γραμματεία των δικαστηρίων τηρείται ιδιαίτερο βιβλίο για κάθε ένα από τα αναφερόμενα στο άρθρο 495 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. ένδικα μέσα (δηλαδή για την ανακοπή ερημοδικίας, την έφεση, την αναψηλάφηση και την αναίρεση), ο δε τρόπος τηρήσεως αυτού καθώς και οι λοιπές λεπτομέρειες ορίζονται από το β.δ. 564/1968 (άρθρ. 496 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Το κατατεθέν πρωτότυπο του ένδικου μέσου ή η έκθεση φυλάσσεται στο αρχείο του δικαστηρίου (άρθρ. 497 Κωδ.Πολ.Δικ.).

Με την άσκηση του ένδικου μέσου επέρχονται ωρισμένα αποτελέσματα τα οποία είναι διάφορα για κάθε ένα από τα ένδικα μέσα (βλ. άρθρ. 521, 522, 523, 546, 565 Κωδ.Πολ.Δικ.). Για τα αποτελέσματα αυτών θα γίνει εκτενώς λόγος κατωτέρω. Εδώ πρέπει απλώς να σημειωθεί ότι τα αποτελέσματα αυτά αρχίζουν κατά νόμο (άρθρ. 500 Κωδ.Πολ.Δικ.) από την σύνταξη της εκθέσεως καταθέσεώς τους, χωρίς να απαιτείται και κοινοποίηση προς τον αντίδικο.

Ο νόμος καθορίζει τον τρόπο κατά τον οποίο γίνεται ο προσδιορισμός δικασίμου και εισάγεται για συζήτηση το ένδικο μέσο (άρθρ. 498 Κωδ.Πολ.Δικ.). Σχετικώς ορίζεται κατά πρώτον ότι κάθε ένας από τους διαδίκους (τόσο δηλαδή αυτός που άσκησε το ένδικο μέσο, όσο και ο αντίδικός του) μπορεί μετά την άσκηση του ένδικου μέσου να ζητήσει προσδιορισμό δικασίμου. Για αυτό πρέπει να προσαγάγει (αυτός) αντίγραφο του ένδικου μέσου και της προσβαλλόμενης αποφάσεως στην γραμματεία του δικαστηρίου ενώπιον του οποίου απευθύνεται. Ο προσδιορισμός γίνεται όπως και στην αγωγή (άρθρ. 226 § 2 Κωδ.Πολ.Δικ.), δηλαδή αμέσως μετά την προσαγωγή του δικογράφου στο αρμόδιο δικαστήριο ο γραμματεύς σημειώνει επ' αυτού την οριζόμενη από αυτόν ημέρα και ώρα για συζήτηση της υποθέσεως και μετά εγγράφει αυτήν αμέσως στο πινάκιο. Σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ γραμματέως και διαδίκου ως προς την ημέρα της συζητήσεως, αποφασίζει ο πρόεδρος του δικαστηρίου (άρθρ. 498 παρ. 2 Κωδ.Πολ.Δικ.).

Μετά τον προσδιορισμό δικασίμου ο διάδικος που επισπεύδει μπορεί να φέρει προς συζήτηση την υπόθεση με κλήση, η οποία επιδίδεται στον αντίδικο. Η κλήση γίνεται εγγράφως και μάλιστα κάτωθι αντιγράφου του κατατεθέντος δικογράφου (του ένδικου μέσου) ή και αυτοτελώς. Πάντως πρέπει να τηρείται και εδώ η προθεσμία κλητεύσεως των τριάντα ημερών πριν από την συζήτηση ή των εξήντα ημερών, αν ο καλούμενος διάδικος ή κάποιος από τους ομόδικους διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστης διαμονής (άρθρ. 498 § 2, 228 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Προκειμένου περί αναιρέσεως, αν με το ίδιο αναιρετήριο προσβάλλονται δύο ή περισσότερες αποφάσεις πρωτοβάθμιου ή δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, η κατάθεση πρέπει να γίνεται σε κάθε ένα από τα δικαστήρια αυτά (άρθρ. 566 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η τελευταία αυτή διάταξη συμπληρώνει κατά την νομολογία του ΑΠ (1920/97 Ελλ.Δικ. 1998, σελ. 817, 590/70 ΝοΒ 20, σελ. 1436, 438/74 ΝοΒ 22, σελ. 1402, 107/83 Δ 15, σελ. 48 με σημ. Σταματόπουλου) την γενική διάταξη του άρθρ. 495 § 1 και 2 Κώδ.Πολ.Δικ. Υπεστηρίχθη (Παπαδημητρίου, ΝοΒ 20, σελ. 1437), ότι η διάταξη του άρθρ. 566 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν έχει αντικείμενο εφαρμογής, διότι όταν στην ίδια υπόθεση έχουμε και απόφαση εφετείου, αυτή ή επι-

κυρώνει την πρωτόδικη απόφαση ή εξαφανίζει αυτήν ολικώς ή μερικώς. Σε όλες τις περιπτώσεις αυτές η προσβλητέα απόφαση με αναίρεση είναι μόνον η απόφαση του εφετείου. Επομένως, η εσφαλμένη (απαράδεκτη) (και πολλές φορές εμφανιζόμενη στην πράξη) συμπροσβολή με την εφετειακή απόφαση και της πρωτόδικης αποφάσεως δεν μπορεί να δικαιολογήσει την ρύθμιση του άρθρου. 566 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. Στα πρακτικά της Συντακτικής Επιτροπής (Σχέδ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', σελ. 294) η ρύθμιση του άρθρου. 566 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. δικαιολογείται για την περίπτωση κατά την οποία «πλην της δι' αναιρέσεως βαλλομένης οριστικής αποφάσεως πρωτοδικείου, υφίσταται και απόφασις εφετείου, επιλύσασα παραμπίπτον ζήτημα, ο δε αναιρεσείων έχει συμφέρον να ακυρώση και ταύτην (ότε) η κατ' αυτής αναίρεσις διάνα στραφή κατ' αμφοτέρων των αποφάσεων, δέον να κατατίθεται εις τα γραφεία αμφοτέρων των δικαστηρίων». Όπως γίνεται αντιληπτό η ρύθμιση αφορά σπάνια περίπτωση συμπροσβολής πρωτόδικης και εφετειακής αποφάσεως (έτσι Μπέης, Δ 4, σελ. 46) και θα μπορούσε να παραλειφθεί, καθ' όσον η διδόμενη λύση απορρέει κατά την γνώμη μας ερμηνευτικώς και από την γενική διάταξη του άρθρου. 495 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.

Για τον προσδιορισμό δικασίμου ειδικώς επί της αναιρέσεως ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 568 § 1) ορίζει, ότι ο επισπεύδων (αναιρεσείων ή αναιρεσίβλητος) οφείλει να προσαγάγει στην γραμματεία του ΑΠ κεκυρωμένο αντίγραφο α) της αναιρέσεως, β) των προσβαλλόμενων αποφάσεων, γ) των εισαγωγικών εγγράφων της κυρίας δίκης ή των παρεμπιπτουσών δικών και δ) των προτάσεων αυτού (του επισπεύδοντος) και των λοιπών διαδίκων, αν αυτές είναι απαραίτητες για την διάγνωση του βάσιμου των περιεχομένων στο κύριο δικόγραφο ή στο πρόσθετο αναιρετήριο λόγων αναιρέσεως, όπως επίσης και συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο του εντολέα του.

Εισαγωγικά της δίκης έγγραφα είναι ως γνωστό η αγωγή (κυρία ή παρεμπιπτουσα), η ανακοπή, η έφεση, η τριτανακοπή, η παρέμβαση και η ανταγωγή, όταν ασκούνται με αυτοτελές δικογράφημα κ.ο.κ. Οι προτάσεις των διαδίκων, όπως ελέχθη, προσάγονται όταν είναι απαραίτητες για την διάγνωση της βασιμότητας των λόγων αναιρέσεως, πράγμα το οποίο σε τελική ανάλυση κρίνεται από τον Πρόεδρο του ΑΠ (άρθρ. 8 § 1 Καν. ΑΠ). Η προσαγωγή των σχετικών εγγράφων επιβάλλεται από τον νόμο για την προπαρασκευή του Εισηγητού και τον εκ μέρους του έλεγχο του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως και της υπάρξεως ενδεχομένως και άλλων λόγων αναιρέσεως από τους αυτεπαγγέλτως λαμβανόμενους υπ' όψη (κατ' άρθρ. 562 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) (Σούρλας, Η αναίρε-

σις, σελ. 195). Πέραν από το κεκυρωμένο αντίγραφο των ανωτέρω εγγράφων προσάγονται με ποινή απαράδεκτου της αιτήσεως για προσδιορισμό δικασίμου και δύο αντίγραφα ατελώς, τα οποία προορίζονται για τον Πρόεδρο του αναιρετικού Τμήματος και τον Εισαγγελέα του ΑΠ (Καν. ΑΠ, άρθρ. 8 § II). Η γραμματεία του ΑΠ υποβάλλει αμελητί τα κατατεθέντα έγγραφα στον Πρόεδρο του ΑΠ, ο οποίος καθορίζει το αρμόδιο Τμήμα με επισημείωση στην αίτηση αναιρέσεως. Κάθε αμφισβήτηση ως προς τα προσακτέα έγγραφα λύεται αποκλειστικώς από τον Πρόεδρο του ΑΠ (Καν. ΑΠ, άρθρ. 8 § I). Ο Πρόεδρος του Τμήματος καθορίζει με απλή σημείωση στο κατατεθέν αντίγραφο της αναιρέσεως α) δικάσιμο της υποθέσεως, β) την προθεσμία εντός της οποίας πρέπει να γίνει η επίδοση της κλήσεως για συζήτηση και γ) τον Εισηγητή Αρεοπαγίτη στον οποίο διαβιβάζεται ο φάκελος της δικογραφίας (άρθρ. 568 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η δικάσιμος ορίζεται σε χρόνο, ο οποίος παρέχει επαρκή προθεσμία για την επίδοση (βλ. κατωτέρω αριθμ. 3) και την προπαρασκευή της συζητήσεως της υποθέσεως (άρθρ. 568 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ο Εισηγητής κατ' άρθρ. 571 Κώδ.Πολ.Δικ. εξετάζει τους λόγους αναιρέσεως και αν κρίνει ότι η αναίρεση και οι λόγοι είναι απαράδεκτοι ή προφανώς αβάσιμοι εισηγείται σε τριμελές συμβούλιο, το οποίο αποτελείται από τον Πρόεδρο του ΑΠ ή τον αναπληρωτή του και από δύο Αρεοπαγίτες, την απόρριψη της αναιρέσεως. Στο συμβούλιο δεν κλητεύονται οι διάδικοι. Αν το συμβούλιο κάνει δεκτή με ομοψηφία την πρόταση του Εισηγητή εκδίδει διάταξη με την οποία ματαιώνεται η συζήτηση της υποθέσεως (άρθρ. 571 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Με επιμέλεια του γραμματέα σημειώνεται ο αριθμός της διάταξης του συμβουλίου στο πινάκιο και τον φάκελο της υπόθεσης και επιδίδεται εντός τριάντα ημερών κυρωμένο αντίγραφο αυτής στον αναιρεσείοντα ή τον υπογράφοντα την αναίρεση δικηγόρο. Κατά της ως άνω διατάξεως ο αναιρεσείων μπορεί να ζητήσει με αίτησή του να συζητηθεί η υπόθεση στο ακροατήριο. Η αίτηση πρέπει να υποβληθεί εντός εξήντα ημερών από την επίδοση της διάταξης και κατατίθεται στην γραμματεία του ΑΠ, η οποία συντάσσει σχετική έκθεση. Στην αίτηση επισυνάπτεται το διπλότυπο καταβολής του παραβόλου που έχει ορισθεί με την διάταξη. Η υπόθεση συζητείται κατά την ορισθείσα δικάσιμο, στην σύνθεση όμως του δικαστηρίου δεν μετέχουν τα μέλη του συμβουλίου. Αν το δικαστήριο κρίνει την αίτηση παραδεκτή, ακυρώνει την διάταξη και δικάζει την αναίρεση. Σε περίπτωση απόρριψης της αναιρέσεως, διατάσσει την εισαγωγή του παραβόλου στο δημόσιο ταμείο ως δημόσιο έσοδο. Στην αντίθετη περίπτωση το παράβολο επιστρέφεται στον καταθέσαντα.

Τα της κλήσεως για συζήτηση της αναιρέσεως ρυθμίζει ο Κώδ.Πολ.Δικ.

(άρθρ. 568 § 4) αναλόγως με το ποιος επισπεύδει την συζήτηση. Έτσι, αν την συζήτηση επισπεύδει ο αναιρεσείων, η κλήση συντάσσεται κάτω από το αντίγραφο του κατατεθέντος δικογράφου και επιδίδεται με επιμέλεια αυτού στους αντιδίκους εξήντα τουλάχιστον ημέρες πριν από την διάσιμο, αν όλοι οι καλούμενοι διάδικοι διαμένουν στην ημεδαπή, ενενήντα δε τουλάχιστον ημέρες αν κάποιος από αυτούς διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστης διαμονής. Πρέπει να τονισθεί, ότι η προθεσμία κλήσεως για συζήτηση είναι κοινή για όλους εκείνους, στους οποίους γίνεται η κλήση. Καθορίζεται δε με βάση εκείνον, ως προς τον οποίο ισχύει η μακρότερη προθεσμία και αυτός είναι ο διαμένων στην αλλοδαπή ή εκείνος ο οποίος έχει άγνωστη διαμονή (Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 197). Αν την συζήτηση επισπεύδει ο αντιδίκος του ασκήσαντα το ένδικο μέσο, η κλήση επιδίδεται σε αυτόν και τους λοιπούς διαδίκους, μέσα στην ίδια προθεσμία με φροντίδα του επισπεύδοντα. Στην περίπτωση αυτή δεν είναι αναγκαία η επίδοση αντιγράφου του δικογράφου του ενδίκου μέσου στον ασκήσαντα αυτό (ΑΠ 104/78 ΝοΒ 26, σελ. 1360). Αν όμως την συζήτηση επισπεύδει ο ένας από τους περισσότερους (ομοδίκους) του αντιδίκου, η επίδοση της κλήσεως στους λοιπούς ομοδίκους πρέπει να συνοδεύεται με επίδοση αντιγράφου του δικογράφου του ενδίκου μέσου. Η επίδοση της κλήσεως στους αντιδίκους είναι απαραίτητη για την συζήτηση του ενδίκου μέσου, αλλιώς πρέπει να κηρυχθεί απαράδεκτη η συζήτηση (βλ. άρθρ. 576 § 2 Κωδ.Πολ.Δικ.). Μάλιστα ο ΑΠ (213/85 Δ 18, σελ. 442, με σημ. Σταματόπουλου) εδέχθη, ότι η μη επίδοση της κλήσεως για συζήτηση στον αντιδικο δεν αναπληρώνεται από την καθ' οιονδήποτε τρόπο γνώση του ορισμού δικασίμου από τον μη κληθέντα διάδικο και την εμφάνιση αυτού κατά την εκφώνηση της υποθέσεως από το οικείο πινάκιο κατά την ορισθείσα ημέρα για συζήτηση του ενδίκου μέσου. Η θέση αυτή του ΑΠ δεν μπορεί να γίνει δεκτή, διότι υπερακοντίζει τον σκοπό, για τον οποίο επιβάλλεται από τον νόμο η κλήση του αντιδίκου και περαιτέρω αντιτίθεται στις διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ. περί ακυροτήτων (άρθρ. 159 αριθμ. 3), οι οποίες προϋποθέτουν δικονομική βλάβη του αντιδίκου για την κήρυξη του απαράδεκτου.

Οι διατάξεις για την επίσπευση της συζητήσεως της αναιρέσεως του άρθρ. 568 Κώδ.Πολ.Δικ. **εφαρμόζονται και όταν επισπεύδων είναι ο Εισαγγελέας του ΑΠ ή ο παρ' εφέταις ή πρωτοδίκαις Εισαγγελέας** (άρθρ. 572 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ο Εισαγγελέας του ΑΠ αναφέρεται εδώ για την περίπτωση κατά την οποία έχει αυτός ασκήσει αναίρεση υπέρ του νόμου (κατ' άρθρ. 557 Κώδ.Πολ.Δικ.) και όχι με την έννοια, ότι μπορεί να ενεργεί αυτός τις πράξεις προσδιορισμού της αναιρέσεως για τους παρά πρωτοδίκαις ή παρ' εφέταις Εισαγγελείς, όταν αυτοί,

παρασπάντες ως διάδικοι, ήσκησαν αναίρεση κατά της εκδοθείσης αποφάσεως. Η αντίθετη άποψη (Μπέης, άρθρ. 572, σελ. 2375) παραγνωρίζει, ότι η διάταξη του άρθρ. 573 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. περιορίζει την εκπροσώπηση των Εισαγγελέων, οι οποίοι έχουν την ιδιότητα του διαδίκου, από τον Εισαγγελέα του ΑΠ μόνον κατά την ενώπιον του ΑΠ διαδικασία (έτσι Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 213). Κατά συνέπεια, οι επισπεύδοντες Εισαγγελείς πρωτοδικών ή εφετών οφείλουν για τον προσδιορισμό δικασίμου να προσάγουν στην γραμματεία του ΑΠ τα κατά το άρθρ. 568 Κώδ.Πολ.Δικ. απαιτούμενα έγγραφα και γενικώς να ακολουθήσουν την διαδικασία, την οποία προβλέπει το ανωτέρω άρθρο, κυρίως δε ως προς την κλήση του αντιδίκου. Όταν όμως πρόκειται για αναίρεση υπέρ του νόμου από τον Εισαγγελέα του ΑΠ, η ασκηθείσα αναίρεση διαβιβάζεται υπηρεσιακώς στην γραμματεία του ΑΠ (άρθρ. 567 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), η δε έλλειψη κλητεύσεως των διαδίκων δεν καθιστά απαράδεκτη την συζήτηση της αναιρέσεως, παρά μόνον όταν πρόκειται για περιπτώσεις κατά τις οποίες η αναίρεση παράγει αποτελέσματα και ως προς αυτούς (άρθρ. 572 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), το οποίο συμβαίνει, όταν η αναίρεση στηρίζεται σε υπέρβαση δικαιοδοσίας ή έλλειψη καθ' ύλην αρμοδιότητος του δικαστηρίου (άρθρ. 557 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

§ 14. ΣΥΖΗΤΗΣΗ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

Α. Ως προς την ανακοπή

Η συζήτηση επί της ανακοπής ερημοδικίας στο ακροατήριο διεξάγεται κατ' αρχήν βάσει των γενικών διατάξεων, μετά των παρεκκλίσεων επί ωρισμένων ζητημάτων. Έτσι, αν η συζήτηση της ανακοπής γίνεται επιμελεία του ανακόπτοντα και αυτός δεν εμφανισθεί κατ' αυτήν ή αν εμφανισθεί και δεν μετάσχει προσηκόντως σ' αυτήν, το δικαστήριο απορρίπτει την ανακοπή. Σε περίπτωση όμως που η συζήτηση της ανακοπής γίνεται επιμελεία του καθ' ου η ανακοπή, ο δε ανακόπτων δεν εμφανισθεί κατ' αυτήν, ή εμφανισθείς δεν μετάσχει προσηκόντως σ' αυτή, το δικαστήριο εξετάζει αν (η ανακοπή) και η κλήση προς συζήτηση επεδόθησαν προς αυτόν νομίμως και εμπροθέσμως. Αν δεν επεδόθησαν εμπροθέσμως, το δικαστήριο διατάσσει την εκ νέου επίδοση, οπότε σε περίπτωση (νέας) ερημοδικίας αυτού απορρίπτει την ανακοπή ως ανυποστήρικτη δηλαδή ουσία αβάσιμη (βλ. *Μπέη*, άρθρ. 507, σελ. 18 Ι).

Ας σημειωθεί ότι κατά της αποφάσεως που απορρίπτει την ανακοπή δεν συγχωρείται νέα ανακοπή.

Τέλος, αν κατά την συζήτηση της ανακοπής δεν εμφανισθεί ή εμφανισθείς δεν μετάσχει προσηκόντως σε αυτή ο καθ' ου η ανακοπή, καίτοι κλητεύθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα, η διαδικασία προχωρεί σαν να ήταν παρών (άρθρ. 510, 271 Κώδ.Πολ.Δικ., *Κεραμεύς*, *Ένδικα Μέσα*³, σελ. 55). Το δικαστήριο στην περίπτωση αυτή θα ερευνήσει το παραδεκτό της ανακοπής και το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων της και επί θετικής κρίσεως θα εξαφανίσει την ερήμην απόφαση και θα προβεί στην κατ' ουσία έρευνα της διαφοράς (*Κεραμεύς – Κονδύλης – Νίκας – Μαργαρίτης*, άρθρ. 510, σελ. 898). Το δε δικαστήριο λαμβάνει υπ' όψη το εισαγωγικό της δίκης έγγραφο (και γενικά όλο το υλικό της προηγούμενης ερήμην δίκης), όλες τις τυχόν υπό του μη εμφανισθέντα διαδίκου υποβληθείσες κατά τις προηγούμενες συζητήσεις προτάσεις, τα συνταχθέντα πρακτικά, ως και τα αντίγραφα των συνταχθεισών εκθέσεων εξετάσεως μαρτύρων, διενέργειας πραγματογνωμοσύνης ή αυτοψίας, τα οποία υποχρεούται να προσκομίσει ο παριστάμενος διάδικος.

Το δικαστήριο εξετάζει κατά πρώτον το αν η ανακοπή ησκήθη εμπροθέσμως

και κατά τις νόμιμες διατυπώσεις. Εφ' όσον διαπιστώσει ότι δεν συμβαίνει αυτό, απορρίπτει την ανακοπή ως απαράδεκτη.

Αντιθέτως, αν το δικαστήριο διαπιστώσει ότι η ανακοπή είναι παραδεκτή, την κάνει δεκτή, εξαφανίζει την ερήμην απόφαση (εκτός από την διάταξη αυτής που αφορά στα έξοδα, τα τέλη και το παράβολο) και προβαίνει στη νέα εξέταση της ουσίας της υποθέσεως. Κατά την νέα αυτή συζήτηση της υποθέσεως, ο ανακόπτων μπορεί να πράξει όλα όσα θα μπορούσε να πράξει και κατά την συζήτηση, κατά την οποία εξεδόθη η ερήμην απόφαση (π.χ. να προβάλει πραγματικούς ισχυρισμούς, να ασκήσει ενδεχομένως ανταγωγή κ.ο.κ.). Στην περίπτωση αυτή ο καθ' ού η ανακοπή μπορεί επίσης να προτείνει και νέους πραγματικούς ισχυρισμούς, χωρίς κανένα περιορισμό. Αν το δικαστήριο, επί τη βάση των προαποδεικτικώς προσαγομένων στοιχείων, κρίνει κατά πιθανολόγηση, ότι η ερημοδικία εχώρησεν ακύρως, διατάσσει την επιστροφή των προκαταβληθέντων εξόδων, τελών και παραβόλου στον προκαταβαλόντα. Διαφορετικά διατάσσει, όπως τα μεν έξοδα και τέλη καταβληθούν στον υπέρ ου επεδικάσθησαν, το δε παράβολο εισαχθεί στο δημόσιο ταμείο.

Β. Ως προς την έφεση

Ως προς την τηρούμενη ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου διαδικασία του άρθρ. 524 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο τρίτο του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015, ορίζεται ότι (γενικώς) εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρ. 227, 233 έως 236, 237 § 8 έως 11, 240 έως 312, 591 § 1 εδαφ. α' έως γ' και 591 § 4, δηλ. τηρείται η για τα πρωτοβάθμια δικαστήρια (και μάλιστα τα πρωτοδικεία) καθοριζόμενη από τις γενικές διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ. τακτική διαδικασία. Όμως υπάρχουν θέματα στα οποία η διαδικασία ενώπιον των δευτεροβαθμίων δικαστηρίων διαφέρει ουσιωδώς από την διαδικασία των πρωτοβαθμίων δικαστηρίων (βλ. σχετικά *Νίκα*, *Ένδικα μέσα*, σελ. 222 επ., *Κεραμέως*, *Ένδικα Μέσα*³, σελ. 76 επ.). Σημαντικό σχετικώς είναι το ζήτημα του χρόνου καταθέσεως των προτάσεων. Έτσι, κατά την διάταξη του άρθρ. 524 § 1 εδαφ. β' Κώδ.Πολ.Δικ., η κατάθεση των προτάσεων γίνεται σε περίπτωση κατ' αντιμωλίαν συζήτησης της υπόθεσης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο έως την έναρξη της συζήτησης και η κατάθεση της προσθήκης σε αυτές έως την δωδεκάτη ώρα της τρίτης εργάσιμης ημέρας μετά τη συζήτηση. Το ίδιο ισχύει πλέον και για την άσκηση εφέσεως από τον δικασθέντα ερήμην (ωσει παρών) διάδικο, οπότε για τις προτάσεις ισχύει η προθεσμία του άρθρ. 524 § 1 εδαφ. β' Κώδ.Πολ.Δικ. κατά

τη ρητή παραπομπή της νέας § 2 του άρθρ. 524 Κωδ.Πολ.Δικ. στις προθεσμίες του εδαφίου β' της § 1 του άρθρου αυτού, επιπλέον δε είναι υποχρεωτική και η προφορική συζήτηση. Αφού στην περίπτωση αυτή η έφεση ενεργεί ως ανακοπή (βλ. κατωτ. και *Νίκα*, Τα ένδικα μέσα, σελ. 224), η μη εμπρόθεσμη υποβολή προτάσεων υπό του εκκαλούντος συνεπάγεται την απόρριψη της έφεσής του.

Κατά πρώτο, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο ερευνά το παραδεκτό της εφέσεως. Αν ελλείπει μία από τις (ειδικές) προϋποθέσεις του παραδεκτού της εφέσεως, προ παντός αν η έφεση δεν ησκήθη εμπροθέσμως και κατά τις νόμιμες διατυπώσεις, το δικαστήριο απορρίπτει αυτή ως απαράδεκτη και μάλιστα όχι μόνο κατ'ένσταση του εφεσιβλήτου αλλά και αυτεπαγγέλτως (άρθρ. 532 Κώδ.Πολ.Δικ.). Για την σημασία αυτής της απορρίψεως από έποψη δυνατότητας ασκήσεως εκ νέου της εφέσεως έγινε ήδη λόγος. Αν το δευτεροβάθμιο δικαστήριο κρίνει παραδεκτή την έφεση, προβαίνει στην εξέταση του παραδεκτού και του βασίμου των λόγων αυτής (άρθρ. 533 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) (βλ. *Μπέη*, άρθρ. 533 II 1, 2) και αναλόγως απορρίπτει την έφεση (σε περίπτωση διαπιστώσεως του αβασίμου των λόγων αυτής) ή ενεργεί όπως ορίζεται στα άρθρα 534 και 535 Κώδ.Πολ.Δικ. (πρβλ. *Μπέη*, Δ 6, σελ. 158 επ.).

Προκειμένου να κρίνει την ορθότητα της προσβαλλόμενης αποφάσεως, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εφαρμόζει τον κατά τον χρόνο της δημοσίευσής της αποφάσεως ισχύοντα νόμο (άρθρ. 533 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η ρύθμιση αυτή, η οποία άλλωστε προκύπτει και από τις γενικές αρχές του δικαίου, έχει σημασία για την περίπτωση, κατά την οποία μετά τη δημοσίευση της πρωτόδικης αποφάσεως μετεβλήθη το διέπον την υπόθεση δίκαιο. Ο νεώτερος νόμος δεν εφαρμόζεται από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο και αν ακόμη έχει αναδρομική δύναμη, εκτός αν –όπως παγίως δέχεται η νομολογία– (ΑΠ 178/56 ΝοΒ 4, σελ. 706, 530/62 ΝοΒ 11, σελ. 224, 556/78 ΝοΒ 1959, σελ. 15, 706/71 ΝοΒ 1972 σελ. 306) ρητώς καταλαμβάνει και τις οριστικώς κριθείσες υποθέσεις (οι οποίες εκκρεμούν ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου) (βλ. *Ράμμου*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴ Β', σελ. 48). Βεβαίως αν ο νεώτερος νόμος είναι ερμηνευτικός, εφαρμόζεται από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, καθ' όσον τέτοιος νόμος λόγω της φύσεως του ενσωματώνεται στον ερμηνευόμενο με τον οποίο αποτελεί ένα σύνολο αναπόσπαστο (Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 259). Διαφορετικά όμως έχει το πράγμα όταν πρόκειται για ψευδοερμηνευτικό νόμο, δηλαδή νόμο, ο οποίος δεν εξεδόθη για να καλύψει κάποια πραγματική ασάφεια ή αμφίβολη έννοια του ερμηνευόμενου νόμου, αλλά για να εισαγάγει νέα ρύθμιση με αναδρομική δύναμη, οπότε το δευτεροβάθ-

μιο δικαστήριο δεν τον εφαρμόζει για την κρίση της ορθότητας της πρωτόδικης αποφάσεως (ΟΛΑΠ 10/1990 ΝοΒ 1990, σελ. 1330, 22/1997 Ελλ.Δικ. 1997, σελ. 1514, ΑΠ 765/07 Ελλ.Δικ. 2008 (49), σελ. 1368· βλ. και άρθρ. 77 § 2 Συντάγματος). Μάλιστα στην επιστήμη (βλ. *Ράμμου*, ένθ. ανωτ., σελ. 49) και στην νομολογία (βλ. αποφάσεις παρά *Σαμουήλ*, ένθ. ανωτ., σελ. 152, αριθμ. 459) γίνεται δεκτό ότι τα δικαστήρια δικαιούνται (και υποχρεούνται) να ελέγχουν αν στην συγκεκριμένη περίπτωση πρόκειται για αληθή ερμηνευτικό νόμο και σε αρνητική διαπίστωση να αρνηθούν να αναγνωρίσουν στον ως ερμηνευτικό εκδοθέντα νόμο την ισχύ αυθεντικής με αναδρομική δύναμη ερμηνείας.

Βεβαίως η διάταξη του άρθρ. 533 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν εφαρμόζεται όταν το εφετείο εξαφανίζει την εκκαλουμένη απόφαση και κρατεί την υπόθεση για εκδίκαση της ουσίας της. Διότι στην περίπτωση αυτή δεν κρίνεται πλέον η έφεση αλλά η αγωγή και συνεπώς δεν υπάρχει λόγος να μην εφαρμοστεί ο νεώτερος νόμος (*Κεραμεύς*, *Ένδικα Μέσα*³, σελ. 86, *Νίκας*, *Ένδικα μέσα*, σελ. 278, ΟΛΑΠ 654/84 ΝοΒ 1985, σελ. 71 επ., ΑΠ 411/97 Ελλ.Δικ. 1997, σελ. 1797).

Εφ' όσον ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου παρίστανται προσηκόντως όλοι οι διάδικοι, η συζήτηση χωρεί κατ' αντιμωλία, συμφώνως με τους ανωτέρω αναφερθέντες κανόνες.

Τουναντίον, αν είναι δικονομικώς απών ένας από τους διαδίκους της κατ' έφεση δίκης, χωρεί η κατ' ερήμην διαδικασία. Οι συνέπειες της ερημοδικίας είναι διάφορες αναλόγως του αν ερημοδικεί ο εκκαλών ή ο εφεσίβλητος. Σχετικώς ορίζεται στον νόμο, ότι επί ερημοδικίας του εκκαλούντος η έφεση απορρίπτεται. Το ίδιο ισχύει σε περίπτωση ερημοδικίας του εφεσιβλήτου ως προς την αντέφεση (άρθρ. 524 § 3 Κωδ.Πολ.Δικ., όπως η § 3 αντικαταστάθηκε με το άρθρο τρίτο του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015).

Σε περίπτωση ερημοδικίας του εφεσιβλήτου (αν δηλ. ο εφεσίβλητος δεν εμφανισθεί ή εμφανισθείς δεν μετάσχει προσηκόντως στη συζήτηση) η διαδικασία προχωρά ως αν ήταν παρών. Βεβαίως κατ' εφαρμογή του αξιώματος της εκατέρωθεν ακροάσεως το δικαστήριο υποχρεούται να εξετάσει αν ο μη εμφανισθείς εφεσίβλητος κλητεύθη εμπροθέσμως και νομίμως. Αν αυτό δεν συντρέχει, θα τύχουν εφαρμογής τα στο άρθρ. 271 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. οριζόμενα, δηλ. το δικαστήριο θα κηρύξει απαράδεκτη τη συζήτηση (βλ. *Δελγκωστόπουλου* – *Σινανιώτου*, *Ερμην. Β'*, άρθρ. 289 Ι· περί του ζητήματος όπερ γεννάται ως προς την προσαγωγήν πρωτοδίκων προτάσεων ερημοδικούντος εφεσιβλήτου, βλ. *Βερβεσού*, Δ 5, σελ. 256 επ., Δ 5, σελ. 517, Δ 5, σελ. 47). Ο παριστάμενος διάδικος υποχρεούται

μέσα σε πέντε ημέρες από τη συζήτηση να προσκομίσει αντίγραφα του εισαγωγικού δικογράφου και των προτάσεων του αντιδίκου του, που κατατέθηκαν στην πρωτοβάθμια δίκη, καθώς και τα πρακτικά και τις εκθέσεις που λήφθηκαν κατ' αυτήν. Διαφορετικά κηρύσσεται απαράδεκτη η συζήτηση.

Τα ανωτέρω περί ερημοδικίας του εφεσιβλήτου λεχθέντα ισχύουν και επί ερημοδικίας του εκκαλούντα ως προς την αντέφεση (άρθρ. 524 § 4 εδ. β' Κώδ. Πολ.Δικ.).

Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, αν κρίνει βάσιμη την έφεση και εξαφανίσει την εκκαλούμενη απόφαση, κρατεί αυτό την υπόθεση και την δικάζει κατ' ουσία. Αντικείμενο της κατ' έφεση δίκης μπορεί να αποτελέσει κάθε αίτηση που έχει υποβληθεί πρωτοδίκως, και αν ακόμη δεν απεφάνθη ως προς αυτήν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο (άρθρ. 525 § 1 Κώδ. Πολ.Δικ., *Νίκας*, Ένδικα Μέσα, σελ. 242/3). Ας σημειωθεί, ότι οι πρωτοδίκως υποβληθείσες αιτήσεις, οι οποίες αποτελούν αντικείμενο της κατ' έφεση δίκης, δεν μπορούν να περιορισθούν ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου (βλ. άρθρ. 223 Κώδ. Πολ.Δικ.), πράγμα το οποίο είναι σύμφωνο και με τη θέση, ότι κατά το δίκαιό μας δεν είναι δυνατή η παραίτηση από την αγωγή το πρώτον στον δεύτερο βαθμό (βλ. *Σινανιώτου*, Ερμ., άρθρ. 294 IV).

Η υποβολή νέων αιτήσεων το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη είναι απαράδεκτη. Ως νέες αιτήσεις νοούνται εκείνες με τις οποίες ζητείται (το πρώτον) η παροχή δικαστικής προστασίας για ωρισμένη έννομη σχέση, ή άλλως οι αιτήσεις που περιέχουν δικαστική άσκηση δικαιώματος ή αξιώσεως (Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 67). Συνεπώς δεν εμπίπτουν εδώ οι αφορώσες διαδικαστικά ζητήματα, την απόδειξη κ.ο.κ. Το απαράδεκτο αυτό λαμβάνεται υπ' όψη και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο (άρθρ. 525 § 2 Κώδ. Πολ.Δικ.). Ρητώς εξ άλλου ορίζεται ότι είναι απαράδεκτη η άσκηση ανταγωγής στην κατ' έφεση δίκη και αν ακόμη συναινεί ο αντίδικος (εξαίρεση πρέπει να αναγνωρίζεται βεβαίως στην περίπτωση του άρθρ. 528 Κώδ. Πολ.Δικ.) (βλ. και *Διαμαντόπουλου*, Η ανταγωγή κατά τον Κώδ. Πολ.Δικ., σελ. 285 επ.). Η καθιέρωση του ανωτέρω απαράδεκτου υπηγορεύθη από την αρχή της μη υπερβάσεως του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας (άρθρ. 12 § 2 Κώδ. Πολ.δικ.) και από την ανάγκη καταπολεμήσεως της για παρέλκυση της δίκης στρεψοδικίας.

Κατ' εξαίρεση (άρθρ. 525 § 3 Κώδ. Πολ.Δικ.) επιτρέπεται το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη η με τις προτάσεις υποβολή (νέων) αιτήσεων στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) Για παρεπόμενες αξιώσεις (π.χ. αίτηση για την καταβολή τόκου στις χρηματικές απαιτήσεις), εφ' όσον οι απαιτήσεις αυτές εγεννήθησαν μετά τη συ-

ζήτηση (περί της έννοιας της «συζήτησης», βλ. ΑΠ 16/1976 ΝοΒ 24, σελ. 587 επ., 588, και σημ. *Κ.Ι.Π.*), κατά την οποία εξεδόθη η προσβαλλόμενη απόφαση και β) για αποκατάσταση των πραγμάτων στην πριν από την εκτέλεση της αποφάσεως κατάσταση (βλ. άρθρ. 914 Κώδ.Πολ.Δικ.). Οι ανωτέρω εξαιρέσεις εθεσπίσθησαν διότι στις περιπτώσεις αυτές εκρίθη ότι πρόκειται για παρεμπόμπουσες αγωγές (βλ. Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 195), οι οποίες κατά τη διάταξη του άρθρ. 283 § 2 μπορούν να ασκηθούν σε κάθε στάση της δίκης, άρα και κατ' έφεση, πλην αν περιέχουν αυτοτελή αίτηση.

Οι λόγοι, οι οποίοι επιβάλλουν την απαγόρευση της μεταβολής της αγωγής στον πρώτο βαθμό (βλ. *Δελγκωστόπουλου – Σινανιώτη*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Β', άρθρ. 226 Ι, σελ. 177 επ.) υπηγόρευαν και τη διάταξη του άρθρ. 526 Κώδ.Πολ.Δικ., κατά την οποία είναι απαράδεκτη στην κατ' έφεση δίκη κάθε μεταβολή της βάσεως, του αντικειμένου και του αιτήματος της αγωγής. Η από τις διατάξεις αυτές επιβαλλόμενη απαγόρευση είναι γενική και απόλυτη και δεν αίρεται ούτε με τη συναίνεση του αντιδίκου. Είναι δε αδιάφορο αν ο ενάγων στην κατ' έφεση δίκη είναι εκκαλών ή εφεσίβλητος. Το απαράδεκτο από την τυχόν μεταβολή λαμβάνεται και αυτεπαγγέλτως υπ' όψη από το δικαστήριο.

Ειδικότερα απαγορεύεται, πρώτον η μεταβολή της βάσεως της αγωγής δηλ. των πραγματικών περιστατικών, στα οποία στηρίζεται το αίτημα (πότε πρόκειται για τέτοια μεταβολή βλ. *Δελγκωστόπουλου – Σινανιώτη*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Β', άρθρ. 226 ΙΙΙ, σελ. 180, και *Νίκα*, Ένδικα Μέσα, σελ. 246/7, όπου και περιπτωσιολογία). Πρέπει να σημειωθεί ότι στην κατ' έφεση δίκη δεν είναι επιτρεπτή η συμπλήρωση, διευκρίνιση και η διόρθωση των ισχυρισμών του ενάγοντα, και αν ακόμη δεν μεταβάλλεται η βάση της αγωγής. Αυτό προκύπτει τόσο από την κατάργηση της § 2 του άρθρ. 544 (τώρα 526) Κώδ.Πολ.Δικ., όσο και από το άρθρ. 224 Κώδ.Πολ.Δικ., το οποίο επιτρέπει την βελτίωση της αγωγής μόνο μέχρι την πρώτη συζήτηση αυτής. Δεύτερον, η απαγόρευση καταλαμβάνει το αίτημα της αγωγής (βλ. *Νίκα*, ένθα ανωτ., σελ. 248 και υποσ. 153, ο οποίος ομιλεί για την κρατούσα γνώμη· άλλως *Μπέης*, άρθρ. 525 σελ. 1986). Κατά πρώτο λόγο αυτή αφορά στο κύριο αίτημα, αλλά εκτείνεται και στο παρεπόμενο. Ακόμη δε και το επικουρικό αίτημα πρέπει να θεωρηθεί ότι καταλαμβάνεται από την απαγόρευση, διότι και ως προς αυτά συντρέχει ο λόγος, ο οποίος επιβάλλει το αμετάβλητο του αιτήματος. Η απαγόρευση περιλαμβάνει τόσο την μετατροπή του αιτήματος από αναγνωριστικό σε καταψηφιστικό ή διαπλαστικό όσο και τον περιορισμό αυτού. Επίσης δεν μπορεί να μεταβληθεί το αίτημα ως προς το υλικό αντικείμενο

στο οποίο αυτό κατευθύνεται, εκτός αν συντρέχει μία από τις από τον νόμο προβλεπόμενες εξαιρέσεις. Πράγματι, το άρθρ. 526 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ. ορίζει ότι επιτρέπεται για γεγονός επελθόν μετά την έκδοση της πρωτόδικης απόφασης, όπως αντί του αρχικώς αιτηθέντος (υλικού) αντικειμένου, αιτηθεί άλλο ή η αξία αυτού ή το διαφέρον.

Προϋπόθεση συνεπώς της μετατροπής αυτής είναι ότι επήλθαν γεγονότα, τα οποία δικαιολογούν αυτή και μάλιστα μετά την έκδοση της πρωτόδικης αποφάσεως. Συνεπώς, αν η επέλευση των γεγονότων έχει λάβει χώραν πριν από την έγερση της αγωγής ή μετά την έγερση και πριν την συζήτηση αυτής, εν πάση δε περιπτώσει πριν από την έκδοση της πρωτόδικης αποφάσεως, δεν είναι δυνατή η μεταβολή του υλικού αντικειμένου του αιτήματος.

Βασικό ζήτημα, το οποίο ανακύπτει για τον νομοθέτη σε σχέση προς την διαδικασία της εφέσεως, αποτελεί το επιτρεπτό ή όχι κατ' αρχήν της ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου προβολής νέων πραγματικών ισχυρισμών, δηλαδή ισχυρισμών οι οποίοι δεν προτάθηκαν (από οποιονδήποτε λόγο) πρωτοδίκως. (βλ. *Μπαμπινιώτη*, Μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως και αντικείμενο της έκκλητης δίκης, σελ. 171 επ.). Σχετικώς πρέπει να σημειωθεί, ότι ωρισμένες αλλοδαπές νομοθεσίες (π.χ. ZPO § 529, ö ZPO § 482 κ.λπ.) εκκινούν από την αναγνώριση βασικώς του επιτρεπτού της προβολής νέων πραγματικών ισχυρισμών στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Για αποφυγή όμως του κινδύνου της στρεψοδικίας παρέχεται στο δικαστήριο αυτό η δυνατότητα της απορρίψεως των το πρώτον ενώπιον αυτού επιτρεπομένων πραγματικών ισχυρισμών, εφ' όσον κατ' ελεύθερη κρίση καταλήξει στο συμπέρασμα, ότι οι ισχυρισμοί αυτοί δεν προεβλήθησαν πρωτοδίκως από πρόθεση στρεψοδικίας ή από βαρεία αμέλεια.

Ο Κώδ.Πολ.Δικ., ακολουθών το σύστημα του προϊσχύσαντος δικαίου (βλ. Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ' σελ. 68, 333), καθιερώνει την αντίθετη αρχή, κατά την οποία είναι ανεπίτρεπτη στην κατ' έφεση δίκη η προβολή πραγματικών ισχυρισμών μη προταθέντων πρωτοδίκως (άρθρ. 527 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ως πραγματικοί ισχυρισμοί νοούνται οι αυτοτελείς τοιούτοι, δηλ. οι ισχυρισμοί οι οποίοι τείνουν στην θεμελίωση ή κατάργηση ουσιαστικού δικαιώματος (Κεραμέυς – Κονδύλης – Νίκας – *Μαργαρίτης*, άρθρ. 527, σελ. 947, *Νίκας*, Νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί στην κατ' έφεση δίκη, σελ. 62, *Μπαμπινιώτης*, ένθ. ανωτ. σελ. 176 επ., πρβ. *Κουσουλή*, Οι πραγματικοί ισχυρισμοί στην πολιτική δίκη, σελ. 168 επ.). Η θέση αυτή του Κώδ. Πολ.Δικ. (η οποία από έποψη ουσιαστικής απονομής της δικαιοσύνης είναι συζητήσιμη), δικαιολογείται αφ' ενός μεν από την πρόθεση του νομοθέτη να απο-

τρέψει παντελώς την στρεψοδικία, αφ' ετέρου δε από την αντίληψη ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο κρίνει την υπόθεση, όπως αυτή ενεφανίσθη στον πρώτο βαθμό. Οι παρά την απαγόρευση αυτή προβαλλόμενοι ισχυρισμοί είναι απαράδεκτοι και μάλιστα ανεξαρτήτως του λόγου για τον οποίο αυτοί δεν προεβλήθησαν πρωτοδίκως. Το απαράδεκτο αυτό λαμβάνεται και αυτεπαγγέλτως υπ' όψη από το δικαστήριο (άρθρ. 525 αρ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) (Νίκας, *ένθ.* ανωτ., σελ. 53).

Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η προβολή νέων πραγματικών ισχυρισμών στην κατ' έφεση δίκη στις ακόλουθες περιπτώσεις, όπως αυτές διαμορφώνονται μετά την κατάργηση του άρθρου 269 Κωδ.Πολ.Δικ. (με την § 1 του άρθρου δεύτερου του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015), οι διατάξεις του οποίου επαναφέρθηκαν ουσιαστικώς στο άρθρο 527 (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο τρίτο του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015):

α) Όταν οι νέοι ισχυρισμοί προτείνονται από τον εφεσίβλητο για υπεράσπιση κατά της εφέσεως (άρθρ. 527 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Είναι κατά νόμο αδιάφορο αν ο εφεσίβλητος στην πρωτόδικη δίκη ήταν ενάγων, εναγόμενος ή (κυρίως ή προσθέτως) παρεμβαίνων (Νίκας, *Νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί*, σελ. 85). Πάντως με τους ισχυρισμούς αυτούς πρέπει να μην μεταβάλλεται η βάση της αγωγής ή της παρεμβάσεως. Οι ανωτέρω ισχυρισμοί παραδεκτώς προβάλλονται εφ' όσον αναφέρονται στο αντικείμενο της δευτεροβάθμιας δίκης (Νίκας, *Ένδικα Μέσα*, σελ. 251, βλ. και ΑΠ 1303/2001 Ελλ.Δικ. 2003, σελ. 471). Έτσι ο εφεσίβλητος (εναγόμενος) μπορεί για απόκρουση της εφέσεως (του ενάγοντα) να προτείνει ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου το πρώτον την ένσταση της παραγραφής, δεδικασμένου, συμψηφισμού (και αν αυτή δεν αποδεικνύεται παραχρήμα κατ' άρθρ. 442 ΑΚ) κ.λπ. Ο εφεσίβλητος (ενάγων) παραδεκτώς προβάλλει νέες αντενστάσεις, καταλυτικές των ενστάσεων του εκκαλούντος (εναγομένου), π.χ. ότι η απόλυσή του είναι άκυρη (κατά της ενστάσεως καταγγελίας του εναγομένου) (ΑΠ 558/70 ΝοΒ 1970, σελ. 1450). Ανάλογα μπορεί να προτείνει και ο εφεσίβλητος παρεμβαίνων (βλ. Κεραμέως – Κονδύλη – Νίκα – *Μαργαρίτη*, άρθρ. 527, αριθ. 8, σελ. 949).

Είναι αυτονόητο ότι ο εφεσίβλητος για υπεράσπιση κατά της εφέσεως μπορεί να προτείνει ισχυρισμούς, οι οποίοι είχαν προβληθεί πρωτοδίκως και είχαν απορριφθεί ως απαράδεκτοι, αόριστοι ή ως (κατ' ουσίαν) αβάσιμοι (πρβλ. *Σαμουήλ*, *ένθ.* ανωτ., σελ. 132/133).

Ο εφεσίβλητος δεν μπορεί να προτείνει ούτε για υπεράσπισή του κατά της

εφέσεως νέους πραγματικούς ισχυρισμούς, στις περιπτώσεις εκείνες που ειδικές διατάξεις απαγορεύουν αυτό (βλ. άρθρ. 160 § 3, 461 κ.λπ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

β) Όταν προτείνονται από τον το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη παρεμβαίνοντα, ο οποίος θεωρείται όμως ως αναγκαίος ομόδικος του αρχικού διαδίκου (βλ. σχετικώς *Μπαμπινιώτη*, ένθ. ανωτ., σελ. 189 επ.). Είναι γνωστό, ότι η παρέμβαση είναι δυνατόν να ασκηθεί το πρώτο και στην κατ' έφεση δίκη, κατ' εξαίρεση της αρχής (άρθρ. 12 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) της μη υπερβάσεως του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας. Ο νόμος 4335/2015 (άρθρο 1 άρθρο πρώτο § 2), τροποποιώντας την § 1 του άρθρ. 79 Κωδ.Πολ.Δικ., περιόρισε τη δικονομική δυνατότητα της άσκησης κυρίας παρέμβασης μόνον στον πρώτο βαθμό.

Ως προς τον προσθέτως το πρώτον ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου παρεμβαίνοντα πρέπει να διακρίνουμε δύο περιπτώσεις: Εκείνη, κατά την οποία αυτός (ο παρεμβαίνων) θεωρείται ως αναγκαίος ομόδικος του αρχικού διαδίκου, το οποίο συμβαίνει, όταν η ισχύς της επί της κύριας δίκης αποφάσεως εκτείνεται στις έννομες σχέσεις του προσθέτως παρεμβαίνοντα (αυτοτελής πρόσθετος παρέμβαση) (άρθρ. 83 Κώδ.Πολ.Δικ.) και εκείνη, κατά την οποία θέμα αναγκαστικής ομοδικίας δεν γεννάται (μη αυτοτελής πρόσθετη παρέμβαση). Στην πρώτη περίπτωση, ο προσθέτως παρεμβαίνων δικαιούται να προτείνει όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς, τους οποίους θα μπορούσε να προτείνει πρωτοδίκως και αν ακόμη ο υπέρ ου η παρέμβαση διάδικος δεν δικαιούται να προτείνει αυτούς στον δεύτερο βαθμό. Η ρύθμιση αυτή ευρίσκει την δικαιολογία της στη σκέψη, ότι επειδή το δεδικασμένο της εκδοθησομένης αποφάσεως καταλαμβάνει και τον προσθέτως παρεμβαίνοντα, θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτόν η δυνατότητα της συμπληρώσεως των τυχόν παραλείψεων του κυρίως διαδίκου από έποψη προτάσεως πραγματικών ισχυρισμών.

Επί μη αυτοτελούς προσθέτου παρεμβάσεως στον δεύτερο βαθμό ο προσθέτως παρεμβαίνων δικαιούται να προτείνει μόνο τους ισχυρισμούς, τους οποίους μπορεί να προτείνει και ο υπέρ ου η παρέμβαση διάδικος (άρθρ. 82 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Σε αμφότερες τις ανωτέρω αναπτυχθείσες περιπτώσεις οι νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί πρέπει να προταθούν εγκαίρως στην κατ' έφεση δίκη, δηλ. μέχρι πέρας της πρώτης επ' ακροατηρίου ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου συζητήσεως, ισχύοντος εδώ βασικώς του αξιώματος του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι (βλ. καταργηθέν άρθρ. 269 και νυν άρθρ. 527 σε συνδυασμό προς το άρθρ. 524 § 1 εδ. β' Κώδ.Πολ.Δικ.).

γ) Όταν πρόκειται για οψιγενείς πραγματικούς ισχυρισμούς, δηλ. ισχυρισμούς

οι οποίοι γεννήθηκαν μετά την ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου συζήτηση και στην περίπτωση των άρθρων 237 και 238 μετά την παρέλευση της προθεσμίας για την κατάθεση προτάσεων (άρθρ. 527 αριθμ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Πρόκειται συνήθως για περιπτώσεις δημιουργίας ανατρεπτικών ενστάσεων, όπως π.χ. της εξοφλήσεως, της εν επιδικία παραγραφής. Και οι ισχυρισμοί αυτοί πρέπει να προτείνονται εγκαίρως κατά τα ανωτέρω, εκτός αν πρόκειται για ισχυρισμούς, οι οποίοι μπορεί να προταθούν εγκύρως και μεταγενεστέρως.

δ) Όταν πρόκειται για ισχυρισμούς, για τους οποίους συντρέχουν οι προϋποθέσεις για μεταγενέστερη προβολή τους (άρθρ. 527 αριθμ. 3, 5 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τέτοιοι είναι πρώτον οι προνομιακοί ισχυρισμοί, οι οποίοι κατά νόμο μπορούν να ληφθούν υπ' όψη αυτεπαγγέλτως ή να προταθούν σε κάθε στάση της δίκης (π.χ. ένσταση νομιμοποίησης, ένσταση συμψηφισμού). Δεύτερον, αν κατά την κρίση του δικαστηρίου δεν προεβλήθησαν εγκαίρως από δικαιολογημένη αιτία (άρθρ. 527 αριθμ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Δηλ. η μη προβολή τους οφείλεται σε πρόθεση στρεψοδικίας ή σε βαρεία αμέλεια του διαδίκου. Αυτό ισχύει και ως προς την ένσταση καταχρήσεως δικαιώματος. Η σχετική εκτίμηση εναπόκειται στην κρίση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, το οποίο δεν υποχρεούται να διατάξει απόδειξη. Εδώ υπάγονται και οι ισχυρισμοί, οι οποίοι αποδεικνύονται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία του αντιδίκου (άρθρ. 527 αριθμ. 6 Κώδ.Πολ.Δικ.).

ε) Τέλος, στην κατ' έφεση δίκη μπορούν να προταθούν από τον ερήμην δικασθέντα διάδικο και όλοι οι πραγματικοί ισχυρισμοί, τους οποίους μπορούσε να προτείνει αυτός πρωτοδίκως, αν κατόπιν εφέσεως κατά της αποφάσεως της απορριψάσης την ανακοπή ερημοδικίας του εξηφανίσθη αυτή (άρθρ. 528 Κώδ. Πολ.Δικ.). Προϋπόθεση κατά νόμο για την ανωτέρω δυνατότητα του (εκκαλούντα) διαδίκου, αποτελεί το ότι αυτός ήσκησε ανακοπή ερημοδικίας και αυτή απερρίφθη. Στην σχετική διάταξη δεν αναφέρεται ο λόγος απορρίψεως. Είναι όμως προφανές, ότι νοείται η απόρριψη της ανακοπής ως ανυποστήρικτης (βλ. άρθρ. 507 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Σε όλες τις λοιπές (δυνατές) περιπτώσεις απορρίψεως (π.χ. ως εκπρόθεσμης άκυρης ή απαράδεκτης) ο εμφανισθείς στη δίκη ανακόπτων οφείλει να έχει προβάλει τους πραγματικούς ισχυρισμούς του κατά τους διέποντας την πρωτόδικη δίκη κανόνες και συνεπώς δεν τίθεται θέμα εφαρμογής του άρθρ. 528 Κώδ.Πολ.Δικ. Το ίδιο δικαίωμα παρέχεται για λόγους ισότητας και στον εφεσίβλητο. Ζήτημα γεννάται όμως ως προς τον μη ασκήσαντα ανακοπή διάδικο, αν μπορεί να προτείνει δηλαδή αυτός στην κατ' έφεση δίκη και τους ισχυρισμούς τους οποίους μπορούσε να προβάλει πρωτοδίκως (πρβλ.

Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 196). Αν εκκινήσει κανείς από την διατύπωση της διατάξεως του άρθρ. 528 Κώδ.Πολ.Δικ. θα μπορούσε κατ' αντιδιαστολή να υποστηριχθεί, ότι ο ερήμην πρωτοδίκως δικασθείς διάδικος, ο οποίος για οποιοδήποτε λόγο (π.χ. λόγω παρόδου της σχετικής προθεσμίας ή παραιτήσεως) δεν άσκησε ανακοπή, δεν δικαιούται να προτείνει άλλους ισχυρισμούς στην κατ' έφεση δίκη πλην των κατ' εξαίρεση επιτρεπομένων από την διάταξη του άρθρ. 527 Κώδ.Πολ.Δικ. Την θέση αυτή δέχονται πολλοί στη θεωρία (Σταυρόπουλος, άρθρ. 546 2 δ, Μπέης, Δ 2, σελ. 54) και στη νομολογία.

Αλλά η άποψη αυτή είναι τυπολογική και στηρίζεται στο ασθενές κατ' αντιδιαστολή, όπως ελέχθη, επιχείρημα, χωρίς να παρέχει και ουσιαστική δικαιολογία της γινομένης διακρίσεως των δύο περιπτώσεων.

Τουναντίον η αντίθετη άποψη νομίζουμε ότι πρέπει να θεωρείται ως ορθότερη (ΑΠ 308/73 ΝοΒ 21, σελ. 1152, ΕφΑθ 7618/75 Δ 7, σελ. 632 επ., ένθα και παρατηρήσεις μετά βιβλιογραφίας). Αυτό δικαιολογείται τόσο από την ομοιότητα της θέσεως του εκκαλούντα σε αμφότερες τις περιπτώσεις όσο και από την όλη ρύθμιση της ανακοπής ερημοδικίας. Πράγματι κατά τίποτε δεν διαφέρει η θέση του ασκήσαντα ανακοπή, η οποία απερρίφθη ως ανυποστήρικτη, από την θέση του μη ασκήσαντα (από οποιοδήποτε λόγο) αυτήν (βλ. Πρακτ. Αναθ. Επιτρ., σελ. 196), αλλά ο οποίος προτίμησε να ασκήσει κατ' ευθείαν έφεση. Διότι και στην μία και στην άλλη περίπτωση η «εγκατάλειψη» της ανακοπής οφείλεται στην βούληση του ασκήσαντα την έφεση κατά της ερήμην αποφάσεως και συνεπώς δεν είναι δυνατόν να διαφέρει η μεταχείριση της εφέσεως από έποψη δυνατότητα προβολής νέων πραγματικών γεγονότων. Υπέρ της θέσεως αυτής συνηγορεί περαιτέρω το γεγονός ότι η άσκηση εφέσεως κατ' ερήμην αποφάσεως ενεργεί ως ανατιολόγητη ανακοπή (Εφ.Αθ. 5371/07 Ελλ.Δικ. 2008 (49), σελ. 1513). Τέλος στους νέους πραγματικούς ισχυρισμούς περιλαμβάνονται και οι ισχυρισμοί οι οποίοι απερρίφθησαν από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ως εκπροθέσμως υποβληθέντες (Νίκας, Οι νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί, σελ. 156 επ.).

Σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει με τους νέους πραγματικούς ισχυρισμούς, ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 529) σε σχέση προς τα αποδεικτικά μέσα ορίζει, ότι επιτρέπεται επίκληση και προσαγωγή αυτών (κατά κανόνα) το πρώτον και στην κατ' έφεση δίκη. Αυτό είναι συνέπεια της αρχής, ότι οι διάδικοι μπορούν να προσάγουν τα αποδεικτικά τους μέσα σε κάθε στάση της δίκης, εφ' όσον το αξίωμα του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι δεν ισχύει ως προς αυτήν. Η κατά τα ανωτέρω δυνατότητα επίκλησεως και προσαγωγής το πρώτον ενώπιον του δευτεροβάθ-

μιου δικαστηρίου ισχύει για όλα τα αποδεικτικά μέσα κατ' αρχήν, εφ' όσον βεβαίως άλλες διατάξεις δεν δημιουργούν अपараδέκτο σχετικώς. Ως νέα αποδεικτικά μέσα νοούνται εκείνα τα οποία δεν υπεβλήθησαν στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και εκείνα τα οποία εκρίθησαν ως απараδέκτα από το δικαστήριο. Συνεπώς και η επίκληση νέων εγγράφων είναι δυνατή το πρώτον στην κατ' έφεση δίκη. Το αυτό ισχύει επίσης και ως προς τους μάρτυρες. Ως προς τα έγγραφα τα οποία είχε επικαλεσθεί και προσαγάγει ο διάδικος στην πρωτόδικη δίκη, πρέπει να λεχθεί ότι δεν είναι νόμιμη η κατ' έφεση επίκληση αυτών, όταν στις προτάσεις ενώπιον του εφετείου περιέχεται γενική μόνο αναφορά σε όλα τα έγγραφα που είχε επικαλεσθεί και προσαγάγει ο διάδικος πρωτοδίκως χωρίς παραπομπή σε συγκεκριμένα μέρη των επανυποβαλλομένων πρωτοδίκως προτάσεων (ΟΛΑΠ 23/08 Ελλ.Δικ. 2008 (49), σελ. 1343). Ειδικά για τους μάρτυρες, όταν πρόκειται για νέους μάρτυρες σε σχέση με ζητήματα για τα οποία εξετάστησαν μάρτυρες (ήδη) κατά την πρωτόδικη δίκη, τίθεται από τον νόμο ο περιορισμός, ότι πρέπει η εξέταση αυτών (των νέων μαρτύρων) να επιβάλλεται κατά την κρίση του δικαστηρίου (η οποία είναι ανέλεγκτη βλ. ΑΠ 284/1975 ΝοΒ 23, σελ. 1070) και μόνο μέχρι τη συμπλήρωση του κατά το άρθρ. 396 Κώδ.Πολ.Δικ. οριζόμενου αριθμού από τους νομίμως γνωστοποιηθέντες στον πρώτο βαθμό.

Εξ άλλου ως προς την εξέταση του διαδίκου ορίζεται (άρθρ. 530 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) ότι αν κατά την πρωτόδικη δίκη εξητάσθῃ (ενόρκως) ο διάδικος, δεν επιτρέπεται στην κατ' έφεση δίκη η (ένορκη) εξέταση του αντιδίκου για το ίδιο πραγματικό γεγονός. Η διάταξη αυτή, η οποία αποτελεί εκδήλωση της στο άρθρ. 417 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. καθιερούμενης αρχής (*Μπέης*, άρθρ. 530 II), αποβλέπει στο να αποτρέψει τις δυσάρεστες συνέπειες από την ύπαρξη δύο (ενόρκων) (αντίθετων) καταθέσεων για το ίδιο γεγονός (πρβλ. *Thomas – Putzo*⁶, § 533 αριθμ. 3). Συνεπώς δεν κωλύεται η εξέταση του αντιδίκου στον δεύτερο βαθμό όταν πρόκειται για άλλα θέματα αποδείξεως ή όταν η ένορκη εξέταση του διαδίκου στην πρωτόδικη δίκη έγινε παρανόμως (έτσι *Μπέης*, άρθρ. 530 III 1 α.β.).

Αν κατά την πρωτόδικη δίκη ο διάδικος ηρνήθη να εξετασθεί (ενόρκως), η εξέταση ή όχι αυτού κατ' έφεση απόκειται στην κρίση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου (άρθρ. 530 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Με βάση τη διάταξη αυτή το δικαστήριο εκτιμά τους λόγους της αρνήσεως του διαδίκου να εξετασθεί (ενόρκως) κατά την πρωτόδικη δίκη (πρβλ. Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 335), κατά τρόπο ώστε να παρεμποδισθεί η με την ενώπιον του εφετείου κατάθεση του διαδίκου ανατροπή της

δυσμενούς από την πρωτόδικη απόφαση γι' αυτόν εκτιμήσεως ως (αδικαιολόγητης) αρνήσεως του (βλ. Σινανιώτη, άρθρ. 480 II).

Ως προς τις ένορκες βεβαιώσεις που ελήφθησαν μετά την συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο πρέπει να λεχθεί ότι κατ' αρχήν αυτές λαμβάνονται υπόψη από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, εκτός αν υπάρχει περίπτωση της § 2 του άρθρ. 529 Κώδ.Πολ.Δικ. Πρέπει όμως να τονιστεί, ότι ο αριθμός των ενόρκων βεβαιώσεων ισχύει και στο εφετείο (νέα άρθρα 421 έως 424 Κώδ.Πολ.Δικ., όπως προστέθηκαν με την § 3 του άρθρου δεύτερου του άρθρου 1 του Ν. 4335/2015).

Πάντως η σημασία της επικλήσεως και προσαγωγής νέων αποδεικτικών μέσων (κατ' άρθρ. 529 Κώδ.Πολ.Δικ.) περιορίζεται στα έγγραφα, την αυτοψία και την πραγματογνωμοσύνη, ενώ ως προς τους μάρτυρες ανακύπτει όταν το δικαστήριο διατάσσει την επανάληψη της συζητήσεως στο ακροατήριο (άρθρ. 254 Κώδ.Πολ.Δικ.) ως και στην περίπτωση που κατά την πρωτόδικη δίκη δεν έλαβε χώρα εξέταση μαρτύρων (Κεραμεύς, Ένδικα Μέσα³, σελ. 84).

Η ανωτέρω αναπτυχθείσα αρχή της ελεύθερης επικλήσεως και προσαγωγής στην κατ' έφεση δίκη νέων αποδεικτικών μέσων είναι προφανές ότι μπορεί να οδηγήσει σε παρέλκυση της δίκης από στρεψόδικους διαδίκους. Για αυτό τίθεται από τον νόμο ασφαλιστική δικλείδα (άρθρ. 529 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), κατά την οποία το δευτεροβάθμιο δικαστήριο μπορεί να αποκρούσει τα το πρώτον ενώπιον αυτού προσαγόμενα αποδεικτικά μέσα ως απαράδεκτα, αν κατά την κρίση του ο διάδικος δεν προσήγαγε αυτά κατά την πρωτόδικη δίκη από πρόθεση στρεψοδικίας ή από βαρεία αμέλεια. Αυτό όμως δεν έχει την έννοια, ότι ο διάδικος επικαλούμενος και προσάγων στην κατ' έφεση δίκη νέα αποδεικτικά μέσα οφείλει να προβάλλει συγχρόνως και τον λόγο της μη προσαγωγής των αποδεικτικών αυτών μέσων στον πρώτο βαθμό. Έτσι, από την το πρώτον στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο προσαγωγή νέων αποδεικτικών μέσων θα δημιουργείτο τεκμήριο προθέσεως στρεψοδικίας ή βαρείας αμέλειας, το οποίο θα είχε ως συνέπεια το βάρος της αποδείξεως του διαδίκου να αποδείξει το αντίθετο, ώστε στη συνέχεια παραδεκτώς να χρησιμοποιήσει τα νέα αποδεικτικά του μέσα (βλ. Δ 8 (1977), σελ. 100 επ. με παρατ. Μπέη).

Όπως και ανωτέρω ελέχθη, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο αν κρίνει παραδεκτή την έφεση, προβαίνει στην εξέταση του παραδεκτού και του βασίμου των λόγων αυτής. Αυτό σημαίνει ότι το δικαστήριο ερευνά κατά πρώτον αν οι προτεινόμενοι ως λόγοι εφέσεως είναι από εκείνους, οι οποίοι κατά νόμο δικαιολογούν την εξαφάνιση ή μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Περαιτέρω

(επί καταφατικής κρίσεως), εξετάζει αν οι λόγοι αυτοί πράγματι συντρέχουν. Για τη διαπίστωση της βασιμότητας αυτής δεν αποκλείεται το κατ' έφεση δικάζον δικαστήριο να προβεί και στη διεξαγωγή αποδείξεων (π.χ. όταν ως λόγος εφέσεως προβάλλονται νέα πραγματικά γεγονότα κατ' άρθρ. 527 Κώδ.Πολ.Δικ.) (βλ. *Μπέη*, άρθρ. 533 II2). Η κρίση της βασιμότητας των λόγων της εφέσεως πρέπει να μην συγχέεται με την βασιμότητα της αγωγής, ζήτημα το οποίο ανακύπτει μετά την παραδοχή της εφέσεως και την εξαφάνιση της εκκαλούμενης αποφάσεως. Πρέπει επίσης να επισημανθεί, ότι επί εφέσεως κατ' ερήμην αποφάσεως δεν απαιτείται να ευδοκιμήσει προηγουμένως λόγος της εφέσεως αλλά αρκεί η τυπική παραδοχή της, διότι η έφεση στην περίπτωση αυτή ενεργεί ως ανατιολόγητη ανακοπή ερημοδικίας (Εφ.Αθ. 683/2008 Ελλ.Δικ. 2008 (49), σελ. 1513, *Νίκας*, Ένδικα Μέσα, σελ. 276 και υποσ. 31). Αν κριθεί, ότι οι λόγοι της εφέσεως είναι अपαράδεκτοι ή απάσιμοι, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προβαίνει σε απόρριψη της εφέσεως ως απαράδεκτης ή απάσιμης αντιστοίχως. Σε αυτή συνεπώς την περίπτωση δεν υφίσταται περιθώριο για το δευτεροβάθμιο δικαστήριο να επιληφθεί της προσβαλλόμενης αποφάσεως (εκτός αν συντρέχει περίπτωση του άρθρ. 523 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), η οποία πλέον καθίσταται τελεσίδικη. Όμως αν το δευτεροβάθμιο δικαστήριο κρίνει ότι το αιτιολογικό της εκκαλούμενης αποφάσεως είναι εσφαλμένο, ενώ το διατακτικό αυτής ορθό, αντικαθιστά τις αιτιολογίες και απορρίπτει την έφεση (άρθρ. 534 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η δυνατότητα αυτή, η οποία παρέχεται από τον νόμο στο δικαστήριο, στηρίζεται στη σκέψη ότι οι αιτιολογίες από έποψη δικαίου εφέσεως δεν αποτελούν ουσιώδες μέρος της αποφάσεως, με την έννοια ότι οι εσφαλμένες (μόνον) αιτιολογίες δεν θεμελιώνουν λόγο εφέσεως. Ως εκ τούτου το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προβαίνει σε αντικατάσταση των εσφαλμένων αιτιολογιών της αποφάσεως αυτεπαγγέλτως (χωρίς ανάγκη υποβολής σχετικής αιτήσεως από μέρους των διαδίκων ή ανάγκης απαντήσεως επί των λόγων της εφέσεως) και θέτει τις κατά την κρίση του ορθές, οι οποίες πάντως πρέπει να απορρέουν από το σκεπτικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως και γενικώτερα το υλικό της δίκης (πρβλ. *Μπέη*, άρθρ. 534 III 2). Έτσι, αν για παράδειγμα αν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την αγωγή ως ουσία απάσιμη, μπορεί το εφετείο να αντικαταστήσει την αιτιολογία αυτή, θέτον αντ' αυτής το νόμω απάσιμο της αγωγής και να απορρίψει την έφεση. Ή αν η απόφαση απορρίπτει την αγωγή δεχομένη εσφαλμένως ότι έλαβε χώρα παραγραφή της αξιώσεως, μπορεί το εφετείο να αντικαταστήσει την αιτιολογία αυτή, θέτον αντ' αυτής την μη γενόμενη δεκτή πρωτοδίκως ένσταση εξοφλήσεως κ.ο.κ.

Πάντως η από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο αντικατάσταση των εσφαλ-

μένων αιτιολογιών της εκκαλούμενης αποφάσεως ευρίσκει τα όρια αυτής εκεί όπου η αιτιολογία είτε επέχει ουσιαστικώς θέση διατακτικού είτε η αντικατάσταση αυτής άγει σε διαφορετικό ως προς το αποτέλεσμα διατακτικό, δηλ. σε διαφορετικής εκτάσεως δεδικασμένο (βλ. και Νίκα, Ένδικα Μέσα, σελ. 279, Μπέη, άρθρ. 534, σελ. 2007, Μπακόπουλου, Ελλ.Δικ. 1992, σελ. 1142· αντιθέτως Δημητρίου, Το αντικείμενο της πολιτικής δίκης κατ' έφεση, 1987, σελ. 181 επ.). Έτσι π.χ. δεν επιτρέπεται η αντικατάσταση της αιτιολογίας με την οποία απορρίπτεται η αγωγή για τυπικούς λόγους, με άλλη η οποία οδηγεί σε απόρριψη της αγωγής για ουσιαστικούς λόγους κ.ο.κ. (βλ. Μπέη, άρθρ. 534 ΙΙΙ 3, Σαμουήλ, ένθ. ανωτ., αριθμ. 553).

Αν ο λόγος της εφέσεως κριθεί βάσιμος, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εξαφανίζει πρώτα την εκκαλούμενη απόφαση (άρθρ. 535 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Στην έννοια της εξαφάνισης της αποφάσεως περιλαμβάνεται τόσο η ολική κατάργηση αυτής όσο και η μεταρρύθμισή της (Σταυρόπουλος, άρθρ. 553, 3γ). Πάντως η έκταση της εξαφάνισης της αποφάσεως καθορίζεται από το αίτημα της εφέσεως σε συνδυασμό με τον γενόμενο δεκτό λόγο εφέσεως (πρβλ. Μπέη, άρθρ. 535 ΙΙΙ 1, άλλως Σαμουήλ, ένθ. ανωτ., αριθμ. 556) και γενικότερα από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα αυτής. Συνεπώς, τα κεφάλαια της αποφάσεως που δεν μεταβιβάζονται στο Εφετείο δεν αποτελούν αντικείμενο της κατ' έφεση δίκης κατά την υπ' αυτού εξέταση της ουσίας της υποθέσεως (ΑΠ 192/98 Ελλ.Δικ. 1998, σελ. 843, Λιακόπουλος, Ελλ.Δικ. 1989, σελ. 256 επ.). Η εξαφάνιση της αποφάσεως σημαίνει κατάργηση όλων των εννόμων συνεπειών αυτής και εξομοίωσή της με την ανύπαρκτη (βλ. σχετικώς Μπέη, άρθρ. 535 ΙΙΙ 3).

Μετά την εξαφάνιση της αποφάσεως λόγω βασιμότητας της κατ' αυτής εφέσεως η διαδικαστική πορεία θα ακολουθήσει μίαν από τις ακόλουθες κατά νόμο δυνατότητες:

Αν μεν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο είχε αποφανθεί ως προς την ουσία της υποθέσεως (δεχθέν ή απορρίψαν ουσία την αγωγή), το δευτεροβάθμιο δικαστήριο κρατεί (υποχρεωτικώς) παρ' αυτό την αγωγή (υπόθεση) και δικάζει αυτή (σε δεύτερο βαθμό) κατ' ουσίαν. Το αυτό ισχύει και όταν το δικαστήριο δεν έκρινε την αγωγή επί της ουσίας, αλλά απέρριψε αυτή ως απαράδεκτη.

Αν η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται λόγω αναρμοδιότητας του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, γίνεται από τον νόμο διάκριση αναλόγως του αν πρόκειται για καθ' ύλην ή για κατά τόπο αναρμοδιότητα αυτού.

Στην πρώτη περίπτωση (της καθ' ύλην αναρμοδιότητας) η υπόθεση παραπέμπεται από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο (υποχρεωτικώς) στο καθ' ύλην αρμό-

διο δικαστήριο. Η απόφαση αυτή του (δευτεροβάθμιου) δικαστηρίου είναι τελεσίδικη και ως εκ τούτου (βλ. άρθρ. 46 Κώδ.Πολ.Δικ.) είναι υποχρεωτική τόσο ως προς την αναρμοδιότητα του παραπέμψαντος όσο και ως προς την αρμοδιότητα του δικαστηρίου, στο οποίο γίνεται η παραπομπή.

Στην περίπτωση της κατά τόπον αναρμοδιότητας, αν κριθεί αρμόδιο άλλο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, υπαγόμενο στην περιφέρεια του δικάζοντος δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, αυτό έχει τη δυνατότητα ή να παραπέμψει την υπόθεση στο αρμόδιο δικαστήριο ή να κρατήσει και να δικάσει αυτή κατ' ουσία.

Ως προς την έκταση της εξουσίας του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου οσάκις αυτό κρατεί κατά τα ανωτέρω παρ' αυτώ την υπόθεση και δικάζει αυτή κατ' ουσία, πρέπει να ληχθούν τα ακόλουθα: Το δικαστήριο, στην περίπτωση αυτή υποκαθιστά (βλ. ΑΠ 921/77 ΝοΒ 724) το πρωτοβάθμιο δικαστήριο στα δικαιώματά του και καθίσταται αρμόδιο να εξετάσει και αποφασίσει ως προς όλα τα πρωτοδίκως υποβληθέντα για οριστική διάγνωση της διαφοράς ζητήματα (ΑΠ 365/78 ΝοΒ 27, σελ. 171) και αν ακόμη δεν επελήφθη αυτών το πρωτόδικο δικαστήριο, κατά παρέκκλιση των άρθρ. 12 και 13 Κώδ.Πολ.Δικ. Με άλλα λόγια, όταν το δευτεροβάθμιο δικαστήριο κρατεί παρ' αυτώ την υπόθεση και δικάζει αυτή κατ' ουσία, το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως δεν περιορίζεται μόνο στις με την έφεση προσβληθείσες διατάξεις της πρωτόδικης αποφάσεως (και συνεπώς η εξουσία του δικαστηρίου δεν περιορίζεται μόνο σε αυτές) αλλά επεκτείνεται και στις μη πρωτοδίκως εξετασθείσες διατάξεις διότι δεν δικάζεται πλέον η έφεση αλλά η αγωγή, η οποία καθίσταται πλέον εκκρεμής στο σύνολό της. Κατ' ακολουθίαν, αν πρόκειται για αγωγή που στηρίζεται σε περισσότερες βάσεις, το δε πρωτοβάθμιο δικαστήριο δεν εξήτασε μερικές από αυτές, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο υποχρεούται να εξετάσει και να κρίνει όλες τις βάσεις της αγωγής, άλλως καθιστά την απόφασή του αναιρετέα (κατ' εξαίρ. 559 αρ. 8 Κώδ.Πολ.Δικ.) (βλ. εκτενώς *Σινανιώτη*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Β', άρθρ. 222, σελ. 158 επ., *Μπέη*, Δ 4, σελ. 221/2, ΑΠ 796/72 ΝοΒ 21, σελ. 177, ΑΠ 998/74 ΝοΒ 23, σελ. 601).

Κατά το άρθρ. 536 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ., το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν μπορεί να εκδώσει επιβλαβέστερη για τον εκκαλούντα απόφαση. Η απαγόρευση αυτή είναι ουσιαστικώς απόρροια της γενικής αρχής του δικονομικού μας δικαίου (άρθρ. 106 Κώδ.Πολ.Δικ.), κατά την οποία το δικαστήριο δεν αποφαινεται (κατά κανόνα) πέραν των από τους διάδικους υποβαλλομένων αιτήσεων. Συνεπώς δεν μπορεί η απόφαση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου να καταστήσει χειρότερη την θέση του εκκαλούντα, εξαφανίζουσα διατάξεις της πρωτόδικης αποφάσεως,

οι οποίες δεν προσεβλήθησαν με την έφεση. Βεβαίως άλλως έχει το πράγμα αν ο εφεσίβλητος άσκησε δική του έφεση ή αντέφεση, διότι τότε υπάρχει αίτημα, ως προς το οποίο αποφαινεται το δικαστήριο. Το νόμω όμως βάσιμο της αγωγής μπορεί να το λάβει υπ' όψη του αυτεπαγγέλτως το δευτεροβάθμιο δικαστήριο και συνεπώς η απόρριψη της αγωγής ως νόμω αβάσιμης δεν αντίκειται στην απαγόρευση του ανωτέρω άρθρου του Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. και Νίκα, Ένδικα Μέσα, σελ. 286 επ, ΑΠ 863/75 Δ 7, σελ. 273, Μπέη, 522 IV).

Με δεδομένο ότι η διάταξη του άρθρ. 536 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. «εφαρμόζεται μόνον όταν το εφετείο πρόκειται να κρίνει αν θα απορρίψει ή θα δεχθεί απλώς την έφεση και θα εξαφανίσει ή θα μεταρρυθμίσει την πρωτόδικη απόφαση» (βλ. Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 78), ρητώς ορίζεται στο άρθρ. 536 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. ότι η απαγόρευση της *reformatio in rejus* δεν ισχύει όταν το δευτεροβάθμιο δικαστήριο μετά την εξαφάνιση της πρωτόδικης αποφάσεως δικάζει την υπόθεση κατ' ουσία. Στην περίπτωση αυτή η επί της αγωγής απόφαση του δικαστηρίου αυτού μπορεί να είναι επιβλαβέστερη για τον εκκαλούντα σε σχέση με την πρωτόδικη απόφαση, αφού πλέον το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δικάζει όχι την έφεση αλλά την αγωγή.

Ως γνωστό επί αναγκαστικής ομοδικίας η από έναν εκ των ομοδίκων άσκηση ένδικων μέσων (συνεπώς και εφέσεως) επάγεται αποτελέσματα και για τους λοιπούς (μη εκκαλέσαντες) ομοδίκους (άρθρ. 76 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Ανάλογη ρύθμιση δεν ισχύει για τους απλούς ομοδίκους. Ως προς τους τελευταίους ορίζεται μόνον ότι αν περισσότεροι (απλοί ομόδικοι) ηττήθησαν με την ίδια απόφαση και για τους ίδιους λόγους και ένας μόνο ήσκησε έφεση, η δεχόμενη αυτήν απόφαση ισχύει και υπέρ των μη εκκαλέσαντων ομοδίκων, εφ' όσον αυτοί δεν απεδέχθησαν την πρωτόδικη απόφαση (άρθρ. 537 Κώδ.Πολ.Δικ.). Πρόκειται δηλ. περί επεκτάσεως των υποκειμενικών ορίων της αποφάσεως (η οποία εκδίδεται επί της ουσίας) από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες λαμβάνει χώρα η επωφελής επέκταση του δεδικασμένου και στους απλούς ομοδίκους είναι οι ακόλουθες:

α) Οι περισσότεροι ομόδικοι πρέπει να ηττήθησαν με την ίδια απόφαση. Αν ηττήθησαν με χωριστή (διαφορετική) απόφαση (π.χ. ωρισμένοι με ερήμην και έτεροι με απόφαση κατ' αντιμωλία), δεν εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρ. 537 Κώδ.Πολ.Δικ. Ηττηθέντες είναι όχι μόνο οι ομόδικοι στην παθητική ομοδικία, όταν γίνεται κατ' αυτών δεκτή η αγωγή, αλλά και οι ομόδικοι στην ενεργητική

ομοδικία, σε περίπτωση απορρίψεως της αγωγής τους (Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 342).

β) Πρέπει οι μη εκκαλέσαντες απλοί ομόδικοι να ηττήθησαν για τους ίδιους λόγους, για τους οποίους και ο ασκήσας την έφεση ομόδικός τους. Σε περίπτωση ήττας βάσει διαφορετικών (μερικώς ή ολικώς) λόγων δεν συντρέχει η ανωτέρω προϋπόθεση.

γ) Οι μη εκκαλέσαντες απλοί ομόδικοι πρέπει να μην απεδέχθησαν την πρωτόδικη απόφαση. Η αποδοχή της αποφάσεως μπορεί να γίνει καθ' οιονδήποτε τρόπο. Βεβαίως δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι «δεν εφαρμόζεται το άρθρ. 537 αν οι άλλοι απλοί ομόδικοι άφησαν να περάσει άπρακτη η προθεσμία της εφέσεως» (έτσι όμως *Μπέης*, άρθρ. 537 ΙΙΙ 6). Διότι η συναγωγή αποδοχής της αποφάσεως από τον λόγο αυτό αντιφάσκει ευθέως στο γράμμα και τον σκοπό της διατάξεως αυτής, η οποία θέτει ως προϋπόθεση ότι ο ένας από τους απλούς (και όχι εκείνοι υπέρ των οποίων ετέθη η διάταξη) ομοδίκων άσκησε έφεση. Για τον ίδιο λόγο δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής η διάταξη και όταν οι άλλοι ομόδικοι άσκησαν έφεση και αν αυτή δεν είχε συζητηθεί κατά τον χρόνο κατά τον οποίο εξεδόθη η απόφαση επί της εφέσεως του άλλου ομοδίκου, ή έλαβε χώρα παραίτηση από το δικόγραφο αυτής ακόμη και αν απερρίφθη αυτή για τυπικούς λόγους, όχι όμως για ουσιαστικούς (βλ. *Νίκα*, *Ένδικα Μέσα*, σελ. 292, *Κεραμέως – Κονδύλη – Νίκα – Μαργαρίτη*, άρθρ. 537 αριθ. 2, σελ. 965, *Μπέη*, άρθρ. 537, σελ. 2015).

Γ. Ως προς την αναψηλάφηση

Ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 548 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 άρθρο τρίτο του Ν. 4335/2015), σε σχέση με τη διαδικασία η οποία πρέπει να τηρείται στην κατ' αναψηλάφηση δίκη, ορίζει ότι εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρ. 227, 233 έως 268, 271 έως 312, 524 § 1 εδάφ. β επ. έως 534 και 591 § 4 αυτού. Πρόκειται βασικώς για τη διαδικασία η οποία τηρείται στο πρωτοδικείο, συμπληρούμενη ως προς ωρισμένα σημεία με τα επί της διαδικασίας της κατ' έφεση δίκης ισχύοντα. Ειδικότερα:

α) Ως προς τη συζήτηση στο ακροατήριο, την διαδικασία και επανάληψη της δίκης, την κατάργηση και περάτωση αυτής, ως και την απόφαση ισχύουν οι γενικές διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ. Το αυτό ισχύει και ως προς την απόδειξη (ως συνάγεται εκ της εις το άρθρ. 529 παραπομπής του άρθρ. 548 Κώδ.Πολ.Δικ.).

β) Αν οι διάδικοι είναι (δικονομικώς) παρόντες, η συζήτηση της αναψηλαφή-

σεως χωρεί κατ' αντιμωλία. Τουναντίον αν είναι δικονομικώς απών ένας από τους διαδίκους της κατ' αναψηλάφηση δίκης χωρεί κατ' ερήμην διαδικασία. Γενικώς μπορεί να επαναληφθεί εδώ, ότι επί ερημοδικίας του ασκούντα την αναψηλάφηση, η αναψηλάφηση απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη. Αν πάλι ο αντίδικος του ασκούντα την αναψηλάφηση δεν εμφανισθεί ή εμφανισθείς δεν μετάσχει προσηκόντως στη συζήτηση, η διαδικασία βαίνει ως αν ήταν παρών. Βεβαίως και εδώ εφαρμόζεται το άρθρ. 271 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. αν το δικαστήριο κατ' εφαρμογή της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως εξετάσει αυτεπαγγέλτως και διαπιστώσει ότι ο μη εμφανισθείς αντίδικος δεν εκλητεύθη εμπροθέσμως και νομίμως.

Τέλος, ως προς το εφαρμοστέο δίκαιο από το μετ' αναψηλάφηση δικάζον δικαστήριο, το παραδεκτό νέων αιτήσεων και την άσκηση ανταγωγής ενώπιον αυτού, την δυνατότητα μεταβολής της βάσεως του αντικειμένου και του αιτήματος της αγωγής, το παραδεκτό της προβολής νέων πραγματικών ισχυρισμών, την επίκληση και προσαγωγή νέων αποδεικτικών μέσων και την άσκηση παρεμβάσεως ισχύουν τα ως προς την έφεση ανωτέρω εκτεθέντα. Ως προς τις προτάσεις προβλέπεται ότι αυτές κατατίθενται έως την έναρξη της συζήτησης και η προσθήκη σε αυτές έως τη δωδέκατη ώρα της τρίτης εργάσιμης ημέρας μετά τη συζήτηση κατά τη ρητή παραπομπή στο άρθρ. 524 § 1 εδαφ. β' Κώδ.Πολ.Δικ., εκτός αν η αναψηλάφηση στρέφεται κατά αποφάσεως ερήμην, οπότε πρέπει να κατατίθενται προ εκατό ημερών, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 237 Κώδ.Πολ.Δικ. (βλ. και *Νίκα*, *Ένδικο Μέσα*, σελ. 338).

Το δικαστήριο της κατ' αναψηλάφηση δίκης εξετάζει κατά πρώτον το παραδεκτό της αναψηλαφήσεως (άρθρ. 549, 548, 533 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αν ελλείπει μία των ειδικών προϋποθέσεων του παραδεκτού της αναψηλαφήσεως, και προπαντός αν η αναψηλάφηση δεν ησκήθη εμπροθέσμως και κατά τις νόμιμες διατυπώσεις, το δικαστήριο την απορρίπτει (και αυτεπαγγέλτως) ως απαράδεκτη.

Το δικαστήριο, αν κρίνει παραδεκτή την αναψηλάφηση, προβαίνει στην εξέταση του παραδεκτού και του βάσιμου των λόγων αυτής. Αυτό σημαίνει ότι το δικαστήριο ερευνά κατά πρώτον, αν οι προβαλλόμενοι λόγοι είναι από εκείνους οι οποίοι κατά νόμον (βλ. ανωτ.) συνιστούν λόγους αναψηλαφήσεως και δικαιολογούν την εξαφάνιση ή μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Περαιτέρω (επί καταφατικής κρίσεως), εξετάζει αν οι λόγοι αυτοί πράγματι συντρέχουν. Για τη διαπίστωση αυτής της βασιμότητας δεν αποκλείεται το κατ' αναψηλάφηση δικάζον δικαστήριο να προβεί και σε διεξαγωγή αποδείξεων (π.χ. όταν ως λόγος αναψηλαφήσεως προβάλλεται ο του άρθρ. 544 αριθμ. 7 και πρέ-

πει να αποδειχθούν τα πραγματικά γεγονότα τα οποία στηρίζουν την ανώτερη βία κ.ο.κ.). Η κρίση της βασιμότητας των λόγων της αναψηλαφήσεως δεν πρέπει να συγχέεται με τη βασιμότητα της αγωγής, ζήτημα το οποίο ανακύπτει μετά την παραδοχή της αναψηλαφήσεως και την εξαφάνιση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Αν κριθεί ότι οι λόγοι της αναψηλαφήσεως είναι απαράδεκτοι ή αβάσιμοι το δικαστήριο προβαίνει σε απόρριψη της αναψηλαφήσεως ως απαράδεκτης ή αβάσιμης αντιστοίχως (άρθρ. 549 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Στην περίπτωση συνεπώς αυτή δεν υπάρχει περιθώριο για το δικαστήριο αυτό να επιληφθεί της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Ουχ ήττον όμως αν το δικαστήριο κρίνει ότι το αιτιολογικό της εκκαλουμένης (προσβαλλόμενης) αποφάσεως είναι εσφαλμένο ενώ το διατακτικό αυτής ορθό, αντικαθιστά τις αιτιολογίες και απορρίπτει την αναψηλάφηση (άρθρ. 548, 534 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η δυνατότητα αυτή, η οποία παρέχεται από τον νόμο στο δικαστήριο στηρίζεται στη σκέψη, ότι οι αιτιολογίες, από έποψη δικαίου ενδίκων μέσων, δεν αποτελούν ουσιώδες μέρος της αποφάσεως με την έννοια, ότι οι εσφαλμένες (μόνον) αιτιολογίες δεν αποτελούν σφάλμα, το οποίο θεμελιώνει λόγο αναψηλαφήσεως. Ως εκ τούτου, το δικαστήριο προβαίνει σε αντικατάσταση των εσφαλμένων αιτιολογιών της αποφάσεως αυτεπαγγέλτως και θέτει τις κατά την κρίση του ορθές, αλλά πάντοτε στο πλαίσιο του σκεπτικού της προσβαλλόμενης αποφάσεως και γενικώτερα του υλικού της δίκης.

Πάντως και εδώ η από το δικαστήριο αντικατάσταση των εσφαλμένων αιτιολογιών της προσβαλλόμενης αποφάσεως ευρίσκει τα όρια αυτής εκεί όπου η αιτιολογία είτε επέχει ουσιαστικώς θέση διατακτικού είτε η αντικατάσταση αυτής άγει σε διαφορετικό ως προς το αποτέλεσμα διατακτικό.

Αν ο λόγος της αναψηλαφήσεως κριθεί παραδεκτός και βάσιμος, το δικαστήριο δέχεται την αναψηλάφηση και εξαφανίζει την προσβαλλόμενη απόφαση (άρθρ. 549 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Στην έννοια της εξαφανίσεως της αποφάσεως περιλαμβάνεται τόσο η ολική κατάργηση αυτής όσο και η εν μέρει. Πάντως η έκταση της εξαφανίσεως της αποφάσεως καθορίζεται από το αίτημα της αναψηλαφήσεως σε συνδυασμό με τον γενόμενο δεκτό λόγο αναψηλαφήσεως. Η εξαφάνιση της αποφάσεως σημαίνει κατάργηση όλων των έννομων συνεπειών αυτής και εξομοίωσή της με την ανύπαρκτη.

Μετά την εξαφάνιση (εν όλω ή εν μέρει) της αποφάσεως το δικαστήριο εξετάζει την ουσία της υποθέσεως εντός των με την αναψηλάφηση καθοριζομένων ορίων. Πρέπει να σημειωθεί ότι κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. το δικαστήριο προβαίνει σε σύγχρονη συζήτηση του παραδεκτού και βασίμου των λόγων της αναψηλα-

φήσεως και της ουσίας της υποθέσεως, εκδίδον μία απόφαση, χωρίς την ανάγκη υπάρξεως σχετικής συμφωνίας των διαδικών για αυτό όπως απητείτο κατά το προϊσχύον δίκαιο. Βεβαίως δεν κωλύεται το δικαστήριο, αν θεωρεί ότι είναι δυσχερής η εκδίκαση της ουσίας της υποθέσεως, να εκδώσει κεχωρισμένως απόφαση για τους λόγους της αναψηλαφήσεως και να αναβάλει την ως προς την ουσία της υποθέσεως συζήτηση· πρέπει όμως να δικαιολογήσει επαρκώς την αναβολή αυτή (Σχεδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 274). Το δικαστήριο δεν κωλύεται δικάζον την ουσία της υποθέσεως να εκδώσει δυσμενέστερη σε σύγκριση με την προσβαλλόμενη απόφαση για τον αιτούντα την αναψηλάφηση.

Αν η αναψηλάφηση εγένετο δεκτή για τον λόγο, ότι εξεδόθησαν αντιφάσκουσες μεταξύ τους αποφάσεις (άρθρ. 544 αριθμ. 1 Κώδ.Πολ.Δικ.), το δικαστήριο εξαφανίζει την (προσβληθείσα) τελευταία απόφαση (άρθρ. 549 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι η μετ' αναψηλάφηση ως προς την ουσία εκδιδόμενη απόφαση δεν ισχύει και υπέρ των μη ασκησάντων αναψηλάφηση απλών ομοδίκων, καθ' όσον δεν έχει εδώ εφαρμογή η στην έφεση ισχύουσα διάταξη του άρθρ. 537 Κώδ.Πολ.Δικ., στο οποίο δεν παραπέμπει το άρθρ. 548 Κώδ.Πολ.Δικ. (ως προς τους αναγκαίους ομοδίκους, βλ. άρθρ. 76 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Δ. Ως προς την αναίρεση

1. Στην διαδικασία της κατ' αναίρεση δίκης **εφαρμόζονται κατά βάση οι διατάξεις του Β' βιβλίου του Κώδ.Πολ.Δικ.** οι οποίες ρυθμίζουν τα της συζητήσεως στο ακροατήριο της τακτικής διαδικασίας ενώπιον των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων. Συγκεκριμένως κατ' άρθρ. 573 Κώδ.Πολ.Δικ. εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρ. 233-236 Κώδ.Πολ.Δικ.

Οι λοιπές διατάξεις του Β' βιβλίου του Κώδ.Πολ.Δικ. δεν εφαρμόζονται στην διαδικασία ενώπιον του Αρείου Πάγου, είτε διότι καλύπτονται από αντίστοιχες ειδικές ρυθμίσεις, οι οποίες αναφέρονται στην αναίρεση (π.χ. άρθρ. 570, 574, 575, 576 Κώδ.Πολ.Δικ.) είτε διότι δεν μπορεί να τύχουν εφαρμογής στην διαδικασία αυτή, διότι προσιδιάζουν μόνον στα ουσιαστικά δικαστήρια (βλ. *Μπέη*, άρθρ. 573, σελ. 2377).

Από τις λοιπές διατάξεις του Κώδ.Πολ.Δικ. (και μάλιστα τις γενικές διατάξεις των άρθρ. 1-200 αυτού, αν και αυτές δεν αναφέρονται στο άρθρ. 573 Κώδ.Πολ.Δικ.) δεν αποκλείεται η εφαρμογή τους και στην αναιρετική διαδικασία, εφ' όσον δεν αντίκεινται στην φύση της διαδικασίας αυτής. Έτσι π.χ. δεν μπορεί να έχουν

εφαρμογή εδώ οι διατάξεις περί προσεπικλήσεως (διότι με αυτές εισάγονται ουσιαστικά ζητήματα) ή κυρίας παρεμβάσεως ή οι περί αποδείξεως διατάξεις κ.ο.κ., ενώ εφαρμόζονται οι διατάξεις, οι οποίες αφορούν τις διαδικαστικές πράξεις ή τα παρεμπίπτοντα ζητήματα ή την προσβολή το πρώτον ενώπιον του ΑΠ προσαχθέντος εγγράφου (βλ. *Καλαβρού, Η αναίρεση*², σελ. 640/641). Ειδικότερα **ως προς την δυνατότητα διεξαγωγής αποδείξεων ενώπιον του ΑΠ** θα πρέπει να γίνει δεκτό, ότι ως προς τα θέματα τα αναγόμενα στο παραδεκτό της αναιρέσεως ή την διαπίστωση του εφαρμοστέου αλλοδαπού δικαίου ή εθίμου ισχύει η ελεύθερη απόδειξη, σύμφωνα με την οποία ο ΑΠ δεν δεσμεύεται από τους κανόνες περί αποδείξεως του Κώδ.Πολ.Δικ. ούτε ως προς την διαδικασία ούτε ως προς τα αποδεικτικά μέσα αλλά μπορεί να χρησιμοποιήσει κατά την κρίση του κάθε πρόσφορο μέσο (βλ. σχετικώς *Δελγκωστόπουλου – Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', άρθρ. 8, σελ. 51). Δεν είναι εξ άλλου νομικά επιτρεπτή στην αναιρετική διαδικασία η παραίτηση από το δικόγραφο και το δικαίωμα της αγωγής (ΟΛΑΠ 38/96 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 41). Ζήτημα εγεννήθη **ως προς την πρόσθετη παρέμβαση** εκ του γεγονότος ότι στο άρθρ. 573 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν μνημονεύεται και το άρθρ. 80 Κώδ.Πολ.Δικ. Γίνεται δεκτό (*Μπέης*, άρθρ. 573, σελ. 2376/7, ΑΠ 213/78 ΝοΒ 27, σελ. 48) ότι είναι επιτρεπτή η πρόσθετη παρέμβαση ενώπιον του ΑΠ, διότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με την δυνατότητα η οποία παρέχεται (από το άρθρ. 556 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) στον προσθέτως παρεμβαίνοντα να ασκήσει αυτοτελή αναίρεση. Υποστηρίζεται όμως και η αντίθετη άποψη (έτσι *Σούρλας, Η αναίρεσις*, σελ. 173/174, *Σταυρόπουλος*, Ερμηνεία, άρθρ. 591 4δ, σελ. 829, *Θεοδωρόπουλος*, άρθρ. 573 αριθ. 2, ΟΛΑΠ 387/69 ΝοΒ 17, σελ. 683 με αντίθετη σημείωση *Κ. Παπαδημητρίου*) και αυτό λόγω της φύσεως και του χαρακτήρα της αναιρετικής δίκης. Πιστεύουμε, ότι ορθότερη είναι η θέση η επιτρέπουσα την πρόσθετη παρέμβαση ενώπιον του Αρείου Πάγου (βλ. ΑΠ 21/85 ΝοΒ 33, σελ. 14, ΟΛΑΠ 1/98 Δ 29, σελ. 747 επ. με παρ. *Μπέη*, 28/97 Ελλ.Δικ. 38, σελ. 1519, 38/97 Ελλ.Δικ. 39, σελ. 55). Το επιχείρημα από το άρθρ. 556 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. της απόψεως της Ολομέλειας δεν είναι πειστικό, καθ' όσον το παρεχόμενο εκεί δικαίωμα αναιρέσεως δεν αφορά τρίτον, αφού ο παρεμβαίνων έχει με την παρέμβασή του καταστεί έστω και πρόσθετος διάδικος. Το επιτρεπτό όμως της πρόσθετης παρεμβάσεως προκύπτει από την ρητή διάταξη του άρθρ. 80 Κώδ.Πολ.Δικ., το οποίο ορίζει, ότι ο έχων έννομο συμφέρον τρίτος έχει δικαίωμα να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση μέχρι την έκδοση αμετάκλητης αποφάσεως (βλ. *Δελγκωστόπουλου – Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Α', άρθρ. 81 II, σελ. 233). Η διάταξη αυτή δεν μπορεί να παρακαμφθεί με το επιχείρημα, ότι η πρόσθετη παρέμβαση αντιτίθεται στον χαρακτή-

ρα της αναιρετικής δίκης, διότι από πουθενά δεν προκύπτει, ότι η παρεχόμενη στον κύριο διάδικο βοήθεια του προσθέτως παρεμβαίνοντα είναι ανεπιθύμητη για το δίκαιο στην αναιρετική διαδικασία (Μπέης, άρθρ. 557, σελ. 2376).

Η επ' ακροατηρίου συζήτηση της υποθέσεως ενώπιον του ΑΠ είναι προφορική. Αρχίζει μετά την εκφώνηση της υποθέσεως, ακολούθως δε αγορεύουν οι πληρεξούσιοι του αναιρεσείοντα, του αναιρεσίβλητου και των άλλων διαδίκων.

Τα της αναβολής της υποθέσεως ρυθμίζει το άρθρ. 575 Κώδ.Πολ.Δικ. Κατ' αυτό ο **ΑΠ μπορεί να αναβάλει την συζήτηση της υποθέσεως μία φορά** μόνον σε μεταγενέστερη δικάσιμο, η οποία ορίζεται αμέσως με επισημείωση στο πινάκιο. Η αναβολή παρέχεται κατόπιν αιτήσεως ενός των διαδίκων ή και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο, σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει στα δικαστήρια της ουσίας (άρθρ. 241 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η παροχή της αναβολής είναι κατ' αρχήν δυννητική για το δικαστήριο.

Αν δοθεί αναβολή δεν είναι αναγκαίο να γίνει κλήτευση των διαδίκων για την νέα δικάσιμο και αν ακόμη ένας από αυτούς δεν έχει παραστεί κατά την αναβολή· αρκεί να είχε κλητευθεί νομίμως κατά την συζήτηση, η οποία ανεβλήθη (ΑΠ 103/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 776 επ., 855/72 Αρχ. Νομ. 24, σελ. 214, 802/73 ΝοΒ 22, σελ. 317, Μπέης, ένθ. ανωτ.). Η άποψη αυτή δυσκόλως συμβιβάζεται με την ρητή (κατ' άρθρ. 575 εδ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) εφαρμογή και στην αναβολή συζητήσεως της αναιρέσεως των εδ. γ' και δ' της § 3 του άρθρ. 226 Κώδ.Πολ.Δικ. Στην περίπτωση αυτεπάγγελτης όμως από το δικαστήριο αναβολής της συζητήσεως απαιτείται κλήτευση του απολειπόμενου κατά την συζήτηση της αναβολής διαδίκου και αυτό «ίνα μη παγιδευόμενος στερηθή του δικαιώματος ακροάσεως, τυγχάνοντας ήδη και συνταγματικής κατοχυρώσεως διά του άρθρου 21 § 1 του ισχύοντος Συντάγματος» (ΟΛΑΠ 1689/83 Δ 15, σελ. 319 επ., με κριτικές παρατηρήσεις Σ. Βλαστού, Καλαβρός, ένθ. ανωτ., σελ. 6563).

Τα της ερημοδικίας στην ενώπιον του δικαστηρίου του ΑΠ διαδικασία ρυθμίζει το άρθρ. 576 Κώδ.Πολ.Δικ. Συγκεκριμένως, αν ο διάδικος με επιμέλεια του οποίου γίνεται η συζήτηση της αναιρέσεως δεν εμφανισθεί ή και αν εμφανισθεί δεν μετάσχει με τον τρόπο που ορίζει ο νόμος σε αυτή, ο ΑΠ συζητεί την υπόθεση ως αν ήσαν παρόντες όλοι οι διάδικοι (άρθρ. 576 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Προϋπόθεση εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων είναι η κλήση των διαδίκων από τον επισπεύδοντα την συζήτηση μέσα στην από τον νόμο (άρθρ. 568 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) τασσόμενη προθεσμία. Ο ΑΠ εξετάζει αυτεπαγγέλτως, αν ο αντίδικος εκκλητεύη νομίμως και εμπροθέσμως. Αν η κλήση για την συζήτηση δεν

επεδόθη καθόλου ή δεν επεδόθη νομίμως και εμπροθέσμως ο ΑΠ κηρύσσει απαράδεκτη την συζήτηση και η υπόθεση επαναφέρεται (για συζήτηση) με νέα κλήτευση, αφού τηρηθεί πάντοτε η προθεσμία του άρθρ. 568 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ. Βεβαίως αν οι μη κλητευθέντες διάδικοι προσήλθαν κατά την συζήτηση της αναιρέσεως, η έλλειψη κλητεύσεως καλύπτεται όπως και το σχετικό απαράδεκτο. Αν στην κατ' αναίρεση δίκη μετέχουν περισσότεροι διάδικοι πρέπει να καλούνται όλοι στην συζήτηση από τον επισπεύδοντα την συζήτηση. Αυτό ανεξαρτήτως από το αν πρόκειται για απλή ή αναγκαστική ομοδικία. Αν οι αναιρεσείοντες είναι πλείονες και δεν εκλητεύθησαν ωρισμένοι από τον επισπεύδοντα αναιρεσείοντα είναι απαράδεκτη η συζήτηση ως προς όλους τους διαδίκους (ΟΛΑΠ 18/96 ΝοΒ 45, σελ. 437, 23/96 ΝοΒ 45, σελ. 442, 36/97 ΝοΒ 46, σελ. 624). Αν δεν εκλητεύθη ένας από αυτούς η συζήτηση κηρύσσεται απαράδεκτη ως προς όλους. Εφ' όσον εγένετο νόμιμη κλήτευση των διαδίκων ο ΑΠ συζητεί την υπόθεση ως αν αυτοί ήσαν παρόντες, έστω και αν δεν ενεφανίσθησαν οι κλητευθέντες ή δεν παρέστησαν προσηκόντως. Αυτό σημαίνει, ότι η εκδοθησόμενη απόφαση δεν θα είναι ερήμην και συνεπώς δεν θα επιτρέπεται κατ' αυτής ανακοπή ερημοδικίας, πράγμα το οποίο ρητώς ορίζεται και στο άρθρ. 576 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ. Αν ο πληρεξούσιος του αναιρεσείοντα δεν αποδεικνύει την ύπαρξη της πληρεξουσιότητας, θεωρείται μεν ότι δεν παρίσταται, αλλά στην περίπτωση αυτή δεν εφαρμόζεται και η διάταξη του άρθρ. 576 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. (Καλαβρός, Η αναίρεση², σελ. 657). Κατά το άρθρ. 576 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. σε περίπτωση απλής ομοδικίας, αν κάποιος από τους ομοδίκους δεν εκπροσωπηθεί από πληρεξούσιο δικηγόρο, η υπόθεση χωρίζεται: Ως προς μεν τους εκπροσωπούμενους χωρεί νομίμως, ενώ ως προς τον άλλο η συζήτηση κηρύσσεται απαράδεκτη.

Η επί της αναιρέσεως συζήτηση χωρεί κατά νόμο (άρθρ. 577 Κώδ.Πολ.Δικ.) σε δύο στάδια. Κατά πρώτον το δικαστήριο συζητεί (ερευνά) το παραδεκτό της αναιρέσεως και μετά αυτό εξετάζει το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων αναιρέσεως. Από την διατύπωση του νόμου, θα μπορούσε να υποθέσει κανείς, ότι ο ΑΠ πρώτον αποφαινεται για το παραδεκτό της αναιρέσεως και μετά (αφού δηλ. κρίνει το παραδεκτό αυτής) προβαίνει στην συζήτηση του παραδεκτού και βάσιμου των λόγων αναιρέσεως. Όμως κάτι τέτοιο δεν συμβαίνει. Η συζήτηση και απόφαση του ΑΠ είναι ενιαία και μόνον από έποψη σειράς συζητήσεως προηγείται η εξέταση του παραδεκτού της αναιρέσεως.

Αν ο ΑΠ κρίνει νόμιμη και παραδεκτή την αναίρεση προβαίνει στην εξέταση του παραδεκτού των λόγων αυτής (άρθρ. 577 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Απαράδεκτο

είναι οι λόγοι αναιρέσεως στις περιπτώσεις του άρθρ. 562 §§ 1, 2 και 3 Κώδ.Πολ. Δικ. ή όταν είναι αόριστοι (βλ. και άλλες περιπτώσεις σε Κεραμέως –Νίκα – Κονδύλη – *Μαργαρίτη*, άρθρ. 559, σελ. 999). Αν οι λόγοι είναι παραδεκτοί, το δικαστήριο εξετάζει την βασιμότητα αυτών, το αν δηλ. τα προβαλλόμενα στην αίτηση περιστατικά πληρούν τους από τα άρθρ. 559 και 560 Κώδ.Πολ.Δικ. προβλεπόμενους και προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως. **Το δικαστήριο εξετάζει την βασιμότητα όλων των προβαλλόμενων λόγων αναιρέσεως και αν ακόμη ο πρώτος λόγος ήθελε κριθεί βάσιμος**, διότι αυτό έχει σημασία για την έκταση της συζητήσεως της υποθέσεως από το δικαστήριο της παραπομπής κατ' άρθρ. 581 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. (*Μπέης*, άρθρ. 577, σελ. 2382, βλ. όμως ΑΠ 566/95 αδημ.). Κατά την έρευνα του βάσιμου των λόγων αναιρέσεως πρέπει να σημειωθεί, ότι ως προς το **ουσιαστικό δίκαιο** εφαρμόζεται το **κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως ισχύον δίκαιο**. Το αυτό θα πρέπει να ληχθεί και ως προς το **δικονομικό δίκαιο** σε σχέση με τους δικονομικούς λόγους αναιρέσεως, διότι και ως προς αυτούς ισχύουν οι αυτές σκέψεις, οι οποίες διατυπώθηκαν και για μη εφαρμογή του μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης αποφάσεως δικαίου.

Οι λόγοι αναιρέσεως, όπως ελέγχθη και ανωτέρω, ανάγονται στην προσβολή είτε του ουσιαστικού δικαίου είτε ωρισμένων δικονομικών διατάξεων. Το αν έλαβε χώρα τέτοια προσβολή προκύπτει πρωτίστως από το διατακτικό της αποφάσεως. **Είναι εξ άλλου ενδεχόμενο να διαπιστώνεται ωρισμένη παράβαση κανόνα δικαίου όμως το διατακτικό της αποφάσεως να είναι ορθό**. Εν όψει μιας τέτοιας καταστάσεως το άρθρ. 578 Κώδ.Πολ.Δικ. ορίζει, ότι αν το αιτιολογικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως κρίνεται εσφαλμένο αλλά το διατακτικό αυτής ορθό, ο ΑΠ απορρίπτει την αναίρεση θεωρώντας την απόφαση ορθή «ει και δι' άλλους λόγους». Στην περίπτωση αυτή ο ΑΠ δεν προβαίνει σε αντικατάσταση των αιτιολογιών (σε αντίθεση με την διάταξη του άρθρ. 534 Κώδ.Πολ.Δικ. ως προς την έφεση) (βλ. και Πρακτ. Αναθ. Επιτροπής, σελ. 636) και τούτο λόγω του ακυρωτικού χαρακτήρα του ΑΠ, ο οποίος δεν θα πρέπει χωρίς λόγο να επεμβαίνει στο περιεχόμενο της προσβαλλόμενης αποφάσεως, αφού απορρίπτει την αναίρεση (βλ. *Νίκα*, Το έννομο συμφέρον, σελ. 148, σημ. 196, πρβλ. *Κανίνια*, Δ 13, σελ. 853). Θα πρέπει από την αρχή να τονισθεί, ότι το αιτιολογικό της αποφάσεως στην προκειμένη περίπτωση δεν ταυτίζεται με τις αιτιολογίες της αποφάσεως, οι οποίες ανάγονται στην ελάχιστο πρόταση του νομικού συλλογισμού και η έλλειψη ή η ανεπάρκεια ή αντιφατικότητα των οποίων συνιστά λόγον αναιρέσεως κατ' άρθρ. 559 αριθμ. 19 Κώδ.Πολ.Δικ. Ως **«αιτιολογικό» εν προκειμένω νοείται η νομική αιτία** δηλ. η διάταξη του νόμου, η οποία αποτελεί την μείζονα

πρόταση του δικανικού συλλογισμού του δικαστή (Ψωμάς, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας II, σελ. 264, ΟΛΑΠ 30/98, Ελλ.Δικ. 39, σελ. 1259 επ., βλ. σχετικώς και Σινανιώτη, Η αναίρεση², σελ. 318 επ.).

Η αντικατάσταση της αιτιολογίας γενικώς λαμβάνει χώρα στις περιπτώσεις εκείνες, κατά τις οποίες **από την γενομένη δεκτή στην απόφαση νομική αιτία δημιουργείται ευρύτερο δυσμενές δεδικασμένο για τον αναιρεσείοντα**. Πότε συμβαίνει αυτό είναι ζήτημα το οποίο κρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση (βλ. σχετικώς Σινανιώτη, Η αναίρεση², ένθ. ανωτ. Καλαβρού, ένθ. ανωτ., σελ. 685 επ., Μπαμπινιώτη, Η αντικατάσταση των αιτιολογιών, σελ. 191 επ.).

Εφ' όσον συντρέχουν, οι ανωτέρω προϋποθέσεις ο ΑΠ προβαίνει στην αναίρεση της αποφάσεως ως προς την εσφαλμένη αιτιολογία και αντικαθιστά αυτή με την ορθή. Καμμία περαιτέρω διαδικασία δεν λαμβάνει χώρα, αφού έτσι πραγματοποιείται ο σκοπός για τον οποίο ετέθη η διάταξη του άρθρ. 578 Κώδ.Πολ.Δικ. και η οποία αποβλέπει στην εξυπηρέτηση των συμφερόντων του αναιρεσείοντα (πρβλ. ΟΛΑΠ 25/01, Ελλ.Δικ. 43, σελ. 92 επ., ΑΠ 448/05, Ελλ.Δικ. 48, σελ. 132 και Κεραμέως – Νίκα – Κονδύλη – Μαργαρίτη, άρθρ. 578, σελ. 1076).

Η απόφαση του ΑΠ είτε δέχεται την αίτηση αναιρέσεως είτε απορρίπτει αυτήν. Στην περίπτωση απορρίψεως της αναιρέσεως η προσβληθείσα απόφαση διατηρεί το κύρος της και καθίσταται αμετάκλητη. Αυτό σημαίνει, ότι η απόφαση τόσο κατά τον χρόνον της εκκρεμούσης αναιρέσεως όσον και μετά την απόρριψη αυτής από τον ΑΠ διατηρεί τις συνέπειες της κυρίως δε το ουσιαστικό δεδικασμένο και την εκτελεστότητά της. Αν είχε λάβει χώρα βάσει αυτής εκτέλεση, αυτή διατηρεί την ισχύ της. Τυχόν διαταχθείσα αναστολή εκτελέσεως κατ' άρθρ. 565 Κώδ.Πολ.Δικ. καταργείται μόλις εκδοθεί η απορριπτική απόφαση. Αν η αναστολή διετάχθη με τον όρο παροχής ανάλογης εγγυήσεως, ως προς την επιστροφή αυτής θα ισχύσουν οι διατάξεις του άρθρ. 168 Κώδ.Πολ.Δικ. Τα ανωτέρω ισχύουν ανεξαρτήτως από τον λόγο απορρίψεως της αναιρέσεως, δηλ. τόσο σε περίπτωση απορρίψεως αυτής ως απαράδεκτης όσο και ως αβάσιμης. Με το αμετάκλητο η απόφαση δεν υπόκειται πλέον σε κανένα ένδικο μέσο πλέον, αναπτύσσει δε και τις συνέπειες εκείνες, τις οποίες ο νόμος σε ειδικές περιπτώσεις συνάπτει με το αμετάκλητο.

Αν ο ΑΠ κάνει δεκτή την αναίρεση και αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, οι διάδικοι επανέρχονται στην κατάσταση, που ευρίσκοντο πριν από την αναιρεθείσα απόφαση (άρθρ. 579 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αυτό βασικώς και πρωτίστως σημαίνει, ότι η προσβληθείσα απόφαση εξομοιώνεται με ανύπαρκτη απόφαση.

Η διαπίστωση αυτή έχει σημασία για την τύχη των μέχρι την αναίρεση συνεπειών αυτής, των πράξεων και των αποφάσεων που στηρίχθηκαν σε αυτή ως και την πριν από αυτή διαδικασία. Σε σχέση με κάθε ένα από τα ζητήματα αυτά λεκτέα τα ακόλουθα:

Κατά πρώτον **με την αναίρεση της αποφάσεως ανατρέπονται οι κύριες συνέπειες αυτής** και μάλιστα το ουσιαστικό δεδικασμένο και η εκτελεστότητα. Η έκταση της ανατροπής αυτής εξαρτάται από το αν η εξαφάνιση της αποφάσεως είναι μερική ή ολική. Στην περίπτωση μερικής ανατροπής της αποφάσεως, είναι αυτονόητο, ότι δεν θίγονται οι ανωτέρω συνέπειες ως προς τα μη προσβληθέντα και γενικώτερα μη ανατραπέντα κεφάλαια (βλ. *Ρίκου*, ΕΛΛΔνη 26, σελ. 615 επ.). Εξαίρεση ισχύει βεβαίως, αν τα κεφάλαια αυτά είναι συναφή με τα αναιρεθέντα κατά τρόπον ώστε να μη είναι δυνατό να αποχωρισθούν, οπότε συναναιρούνται και αυτά (*Σούρλας*, Η αναίρεσεις, σελ. 236, *Μπέης*, άρθρ. 579, σελ. 2387). Έτσι π.χ. μερική είναι η εξαφάνιση της αποφάσεως, όταν η αναίρεση εγένετο δεκτική και αφορούσε μόνον την διάταξη (κεφάλαιο) της ανταγωγής ή της μιας των σωρευομένων αγωγών κ.ο.κ. (*Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 564 I 2), ενώ συνάφεια υπάρχει π.χ. όταν αναιρείται η απόφαση ως προς το κεφάλαιο του δανείου οπότε συναναιρείται και το κεφάλαιο των τόκων κ.ο.κ. Πέραν των ανωτέρω κυρίων συνεπειών ανατρέπονται με την αναίρεση της αποφάσεως **και οι δευτερεύουσες συνέπειες αυτής**, δηλ. εκείνες οι οποίες προσδίδονται στην τελεσίδικη απόφαση από τους κανόνες του ουσιαστικού κατά κύριο λόγο ενίοτε και από το δικονομικό δίκαιο (βλ. *Σινανιώτου*, Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ. Γ', άρθρ. 321 II 1, σελ. 93 επ.) όπως π.χ. το ότι η ύπαρξη τελεσίδικης αποφάσεως αποτελεί τίτλο για εγγραφή υποθήκης (άρθρ. 1263 ΑΚ) ή το ότι η παραγραφή αξιώσεως η οποία εβεβαιώθη με τελεσίδικη δικαστική απόφαση είναι πάντοτε εικοσαετής και αν ακόμη η αξίωση αυτή καθ' εαυτή υπέκειτο σε βραχύτερη παραγραφή (άρθρ. 268 ΑΚ) κ.ο.κ. Επίσης ανατρέπεται και κάθε κατάσχεση η οποία από τον νόμο θεωρείται επελθούσα με την τελεσιδικία της αποφάσεως, ακυρώνεται δε και κάθε άλλη πράξη η οποία απαιτείται για την επέλευση ωρισμένων αποτελεσμάτων της τελεσίδικης αποφάσεως (βλ. σχετικώς *Σινανιώτη*, Η αναίρεση², σελ. 324 επ.).

Προηγουμένως ανελύθησαν οι συνέπειες, οι οποίες προκύπτουν από την αναίρεση της αποφάσεως. Με την ακύρωση της πριν από την αναίρεση διαδικασίας και την επάνοδο των διαδίκων στην πριν από την αναιρεθείσα απόφαση κατάσταση (άρθρ. 579 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) αναβιώνει και η εκκρεμοδικία. Τα πε-

ραιτέρω διαδικαστικά βήματα συναρτώνται από τον λόγο αναιρέσεως, ο οποίος εγένετο δεκτός. Έτσι:

Αν ο Άρειος Πάγος αναιρέσει την απόφαση λόγω υπερβάσεως δικαιοδοσίας (άρθρ. 559 αριθμ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.) τα πολιτικά δικαστήρια δεν δικαιούνται να επιληφθούν περαιτέρω της υποθέσεως (άρθρ. 580 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) και επομένως **περατώνεται και η εκκρεμοδικία**. Αυτό είναι απόρροια της έννοιας της ελλείψεως της δικαιοδοσίας του εκδώσαντος την αναιρεθείσα απόφαση δικαστηρίου, η οποία συνίσταται στην έλλειψη εξουσίας να επιληφθεί της υποθέσεως, η οποία κατά νόμον ανήκει στην δικαιοδοσία άλλου δικαστηρίου. Για τον λόγο αυτό και κατ' εξαίρεση των ανωτέρω λεχθέντων, ότι δηλ. η αναίρεση της δευτεροβάθμιας αποφάσεως δεν θίγει την πρωτόδικη, ρητώς ορίζεται, ότι αναιρείται και η τυχόν από την αναιρεθείσα απόφαση επικυρωθείσα πρωτόδικη απόφαση, εφ' όσον και αυτή ενέχει υπέρβαση δικαιοδοσίας (άρθρ. 580 § 1 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

Αν η απόφαση αναιρεθεί για παράβαση των περί αρμοδιότητας διατάξεων του Κώδ.Πολ.Δικ. τότε ο ΑΠ παραπέμπει την υπόθεση στο απ' αυτόν κρινόμενο αρμόδιο δικαστήριο. Το δικαστήριο αυτό δεσμεύεται από την αναιρετική απόφαση ως προς το θέμα της αρμοδιότητάς του και δεν μπορεί να την αμφισβητήσει. Αν παρ' όλα αυτά δεν συμμορφωθεί με αυτή, η απόφασή του προσβάλλεται με αναίρεση για τον λόγο του άρθρ. 559 αριθμ. 18 Κώδ.Πολ.Δικ. Ο ΑΠ (ΟΛΑΠ 566/86 Ελλ.Δικ. 1986, σελ. 1121, ΑΠ 881/75 ΝοΒ 24, σελ. 173 επ., 174, 937/77 ΝοΒ 26, σελ. 733, 734) έχει δεχθεί, ότι αν αναιρεθεί η απόφαση του Εφετείου, επειδή εσφαλμένως έκρινε αρμόδιο καθ' ύλην το Πρωτοδικείο, ενώ αυτό είναι αναρμόδιο, συναναιρετέα είναι η πρωτοδικειακή απόφαση, έτσι ώστε να καταστεί δυνατή η παραπομπή στο αρμόδιο να δικάσει σε πρώτο βαθμό δικαστήριο. Η άποψη αυτή είναι σύμφωνη με την γενική τοποθέτηση του ΑΠ κατά την οποία, όταν αναιρείται η απόφαση του Εφετείου συνακυρώνεται και η απόφαση του Πρωτοδικείου, εφ' όσον αυτή στηρίζεται στο ίδιο ελάττωμα με την αναιρεθείσα.

Κατά το άρθρ. 580 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ., αν ο ΑΠ αναιρέσει την απόφαση για οποιονδήποτε άλλο λόγο εκτός από τις περί υπερβάσεως δικαιοδοσίας και παραβάσεως της αρμοδιότητας διατάξεις, μπορεί να κρατήσει την υπόθεση και επιληφθεί της εκδίκασεως αυτής, προ παντός αν αυτή κατά την κρίση του δεν έχρηζε περαιτέρω διευκρινίσεως. Στην περίπτωση αυτή η υπόθεση φέρεται ενώπιον του Τμήματος με κλήση. Περαιτέρω το Τμήμα έχει την ευχέρεια να παραπέμψει την υπόθεση στο εκδώσαν την αναιρεθείσα απόφαση δικαστήριο, το οποίο πρέπει

να δικάσει με άλλη σύνθεση, ή άλλο ισόβαθμο και ομοειδές. Το αναιρετικό Τμήμα έχει περαιτέρω την δυνατότητα να παραπέμψει την υπόθεση στην Ολομέλεια του ΑΠ, αν κριθεί ότι η παραπομπή είναι αναγκαία διότι δημιουργούνται ζητήματα γενικότερου ενδιαφέροντος ή για την ενότητα της νομολογίας. Το Τμήμα είναι υποχρεωμένο να παραπέμψει την υπόθεση στην Ολομέλεια του ΑΠ αν η απόφασή του για την αίτηση αναιρέσεως λαμβάνεται με πλειοψηφία μιας ψήφου ή όταν αρνείται να εφαρμόσει νόμο ως αντισυνταγματικό (άρθρ. 563 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.).

2. Εφ' όσον το αναιρετικό τμήμα δεν κρατήσει την υπόθεση, παραπέμπει αυτή για την κατ' ουσίαν εκδίκασή της σε άλλο δικαστήριο ισόβαθμο και ομοειδές με εκείνο, το οποίο εξέδωσε την απόφαση που ανηρέθη ή στο ίδιο αν είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές (άρθρ. 580 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.). Όταν η **Ολομέλεια του ΑΠ δικάζει κατόπιν παραπομπής του αναιρετικού Τμήματος έχει τις ακόλουθες δυνατότητες** (άρθρ. 580 § 5 Κώδ.Πολ.Δικ. ως αντικατεστάθη με το άρθρ. 31 ν. 2173/93): **α) Να απορρίψει τους λόγους αναιρέσεως**, οι οποίοι παρεπέμφθησαν σε αυτήν. Στην περίπτωση αυτή αν υπάρχουν και άλλοι λόγοι αναιρέσεως για τους οποίους δεν έλαβε χώρα παραπομπή, η υπόθεση παραπέμπεται στο Τμήμα που την παρέπεμψε και συζητείται ενώπιον αυτού συμφώνως με τα οριζόμενα στο άρθρ. 568 Κώδ.Πολ.Δικ. ή **β) Να αναιρέσει την απόφαση**, οπότε παραπέμπει την υπόθεση για περαιτέρω εκδίκαση είτε σε άλλο δικαστήριο ισόβαθμο και ομοειδές με εκείνο, το οποίο εξέδωσε την αναιρεθείσα απόφαση, είτε στο ίδιο, αν είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές. Οι αποφάσεις της Ολομέλειας δεσμεύουν τα δικαστήρια, που ασχολούνται με την ίδια υπόθεση ως προς τα νομικά ζητήματα που έλυσαν (άρθρ. 580 § 4 Κώδ.Πολ.Δικ.). Τέλος ως προς την ενώπιον της Ολομέλειας του ΑΠ ακολουθούμενη διαδικασία ισχύουν βασικώς οι αυτοί κανόνες, οι οποίοι διέπουν την διαδικασία ενώπιον του ακυρωτικού Τμήματος.

§ 15. ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΠΡΟΘΕΣΜΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

Α. Ως προς την ανακοπή ερημοδικίας

Η εμπροθέσμως και προσηκόντως ασκηθείσα ανακοπή είχε κατά το άρθρ. 506 Κώδ.Πολ.Δικ. (το οποίο κατηργήθη με το άρθρ. 15 ν. 2207/94) ωρισμένα αποτελέσματα.

1. Το πρώτο αποτέλεσμα συνίστατο στην αναστολή της εκτέλεσεως της προβαλλομένης ερήμην αποφάσεως. Με τον όρο εκτέλεση νοείτο αυτή εν ευρεία εννοία. Η άσκηση συνεπώς της ανακοπής ανέστελλε την ισχύ της ερήμην αποφάσεως. Το αποτέλεσμα όμως αυτό δεν επήρχετο, κατά ρητή εξαίρεση του νόμου (άρθρ. 506 παρ. 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), επί αποφάσεων προσωρινώς εκτελεστών, εκτός αν πρόκειται να γίνει η εκτέλεση κατά τρίτου.

Κάθε πράξη ενεργουμένη μετά την άσκηση της ανακοπής ήταν άκυρη, επετρέπετο όμως η λήψη ασφαλιστικών μέτρων.

Το ανασταλτικό αυτό αποτέλεσμα άρχιζε από την σύνταξη της εκθέσεως καταθέσεως της ανακοπής (άρθρ. 500 Κώδ.Πολ.Δικ.) και διαρκούσε μέχρι την έκδοση της οριστικής αποφάσεως επί της ανακοπής ή της με άλλο τρόπο καταργήσεως της έως ανακοπής δίκης (άρθρ. 506 παρ. 4 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Πρέπει να σημειωθεί ότι στο ανασταλτικό αποτέλεσμα επήγγετο μόνο η ανακοπή που ησκέιτο κατ' αποφάσεως ερήμην εκδοθείσας κατά την πρώτη συζήτηση. Η ανακοπή που ησκέιτο κατ' αποφάσεων εκδοθεισών μετά την πρώτη συζήτηση δεν ανέστελλε τις προθεσμίες, ούτε εμπόδιζε την πρόοδο της δίκης, εκτός αν κατά την εκδίκαση της ανακοπής ορίζει διαφορετικά το δικαστήριο (άρθρ. 506 παρ. 3 Κώδ.Πολ.Δικ.).

2. Μετά όμως την κατάργηση του άρθρ. 506 Κώδ.Πολ.Δικ. με το άρθρ. 3 § 15 του ν. 2207/1994, η άσκηση της ανακοπής ερημοδικίας δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα. Αλλά είναι βεβαίως γεγονός ότι η ερήμην απόφαση ως μη τελεσίδικη δεν μπορεί, ούτως ή άλλως, να εκτελεστεί, εκτός αν έχει κηρυχθεί προσωρινώς εκτελεστή. Στην περίπτωση εξ άλλου που έχει ασκηθεί με την ανακοπή ερημοδικίας και έφεση (επικουρικώς) αναστέλλεται η συζήτηση της εφέσεως (Νίκας, Ένδικα μέσα, σελ. 104, ΑΠ 1782/2002 Ελλ.Δικ. 2004, σελ. 94) μέχρι την έκδοση αποφάσεως επί της ανακοπής.

Το (μόνο) κύριο αποτέλεσμα, το οποίο επάγεται η ασκουμένη ανακοπή είναι η νέα συζήτηση της υποθέσεως ενώπιον του εκδώσαντος την ερήμην απόφαση δικαστηρίου. Το αποτέλεσμα αυτό επέρχεται, εφ' όσον η ανακοπή ησκήθη εμπροθέσμως και κατά τις νόμιμες διατυπώσεις και το δικαστήριο ως εκ τούτου εξηφάνιζε την ερήμην απόφαση. Βεβαίως πρέπει να πρόκειται για ανακοπή, η οποία στρέφεται κατ' ερήμην αποφάσεως που έχει εκδοθεί συνεπεία μη κλήσεως του ερημοδικήσαντος διαδίκου ή αν αυτός δεν παρέστη λόγω ανωτέρας βίας.

Β. Ως προς την έφεση

Η εμπροθέσμως και προσηκόντως ασκηθείσα έφεση επάγεται πρώτον αναστολή της εκτελέσεως της αποφάσεως (ανασταλτικό αποτέλεσμα) (άρθρ. 521 Κώδ.Πολ.Δικ.). Υπό τον όρο «εκτέλεση της αποφάσεως» νοείται, τόσο η εν στενή όσο και η εν ευρεία εννοία εκτέλεση, δηλ. η συμμόρφωση προς το διατακτικό της πρωτόδικης αποφάσεως. Το ανασταλτικό αποτέλεσμα αναφέρεται σε ολόκληρη την απόφαση και όχι μόνο στις προσβαλλόμενες με την έφεση διατάξεις αυτής (άλλως *Σταυρόπουλος*, άρθρ. 539, 3α, *Κιτσικόπουλος*, τ. VI, σελ. 6581). Στις προσωρινώς όμως εκτελεστές αποφάσεις δεν αναστέλλεται η εκτέλεση, πλην αν πρόκειται να γίνει (η εκτέλεση) κατά τρίτου, οπότε και πάλι η άσκηση της εφέσεως έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα (άρθρ. 521 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Κάθε πράξη (εκτελέσεως) ενεργουμένη μετά την άσκηση της εφέσεως είναι άκυρη, επιτρέπεται όμως η λήψη ασφαλιστικών μέτρων (άρθρ. 521 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Το ανασταλτικό αυτό αποτέλεσμα αρχίζει από την σύνταξη της εκθέσεως καταθέσεως της εφέσεως (άρθρ. 500 Κώδ.Πολ.Δικ.) και διαρκεί μέχρι την έκδοση της οριστικής αποφάσεως επί της εφέσεως ή την κατ' άλλο τρόπο κατάργηση της κατ' έφεση δίκης (άρθρ. 521 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Άλλο αποτέλεσμα της ασκήσεως της εφέσεως είναι το μεταβιβαστικό. Κατά το αποτέλεσμα αυτό, με την άσκηση της εφέσεως η υπόθεση μεταβιβάζεται στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο κατά τα με την έφεση και τους πρόσθετους λόγους καθοριζόμενα όρια (άρθρ. 522 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αυτό σημαίνει ότι όχι ολόκληρη η υπόθεση φέρεται σε δεύτερο βαθμό αλλά μόνο σε σχέση με τα κεφάλαια, κατά τα οποία προσβάλλεται η απόφαση, ισχύοντος του κανόνος *tantum devolutum quantum appellatum*. Βεβαίως, κατά νόμον (άρθρ. 513 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.), εκκαλουμένης της οριστικής αποφάσεως θεωρούνται συνεκκληθείσες (και συνεπώς ισχύει και ως προς αυτές το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα) και οι προεκδοθείσες

μη οριστικές, έστω και αν δεν απευθύνεται ρητώς κατ' αυτών η έφεση. Κατά συνέπεια το ανωτέρω αποτέλεσμα καθορίζει κατά πρώτο την έκταση της δικαιοδοτικής εξουσίας του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, με άλλα λόγια το αντικείμενο της έκκλητης δίκης. Έτσι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν μπορεί να ερευνήσει όλες τις διατάξεις της εκκαλουμένης αποφάσεως αλλά μόνο τις αναγόμενες στα με την έφεση προσβαλλόμενα κεφάλαια. Ως κεφάλαιο νοείται η διάταξη της αποφάσεως η οποία αποφαινεται για κάθε αίτημα δικαστικής προστασίας (*Τσικρικάς*, Το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα, σελ. 106 και υποσ. 8, όπου και βιβλιογραφία). Τα κεφάλαια σε μία απόφαση μπορεί να είναι πλείονα, όπως στις περιπτώσεις της αντικειμενικής σώρευσης αγωγών, απλής ομοδικίας, επί ασκήσεως ανταγωγής κ.ο.κ. Το αυτό θα πρέπει να ληφθεί και όταν η αγωγή στηρίζεται σε περισσότερες νομικές βάσεις και το δικαστήριο εξήτασε μία από αυτές. Διότι η απόφαση στην περίπτωση αυτή θα πρέπει να περιλαμβάνει στο διατακτικό της και απόρριψη αυτής και αυτό αποτελεί κεφάλαιο υπό την ανωτέρω έννοια. Δεν νοείται όμως προσβολή του αιτιολογικού της απόφασης ως κεφαλαίου (*Τσικρικάς*, ένθ. ανωτ., σελ. 102).

Σχετικώς πρέπει να αναφερθεί ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εξετάζει τις εκκαλούμενες διατάξεις της αποφάσεως, στα όρια που προσδιορίζονται από τους λόγους εφέσεως [κατά μία άποψη, η οποία δεν δύναται να χαρακτηριστεί ως ορθή, όχι μόνο ως προς τις πλημμέλειες, τις από τον εκκαλούντα επικαλούμενες αλλά και ως προς οποιαδήποτε άλλη (*Κουσουλός*, ΝοΒ 20, σελ. 168)]. Ο μόνος περιορισμός αυτού ανάγεται στα εκκληθέντα κεφάλαια. Βεβαίως ευρύτερη είναι η εξουσία του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου οσάκις δεχόμενο την έφεση κρατεί και δικάζει την υπόθεση κατ' ουσίαν. Με την προσβολή ωρισμένων κεφαλαίων της αποφάσεως δεν θεωρείται ότι συμπροσβάλλονται και τα κεφάλαια που χαρακτηρίζονται ως «αναγκαίως συνεχόμενα». Τούτο διότι το αντίθετο θα προσέκρουε στην αρχή της διαθέσεως αλλά και διότι θα περιοριζόταν αισθητά το πεδίο εφαρμογής της αντεφέσεως (βλ. όμως *Νίκα*, Ένδικα Μέσα σελ. 196 και υποσ. 41, όπου αντίθετη θέση της νομολογίας ΑΠ).

Πέραν από την ανωτέρω αναφερθείσα σημασία, η γνώση της εκτάσεως του μεταβιβαστικού αποτελέσματος ενδιαφέρει και για την αντέφεση (*Ράμμος*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴ Β', σελ. 37 υποσ. 64), διότι αυτή, όπως θα εκτεθεί κατωτέρω εκτενώς, μπορεί να αφορά μόνον τα εκκληθέντα και τα αναγκαίως με αυτά συνεχόμενα κεφάλαια της προσβαλλόμενης αποφάσεως (άρθρ. 523 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Τέλος, όπως από το αναπτυχθέν περιεχόμενο του μεταβιβαστικού αποτελέ-

σματος προκύπτει, η πρωτόδικη απόφαση ως προς τα μη εκκληθέντα κεφάλαια αυτής γίνεται τελεσίδικος και δεν είναι πλέον επιτρεπτή η άσκηση δεύτερης έφεσης κατ' αυτής (από τον ίδιο διάδικο), εφόσον αφορά τα εν λόγω κεφάλαια (άρθρ. 514 Κώδ.Πολ.Δικ.). Σχετικώς μπορεί να γεννηθεί το ζήτημα, αν η απόφαση ως προς τα μη εκκληθέντα κεφάλαια (κατά τα οποία κατέστη τελεσίδικη) μπορεί να εκτελεσθεί, ζήτημα το οποίο κατά τη γνώμη μας πρέπει να λύεται αποφαστικώς εν όψει του ανωτέρω γενομένου δεκτού, ότι το ανασταλτικό αποτέλεσμα αναφέρεται σε ολόκληρη την προσβαλλόμενη απόφαση. Επί υπάρξεως περισσότερων βάσεων της αγωγής το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως δεν περιορίζεται μόνο στις διατάξεις της αποφάσεως που πλήττονται με την έφεση αλλά εκτείνεται και στις μη εξετασθείσες πρωτόδικες επικουρικές βάσεις και τούτο διότι στο εφετείο δικάζεται πλέον η αγωγή (Νίκας, Ένδικα μέσα, σελ. 206).

Το τελευταίο αποτέλεσμα της άσκησης της έφεσης είναι το επικοινωνικό. Αυτό συνίσταται στην δυνατότητα, την οποία έχει ο εφεσίβλητος να ασκήσει αντέφεση με τις προϋποθέσεις τις οποίες θέτει ο νόμος (άρθρ. 523 Κώδ.Πολ.Δικ.). Για την αντέφεση, δικαιολογητικός λόγος της οποίας είναι η αρχή της επιείκειας και της οικονομίας της δίκης (βλ. *Baur*, Αφιέρωμα εις Χ. Φραγκίσταν, σελ. 365/366, *Rosenberg – Schwab*¹¹, § 139 I 2), γίνεται λόγος αμέσως κατωτέρω υπό Γ.

Ας σημειωθεί τέλος, ότι τα ανωτέρω αποτελέσματα της ασκήσεως της εφέσεως επέρχονται ανεξαρτήτως του κατ' αρχήν παραδεκτού και βασίμου της εφέσεως, διότι για αυτά κρίνει το δευτεροβάθμιο δικαστήριο (*Ράμμος*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴ Β', σελ. 36/37). Ως προς το ανασταλτικό όμως αποτέλεσμα, ο νόμος (άρθρ. 521 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) ορίζει, ότι μόνο η εμπροθέσμως και προσηκόντως ασκηθείσα έφεση επάγεται αυτό. Συνεπώς την εμπρόθεσμο και προσηκόντα άσκησης της εφέσεως μπορεί να εξετάσει και άλλο δικαστήριο, οσάκις εμφανίζεται ενώπιον αυτού το ζήτημα της αναστολής της εκτελέσεως της αποφάσεως λόγω ασκηθείσας εφέσεως (π.χ. το δικαστήριο, το οποίο δικάζει ανακοπή κατά επισπευδομένης εκτελέσεως, η οποία ανακοπή έχει ως βάση την αναστολή της εκτελέσεως λόγω ασκηθείσης εφέσεως κατά της αποφάσεως) (πρβλ. *Μπένη*, Η ανίσχυρη διαδικαστική πράξη, σελ. 83).

Γ. Ως προς την αντέφεση

Ο εφεσίβλητος, εφ' όσον έχει έννομο συμφέρον (βλ. βιβλιογραφία και νομολογία σε *Νίκας*, Ένδικα Μέσα, σελ. 212, υποσ. 128) μπορεί να ασκήσει κατά της

από τον αντιδίκό του προσβληθείσης με έφεση αποφάσεως δική του (αυτοτελή) έφεση μέσα στη νόμιμη προθεσμία, στην οποία εφαρμόζονται όλες οι περί εφέσεως διατάξεις και στην οποία εκδίδεται ίδια απόφαση. Βεβαίως δεν αποκλείεται η συνεκδίκαση της εφέσεως αυτής με την του αντιδίκου του (βλ. άρθρ. 524, 246 Κώδ.Πολ.Δικ.). Επιπλέον, ο εφεσίβλητος μπορεί με τις προϋποθέσεις του νόμου (άρθρ. 523 Κώδ.Πολ.Δικ.) να ασκήσει και αντέφεση. Αυτή μπορεί να ορισθεί ως η από τον εφεσίβλητο στο πλαίσιο της με την έφεση του αντιδίκου του ανοιγέισης δίκης υποβαλλόμενη αίτηση, με την οποία ζητείται (η απόρριψη της έφεσης) και η υπέρ του εφεσίβλητου μεταρρύθμιση της αποφάσεως (βλ. *Rosenberg – Schwab*¹¹, § 139 I 1). Η αντέφεση δεν αποτελεί ένδικο μέσο εν στενή εννοία (άλλως *Rosenberg – Schwab*¹¹, § 139 I 1), αλλά (μέσο αμύνης και επιθέσεως) διότι με αυτή παρέχεται απλώς η δυνατότητα άμυνας κατά της εφέσεως με την υποβολή αιτήσεως μεταρρυθμίσεως της αποφάσεως υπέρ του εφεσιβλήτου (έτσι *Walsmann, Die Anschlussberufung*, σελ. 120 επ., *Fenn, Die Anschlussbeschwerde im Zivilprozess und im Verfahren der freiwilligen Gerichtbarkeit*, σελ. 76 επ.). Τούτο προκύπτει από έποψη ισχύοντος δικαίου από το γεγονός, ότι η άσκηση της αντεφέσεως (όπως θα εκτεθεί κατωτέρω) δεν περιορίζεται με κάποια προθεσμία, ότι αυτή είναι δυνατή και αν ο εφεσίβλητος απεδέχθη την απόφαση ή παρητήθη της εφέσεως, ότι δι' αυτής δεν ανοίγεται νέα δίκη σε δεύτερο βαθμό, ότι η αντέφεση μπορεί να αφορά μόνο τα εκκληθέντα και τα αναγκαίως με αυτά συνεχόμενα κεφάλαια της προσβαλλομένης αποφάσεως και, τέλος, από το ότι αυτή έχει (κατ' αρχήν) παρακολουθηματικό έναντι της εφέσεως χαρακτήρα. Ο χαρακτηρισμός της αντεφέσεως ως ένδικου μέσου ή όχι μπορεί να έχει και πρακτική σημασία (βλ. όμως *Stein – Jonas – Grunsky*¹⁹, § 521 I) κυρίως ως προς το ζήτημα της ανάγκης υπάρξεως εννόμου συμφέροντος για την άσκηση δεύτερης αντεφέσεως (βλ. ΑΠ 180/1979 ΝοΒ 27, σελ. 1113 που χαρακτηρίζει την έφεση ως ιδιόμορφο ένδικο βοήθημα αμύνης).

Εξετάζοντας τώρα τις προϋποθέσεις με τις οποίες επιτρέπεται η άσκηση αντεφέσεως πρέπει να πούμε τα ακόλουθα: Η αντέφεση προϋποθέτει την ύπαρξη εκκρεμοδικίας στον δεύτερο βαθμό με την άσκηση εφέσεως από ένα των δικαιουμένων για αυτό προσώπων. Αντέφεση μπορεί να ασκήσει ο εφεσίβλητος. Επίσης νομιμοποιείται και ο υπέρ αυτού προσθέτως παρεμβαίνων. Επί ομοδικίας εφεσιβλήτων κάθε ομόδικος δικαιούται σε άσκηση αντεφέσεως, η οποία ωφελεί και τους λοιπούς που δεν ήσκησαν αντέφεση ομοδίκους. Επί αναγκαστικής ομοδικίας κάθε ομόδικος έχει δικαίωμα να ασκήσει αυτοτελώς αντέφεση (*Νίκας, Ένδικα Μέσα*, σελ. 210). Παθητικώς νομιμοποιείται ο εκκαλών. Επί απλών ομο-

δίκων εκκαλούντων η αντέφεση μπορεί να στρέφεται κατά μόνον ωρισμένων εξ αυτών, ενώ επί αναγκαστικής ομοδικίας η αντέφεση πρέπει να απευθύνεται κατά πάντων των ομοδίκων. Αν εκκαλών είναι ο προσθέτως παρεμβαίνων, η αντέφεση πρέπει να απευθύνεται κατ' αυτού και του κυρίου διαδίκου (*Klamaris*, Das Rechtsmittel der Anschlussberufung, σελ. 198, *Μπέης*, άρθρ. 523, σελ. 1979, *Βαθρακοκοίλης*, άρθρ. 523, σελ. 295). Σε αντίθεση με το προϊσχύσαν δίκαιο (βλ. *Σινανιώτη*, ΝοΒ 13, σελ. 11154 επ., *Ράμμου*, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴, σελ. 43) τα πρόσωπα αυτά έχουν πλέον το δικαίωμα αυτό και αν απεδέχθησαν την προσβαλλόμενη απόφαση ή παρητήθησαν της εφέσεως (άρθρ. 523 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) (για το θέμα αυτό υπό το κράτος της παλαιάς Πολ.Δικ., βλ. *Σινανιώτη*, ΝοΒ 13, σελ. 1153 επ.). Αυτό εθεσπίσθη, διότι η αντέφεση δεν αποτελεί κατά την φύση αυτής έφεση αλλά μέσον προστασίας του διαδίκου κατά της επιθετικής ενέργειας του αντιδίκου, από την οποία και μόνο εξαρτάται η δυνατότητα άσκησής της (πρβλ. *Baur*, ένθ. ανωτ., σελ. 365/366). Για τον ίδιο λόγο η αντέφεση μπορεί να ασκηθεί και αν ακόμη έχει παρέλθει η προθεσμία για άσκηση εφέσεως. Από αυτό όμως δεν προκύπτει ότι η άσκηση της αντεφέσεως είναι δυνατή σε κάθε στάση της έκκλητης δίκης αλλά αυτή πρέπει να λάβει χώραν το βραδύτερον τριάντα ημέρες πριν από τη συζήτηση της εφέσεως (βλ. άρθρ. 523 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Εξ άλλου με την αντέφεση δεν είναι δυνατό να προσβληθεί οποιοδήποτε κεφάλαιο της προσβαλλομένης αποφάσεως, αλλά αυτή μπορεί να αφορά μόνον τα εκκληθέντα και τα αναγκαία με αυτή συνεχόμενα κεφάλαια. Σχετικώς πρέπει να παρατηρηθεί, ότι ο Κώδ.Πολ.Δικ., πριν από την τροποποίηση αυτού, ακολουθώντας αλλοδαπούς κώδικες, επέτρεπε την άσκηση αντεφέσεως ως προς οποιοδήποτε κεφάλαιο της προσβαλλομένης αποφάσεως και αυτό για την ταχεία και όσο το δυνατόν ολιγοδάπανη λύση των διαφορών και για το συμφέρον των διαδίκων (Σχεδ. Πολ. Δικ. Γ', σελ. 57). Αλλά εκρίθη ότι η δυνατότητα αυτή ωδηγούσε σε άτοπα, διότι επέτρεπε την εκ των υστέρων προσβολή κεφαλαίων της αποφάσεως ασχέτων και μη εκκληθέντων με το δικόγραφο της εφέσεως (Αιτ. Εκθ.). Πάντως, είναι γεγονός, ότι με τον καθορισμό αυτό του αντικειμένου της αντεφέσεως, περιωρίσθη σημαντικώς η αξία του θεσμού της αντεφέσεως.

Σε αντίθεση με το προϊσχύσαν δίκαιο, κατά το οποίο η αντέφεση ηδύνατο να ασκηθεί και με τις προτάσεις, ο Κώδ.Πολ.Δικ. (άρθρ. 523 § 2) ορίζει ότι η αντέφεση ασκείται τώρα μόνο με ίδιο δικόγραφο. Εξαιρετικώς είναι ακόμη δυνατή η άσκηση αντεφέσεως και με τις προτάσεις (βλ. άρθρ. 764 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Η αντέφεση ασκείται με την κατάθεση του σχετικού δικογράφου στην γραμ-

ματεία του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου (και όχι του δικαστηρίου στο οποίο ασκείται η έφεση). Για την κατάθεση συντάσσεται έκθεση από τον αρμόδιο γραμματέα. Ο νόμος προβλέπει και κοινοποίηση του δικογράφου της αντεφέσεως στον εκκαλούντα και μάλιστα τριάντα ημέρες πριν από τη συζήτηση. Η κοινοποίηση όμως αυτή δεν αποτελεί –κατά τη γνώμη μας– πράξη ασκήσεως της αντεφέσεως, αλλά πράξη αναγκαία για τη συζήτηση της αντεφέσεως (βλ. όμως Σχέδ. Πολ.Δικ. Γ', σελ. 330). Τούτο έχει σημασία για τον καθορισμό του χρόνου ενάρξεως των αποτελεσμάτων της ασκήσεως της αντεφέσεως, τα οποία έτσι άρχονται από την κατάθεση και όχι την κοινοποίηση του δικογράφου αυτής. Περαιτέρω στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η αντέφεση ισχύει ως αυτοτελής έφεση (βλ. άρθρ. 523 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), αρκεί ότι αυτή κατετέθη διαρκούσης της προθεσμίας της εφέσεως, χωρίς να είναι αναγκαίο και να έχει κοινοποιηθεί μέσα στην προθεσμία αυτής. Η αντέφεση συζητείται την ίδια ημέρα με την έφεση, για αυτό εγγράφεται στο πινάκιο της ημέρας αυτής.

Το δικογράφημα της αντεφέσεως πρέπει να περιέχει τα στοιχεία κάθε δικογραφήματος (άρθρ. 118 Κώδ.Πολ.Δικ.) και περαιτέρω τους λόγους της αντεφέσεως (βλ. ΑΠ 659/71 ΝοΒ 1972, σελ. 214). Ως προς αυτούς ισχύουν *mutatis mutandis* τα σε σχέση με τους λόγους εφέσεως αναφερθέντα (ανωτ. Β 1) (βλ. Σαμουήλ, *ένθ. ανωτ.*, σελ. 358). Ας σημειωθεί πάντως, ότι οι με την αντέφεση προβαλλόμενες αιτιάσεις (λόγοι) κατά της αποφάσεως πρέπει να περιορίζονται μόνο στα με την έφεση (του αντιδίκου) προβληθέντα κεφάλαια και τα συναφή με αυτά.

Τέλος, πρέπει να αναφερθεί ότι η άσκηση της αντεφέσεως συνεπάγεται τα ίδια αποτελέσματα με την άσκηση της εφέσεως (δηλ. ανασταλτικό και μεταβιβαστικό), εκτός από το επικοινωντικό, δηλ. τη δυνατότητα ασκήσεως επαντεφέσεως (βλ. Ράμμου, Στοιχ. Πολ.Δικ.⁴ Β', σελ. 43).

Εξετάζοντας τώρα τις σχέσεις εφέσεως και αντεφέσεως, πρέπει να τονισθεί ότι αυτές εξαρτώνται από το αν η αντέφεση είναι αυτοτελής ή μη αυτοτελής (μη κυρία). Ως μη αυτοτελής χαρακτηρίζεται η αντέφεση, η οποία δεν πληροί τις προϋποθέσεις, οι οποίες απαιτούνται κατά νόμο για να ισχύσει ως αυτοτελής η έφεση. Ενώ αυτοτελής είναι η αντέφεση, όταν ησκήθη διαρκούσης της προθεσμίας της εφέσεως για τον αντεκκαλούντα (άρθρ. 523 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.), οπότε ισχύει ως αυτοτελής έφεση. Προϋπόθεση συνεπώς για τον χαρακτηρισμό της αντεφέσεως ως αυτοτελούς (κυρίας) είναι ότι αυτή κατετέθη (χωρίς να είναι αναγκαίο και να επεδόθη), εντός της προθεσμίας ασκήσεως εφέσεως από μέρους του νυν αντεκκαλούντα.

Η μη αυτοτελής (μη κυρία) αντέφεση αποτελεί δικονομικό παρεπόμενο της εφέσεως. Τούτο σημαίνει (όπως άλλωστε ρητώς ορίζεται στο νόμο, άρθρ. 523 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ.) ότι αν απορριφθεί η έφεση ως εκπρόθεσμη ή απαράδεκτη (π.χ. διότι στρέφεται κατ' αποφάσεως μη υποκειμένης σε έφεση) ή τυπικώς άκυρη (π.χ. διότι δεν περιέχεται στο δικόγραφο ένας σαφής και ωρισμένος λόγος εφέσεως), απορρίπτεται και η αντέφεση. Το αυτό ισχύει και επί ερημοδικίας του εκκαλούντα (ΑΠ 107/87 Ελλ.Δικ. 1988, σελ. 294). Επί ερημοδικίας του αντεκκαλούντα η αντέφεση απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη, ενώ η έφεση συζητείται σαν να ήταν ο αντεκκαλών παρών (βλ. άρθρ. 524 §§ 3-4). Τουναντίον η αυτοτελής (κυρία) αντέφεση δεν ακολουθεί την τύχη της από τους ανωτέρω (τυπικούς) λόγους απορριπτόμενης εφέσεως, αλλά εξετάζεται από το δικαστήριο. Σε κάθε περίπτωση η παραίτηση από το δικαίωμα ή το δικογράφημα της εφέσεως ή η απόρριψη αυτής ως (νόμω ή ουσία) αβάσιμη δεν επηρεάζει την αντέφεση είτε πρόκειται για αυτοτελή ή μη αυτοτελή αντέφεση.

Δ. Ως προς την αναψηλάφηση

Ως προς τα αποτελέσματα της ασκήσεως της αναψηλαφήσεως πρέπει να λεχθούν τα εξής:

Η αναψηλάφηση ως έκτακτο ένδικο μέσο, δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα, δηλ. η άσκηση αυτής δεν αναστέλλει την εκτέλεση της προσβαλλόμενης απόφασης (άρθρ. 546 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Κατ' εξαίρεση η άσκηση της αναψηλαφήσεως αναστέλλει την εκτέλεση (δηλ. την επέλευση των αποτελεσμάτων της προσβαλλόμενης αποφάσεως) στις ακόλουθες περιπτώσεις, ρητώς αναφερόμενες στο νόμο:

α) Επί αποφάσεων εκδιδομένων επί των κατά το άρθρ. 592 § 1 γαμικών διαφορών.

β) Επί των κατά το άρθρ. 592 § 2 διαφορών που αφορούν σχέσεις γονέων και τέκνων.

γ) Επί αποφάσεων που κηρύσσουν έγγραφο ως πλαστό.

δ) Επί αποφάσεων που διατάσσουν την εξάλειψη υποθήκης, προσημειώσεως ή κατασχέσεως. Πρέπει να σημειωθεί ότι η εν λόγω περίπτωση αναστολής είναι περιορισμένης σημασίας δεδομένου ότι η μεν εξάλειψη της προσημειώσεως γίνεται με απόφαση ασφαλιστικών μέτρων (και συνεπώς μη υποκειμένης σε ένδικα μέσα), η δε εξάλειψη της εκτελέσεως (κατασχέσεως) με αγωγή (βλ. *Μπέη*, άρθρ.

546 III 2 ε). Για τις περιπτώσεις αυτές ο νόμος παρέχει τη δυνατότητα στο δικάζον την αναψηλάφηση δικαστήριο, κατόπιν αιτήσεως ενός από τους διαδίκους, η οποία υποβάλλεται (όχι αυτοτελώς) αλλά με τις προτάσεις, να διατάξει την άρση του ανασταλτικού αποτελέσματος με την παροχή ανάλογης εγγυήσεως.

ε) Τέλος στην επιστήμη γίνεται επίσης δεκτό, ότι ανατολή επέρχεται και επί ασκήσεως αναψηλαφήσεως λόγω εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων. Και τούτο διότι μέχρι της εξαφανίσεως της με την αναψηλάφηση προσβληθείσης αποφάσεως και οι δύο αποφάσεις είναι εξ ίσου ισχυρές και καμμία από αυτές δεν μπορεί να εκτελεσθεί.

Αλλά ενώ η αναψηλάφηση δεν έχει βασικώς ανασταλτικό αποτέλεσμα, ο Κώδ. Πολ.Δικ. (άρθρ. 546 § 2) παρέχει στο δικάζον την αναψηλάφηση δικαστήριο τη δυνατότητα να διατάξει την αναστολή της εκτελέσεως της προσβαλλόμενης αποφάσεως εν όλω ή εν μέρει. Η αναστολή παρέχεται κατόπιν υποβολής αιτήσεως από ένα των διαδίκων. Η αίτηση αυτή δεν ασκείται αυτοτελώς αλλά μόνο με τις προτάσεις. Το δικαστήριο διατάσσει την αναστολή (κατά την κρίση του) υπό τον όρο της παροχής εγγυήσεως ή και χωρίς αυτή. Από τη διαφορετική διατύπωση του άρθρ. 546 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. εν σχέσει προς το άρθρ. 565 § 2 Κώδ. Πολ.Δικ. δεν φαίνεται να απαιτείται εδώ, η προϋπόθεση να αναφέρεται στην περί αναστολής απόφαση ότι πιθανολογείται κίνδυνος βλάβης (από την εκτέλεση), η αποκατάσταση της οποίας δεν είναι ευχερής, καίτοι ουσιαστικώς για την παροχή της αναστολής θα πρέπει να συντρέχει τέτοιος λόγος (αλλιώς Μπέης, άρθρ. 546, σελ. 2055, Νίκας, Ένδικα Μέσα, σελ. 337).

Η περί αναστολής απόφαση δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα. Αυτή μπορεί όμως να ανακληθεί από το δικαστήριο μέχρι την έκδοση της οριστικής αποφάσεως επί της αναψηλαφήσεως (άρθρ. 546 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.).

Ε. Ως προς την αναίρεση – Αίτηση αναστολής εκτελέσεως

1. Τόσο η προθεσμία της αναιρέσεως όσο και η άσκηση αυτής **δεν έχουν ανασταλτικό αποτέλεσμα**, δεν αναστέλλουν δηλαδή αυτοδικαίως την εκτέλεση της προσβαλλόμενης αποφάσεως (άρθρ. 565 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.). Αυτό είναι σύμφωνο κατ' αρχήν με την θέση, ότι η αναίρεση δεν ανοίγει τρίτο βαθμό δικαιοδοσίας (Σούρλας, Η αναίρεσις, σελ. 183, Ψωμάς, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 308, Γκέλης, Δ 7, σελ. 643), αλλά εξετάζει μόνον από έποψη νομιμότητας την ορθότητα της αποφάσεως. Η άκαμπτη όμως εφαρμογή της ανωτέρω αρχής (της μη

αναστολής των συνεπειών της αποφάσεως) θα ωδήγει σε πολλές περιπτώσεις σε ανεπιεική αποτελέσματα. Γι' αυτό το δίκαιο (άρθρ. 565 Κώδ.Πολ.Δικ.) αναγνωρίζει εξαιρέσεις προς δύο κατευθύνσεις. Πρώτον ως προς ωρισμένες αποφάσεις ρητώς αναγνωρίζει αυτοδικαίως ανασταλτικό αποτέλεσμα στην προθεσμία και την άσκηση αναιρέσεως (άρθρ. 565 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ.) και δεύτερον παρέχει την δυνατότητα στο δικαστήριο να διατάξει την μερική ή ολική αναστολή της εκτέλεσεως, εφ' όσον συντρέχουν ωρισμένες προϋποθέσεις (άρθρ. 565 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Με κάθε μία από τις περιπτώσεις αυτές ασχολούμεθα αμέσως κατωτέρω.

2. Κατά το άρθρο 565 § 1 Κώδ.Πολ.Δικ. η προθεσμία της αναιρέσεως ως και η άσκηση αυτής, **αναστέλλουν την εκτέλεση της αποφάσεως επί των γαμικών διαφορών, των διαφορών των αφορωσών σχέσεις γονέων και τέκνων**, επί των δικών των αφορωσών εξάλειψη υποθήκης, προσημειώσεως ή κατασχέσεως και τέλος επί αποφάσεων κηρυσσουσών έγγραφον ως πλαστό. Πριν από την εισαγωγή του Κώδ.Πολ.Δικ. υπήρχε σειρά διατάξεων (βλ. σχετικώς Σούρλα, Η αναιρέσεις, σελ. 189) **ειδικών νόμων υπέρ των νομικών προσώπων**, με τις οποίες καθιερώνετο ανασταλτικό αποτέλεσμα της προθεσμίας και της ασκήσεως αναιρέσεως. Οι διατάξεις όμως αυτές κατηργήθησαν με το άρθρ. 51 § 3 Εισ. Ν. Κώδ.Πολ.Δικ. Παρέμειναν ωστόσο σε ισχύ (άρθρ. 52 [§ 18] Εισ. Ν. Κώδ.Πολ.Δικ.) οι διατάξεις του άρθρ. 19 ν. 1715/1951, κατά τις οποίες η ασκηθείσα από το δημόσιο, το ταμείο εθνικού στόλου, το ταμείο εθνικής άμυνας και το παλαιό εκκλησιαστικό ταμείο αίτηση αναιρέσεως κατά τελεσίδικης δικαστικής αποφάσεως, ως και η για την άσκηση αυτής προθεσμία, αναστέλλει την κατά των νομικών αυτών προσώπων εκτέλεση της αποφάσεως και σε εκείνες ακόμη τις περιπτώσεις κατά τις οποίες θα επετρέπετο αυτή (έτσι και ΟΛΑΠ 108/71 Δ 2, σελ. 303, με σχόλ. Μπέη). Υποστηρίζεται όμως και η αντισυνταγματικότητα της ρυθμίσεως αυτής (βλ. Μητσόπουλου, Πολ.Δικ. Α', σελ. 78/79, Μπέη, άρθρ. 565, σελ. 2351). Υπό την εκδοχή αυτή αποκτά σημασία η διάταξη του άρθρ. 19 α.ν. 1715/1951.

3. Πέρα από την αυτοδίκαιη αναστολή στις ανωτέρω αναφερθείσες περιπτώσεις, ο νόμος (άρθρ. 565 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.) προβλέπει και την δυνατότητα να διαταχθεί αυτή από το δικαστήριο, με αίτηση ενός από τους διαδίκους. Πάντως για να χορηγηθεί αναστολή εκτέλεσης από τον ΑΠ πρέπει να μην έχει αρχίσει η αναγκαστική εκτέλεση της προσβαλλομένης αποφάσεως (ΣυμβΑΠ 11/2017 Ελλ. Δικ. 2017, σελ. 415 με παρατηρήσεις Κ. Καλαβρού). Οι **προϋποθέσεις για την παροχή της αναστολής** είναι οι ακόλουθες:

α. Πρέπει να έχει ασκηθεί αναίρεση κατά της αποφάσεως της οποίας ζη-

τείται αναστολή εκτελέσεως και να έχει γίνει προσδιορισμός δικασίμου για την συζήτηση αυτής. Το τελευταίο αυτό προκύπτει ανενδοιάστως από το γεγονός, ότι στο δικάζον συμβούλιο μετέχει υποχρεωτικώς ο Εισηγητής Αρεοπαγίτης, ο οποίος όπως είναι γνωστό διορίζεται από τον Πρόεδρο άμα τω ορισμώ δικασίμου (έτσι Πρακτικά Αναθ. Επιτρ., σελ. 241, *Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2353, *Γκέλης*, Δ 7, σελ. 644, *Ψωμάς*, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 311, *Κατηφόρης*, Δικαστική αναστολή της εκτελέσεως, σελ. 134).

β. Να πιθανολογείται κίνδυνος βλάβης, η αποκατάσταση της οποίας δεν είναι ευχερής. Ως βλάβη νοείται τόσο η περιουσιακή όσο και η ηθική βλάβη (*Ψωμάς*, ένθ. ανωτ., σελ. 314, π.χ. αφερεγγυότητα αναιρεσίβλητου, κατεδάφιση ακινήτου, βλ. και άλλη νομολογία στον *Κατηφόρη*, ένθ. ανωτ., σελ. 137 επ.), η οποία θα πρέπει να επίκειται, να μην έχει δηλ. ήδη επέλθει, διότι σε αντίθετη περίπτωση η αίτηση αναστολής είναι άνευ αντικειμένου και πρέπει να απορριφθεί (*Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2354). Η απειλούμενη βλάβη θα πρέπει να είναι τέτοια, ώστε η αποκατάστασή της να μην είναι «ευχερής», δηλ. να μην είναι εύκολη η επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη (πριν δηλ. την εκτέλεση) κατάσταση (πρβλ. άρθρ. 579 § 2 και 940 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Όμως ο Άρειος Πάγος (ΑΠ 342/77, ΑΠ 191 και 192/87,) ακολουθεί την αντίθετη άποψη (*Σούρλας*, Η αναίρεσις, σελ. 187, *Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2355, *Γκέλης*, Δ 7, σελ. 644). Η ανωτέρω έννοια («ευχερής») είναι ευρύτερη από αυτήν της «ανεπανόρθωτης» βλάβης, την οποία αξιώνουν ωρισμένοι (*Ψωμάς*, ένθ. ανωτ., σελ. 314) κατά συστατική ερμηνεία, η οποία όμως δεν ευρίσκει επαρκή θεμελίωση. Εκτός από την πιθανολόγηση του κινδύνου απαιτείται κατά ωρισμένους και η **πιθανολόγηση της βασιμότητας της αναιρέσεως** (έτσι *Σούρλας*, ένθ. ανωτ., σελ. 187, *Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2357, *Ψωμάς*, ένθ. ανωτ., σελ. 315, *Γκέλης*, Δ 7, σελ. 644, *Κατηφόρης*, Δικαστική αναστολή της εκτέλεσης, σελ. 139 επ., ο οποίος ομιλεί για ανάλογη εφαρμογή της διατάξεως του άρθρ. 938 § 1 εδ. α' Κώδ.Πολ.Δικ.), πράγμα το οποίο κατ' αυτούς υπαγορεύεται αφ' ενός από την υποχρεωτική συμμετοχή στο Συμβούλιο του Εισηγητή Αρεοπαγίτη, ο οποίος μπορεί να διαφωτίσει το συμβούλιο για την τύχη της αναιρέσεως (βλ. και *Κεραμέως*, Αστικό Δικονομικό δίκαιο, σελ. 550) και αφ' ετέρου από τον παρακολουθηματικό χαρακτήρα της αιτήσεως αναστολής ως ασφαλιστικού μέτρου. Ο ΑΠ όμως φαίνεται, ότι δεν δέχεται ως προϋπόθεση για την χορήγηση της αναστολής και την πιθανολόγηση ευδοκιμήσεως της αναιρέσεως (βλ. ΣυμβΑΠ 814/83 Δ 14, σελ. 280/281). Η θέση αυτή νομίζουμε ότι είναι ορθή. Διότι το αντίθετο θα ωδήγει στο να προδικάζεται από το Συμβούλιο η κρίση του δικάζοντος Τμήματος, πράγμα το οποίο δεν είναι επιτρεπτό. Άλλω-

στε, η πιθανολόγηση της βασιμότητας των λόγων αναιρέσεως δεν είναι έργο του Εισηγητή Αρεοπαγίτη αλλά των διαδίκων, μία όμως τέτοια προσπάθεια αυτών θα ωδήγει ουσιαστικώς στο άνοιγμα δίκης ως προς την αναίρεση ενώπιον του Συμβουλίου, πράγμα το οποίο δεν συμβιβάζεται με την προβλεπόμενη διαδικασία για την εκδίκαση της αιτήσεως αναστολής. Ως προς τον παρακολουθηματικό χαρακτήρα εξ άλλου της αιτήσεως αναστολής ως ασφαλιστικού μέτρου πρέπει να παρατηρηθεί, ότι δυσκόλως μπορεί να γίνει εδώ λόγος για ασφαλιστικό μέτρο με την έννοια του άρθρ. 682 (βλ. *Βερβεσό*, Δ 2, σελ. 534, *Μπρίνια*, Αναγκαστική Εκτέλεσις², άρθρ. 938, § 190, σελ. 539/540), αφού η αναστολή δεν είναι παρεπόμενο της αξιώσεως, η ικανοποίηση της οποίας θα επιδιωχθεί με την αναγκαστική εκτέλεση της προσβαλλόμενης με αναίρεση αποφάσεως (βλ. όμως *Μπέη*, άρθρ. 565, σελ. 2353/4). Βεβαίως διαφορετικό είναι το θέμα του απαράδεκτου της αιτήσεως αναιρέσεως, λόγω λ.χ. εκπρόθεσμης ασκήσεως αυτής ή διότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν υπόκειται κατά νόμο σε αναίρεση κ.λπ., πράγμα το οποίο μπορεί ο Εισηγητής Αρεοπαγίτης αυτεπαγγέλτως να θέσει υπ' όψη του Συμβουλίου, το οποίο, αν συντρέχει τέτοια περίπτωση, θα απορρίψει την αίτηση αναστολής (ΣυμβΑΠ 51/96 Δ 27, σελ. 809 επ., με παρατ. *Μπέη*, *Καλαβρός*, Η αναίρεση², σελ. 564).

γ. Η αναστολή εκτελέσεως πρέπει να **ζητείται για την απόφαση, η οποία προσβάλλεται με την αίτηση αναιρέσεως** (565 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ.). Η απόφαση αυτή μπορεί να είναι πρωτίστως καταψηφιστική, η εκτέλεση της οποίας ζητείται να ανασταλεί, αλλά και αναγνωριστική ή διαπλαστική, της οποίας ζητείται να διαταχθεί η αναστολή του δεδικασμένου ή της διαπλαστικής ενέργειας (έτσι *Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2355/6, *Κατηφόρης*, Δικαστική αναστολή της εκτέλεσης, σελ. 161, βλ. όμως *Μητσόπουλου*, Δ 31, σελ. 883 επ.), εφ' όσον πιθανολογείται κίνδυνος. Και αυτό, διότι με τον όρο «εκτέλεση» νοείται στο πλαίσιο της διατάξεως του άρθρ. 565 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. η επέλευση των αποτελεσμάτων της προσβαλλόμενης αποφάσεως και όχι μόνον η εν στενή εννοία εκτέλεση αυτής (αλλιώς, *Ράμμος*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ., τ. Β', σελ. 1064, *Ψωμάς*, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 311 επ., ο οποίος υποστηρίζει, ότι εδώ χρησιμοποιείται ο όρος «εκτέλεση» με την συνήθη έννοιά του και δεν προσήκει στις αναγνωριστικές και διαπλαστικές αποφάσεις, οι οποίες δεν αποτελούν τίτλους εκτελεστούς). Η νομολογία του ΑΠ δέχεται την δυνατότητα αναστολής εκείνων των αναγνωριστικών αποφάσεων (ΣυμβΑΠ 14/65 ΝοΒ 14, σελ. 44, με σύμφωνο σχόλιο της συντάξεως, 750/73 ΝοΒ 23, σελ. 1265, 1198/78 ΝοΒ 27, σελ. 917 επ., 155/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 1294), με τις οποίες παρέχεται στον αναιρεσίβλητο μόνο η δυνατότητα να επιλη-

φθεί με βλάβη του αναιρεσείοντα του αντικειμένου της διαφοράς κατά το χρονικό διάστημα από της ασκήσεως της αναιρέσεως μέχρι την έκδοση αποφάσεως επ' αυτής (*Καλαβρός*, ένθ. ανωτ., σελ. 568). Αυτό προκύπτει από την γενικότητα της διατάξεως και τον με αυτή επιδιωκόμενο σκοπό. Πέραν όμως της περιπτώσεως αυτής ήδη ο ΑΠ (ΣυμβΑΠ 310/02, 380/04) εδέχθη ότι είναι δυνατή γενικώς η αναστολή μίας αναγνωριστικής αποφάσεως αφού βάσει αυτής μπορεί να εκδοθεί διαταγή πληρωμής, η οποία μπορεί να εκτελεστεί. Η άποψη όμως αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ορθή. Πρώτον, διότι κατά μίας διαταγής πληρωμής ο νόμος προβλέπει ειδική άμυνα (ανακοπή, αίτηση αναστολής κ.λπ.) και δεν είναι δυνατή η (ουσιαστική) αναστολή αυτής από τον ΑΠ· και δεύτερον, διότι οδηγεί σε αναστολή του ουσιαστικού δεδικασμένου. Αλλά το ουσιαστικό δεδικασμένο ανατρέπεται μόνο με τα δεκτά ένδικα μέσα και δεν μπορεί να ανασταλεί με απόφαση που εκδίδεται κατά την διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, η οποία δεν άπτεται της βασιμότητας των αναιρετικών λόγων. Το αυτό φαίνεται, ότι ακολουθεί ο ΑΠ και σε σχέση με τις διαπλαστικές αποφάσεις (ΣυμβΑΠ 1662/84 Δ 16, σελ. 158 με σημ. *Σταματόπουλου*, 155/99 Ελλ.Δικ. 40, σελ. 1294, 1295), θέση η οποία έχει από ωρισμένους κατακριθεί (*Ψωμάς*, ένθ. ανωτ., σελ. 312, βλ. και ΑΠ 1298/80 ΝοΒ 28, σελ. 2031) κυρίως εν όψει της διατάξεως του άρθρ. 770 Κώδ. Πολ.Δικ., η οποία ορίζει, ότι το κατά το άρθρ. 565 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. Τμήμα του ΑΠ μπορεί να διατάξει πλην της αναστολής εκτελέσεως και την αναστολή της ισχύος της αποφάσεως. Νομίζουμε όμως, ότι η διάταξη του άρθρ. 770 Κώδ.Πολ.Δικ. δεν μπορεί να χρησιμεύσει για την στήριξη της αποκρουόμενης εδώ απόψεως, καθ' όσον η διαφορετική διατύπωσή της οφείλεται στο γεγονός, ότι αναφέρεται σε αποφάσεις της εκούσιας δικαιοδοσίας, οι οποίες έχουν πρωτίστως διαπλαστικό χαρακτήρα (και συνεπώς γίνεται λόγος εκεί για ισχύ της αποφάσεως) ενώ μόνον εξαιρετικώς μπορεί να γίνει λόγος για εκτέλεση εν ευρεία εννοία (ή για πραγμάτωση του περιεχομένου των αποφάσεων αυτών, π.χ. άρθρ. 791, 861 Κώδ.Πολ.Δικ.) (βλ. *Ράμμου*, Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ., τ. Δ', σελ. 2000/1).

Δεν μπορεί να διαταχθεί αναστολή των απορριπτικών αποφάσεων, καθ' όσον αυτές με το δεδικασμένο τους δεν επηρεάζουν την εκτελεστικότητα της αποφάσεως (*Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2357, *Κανέλλος*, Η αναίρεση, σελ. 240, όπου και νομολογία). Ο ΑΠ έχει δεχθεί και την αντίθετη άποψη (ΣυμβΑΠ 368/89, 371/89, 154/90, 246/90 αδημ., ελήφθησαν από *Κατηφόρη*, Η δικαστική αναστολή της εκτέλεσης, σελ. 159, υποσ. 383). Κατά μείζονα λόγο δεν μπορεί να γίνει λόγος για αναστολή αποφάσεων που εκδόθηκαν σε άλλη δίκη ή άλλων εκτελεστών τίτλων,

οι οποίοι δεν προσβάλλονται με την αίτηση αναιρέσεως (ΣυμβΑΠ 1298/80 ΝοΒ 28, σελ. 2031).

Έτσι δεν μπορεί να ζητηθεί η αναστολή εκτελέσεως της διαταγής πληρωμής (ΣυμβΑΠ 1455/83 Δ 15, σελ. 415 με κριτικές παρατηρήσεις Γ. Νικολόπουλου) ή συμβολαιογραφικού εγγράφου, αποτελούντος εκτελεστό τίτλο, ή της κατακυρωτικής εκθέσεως του πλειστηριασμού, όταν με την αίτηση αναιρέσεως προσβάλλεται απόφαση, εκδοθείσα επί ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής ή επί αγωγής για ακύρωση του συμβολαιογραφικού εγγράφου ή ανακοπή κατά της κατακυρωτικής εκθέσεως κ.ο.κ., καθ' όσον οι τίτλοι αυτοί δεν αποτελούν αντικείμενο της αναιρετικής δίκης, από την έκβαση της οποίας επηρεάζονται αυτοί αμέσως (έτσι Μπέης, άρθρ. 565, σελ. 2357, Ψωμάς, ένθ. ανωτ., σελ. 313). Το αυτό γίνεται δεκτό και ως προς την διαιτητική απόφαση, όταν με την αναίρεση προσβάλλεται απόφαση εκδοθείσα επί αγωγής για ακυρότητα ή ακύρωση της διαιτητικής αποφάσεως (ΣυμβΑΠ 750/73 ΝοΒ 23, σελ. 1265 με αντίθετες παρατηρήσεις Κ. Ι. Παπαδημητρίου, Συμβ. ΑΠ 1004/77 Δ 9, σελ. 407 με σημ. Κ. Μπέη, ΣυμβΑΠ 40/95). Ας σημειωθεί ότι η δυνατότητα αναστολής των διαιτητικών αποφάσεων από τα ουσιαστικά δικαστήρια προβλέπεται στα άρθρ. 899 § 3 και 901 § 3 Κώδ. Πολ. Δικ.

4. Εφ' όσον συντρέχουν οι ανωτέρω προϋποθέσεις μπορεί το Συμβούλιο του ΑΠ να διατάξει την αναστολή της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Από την διατύπωση του νόμου φαίνεται, ότι **εδώ πρόκειται για διακριτική ευχέρεια** (έτσι Ψωμάς, Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας, σελ. 317, πρβλ. *Borrè*, La cassation en matière civile, αριθμ. 3048, σελ. 909), δηλ. για υποκειμενική αξιολόγηση του Συμβουλίου. Αλλά και η αντίθετη άποψη (Μπέης, άρθρ. 565, σελ. 2358) στο αυτό ουσιαστικώς αποτέλεσμα καταλήγει, αφού η σχετική κρίση του Συμβουλίου δεν υπόκειται σε κανένα ένδικο μέσο. Για τον λόγο αυτό και η αιτιολογία των σχετικών αποφάσεων είναι τυποποιημένη καίτοι αυτό δεν συμβαδίζει προς την απαίτηση του Συντάγματος (άρθρ. 93 § 3) για ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία των αποφάσεων. Η ευχέρεια αυτή περιλαμβάνει και την έκταση της αναστολής (εν όλω ή εν μέρει) ως και το αν θα διαταχθεί αυτή με τον όρο παροχής ανάλογης εγγυήσεως ή και χωρίς εγγύηση ή θα εξαρτηθεί η εκτέλεση της αποφάσεως από την παροχή εγγυήσεως από τον νικήσαντα διάδικο.

5. Για την χορήγηση της αναστολής **απαιτείται υποβολή αιτήσεως από μέρους του αναιρεσείοντα**. Αν υπάρχουν πλείονες αναιρεσείοντες (ομόδικοι απλοί ή αναγκαστικοί) η νομιμοποίηση αυτών στην αίτηση αναστολής κρίνεται κατά τις γενικές διατάξεις (βλ. Μπέη, άρθρ. 565, σελ. 2359, *Κατηφόρη*, Δικαστική ανα-

στολή της εκτελέσεως, σελ. 135). Το δικόγραφο της αιτήσεως πρέπει να περιέχει τα στοιχεία κάθε δικογραφήματος ως και τους λόγους, οι οποίοι πιθανολογούν την ύπαρξη κινδύνου βλάβης. Δεν είναι αναγκαίο να αναφέρονται γεγονότα, από τα οποία να πιθανολογείται το παραδεκτό και βάσιμο της αναίρεσής, αφού τα στοιχεία αυτά δεν αποτελούν προϋπόθεση για την χορήγηση της αναστολής, όπως ελέχθη ανωτέρω. Ο Πρόεδρος του δικάζοντος την αναίρεση Τμήματος ορίζει ως προς αυτήν δικάσιμο και διατάσσει την προς τον Εισαγγελέα επίδοση αυτής. Μπορεί επίσης με την ίδια πράξη, αν κρίνει αυτό απαραίτητο, να διατάξει και την επίδοση της αιτήσεως στον καθ' ου, ορίζοντας συγχρόνως την προθεσμία για αυτή (την επίδοση, άρθρ. 5 Π.Δ. 136/81). Κατόπιν η αίτηση παραδίδεται στον ορισθέντα Εισηγητή Αρεοπαγίτη, ο οποίος εισάγει την υπόθεση στην ορισθείσα δικάσιμο για εκδίκαση εν Συμβουλίω και όχι σε δημόσια συνεδρίαση (αντιθέτως Μπέης, άρθρ. 565, σελ. 2361). Ο Πρόεδρος του Τμήματος μπορεί να εκδώσει προσωρινή διάταξη, η οποία εμποδίζει την εκτέλεση μέχρι την έκδοση αποφάσεως επί της αιτήσεως αναστολής (βλ. Ρήγο, Δ 32, σελ. 856 επ.).

Η αίτηση δικάζεται από τον ΑΠ εν Συμβουλίω, το οποίο συγκροτείται από τρία μέλη, από τα οποία το ένα είναι ο ορισθείς Εισηγητής της υποθέσεως, ο οποίος μετέχει κατά νόμο υποχρεωτικώς. Στο Συμβούλιο δεν παρίσταται πλέον ο Εισαγγελέας (άρθρ. 2 § 2 ν. 2298/95, το οποίο αντικατέστησε την § 5 του άρθρ. 23 του Κώδ. Οργαν. Δικαστηρίων, όπως αντικατεστάθη από το άρθρ. 5 ν. 2172/93), ο οποίος εγνωμοδοτεί για την χορήγηση ή όχι της αναστολής εκτός και αν έχει υποβάλλει έγγραφη πρόταση, την οποίαν και αναπτύσσει προφορικώς (κατ' ανάλογη εφαρμογή της § 5 του άρθρ. 23 Κώδ. Οργ. Δικαστ. όπως αντικατεστάθη κατά τα ανωτέρω). **Η ακολουθούμενη κατά την εκδίκαση της αιτήσεως διαδικασία είναι η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων.** Δεν εφαρμόζονται όμως όλες οι διατάξεις, οι σχετικές με τα ασφαλιστικά μέτρα των άρθρ. 682 επ. Κώδ. Πολ. Δικ. παρά μόνον εκείνες, οι οποίες είναι συμβατές με την ενώπιον του ΑΠ διαδικασία. Η πιθανολόγηση του κινδύνου βλάβης γίνεται βεβαίως προαποδεικτικώς, δεν αποκλείεται όμως και η εξέταση μαρτύρων από το Συμβούλιο. Η ενώπιον του Συμβουλίου του ΑΠ παράσταση γίνεται με πληρεξούσιο δικηγόρο και δεν ισχύει εδώ η διάταξη του άρθρ. 94 § 2 Κώδ. Πολ. Δικ. (ΣυμβΑΠ 185/86 Δ 17, σελ. 177). Εφ' όσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις του νόμου, το Συμβούλιο διατάσσει την αναστολή εν όλω ή εν μέρει ή με όρους, αλλιώς απορρίπτει την αίτηση. Οι σχετικές αποφάσεις καταχωρούνται στο βιβλίο δημοσιεύσεως πολιτικών αποφάσεων του ΑΠ (Καν. ΑΠ άρθρ. 7 § VI). Σε περίπτωση απορρίψεως της αιτήσεως μπορεί ο αναιρεσείων να επανέλθει με νέα αίτηση, εφ' όσον προέκυψαν νέα γεγονότα

δικαιολογούνται τον κίνδυνο βλάβης. Επίσης μπορεί να ζητηθεί η ανάκληση ή μεταρρύθμιση από το Συμβούλιο της διατασσούσης την αναστολή αποφάσεως με αίτηση ενός των διαδίκων μέχρι την πρώτη συζήτηση της αναιρέσεως. Βεβαίως η αίτηση ανακλήσεως πρέπει να στηρίζεται σε μεταγενέστερα γεγονότα, τα οποία δικαιολογούν την ανάκληση της αναστολής. Πάντως δεν μπορεί να ζητηθεί η αναστολή εκτελέσεως από το δικάζον την αναίρεση Τμήμα του ΑΠ κατά την συζήτηση αυτής, παρά μόνον ανάκληση της χορηγηθείσης αναστολής. Μπορεί όμως το δικάζον Τμήμα σε κάθε περίπτωση αναβολής της συζητήσεως της αναιρέσεως να διατηρήσει την κατ' άρθρ. 565 § 2 Κώδ.Πολ.Δικ. δοθείσα αναστολή (άρθρ. 575 εδ. τελ. Κώδ.Πολ.Δικ.).

6. Αποτέλεσμα της αναστολής είναι η ακυρότητα κάθε πράξεως εκτελέσεως, η οποία λαμβάνει χώρα μετά την χορήγηση της αναστολής. Η ακυρότητα αυτή δεν επέρχεται αυτοδικαίως αλλά με άσκηση ανακοπής κατ' άρθρ. 933 Κώδ.Πολ.Δικ. και απαγγέλλεται χωρίς ανάγκη αποδείξεως βλάβης από την επιχειρούμενη εκτέλεση. Τα αποτελέσματα της αναστολής άρχονται από την χορήγηση αυτής, χωρίς να απαιτείται γνωστοποίηση στον αντιδικο ή τα όργανα εκτελέσεως (αλλιώς *Μπέης*, άρθρ. 565, σελ. 2361), παύουν δε αυτοδικαίως (πέραν της ανακλήσεως) με την έκδοση αποφάσεως επί της αιτήσεως αναιρέσεως, η οποία δέχεται ή απορρίπτει αυτήν.

7. Τέλος πρέπει να σημειωθεί, ότι η άσκηση της αναιρέσεως δεν έχει μεταβιβαστικό αποτέλεσμα, αφού όπως έχει επανειλημμένως τονισθεί ο ΑΠ δεν αποτελεί κατά το ελληνικό δίκαιο τρίτο βαθμό δικαιοδοσίας.

Αυτά ισχύουν και μετά από την τροποποίηση του άρθρ. 580 § 3 Κώδ.Πολ.Δικ. με το άρθρ. 3 ν. 4335/2015. Η από το άρθρο αυτό προβλεπόμενη δυνατότητα, κατά την οποία ο ΑΠ μετά την αναίρεση μπορεί να κρατήσει την υπόθεση και να ασχοληθεί με την εκδίκασή της, δεν αναίρει τα ανωτέρω λεχθέντα, καθ' όσον αυτό δεν είναι συνέπεια κάποιου μεταβιβαστικού αποτελέσματος, αλλά περαιτέρω ενέργεια, επερχόμενη δηλ. μετά την ακύρωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως, η οποία επιβάλλεται για την ταχύτερη περαίωση των δικών (*Ράμμος*, *Εγχειρίδιον Αστ. Δικον. Δικ. Β'*, σελ. 1065, *Σούρλας*, *Η αναίρεσις*, σελ. 16).

8. Επίσης η άσκηση της αναιρέσεως δεν έχει επικοινωντικό αποτέλεσμα δηλ. δεν επιτρέπεται κατά το ισχύον δίκαιο η άσκηση ανταναιρέσεως εκ μέρους του αναιρεσίβλητου. Αυτός μπορεί να ασκήσει μόνον αυτοτελή αναίρεση με τις γενικές προϋποθέσεις και κατά τους αναγνωριζόμενους λόγους αναιρέσεως, εφ' όσον βλάπτεται και αυτός από την (υπό του αντιδίκου του) αναιρεσι-

βληθείσα απόφαση. Το γερμανικό (όπως και άλλα) δίκαιο πάντως αναγνωρίζει τον θεσμό της ανταναιρέσεως (*Anschlussrevision*), η οποία σε γενικές γραμμές διαμορφώνεται όπως η αντέφεση, με ωρισμένες βεβαίως παρεκκλίσεις (βλ. § 556 ZPO, *Schwab – Rosenberg, Zivilprozessrecht*¹¹, § 145, σελ. 768, *Baumbach – Lauterbach*³¹, σελ. 556).

Βασική ελληνική βιβλιογραφία επί των ενδίκων μέσων

Γενική βιβλιογραφία ενδίκων μέσων

Βαθρακοκοίλης Β., Κώδ.Πολ.Δικ. – Ερμηνευτική-Νομολογιακή ανάλυση, τ. Γ΄, άρθρ. 495-590 (1995)

Βερβεσός Ν., Περί του επιτρεπτού των ενδίκων μέσων προσβολής των κατά τον τύπον (είδος) εσφαλμένων εκδοθεισών αποφάσεων, Δ 1975, 591-597

Δημοσθένους Π., Περί της εφ' άπαξ ασκήσεως των ενδίκων μέσων, Δ 1974, 246-255

Διονυσάτος Γ., Το άρθρ. 20 Ι του Συντ. και η προβληματική της υποχρεωτικής καθιέρωσης των ενδίκων μέσων, ΕλλΔνη 1988, 461 επ.

Καλαβρός Κ., Η αναίρεση κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., 2^η έκδοση (2012)

Κεραμεύς Κ., Ένδικα μέσα, 4^η έκδοση (2007)

Κεραμεύς Κ./Κονδύλης Δ./Νίκας Ν., Ερμ.Κώδ.Πολ.Δικ., τ. Ι, άρθρ. 495-590 (2000)

Κεραμεύς Κ./Κουσούλης Στ., Άσκηση ενδίκων μέσων κατά παραπεμπτικής λόγω αναρμοδιότητας αποφάσεως στα ασφαλιστικά μέτρα, ΝοΒ 1997, 416-420

Κλαμαρής Ν., Ο κανών της άπαξ ασκήσεως των ενδίκων μέσων (1981)

Κολοτούρος Π., Ένδικα μέσα και βοηθήματα κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (2013)

Κώνστας Γ., Τα ένδικα μέσα Ι (1959)

Μάζης Π., Επιτρεπτό ενδίκων μέσων εναντίον αποφάσεων «εσφαλμένου τύπου», Δ 1978, 707-721

Μπέης Κ., Ερμηνεία Κώδ.Πολ.Δικ., άρθρ. 495-590

Μπότσαρης Κ., Η παραίτησις από των ενδίκων μέσων (1983)

Νίκας Ν., Το έννομο συμφέρον ως προϋπόθεση του παραδεκτού των ενδίκων μέσων κατά τον ΚΠολΔ (δ.δ. 1981)

Ορφανίδης Γ., Οι προθεσμίες των ενδίκων μέσων κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (2009)

Ράμμος Γ., Στοιχεία Πολιτικής Δικονομίας, τ. Α⁵, Β⁴, Γ³

Ράμμος Γ., Εγχειρίδιον Αστικού Δικονομικού Δικαίου, τ. 1-3

Σταυρόπουλος Στ., Ερμ. Κώδ.Πολ.Δικ., άρθρ. 495-590

Τσικρικάς Δ., Προϋποθέσεις και συνέπειες ασκήσεως ενδίκων μέσων στο πλαίσιο αναγκαστικής ομοδικίας, Δ 1996, 78-80

Ειδική βιβλιογραφία για τα επιμέρους ένδικα μέσα

Α. Ειδική βιβλιογραφία επί της ανακοπής ερημοδικίας

Αρβανιτάκης Π., Οι τροποποιήσεις του ΚΠολΔ από τους ν. 2145/1993, 2174/1993 και 2207/1994, ΕΝΟΒΕ 26 (1995), σ. 27-61 (45-53)

Αρβανιτάκης Π., Η κατ' ουσίαν έρευνα της διαφοράς μετά την εξαφάνιση της πρωτόδικης αποφάσεως κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (2001)

Βερβεσός Ν., Η εξ ανωτέρας βίας μη εμφάνις του διαδίκου κατά την συζήτησιν ως λόγος ανακοπής ερημοδικίας, Δ 1975, 598-606

Βερβεσός Ν., Τύχη προκαταβληθέντων εξόδων και τελών ως και του παραβόλου ερημοδικίας εν περιπτώσει απορρίψεως της ανακοπής λόγω ερημοδικίας του ανακόπτοντος, Δ 1975, 72-75

Βερβεσός Ν., Περί του άρθρου 510 ΚΠολΔ, Δ 1975, 664-668

Βερβεσός Ν., Συνιστά, βάσει του άρθρ. 20 του Συντάγματος, λόγον ητιολογημένης ανακοπής ερημοδικίας η εξ ανωτέρας βίας αδυναμία του διαδικού όπως εμφανισθεί ενώπιον του δικαστηρίου κατά την συζήτησιν της υποθέσεως,, Δ 1977, 786-792

Γεωργίου Κ., Η ανακοπή ερημοδικίας κατ' αποφάσεως εκδοθείσης ερήμην του εναγομένου κατά την πρώτην συζήτησιν, εις δίκην διαζυγίου, ΕλλΔνη 1982, 200-205

Γεωργίου Κ., Ερήμην απόφαση και ανακοπή ερημοδικίας, ΑρχΝ 1983, 43-46

Διαμαντόπουλος Γ., Η ανωτέρα βία ως λόγος ανακοπής ερημοδικίας (1997)

Διαμαντόπουλος Γ., Ο πληρεξούσιος δικηγόρος ως φορέας γεγονότων ανώτερης βίας, Αρμ 1997, 439-454

Ηλιακόπουλος Η., Τα προβλήματα από την κατάργηση της αναιτιολόγητης ανακοπής ερημοδικίας, ΝοΒ 1995, 169-180

Θεοδωράκης Γ., Η εκπρόθεσμη άσκηση ανακοπής ερημοδικίας από μέρους του εναγομένου, Δ 1985, 430-432

Καργάδος Π., Η προσβολή της ερήμην αποφάσεως (1978)

Κεραμεύς Κ., Οι πρόσφατες δικονομικές μεταρρυθμίσεις και η τύχη των ενδίκων μέσων, ΕΝΟΒΕ 24 (1995), σ. 13-27

Κολοτούρος Π., Συστήματα ανακοπής και εκπτώσεις ερημοδικίας (1992)

Κολοτούρος Π., Ζητήματα ερημοδικίας υπό το δικονομικό καθεστώς του ν. 2145/1993, Δ 1994, 158-162

Λιβαδάς Μ./Ράμμος Γ., Πραγματεία περί ανακοπής, 2^η έκδοση (1931)

Ματθίας Στ., Ανακοπή ερημοδικίας και έφεση κατά των ερήμην αποφάσεων, ΕλλΔνη 1995, 11-15 = ΕΝΟΒΕ 24 (1995), σ. 29-45

Μπαλοδήμος Π., Οι συνέπειες της αποδοχής της ανακοπής ερημοδικίας από το δικαστήριο που εξέδωσε την ανακοπείσα απόφαση, Δ 1983, 144-150

Μπαρμπάτσης Ν., Χρόνος αποδόσεως προκαταβολών ανακοπής ερημοδικίας, ΝοΒ 1973, 846-847

Νίκας Ν., Το ζήτημα των διαδοχικών ανακοπών ερημοδικίας του ανακόπτοντος, Αρμ 1994, 389-395

Νικολόπουλος Γ., Η πράξη αποδείξεως και το παραδεκτό της εναντίον της ασκήσεως ανακοπής ερημοδικίας, Δ 1992, 466-471

Νικολόπουλος Γ., Ζητήματα ερημοδικίας στις ειδικές διαδικασίες, Δ 1999, 800-824

Ράμμος Γ., Γνωμοδότηση, ΑΙΔ 1942, 229-232

Ρεντούλης Π., Η ανακοπή ερημοδικίας στο γαλλικό αστικό δικονομικό δίκαιο, Δ 2005, 889-897

Σοφιαλίδης Απ., Ερημοδικία και ανακοπή ερημοδικίας στις ειδικές διαδικασίες μετά τις πρόσφατες τροποποιήσεις του ΚΠολΔ, ΕΝΟΒΕ 24 (1995), σ. 47-90

Β. Ειδική βιβλιογραφία επί της εφέσεως

Αμύγδαλος Ν., Προβλήματα εις τον β' βαθμόν δικαιοδοσίας εκ της ερημοδικίας εις τον πρώτον, ΕΕΝ 1988, 789-791

Βερβεσός Ν., Η απεύθυνση της εφέσεως και κατά του υπέρ του εν τω πρώτω βαθμώ αντιδίκου του εκκαλούντος προσθέτως παρεμβάντος, Δ 1975, 148-156

Βερβεσός Ν., Περί της ενάρξεως της προθεσμίας της εφέσεως κατ' ερήμην αποφάσεως, Δ 1976, 706-710

Βερβεσός Ν., Τινά περί του επιτρεπτού της ασκήσεως εφέσεως κατ' ερήμην αποφάσεων εκ μέρους του κατ' αντιμωλίαν δικασθέντος (ενάγοντος), Δ 1977, 622 επ.

Γραφανάκης Ιω., Δευτέρα έφεσις μετά από ανάκλησιν της προηγουμένης, Δ 1970, 237-238

Δελγκωστόπουλος Ιω., Άσκηση δεύτερης έφεσης από τον ίδιο διάδικο κατά της αυτής απόφασης: οι εξαιρέσεις στον κανόνα του άρθρου 514 Κώδ.Πολ.Δικ., ΕΠολΔ 2017, 209 επ.

Δημητρίου Δ., Το αντικείμενο της πολιτικής δίκης κατ' έφεση (1987)

Διαμαντάκος Σ., Η αφετηρία της προς άσκησιν εφέσεως προθεσμίας εν τη πολιτική δίκη, ΕΕΝ 1971, 222-224

Ευγενιάδης Απ., Παραδεκτόν εφέσεως ή αναίρέσεως κατ' αποφάσεως οριστικής μεν επί τινός των σωρευομένων αγωγών, μη οριστικής δε επί των λοιπών εξ αυτών κατά τον ΚΠολΔ, ΝοΒ 1974, 1328-1332

Κεραμεύς Κ., Το προς έφεσιν δικαίωμα του νικήσαντος διαδίκου, Αφιέρωμα Φραγκίστα IV (1969), σ. 363-433

Κεραμεύς Κ., Ένδικα μέσα του νικήσαντος διαδίκου και αμετάκλητο αποφάσεως διαζυγίου, Αρμ 1995, 845-847

Κολοτούρος Π., Reformatio in re ius στο δεύτερο βαθμό, Δ 1994, 295 επ.

Κουσουλός Ιω., Το ένδικον μέσον της εφέσεως κατά τον ΚΠολΔ, ΝοΒ 1972, 153-181

Κουσούλης Στ., Οι πραγματικοί ισχυρισμοί στην πολιτική δίκη (2003)

Κρητικός Π., Παθητική νομιμοποίηση επί εφέσεως κατά των κληρονόμων του νικήσαντος διαδίκου, Δ 1996, 1043-1049

Κωστάκος Π., Έφεση και αναίρεση κατ' αποφάσεως με διατάξεις οριστικές και μη οριστικές, ΕλλΔνη 1990, 246-256

Κωστόπουλος Γ., Δικαίωμα εφέσεως του νικήσαντος διαδίκου, ΝΔ 1967, 185-187

Λιβαθηνός Θ., Πρόταση ενστάσεων και επίκληση εγγράφων κατά την πρωτόδικον και έκκλητον δίκη, ΝοΒ 1953, 841 επ.

Μακρίδου Κ., Έφεση κατά οριστικών και τελειωτικών αποφάσεων επί σωρεύσεως και συνεκδικάσεως αγωγών (άρθρ. 513 παρ. 1 ΚΠολΔ), ΕλλΔνη 2006, 979-989

Μακρίδου Κ., Πρόσθετοι λόγοι εφέσεως (2000)

Ματθίας Στ., Νέοι ισχυρισμοί ως λόγοι εφέσεως, Δ 1980, 766 επ.

Μητσόπουλος Γ., Προβολή ενστάσεων και προσκομιδή εγγράφων εν τω πρώτω και δευτέρω βαθμώ, ΝοΒ 1954, 337 επ.

Μπακόπουλος Αγησ., Ζητήματα από την κατ' έφεση δίκη, ΕλλΔνη 1992, 1137-1147

Μπακόπουλος Αγησ., Οι εξουσίες του εφετείου μετά την εξαφάνιση της εκκαλουμένης, ΕλλΔνη 1989, 264 επ.

Μπαμπινιώτης Δ., Μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως και αντικείμενο της έκκλητης δίκης (2016)

Μπέης Κ., Το έννομο συμφέρον του νικήσαντος διαδίκου προς άσκηση εφέσεως ή αντεφέσεως, Ξένιον Ζέπου ΙΙΙ (1973), σ. 205-215

Μπέης Κ., Σκέψεις περί των λόγων της εφέσεως, Δ 1974, 655-666

Μπρακατσούλας Β., Έφεση και αναψηλάφηση (1991)

Νικόπουλος Β., Έφεσις κατ' ερήμην αποφάσεως, Δ 1970, 543-556

Παπακωνσταντίνου Δ., Η σχέση της αοριστίας των λόγων της εφέσεως με το κύρος του δικογράφου της, ΝοΒ 2002, 483-487

Πατεράκης Στ., Προβλήματα ομοδικίας στην κατ' έφεση δίκη, ΝοΒ 1989, 545-561

Πίψου Λ., Η επέκταση του δεδουλευμένου από τις αποφάσεις του εφετείου κατ' άρθρ. 537 Κώδ.Πολ.Δικ., Αρμ 1988, 176 επ.

Πολυζωγόπουλος Κ., Προθεσμία εφέσεως κατ' ερήμην αποφάσεως μετά την απόρριψη της ανακοπής ερημοδικίας, ΝοΒ 1990, 231-240

Ράμμος Γ., Το αξίωμα του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι στην έκκλητη δίκη, ΝΔ 1950, 541 επ.

Ρεντούλης Π., Η έφεση στο γαλλικό αστικό δικονομικό δίκαιο, Δ 2005, 626-644

Ρήγας Β., Ζητήματα εκ του δικαίου της εφέσεως, ΕλλΔνη 1998, 749 επ.

Ρίκος Ε., Ζητήματα της ερήμην κατ' έφεσιν δίκης και της εφέσεως κατ' ερήμην αποφάσεως, ΕλλΔνη 1983, 895-899

Ρίκος Ε., Τα όρια της μεταβιβάσεως, ΕλλΔνη 1985, 181 επ.

Ρίκος Ε., Διάταξις αποδείξεων κατ' έφεσιν, ΝοΒ 1982, 769 επ.

Σαμουήλ Σ., Η έφεση κατά τον ΚΠολΔ, 5^η έκδοση (2003)

Τσικρικάς Δ., Το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα στην κατ' έφεση δίκη (1996)

Χατζηγιάννης, Πότε επιτρέπεται η άσκηση δεύτερης εφέσεως; ΕΕργΔ 1988, 225

Ψαρράκης Π., Έφεσις κατ' ερήμην αποφάσεως, Δνη 1970, 80-81

Γ. Ειδική βιβλιογραφία επί της αναψηλαφήσεως

Γεωργόπουλος Α., Περί συγχρόνου αναψηλαφήσεως και αναιρέσεως, ΑΙΔ 1945, 13-36

Δούμης Ιω., Τινά περί της ψευδορκίας του διαδίκου ως λόγου αναψηλαφήσεως, Αρμ 1969, 474-479

- Δρακόπουλος Α., Το ένδικον μέσον της αναψηλαφήσεως (1927)
- Ζερβός Α., Αναψηλάφησις λόγω ανευρέσεως νέων κρίσιμων δημοσίων εγγράφων, ΝοΒ 1976, σελ. 467-469
- Καργάδος Π., Κωλύματα προσαγωγής εγγράφων ως λόγος αναψηλαφήσεως και οι δυνατότητες αναλογικής διευρύνσεως αυτού, Δ 1979, 24-43
- Μακρίδου Κ., Η έννοια του κρίσιμου εγγράφου στην αναψηλάφηση, Αρμ 1981, 823-831
- Μητσόπουλος Γ., Η αναψηλάφηση εις την διαδικασίαν των εργατικών διαφορών, ΕΕργΔ 1954, 681-684
- Μπέης Κ., Οι λόγοι αναψηλαφήσεως και η ερμηνευτική διεύρυνσις αυτών (δ.δ. 1966)
- Μπέης Κ., Γνωμοδότηση, Δ 1979, 548-555
- Μπέης Κ., Γνωμοδότηση, Δ 1992, 670-693
- Νίκας Ν., Σύγκρουση δεδικασμένων, Τιμ. Τόμ. Μητσόπουλου II (1993), σ. 947-988 = Δ 1992, 670-693
- Ορφανίδης Γ., Η έννοια της ανώτερης βίας στην ανεύρεση νέου εγγράφου ως λόγου αναψηλαφήσεως (άρθρ. 544 αριθμ. 7 Κ.Πολ.Δ.), ΕλλΔνη 2002, 959-979
- Πανταζόπουλος Στ., Αναψηλάφηση της απόφασης λόγω ανεύρεσης νέου εγγράφου (άρθρο 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ) (2005)
- Πανταζόπουλος Στ., Δικονομικά μέσα για την άρση της σύγκρουσης αντιφατικών δεδικασμένων, Μελέτες Πολιτικής Δικονομίας (1997), σ. 175 επ.
- Ρεντούλης Π., Η αναψηλάφηση στο γαλλικό αστικό δικονομικό δίκαιο, Δ 2005, 1242-1249

Δ. Ειδική βιβλιογραφία επί της αιτήσεως αναιρέσεως

Αηδονάς Απ., Αναστολή εκτελεστότητας στα πλαίσια της αναιρετικής δίκης, *ΕπιστΕπετΑρμ* 1990, σ. 79 επ.

Απαλαγάκη Χ., Η διάταξη του άρθρ. 571 Κ.Πολ.Δ. και η επίδρασή της στη δομή της αναιρετικής δίκης, *Πρακτικά της διημερίδας της Θεσσαλονίκης* (5-6 Οκτωβρίου 2001), Θεσ/νίκη – Αθήνα 2002

Απαλαγάκη Χ., Αντικατάσταση αιτιολογιών από το δικαστήριο του ενδίκου μέσου – Οι διατάξεις των άρθρων 534 και 578 του ΚΠολΔ, *Τιμ.Τόμ. Π. Γέσιου-Φαλτσή Ι* (2007), σ. 51 επ.

Αραβαντινός Ι., Η δικανική συλλογιστική, *Τιμ. Τόμ. ΑΠ*, σ. 220 επ.

Βαμβέτσος Αλ., *Πρακτικά Αναθ. Επιτροπής Σχεδ. Κώδ.Πολ.Δικ.*, 1967, σ. 638, *Πρακτικά Συνεδρίου Πολ.Δικ.* 1967, σ. 538 επ.

Βασιλείου Κ./Γιδόπουλος Λ., *Περί του ενδίκου μέσου της αναιρέσεως εν τω αστικώ δικονομικώ δικαίω*, 2^η έκδοση (1931)

Βερβενιώτης Χαρ., *Αναιρετικά κείμενα* (1933)

Βλαστός Σ., Παρατηρήσεις στην Ολ. ΑΠ 1689/83, Δ 15, 320 επ.

Βλαστός Σ., Παρατηρήσεις στην Ολ. ΑΠ 143/84, Δ 15, 860 επ.

Γέσιου-Φαλτσή Πελ., Η έλλειψις νομίμου βάσεως ως λόγος αναιρέσεως, Δ 3, 563 επ.

Γέσιου-Φαλτσή Πελ., Το παραδεκτό της αναιρέσεως υπέρ του νόμου κατά αποφάσεων ασφαλιστικών, *ΝοΒ* 39, 1017 επ.

Δέδες Χρ., *Η αναίρεσις εν τη ποινική δίκη* (1966)

Δέδες Χρ., Η διάκρισις νομικού και πραγματικού ζητήματος και ο νέος Κώδις Πολιτικής Δικονομίας, ΝοΒ 16, 353 επ.

Δελγκωστόπουλος Στ., Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας (2000)

Δελγκωστόπουλος Ιω., Η ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων από τον δικαστή στην πολιτική δίκη (2004)

Δελγκωστόπουλος Ιω., Δικονομικοί λόγοι αναιρέσεως (2009)

Ευγενιάδης Απ., Παραδεκτόν εφέσεως ή αναιρέσεως κατ' αποφάσεως οριστικής μεν επί τινός ή τινών των σωρευομένων αγωγών, μη οριστικής δε επί των λοιπών εξ αυτών κατά τον ΚΠολΔ, ΝοΒ 22, 1328 επ.

Ζηλήμονος Α., Σχέσεις ενδίκων μέσων αναψηλαφήσεως και αναιρέσεως και τάξις εν τη συζητήσει αυτών, Θ. ΛΖ', 129 επ.

Καλαβρός Κ., Η αναίρεση κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., 2^η έκδοση (2012)

Καλαβρός Κ., Τα όρια του αναιρετικού ελέγχου (2015)

Καμενόπουλος Ευ./Γρίσπος Ιω., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 815/81, Δ 13, 841 επ.

Κανέλλος Χρ., Η αναίρεση «κατά τον Κ.Πολ.Δ.» (1990)

Κατηφόρης Ν., Δικαστική αναστολή της εκτελέσεως (1994)

Κλαμαρής Ν., Η κατά παραπομπή αρμοδιότητα της Ολομελείας του ΑΠ (1990)

Κονδύλης Δ., Τα απαιτούμενα στοιχεία για την πληρότητα των λόγων αναιρέσεως, Δ 26, 982 επ.

Κουκούλη-Σπηλιωτοπούλου Σ., Δέσμευση των δικαστηρίων από το κοινοτικό δίκαιο και αυτεπάγγελτος αναιρετικός έλεγχος, Δ 26, 999 επ.

Κουσουλός Ιω., Η παραμόρφωσις εγγράφου ως λόγος αναιρέσεως κατά το άρθρ. 559 αρ. 20 ΚΠολΔικονομίας, ΝοΒ 29, 248 επ.

Κωστάκος Π., Αναίρεση κατ' αποφάσεως με διατάξεις οριστικές και μη οριστικές, Δνη 24, 249 επ.

Λιτζερόπουλος Αλ., Η νομολογία ως παράγων διαπλάσεως του ιδιωτικού δικαίου (1932)

Λιτζερόπουλος Αλ., Τα άρθρα 173 και 200 ΑΚ και η αναίρεσις, Τιμ. Τόμ. ΑΠ, σ. 449 επ.

Μητσόπουλος Γ., Αι αόριστοι νομικάί έννοιαι εις την αναιρετικήν διαδικασίαν (1965)

Μητσόπουλος Γ., Η διάκρισις πραγματικού και νομικού ζητήματος εν τη αναιρετική διαδικασία, ανάπτυπο από ΝοΒ 15, 945 επ.

Μητσόπουλος Γ., Περί του νομικού προσδιορισμού του πραγματικού γεγονότος, Αφιέρωμα εις Χ. Φραγκίσταν, τ. ΙΒ, τ. Δ σελ. 285 επ.

Μπακόπουλος Αγησ., Προβλήματα από τους αναιρετικούς λόγους 1, 14 και 19 άρθρ. 559 ΚΠολΔ, Δ 26, 734 επ.

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 590/1972, Δ 4, 45 επ.

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 950/80, Δ 12, 126 επ.

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις στην Ολομ. ΑΠ 401/1981, Δ 12, 320 επ.

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις Δ 12, 181

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις στην Ολομ. ΑΠ 47/1990, Δ 22, 1055-1056

Μπέης Κ., Η παράλειψη καταχώρισης της γνώμης της μειοψηφίας ως αναιρετικός λόγος, Δ 18, 533 επ.

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 1004/1991, Δ 23, 472

Μπέης Κ., Παρατηρήσεις στην Ολομ. ΑΠ 2/1995, Δ 26, 491

*Μπέης Κ., Κύρια ερμηνευτικά προβλήματα του αναιρετικού δικαίου του Κ.Πολ.Δ.,
Αφιέρωμα στον Αστέριο Γεωργιάδη, Νόμος 7, σ. 331 επ.*

Μπλάτσιος Γ., Ο εξ αναρμοδιότητος λόγος αναιρέσεως, Δ 5, 667 επ.

*Μπουρόπουλος Α., Ο μύθος εννοιολογικής διακρίσεως πραγματικών και νομικών
ζητημάτων, ανάπτυπον από Αρχ. Νομ. 41, σ. 10*

Μπρακατσούλας Βασ., Αναίρεση στην Πολιτική Δίκη (1990)

Νικολόπουλος Γ., Παρατηρήσεις στην Συμβ. ΑΠ 1455/83, Δ 15, 416 επ.

Παπαδημητρίου Κ.Ι., Σημείωση στην ΑΠ 590/1972, ΝοΒ 20, 1436

Παπαδημητρίου Κ.Ι., Σημείωση στην ΑΠ 653/1968, ΝοΒ 17, 415

Παπαδημητρίου Κ.Ι., Σημείωση στην ΑΠ 1483/1977, ΝοΒ 26, 1197

*Παπαδημητρίου Κ.Ι., Σημείωση στην ΑΠ 1384/1980, ΝοΒ 30, 20-21 (αντίθετες πα-
ρατηρήσεις ΝοΒ 29, 1552*

Παπαδόπουλος Κ., Η αναιρετική διαδικασία κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ. (1997)

*Παπαλάμπρος Απ., Η παράβασις κανόνος δικαίου και η έλλειψις νομίμου βάσεως,
ανάπτυπο από τον Τιμ. Τόμ. Σ.τ.Ε. Β' (1982), σ. 39 επ.*

*Παπαλάμπρος Απ., Αι αόριστοι έννοιαι και ο έλεγχος της νομιμότητας, Επ. Δημ. &
Διοικ. Δικαίου 1966, 341 επ.*

*Παπανικολάου Κων., Η σιωπηρά αποδοχή αποφάσεως ως λόγος αποκλείων την
άσκησιν της αναιρέσεως κατά τον ΚΠολΔ και προ αυτού, ΝοΒ 18, 380*

Ράμμος Γ., Η παράβαση των περί βάρους αποδείξεως κανόνων δικαίου ως λόγος αναιρέσεως, Συμβολαί εις την Ερμηνείαν της Πολ. Δικονομίας, τ. VI (1968), σ. 94 επ.

Ράμμος Γ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 1177/1975, Δ 7, 495

Ράμμος Γ., Η παράβασις του νόμου ως προς την δύναμιν των αποδεικτικών μέσων ως λόγος αναιρέσεως, Τιμ. Τόμ. ΑΠ, σ. 8 επ.

Ράμμος Γ., Α.Ι.Δ. ΙΓ' (1946), 104

Ράμμος Γ., Η παράβασις της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως επί ερημοδικίας ως λόγος αναιρέσεως κατά τον ΚΠολΔ, Δ 1, 132 επ.

Ράμμος Γ., Η εκ των αποφάσεων του ΑΠ δέσμευσις και η διαφωνία επί των νομικών ζητημάτων, Συμβολαί εις την Ερμηνείαν της Πολ. Δικ., τ. VI (1968), σ. 145 επ.

Ράμμος Γ., Η παράβαση του νόμου ως προς την δύναμιν των αποδεικτικών μέσων ως λόγος αναιρέσεως (κυρίως) κατά την νομολογίαν του ΑΠ, Συμβολαί εις την Ερμηνείαν της Πολ. Δικονομίας, τ. VI (1968), σ. 107 επ.

Ράμμος Γ., Η παράβαση των διατάξεων του δεδικοσμένου ως λόγος αναιρέσεως, Συμβολαί εις την Ερμηνείαν της Πολ. Δικονομίας, τ. VI (1968), σ. 121 επ.

Ράμμος Γ., Εξουσία του Αναιρετικού Τμήματος και του Τμήματος Παραπομπής, Συμβολαί εις την Ερμηνείαν της Πολ. Δικονομίας, τ. VI (1968), σ. 158 επ.

Ρήγος Γ., Το «προ πάσης εκτελέσεως» σημείωμα του Αρείου Πάγου, Δ 32, 856 επ.

Ρίκος Ε., Ζητήματα εκ της μερικής εξαφανίσεως της αποφάσεως εις την αναιρετικήν και την έκκλητον δίκην, Δνη 26, 615 επ.

Σινανιώτης Λ., Η αναίρεση κατά τον Κώδ.Πολ.Δικ., 2^η έκδοση (2008)

Σούρλας Κ., Η αναίρεσις εν τη πολιτική δίκη (1959)

Σπυριδάκης Ιω., Σημείωση στην ΑΠ 1318/1982, ΝοΒ 31, 1347 επ.

Σταματόπουλος Στ., Ενημερωτικό σημείωμα, Δ 17, 493 επ.

Σταματόπουλος Στ., Ενημερωτικό σημείωμα στην ΑΠ 1279/1983, Δ 15, 421 επ.

Σταματόπουλος Στ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 1017/1983, Δ 15, 412 επ.

Σταμούλης Σπ., Η αυτεπάγγελτη εξέταση λόγων αναιρέσεως από τον Άρειο Πάγο κατά το άρθρ. 562 παρ. 4 ΚΠολΔ, Δ 19, 87 επ.

Στυμφαλιάδης Π., Αναίρεσις επί παραβάσει ερμηνευτικών κανόνων, ΝοΒ 12, 449 επ.

Στυμφαλιάδης Π., Έννοια του εδαφίου 20 του άρθρ. 577 ΚΠολΔ, ΝοΒ 19, 147 επ.

Στυμφαλιάδης Π., Τινά περί της εφαρμογής του εδ. 20 του άρθρ. 559 ΚΠολΔ., ΝοΒ 21, 1137 επ.

Φαφούτης Κ., Αγόρευσις εισαγγελέως στην ΑΠ 143/1984, ΝοΒ 33, 53 επ.

Φιλίππου Αντ., Λόγος αναιρέσεως δι' εσφαλμένην εφαρμογήν, Δ 7, 378 επ.

Φλώρος Αντ., Παραμόρφωση των αποδεικτικών μέσων, ΕΕΔ 32 Β, σ. 1222 επ.

Ψωμάς Ιω., Μελέτες αναιρετικής διαδικασίας (1991)

Ψωμάς Ιω., Ποίων δικαστηρίων οι αποφάσεις προσβάλλονται με αναίρεση, Δ 14, 477 επ.

Ψωμάς Ιω., Η παραβίασις των ερμηνευτικών κανόνων των δικαιοπραξιών ως λόγος αναιρέσεως, Δ 9, 301 επ.

Ψωμάς Ιω., Η έλλειψις νομίμου βάσεως ως λόγος αναιρέσεως, Δ 3, 545 επ.

Ψωμάς Ιω., Το απαράδεκτο της προβολής νέων ισχυρισμών στον Άρειο Πάγο και οι ισχυρισμοί δημόσιας τάξης και οι άλλες εξαιρέσεις του, Δ 23, 146 επ.

Ψωμάς Ιω., Η έλλειψη νομίμου βάσεως και ο αποδεικτικός συλλογισμός, Δ 20, 801 επ.

Ψωμάς Ιω., Η παραμόρφωσις του περιεχομένου αποδεικτικού μέσου ως λόγος αναιρέσεως, Δ 2, 113 επ.

Ψωμάς Ιω., Ο αναιρετικός λόγος του άρθρου 559 αρ. 10 ΚΠολΔ, Δ 26, 135 επ.

Ψωμάς Ιω., Η επάνοδος των διαδικών στην προ της αναιρεθείσης αποφάσεως κατάσταση και η επαναφορά των πραγμάτων στην προ της εκτελέσεως κατάσταση, ΕΕργΔ 53, 156 επ.

Ψωμάς Ιω., Ο αναιρετικός λόγος του άρθρ. 559 αριθ. 10 Κ.Πολ.Δ., Δ 26, 132 επ.

Ψωμάς Ιω., Ο αναιρετικός λόγος του άρθρ. 559 αριθ. 18 Κ.Πολ.Δ., Δ 26, 1139 επ.

Ψωμάς Ιω., Ο αναιρετικός λόγος του άρθρ. 559 αριθ. 19 Κ.Πολ.Δ., ΕλλΔνη 26, 739 επ.

