



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

ΕΝΙΑΙΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2018-2019

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Αλεξάνδρας Ιωάννου Θεολόγου
Α.Μ.: 7340010818005

Νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί στην κατ' έφεση δίκη (527 ΚΠολΔ)

Επιβλέποντες:

Νικόλαος Κατηφόρης

Αθήνα, Σεπτέμβριος 2019

Copyright © [Αλεξάνδρα Ι. Θεολόγου, Σεπτέμβριος 2019]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Περιεχόμενα

Εισαγωγή	1
1.Το συγκεντρωτικό σύστημα	3
1.2.Χρονική αναδρομή στις διατάξεις.....	4
1.2.1.Το συγκεντρωτικό σύστημα πριν τη θέση σε ισχύ του Ν.4335/2015.....	5
1.2.2.Το συγκεντρωτικό σύστημα μετά τη θέση σε ισχύ του Ν.4335/2015	9
1.2.3.Κριτική στις μεταρρυθμίσεις που επέφερε ο Ν.4335/2015	13
2.Η έννοια των πραγματικών ισχυρισμών	18
3.Αναλυτική εξέταση του άρθρου 527 ΚΠολΔ.....	22
3.1.Η υπεράσπιση κατά της έφεσης: (527 αριθ.1 ΚΠολΔ).....	23
3.1.1.Η απαγόρευση μεταβολής της βάσης της αγωγής	24
3.1.2.Οι αμυντικοί ισχυρισμοί των διαδίκων - Προβολή των ενστάσεων	27
α) Ο εναγόμενος ως εφεσίβλητος.....	27
β)Ο εναγόμενος ως εκκαλών	29
γ)Ο ενάγων ως εφεσίβλητος	29
δ)Ο ενάγων ως εκκαλών.....	30
3.1.3.Η θέση του παρεμβαίνοντος.....	31
3.1.4.Τρόπος προβολής των ενστάσεων.....	34
3.1.5.Κριτική επί της εξαίρεσης του αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ	37
3.2.Οψιγενείς ισχυρισμοί (527 αριθ.2 και 5 ΚΠολΔ)	39
3.3.Δικονομικά προνομιακοί ισχυρισμοί (527 αριθ.3 ΚΠολΔ): εκείνοι που μπορούν να προταθούν σε κάθε στάση της δίκης και εκείνοι που λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως.	41
3.3.1. Η ένσταση πλαστότητας (αρ.461 ΚΠολΔ)	45
3.3.2.Η ένσταση κατάχρησης δικαιώματος (αρ.281 ΑΚ)	47
3.3.3.Η ένσταση μείωσης της υπέρμετρης ποινής (αρ.409 ΑΚ)	50
3.4.Ισχυρισμοί που δεν προτάθηκαν εγκαίρως από δικαιολογημένη αιτία (527 αριθ.4 ΚΠολΔ).....	51
3.4.1.Η σχέση των ισχυρισμών που δεν προβλήθηκαν εγκαίρως με την υποχρέωση καθοδήγησης και το άρθρο 236 ΚΠολΔ.	53
3.5. Ισχυρισμοί που αποδεικνύονται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία (527 αριθ.6 ΚΠολΔ).....	55

3.6.Ενδιάμεσο συμπέρασμα σχετικά με τη φύση της έφεσης και με τον κανόνα που τελικά θέτει το αρ.527 ΚΠολΔ	58
4.Εν σχέσει προς το αρ.529 ΚΠολΔ	59
5.Αναιρετικός έλεγχος της παραβίασης του αρ.527 ΚΠολΔ	61
6. Η ανακοπή του αρ.933 ΚΠολΔ και το συγκεντρωτικό σύστημα στην δίκη επί της ανακοπής (αρ.935 ΚΠολΔ)	65
6.1.Η προηγούμενη διεξαγωγή δίκης ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ ως προϋπόθεση εφαρμογής του αρ.935 ΚΠολΔ και η αντίθετη άποψη	71
7.Δικαιοσυγκριτικά.....	73
7.1.Η περίπτωση του αγγλοαμερικανικού δικαίου	73
7.2.Η περίπτωση του γερμανικού δικαίου	73
7.3.Ενδιάμεσο συμπέρασμα	79
8.Η σχέση του συγκεντρωτικού συστήματος με το συζητητικό σύστημα	81
Συμπεράσματα – Επιλογικές παρατηρήσεις.....	84
Βιβλιογραφία	86

Εισαγωγή

Στον ελληνικό ΚΠολΔ δεν απαριθμούνται οι λόγοι έφεσης που μπορεί κανείς να προτείνει κατά μιας πρωτοβάθμιας απόφασης, ούτε καθορίζεται το ποιοι ακριβώς ισχυρισμοί μπορούν να αποτελέσουν τέτοιο λόγο. Το βέβαιο είναι πως οι ισχυρισμοί του εκκαλούντος πρέπει να αφορούν σφάλματα της εκκαλουμένης απόφασης.¹ Πέραν αυτού, το συγκεντρωτικό σύστημα, που ως εκπεφρασμένο στόχο έχει την επιτάχυνση απονομής της δικαιοσύνης και την οικονομία της δίκης, απαγορεύει κατ' αρχήν την προβολή σε δεύτερο βαθμό νέων ισχυρισμών, ισχυρισμών δηλαδή που δεν είχαν κάνει την εμφάνισή τους στην πρωτοβάθμια δίκη. Ωστόσο, ο κανόνας αυτός δεν είναι ανεξαιρέτος.

Η παρούσα μελέτη πραγματεύεται το ζήτημα της προβολής νέων πραγματικών ισχυρισμών στο Εφετείο, όπως η προβολή αυτή ρυθμίζεται από το άρθρο 527 ΚΠολΔ. Σε μια πρώτη ανάγνωση της διάταξης, η προβολή νέων ισχυρισμών είναι πράγματι απαγορευμένη. Στο ίδιο άρθρο όμως, την αρχική απαγόρευση (*«Είναι απαράδεκτη η προβολή στην κατ' έφεση δίκη πραγματικών ισχυρισμών που δεν προτάθηκαν στην πρωτόδικη δίκη»*) ακολουθεί μια επαρκώς μακρά σειρά από εξαιρέσεις (*«εκτός εάν...»*), μια σειρά δηλαδή από περιπτώσεις κατά τις οποίες η προβολή νέων ισχυρισμών είναι επιτρεπτή. Το φάσμα των εξαιρέσεων φαίνεται ιδιαιτέρως ευρύ, ώστε μπορεί κανείς να αναρωτηθεί κατά πόσο αυτές αντιστρέφουν τον ίδιο τον κανόνα του συστήματος συγκεντρώσεως, τον κανόνα δηλαδή προβολής των αμυντικών ισχυρισμών μέχρι ένα ορισμένο χρονικό σημείο. Η εξέταση της κάθε επιμέρους εξαίρεσης και η διερεύνηση των λόγων θέσπισής της θα δώσει απαντήσεις στο ερώτημα αυτό.

Πριν προχωρήσουμε στην αναλυτική διερεύνηση των εξαιρέσεων του συγκεντρωτικού συστήματος στην εφετειακή δίκη, θα μελετήσουμε το ίδιο το συγκεντρωτικό σύστημα, την προέλευσή του και την εξέλιξή του μέσα στο χρόνο. Μια τέτοια μελέτη δεν θα ήταν ολοκληρωμένη χωρίς τη συνεξέταση της διάταξης του αρ.269 ΚΠολΔ και των διατάξεων που προηγήθηκαν αυτού. Το αρ.269 ΚΠολΔ οριοθετούσε επί σειρά ετών την συγκεντρωτική αρχή για την πρωτόδικη δίκη, αλλά καταργήθηκε με το Ν. 4335/2015. Παρά ταύτα, η κατανόησή του παραμένει ζήτημα

¹ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., «Προβαλλόμενοι και αυτεπαγγέλτως ερευνώμενοι ισχυρισμοί στην κατ' έφεση πολιτική δίκη», στον Τιμητικό Τόμο Νικολάου Κ. Κλαμαρή 2016, σ.352

κεφαλαιώδους σημασίας, καθώς οι διατάξεις του έχουν μεταφερθεί σχεδόν αυτούσιες στο αρ.527 ΚΠολΔ και αφορούν πλέον τη δευτεροβάθμια δίκη.

Κατόπιν τούτου, θα εξετάσουμε μια προς μια τις εξαιρέσεις από την αρχή του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι, τόσο αναφορικά με τις προϋποθέσεις εφαρμογής τους όσο και σε σχέση με τον τρόπο προβολής των νέων ισχυρισμών που η κάθε μια προβλέπει. Αναγκαία μας φαίνεται στη συνέχεια η αντιπαραβολή του συστήματος συγκεντρώσεως, όπως αυτό ισχύει στη διαγνωστική δίκη, με εκείνο που ισχύει στη δίκη επί της εκτέλεσης και ρυθμίζεται από το αρ.935 ΚΠολΔ. Η παράλληλη εξέταση των διατάξεων που αφορούν το σύνολο της πολιτικής δίκης θα φωτίσουν την αρχή της συγκεντρώσεως από κάθε δυνατή οπτική γωνία.

Ακολούθως, θα γίνει λόγος για τον αναιρετικό έλεγχο που αντιμετωπίζουν οι αποφάσεις, οι οποίες προέβησαν σε παραβάσεις του αρ.527 ΚΠολΔ. Η αναιρετική πλημμέλεια που αντιστοιχεί στην παραβίαση της διάταξης του επίμαχου άρθρου είναι τόσο εκείνη του αρ.559 αριθ.14, όσο και εκείνη του αρ.559 αριθ.8 ΚΠολΔ. Τέλος, σε επίπεδο συγκριτικού δικαίου, θα επιχειρηθεί μια συγκριτική ανασκόπηση του ελληνικού με το αγγλικό και ιδίως το γερμανικό συγκεντρωτικό σύστημα, αλλά και η διερεύνηση της σχέσης μεταξύ συγκεντρωτικού και συζητητικού συστήματος, όπως τα τελευταία εφαρμόζονται στην ελληνική πολιτική δίκη. Επιστέγασμα όλων των ανωτέρω θα αποτελέσει αναμφίβολα η εξαγωγή συμπερασμάτων και ορισμένες επιλογικές παρατηρήσεις.

1.Το συγκεντρωτικό σύστημα

Ο όρος «συγκεντρωτικό σύστημα» δεν είναι παρά η μετάφραση στην ελληνική γλώσσα του γερμανικού όρου «Eventualmaxime» ή «Konzentrationsmaxime» ή «Konzentrationsgrundsatz» ή και «Präklusion verspäteten Vorbringens».^{2 3} Για την πολιτική δίκη, η συγκεντρωτική αρχή, ή, διαφορετικά, η αρχή του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι⁴ είναι ένας τεχνικός δικονομικός όρος. Ο στόχος του είναι διττός: αφενός να οριοθετήσει χρονικά την άμυνα των διαδίκων, όπως αυτή εκφράζεται μέσω της προβολής ισχυρισμών, και αφετέρου να περατώσει τη συλλογή του υλικού της δίκης σε ένα πρώιμο διαδικαστικό στάδιο. Ο όρος «συγκέντρωση» σημαίνει πως, αν οι αμυντικοί πραγματικοί ισχυρισμοί δεν προβληθούν μέχρι ένα ορισμένο χρονικό σημείο, εκ των προτέρων καθορισμένο, τότε είναι απαράδεκτοι.⁵

Καθίσταται σαφές πως το σύστημα συγκεντρώσεως, μέσω της οριοθέτησης τόσο της άμυνας των διαδίκων όσο και του υλικού της δίκης, δηλαδή εν τοις πράγμασι μέσω της οριοθέτησης του ίδιου του συζητητικού συστήματος⁶, πετυχαίνει την επιτάχυνση της διαδικασίας.⁷ Εκπεφρασμένος στόχος του είναι να «θέσει τάξη» στους ισχυρισμούς των διαδίκων.⁸

Η αρχή έχει αναγνωρισθεί και από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο της χώρας, με την απόφασή του 3/2005. Σε αυτήν διαβάζουμε πως από τον συνδυασμό των άρθρων 10§4,12,16§2,25§§1 και 2,28,30§1 του Κώδικα για το ΑΕΔ και των άρθρων

² Βλ. Prütting/Gehrlein, ZPO Kommentar, σ.881 επ. Στο γερμανικό δίκαιο, η διάταξη που περιέχει τη συγκεντρωτική αρχή είναι η §296 ZPO. Αναφέρεται στην υποχρέωση του δικαστηρίου προς απόρριψη των ισχυρισμών που δεν προβλήθηκαν έγκαιρα. Και στη διάταξη αυτή αναγνωρίζονται εξαιρέσεις, όπως η περίπτωση που η λήψη υπόψη του καθυστερημένου ισχυρισμού δε θεωρείται πως θα καθυστερήσει την επίλυση της ένδικης διαφοράς.

³ Ο καθηγητής Μπέης θεωρεί πάντως τον ελληνικό όρο αδόκιμο και τον χαρακτηρίζει ως «απολίθωμα». Βλ. <http://kostasbeys.gr/articles>, «Θεμελιακές έννοιες».

⁴ «Άνευ επικουρίας δικάζεσθαι» σημαίνει ακριβώς ότι από ένα χρονικό σημείο και έπειτα, οι διάδικοι δεν έχουν τη δυνατότητα να «βοηθήσουν» περαιτέρω την υπόθεσή τους. Βλ. Πανταζόπουλο Α., «Οι τροποποιήσεις στο συγκεντρωτικό σύστημα του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας με το Ν.4335/2015» σε ΕΛΔνη 2016/1, 93

⁵ Βλ. Παπαδοπούλου Α., Η συγκέντρωση των λόγων ανακοπής στην αναγκαστική εκτέλεση, σ.11

⁶ Η σχέση των δυο συστημάτων θα εξεταστεί και στη συνέχεια (Βλ. Κεφάλαιο 8)

⁷ Βλ. Κεραμέα Κ., Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, σ.486

⁸ Βλ. Παντζόπουλο Α., ό.π., 93-94

269, 254 και 527 ΚΠολΔ προκύπτει πως «οι διάδικοι δεν ακούγονται, για οποιοδήποτε λόγο, μετά το πέρας της τελευταίας επ' ακροατηρίου συζήτησεως της υπόθεσης».⁹

Το άρθρο 527 ΚΠολΔ ειδικότερα, με τον παράτιτλο «Νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί ἄποτε επιτρέπονται», αναφέρεται στη συγκέντρωση των πραγματικών ισχυρισμών στην κατ' έφεση δίκη. Είναι πρόδηλο, πως το συγκεντρωτικό σύστημα θα έχανε μέρος της ουσίας του ως θεμελιώδης αρχή, εάν δεν επιτελούσε τη λειτουργία του και στο δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας. Όπως έχει ιδιαίτερος εύλωττα επισημανθεί, αν δεν ίσχυε ο αποκλεισμός των καθυστερημένων ισχυρισμών και για το Εφετείο, «ποίαν βαρύτητα θα είχαν ο αποκλεισμός τότε!»¹⁰

Για το λόγο αυτό, η προβολή νέων πραγματικών ισχυρισμών στο Εφετείο κατ' αρχήν απαγορεύεται. Επιτρέπεται κατ' εξαίρεση και λαμβάνει χώρα μέχρι ένα συγκεκριμένο χρονικό σημείο της διαδικασίας – διαφορετικά, είναι απαράδεκτη και αποκλείεται.¹¹

1.2.Χρονική αναδρομή στις διατάξεις

Προκειμένου να γίνει κατανοητή η λειτουργία του συγκεντρωτικού συστήματος στη δευτεροβάθμια διαδικασία, είναι εύλογο να εξεταστεί αυτό συνολικά, όπως ισχύει τόσο στην πρωτόδικη διαδικασία όσο και στις δίκες επί την αναγκαστική εκτέλεση. Σαφώς, η κατανόηση των ισχυουσών διατάξεων δεν είναι δυνατή δίχως ενδελεχή αναφορά στο προϊσχύον καθεστώς.

⁹ Η διαφορά που τέθηκε προς επίλυση στο ΑΕΔ αφορούσε τη χρήση ονόματος ή εμβλήματος πολιτικού κόμματος. Βλ. και ΑΕΔ 57/1997, ΣΤΕ 322/1981, ΑΠ 911/1997

¹⁰ Η φράση ανήκει στον Οικονομίδη. Βλ. Κεραμέα Κ., ό.π., σ.486

¹¹ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.8

1.2.1. Το συγκεντρωτικό σύστημα πριν τη θέση σε ισχύ του Ν.4335/2015

Στην Πολιτική Δικονομία του Maurer μπορούσε κανείς να συναντήσει τη συγκεντρωτική αρχή στο αρ.160 ΠολΔικ, με την ιδιαίτερα αυστηρή διατύπωση *«κατά την πρώτην το βραδύτερον επ' ακροατηρίου συνεδρίασιν, γίνονται, επί ποινή αποκλείσεως κατά την εκκρεμή δίκην, νέαι προτάσεις, αι παλαιαί επανορθούνται και γίνονται όλαι αι ενστάσεις, αναβλητικάί τε και ανατρεπτικάί, εξαιρουμένων εκείνων αι οποίαι δύνανται να γίνουν εξ επαγγέλματος ή, κατά ρητήν διάταξιν του νόμου, κατά πάσαν στάσιν της δίκης»*. Το άρθρο αυτό επιτρέπει τη σωρευτική προβολή ακόμα και των αντιφατικών ενστάσεων, ούτως ώστε να μην απολέσει ο διάδικος τη δυνατότητα προβολής τους.

Στη συνέχεια, το αρ.160 ΠολΔικ αντικαταστάθηκε με το αρ.1 του αν. νόμου 980/1946, το οποίο ίσχυε μέχρι την εισαγωγή του ΚΠολΔ και όριζε ότι *«κατά την πρώτην το βραδύτερον επ' ακροατηρίου συνεδρίασιν, προτείνονται, επί ποινή αποκλεισμού κατά την εκκρεμή δίκην, πάσαι αι νέαι προτάσεις, αι παλαιαί διορθούνται και προτείνονται όλαι αι ενστάσεις, αναβλητικάί και ανατρεπτικάί, εξαιρουμένων εκείνων αι οποίαι α)δύνανται να ληφθούν υπ' όψιν εξ επαγγέλματος, β)κατά την ρητήν διάταξιν του νόμου δύνανται να προτείνονται κατά πάσαν στάσιν της δίκης, γ)προέκυψαν μεταγενεστέρως, δ)αποδεικνύονται παραχρήμα εγγράφως ή δια δικαστικής ομολογίας του αντιδίκου»¹²*. Παρατηρούμε πως η διάταξη αυτή παρουσιάζει σημαντικές ομοιότητες με τη ρύθμιση του συγκεντρωτικού συστήματος που ακολούθησε, και η οποία ισχύει με τροποποιήσεις μέχρι και σήμερα.

Προϊόντος του χρόνου, συστήθηκε Επιτροπή για σύνταξη νέου ΚΠολΔ, εντός των κόλπων της οποίας δημιουργήθηκαν δυο αντίθετες απόψεις σχετικά με την αντιμετώπιση της συγκεντρωτικής αρχής. Οι υποστηρικτές της πρώτης άποψης, επηρεασμένοι από το δικονομικό σύστημα της Γερμανίας και με προεξάρχοντα τον Γ. Ράμμο, πρέσβευαν πως οι ισχυρισμοί έπρεπε να προτείνονται μέχρι και το πέρας της τελευταίας επ' ακροατηρίω συζήτησης, υπό την επιφύλαξη της στρεψοδικίας. Έτσι προφύλασσόταν η ουσιαστική δικαιοσύνη, η οποία δεν λαμβανόταν υπόψη από την Πολιτική Δικονομία του Maurer. Οι υποστηρικτές της δεύτερης άποψης, από την

¹² Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

άλλη, τάχθηκαν υπέρ ενός ανεξάρητου συγκεντρωτικού συστήματος, με στόχο την αποφυγή της στρεψοδικίας και του αιφνιδιασμού των διαδίκων από βραδέως προσκομιζόμενους ισχυρισμούς. Οι θιασώτες της άποψης αυτής θεώρησαν την επιτάχυνση της διαδικασίας σημαντικότερη από τη διαφύλαξη της ουσιαστικής αλήθειας.

Τελικά μάλλον επικράτησε η πρώτη θέση και τέθηκε σε ισχύ το αρ.279 του α.ν. 44/1967, σύμφωνα με το οποίο *«τα μέσα επίθεσης και άμυνας δύνανται να προβληθούν μέχρι πέρατος της πρώτης επ' ακροατηρίου συζήτησεως, άλλως αποκλείονται ως απαράδεκτα και αυτεπαγγέλτως, πλην αν κατά νόμο δύνανται να προταθούν κατά πάσαν στάση της δίκης. Το δικαστήριο δύναται να επιτρέψη και μετά την πρώτην επ' ακροατηρίου συζήτησιν, προβολήν μέσων επιθέσεως και αμύνης, εάν κατά την κρίσιν του δεν προεβλήθησαν ταύτα εγκαίρως εκ δεδικοιοιογημένης αιτίας και ουχί εκ προθέσεως στρεψοδικίας ή εκ βαρείας αμελείας και δεν επιβραδύνεται η περάτωσις της δίκης.»* Λίγο αργότερα η ρύθμιση αμβλύνηκε, με την προσθήκη στις εξαιρέσεις τόσο των οψιγενών όσο και των παραχρήμα αποδεικνυόμενων ισχυρισμών.

Μετά ταύτα και πριν τη θέση σε ισχύ του Ν. 4335/2015, ο οποίος αναδιαμόρφωσε προσφάτως σημαντικό μέρος της πολιτικής δίκης, το συγκεντρωτικό σύστημα, εις ό,τι αφορούσε τον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας, ρυθμιζόταν από το αρ. 269 ΚΠολΔ.¹³ Κατά το άρθρο αυτό, οι διάδικοι έπρεπε να προβάλλουν το σύνολο των ισχυρισμών τους, τόσο αμυντικών όσο και επιθετικών¹⁴, με τις προτάσεις. Σε περίπτωση που περατωνόταν η προθεσμία υποβολής των προτάσεων, σε περίπτωση

¹³ «1. Μέσα επίθεσης και άμυνας προβάλλονται με τις προτάσεις, διαφορετικά είναι απαράδεκτα. Το απαράδεκτο αυτό δεν ισχύει για τους ισχυρισμούς που λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως ή που μπορεί να προταθούν σε κάθε στάση της δίκης.

2. Μέσα επίθεσης και άμυνας μπορεί να προβληθούν παραδεκτά έως και τη συζήτηση με προτάσεις ή και προφορικά: α) αν το δικαστήριο κρίνει ότι δεν προβλήθηκαν εγκαίρως με τις προτάσεις από δικαιολογημένη αιτία· αυτό ισχύει και για την ένσταση κατάχρησης δικαιώματος, β) αν προέκυψαν για πρώτη φορά μεταγενέστερα και γ) αν αποδεικνύονται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία του αντιδίκου.» Πριν τις τροποποιήσεις του Ν.3994/2011, το τελευταίο εδάφιο του άρθρου είχε ως εξής: «[...]μέσα επίθεσης και άμυνας μπορεί να προβληθούν παραδεκτά έως και τη συζήτηση με προτάσεις ή και προφορικά αν αποδεικνύονται εγγράφως και το δικαστήριο κρίνει ότι ο διάδικος δεν γνώριζε, ούτε μπορούσε να είχε πληροφορηθεί εγκαίρως την ύπαρξη των εγγράφων.» Βλ. Παναζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

¹⁴ Ο όρος «μέσα επίθεσης και άμυνας» που χρησιμοποιήθηκε στο αρ.269 ΚΠολΔ προέρχεται επίσης από τον γερμανικό όρο «Angriffs- und Verteidigungsmittel». Βλ. Prütting/Gehrlein, ZPO Kommentar, σ.806 και σ.882-883

δηλαδή που είχε παρέλθει και το ύστατο χρονικό σημείο εμπρόθεσμης υποβολής τους, τότε τα μέσα επίθεσης και άμυνας των διαδικών προβάλλονταν πλέον απαράδεκτα. Παρατηρείται πως κεντρικό χρονικό σημείο του συστήματος ήταν η κατάθεση των προτάσεων – γεγονός που δεν μεταβλήθηκε από το Ν.4335/2015.

Το αρ. 269 ΚΠολΔ όμως, στο τελευταίο εδάφιο της πρώτης παραγράφου και στη δεύτερη παράγραφο του, προέβλεπε ουκ ολίγες εξαιρέσεις στον ως άνω κανόνα. Νέοι ισχυρισμοί μπορούσαν να προταθούν και σε επόμενη στάση της δίκης, *μετά την κατάθεση των προτάσεων*, σε περίπτωση που ο ισχυρισμός λαμβανόταν υπόψη αυτεπαγγέλτως, ή μπορούσε να προβληθεί σε κάθε στάση της δίκης (προνομιακοί ισχυρισμοί), ή αν το δικαστήριο έκρινε πως η καθυστερημένη προβολή του ήταν δικαιολογημένη, ή αν προέκυψε για πρώτη φορά μεταγενέστερα, ή, τέλος, αν αποδεικνυόταν εγγράφως ή με δικαστική ομολογία. Η επιλογή αυτή του ιστορικού νομοθέτη υπήρξε εύλογη. Ο ανεξάιρετος αποκλεισμός προβολής ισχυρισμών σε μεταγενέστερα στάδια της δίκης θα μπορούσε να οδηγήσει σε αποφάσεις αναληθείς,¹⁵ αφού δε θα λαμβάνονταν υπόψη γεγονότα τα οποία, αν και προβληθέντα με καθυστέρηση, σαφώς επηρέαζαν τις έννομες σχέσεις των διαδικών.

Επισημαίνεται ότι το αρ.269 ΚΠολΔ δεν εφαρμοζόταν στα πραγματικά περιστατικά που αποτελούσαν το θεμέλιο των αγωγικών ισχυρισμών. Η άσκηση της αγωγής ρυθμιζόταν – και ρυθμίζεται – από την αρχή της προδικασίας (αρ.111§2 ΚΠολΔ). Ομοίως, ξεχωριστά ρυθμίζεται και η ανταγωγή, αλλά και οι ισχυρισμοί που αναφέρονται στο αρ.263 ΚΠολΔ.¹⁶

Πάντως, σημειώνουμε ότι το αρ.269 ΚΠολΔ απώλεσε μέρος της σημασίας του μετά τη θέση σε ισχύ του Ν.2915/2001 και την κατάργηση τόσο της προδικαστικής απόφασης περί αποδείξεων όσο και των περισσότερων συζητήσεων σε πρώτο και δεύτερο βαθμό (Προβλεπόταν μια μόνο συζήτηση, εκτός εάν το δικαστήριο διέτασσε την επανάληψη αυτής). Εφόσον όμως η εξέταση της διαφοράς δε διεξαγόταν πλέον σε περισσότερες συζητήσεις – διαδικαστικά στάδια, δε μεσολαβούσε πλέον χρονικό διάστημα ικανό να οδηγήσει στην εισφορά νέων ισχυρισμών.¹⁷ Επομένως, η πρακτική σημασία του άρθρου περιορίστηκε αισθητά.

¹⁵ Βλ. Νίκα Ν., Πολιτική Δικονομία Ι, σ.505

¹⁶ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

¹⁷ Βλ. Κεραμέα Κ., Ένδικα Μέσα, σ.81

Το αρ.269 ΚΠολΔ συνέχισε παρόλα αυτά να εκδηλώνει το ρόλο του σε ορισμένες «ακραίες»¹⁸ περιπτώσεις της πρωτοβάθμιας δίκης, ιδίως στην τακτική διαδικασία ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, καθώς στην περίπτωση αυτή η προκατάθεση των προτάσεων απείχε χρονικά από τη συζήτηση της υπόθεσης.¹⁹ Μετά όμως από τις τροποποιήσεις των Ν.3043/2002 και 3994/2011, οι οποίες περιόρισαν επίσης σε μια τις συζητήσεις ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, φαίνεται πως δεν είχε πλέον πεδίο εφαρμογής. Είναι αυτονόητο πως η πρακτική σημασία του αρ.527 ΚΠολΔ και η προσαγωγή νέου υλικού στη δευτεροβάθμια δίκη παρέμεινε αναλλοίωτη από αυτές τις μεταβολές.

Αξιοσημείωτο ενδιαφέρον σε αυτό το σημείο παρουσιάζει η εξέταση των τροποποιήσεων του αρ.254 ΚΠολΔ, το οποίο αναφέρεται στην επανάληψη της συζήτησης. Πριν το εν λόγω άρθρο τροποποιηθεί με το Ν.2915/2001, υπήρχε στη θεωρία έντονη διχογνωμία σχετικά με το κατά πόσο ήταν δυνατόν να προβληθούν νέοι ισχυρισμοί στην επαναλαμβανόμενη συζήτηση. Ένα μέρος της θεωρίας είχε τεθεί υπέρ της δυνατότητας προβολής νέων ισχυρισμών χωρίς τους περιορισμούς που έθετε το αρ.269 ΚΠολΔ, ενώ άλλοι θεωρούσαν πως το συγκεντρωτικό σύστημα δέον να εφαρμόζεται κανονικά και στην περίπτωση αυτή.²⁰ Τη λύση έδωσε η νομολογία, σύμφωνα με την οποία η προβολή νέων ισχυρισμών κατά την επαναλαμβανόμενη συζήτηση ήταν παραδεκτή, διότι η συζήτηση θεωρούταν πως διαρκεί έως και τη δεύτερη εκφώνηση της υπόθεσης.²¹

Από τα ανωτέρω καθίσταται φανερό πως το αρ.269 ΚΠολΔ είχε ως στόχο την επιτάχυνση της πολιτικής δίκης. Κατ' αρχήν απαγόρευε την προβολή νέων ισχυρισμών που δεν είχαν προβληθεί εγκαίρως, επέτρεπε όμως αυτήν κατ' εξαίρεση, θέτοντας ως προϋπόθεση, είτε την «ταχύτητα» με την οποία θα μπορούσαν οι

¹⁸ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ., Πολιτική Δικονομία, σ.87

¹⁹ Βλ. Νίκα Ν, ό.π. υποσημείωση 14, σελ.502

²⁰ Βλ. ΕρμΚΠολΔ Δεληκωστόπουλου Σ./Σινανιώτη Λ., άρθρο 263, σ.258

²¹ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ. Μετά την τροποποίηση του αρ.254 ΚΠολΔ με το Ν.2915/2001, η θεωρία ήταν της γνώμης πως έπρεπε να προβάλλονται στη δεύτερη συζήτηση οψιγενείς ισχυρισμοί, γεννηθέντες μεταξύ της πρώτης και της επαναλαμβανόμενης. Αντίστοιχα, μετά και από το Ν.3994/2011, επιτράπηκε η εξέταση νέων μαρτύρων στην επαναλαμβανόμενη συζήτηση μόνο προς απόδειξη οψιγενών ισχυρισμών.

ισχυρισμοί αυτοί να επιλύσουν τη διαφορά,²² είτε τη σημασία που είχαν για τη διαδικασία,²³ είτε την ουσιαστική δικαιοσύνη²⁴

1.2.2. Το συγκεντρωτικό σύστημα μετά τη θέση σε ισχύ του Ν.4335/2015

Στην πρωτοβάθμια διαδικασία δεν υπάρχουν πλέον περισσότερα διαδικαστικά στάδια δίκης. Αυτό συμβαίνει διότι κύριος στόχος των τελευταίων τροποποιήσεων, και ιδίως εκείνων που έλαβαν χώρα με το Ν.4335/2015, ήταν η «αντικατάσταση της μέχρι σήμερα εν μέρει προφορικής τακτικής διαδικασίας στον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας με μια πιο ευέλικτη, απλούστερη και χρονικά συντομότερη έγγραφη διαδικασία», που θα οδηγούσε στην ταχύτερη εκδίκαση των υποθέσεων.²⁵

Η ύπαρξη όμως μιας διαδικασίας περισσότερων σταδίων αποτελεί εξ' ορισμού προϋπόθεση της δυνατότητας σταδιακής προβολής ισχυρισμών. Επομένως, ελλείψει περισσότερων από μία συζητήσεων, δεν υφίσταται ούτε και λόγος ύπαρξης του αρ.269 ΚΠολΔ²⁶ – γι' αυτό και το τελευταίο καταργήθηκε με το άρθρο 1 «δεύτερο» του Ν.4335/2015. Κεντρικό χρονικό σημείο εν σχέσει με το συγκεντρωτικό σύστημα πρωτοδίκως είναι, όπως και προηγουμένως, η κατάθεση των προτάσεων και των αμοιβαίων αντικρούσεων, σύμφωνα με το άρθρα 237 και 238 του νέου ΚΠολΔ. Πράγματι, μέσα σε εκατό ημέρες από την κατάθεση της αγωγής οι διάδικοι οφείλουν να καταθέσουν τις προτάσεις και να προσκομίσουν όλα τα αποδεικτικά μέσα και τα διαδικαστικά έγγραφα που επικαλούνται με αυτές.²⁷

²² Για παράδειγμα, είναι εύλογο να γίνεται δεκτός, έστω και καθυστερημένος, ένας ισχυρισμός που αποδεικνύεται παραχρήμα, με έγγραφο ή ομολογία, αφού αφενός συντελεί στην εύρεση της ουσιαστικής αλήθειας και αφετέρου δεν καθυστερεί την απονομή της δικαιοσύνης και την περάτωση της πρωτοβάθμιας δίκης.

²³ Αυτό συμβαίνει με τους αυτεπαγγέλτως λαμβανομένους υπόψη ισχυρισμούς

²⁴ Εάν ένας ισχυρισμός δεν προβληθεί εγκαίρως από δικαιολογημένη αιτία, αλλά ακολουθήσει καθυστερημένη προβολή του, προσβάλλεται το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα ακρόασης του διαδίκου, σε περίπτωση που ο ισχυρισμός αυτός δε ληφθεί υπόψη.

²⁵ Βλ. Αιτιολογική Έκθεση Ν.4335/2015, σ.1-2

²⁶ Βλ. Αμπελίδου Ρ., Η προβολή νέων ισχυρισμών στην κατ' έφεση δίκη, σ.14' Κ. Μακρίδου/ Χ. Απαλαγάκη /Γ. Διαμαντόπουλο, ό.π, σ.87

²⁷ Αρ.237§1 ΚΠολΔ

Η σειρά εξαιρέσεων για τους καθυστερημένα προβαλλόμενους ισχυρισμούς, που προβλεπόταν στο αρ.269 ΚΠολΔ έως τις τροποποιήσεις του Ν.4335/2015, καταργήθηκε πλήρως. Πλέον, δεν είναι δυνατή η προβολή νέων ισχυρισμών, ισχυρισμών δηλαδή που έπονται της κατάθεσης των προτάσεων, σε κανένα διαδικαστικό στάδιο του πρώτου βαθμού.²⁸

Παρά ταύτα, έχει παραμείνει κάποιος ίχνος των εξαιρέσεων του συγκεντρωτικού συστήματος στον πρώτο βαθμό στο δεύτερο εδάφιο του αρ.237§2 ΚΠολΔ, σύμφωνα με το οποίο μπορούν να προβληθούν νέοι ισχυρισμοί και νέα αποδεικτικά μέσα με την αντίκρουση των προτάσεων.²⁹

Ωστόσο, σημειώνουμε πως πλέον στην πρωτοβάθμια διαδικασία υπάρχουν πολλές και διαφορετικές προθεσμίες προκατάθεσης προτάσεων (της αγωγής και της ανταγωγής, των προσεπικλησεων, των ανακοινώσεων, των παρεμβάσεων). Η ύπαρξη τόσων διαφορετικών προθεσμιών, σε συνδυασμό με την υποχρέωση να παρακολουθείται η υπόθεση από τα βιβλία του δικαστηρίου, αφού δεν επιδίδονται κλήσεις, αυξάνει τις πιθανότητες απώλειας κάποιας εκ των προθεσμιών. Η ίδια η συζήτηση της υπόθεσης απέχει σημαντικά από την κατάθεση των προτάσεων.³⁰

Το συγκεντρωτικό σύστημα όμως δεν αφορά μόνο την πρωτοβάθμια διαδικασία, αλλά βεβαίως και τη δευτεροβάθμια, και σε αυτό το σημείο ξεκινά το αρ.527 ΚΠολΔ να διαδραματίζει το δικό του ρόλο.³¹ Το αρ.527 ΚΠολΔ, πριν την κατάργηση του αρ.269 ΚΠολΔ, παρέπεμπε στο τελευταίο προκειμένου να ορίσει ποιοι ισχυρισμοί, παρότι καθυστερημένοι, προβάλλονται παραδεκτά στη δευτεροβάθμια δίκη.³² Μετά την κατάργηση του αρ. 269 ΚΠολΔ, το αρ.527 ΚΠολΔ

²⁸ Βλ. Αιτιολογική Έκθεση Ν.4335/2015, σ.4-5

²⁹ Βλ. Αρβανιτάκη Π., «Πρόσφατες νομοθετικές και νομολογιακές εξελίξεις στο πεδίο του *ius nouum*, ιδίως σε σχέση με τους προνομιακούς ισχυρισμούς», τόμος Η πολιτική δίκη σε κρίσιμη καμπή», Επιστημονικό Συμπόσιο προς τιμήν του καθηγητή Νικόλαου Νίκα, σ.69

³⁰ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π, 93 επ.

³¹ Βλ. Κεραμέα Κ., Ένδικα Μέσα., σ.81 με περαιτέρω υποσημειώσεις.

³² Προϊσχύον αρ. 527 ΚΠολΔ: «Είναι απαράδεκτη η προβολή στην κατ' έφεση δίκη πραγματικών ισχυρισμών που δεν προτάθηκαν στην πρωτόδικη δίκη, εκτός αν:
1)προτείνονται από τον εφεσίβλητο, ενάγοντα, εναγόμενο ή εκείνον που είχε παρέμβει, ως υπεράσπιση κατά της έφεσης και δεν μεταβάλλεται με τους ισχυρισμούς αυτούς η βάση της αγωγής ή της παρέμβασης, ή προτείνονται από εκείνον που παρεμβαίνει με κύρια παρέμβαση για πρώτη

προσαρμόστηκε στα νέα δεδομένα, αφού οι διατάξεις του πρώτου μεταφέρθηκαν σχεδόν αυτούσιες στο δεύτερο. Έτσι, παραμένουν ουσιαστικά εν ισχύ τα όσα ίσχυαν και πριν τις τροποποιήσεις, απλώς εφαρμόζεται ευθέως το αρ.527 ΚΠολΔ, χωρίς να μεσολαβεί παραπομπή στο αρ.269 ΚΠολΔ.³³

Σήμερα, όπως προελέχθη, στην τακτική διαδικασία, ο χρόνος προβολής των ισχυρισμών ρυθμίζεται πλέον από το αρ.237§1 ΚΠολΔ και είναι εκείνος της κατάθεσης των προτάσεων, η οποία ακολουθείται από «τυπική» συζήτηση.³⁴ Αντίστοιχα, η προβολή των ισχυρισμών στη δευτεροβάθμια δίκη ρυθμίζεται από το αρ. 527 ΚΠολΔ, και σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που αυτό θέτει. Εάν ένας ισχυρισμός γεννήθηκε μετά το πέρας της προθεσμίας του αρ.237§1 ΚΠολΔ, τότε μπορεί να προβληθεί μόνο στο Εφετείο και μόνο εφόσον ανήκει σε κάποια εκ των εξαιρέσεων που θέτει το αρ.527 ΚΠολΔ.³⁵

Ακόμη, ενώπιον του Αρείου Πάγου ισχύει το αρ. 562 ΚΠολΔ, σύμφωνα με το οποίο δεν επιτρέπεται να προβάλλονται στον Άρειο Πάγο ισχυρισμοί σχετικά με την απόσβεση της απαιτήσεως, αν οι ισχυρισμοί αυτοί δεν είχαν προβληθεί και στο δικαστήριο της ουσίας. Το αν πρόκειται για οψιγενείς ισχυρισμούς δε διαδραματίζει κάποιο σημαίνοντα ρόλο. Αυτό είναι λογικό, διότι γνωρίζουμε πως το Ακυρωτικό δεν αποτελεί τρίτο βαθμό δικαιοδοσίας, αλλά απλώς ελέγχει τα νομικά σφάλματα της απόφασης του δικαστηρίου της ουσίας.³⁶

Πέραν της «μεταφοράς» των διατάξεων του αρ.269 ΚΠολΔ στο αρ. 527 ΚΠολΔ, με το Ν.4335/2015 καταργήθηκε και η δυνατότητα άσκησης κύριας παρέμβασης για πρώτη φορά στο δεύτερο βαθμό, οπότε καταργήθηκε και η σχετική

φορά στην κατ' έφεση δίκη ή παρεμβαίνει με πρόσθετη παρέμβαση, θεωρείται όμως αναγκαίος ομόδικος του αρχικού διαδίκου,

2) γεννήθηκαν μετά την τελευταία συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο,

3) **συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 269.** Το απαράδεκτο λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως.»

³³ Βλ. Βαθρακοκοίλη Β., Η έφεση (Ερμηνεία - Νομολογία - Βιβλιογραφία). Ειδικές διατάξεις. Ενημέρωση με τις κυριότερες τροποποιήσεις του Ν. 4335/2015., §1929, σ.473-512

³⁴ Σε 100 ημέρες από την κατάθεση της αγωγής, οι διάδικοι οφείλουν να καταθέσουν τις προτάσεις και να προσκομίσουν όλα τα αποδεικτικά μέσα και τα διαδικαστικά έγγραφα που επικαλούνται με αυτές.

³⁵ Βλ. Κατρά Ι., ό.π., σ.516

³⁶ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

πρόβλεψη που υπήρχε στο αρ. 527 ΚΠολΔ αναφορικά με τους πραγματικούς ισχυρισμούς του κυρίως παρεμβαίνοντος το πρώτον στη δευτεροβάθμια δίκη.³⁷

Όλα τα παραπάνω δε σημαίνουν βεβαίως πως το συγκεντρωτικό σύστημα καταργήθηκε για την πρωτοβάθμια δίκη και διατηρήθηκε μόνο για τη δευτεροβάθμια. Αντίθετα μάλιστα, η κατάργηση του αρ.269 ΚΠολΔ αυστηροποίησε την εφαρμογή του συγκεντρωτικού συστήματος στον πρώτο βαθμό, καθώς δεν προβλέπεται πλέον καμία εξαίρεση για την προβολή νέων ισχυρισμών, ούτε στην τακτική αλλά ούτε και στις ειδικές διαδικασίες.³⁸ Μετά το κλείσιμο του φακέλου της δικογραφίας, δυνατότητα προβολής οψιγενών ισχυρισμών δεν υπάρχει, ακόμα και στην περίπτωση επανάληψης της συζήτησης για εξέταση μαρτύρων (αρ.237§6 ΚΠολΔ).³⁹⁴⁰ Η προβολή νέων ισχυρισμών και η προσκομιδή νέων αποδεικτικών μέσων απαγορεύεται απολύτως και ανεξαιρέτα.⁴¹ Νέοι ισχυρισμοί και νέα αποδεικτικά μέσα είναι δυνατόν να προταθούν μόνο με την προσθήκη στις προτάσεις, και μόνο για αντίκρουση ισχυρισμών που περιέχονται στις προτάσεις του άλλου διαδίκου (237§2 β' ΚΠολΔ).⁴² Οτιδήποτε οψιγενές, οτιδήποτε δεν προβληθεί με τις προτάσεις που κατατίθενται στο Πρωτοδικείο, μετατοπίζεται και μπορεί πια να προβληθεί αποκλειστικά και μόνο στο Εφετείο.⁴³⁴⁴

³⁷ Προϊσχύον αρ. 527 ΚΠολΔ: «Είναι απαράδεκτη η προβολή στην κατ' έφεση δίκη πραγματικών ισχυρισμών που δεν προτάθηκαν στην πρωτόδικη δίκη, εκτός αν [...] **προτείνονται από εκείνον που παρεμβαίνει με κύρια παρέμβαση για πρώτη φορά στην κατ' έφεση δίκη.**»

³⁸ Στην περίπτωση των νέων ειδικών διαδικασιών, αυτές ρυθμίστηκαν τυπικότερα και αυστηρότερα σε σχέση με παλαιότερα, με την ανάδειξη της κατάθεσης των προτάσεων σε κεντρικό χρονικό σημείο συγκέντρωσης των ισχυρισμών, με κάποια παράλληλη υπονόμηση της έντονης προφορικότητας τους. Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. / Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.85

³⁹ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. / Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.86

⁴⁰ Η επανάληψη της συζήτησης για εξέταση μαρτύρων διατάσσεται με απλή διάταξη του προέδρου του Πολυμελούς Πρωτοδικείου ή του δικαστή της υπόθεσης επί Μονομελούς Πρωτοδικείου και Ειρηνοδικείου. Η λήψη της απόφασης από ένα και μόνο μέλος του δικαστηρίου, αντί για τη σύνθεση αυτού, δημιουργεί αμφιβολίες σχετικά με τη λειτουργική αρμοδιότητα του δικαστή που εκδίδει τη διάταξη, η οποία μάλιστα δεν αιτιολογείται. Σύμφωνα με τα άρθρα 109 και 8 του Συντάγματος, επιτρέπεται μεν η ανάθεση ειδικών διαδικαστικών πράξεων σε ένα δικαστή, ωστόσο η έκδοση διάταξης για επανάληψη της συζήτησης αφορά σημαντικά αποδεικτικά ζητήματα και δε φαίνεται να μπορεί να χαρακτηριστεί ως «ειδική διαδικαστική πράξη». Συνεπώς ίσως πριν την έκδοση της διάταξης να απαιτείται διάσκεψη και κοινή απόφαση της σύνθεσης του δικαστηρίου. Βλ. Μαργαρίτη Μ / Μαργαρίτη Α., ΕρμΚΠολΔ Ερμηνευτικό Συμπλήρωμα μετά το Ν.4335/2015 – άρθρο 237 αριθ.13

⁴¹ Αιτιολογική Έκθεση, σ.8

⁴² Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. / Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.90

⁴³ Αιτιολογική Έκθεση, σ.7. Στην ίδια σελίδα διαβάζουμε επίσης ότι δεν είναι δυνατή η προβολή νέων ισχυρισμών κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, έστω κι εάν πρόκειται για οψιγενείς ισχυρισμούς ή ισχυρισμούς που αποδεικνύονται με έγγραφα ή ομολογία.

⁴⁴ Βλ. Διαμαντόπουλο Γ., Αστικό Δικονομικό Δίκαιο και Νομολογιακό Γίνεσθαι, σ.369-374

Το αρ.527 ΚΠολΔ, όπως ισχύει μετά τις τροποποιήσεις του Ν.4335/2015, εφαρμόζεται επί των εφέσεων που κατατέθηκαν μετά την 1.1.2016⁴⁵ - επομένως ήδη σήμερα εφαρμόζεται στις περισσότερες εκκρεμείς επί του Εφετείου υποθέσεις.

1.2.3.Κριτική στις μεταρρυθμίσεις που επέφερε ο Ν.4335/2015

Λαμβάνοντας υπόψη και τα προεκτεθέντα επί των στόχων της συγκεντρωτικής αρχής,⁴⁶ οδηγούμαστε στο συμπέρασμα πως οι επιλογές ενός νομικού συστήματος είναι δύο: είτε θα προτείνονται όλοι οι ισχυρισμοί σε ένα και μόνο στάδιο της διαδικασίας, θέτοντας εν αμφιβόλω την εύρεση της ουσιαστικής αλήθειας, είτε οι ισχυρισμοί θα προτείνονται τμηματικά, διακινδυνεύοντας όμως την ταχύτητα της δίκης.⁴⁷

Η νομοθετική μεταβολή που επέφερε ο Ν.4335/2015 επικρίθηκε εντόνως από τη θεωρία⁴⁸ και τη νομολογία. Ιδιαίτερως εύγλωττος υπήρξε ο καθηγητής Νικόλαος Νίκας, ο οποίος χαρακτήρισε ως «ατυχή» την κατάργηση των διατάξεων του αρ. 269 ΚΠολΔ. Σύμφωνα με τον καθηγητή Νίκα, ο στόχος του συγκεντρωτικού συστήματος δεν είναι, αυτονόητα, κάποιου είδους τιμώρηση του διαδίκου που καθυστέρησε να προβάλλει τον ισχυρισμό του. Δεδηλωμένος στόχος της αρχής του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι είναι η αποτροπή της επιβράδυνσης της δίκης. Όμως όταν η δίκη δεν καθυστερεί, παραδείγματος χάριν με την παραχρήμα απόδειξη ενός ισχυρισμού μέσω εγγράφου ή δικαστικής ομολογίας, δεν υπάρχει πλέον αποχρών λόγος να αποκλειστεί η προβολή αυτού του ισχυρισμού σε οποιοδήποτε στάδιο της πρωτοβάθμιας ή δευτεροβάθμιας δίκης.⁴⁹

Ιδωμένη από τη σκοπιά της ορθής απονομής της δικαιοσύνης, η απόλυτη και ανεξάρητη άρνηση να ληφθεί υπόψη ένας ισχυρισμός που γεννήθηκε μετά την

⁴⁵ Μεταβατική διάταξη αρ.1 άρθρο ένατο §2 Ν.4335/2015

⁴⁶ Κεφάλαιο 1

⁴⁷ Βλ. Παναζόπουλο Α., ό.π., 93 επ. Φαίνεται πως ο δικονομικός νομοθέτης επέστρεψε στην αυστηρότητα των σχετικών διατάξεων της πολιτικής δικονομίας του Mauger. Η μεταστροφή αυτή δεν εξηγείται στην αιτιολογική έκθεση του Ν.4335/2015

⁴⁸ ΕΠολΔ 2014, 172-280, όπου βρίσκεται το σύνολο των ομιλιών επιστημονικής ημερίδας της 9/05/2014 που διοργάνωσε το περιοδικό και η Ένωση Ελλήνων Δικονομολόγων με αφορμή τις νέες ρυθμίσεις. Θέμα των ομιλιών είναι η φυσιογνωμία των νέων ρυθμίσεων.

⁴⁹ Νίκα Ν., Πορίσματα ημερίδας «Ο νέος Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας», ΕΠολΔ 2014/2, 285-288

εκπνοή της 100μερης προθεσμίας κατάθεσης των προτάσεων, φαίνεται «αδικαιολόγητη»⁵⁰. Αν ο δικαστής αγνοήσει έναν παραχρήμα αποδεικνυόμενο ισχυρισμό (π.χ. μια προσκομιζόμενη εξοφλητική απόδειξη, την ύπαρξη της οποίας δε γνώριζε ο διάδικος από δικαιολογημένη αιτία), τότε αγνοεί και την ουσιαστική αλήθεια.⁵¹

Σύμφωνα με τον καθηγητή Νίκα, δεν υπάρχει κανένας λόγος να αγνοηθεί ένας τέτοιος ισχυρισμός, ιδίως λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι η λειτουργία του συγκεντρωτικού συστήματος, όπως αυτή λάμβανε χώρα μέχρι πριν τις τροποποιήσεις του Ν.4335/2015, δεν είχε δημιουργήσει «κάποιο σημαντικό ζήτημα».⁵² Είναι άλλωστε ολοφάνερο ότι η εφαρμογή της νέας ρύθμισης φέρνει σημαντικά προσκόμματα, τόσο στην εύρεση της ουσιαστικής αλήθειας όσο και στην ίδια την οικονομία της δίκης – αφού ισχυρισμοί που θα μπορούσαν να προβληθούν πρωτοδίκως, δε δύνανται πλέον παρά να αξιοποιηθούν στη δευτεροβάθμια δίκη. Ιδίως ως προς του οψιγενείς ισχυρισμούς, όταν ο διάδικος υποχρεούται να προτείνει αυτούς για πρώτη φορά στο Εφετείο, αυτό έχει ως αποτέλεσμα την καθυστέρηση της δίκης.⁵³

Επιπροσθέτως, όταν πρόκειται ειδικότερα για οψιγενείς ισχυρισμούς και για ισχυρισμούς που δεν προβλήθηκαν για δικαιολογημένη αιτία, η απαγόρευση εξέτασης τους μετά την παρέλευση της προθεσμίας για κατάθεση των προτάσεων μπορεί να θέσει υπό αμφισβήτηση ακόμα και το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα προς απόδειξη. Μέσω του αποκλεισμού, τιμωρείται ο διάδικος που δεν μπόρεσε να προβάλλει τους ισχυρισμούς αυτούς είτε ανυπαίτια είτε γιατί απλούστατα δεν υπήρχαν. Αφής στιγμής το συγκεντρωτικό σύστημα εξυπηρετεί την επιτάχυνση της διαδικασίας, δεν θέτει τότε ζητήματα συνταγματικότητας, διότι και η ίδια η ταχύτερη δίκη θεμελιώνεται συνταγματικά από το δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας. Πρέπει όμως παράλληλα να προφυλάσσεται και το δικαίωμα ακρόασης

⁵⁰ Διοικητική ΟΛΑΠ 11/2014, ΕΠολΔ 2014,163 επ.

⁵¹ Κατά τον καθηγητή Καλαβρό, το καταργηθέν αρ.269 ΚΠολΔ άφησε ένα «υπόλειμμα» των εξαιρέσεων του στο νέο αρ.237§2 ΚΠολΔ, το οποίο όμως δεν θεσπίζει κάποιο χρονικό σημείο συγκέντρωσης των ισχυρισμών στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Βλ. Καλαβρό Κ. , «Εισαγωγή – Η φυσιολογία των νέων ρυθμίσεων» σε ΕΠολΔ 2014,173 επ.

⁵² Νίκα Ν., ό.π., ΕΠολΔ 2014/2, 285-288

⁵³ Βλ. Μακρίδου Κ., «Οι προτεινόμενες ρυθμίσεις του ΣυνΚΠολΔ (2014) ως προς την τακτική διαδικασία – συζήτηση στο ακροατήριο» σε ΕΠολΔ 2014, 187 επ.

του διαδίκου, αλλά και η αρχή της «έντιμης δίκης» που επιβάλλει το κράτος δικαίου.⁵⁴

Η «ολοκληρωτική εκπαρθύρωση»⁵⁵ του αρ.269 ΚΠολΔ από την πρωτοβάθμια δεν άφησε ανεπηρέαστες ούτε τις ειδικές διαδικασίες, οι οποίες πλέον είναι τυπικότερες και αυστηρότερες σε σχέση με παλαιότερα, έχοντας χάσει μεγάλο μέρος της προφορικότητας που τις διέκρινε. Το κεντρικό χρονικό σημείο συγκέντρωσης των ισχυρισμών είναι και στην περίπτωση αυτή η κατάθεση των προτάσεων και της προσθήκης (αρ.591§1 ΚΠολΔ).⁵⁶

Με βάση τα όσα δεχτήκαμε αμέσως ανωτέρω, «χάρη» στις τροποποιήσεις του Ν.4335/2015, το δικαστήριο του πρώτου βαθμού κινδυνεύει σήμερα να εκδώσει μια «σαθρή» απόφαση, στηριζόμενη σε ανακριβές ή ελλιπές υλικό, η οποία παρόλα αυτά θα δεσμεύει τον ηττηθέντα διάδικο. Για τον τελευταίο, η προσβολή της απόφασης με το ένδικο μέσο της έφεσης αποτελεί μονόδρομο,⁵⁷ γεγονός που θίγει την οικονομία της δίκης, αλλά και τα ίδια τα οικονομικά του συμφέροντα.

Από άλλες φωνές στη θεωρία, η μεταφορά των διατάξεών του στο αρ.527 ΚΠολΔ κρίθηκε ως δογματικά ανακριβής και πρακτικά άσκοπη.⁵⁸⁵⁹⁶⁰

⁵⁴ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

⁵⁵ Βλ. Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.369

⁵⁶ Πλέον και στις ειδικές διαδικασίες, όλοι οι νέοι ισχυρισμοί του εκκαλούντος στο Εφετείο μπορούν να προβληθούν παραδεκτά μόνο με το δικόγραφο της έφεσης/ αντέφεσης και των πρόσθετων λόγων. Σε κάθε άλλη περίπτωση απορρίπτονται ως απαράδεκτοι λόγω παραβίασης της αρχής της προδικασίας (αρ.111 ΚΠολΔ). Βλ. Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.373 υποσημείωση 17

⁵⁷ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.87-88

⁵⁸ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.86

⁵⁹ Μια πολύ ιδιαίτερη διατύπωση του προβλήματος διαβάζουμε στον Γ. Διαμαντόπουλο, ό.π., σ.371: «[...]συντελέστηκε η απίσχναση του μαγνητικού πεδίου της 269 ΚΠολΔ, με τη θεμελιώδη δικονομική αρχή του συγκεντρωτικού συστήματος να αποκτά λάμψη μόνο στο πεδίο της κατ' έφεση δίκης ή των δικών περί την εκτέλεση.»

⁶⁰ Αξιομνημόνευτες οι παρατηρήσεις του Ν.Κλαμαρή, «Η ΝΕΑ ΤΑΚΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΩΝ ΘΕΜΕΛΙΩΔΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ- Η ΠΡΟΒΟΛΗ ΤΩΝ ΙΣΧΥΡΙΣΜΩΝ», σ.73 (http://www.esdi.gr/nex/images/stories/pdf/epimorfosi/2018/klamaris_2018.pdf). Κατά τον Ν. Κλαμαρή, η παρατήρηση των αντίστοιχων δικονομικών μεταβολών σε διεθνές επίπεδο οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η επίλυση των ιδιωτικών διαφορών, ιδίως σε ό,τι αφορά την αξιολόγηση των πραγματικών ισχυρισμών, έχει ανατεθεί στα πρωτοβάθμια δικαστήρια. Τα ιεραρχικά ανώτερα δικαστήρια, τόσο τα δευτεροβάθμια όσο και τα ακυρωτικά, τείνουν να είναι ελεγκτικά δικαιοδοτικά όργανα. Αντιθέτως στην Ελλάδα η νομοθετική κατεύθυνση φαίνεται να είναι απολύτως αντίθετη, με αύξηση της ύλης και των αρμοδιοτήτων του δευτεροβάθμιο δικαστηρίου.

Αξίζει στο σημείο αυτό να αναφερθεί πως τα άρθρα που αφορούσαν την έφεση (αρ.511 έως 537 ΚΠολΔ) επηρεάστηκαν ελάχιστα από τις αλλαγές που επέφερε ο Ν.4335/2015, οι οποίες σχετίζονταν ιδίως με την πρωτοβάθμια δίκη και την αναγκαστική εκτέλεση. Το ίδιο το αρ.527 ΚΠολΔ δεν υπέστη ουσιαστικά καμία τροποποίηση, προσαρμόστηκε απλώς στην κατάργηση του άρθρου στο οποίο παρέπεμπε, ενσωματώνοντας το ίδιο τις διατάξεις του τελευταίου. Αυτή η απουσία τροποποιήσεων αποτελεί δείκτη της διαχρονικής επιτυχίας των διατάξεων για την έφεση.⁶¹

⁶¹ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π., σ.359

2.Η έννοια των πραγματικών ισχυρισμών

Η έννοια του «ισχυρισμού» ή «πραγματικού ισχυρισμού» απαντούσε και απαντά σε πολλά σημεία του ΚΠολΔ, όπως στα άρθρα 106, 261, (καταργηθέν) 269, 353, 527 κ.ά.⁶² Είναι ταυτόσημη της έννοιας «μέσα επίθεσης και άμυνας», με την οποία «εναλλάσσεται ισότιμα» σε όλο το εύρος του ΚΠολΔ.⁶³

Ένας ισχυρισμός δεν έχει τη δική του αυθύπαρκτη αξία, αλλά αποκτά δικονομική σημασία μέσω της προβολής του στη δίκη.⁶⁴ Αποτελεί επιτευκτική διαδικαστική πράξη, διότι δημιουργεί τις απαραίτητες προϋποθέσεις προκειμένου να εκδοθεί δικαστική απόφαση.⁶⁵

Χρήσιμη σε αυτό το σημείο φαίνεται η ακριβής οριοθέτηση της έννοιας του «πραγματικού ισχυρισμού». Ο πραγματικός ισχυρισμός συνιστά διαδικαστική πράξη, ανακοίνωση κρίσης⁶⁶ και είναι το μέσο με το οποίο ο διάδικος εισφέρει στη δίκη το πραγματικό υλικό.⁶⁷ Κατά τον πατριάρχη της Πολιτικής Δικονομίας, Γ.Ράμμο, πραγματικός ισχυρισμός καλείται «η επίκληση, αναφορά ή άρνηση πραγματικού γεγονότος, η οποία σκοπεί στην υποστήριξη ή απόκρουση αίτησης ή άλλου ισχυρισμού ή της χρήσεως αποδεικτικού τινός μέσου ή την υποστήριξη του επιτρεπτού ή απαραδέκτου αυτού».⁶⁸ Άλλως, κατά τον Γ. Μητσόπουλο, ισχυρισμός είναι η ««ανακοίνωσις του διαδίκου προς το Δικαστήριον περικλείουσα θετικήν ή αρνητικήν κρίσιν περί πραγματικού ή νομικού γεγονότος», ενώ πραγματικός ισχυρισμος «κρίσις του διαδίκου περί της υπάρξεως ή ανυπαρξίας πραγματικού γεγονότος».⁶⁹⁷⁰

⁶² Βλ. Μακρίδου Κ., «Πραγματικοί ισχυρισμοί και θεμελιώδη Δικονομικά συστήματα» σε ΕΛΛΔνη 2008/2, 321 επ.

⁶³ Βλ. Μπαλογιάννη Ε. σε Απαλαγάκη Χ, ΚΠολΔ (Ερμηνεία κατ' άρθρο), σ.1063' Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., §1868, σ.474

⁶⁴ Βλ. Κουσούλη Σ., Οι πραγματικοί ισχυρισμοί στην πολιτική δίκη, σ.41

⁶⁵ Η διάκριση σε επιτευκτικές και διαμορφωτικές διαδικαστικές πράξεις προέρχεται από τη γερμανική θεωρία και υποστηρίζεται ευρέως και από μέρος της ελληνικής. Αντίθετος ο Μητσόπουλος (βλ. Μητσόπουλο Γ., Διαδικαστικά Πράξεις στον Τόμο προς τιμήν του Γ. Ράμμου, σ.327-328)

⁶⁶ Βλ. Νίκα Ν., Οι νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί στην κατ' έφεση δίκη, σ.57

⁶⁷ Βλ. Μιχελάκη Ε., Περί του αντικειμένου της δικονομικής αποδείξεως, σ.25

⁶⁸ Βλ. Ράμμο Γ., Εγχειρίδιον Δικονομικού Δικαίου, 1978, σ.356

⁶⁹ Βλ. Μητσόπουλο Γ., ό.π., σ.285 επ.

⁷⁰ Άκρως ενδιαφέρουσα και η διατύπωση του Σ. Κουσούλη (βλ. Κουσούλη Σ., ό.π., σ.72): «[...] ο πραγματικός ισχυρισμός φέρει τη μορφή πρωτογενούς ατομικής προτάσεως: υποκείμενό του είναι ορισμένη οντότητα, δηλαδή η συγκεκριμένη διαμόρφωση της πραγματικότητας περιεχόμενο της σχετικής οντολογικής κρίσεως αποτελεί η τιμή αληθείας ή ψεύδους, την οποία αποδέχεται αυτός

Ο πραγματικός ισχυρισμός δεν πρέπει να συγγέεται με τον νομικό ισχυρισμό. Ο τελευταίος συνιστά την κρίση του διαδίκου αναφορικά με τα γεγονότα που συγκροτούν τον πραγματικό ισχυρισμό και για την ένταξη αυτών σε κάποια νομική έννοια.⁷¹

Όπως ερμήνευσε την έννοια η Ολομέλεια του Ακυρωτικού στις αποφάσεις 11/1996⁷² και 3/1997⁷³, πραγματικοί ισχυρισμοί, ή αλλιώς «πράγματα»⁷⁴, είναι «οι αυτοτελείς ισχυρισμοί των διαδίκων που, υπό την προϋπόθεση της νόμιμης πρότασής τους, συγκροτούν την ιστορική βάση και θεμελιώνουν το αίτημα αγωγής, ανταγωγής, ένστασης, αντένστασης, ως και οι λόγοι της έφεσης που περιέχουν παράπονα κατά της απόφασης.»

Ο αυτοτελής ισχυρισμός διακρίνεται από έναν μη αυτοτελή, υπό την έννοια πως ο πρώτος έχει ως στόχο να προκαλέσει την εφαρμογή ενός βασικού κανόνα δικαίου ή κάποιου αντίθετου κανόνα · προσβλέπει δηλαδή στη δημιουργία μιας αυτοτελούς έννομης συνέπειας. Η έννομη συνέπεια μπορεί να είναι η θεμελίωση ενός δικαιώματος ή η θεμελίωση ενός «αντιδικαιώματος». Αντιθέτως, ο μη αυτοτελής ισχυρισμός δεν μπορεί να στοχεύσει στην πρόκληση μιας αυθύπαρκτης έννομης συνέπειας, παρά μόνο στην αποτροπή της.^{75,76}

Αυτοτελείς ισχυρισμοί συνεπώς θεωρούνται οι γνήσιες ενστάσεις, οι ενστάσεις δηλαδή που εμποδίζουν την άσκηση ήδη γεννηθέντος αγωγικού δικαιώματος μέσω της επίκλησης άλλου, «αντίθετου» δικαιώματος. Παρόλο που το αυτοτελές δικαίωμα στο οποίο στηρίζονται οι ενστάσεις αυτές μπορεί να ασκηθεί και με κύρια αγωγή, η άσκηση παρεμπόπτουσας αγωγής για πρώτη φορά στο Εφετείο απαγορεύεται (αρ.283 ΚΠολΔ). Επομένως, δεν απομένει παρά η ένταξη και των γνήσιων ενστάσεων στο συγκεντρωτικό σύστημα. Στο συγκεντρωτικό σύστημα

που προτείνει τον πραγματικό ισχυρισμό. Η ακρίβειά του ελέγχεται κατά βάση οντολογικώς, ενώ δευτερευόντως υπόκειται και σε λογική βάσανο, με βάση τους κανόνες που θέτει η λογική των προτάσεων.» Έτσι και σε Καλαβρό Κ., ό.π., σ.302

⁷¹ Βλ. Κουσουλή Σ., ό.π., σ.73 · Καλαβρό Κ., ό.π., σ.302. Έτσι, ο νομικός ισχυρισμός είναι δευτερογενής ατομική πρόταση.

⁷² ΟΛΑΠ 11/1996, ΕλλΔνη 1996, 1319

⁷³ ΟΛΑΠ 3/1997, ΕλλΔνη 1997, 539

⁷⁴ Με την ίδια ακριβώς έννοια συναντάμε τον όρο και στο αρ.559 αριθ.8 ΚΠολΔ

⁷⁵ Βλ. Κουσουλή Σ., ό.π., σ.172

⁷⁶ Ωστόσο, ο αυτοτελής ισχυρισμός δεν προβάλλεται και αυτοτελώς στη δίκη, αλλά αποτελεί μέρος του ευρύτερου συνόλου του δικανικού συλλογισμού. Κατά τα λοιπά, στη μείζονα πρόταση τίθεται ο κανόνας δικαίου, και στο συμπέρασμα το αίτημα του διαδίκου. Βλ. Καλαβρό Κ., ό.π., σ.303

εντάσσονται και οι καταχρηστικές ενστάσεις, οι οποίες θεμελιώνονται σε πραγματικά περιστατικά τα οποία προτείνει ένας εκ των διαδίκων και είτε καταργούν αναδρομικά ένα δικαίωμα είτε εμποδίζουν αναδρομικά τη γέννησή του.⁷⁷

Μετά τις προαναφερθείσες θεμελιώδεις αποφάσεις, ο Άρειος Πάγος υιοθέτησε παγίως τον δοθέντα ορισμό για την έννοια των πραγματικών ισχυρισμών.⁷⁸ Σε άλλη, πιο πρόσφατη απόφαση, διαβάζουμε: «Ως "πράγματα" κατά την έννοια της διατάξεως αυτής νοούνται οι νόμιμοι, παραδεκτοί, ορισμένοι και λυσιτελείς πραγματικοί ισχυρισμοί των διαδίκων, που έχουν αυτοτελή ύπαρξη και τείνουν στη θεμελίωση, κατάλυση ή παρακώλυση του ουσιαστικού ή δικονομικού δικαιώματος, που ασκήθηκε, είτε ως επιθετικό, είτε ως αμυντικό μέσο και συνακόλουθα στηρίζουν το αίτημα της αγωγής, ανταγωγής, ένστασης, αντένστασης ή λόγου εφέσεως όχι δε και οι αιτιολογημένες αρνήσεις τους, ούτε οι ισχυρισμοί του αποτελούν επιχειρήματα ή συμπεράσματα των διαδίκων ή του δικαστηρίου, τα οποία συνάγονται από την εκτίμηση των αποδείξεων, αλλά ούτε και οι μη νόμιμοι, απαράδεκτοι, αόριστοι και αλυσιτελείς ισχυρισμοί, οι οποίοι δεν ασκούν επίδραση στην έκβαση της δίκης και στους οποίους το δικαστήριο δεν υποχρεούται να απαντήσει.»⁷⁹

Η άρνηση της αγωγής ή της ανακοπής δεν συνιστά αυτοτελή ισχυρισμό, διότι δεν στοχεύει στην θεμελίωση ή την κατάλυση του ουσιαστικού δικαιώματος.⁸⁰ Επιπροσθέτως, στην έννοια του ισχυρισμού αυτού δεν συγκαταλέγονται τα πραγματικά επιχειρήματα, τα οποία εισφέρουν στη δίκη γεγονότα μόνο ενισχυτικά της θεμελίωσης ή απόκρουσης του αυτοτελούς πραγματικού ισχυρισμού, ούτε και τα νομικά επιχειρήματα.⁸¹ ⁸² Ακόμη, τα συμπεράσματα των διαδίκων ή του δικαστηρίου, που αντλούνται από το νόμο⁸³ ή από την εκτίμηση των αποδείξεων, όπως και η εκτίμηση των καταθέσεων των μαρτύρων και της αξιοπιστίας αυτών⁸⁴, αλλά και η

⁷⁷ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

⁷⁸ Αντί άλλων: ΑΠ 1033/2018, ΑΠ 2044/2017, ΑΠ 347/2016, ΑΠ 51/2014, ΑΠ 841/2014, ΑΠ 87/2013, ΑΠ 178/2013, ΑΠ 460/2013, ΑΠ 1066/2012, ΑΠ 178/2011, ΑΠ 180/2011, ΑΠ 1933/2006, ΑΠ 263/2005, ΟΛΑΠ 14/2004, ΟΛΑΠ 25/2003

⁷⁹ ΑΠ 87/2013. Μια τελευταία διαφορετική διατύπωση, όπως την διαβάζουμε στον Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., σ.474-475: «[...] οι κάθε φύσης ισχυρισμοί που κατατείνουν στην ανατροπή της αγωγής ή των ενστάσεων, στην παρακώλυση ενέργειας των δικαιωμάτων που προβάλλονται με αυτές ή και στον περιορισμό της επέκτασης των επιζήμιων για τον αντίδικο συνεπειών αυτών[...]

⁸⁰ Βλ. Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., §1878, σ.478

⁸¹ ΑΠ 306/2016

⁸² Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.57-58· Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., §1870, σ.473-512

⁸³ Η επίκληση νομικών κανόνων επίσης εκφεύγει του συγκεντρωτικού συστήματος.

⁸⁴ ΑΠ 2044/2017

αμφισβήτηση της βαρύτητας ενός αποδεικτικού μέσου⁸⁵, δε θεωρούνται αυτοτελείς ισχυρισμοί. Στον κύκλο των μη αυτοτελών ισχυρισμών εντάσσεται τέλος και η επίκληση διεθνούς εθίμου ή αλλοδαπού δικαίου, αλλά και οι διατάξεις διεθνών συμβάσεων που δεν κυρωθήκαν με νόμο.⁸⁶

Αυτοτελείς ισχυρισμοί δεν είναι ούτε τα πραγματικά γεγονότα που θεμελιώνουν την ιστορική βάση της αγωγής, γι' αυτό γίνεται επίκληση των τελευταίων αποκλειστικά και μόνο με το δικόγραφο της αγωγής. Είναι προδήλως αδύνατον να προβληθούν για πρώτη φορά στο Εφετείο τα υποχρεωτικά στοιχεία της αγωγής (αρ.216§2 ΚΠολΔ), εκείνα όμως τα πραγματικά περιστατικά που δεν ανήκουν στο υποχρεωτικό περιεχόμενο του αγωγικού δικογράφου προβάλλονται παραδεκτά και για πρώτη φορά στο Εφετείο.⁸⁷

Αυτόθροη συνέπεια των ανωτέρω είναι η μη συμπερίληψη στο συγκεντρωτικό σύστημα όλων των ισχυρισμών που δεν κρίνονται ως αυτοτελείς πραγματικοί.⁸⁸

⁸⁵ ΑΠ 22/2005. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, ο αναιρετικός λόγος 559 αριθ.8 ΚΠολΔ απορρίφθηκε, διότι αναφερόταν σε επιχειρήματα των αναιρεσείουσων σχετικά με φορολογικές εγγραφές αφορώσες το επίδικο δικαίωμα κυριότητας. Οι ισχυρισμοί αυτοί θεωρήθηκαν επιχειρήματα και όχι πράγματα του αρ.559 αριθ.8 ΚΠολΔ.

⁸⁶ Βλ. Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., §1870, σ.473- 512. Οι διεθνείς συμβάσεις που έχουν κυρωθεί, τότε αποτελούν πραγματικό γεγονός εντασσόμενο στους περιορισμούς του αρ.527 ΚΠολΔ.

⁸⁷ Βλ. Κουσουλή Σ., ό.π., σ.172

⁸⁸ Η διάκριση των ισχυρισμών σε αυτοτελείς και μη δέον να μη συγχέεται με την αντίστοιχη διάκριση των ενστάσεων. Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π, 93 επ.

3.Αναλυτική εξέταση του άρθρου 527 ΚΠολΔ

Συνοψίζοντας τα όσα γράψαμε ανωτέρω και εισερχόμενοι πλέον στην εξέταση της ίδιας της διάταξης, δέον να επαναλάβουμε πως το αρ.527 ΚΠολΔ απαγορεύει, στην κατ' έφεση δίκη, την προβολή νέων ισχυρισμών. Φυσικά η απαγόρευση αυτή δεν είναι ανεξίτηλη – αντιθέτως, του κανόνα εκφεύγουν οι ισχυρισμοί που προτείνονται από τον εφεσίβλητο ως υπεράσπιση κατά της έφεσης, οι οψιγενείς ισχυρισμοί, οι προνομιακοί ισχυρισμοί, οι ισχυρισμοί που δεν προβλήθηκαν εγκαίρως από δικαιολογημένη αιτία και οι ισχυρισμοί που αποδεικνύονται με έγγραφο ή με ομολογία.⁸⁹

Θα ακολουθήσει η ξεχωριστή διερεύνηση κάθε εξαίρεσης που εμπεριέχεται στο αρ.527 ΚΠολΔ, προκειμένου να καταστεί δυνατή η σφαιρική κατανόηση των διατάξεων. Πριν από αυτό, τονίζεται πως οι περιορισμοί του αρ.527 ΚΠολΔ δεν εφαρμόζονται στην περίπτωση που ασκείται έφεση κατά ερήμην πρωτόδικης απόφασης. Στην περίπτωση αυτή, με μόνη την άσκηση της έφεσης, η εκκαλούμενη απόφαση εξαφανίζεται και ο εκκαλών μπορεί να προτείνει στο Εφετείο όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς που θα μπορούσε να προτείνει και πρωτοδίκως, με βάση το αρ.528 ΚΠολΔ. Ομοίως, εάν ασκηθεί έφεση από το διάδικο που δικάστηκε σαν να ήταν παρών, τότε και πάλι η εκκαλούμενη εξαφανίζεται και ο διάδικος προβάλλει οποιονδήποτε ισχυρισμό.⁹⁰ Το ίδιο ισχύει και για το διάδικο που δικάστηκε ερήμην στον πρώτο βαθμό λόγω μη καταβολής του δικαστικού ενσήμου.⁹¹

Επιπροσθέτως, αν μια ερήμην απόφαση προσβληθεί μόνο με έφεση, στην περίπτωση αυτή δεν είναι δυνατόν να προβληθεί από τον εκκαλούντα διάδικο, ως λόγος έφεσης, το περιστατικό που συνιστά λόγο ανακοπής, διότι για την προβολή αυτού του ισχυρισμού έχει θεσπιστεί ιδιαίτερο ένδικο μέσο, που δεν είναι άλλο από την ανακοπή ερημοδικίας.⁹²

⁸⁹ ΑΠ 1527/1998. Για την εφαρμογή του νέου αρ.527 βλ. αντί άλλων ΑΠ 105/2017, ΑΠ 217/2015, ΜΠρΠειρ 276/2017

⁹⁰ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π., σ.356

⁹¹ Αυτό προκύπτει ευθέως από τη διάταξη του αρ.528 ΚΠολΔ. ΑΠ 895/2018, ΑΠ 883/2001, ΕφΑθ 257/2017

⁹² Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π., σ.356

Κατά τα λοιπά, το αρ.527 ΚΠολΔ εφαρμόζεται όχι μόνο στην καθαυτό εφετειακή δίκη, αλλά και στις ειδικές διαδικασίες λόγω του αρ.591§1 ΚΠολΔ⁹³ και στη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων. Εφαρμόζεται επίσης όταν παραπέμπεται η ουσία της υπόθεσης πίσω στο Εφετείο κατά τη μετ' αναίρεση διαδικασία. Αντιθέτως, οι διατάξεις του δεν βρίσκουν εφαρμογή στην ίδια την αναιρετική δίκη.

Όταν προβάλλονται νέοι ισχυρισμοί για πρώτη φορά στο δεύτερο βαθμό, ο διάδικος που τους επικαλείται υποχρεούται να αποδείξει τη συνδρομή των προϋποθέσεων του παραδεκτού τους, την υπαγωγή τους, δηλαδή, σε κάποια εκ των εξαιρέσεων του συγκεντρωτικού συστήματος που περιλαμβάνονται στο αρ.527 ΚΠολΔ.⁹⁴ Το δικαστήριο όμως μπορεί να ερευνήσει και αυτεπαγγέλτως τις προϋποθέσεις του παραδεκτού ενός ισχυρισμού και να προχωρήσει στην απόρριψή του.⁹⁵

Το αυτεπάγγελτο του δικαστηρίου σημαίνει πως κάθε αντίθετη δικονομική συμφωνία των διαδίκων, σχετική με τις απαγορεύσεις του άρθρου, είναι άκυρη. Μια τέτοια συμφωνία εκφεύγει των ορίων της ιδιωτικής βούλησης θίγοντας την δικαιοδοτική εξουσία του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου.⁹⁶ Μόνη περίπτωση κατά την οποία μια δικονομική συμφωνία μπορεί να κριθεί παραδεκτή είναι όταν επηρεάζει την κρίση ως προς την ύπαρξη ή όχι δικαιολογημένης αιτίας. Επίσης είναι δυνατόν μια τέτοια συμφωνία να θεωρηθεί δεσμευτική, αν περιέχει λανθάνουσα ομολογία του ενός διαδίκου ως προς την αλήθεια των ισχυρισμών του αντιδίκου του.⁹⁷

3.1.Η υπεράσπιση κατά της έφεσης: (527 αριθ.1 ΚΠολΔ)

Η πιο καίρια ίσως εξαίρεση στον κανόνα της απαγόρευσης προβολής νέων ισχυρισμών περιέχεται στο αρ.527 αριθ.1 και δεν είναι άλλη από την επιτρεπτή

⁹³ Βλ. Αρβανιτάκη Π., «Η προβολή των πραγματικών ισχυρισμών κατά τη διαδικασία των αυτοκινητικών διαφορών» σε Πειραϊκή Νομολογία, 2012/4

⁹⁴ Αντί άλλων ΑΠ 1164/2007, ΑΠ 468/2007. Βλ. Σημείωμα Γιαννόπουλου Π. σε ΑΠ 462/2008, ΕΠολΔ 2008/5,715-716

⁹⁵ Άρθρο 527 ΚΠολΔ, τελευταίο εδάφιο: «Το अपαράδεκτο λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως.»

⁹⁶ Βλ. Βαθρακοκοίλη Β., ό.π., §1863, σ.474

⁹⁷ Βλ. Βαθρακοκοίλη Β., ό.π., §1934, σ.496

προβολή εκείνων των ισχυρισμών που ως στόχο έχουν την υπεράσπιση κατά της έφεσης. Η διάταξη περιέχει δυο κεφαλαιώδη προς εξέταση ζητήματα. Το πρώτο εξ αυτών προκύπτει ευθέως από το γράμμα της διάταξης και είναι το ότι η υπεράσπιση επιτρέπεται, καθ' όσο χρόνο δεν μεταβάλει τη βάση της αγωγής. Το δεύτερο ανακύπτει ζήτημα, το οποίο έχει απασχολήσει θεωρία και νομολογία, αφορά τον θεμελιωδέστερο τρόπο άμυνας των διαδικών στην πολιτική δίκη: τις ενστάσεις.

Πριν την εξέταση των ως άνω ζητημάτων, τονίζεται πως οι νέοι ισχυρισμοί που προβάλλονται στο Εφετείο βασιζόμενοι στην εξαίρεση του αρ.527 αριθ.1, δέον να αναφέρονται στο αντικείμενο της δευτεροβάθμιας δίκης, όπως αυτό οριοθετείται από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης (αρ.522 ΚΠολΔ). Οι νέοι ισχυρισμοί πρέπει δηλαδή να αναφέρονται στα ήδη εκκληθέντα κεφάλαια της απόφασης. Δεν είναι δυνατόν τυχόν νέοι ισχυρισμοί να προσβάλλουν κεφάλαια της εκκαλούμενης απόφασης, τα οποία δεν προσβλήθηκαν με την άσκηση της ίδιας της έφεσης, διότι στην περίπτωση αυτή θα αποδίδεται σφάλμα σε ένα κεφάλαιο της πρωτόδικης απόφασης, το οποίο δεν έχει καταστεί αντικείμενο της δίκης ενώπιον του Εφετείου.⁹⁸ Κατά τα λοιπά και μέσα στα όρια που διαμορφώνονται από το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα, η δευτεροβάθμια διαδικασία είναι «νέα και ab initio δίκη».⁹⁹

3.1.1. Η απαγόρευση μεταβολής της βάσης της αγωγής

Προδήλως, δικαίωμα έφεσης διαθέτει ο ηττηθείς - εν όλω ή εν μέρει – διάδικος της πρωτοβάθμιας δίκης. Ασκώντας έφεση, ο ηττηθείς διάδικος, έστω κι εάν πρωτοδίκως επείχε θέση εναγομένου, αποκτά πλέον την ιδιότητα του εκκαλούντος, ήτοι του επιτιθέμενου διαδικού. Αυτό σημαίνει πως ο εφεσίβλητος και άρα αμυνόμενος διάδικος, ανεξαρτήτως της θέσης που είχε στον πρώτο βαθμό ως ενάγων ή εναγόμενος, μπορεί να προτείνει νέους ισχυρισμούς ως υπεράσπιση κατά της έφεσης,¹⁰⁰ με μοναδικό όριο την απαγόρευση μεταβολής της βάσης της αγωγής.

⁹⁸ ΑΠ 1303/2001, 1330/2001

⁹⁹ Βλ. Δεληκωστόπουλο Ι., Η αναζήτηση της αλήθειας στην πολιτική δίκη, σ.71

¹⁰⁰ Βλ. Μαντζουράνη Ι., Οι θεμελιώδεις δικονομικές αρχές υπό επαναξιολόγηση, σ.79

Η απαγόρευση ισχύει και για τους νέους πραγματικούς ισχυρισμούς που προβάλλει ο εκκαλών ως υπεράσπιση κατά της αντέφησης του εφεσίβλητου ή της αντίθετης έφεσης του αντεκκαλούντος, ως προς τις οποίες ο εκκαλών επέχει πλέον θέση εφεσίβλητου.¹⁰¹

Ως ανεπίτρεπτη μεταβολή της βάσης της αγωγής νοείται όχι μόνο η αντικατάσταση της αρχικής ιστορικής βάσης, αλλά και η προσθήκη νέας, κύριας ή επικουρικής.¹⁰²¹⁰³ Ομοίως ανεπίτρεπτη είναι και η συμπλήρωση, η διόρθωση και η διευκρίνιση των ισχυρισμών που συνθέτουν τη βάση της αγωγής.¹⁰⁴

Καθίσταται σαφές πως η απαγόρευση μεταβολής της βάσης της αγωγής δύναται, ως προϋπόθεση, να αφορά μόνο τον ενάγοντα, καθώς ο εναγόμενος δεν μπορεί με τους ισχυρισμούς του να προβεί σε μια τέτοια μεταβολή. Έτσι, παρατηρείται πως η περίπτωση 1. του αρ.527 ΚΠολΔ παρέχει στον εναγόμενο, όταν αυτός είναι εφεσίβλητος, ένα πολύ ευρύτερο πλαίσιο «ελευθερίας»¹⁰⁵¹⁰⁶, διότι αυτός είναι σε θέση να προβάλλει οποιονδήποτε νέο ισχυρισμό θεωρεί πως είναι χρήσιμος στην υπεράσπισή¹⁰⁷ του έναντι της έφεσης. Αντιθέτως, ο ενάγων οφείλει με τους ισχυρισμούς του (είτε από τη θέση του εκκαλούντος, είτε από τη θέση του

¹⁰¹ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.81 και παραπομπές σε παλαιότερη νομολογία

¹⁰² ΟΛΑΠ 2/1994, ΑΠ 1352/1977 (απαράδεκτη η πρόταση για πρώτη φορά στο Εφετείο ισχυρισμού αναγνώρισης χρέους).

¹⁰³ Ανεπίτρεπτη μεταβολή θεωρείται, π.χ., η προβολή από τον ενάγοντα νέων περιστατικών, υπαγόμενων σε διαφορετική νομοθετική διάταξη από εκείνη που επικαλέστηκε με τη θεμελίωση της «αρχικής» ιστορικής βάσης της αγωγής του. Βλ. ΑΠ 437/2015

¹⁰⁴ Βλ. Σαμουήλ Σ., Η έφεση κατά τον ΚΠολΔ, σ. 303 «*Ετέρωθεν ισχυρισμοί, οίτινες επιτρεπτός συμπληρώνουν, διευκρινίζουν ή διορθώνουν την ιστορικήν βάσιν της αγωγής, δεν εμπίπτουν εις την ρύθμισιν του άρθρου 269 του ΚπολΔ επομένως και την εξαίρεσιν της §3 του άρθρου 527 του αυτού κώδικος, αλλά ρυθμίζονται υπό του άρθρου 244 εδ.2, όντες απαράδεκτοι και αυτεπαγγέλτως μετά την πρώτην συζήτησιν της αγωγής.*» (ΑΠ 889/1976).

¹⁰⁵ Βλ. Βεζυρτζή Α., Η αρχή της ισότητας των όπλων και τα διαδικαστικά προνόμια του Δημοσίου στην πολιτική δίκη, σ.114. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.78-79. Πράγματι, ο νομοθέτης φαίνεται να παραβλέπει πως ευνοεί τον εναγόμενο- εφεσίβλητο, αφού μόνο γι' αυτόν δεν τίθεται θέμα μεταβολής της βάσης της αγωγής.

¹⁰⁶ Ο αντίδικος του εφεσίβλητου χαρακτηρίζεται ως «σιδεροδέσμιος». Βλ. Βεζυρτζή Α., ό.π., σ.114 υποσημείωση 253

¹⁰⁷ Υπό το καθεστώς της Πολιτικής Δικονομίας του Maurer, προβλεπόταν η δυνατότητα πρότασης πραγματικών ισχυρισμών από τον εφεσίβλητο, όταν αυτοί «συντελούσαν μόνο προς απολογία κατά της έφεσης» (αρ.747 αριθ.2 ΠολΔικ). Στη νομολογία είχε επικρατήσει να απολαύει αυτού του προνομίου μόνο ο εφεσίβλητος – εναγόμενος του πρώτου βαθμού. Η αιτιολογία της ρύθμισης ήταν ότι «δεν δύναται να κατηγορηθεί ο εναγόμενος όστις αδύνατον προσβολή αδύνατον αντέταξε και υπεράσπισιν, ουδέ να θεωρηθεί άδικος, αν κατά της ενδυναμωθείσης εφεσίμωσ προσβολής ενισχυμένην και ούτος αντιτάξη υπεράσπισιν». Βλ. Βεζυρτζή Α., ό.π., σ.112-114, υποσημείωση 246 με περαιτέρω παραπομπές.

εφεσίβλητου), δηλαδή ουσιαστικά με τις αντενστάσεις του,¹⁰⁸ να μην μεταβάλλει το περιεχόμενο της αγωγής του, οφείλει δηλαδή, πιο απλά, να μην διαφοροποιείται από τη θέση που υποστήριξε στην πρωτόδικη διαδικασία.

Η εύνοια αυτή προς τον εναγόμενο - εφεσίβλητο¹⁰⁹ παρουσιάζεται καταρχήν ως εύλογη, διότι η άμυνα κατά της έφεσης μεταφράζεται σε υποστήριξη της πρωτόδικης απόφασης. Έτσι, η σημαντική αυτή διατάραξη στην ισότητα των διαδίκων επιλέγεται προκειμένου να διαφυλαχθεί το κύρος της πρωτόδικης κρίσης.¹¹⁰ Η λογική αυτή συνάδει και με τη γενικότερη φύση της έννομης τάξης, που επιθυμεί τη διατήρηση μιας υφιστάμενης κατάστασης (εδώ: της κατάστασης που δημιουργήθηκε από την προσβαλλόμενη απόφαση), και για το λόγο αυτό «επιφορτίζει με αυξημένα βάρη» εκείνον που επιθυμεί να την ανατρέψει.¹¹¹

Άλλωστε, μια δικαστική απόφαση δεν είναι τίποτα άλλο από την έκφραση της αυθεντίας της δικαστικής και κρατικής θέλησης και ως τέτοια φέρει το τεκμήριο της ορθότητας. Για το λόγο αυτό, πρέπει να αποθαρρύνεται εκείνος που επιθυμεί να βάλλει εναντίον της.¹¹²

Η προστασία που επιφυλάσσεται σε μια δικαστική απόφαση φαίνεται και από τον τρόπο που αντιμετωπίζεται από το δικαστήριο, όταν προβάλλεται λόγος έφεσης για εσφαλμένη εκτίμηση των αποδείξεων. Στις περιπτώσεις αυτές, πρέπει καταρχήν να επιδιώκεται η όσο το δυνατόν απώτερη εξαφάνιση της πρωτοβάθμιας απόφασης και όχι να εξαφανίζεται αυτή αμέσως και άνευ ετέρου. Είναι αναγκαίο η πρωτοβάθμια απόφαση, ακριβώς διότι απολαύει του τεκμηρίου ορθότητας, να παραμένει εν ισχύ και να γίνεται προσπάθεια διάσωσης της, μέσω αξιοποίησης των νέων προσκομιζόμενων αποδείξεων. Η εκδοχή αυτή εξυπηρετεί καλύτερα και την ασφάλεια δικαίου.¹¹³

Παρόλα αυτά, δεν έχουν λείψει και οι αντίθετες φωνές στη θεωρία, οι οποίες προβάλλουν όλα τα ζητήματα και τις προβληματικές που εγείρει μια τέτοια

¹⁰⁸ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.79

¹⁰⁹ Βλ. Κεραμέα Κ., Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, σ.486

¹¹⁰ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, , σ.721 Κεραμέα Κ., Ένδικα Μέσα., σ.82

¹¹¹ Βλ. Κεραμέα Κ., Ένδικα Μέσα, σ.82

¹¹² Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., Μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης και αντικείμενο της έκκλητης δίκης., σ.184

¹¹³ Βλ. Π. Γεσίου – Φαλτσή, Η δικονομική έννομη τάξη ΙΙ (Μελέτες αστικού δικονομικού και διεθνούς δικονομικού δικαίου), σ.425

διαφοροποίηση της ισότητας των όπλων των διαδίκων – μια διαφοροποίηση που θα μπορούσε να φτάσει στο σημείο να θεωρηθεί και παραβίαση της αρχής της ισότητας. Οι απόψεις αυτές εξετάζονται παρακάτω στην παρούσα μελέτη.¹¹⁴

3.1.2.Οι αμυντικοί ισχυρισμοί των διαδίκων - Προβολή των ενστάσεων

Σύμφωνα με τη θεωρία, η εφαρμογή της εξαίρεσης του αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ προϋποθέτει, όπως προείπαμε, εν πρώτοις την προβολή βάσιμου λόγου έφεσης.¹¹⁵ Πριν όμως από την εξέταση της βασιμότητας, καίριος είναι ο διαχωρισμός στον οποίο προβαίνει παγίως η νομολογία του Αρείου Πάγου, σχετικά με το παραδεκτό των νέων ισχυρισμών. Νέοι ισχυρισμοί που προβάλλονται στο Εφετείο είναι παραδεκτοί αν αποσκοπούν στην απόκρουση των λόγων έφεσης και στήριξη του διατακτικού της εκκαλουμένης. Αν όμως προβληθούν για να ενισχυθεί η έφεση και να ανατραπεί το διατακτικό της εκκαλουμένης, τότε είναι απαράδεκτοι. Παράλληλα, εάν αποβλέπουν στην αντίκρουση του λόγου έφεσης του αντιδίκου, αλλά ο τελευταίος απορριφθεί για άλλη αιτία, τότε η προβολή των νέων ισχυρισμών δεν είναι απαράδεκτη, αλλά οποιαδήποτε περαιτέρω έρευνα αυτών καθίσταται αλυσιτελής, ως τείνουσα σε ήδη επελθόν αποτέλεσμα.¹¹⁶ Παρατηρούμε επομένως πως ως παραδεκτοί κρίνονται οι αμυντικοί και όχι οι επιθετικοί ισχυρισμοί.

Για να μελετήσουμε το πλήρες εύρος της δυνατότητας προβολής αμυντικών ισχυρισμών στο δεύτερο βαθμό, θα διακρίνουμε στις τέσσερις ξεχωριστές περιπτώσεις που προκύπτουν: α) Ο εναγόμενος ως εφεσίβλητος, β)ο εναγόμενος ως εκκαλών, γ)ο ενάγων ως εφεσίβλητος και δ)ο ενάγων ως εκκαλών.

α) Ο εναγόμενος ως εφεσίβλητος

¹¹⁴ Κεφάλαιο 3.1.5.

¹¹⁵ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.81 επ.

¹¹⁶ ΑΠ 1527/1998

Η – επιτρεπτή - υπεράσπιση κατά της έφεσης περιλαμβάνει ιδίως την προβολή, εκ μέρους του εφεσίβλητου εναγομένου, κάθε λογής **ενστάσεων**, ανεξάρτητα από το χαρακτήρα αυτών, υπό δικονομική έννοια, ως δικαιοκωλυτικών, δικαιοανασταλτικών ή δικαιοφθόρων του δικαιώματος, την προστασία του οποίου ζητά ο ενάγων – εκκαλών. Ο εφεσίβλητος εναγόμενος μπορεί να προβάλλει αυτές τις ενστάσεις εάν είχε παραλείψει να τις προτείνει στον πρώτο βαθμό ή και αν τις είχε προτείνει απαραδέκτως.¹¹⁷ Περιπτώσεις που οδηγούν στο απαράδεκτο προβολής των ενστάσεων στον πρώτο βαθμό μπορεί να είναι η καθυστερημένη επίκληση αυτών με εκπρόθεσμες προτάσεις ή με την προσθήκη και η αοριστία.¹¹⁸ Αφής στιγμής οι προτεινόμενες στο Εφετείο ενστάσεις στοχεύουν στην απόκρουση της έφεσης και παράλληλα στην υποστήριξη του διατακτικού της απόφασης, τότε η προβολή τους είναι επιτρεπτή.¹¹⁹

Πολλώ δε μάλλον, είναι επιτρεπτή στον εφεσίβλητο εναγόμενο η προβολή ισχυρισμών, οι οποίοι απορρίφθηκαν κατ' ουσία από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο και υποβάλλεται με την έφεση αίτημα επανεκτίμησής τους. Όπως διαβάζουμε σε απόφαση του Αρείου Πάγου, «Οι εφεσίβλητοι δύνανται να προτείνουν[...]συνεπώς και αιτήσεις επανεκτίμησης των αποδείξεων εν σχέσει προς απορριφθέντα υπό της εκκαλουμένης αποφάσεως ισχυρισμόν, εν αποδοχή του οποίου επικυρούται η απόφασις αυτή και απορρίπτεται η έφεσις.»¹²⁰¹²¹

Τα νομολογιακά παραδείγματα επιτρεπόμενης προβολής ενστάσεων αφθονούν. Εάν η αγωγή για καταβολή μισθωμάτων έχει απορριφθεί πρωτοδίκως, ο εφεσίβλητος εναγόμενος παραδεκτά προβάλλει, για πρώτη φορά στο Εφετείο ένσταση εξόφλησης της απαίτησης.¹²² Σε αγωγή απορριφθείσα πρωτοδίκως, ο εφεσίβλητος εναγόμενος δύναται να προβάλλει, για πρώτη φορά στο Εφετείο, ένσταση καταχρηστικής άσκησης του αγωγικού δικαιώματος (281 ΑΚ),¹²³ ή ένσταση δεδδικασμένου.¹²⁴ Εάν αγωγή για οφειλόμενη αμοιβή από σύμβαση εντολής μεσιτείας

¹¹⁷ Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., ό.π., σ.187

¹¹⁸ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.284

¹¹⁹ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π., σ.358

¹²⁰ ΑΠ 26/1972 ΝοΒ 1972,606. Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π. σ.296

¹²¹ Πάντως ο εναγόμενος δεν είναι σε θέση, παρά την ιδιότητά του ως εφεσίβλητος, να ασκήσει ανταγωγή (αρ.525§2 ΚΠολΔ), ούτε να προτείνει κάποια ακυρότητα της διαδικασίας που έχει ήδη καλυφθεί (αρ.160 ΚΠολΔ). Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.285

¹²² ΑΠ 1330/2004

¹²³ Αντί άλλων: ΑΠ 352/2004, ΑΠ 989/1980 ΝοΒ 1981, 324 επ.

¹²⁴ ΑΠ 130/2004

απορριφθεί πρωτοδίκως, ο εφεσίβλητος εναγόμενος προβάλλει παραδεκτά στο Εφετείο ένσταση περί παραίτησης του ενάγοντος από τη σχετική αξίωση.¹²⁵ Επί αγωγής για ακύρωση της καταγγελίας σύμβασης εργασίας λόγω καταβολής ελλιπούς αποζημίωσης, η οποία απορρίφθηκε πρωτοδίκως, παραδεκτά προβάλλεται από τον εργοδότη, ο οποίος επέχει θέση εφεσίβλητου – εναγομένου, για πρώτη φορά στο Εφετείο η ένσταση συγγνωστής πλάνης αναφορικά με το ύψος των τακτικών αποδοχών του εργαζομένου.¹²⁶ Παραδεκτά προτείνεται το πρώτον στο δεύτερο βαθμό και η ένσταση μείωσης της συμφωνηθείσας υπέρμετρης ποινικής ρήτρας (αρ.409 ΑΚ) ή και ο ισχυρισμός ότι η μη έγκαιρη εκπλήρωση της υποχρέωσης που απορρέει από την ποινική ρήτρα οφείλεται σε γεγονός για το οποίο ο ενιστάμενος δεν φέρει ευθύνη.¹²⁷¹²⁸

β)Ο εναγόμενος ως εκκαλών

Όταν ο εναγόμενος βρίσκεται στη θέση του εκκαλούντος, τότε μπορεί και πάλι να προτείνει τις πρωτοδίκως προβληθείσες και απορριφθείσες ενστάσεις του.¹²⁹ Γεννάται εδώ το ερώτημα εάν μπορεί να προτείνει και νέες ενστάσεις. Το αρ.527 ΚΠολΔ, ωστόσο ορίζει σαφώς πως παραδεκτά προτείνονται νέοι ισχυρισμοί **μόνο** όταν αυτοί αποβλέπουν στην υπεράσπιση κατά της έφεσης. Δεν είναι λοιπόν επιτρεπτή η προβολή ισχυρισμών *για τη στήριξη* της έφεσης και ο εναγόμενος – εκκαλών δεν είναι σε θέση να προτείνει νέες ενστάσεις με την έφεσή του.

γ)Ο ενάγων ως εφεσίβλητος

¹²⁵ ΑΠ 497/2005

¹²⁶ ΑΠ 1299/2008

¹²⁷ ΑΠ 773/2007 με ενημερωτικό σημείωμα Ν. Κατηφόρη, ΧρΙΔ 2007/7, 889

¹²⁸ Άλλες ενστάσεις που μπορεί να προτείνει ο εναγόμενος – εφεσίβλητος είναι η ένσταση απαραδέκτου της αγωγής, η ένσταση εικονικότητας, η ένσταση συμψηφισμού και στην περίπτωση που η ανταπαίτηση δεν αποδεικνύεται παραχρήμα κατ' άρθρο 442 ΑΚ, η ένσταση συνδρομής σπουδαίου λόγου καταγγελίας της σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου προς απόκρουση αγωγικής αξίωσης για την πληρωμή μισθών υπερημερίας, η ένσταση ανεπιφύλακτης παραλαβής του πωληθέντος εν γνώσει του ελαττώματος προς απόκρουση αγωγής για μείωση του τιμήματος λόγω πραγματικών ελαττωμάτων πωληθέντος πράγματος. Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.282-283

¹²⁹ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.286

Από την άλλη πλευρά, ο ενάγων ως εφεσίβλητος δύναται να προβάλλει κάθε είδους αντένσταση, η οποία απορρίφθηκε πρωτοδίκως ως απαράδεκτη ή ουσία αβάσιμη. Μπορεί να προβάλλει και αντενστάσεις που απορρίφθηκαν ως αόριστες, εφόσον στο μεταξύ διορθώσει το ελάττωμα και οι αντενστάσεις προβάλλονται πλέον ορισμένως . Ακόμη, μπορεί να προβάλλει αντενστάσεις που δεν ερευνήθηκαν καν στον πρώτο βαθμό, λόγω απόρριψης της αντίστοιχης ένστασης του εναγομένου.¹³⁰

Επιπλέον, μπορεί να προτείνει νέες αντενστάσεις, καταλυτικές των ενστάσεων του εναγομένου που έχουν προταθεί με την έφεση ή τους πρόσθετους λόγους αυτής.¹³¹ Δεδομένο είναι πως δεν μπορεί να μεταβάλλεται με την αντένσταση η βάση της αγωγής, μέσω ισχυρισμών που τείνουν προς τη θεμελίωση της αγωγικής αξίωσης του ενάγοντος. Οι περιορισμοί αυτοί εφαρμόζονται και για τον εφεσίβλητο κυρίως παρεμβάντα στην πρωτοβάθμια δίκη.¹³²

Ενδεικτικό για τη «χορογραφία» ενστάσεων και αντενστάσεων που δύναται να λάβει χώρα στο Εφετείο ανάμεσα στα δυο μέρη είναι το παρακάτω κλασικό παράδειγμα: Σε περίπτωση διεκδικητικής αγωγής στηριζόμενης σε αδιάσπαστη σειρά τίτλων, ο εναγόμενος παραδεκτά προβάλλει ένσταση ίδιας κυριότητας λόγω χρησικτησίας. Ο ενάγων τότε παραδεκτά προτείνει, για πρώτη φορά στο Εφετείο, με αντένσταση, τον ισχυρισμό περί διακοπής της χρησικτησίας του εναγομένου, καθώς ο ισχυρισμός αυτός δεν αναιρεί με κανέναν τρόπο τον αρχικό του ισχυρισμό περί κτήσης της κυριότητας χάρη σε αδιάσπαστη σειρά τίτλων. Ο ενάγων ωστόσο δεν μπορεί να αντιπροτείνει τον ισχυρισμό ότι ο ίδιος απέκτησε το επίδικο με προσόντα έκτακτης χρησικτησίας, γιατί κάτι τέτοιο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή της βάσης της αγωγής.¹³³

δ) Ο ενάγων ως εκκαλών

Τέλος, όταν ο ενάγων βρίσκεται στη θέση του εκκαλούντος, δεν μπορεί, όπως προελέχθη να μεταβάλει τη βάση της αγωγής, ούτε και να προτείνει νέους

¹³⁰ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.286

¹³¹ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π., σ.357

¹³² Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., ό.π., σ.188

¹³³ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.720' Κεραμέα Κ., Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, σ.485-486

ισχυρισμούς οι οποίοι δεν προβλήθηκαν στον πρώτο βαθμό¹³⁴ – η προβολή τέτοιων ισχυρισμών είναι ακριβώς αυτή που επιθυμεί να αποτρέψει το αρ.527 ΚΠολΔ προστατεύοντας την πρωτόδικη και τεκμαιρόμενη ορθή απόφαση.

Αυτό όμως που μπορεί να κάνει ο ενάγων ως εκκαλών είναι αυτό που μπορεί να κάνει και ως εφεσίβλητος: να προβάλλει ισχυρισμούς καταλυτικούς των νέων ισχυρισμών του εναγόμενου – εφεσίβλητου, να προβάλλει δηλαδή αντενστάσεις. Πράγματι φαίνεται αυτονόητο πως, αφής στιγμής ο εφεσίβλητος μπορεί να προτείνει κατ' άρθρο 527§1 ΚΠολΔ νέους πραγματικούς ισχυρισμούς, τότε πρέπει και ο εκκαλών να είναι σε θέση να προτείνει, για πρώτη φορά, αντίθετους ισχυρισμούς, ως απάντηση. Για παράδειγμα, ο εκκαλών ενάγων παραδεκτά προτείνει, για πρώτη φορά στο Εφετείο, αντένσταση διακοπής της παραγραφής, ως άμυνα κατά της προταθείσας από τον εφεσίβλητο εναγόμενο ένστασης παραγραφής.¹³⁵

Ιδιαίτερος ενδιαφέρουσα μας φαίνεται εδώ και πάλι η σκέψη του καθηγητή Νίκα, ο οποίος γράφει πως θα αντίκειτο στην αρχή της ισότητας των διαδίκων η μη αναγνώριση στον εκκαλούντα ενάγοντα της δυνατότητας να προτείνει νέους ισχυρισμούς, αντίθετους στους νέους ισχυρισμούς του εφεσίβλητου εναγομένου. Ακόμη και στην περίπτωση που αυτή η δυνατότητα του εκκαλούντος ενάγοντος δεν θεμελιωθεί στην αρχή της ισότητας των διαδίκων, μπορεί να βασιστεί στην εξαίρεση του αρ.527 αριθ.4 ΚΠολΔ. Κάτι τέτοιο είναι δυνατό, διότι η μη προβολή ισχυρισμού εκ μέρους του εφεσίβλητου εναγομένου συνιστά «δικαιολογημένη αιτία» για τον εκκαλούντα, ο οποίος βέβαια δεν μπορούσε να προβάλλει οποιαδήποτε απάντηση σε μη προταθέντα ισχυρισμό.¹³⁶

3.1.3.Η θέση του παρεμβαίνοντος

Στην εξαίρεση του αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ αναφέρεται και «εκείνος που είχε παρέμβει», ως μέρους του κύκλου των ατόμων που μπορούν να προτείνουν παραδεκτά νέους ισχυρισμούς στην κατ' έφεση δίκη, αρκεί αυτοί να αποβλέπουν σε υπεράσπιση κατά της έφεσης.

¹³⁴ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.286-287

¹³⁵ ΑΠ 130/2008, ΑΠ 1091/2006. ΑΠ 1771/2006, ΑΠ 1176/2003

¹³⁶ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.78-87

Είναι δεδομένο ότι ο διάδικος που άσκησε κύρια παρέμβαση στην πρωτοβάθμια δίκη επέχει θέση ενάγοντος, συνεπώς μπορεί να προτείνει στο Εφετείο κάθε ισχυρισμό που μπορεί να προτείνει και ο ενάγων. Ισχύουν και για εκείνον οι περιορισμοί που επιβάλλονται στον ενάγοντα, είτε ο τελευταίος επέχει θέση εκκαλούντος είτε εφεσίβλητου – δεν μπορεί να μεταβάλει τη βάση της αγωγής, μπορεί όμως να προτείνει αντενστάσεις, είτε πρωτοδίκως απορριφθείσες είτε νέες, ως απάντηση στους νέους ισχυρισμούς του εναγομένου.¹³⁷

Στο ίδιο πλαίσιο, ο διάδικος που ασκεί πρόσθετη παρέμβαση, ταυτίζει τη θέση του με εκείνη του διαδίκου υπέρ του οποίου ετάχθη. Επομένως στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο μπορεί να είναι ενάγων ή εναγόμενος, ενώ αντίστοιχα στο Εφετείο μπορεί να είναι εκκαλών ή εφεσίβλητος (αρ.516,517 ΚΠολΔ). Οι ισχυρισμοί που μπορεί να προτείνει στο Εφετείο συναρτώνται με τη θέση του ως ενάγοντος ή εναγομένου στον πρώτο βαθμό, συνδυαζόμενη με τη θέση του ως εκκαλούντος ή εφεσίβλητου στον δεύτερο. Συνεπώς, εάν στον πρώτο βαθμό ο προσθέτως παρεμβαίνων είχε ασκήσει παρέμβαση υπέρ του ηττηθέντος εναγομένου και κατόπιν άσκησε έφεση, μπορεί να προτείνει στο Εφετείο τους ίδιους ισχυρισμούς που μπορεί να προτείνει και ο εναγόμενος όταν επέχει θέση εκκαλούντος¹³⁸. Ομοίως, αν εκείνος που ασκεί την έφεση είναι ο ενάγων, και αυτή στρέφεται και κατά του προσθέτως παρεμβαίνοντος, τότε ο τελευταίος επέχει θέση εναγόμενου – εφεσίβλητου και μπορεί να προτείνει τους αντίστοιχους ισχυρισμούς^{139, 140}.

Σε αντίθεση με την κύρια, πρόσθετη παρέμβαση μπορεί να ασκηθεί για πρώτη φορά και στο Εφετείο (αρ.80 ΚΠολΔ). Στην περίπτωση αυτή, ο προσθέτως παρεμβαίνων μπορεί να προτείνει τους ισχυρισμούς που έχει δικαίωμα να προτείνει και ο διάδικος, υπέρ του οποίου γίνεται η παρέμβαση. Το αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ θέτει όμως μια εξαίρεση στον παραπάνω γενικό κανόνα: αν η παρέμβαση ασκείται υπέρ

¹³⁷ Γνωρίζουμε ήδη πως ο Ν.4335/2014 κατήργησε τη δυνατότητα άσκησης κύριας παρέμβασης το πρώτον στο δεύτερο βαθμό. Μέχρι τότε, το αρ.79§1 ΚΠολΔ επέτρεπε την άσκηση κύριας παρέμβασης για πρώτη φορά και ενώπιον του Εφετείου, συνιστώντας εξαίρεση στον κανόνα της μη υπερβάσεως του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας που καθιερώνει το αρ.12 ΚΠολΔ. Εάν όντως ασκούταν κύρια παρέμβαση στην κατ' έφεση δίκη, ο κυρίως παρεμβαίνων μπορούσε να προτείνει όλους τους πραγματικούς ισχυρισμούς που μπορούσε να προτείνει και πρωτοδίκως, χωρίς να περιορίζεται από το αρ.527 ΚΠολΔ. Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.288

¹³⁸ Βλ. Κεφάλαιο 3.1.2.β)

¹³⁹ Βλ. κεφάλαιο 3.1.2. α)

¹⁴⁰ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.288-289

του εκκαλούντος από αναγκαίο ομόδικό του¹⁴¹, τότε ο τελευταίος μπορεί να προτείνει στην κατ' έφεση δίκη όλους τους ισχυρισμούς που θα μπορούσε να προτείνει και ασκώντας πρόσθετη παρέμβαση στον πρώτο βαθμό, χωρίς δέσμευση από τους περιορισμούς που θέτει το αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ. Τούτο μάλιστα συμβαίνει παρά το γεγονός ότι ο διάδικος – αναγκαίος ομόδικος, υπέρ του οποίου γίνεται η πρόσθετη παρέμβαση, δεν έχει δικαίωμα να προτείνει τους ισχυρισμούς αυτούς.

Ο λόγος της ως άνω εξαίρεσης είναι πως στην περίπτωση της αναγκαίας ομοδικίας, όταν ένας εκ των αναγκαίων ομοδικών ασκεί έφεση, τότε το ένδικο μέσο έχει αποτέλεσμα και για τους υπόλοιπους (αρ.76§4 ΚΠολΔ). Επομένως δέσμευση από το δεδικασμένο προκαλείται για όλους τους ομοδίκους, ακόμα και για εκείνους που δεν άσκησαν το ένδικο μέσο. Η δέσμευση αυτή καθιστά απαραίτητη κάποια πρόβλεψη, ώστε ο χωρίς τη θέλησή του δεσμευόμενος αναγκαίος ομόδικος να μπορεί να διορθώσει τυχόν σφάλματα και παραλείψεις του διαδίκου που διεξήγαγε τη δευτεροβάθμια δίκη. Αυτή ακριβώς η δυνατότητα δίνεται με την εξαίρεση του αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ.

Ιδιαίτερη προσοχή πρέπει να δοθεί στο γεγονός ότι η εξαίρεση ισχύει μόνο για τον προσθέτως παρεμβαίνοντα υπέρ του εκκαλούντος και όχι για εκείνον που παρεμβαίνει υπέρ του εφεσίβλητου, παρόλο που η διάταξη αναφέρεται στον «αναγκαίο ομόδικό του αρχικού *διαδίκου*». Είναι δεδομένο πως όταν υπάρχει αναγκαστική ομοδικία, όλοι όσοι ήταν ομόδικοι στην πρωτοβάθμια δίκη, είναι αναγκάως εφεσίβλητοι στη δευτεροβάθμια, σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο του αρ.517 ΚΠολΔ. Επομένως, δεν είναι τρίτοι ως προς τη δίκη και δεν δικαιούνται να ασκήσουν πρόσθετη παρέμβαση, για την οποία η ιδιότητα του τρίτου είναι απαραίτητη.¹⁴²

Δεν είναι χωρίς αξία, στο σημείο αυτό, η παρατήρηση και της ίδιας της δομής της διάταξης. Το αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ θέτει στην πραγματικότητα δυο εξαιρέσεις και όχι μια. Για την πρώτη εξαίρεση έγινε ήδη εκτενής λόγος στα ανωτέρω κεφάλαια της παρούσας μελέτης. Εντοπίζεται στο πρώτο εδάφιο του αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ: Είναι παραδεκτοί οι νέοι ισχυρισμοί που *προτείνονται από τον εφεσίβλητο, ενάγοντα,*

¹⁴¹ Αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ: «[...] ή προτείνονται από εκείνον που παρεμβαίνει για πρώτη φορά στην κατ' έφεση δίκη με πρόσθετη παρέμβαση, θεωρείται όμως αναγκαίος ομόδικος του αρχικού διαδίκου.»

¹⁴² Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.289

εναγόμενο ή εκείνον που είχε παρέμβει, ως υπεράσπιση κατά της έφεσης και δεν μεταβάλλεται με τους ισχυρισμούς αυτούς η βάση της αγωγής ή της παρέμβασης. Η δεύτερη εξαίρεση βρίσκεται στο δεύτερο εδάφιο του άρθρου και είναι εκείνη για την οποία μιλήσαμε στο παρόν κεφάλαιο: Είναι παραδεκτοί οι νέοι ισχυρισμοί που προτείνονται από εκείνον που παρεμβαίνει για πρώτη φορά στην κατ' έφεση δίκη με πρόσθετη παρέμβαση, θεωρείται όμως αναγκαίος ομόδικος του αρχικού διαδίκου.

Οι δυο εξαιρέσεις χωρίζονται από το διαζευκτικό ή. Η διάζευξη μας φαίνεται απολύτως απαραίτητη, διότι μόνο μέσω αυτής αποφεύγεται η επέλευση σύγχυσης μεταξύ των προϋποθέσεων των δυο εξαιρέσεων. Στην περίπτωση της δεύτερης εξαίρεσης, δεν απαγορεύεται να μεταβληθεί η βάση της αγωγής ούτε επιβάλλεται οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί να προτείνονται προς υπεράσπιση κατά της έφεσης. Αντιθέτως, ο αναγκαίος ομόδικος του εκκαλούντος, που ασκεί για πρώτη φορά πρόσθετη παρέμβαση – και μόνο αυτός – μπορεί να προτείνει ισχυρισμούς απεριορίστως, χωρίς να δεσμεύεται από τη συγκεντρωτική αρχή.

3.1.4. Τρόπος προβολής των ενστάσεων

Με δεδομένο ότι το *ius novum* της κατ' έφεση δίκης εισφέρεται είτε από τον εκκαλούντα είτε από τον εφεσίβλητο, ερευνάται πλέον ο τρόπος εισφοράς αυτού. Δεν είναι φυσικά δυνατόν οι νέοι ισχυρισμοί να προτείνονται με «ανεξέλεγκτο τρόπο», αντιθέτως δέον όπως ισχύουν και για αυτούς οι ειδικότεροι κανόνες του δίκαιου της έφεσης.¹⁴³

Η διαφοροποίηση στην προέλευση του νέου υλικού από τον έναν ή τον άλλο διάδικο είναι εκείνη που καθορίζει και τον τρόπο εισφοράς του. Κατά κανόνα, όπως προκύπτει από το αρ.520 §1 και §2 ΚΠολΔ,¹⁴⁴ ο εκκαλών επιτρεπτά προβάλλει ισχυρισμούς με το δικόγραφο της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων, ενώ ο εφεσίβλητος προβάλλει τους ισχυρισμούς με τις προτάσεις του. Σύμφωνα με το αρ.524 ΚΠολΔ, οι προτάσεις κατατίθενται έως την έναρξη της συζήτησης –

¹⁴³ Βλ. Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.372

¹⁴⁴ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.89

ακολουθείται δηλαδή η πρακτική των ειδικών διαδικασιών και όχι αυτή που θεμελιώνει το αρ. 237 ΚΠολΔ.¹⁴⁵ Συζήτηση είναι εκείνη κατά την οποία εκφωνείται και αρχίζει εκδίκαση της υπόθεσης, και όχι εκείνη που κηρύσσεται απαράδεκτη από το δικαστήριο για οποιονδήποτε λόγο.¹⁴⁶ Όπως θα παρατηρηθεί στη συνέχεια, οι παραπάνω κανόνες, ήτοι ιδίως η απαγόρευση στον εκκαλούντα να προβάλλει νέους ισχυρισμούς με τις προτάσεις, δεν είναι ανεξάρτητος.

Συνεπώς, οι ενστάσεις ή αντενστάσεις που προβάλλει ο εκκαλών πρέπει να προτείνονται *αποκλειστικά με το δικόγραφο* της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων, όταν πρόκειται για ενστάσεις – αντενστάσεις που είτε εμπίπτουν σε κάποια από τις εξαιρέσεις του αρ.527 ΚΠολΔ, είτε προτάθηκαν και απορρίφθηκαν στον πρώτο βαθμό, και έχουν ως στόχο την εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης. Προβολή αυτών με τις προτάσεις είναι ανεπίτρεπτη.¹⁴⁷ Αντιθέτως, κατά πάγια νομολογία, αν πρόκειται για ενστάσεις ή αντενστάσεις που αποσκοπούν στην απόρριψη της αγωγής ή ένστασης, μετά την εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης με βάση κάποιον άλλο λόγο έφεσης, και τη διακράτηση της υπόθεσης από το Εφετείο, παραδεκτά προβάλλονται το πρώτον *με τις προτάσεις* στο Εφετείο.^{148 149} Αυτό συμβαίνει διότι

¹⁴⁵ Βλ Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ., ό.π, σ.88-89

¹⁴⁶ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.284

¹⁴⁷ Βλ. Μπέη Κ., Η διαλεκτική του δικονομικού δικαίου (Συμβουλές στην ερμηνεία του ΚΠολΔ – άρθρα 335 έως 558), σ.294

¹⁴⁸ Αντί άλλων ΑΠ 846/2017, ΑΠ 288/2016, ΑΠ 999/2010. «*Εξάλλου από τις διατάξεις των άρθρ. 520, 522, 525 και 527 ΚΠολΔ προκύπτει ότι οι ενστάσεις ή αντενστάσεις του εκκαλούντος, είτε είχαν προταθεί και απορριφθεί πρωτόδικως, είτε γεννήθηκαν μετά την τελευταία συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, δηλαδή είναι οψιγενείς, είτε συντρέχει άλλος λόγος που δικαιολογεί κατά το άρθρ. 269§2 ΚΠολΔ τη βραδεία προβολή τους, πρέπει, εφόσον αποβλέπουν στην εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης, να προταθούν στην τακτική διαδικασία μόνο με το δικόγραφο της έφεσης, διαφορετικά, αν προταθούν με τις προτάσεις, είναι απαράδεκτες. Αντίθετα, αν πρόκειται για ενστάσεις ή αντενστάσεις που προτείνονται για πρώτη φορά στο Εφετείο από τον εκκαλούντα όχι προς εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης, αλλά προς απόρριψη της αγωγής ή της ένστασης μετά την εξαφάνιση της πρωτόδικης απόφασης βάσει άλλου λόγου έφεσης και τη διακράτηση ακολούθως της υπόθεσης από το Εφετείο, παραδεκτά προτείνονται στην περίπτωση αυτή το πρώτο από τον εκκαλούντα και με μόνες τις ενώπιον του Εφετείου προτάσεις του οι ενστάσεις ειδικότερα εκείνες ή οι αντενστάσεις που γεννήθηκαν μετά την τελευταία συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο ή ως προς τις οποίες συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 269 ΚΠολΔ.*»

¹⁴⁹ ΑΠ 821/1998. Στην υπόθεση αυτή το Ακυρωτικό έκανε δεκτό το λόγο αναίρεσης του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ, διότι το Εφετείο παρά το νόμο δεν απέρριψε οψιγενή ένσταση των εκκαλούντων – εναγομένων, παρότι η ένσταση αυτή είχε προταθεί με τις προτάσεις, και όχι συμφώνως με το νόμο με το δικόγραφο της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων.

ένας τέτοιος ισχυρισμός είναι πλέον σε θέση να λειτουργήσει ως καταλυτική ένσταση του επίδικου δικαιώματος, το οποίο εκδικάζεται από την αρχή.¹⁵⁰

Ακόμη, στην περίπτωση που ο εκκαλών προτείνει ισχυρισμούς σε απάντηση νέων αμυντικών ισχυρισμών του εφεσίβλητου, είναι δυνατόν να προτείνει τους ισχυρισμούς αυτούς και με την προσθήκη στις προτάσεις.¹⁵¹ Κάτι τέτοιο είναι λογικό, διότι οι νέοι ισχυρισμοί του εφεσίβλητου – εναγομένου θα έχουν προβληθεί με τις προτάσεις του, επομένως το δικονομικό στάδιο προβολής των αντιτιθέμενων ισχυρισμών είναι η προσθήκη. Είναι σαφές πως σε κάθε άλλη περίπτωση προβολής ισχυρισμών από τον εκκαλούντα, δεν μπορεί η προβολή αυτή να λάβει χώρα με την προσθήκη.¹⁵²

Αναφορικά με τους νέους ισχυρισμούς που προβάλλει ο εφεσίβλητος προς υπεράσπιση κατά της έφεσης, ήδη αναφέρθηκε πως αυτοί προτείνονται μόνο με τις προτάσεις κατά την πρώτη συζήτηση στο Εφετείο. Και αυτός ο κανόνας όμως κάμπτεται από μία ενδιαφέρουσα εξαίρεση. Είναι δυνατόν η καθυστερημένη προβολή των ισχυρισμών αυτών σε μεταγενέστερο στάδιο της συζήτησης να θεωρηθεί παραδεκτή, εφόσον συντρέχει αυτοτελώς κάποια εκ των – υπόλοιπων – εξαιρέσεων του αρ.527 ΚΠολΔ.¹⁵³

Επιπροσθέτως, αφής στιγμής, όπως παρατηρήσαμε, ο εναγόμενος εφεσίβλητος δύναται να προβάλλει στο δεύτερο βαθμό ενστάσεις τις οποίες δεν είχε προβάλλει πρωτοδίκως, κατά μείζονα λόγω μπορεί να προβάλλει ενστάσεις τις οποίες να μην είχε προτείνει πρωτοδίκως, δεν επανέφερε όμως παραδεκτά στην κατ' έφεση δίκη εξαιτίας παραβίασης του αρ.240 ΚΠολΔ. Εύγλωττο είναι το νομολογιακό παράδειγμα της απόφασης 28/1999 του Ακυρωτικού. Στην υπόθεση αυτή, έγινε δεκτό από το δικαστήριο ότι ο εφεσίβλητος εναγόμενος (και πλέον αναιρεσίβλητος), παραδεκτά προέβαλλε στο Εφετείο την ένσταση απόσβεσης δουλείας του αρ.1136 ΑΚ και την ένσταση κατάχρησης δικαιώματος του αρ.281 ΑΚ, τις οποίες είχε ήδη προτείνει πρωτοδίκως. Η προβολή των ενστάσεων αυτών στο Εφετείο κρίθηκε

¹⁵⁰ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ, ό.π, σ.89' Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.373' Καλογιάννη Α., Η Έφεση (άρθρα 511-537 ΚΠολΔ) κατά τη νομολογία των δικαστηρίων, σ.157 με περαιτέρω παραπομπές σε παλαιότερη νομολογία.

¹⁵¹ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.287

¹⁵² Βλ. Δεληκωστόπουλο Ι., Οι δικονομικοί λόγοι αναιρέσης, σ.422-423

¹⁵³ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.167 για το άρ.269§2 ΚΠολΔ

παραδεκτή, παρότι ο εφεσίβλητος αμέλησε να αναφέρει στο δικόγραφο της έφεσης τις σελίδες των πρωτοβάθμιων προτάσεων που περιείχαν τις ως άνω ενστάσεις.¹⁵⁴

Τα όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω για την προβολή των ενστάσεων εκ μέρους του εκκαλούντος και του εφεσίβλητου, και για τον τρόπο που λαμβάνει χώρα αυτή η προβολή, ισχύουν αντίστοιχα και στην περίπτωση άσκησης αντέφεσης. Τότε ο ενάγων και ο εναγόμενος μπορούν να προτείνουν, ως αντεφεσίβλητοι και αντεκαλούντες τους ισχυρισμούς που θα μπορούσαν να προτείνουν και ως εφεσίβλητοι και εκκαλούντες.¹⁵⁵

3.1.5.Κριτική επί της εξαίρεσης του αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ

Υπάρχουν φωνές στη θεωρία που άσκησαν έντονη κριτική στην, πράγματι ευρύτατη, εξαίρεση της πρώτης περίπτωσης του αρ.527 ΚΠολΔ. Η επιτρεπτή προβολή ισχυρισμών, εφόσον αυτοί λειτουργούν υπερασπιστικά ως προς την προσβαλλόμενη απόφαση είναι μια καθολική εξαίρεση από τον γενικό κανόνα της απαγόρευσης νέων ισχυρισμών, και μάλιστα μια εξαίρεση που συναντάται σε όλες τις δευτεροβάθμιες δίκες. Χάρη στην εξαίρεση αυτή, το συγκεντρωτικό σύστημα δεν καταλαμβάνει τον πρωτοδίκως νικήσαντα διάδικο. Φαίνεται να παραβλέπεται όμως το γεγονός ότι στην κατ' έφεση δίκη η θέση των διαδίκων θα είναι «συμπτωματική».¹⁵⁶ Συνεπώς, έχει εξαχθεί από μέρος της θεωρίας το συμπέρασμα πως ο κανόνας καθίσταται «απολύτως ελαστικός»¹⁵⁷, έως το βαθμό να μην είναι δυνατόν πλέον να χαρακτηριστεί ως τέτοιος.

Το ως άνω συμπέρασμα στηρίζεται στο γεγονός ότι η επίμαχη εξαίρεση ευνοεί τον εφεσίβλητο εναγόμενο υπερβολικά, διότι αυτός «ανακτά κατ' έφεση το οπλοστάσιο των ενστάσεων του», ανεξαρτήτως της διαδικαστικής συμπεριφοράς στην οποία προέβη πρωτοδίκως. Η ελαστικότητα της απαγόρευσης προβολής νέων ισχυρισμών φτάνει στο σημείο να θέσει υπό αμφισβήτηση τον ίδιο τον κανόνα.

¹⁵⁴ ΑΠ 28/1999

¹⁵⁵ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.288

¹⁵⁶ Βλ. Βεζυρτζή Α., ό.π., σ.114. Επιπλέον, όπως εύστοχα επισημαίνει η Α. Βεζυρτζή, δεν είναι βέβαιο πως ο αμυνόμενος θα βρίσκεται πάντοτε σε δυσμενέστερη θέση από επιτιθέμενο.

¹⁵⁷ Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., ό.π., σ.183-184

Η εξαίρεση φαίνεται έτι περισσότερο προβληματική, διότι παραβιάζει ευθέως την αρχή της ισότητας των διαδίκων προς χάριν προστασίας της δικαστικής απόφασης. Η δικαιολόγηση της ανισορροπίας με τη χρήση του τεκμηρίου της ορθότητας¹⁵⁸ της δικαστικής απόφασης δεν φαίνεται απολύτως πειστική. Αυτό συμβαίνει διότι οι νέοι ισχυρισμοί που προβάλλονται στην κατ' έφεση δίκη δεν έχουν βεβαίως εκτιμηθεί από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, καθόσον εισφέρουν νέα πραγματικά γεγονότα, άγνωστα έως τότε στην πορεία της υπόθεσης. Συνεπώς, η αυθεντία της απόφασης και το τεκμήριο ορθότητας αυτής δεν μπορούν να συνδεθούν με τους νέους ισχυρισμούς, διότι οι νέοι αυτοί ισχυρισμοί ήταν, μέχρι να προβληθούν στο Εφετείο, «άσχετοι προς την εκκαλουμένη» απόφαση.¹⁵⁹¹⁶⁰

Στο σημείο αυτό θεωρούμε ενδιαφέρουσα την επισήμανση μιας άλλης πτυχής της εφετειακής δίκης. Σύμφωνα με τα άρθρα 524 και 528 ΚΠολΔ, στην περίπτωση που προσβάλλεται με έφεση μια ερήμην πρωτόδικη απόφαση, τότε η προφορική συζήτηση είναι υποχρεωτική. Πιο συγκεκριμένα, αν εκκαλών είναι ο ερημοδικασθείς διάδικος, δεν επιτρέπεται να διεξαχθεί η συζήτηση στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο με κοινή δήλωση των διαδίκων (αρ.242§2 ΚΠολΔ), αλλά η υπόθεση συζητείται υποχρεωτικά. Η απαγόρευση παράστασης μόνο με δήλωση ισχύει όχι μόνο για τον ερημοδικασθέντα διάδικο, αλλά και για τον αντιδικό του, ο οποίος είχε παραστεί κανονικά στο Πρωτοδικείο. Αυτό συμβαίνει διότι η εν τοις πράγμασι παρουσία όλων των μερών της διαδικασίας και κατ' επέκταση η προφορική εκ μέρους τους ανάπτυξη των πραγματικών ισχυρισμών τους, είναι επιβεβλημένη τόσο από την αρχή της δίκαιης δίκης, όσο και από την αρχή της ισότητας των όπλων. Μόνο μέσω της προφορικής ανάπτυξης των ισχυρισμών δίνεται η δυνατότητα σε κάθε διάδικο να λάβει γνώση και να απαντήσει κατάλληλα στους ισχυρισμούς του αντιδίκου του. Η αρχή της ισότητας υπαγορεύει μάλιστα και την εξέταση, ενώπιον του Εφετείου, ενός

¹⁵⁸ Βλ. Κεφάλαιο 3.1.5.

¹⁵⁹ Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., ό.π., σ.185-189. Η υπεράσπιση κατά της έφεσης επιτρέπεται ανεξαρτήτως του περιεχομένου των νέων πραγματικών γεγονότων, γεγονός που επιβεβαιώνει τον χαρακτήρα της έκκλητης δίκης ως βαθμό πλήρους δικαιοδοσίας. Αυτό συνάδει και με την ελαστικότητα του κανόνα απαγόρευσης του *ius novum*.

¹⁶⁰ Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., ό.π., σ.185 επ. Αυτό που προσπαθεί να πει το συγκεκριμένο κομμάτι της θεωρίας είναι μάλλον το εξής: Όπως ορίζει και το ελεγκτικό μοντέλο της έφεσης, μια εσφαλμένη απόφαση πρέπει αυτονόητα να εξαφανίζεται, όταν της αποδίδεται σφάλμα μέσω λόγου έφεσης που προτείνει ο εκκαλών. Η διατήρηση ουσιαστικά σε ισχύ μιας εσφαλμένης απόφασης, μέσω προβολής νέων ισχυρισμών, που δεν είχαν ληφθεί υπόψη κατά την ελεγχόμενη δικαστική κρίση, και άρα άσχετων προς αυτή, είναι ασυμβίβαστη προς το εν λόγω ελεγκτικό μοντέλο. Πρόκειται για μεμονωμένη άποψη.

μάρτυρα από κάθε πλευρά, ώστε ο εκκαλών – ερημοδικασθείς να μπορεί να προβεί σε αντεξέταση του μάρτυρα του αντιδίκου του.¹⁶¹

Τα δεδομένα που αναλύσαμε αμέσως ανωτέρω αποτελούν, κατά τη γνώμη μας, έναν αξιωματικό δείκτη αναφορικά με την αξία που δίνεται, στο πλαίσιο της πολιτικής δίκης και δη της εφετειακής διαδικασίας, στην ισότητα των όπλων των διαδίκων. Η αρχή της ισότητας φαίνεται να διατρέχει το σύνολο των διαδικασιών, και για το λόγο αυτό είναι ακόμα πιο αξιοσημείωτος ο «εξοβελισμός» της στην περίπτωση της προβολής ισχυρισμών από τον εφεσίβλητο εναγόμενο.

3.2.Οψιγενείς ισχυρισμοί (527 αριθ.2 και 5 ΚΠολΔ)

Οι οψιγενείς ισχυρισμοί, εκείνοι δηλαδή οι ισχυρισμοί που αναφέρονται σε πραγματικά γεγονότα προκύψαντα μετά την κατάθεση των προτάσεων στον πρώτο βαθμό, περιλαμβάνονταν στις εξαιρέσεις του αρ.269 ΚΠολΔ και μπορούσαν να προβληθούν παραδεκτά και μετά την εκπνοή της προθεσμίας κατάθεσης των προτάσεων.

Μετά το Ν.4335/2015, δε γίνεται κάποια μνεία για τους οψιγενείς ισχυρισμούς στην πρωτοβάθμια δίκη, πράγμα που σημαίνει πως μετά το πέρας της προθεσμίας κατάθεσης των προτάσεων, δεν υπάρχει δικονομικό στάδιο προβολής τους στον πρώτο βαθμό.

Οι οψιγενείς ισχυρισμοί όμως προτείνονται παραδεκτά για πρώτη φορά στο Εφετείο. Η εξαίρεση τυποποιείται σε δυο διαφορετικές διατάξεις, τόσο στην περίπτωση 2. του αρ.527 ΚΠολΔ, όσο και στην περίπτωση 5., γεγονός που είναι πιθανό να οφείλεται σε «αβλεψία»¹⁶² του ιστορικού νομοθέτη. Η επιλογή όμως δυο διαφορετικών διατυπώσεων, προκειμένου να περιγραφεί η ίδια εξαίρεση, δύναται να στοχεύει και στην επίρρωση του νοήματός της - καθώς γίνεται δύσκολα δεκτό το ενδεχόμενο αβλεψίας στο πλαίσιο ενός και μόνο άρθρου.

¹⁶¹ Βλ. Βεζυρτζή Α., ό.π., σ.34-45

¹⁶² Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.721. Ο Χ. Παπαδάκης αναφέρεται σε «ταυτολογία από νομοθετική παραδρομή. Βλ. Παπαδάκη Χ., Αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα, σ.367

Οψιγενής ισχυρισμός μπορεί να είναι, μεταξύ άλλων, η ένσταση εξόφλησης, όταν τα εξοφλητικά γεγονότα έλαβαν χώρα μετά την κατάθεση των προτάσεων στον πρώτο βαθμό¹⁶³ και η ένσταση παραγραφής διαρκούσης της επιδικίας

Σχετικά με την εξαίρεση των ισχυρισμών αυτών από το συγκεντρωτικό σύστημα, οι μεγαλύτερες δυσκολίες παρουσιάζονται στην περίπτωση των διαπλαστικών δικαιωμάτων, όπως είναι η υπαναχώρηση, η καταγγελία ή ο συμβιβασμός. Κατά την πρόταση ισχυρισμών που βασίζονται σε τέτοιου είδους δικαιώματα, ορθότερο φαίνεται, για το αν ο ισχυρισμός θα κριθεί ή όχι ως οψιγενής, να θεωρείται κρίσιμος ο χρόνος κατά τον οποίο δημιουργήθηκαν αντικειμενικά οι συνθήκες που επιτρέπουν την άσκηση του δικαιώματος. Ο χρόνος κατά τον οποίο ασκήθηκε πραγματικά το δικαίωμα, ο χρόνος, δηλαδή, που επήλθε εξωτερίκευση της αντίστοιχης δήλωσης βούλησης, δέον να μη λαμβάνεται υπόψη.¹⁶⁴

Έννοια διαφορετική από τους οψιγενείς ισχυρισμούς συνιστούν οι *οψιφανείς* ισχυρισμοί. Οι εν λόγω στηρίζονται σε γεγονότα προϋπάρχοντα της κατάθεσης των προτάσεων, τα οποία όμως δεν ήταν τότε γνωστά στο διάδικο – επομένως ο τελευταίος προβαίνει στην πρόταση αυτών αφότου λάβει γνώση, και άρα μετά την πάροδο της προθεσμίας για κατάθεση των προτάσεων. Οι οψιφανείς ισχυρισμοί δε διασπών το σύστημα συγκεντρώσεως, εκτός εάν παράλληλα συντρέξει μια άλλη εξαίρεση του αρ. 527 ΚΠολΔ.¹⁶⁵

Στο προϊσχύον δίκαιο, ήταν δυνατόν ένας οψιγενής ισχυρισμός να προβληθεί κατά τη συζήτηση στον πρώτο βαθμό χωρίς να απαιτείται η επίκληση κάποιου ακόμα γεγονότος, διότι αρκούσε και μόνη η γέννηση αυτού μετά την εκπνοή κατάθεσης των προτάσεων. Η τότε ρύθμιση είχε ως αποτέλεσμα να εκδίδονται πρωτόδικες αποφάσεις ανταποκρινόμενες στην πραγματική κατάσταση της στιγμής έκδοσής τους. Η ισχύουσα ρύθμιση όμως υποχρεώνει το δικαστή του πρώτου βαθμού, για χάρη της ταχύτητας της διαδικασίας, να μη λαμβάνει υπόψη του γεγονότα υπαρκτά τη στιγμή που διεξάγεται η δίκη. Ο δικαστής υποχρεώνεται να εκδώσει μια απόφαση μη

¹⁶³ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.290

¹⁶⁴ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.722· τον ίδιο, ό.π. υποσημείωση 63, σ.93-97· Αρβανιτάκη Π., Τα χρονικά όρια του δεδικασμένου, σ.116-121. Βλ. και διαφοροποιημένη άποψη Καλαβρού, ό.π., σ.312 επ.

¹⁶⁵ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.722. Το αυτό ίσχυε και υπό το καθεστώς του αρ.269 ΚΠολΔ, ήτοι οι οψιφανείς ισχυρισμοί δεν ήταν σε θέση να διασπάσουν το συγκεντρωτικό σύστημα στον πρώτο βαθμό, εκτός εάν συντρέχε μια ακόμα εκ των εξαιρέσεων που έθετε το άρθρο.

ανταποκρινόμενη στην πραγματικότητα, ενώ παράλληλα δεν μένει στον ηττηθέντα διάδικο παρά ο δεύτερος δικαιοδοτικός βαθμός, προκειμένου να προβάλλει τους οψιγενείς ισχυρισμούς. Η δημιουργία της κατάστασης αυτής οδήγησε στην άσκηση δριμείας κριτικής από τη θεωρία.¹⁶⁶

3.3.Δικονομικά προνομιακοί ισχυρισμοί (527 αριθ.3 ΚΠολΔ): εκείνοι που μπορούν να προταθούν σε κάθε στάση της δίκης και εκείνοι που λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως.

Μετά την κατάργηση του αρ.269 ΚΠολΔ, η προβολή των προνομιακών ισχυρισμών φαίνεται να αποκλείστηκε απολύτως στην πρωτοβάθμια δίκη άπαξ και εκπνεύσει η προθεσμία υποβολής των προτάσεων. Δύναται όμως κανείς να αναρωτηθεί ποιο είναι το νόημα αυτού του αποκλεισμού, καθώς ένας τέτοιος ισχυρισμός μπορεί να ληφθεί υπόψη από το δικαστήριο ακόμα και στην περίπτωση που δεν τον προτείνει ο ίδιος ο διάδικος. Πράγματι, αφής στιγμής ένας ισχυρισμός λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως σε κάθε περίπτωση, δε φαίνεται να έχει κάποιο ουσιαστικό νόημα η συζήτηση περί εμπρόθεσμης προβολής του. Φαίνεται πως, για τον εν λόγω αποκλεισμό, ο νομοθέτης προσδιόρισε τα όριά του υποκειμενικά και με επίκεντρο τους διαδίκους, όχι το δικαστήριο.¹⁶⁷

Δικονομικά προνομιακοί ισχυρισμοί στο πλαίσιο τόσο της πρωτοβάθμιας όσο και της δευτεροβάθμιας δίκης, θεωρούνται εκείνοι που λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο, αλλά και εκείνοι που μπορούν να προταθούν σε κάθε στάση της δίκης. Οι ισχυρισμοί αυτοί, προτείνονται ελεύθερα και απεριόριστα σε κάθε στάση της δίκης, καθώς εκφεύγουν της εξουσίας των διαδίκων.¹⁶⁸¹⁶⁹

¹⁶⁶ Βλ. Κεφάλαιο 1.2.3.

¹⁶⁷ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ, ό.π, σ.86

¹⁶⁸ Στο νομοθετικό καθεστώς που ίσχυε πριν τις μεγάλες τροποποιήσεις του οικογενειακού δικαίου που έλαβαν χώρα με το Ν. 1329/1983, συνηθέστατος ισχυρισμός που μπορούσε να προβληθεί σε κάθε στάση της δίκης ήταν η ένσταση συγγνώμης σε δίκη διαζυγίου. Πλέον, ο ισχυρισμός αυτός συνιστά άρνηση της αγωγής και όχι ένσταση, επομένως δεν εντάσσεται στους περιορισμούς του συγκεντρωτικού συστήματος, ακριβώς διότι δεν είναι αυτοτελής.

Βεβαίως, η αυτεπάγγελτη έρευνα συνδέεται όχι με την εισαγωγή στη δίκη του πραγματικού υλικού, το οποίο πρέπει πάντοτε να εισφέρεται από τους διαδίκους συμφώνως προς την αρχή της συζητήσεως, αλλά με τη δυνατότητα του δικαστηρίου να εξετάσει το υλικό αυτό, χωρίς να μεσολαβήσει προβολή του από τον διάδικο.

Σχετικά τέλος με τον τρόπο προβολής, ο οποίος εθίγη ήδη για την περίπτωση των ενστάσεων, είναι λογικό πως για τους προνομιακούς ισχυρισμούς δέον καταρχήν να επιτραπεί και η προβολή τους με τις προτάσεις εκ μέρους του εκκαλούντος. Εφόσον η εκτίμηση αυτών των ισχυρισμών επιτρέπεται ανεξαρτήτως πρωτοβουλίας των διαδίκων, τότε η απαίτηση να προβληθούν αποκλειστικά με το δικόγραφο της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων θα συνιστούσε αδικαιολόγητη αυστηρότητα. Παρόλα αυτά, αν η υποβολή αιτήματος από τον διάδικο είναι κατά νόμο απαραίτητη προκειμένου να ληφθεί υπόψη ένας προνομιακός ισχυρισμός, κάτι που θα εξεταστεί αμέσως κατωτέρω, τότε η εισφορά αυτού με τις προτάσεις, κατ' εξαίρεση δηλαδή του αρ.520 ΚΠολΔ, δεν είναι δυνατή.¹⁷⁰

Είναι σαφές πως η περίπτωση των προτεινόμενων σε κάθε στάση της δίκης ισχυρισμών αναφέρεται στους πραγματικούς ισχυρισμούς που σχετίζονται με τις διαδικαστικές προϋποθέσεις της δίκης, τόσο θετικές, όπως η δικαιοδοσία (αρ.4 ΚΠολΔ) και η αρμοδιότητα (αρ.46 ΚΠολΔ)¹⁷¹, όσο και αρνητικές, όπως η εκκρεμοδικία (αρ.222 ΚΠολΔ)¹⁷² και το δεδικασμένο (αρ.332 ΚΠολΔ).¹⁷³ Οι ισχυρισμοί αυτοί λαμβάνονται αυτεπαγγέλτως υπόψη από το δικαστήριο, επομένως μπορούν να προβληθούν σε κάθε στάση της δίκης.¹⁷⁴

Άλλοι προνομιακοί ισχυρισμοί είναι η υπέρβαση του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας (αρ.12§1 ΚΠολΔ), η έλλειψη προδικασίας (αρ.111§2 ΚΠολΔ), η

¹⁶⁹ Στην Αιτιολογική Έκθεση του Ν.4335/2015 διαβάζουμε σχετικά πως στην εφετειακή δίκη είναι κατ' εξαίρεση επιτρεπτή η προβολή πραγματικών περιστατικών, ήτοι ενστάσεων ή αντενστάσεων, αν αυτές μπορούν να προταθούν παραδεκτά σε κάθε στάση της δίκης. Ως παράδειγμα προτείνεται η ένσταση συμψηφισμού (440 ΑΚ). Βλ. και ΕφΘεσ 265/2017 αδημοσίευτη σε Κατρά Ι., Αστικές και Νέες Εμπορικές Μισθώσεις, σ.780-785

¹⁷⁰ Βλ. Μακρίδου Κ./ Απαλαγάκη Χ. /Διαμαντόπουλο Γ, ό.π, σ.90' Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.373-374

¹⁷¹ Είναι αυτονόητο ότι δεν μπορεί να προβληθεί για πρώτη φορά στο Εφετείο ισχυρισμός έλλειψης τοπικής αρμοδιότητας εάν πρωτοδίκως επήλθε σιωπηρή παρέκταση (αρ.42§2 και 263 περ. α' ΚΠολΔ). Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π., σ.39 υποσημείωση 150

¹⁷² Βλ. Νίκα Ν., Η ένσταση εκκρεμοδικίας στην πολιτική δίκη, σ.270. Η ένσταση εκκρεμοδικίας, ως προνομιακός ισχυρισμός, μπορεί να προταθεί τόσο στον πρώτο όσο και στο δεύτερο βαθμό, αλλά και στον Άρειο Πάγο, εφόσον δικάζει την ουσία της υπόθεσης μετά από αναίρεση. Απαραίτητο είναι βεβαίως να προκύπτει από το φάκελο της υπόθεσης η ύπαρξη άλλης δίκης με όμοιο αντικείμενο.

¹⁷³ Βλ. ΚΠολΔ Κεραμέα/ Κονδύλη / Νίκα (- Μακρίδου), άρθρα 4, 46§1, 222§2, 322 ΚΠολΔ

¹⁷⁴ Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π., σ38

έλλειψη νομιμοποίησης του διαδίκου ή του πληρεξούσιου δικηγόρου του (αρ.73 και 104 ΚΠολΔ),¹⁷⁵ η αοριστία της αγωγής, η ένσταση συμψηφισμού, όταν η ανταπαίτηση αποδεικνύεται παραχρήμα,¹⁷⁶ η παράλειψη εγγραφής της αγωγής στο βιβλίο διεκδικήσεων (220§1 ΚΠολΔ).¹⁷⁷

Αναφορικά με τους αυτεπαγγέλτως λαμβανόμενους υπόψη ισχυρισμούς, ως τέτοιοι πρέπει να θεωρηθούν εκείνοι που στηρίζουν αυτεπαγγέλτως εφαρμοζόμενους κανόνες ουσιαστικού δικαίου.¹⁷⁸ Η πρώτη σκέψη που έρχεται τότε στο μυαλό του μελετητή είναι οι κανόνες δημόσιας τάξεως, όπως η ένσταση για μείωση της υπέρμετρης ποινικής ρήτρας του αρ.409 ΑΚ.¹⁷⁹ Χαρακτηριστικότερο παράδειγμα τέτοιου κανόνα αποτελεί η ένσταση κατάχρησης δικαιώματος (281 ΑΚ), η οποία έχει απασχολήσει συχνά τη θεωρία και τη νομολογία, ως προς τον κατάλληλο τρόπο και το χρόνο προβολής της,¹⁸⁰ και θα διερευνηθεί σε ξεχωριστό κεφάλαιο της παρούσας μελέτης.

Πρώτο σταθμό στην εξέταση εν γένει των προνομιακών ισχυρισμών αποτελεί το αρ.262 ΚΠολΔ. Το άρθρο αυτό ορίζει τον παραδεκτό τρόπο προβολής των ενστάσεων ως εξής: η ένσταση πρέπει να περιλαμβάνει αφενός ορισμένο αίτημα και αφετέρου σαφή επίκληση όλων των θεμελιωτικών της πραγματικών περιστατικών. Ο ενιστάμενος ισχυρίζεται ότι τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται επιφέρουν την έννομη συνέπεια κάποιου κανόνα δικαίου και μέσω του αιτήματός του ζητά την επέλευση αυτής ακριβώς της έννομης συνέπειας.¹⁸¹ Με μια διαφοροποιημένη διατύπωση, ο πραγματικός ισχυρισμός που θεμελιώνει την ένσταση ανήκει στο σύστημα διάθεσης και θα πρέπει να προβληθεί από τον διάδικο που ενίσταται. Με τον ίδιο τρόπο, το αίτημα της ένστασης ανήκει και αυτό στο σύστημα διάθεσης και απαιτείται να προβληθεί από τον ενιστάμενο διάδικο.¹⁸²

¹⁷⁵ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π.,σ.358

¹⁷⁶ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.290

¹⁷⁷ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.292

¹⁷⁸ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 14, σ.506

¹⁷⁹ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 14, σ.103 επ. Εμπεριστατωμένη αναφορά στην εν λόγω ένσταση θα λάβει χώρα στο επόμενο υποκεφάλαιο.

¹⁸⁰ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.722

¹⁸¹ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 169, σ.270

¹⁸² Βλ. Καλαβρό Κ., ό.π., σ.312

Η ως άνω απαίτηση του νομοθέτη δεν υφίσταται για τις καταχρηστικές ενστάσεις, για εκείνες δηλαδή τις ενστάσεις που, θεμελιούμενες σε δικαιοκωλυτικούς κανόνες δικαίου, εμποδίζουν τη γένεση συγκεκριμένου δικαιώματος.¹⁸³ Κατά ένα μέρος της θεωρίας, για τις εν λόγω ενστάσεις, είναι απαραίτητο και αρκεί να έχουν προβληθεί στον πρώτο βαθμό τα πραγματικά περιστατικά που τις θεμελιώνουν. Η επίκληση του αιτήματος μπορεί να λάβει χώρα και σε μεταγενέστερο στάδιο της δίκης¹⁸⁴, διότι ακριβώς η έννομη συνέπεια της ένστασης θα ληφθεί υπόψη αυτεπαγγέλτως σε κάθε περίπτωση. Έτσι, επικράτησε στη νομολογία να προτείνονται οι ενστάσεις αυτές σε κάθε στάση της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας δίκης. Η θέση όμως αυτή επικρίθηκε εντόνως.¹⁸⁵

Βάση της επίκρισης¹⁸⁶ αποτέλεσε η σκέψη ότι η έννοια της δημόσιας τάξης σημαίνει πως ο διάδικος δεν μπορεί να αποκλείσει με δική του πρωτοβουλία μια διάταξη δημόσιας τάξης. Η αδυναμία αποκλεισμού εκ μέρους του διαδίκου δε συνεπάγεται αυτόματα τη δυνατότητα του δικαστηρίου να λαμβάνει υπόψη αυτεπάγγελτα κάθε ένσταση που βασίζεται σε κανόνα δημόσιας τάξης, ανεξαρτήτως της έγκαιρης προβολής του αιτήματος εκ μέρους του διαδίκου. Επί παραδείγματι, για το αρ.409 ΑΚ, ο κανόνας περί μείωσης της υπέρμετρης ποινικής ρήτρας είναι αναμφίβολα δημόσιας τάξης, για να επέλθει όμως η μείωση αυτή, πρέπει να υπάρξει αντίστοιχο αίτημα του διαδίκου - το δικαστήριο σαφώς δεν μπορεί να μειώσει την ποινική ρήτρα αυτεπαγγέλτως.

Με βάση την ως άνω συλλογιστική, οι ενστάσεις που θεμελιώνονται σε κανόνα δημόσιας τάξης εντάσσονται στους περιορισμούς του συζητητικού συστήματος και προτείνονται παραδεκτά για πρώτη φορά στο Εφετείο μόνο εφόσον συντρέχει κάποια από τις λοιπές προϋποθέσεις του αρ.527 ΚΠολΔ.¹⁸⁷ Η ένταξη μιας ένστασης στους κανόνες δημόσιας τάξης δεν σημαίνει αυτομάτως και το παραδεκτό της προβολής της σε κάθε σημείο της διαδικασίας.¹⁸⁸ Σημαίνει απλώς πως ένας

¹⁸³ Βλ. Νίκα Ν., Πολιτική Δικονομία ΙΙΙ, σ.262-263.

¹⁸⁴ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 14, σ.507

¹⁸⁵ Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π., σ.40

¹⁸⁶ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.105 επ.

¹⁸⁷ Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π., σ.41

¹⁸⁸ Βλ. Μαργαρίτη Μ, ό.π., αρ.527. Η ένσταση που στηρίζεται σε κανόνα δημόσιας τάξης δεν εκφεύγει από τις ρυθμίσεις για το χρόνο προβολής των ενστάσεων. Ομοίως και σε Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., σ.476. Βλ. και Καλαβρό Κ., Αιτήσεις και ισχυρισμοί στην πολιτική δίκη, σ.285

κανόνας δικαίου δεν μπορεί να αποκλειστεί με βάση την ιδιωτική βούληση (αρ.3 ΑΚ).¹⁸⁹

Όλες οι ως άνω περιπτώσεις ισχυρισμών ανήκουν και στις δυο κατηγορίες που φαίνεται να θέτει η εξαίρεση του αρ.527 αριθ.3 ΚΠολΔ: είναι ισχυρισμοί που προτείνονται σε κάθε στάση της δίκης και μπορούν να εξεταστούν αυτεπαγγέλτως. Παρακάτω θα εξετάσουμε ορισμένες πιο «ιδιαιτέρες» περιπτώσεις.

3.3.1. Η ένσταση πλαστότητας (αρ.461 ΚΠολΔ)

Χαρακτηριστικό παράδειγμα ισχυρισμού που μπορεί να προβληθεί σε κάθε στάση της δίκης αποτελεί η ένσταση πλαστότητας που αποδίδεται σε ορισμένο πρόσωπο του αρ.461 ΚΠολΔ. Σύμφωνα με το αρ.464 ΚΠολΔ, αν ένα έγγραφο προσβάλλεται ως πλαστό κατά περιεχόμενο, χωρίς όμως να αποδίδεται η πλαστογραφία σε ορισμένο πρόσωπο, τότε η ένσταση πλαστότητας πρέπει να υποβληθεί στη συζήτηση κατά την οποία προσκομίστηκε το πρώτον το επίμαχο έγγραφο¹⁹⁰, εκτός εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του αρ.527 ΚΠολΔ. Αντιθέτως, αν η πλαστότητα αποδίδεται σε ορισμένο πρόσωπο, τότε η ένσταση προβάλλεται σε κάθε στάση της δίκης - ¹⁹¹ συνεπώς, είναι δυνατόν να προβληθεί και για πρώτη φορά στο Εφετείο.

Ο ισχυρισμός περί πλαστότητας αποτελεί «αντίθετο» δικονομικό δικαίωμα του προτείνοντος διαδίκου και η λειτουργία του δεν είναι, συνεπώς, εκείνη της απλής άρνησης συνδρομής των προϋποθέσεων του δικαιώματος του αντιδίκου. Η

¹⁸⁹ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.291. Παρόλα αυτά, μέρος της θεωρίας και της νομολογίας πρεσβεύει πως η έννοια της δημόσιας τάξης σημαίνει πως μια ένσταση μπορεί να προβληθεί σε κάθε στάση της δίκης. Βλ όμως νεότερες αποφάσεις, όπως ΑΠ 523/2015: «[...]Η από το άρθρο 707 ΑΚ ένσταση για μείωση της δυσανάλογα μεγάλης μεσιτικής αμοιβής στο μέτρο που αρμόζει, αποτελεί ειδική εκδήλωση της απαγόρευσης από το άρθρο 281 ΑΚ και δεν είναι προνομιακή, αλλά υπόκειται στους περιορισμούς των άρθρων 269 και 527 ΚΠολΔ. Ο χαρακτηρισμός, εξάλλου, μιας διάταξης ως δημόσιας τάξης μόνη συνέπεια έχει ότι η εφαρμογή της δεν μπορεί να αποκλεισθεί από την ιδιωτική βούληση (άρθρο 3 ΑΚ) και **όχι ότι ο ισχυρισμός που στηρίζεται σε αυτή μπορεί**, χωρίς τους περιορισμούς των άρθρων 269 και 527 ΚΠολΔ, **να προτείνεται σε κάθε στάση της δίκης.**»

¹⁹⁰ ΑΠ 714/2014, ΑΠ 31/2006, ΕφΛαρ 865/2004, , Βλ. και Νίκα Ν., Πολιτική Δικονομία ΙΙ, σ. 546' Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.285. Ο διάδικος δεν μπορεί να αμφισβητήσει στο Εφετείο τη γνησιότητα της υπογραφής του σε ιδιωτικό έγγραφο, το οποίο είχε προσκομιστεί στον πρώτο βαθμό (αρ.457§2 ΚΠολΔ).

¹⁹¹ ΑΠ 31/2006

λειτουργία του είναι εκείνη της ένστασης, το βάρος απόδειξης της οποίας φέρει βέβαια εκείνος που την προβάλλει.¹⁹²¹⁹³

Ο προνομιακός χαρακτήρας της επίμαχης ένστασης συνδέεται πρακτικά με την διευκόλυνση ποινικής διερεύνησης της υπόθεσης, καθώς ο ισχυρισμός λειτουργεί όχι μόνο δικονομικά, αλλά και ποινικά, συνιστώντας ένα «ειδικό» μέσο υποβολής μήνυσης ή έγκλησης. Γι' αυτόν ακριβώς το λόγο επιτρέπεται η προβολή του στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο απεριόριστα και σε κάθε στάση της δίκης, ως λόγος έφεσης¹⁹⁴ και ακόμα και στην περίπτωση που το έγγραφο είχε ήδη προσκομιστεί στο Πρωτοδικείο.¹⁹⁵ Επιπλέον, ακόμα κι εάν ο ισχυρισμός είχε προταθεί πρωτοδίκως αλλά απορρίφθηκε ως απαράδεκτος για κάποιο τυπικό λόγο, είναι και τότε δυνατή η προβολή του σε κάποιο πιο προωθημένο στάδιο της διαδικασίας.¹⁹⁶ Αξίζει εδώ να σημειωθεί πως ο ισχυρισμός κατά προσώπου προτείνεται παραδεκτά το πρώτον ακόμα και ενώπιον του Αρείου Πάγου, μόνο όμως στην περίπτωση που το έγγραφο προσαχθεί για πρώτη φορά στο Ανώτατο Δικαστήριο.¹⁹⁷

Όπως παγίως αποφαίνεται το Ακυρωτικό, η ένσταση πλαστογραφίας δεν θεωρείται πλέον προνομιακός ισχυρισμός στην περίπτωση που για αντικειμενικούς (σχετιζόμενους με το αδίκημα, π.χ. παραγραφή¹⁹⁸) ή υποκειμενικούς (σχετιζόμενους με το δράστη) λόγους, δεν είναι πλέον σε θέση να λειτουργήσει ως μήνυση.¹⁹⁹ Τότε η ένσταση πλαστότητας αντιμετωπίζεται όπως η ένσταση πλαστότητας που δεν αποδίδεται σε συγκεκριμένο πρόσωπο και υπάγεται κανονικά στους περιορισμούς του συγκεντρωτικού συστήματος.²⁰⁰

¹⁹² Κουταλιάνο Σ., «Ο ισχυρισμός περί πλαστότητας» σε Συλλογικό Τόμο Ενστάσεις στην Πολιτική Δίκη

¹⁹³ ΑΠ 239/2017, ΑΠ 29/2007

¹⁹⁴ ΑΠ 1834/2007, ΑΠ 631/2005 ΕφΠατρ 627/2004

¹⁹⁵ ΕφΠατρ 341/2004, 255, ΕφΘεσ 2193/1987, Αρμ 1988, 439. Βλ. και Αρβανιτάκη Π., Ζητήματα αποδεικτικών εγγράφων (κατά τον ΚΠολΔ), σελ. 98, σημ. 125

¹⁹⁶ ΕφΘεσ 2490/1996, Αρμ 1996, 1367. Στην περίπτωση αυτή ο πληρεξούσιος δικηγόρος δεν είχε προσκομίσει ειδική πληρεξουσιότητα. Βλ. και Αρβανιτάκη Π., «Προϋποθέσεις παραδεκτού της κύριας αγωγής περί πλαστότητας», γνwm. σε ΕλλΔνη 2000, 14 επ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.124 επ.

¹⁹⁷ ΑΠ 1414/2007, , ΑΠ 188/1999, ΑΠ 406/1993

¹⁹⁸ ΑΠ 370/2015 Εάν η πλαστότητα αποδίδεται σε ορισμένο πρόσωπο, τότε η προσβολή εγγράφου μπορεί να προταθεί σε οποιαδήποτε στάση της δίκης, εκτός αν το ποινικό αδίκημα έχει παραγραφεί. Στην περίπτωση αυτή ο ισχυρισμός περί πλαστότητας πρέπει να προβληθεί στη συζήτηση κατά την οποία το πρώτο προσκομίστηκε το πλαστό έγγραφο, διαφορετικά ο ισχυρισμός είναι απαράδεκτος. Το απαράδεκτο του ισχυρισμού βέβαια αίρεται εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του αρ.527 ΚΠολΔ.

¹⁹⁹ ΑΠ 1974/2008 όπου το αδίκημα θεωρήθηκε παραγεγραμμένο

²⁰⁰ Βλ., Κουταλιάνο Σ., ό.π., σ. 488-495

3.3.2. Η ένσταση κατάχρησης δικαιώματος (αρ.281 ΑΚ)

Όπως αναφέρθηκε και στο αμέσως προηγούμενο κεφάλαιο, οι ενστάσεις που θεμελιώνονται στη δημόσια τάξη δε λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως, αλλά αντίθετα ανήκουν στους περιορισμούς του συζητητικού συστήματος και προτείνονται παραδεκτά μόνο εάν εμπίπτουν σε κάποια άλλη εκ των εξαιρέσεων του αρ.527 ΚΠολΔ.

Η «ταραγμένη» πορεία της ένστασης του αρ.281 ΑΚ έχει να πει πολλά σχετικά με το πώς τελικά, τόσο η νομολογία όσο και η θεωρία κατέληξαν στα ως άνω συμπεράσματα. Πριν την τροποποίηση του αρ.269 ΚΠολΔ με το ν.δ.490/1974, κρατούσε η άποψη πως η ένσταση μπορούσε να προβληθεί σε κάθε στάση της δίκης, εφόσον τα πραγματικά περιστατικά που τη συγκροτούσαν είχαν προβληθεί εμπρόθεσμα και παραδεκτά.²⁰¹ Από όταν όμως τέθηκε σε ισχύ το αρ.269 ΚΠολΔ, η ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος του αρ.281 ΑΚ περιλαμβανόταν στους περιορισμούς και όχι στις εξαιρέσεις του συγκεντρωτικού συστήματος,²⁰²

Καταρχήν, η επίμαχη ένσταση, ως στηριζόμενη σε κανόνα δημόσιας τάξης, θα μπορούσε να θεωρηθεί ως αυτεπάγγελτα λαμβανόμενος υπόψη ισχυρισμός και να αντιμετωπίζεται ως τέτοιος, εξαιρούμενη του συγκεντρωτικού συστήματος. Η ένταξη όμως της ένστασης στους περιορισμούς σημαίνει πως ο ιστορικός νομοθέτης, επιθυμώντας να περιορίσει, στο μέτρο του δυνατού, την καταχρηστική επίκληση της διάταξης του αρ.281 ΑΚ, απέκλεισε ρητά τη δυνατότητα προβολής των πραγματικών γεγονότων που θεμελιώνουν την ένσταση αυτή στα μεταγενέστερα στάδια της δίκης.²⁰³ Η ένσταση του αρ.281 ΑΚ, ομοίως με τους υπόλοιπους πραγματικούς ισχυρισμούς, μπορούσε να προβληθεί παραδεκτά μετά τη συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, μόνο εάν δεν είχε προβληθεί εγκαίρως από δικαιολογημένη αιτία.²⁰⁴ Σε

²⁰¹ Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π. σ.41, Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.108 Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.290

²⁰² 269§2 περ.α'

²⁰³ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.107-108

²⁰⁴ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.290

κάθε άλλη περίπτωση, προκειμένου η ένσταση να εξεταστεί, τα πραγματικά περιστατικά που τη θεμελιώναν έπρεπε να έχουν προβληθεί εγκαίρως.

Η θέση αυτή επιβεβαιώνεται και μέσω γραμματικής ερμηνείας του νόμου.²⁰⁵ Η αναφορά του αρ.527 αριθ.4 ΚΠολΔ, και του προϊσχύοντος 269§2 περ.α΄ ΚΠολΔ²⁰⁶ στην ένσταση κατάχρησης δικαιώματος σημαίνει, με πολύ απλά λόγια, πως η ένσταση αυτή λαμβάνεται υπόψη όταν προβάλλεται καθυστερημένα, μόνο αν η βραδεία προβολή οφείλεται σε δικαιολογημένη αιτία, χωρίς να υπεισέρχεται κάποια κρίση ως προς το αν ο κανόνας δικαίου, στον οποίο στηρίζεται, είναι δημόσιας τάξης. Εάν η έννομη συνέπεια λαμβανόταν υπόψη αυτεπαγγέλτως, σε περίπτωση καθυστερημένης προβολής της ενστάσεως, τότε τα αρ.527 αριθ.4 και 269§2 περ.α΄ ΚΠολΔ δε θα είχαν λόγο ύπαρξης.²⁰⁷

Παρά το σαφές γράμμα των διατάξεων, τα δικαστήρια επιχείρησαν να διατηρήσουν τον προνομιακό χαρακτήρα της ένστασης, δεχόμενα και αιτήματα που προτεινόταν καθυστερημένα, αρκεί τα πραγματικά περιστατικά που θεμελιώναν την ένσταση να είχαν προβληθεί έγκαιρα.²⁰⁸

Για το συγκεκριμένο ζήτημα, σημαντική υπήρξε η απόφαση της Ολομέλειας του Ακυρωτικού 472/1983, η οποία απαίτησε να προβάλλονται εγκαίρως τόσο τα πραγματικά περιστατικά που στηρίζουν την ένσταση του αρ.281 ΑΚ όσο και το ίδιο το ρητό αίτημα απόρριψης της αγωγής. Είναι δεδομένο πως η ένσταση πρέπει να περιλαμβάνει ορισμένο αίτημα και σαφή έκθεση των γεγονότων που τη θεμελιώνουν. *Για την πληρότητα της από το αρ. 281 ΑΚ ένστασης και για το παραδεκτό αυτής από άποψη χρόνου προβολής της, δεν αρκεί να προβάλλονται τα περιστατικά που συγκροτούν την κατάχρηση κατά την πρώτη σε πρώτο βαθμό συζήτηση της υπόθεσης από τον εναγόμενο που ζητεί την απόρριψη της αγωγής, αλλά απαιτείται συγχρόνως να γίνεται από αυτόν επίκληση και της κατάχρησης που προκύπτει από τα περιστατικά αυτά και να διατυπώνεται συγχρόνως από αυτόν και αίτημα απόρριψης και για την αιτία αυτή της αγωγής.*²⁰⁹²¹⁰

²⁰⁵ Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π., σ.41

²⁰⁶ Ως προς την ένσταση του αρ.281 ΑΚ, το αρ.269 ΚΠολΔ είχε, μέχρι την κατάργησή του, την ίδια διατύπωση που απέκτησε μετά την τροποποίηση με το αρ.9 του ν.δ. 490/1974. Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.290

²⁰⁷ Βλ. Αμπελίδου Ρ., ό.π., σ.42

²⁰⁸ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.108

²⁰⁹ ΟΛΑΠ 472/1983 σε ΝοΒ 1984, 48 επ.

Το αίτημα απόρριψης δεν απαιτείται να είναι πανηγυρικό, αλλά αρκεί να συνάγεται από τα πραγματικά περιστατικά που θεμελιώνουν την ένσταση.²¹¹

Η απόφαση αυτή της Ολομέλειας είχε σημαντική μειοψηφία 14 αρεοπαγιτών, οι οποίοι τάχθηκαν με την έως τότε κρατούσα νομολογία, ήτοι την αυτεπάγγελτη λήψη υπόψη της ένστασης σε κάθε στάση της δίκης, ανεξαρτήτως ρητού αιτήματος, αρκεί τα πραγματικά περιστατικά να είχαν προβληθεί από τον ενιστάμενο διάδικο στον α' βαθμό.²¹²

Παρά την ισχυρή μειοψηφία, η νομολογία ακολουθούσε παγίως²¹³, μέχρι την κατάργηση του αρ.269 ΚΠολΔ, τη θέση της Ολομέλειας και απαιτούσε την προβολή του αιτήματος της ένστασης του αρ.281 ΑΚ το αργότερο έως της συζήτησης.²¹⁴

Αξίζει εδώ να σημειωθεί η διαφοροποιημένη άποψη της καθηγήτριας Ποδηματά στο πεδίο των ενστάσεων που ανάγονται σε λόγους δημόσιας τάξης,²¹⁵ η οποία θέτει σε πρώτο πλάνο το νομοθετικό λόγο της «αποδοκιμασίας» της έννομης τάξης για την εκάστοτε δικονομική συμπεριφορά. Αν ο λόγος της αποδοκιμασίας αφορά μια συμπεριφορά που άπτεται αποκλειστικά της ιδιωτικής σφαίρας του διαδίκου, τότε η ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος, εναντίον της συμπεριφοράς αυτής, ασκείται με τους «κλασικούς» δικονομικούς τρόπους παραδεκτής προβολής της. Αν όμως μια αποδοκιμαζόμενη συμπεριφορά άπτεται θεμελιωδών αξιών της έννομης τάξης, όπως για παράδειγμα εάν πρόκειται για καταχρηστικούς όρους σε καταναλωτικές συμβάσεις, τότε τα πραγματικά γεγονότα

²¹⁰ Το σκεπτικό αυτό επαναλήφθηκε και σε μεταγενέστερες αποφάσεις, τόσο πριν όσο και μετά τη θέση σε ισχύ του Ν.4335/2015. Βλέπε αντί άλλων ΑΠ 1577/2007, ΑΠ 691/2018, ΑΠ 221/2019. Επίσης παλαιότερα ΕφΑθ 4106/1986 σε Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.302. «Η εναγόμενη ασκεί με τις έγγραφες στο Εφετείο προτάσεις της και πρόσθετους λόγους εφέσεως, αιτούμενη την απόρριψη των αγωγών ως καταχρηστικών κατ' άρθρο 281 ΑΚ [...] Τα περιστατικά όμως αυτά και την πηγάζουσα από αυτά καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος του ενάγοντος **το πρώτο ήδη επικαλείται, χωρίς για τη βραδεία αυτή επίκληση να αποδεικνύει (ούτε καν να επικαλείται) λόγους εκ των αναφερόμενων εις το ως άνω άρθρο 269 σε συνδυασμό με το άρθρο 527 ΚΠολΔ.**»

²¹¹ ΑΠ 496/2007 «Το αίτημα αυτό είναι δυνατό να καλυφθεί από το περιεχόμενο, κατά κανόνα στην κατακλείδα των προτάσεων, γενικό αίτημα του εναγομένου, για αποδοχή όλων των ισχυρισμών του και την απόρριψη της αγωγής.»

²¹² ΟΛΑΠ 472/1983, ΝοΒ 1984, 48 επ.

²¹³ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.20. ΑΠ 2102/2007, ΑΠ 342/2009 «[...]η χωρίς δικαιολογημένη αιτία, κατά τις διατάξεις των άρθρων 269 παρ. 2 και 527 του ΚΠολΔ, παράλειψη προβολής, κατά την πρώτη συζήτηση στον πρώτο βαθμό των περιστατικών στα οποία θεμελιώνεται η κατάχρηση δικαιώματος, καθώς και της διατύπωσης αιτήματος απόρριψης της αγωγής ως καταχρηστικής, συνεπάγεται στην απόρριψη της ένστασης του άρθρου 281 του ΑΚ ως απαράδεκτης σε περίπτωση προβολής της σε μεταγενέστερη συζήτηση ή για πρώτη φορά ενώπιον του Εφετείου.»

²¹⁴ Όπως οριζόταν στην 269§2 ΚΠολΔ

²¹⁵ Ποδηματά Ε., «Η δικονομική μεταχείριση του άρθρου 281 ΑΚ» σε ΧρΙΔ 2008, 673-674

που θεμελιώνουν την ένσταση αντιμετωπίζονται ως έχοντα «αυτοδίκαιη δικαιοκωλυτική ενέργεια». Συνεπώς το δικαστήριο μπορεί να τα λάβει υπόψη και αυτεπαγγέλτως, εφόσον βέβαια προκύπτουν από το φάκελο της υπόθεσης. Αρκεί στην περίπτωση αυτή να έχει γίνει προβολή των γεγονότων, χωρίς να συνοδεύεται αυτή από επίκληση των έννομων συνεπειών της ένστασης.²¹⁶

Αναφορικά κατά τα λοιπά με την προβολή της ένστασης του αρ.281 ΑΚ – και του αιτήματος αυτής - στον δεύτερο βαθμό, είναι πρόδηλο πως μπορεί να προταθεί από τον εφεσίβλητο για υπεράσπιση κατά της έφεσης (αρ.527 αριθ.1 ΚΠολΔ). Μπορεί επίσης να προβληθεί από τον εκκαλούντα εάν κριθεί ως οψιγενής ισχυρισμός ή αν αποδεικνύεται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία του αντιδίκου²¹⁷ – με όλες τις δυσκολίες που συνεπάγεται η ύπαρξη έγγραφης απόδειξης για την ένσταση καταχρηστικής άσκησης ενός δικαιώματος.

3.3.3.Η ένσταση μείωσης της υπέρμετρης ποινής (αρ.409 ΑΚ)

Ομοίως με την ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος αντιμετωπίστηκε και η ένσταση του αρ.409 ΑΚ, ως ειδικότερη εκδήλωση του κανόνα απαγόρευσης καταχρηστικής συμπεριφοράς του αρ.281 ΑΚ. Για τους ίδιους λόγους, κρίθηκε πως δεν αποτελεί προνομιακό ισχυρισμό, αλλά αντιθέτως υπάγεται στους περιορισμούς του συγκεντρωτικού συστήματος.²¹⁸

Στην απόφαση του Ακυρωτικού ΑΠ 773/2007 διαβάζουμε: «Η από το άρθρο 409 ΑΚ ένσταση για μείωση της υπέρμετρης ποινής στο μέτρο που αρμόζει, αποτελεί ειδική εκδήλωση της απαγόρευσης από το άρθρο 281 ΑΚ και δεν είναι προνομιακή, αλλά υπόκειται στους περιορισμούς των άρθρων 269 και 527 ΚΠολΔ. Αυτό, διότι δεν υπάρχει διάταξη νόμου που να ορίζει ειδικά, ότι ο σχετικός ισχυρισμός για τη

²¹⁶ Διαφοροποιήσεις εντοπίζονται και στην άποψη του καθηγητή Νίκα, ο οποίος θεωρεί πως το προϊσχύον αρ.269§2 περ.α' και νυν αρ.527 αριθ.4 ΚΠολΔ δεν έχει ως στόχο να «αποχαρακτηρίσει» την ένσταση του 281 ΑΚ ως ένσταση δημόσιας τάξης, αλλά απλώς στοχεύει στην αποφυγή καταχρήσεων αυτής. Βλ. για περισσότερα Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.112-114

²¹⁷ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.291

²¹⁸ Υπήρξαν βέβαια και αντίθετες φωνές τόσο στη θεωρία όσο και στην παλαιότερη νομολογία, που πρέσβευαν την υπαγωγή της ένστασης στους ισχυρισμούς που προβάλλονται σε κάθε στάση της δίκης λόγω της φύσης τους ως δημόσιας τάξης. Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.291 με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία.

θεμελιώσή της μπορεί να προταθεί σε κάθε στάση της δίκης. Εξάλλου, ο χαρακτηρισμός μιας διάταξης ως δημόσιας τάξης ως μόνη συνέπεια έχει ότι η εφαρμογή της δεν μπορεί να αποκλειστεί από την ιδιωτική βούληση (άρθρο 3 ΑΚ), και όχι ότι ο ισχυρισμός που στηρίζεται σ' αυτή μπορεί, χωρίς τους περιορισμούς των άρθρων 269 και 527 ΚΠολΔ, να προτείνεται σε κάθε στάση της δίκης.»

Η ως άνω ένσταση, όταν προτείνεται για πρώτη φορά στο Εφετείο, πρέπει να προτείνεται με το δικόγραφο της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων εάν προτείνεται από τον εκκαλούντα. Στην περίπτωση αυτή, είναι απαραίτητο, σε αντιστοιχία προς τη ένσταση του αρ.281 ΑΚ, να μην είχε προβληθεί στον πρώτο βαθμό από δικαιολογημένη αιτία ή να αποδεικνύεται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία. Αντιθέτως, αν η ένσταση μείωσης της ποινής προτείνεται για πρώτη φορά στο δεύτερο βαθμό από τον εφεσίβλητο, τότε προτείνεται παραδεκτά με τις προτάσεις ως υπεράσπισή του κατά της έφεσης.²¹⁹

Αντίστοιχη ήταν, τέλος, και η δικονομική πορεία της διάταξης για το συντρέχον πταίσμα (αρ.300 ΑΚ).²²⁰

3.4.Ισχυρισμοί που δεν προτάθηκαν εγκαίρως από δικαιολογημένη αιτία (527 αριθ.4 ΚΠολΔ)

Η προβολή ισχυρισμών που δεν είναι νέοι, δεν προτάθηκαν όμως σε πρώτο βαθμό «από δικαιολογημένη αιτία» είναι και αυτή επιτρεπτή. Η διάταξη του αρ.527 αριθ.4 ΚΠολΔ χαρακτηρίζεται από αυτοτέλεια, εφαρμόζεται δηλαδή σε κάθε περίπτωση, χωρίς να απαιτείται να συντρέχει παράλληλα και κάποια εκ των υπόλοιπων εξαιρέσεων του ίδιου άρθρου.²²¹

Ωστόσο, η οριοθέτηση της «αοριστολογικής»²²² έννοιας της δικαιολογημένης αιτίας αποτελεί δυσχερές καθήκον για τον ερμηνευτή του νόμου και για τον δικαστή,

²¹⁹ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.292

²²⁰ ΟΛΑΠ 423/1985, ΝοΒ 1985, 1118

²²¹ Βλ. Παπαδάκη Χ., ό.π., σ.369

²²² Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.20

διότι από την οριοθέτηση αυτή εξαρτάται η διαφύλαξη της αρχής της συγκεντρώσεως. Επιπλέον, η ερμηνεία της επαφίεται στην ανέλεγκτη κρίση του δικαστηρίου, υπό την έννοια ότι το τελευταίο δεν υποχρεούται να αιτιολογήσει ειδικώς την κρίση του ως προς το παραδεκτό του ισχυρισμού που δεν προβλήθηκε εγκαίρως.²²³

Χαρακτηριστικό είναι ότι στον ΚΠολΔ του 1968 δεν αρκούσε η επίκληση της δικαιολογημένης αιτίας για να κριθεί παραδεκτός ένας καθυστερημένα προτεινόμενος ισχυρισμός, αλλά έπρεπε η προβολή του να μην προκαλεί περαιτέρω καθυστέρηση της διαδικασίας. Είναι πρόδηλο πως αυτή η σωρευτική προϋπόθεση δυσχέραινε την εφαρμογή της διάταξης σε τέτοιο βαθμό, ώστε να την καθιστά ουσιαστικά ανεφάρμοστη. Για το λόγο αυτό καταργήθηκε με το ν.δ. 958/1971.²²⁴

Αν η ύπαρξη δικαιολογημένης αιτίας αντιμετωπιστεί με μεγάλη ευρύτητα, είναι φανερό πως θα οδηγηθούμε σε αποστέωση του συγκεντρωτικού συστήματος, καθώς θα δίνεται η δυνατότητα στον διάδικο να προβάλλει οποιονδήποτε καθυστερημένο ισχυρισμό για πρώτη φορά στο Εφετείο. Επομένως, αναγκαία είναι η θωράκιση της προϋπόθεσης της δικαιολογημένης αιτίας με το μανδύα της υπαιτιότητας²²⁵: ο καθυστερημένος ισχυρισμός δέον να γίνεται δεκτός από το δικαστή, όταν απουσιάζει οποιαδήποτε μορφή πταίσματος εκ μέρους του διαδίκου, ακόμα και η ελαφρά αμέλεια αυτού.²²⁶ Είναι δεδομένο πως ο ίδιος ο διάδικος οφείλει να επικαλεστεί και να αποδείξει τη συνδρομή των προϋποθέσεων που θεμελιώνουν την έλλειψη υπαιτιότητάς του.²²⁷

Σαφώς, η ενδεχόμενη αμέλεια του διαδίκου δεν κρίνεται αντικειμενικά, με βάση δηλαδή τις παραστάσεις και τις δυνατότητες του μέσου εχέφρονος ανθρώπου, αλλά υποκειμενικά, με βάση τα χαρακτηριστικά, τις ικανότητες και τις μειονεξίες του συγκεκριμένου διαδίκου. Απεναντίας, τυχόν πταίσμα του πληρεξούσιου δικηγόρου, ο οποίος είναι παράγοντας της δίκης με βάση την επαγγελματική του ιδιότητα, κρίνεται με αντικειμενικά κριτήρια, δηλαδή με τις ιδιότητες που οφείλει να έχει ο μέσος δικηγόρος. Αυτό είναι εύλογο, διότι οι υποχρεώσεις ενός συλλειτουργού της

²²³ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.142-146 Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.292

²²⁴ Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., α.292-2936

²²⁵ Η απλούστερα με το «υποκειμενικό στοιχείο». Βλ. Καλαβρό Κ., ό.π., σ. 287

²²⁶ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.137-142. Ο Νίκας διατυπώνει επιφυλάξεις σχετικά με την ελαφρά αμέλεια.

²²⁷ Βλ. Κούρτη Γ. Σ., ό.π., σ.355-356

δικαιοσύνης, όπως είναι ο δικηγόρος, προκύπτουν ευθέως από την άσκηση του επαγγέλματός του και οι υποχρεώσεις του δε σχετίζονται με τις υποκειμενικές ιδιότητες του προσώπου.²²⁸

3.4.1.Η σχέση των ισχυρισμών που δεν προβλήθηκαν εγκαίρως με την υποχρέωση καθοδήγησης και το άρθρο 236 ΚΠολΔ.

Εξαιρετικά ενδιαφέρουσα φαίνεται, στο σημείο αυτό, η αναφορά στο αρ. 236 ΚΠολΔ και η συσχέτιση των επιταγών του άρθρου αυτού με την αργοπορία, εκ μέρους του διαδίκου, στην προβολή ενός ισχυρισμού.

Το εν λόγω άρθρο, που τροποποιήθηκε για τελευταία φορά με το ν.3994/2011, στοχεύει στην ενίσχυση της εξουσίας του δικαστή αναφορικά με την ουσιαστική διεύθυνση της διαδικασίας. Διευρύνει την καθοδηγητική ευθύνη του τελευταίου έναντι των διαδίκων και του επιτρέπει να προβεί σε υποδείξεις προς τους παράγοντες της διαδικασίας. Αν ο δικαστής χρησιμοποιήσει σωστά αυτή την εξουσία, η οποία έχει άλλωστε χαρακτηριστεί ως το «σπουδαιότερο μέρος της ουσιαστικής διευθύνσεως της διαδικασίας»,²²⁹ είναι δυνατόν, για παράδειγμα, να αποτραπεί η απόρριψη μιας αγωγής λόγω αοριστίας και επομένως να επιταχυνθεί η διαδικασία και η εκκαθάριση μιας διαφοράς.²³⁰ Αυτό που κάνει εν τοις πράγμασι ο δικαστής, είναι να υποδεικνύει στον διάδικο ελλείψεις ή ασαφή στοιχεία της αγωγής του ή του εκάστοτε ενδίκου βοηθήματος, προκειμένου εκείνος να το συμπληρώσει κι έτσι να μην απορριφθεί αυτό ως απαράδεκτο. Είναι αυτονόητο πως το καθήκον καθοδήγησης ισχύει όχι μόνο έναντι του ενάγοντος, αλλά και έναντι του ενιστάμενου εναγομένου, προς συμπλήρωση του με την ένσταση προβαλλόμενου πραγματικού ισχυρισμού και της ιστορικής βάσης αυτού.²³¹

²²⁸ Βλ. Νίκα Ν, ό.π. υποσημείωση 103, σ.724' τον ίδιο, ό.π. υποσημείωση 63, σ.152-154

²²⁹ Βλ. ΕρμΚΠολΔ Απαλαγάκη Χ. σ.475' Νίκα Ν., Πολιτική Δικονομία ΙΙ, σ.305

²³⁰ Βλ. Κολοτούρο Π., «Αντιφατική δικονομική συμπεριφορά, καθήκον αληθείας, ομολογία με υποφορά και συρροή μορφών δικονομικού ανισχύρου», ΕΠολΔ 2014, 187 επ.

²³¹ Σημειώνεται πως μέσω της δικαστικής διαφώτισεως του άρθρου 236 ΚΠολΔ θα μπορούσε να μετριάζεται και η ακαμψία ορισμένων πάγιων(αλλά από πολλές πλευρές

Και στις δυο περιπτώσεις²³², ο δικαστής «παίρνει την πρωτοβουλία» να υποδείξει στον διάδικο ότι αυτός πρέπει να ευθυγραμμιστεί με την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας, όπως αυτή ορίζεται από το άρθρο 116 ΚΠολΔ («το καθήκον αλήθειας στην πολιτική δίκη»). Οι υποδείξεις λαμβάνουν χώρα είτε μέσω της υποβολής ερωτήσεων είτε με άλλο τρόπο.²³³ Η καθοδηγητική συμβολή, για να ενσωματωθεί αρμονικά στο συζητητικό σύστημα, δεν φτάνει μέχρι την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, γιατί αυτό εξαρτάται τελικά από τον ίδιο το διάδικο. Ο δικαστής λειτουργεί συνεκτιμώντας αμερόληπτα τις εκατέρωθεν θέσεις αμφοτέρων των πλευρών και, κατόπιν της διαφώτισης, αφήνει τη συμπλήρωση και άρση των ατελειών στο μοναδικό αρμόδιο: το διάδικο.²³⁴

Η διάταξη του αρ.236 ΚΠολΔ εφαρμόζεται σπανίως στη δικαστηριακή πρακτική, αν όμως ο δικαστής παραλείψει να κάνει χρήση αυτής, δημιουργείται λόγος εφέσεως.²³⁵ Πράγματι, η έλλειψη καθοδήγησης εκ μέρους της έδρας είναι δυνατόν να θεμελιώσει δικαιολογημένη αιτία για την εκπρόθεσμη προβολή ενός ισχυρισμού, ακόμα και στην περίπτωση που η απώλεια της προθεσμίας οφείλεται παράλληλα και σε αμέλεια του διαδίκου.²³⁶

Η διάταξη που αποτέλεσε πηγή έμπνευσης για την διάταξη του αρ.236 ΚΠολΔ είναι εκείνη του άρθρου 139 του γερμανικού ΚΠολΔ (§139 ZPO). Για τους Γερμανούς θεωρητικούς ο δικαστής ενέχει την υποχρέωση να διευθύνει τη συζήτηση – η ουσιαστική διεύθυνση της διαδικασίας δεν υπόκειται στη διακριτική του

αμφιλεγόμενων)νομολογιακών θέσεων, σε αναφορά ειδικώς με τις ενστάσεις συνυπαιτιότητας και καταχρήσεως δικαιώματος. Στην περίπτωση της ένστασης συνυπαιτιότητας, η δικαστική καθοδήγηση θα μπορούσε να αφορά στην επισήμανση προς τον εναγόμενο, ο οποίος προβάλλει μόνο ισχυρισμό επί αποκλειστικής υπαιτιότητας του ενάγοντος, ότι στον ισχυρισμό του αυτόν δε θεωρείται, κατά την πάγια νομολογία, ότι περικλείεται και ο ισχυρισμός περί συνυπαιτιότητας του τελευταίου, αν δε γίνει ρητή επίκληση της συνυπαιτιότητας. Βλ. Κολοτούρο Π., ό.π., 187 επ.

²³²Ο Γ. Διαμαντόπουλος υποστηρίζει πως το δικαστήριο δεν επεμβαίνει απλώς επί ασαφειών και ελλείψεων, αλλά και όταν ένας εκ των διαδίκων επιδεικνύει αντιφατική συμπεριφορά εν γένει. Βλ. Απαλαγάκη Χ., ΕρμΚΠολΔ σ.476· Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.535

²³³Βλ. Μπότσαρη Κ., Το καθήκον αλήθειας κατά το άρθρο 116 ΚΠολΔ., σ.185

²³⁴Βλ. Κολοτούρο Π., ό.π., 187 επ.

²³⁵Βλ. ΕρμΚΠολΔ Απαλαγάκη Χ., σ.475-476· Μαργαρίτη Μ., ό.π, αρ.527. Ομοίως και Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., §1871, σ.473-512

²³⁶Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.724· τον ίδιο, ό.π. υποσημείωση 63, σ.151-152. Ομοίως και ο Κρουσταλάκη Ε., «Το δικαίωμα για χρηστή δίκη κατά το άρθρο 6§1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», 10^ο Πανελλήνιο Συνέδριο ΕΕΔ, Δ 1982, 623-625· Ομοίως και Βαθρακοκόιλη Β., ό.π., §1941, σ.473-512

ευχέρεια. Κατ' επέκταση, οι διάδικοι μπορούν να αξιώσουν από το δικαστή να ασκήσει την καθοδηγητική του εξουσία. Η παράλειψή του να το πράξει, γεννά το δικαίωμα άσκησης των ενδίκων μέσων.²³⁷²³⁸

Εάν ο διάδικος, παρά τις υποδείξεις του δικαστή, δεν διορθώσει την τυχόν αόριστη αγωγή του, τότε πλέον είναι αναπόφευκτη η απόρριψη αυτής ως ουσία αβάσιμης.

3.5. Ισχυρισμοί που αποδεικνύονται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία (527 αριθ.6 ΚΠολΔ)

Ένας εκ των κυριότερων λόγων ύπαρξης του συγκεντρωτικού συστήματος είναι, όπως αναφέρθηκε πολλάκις, η αποφυγή επιβράδυνσης της διαδικασίας και ως εκ τούτου η επιτάχυνση απονομής της δικαιοσύνης. Ο στόχος αυτός είναι τόσο καίριος για το σύστημα της πολιτικής δίκης, ώστε η επιτάχυνση να επιδιώκεται ακόμα και με το ενδεχόμενο ρίσκο να εκδοθεί μια δικαστική απόφαση μη ανταποκρινόμενη στην ουσιαστική αλήθεια. Στην περίπτωση όμως που ένας ισχυρισμός, παρότι προβάλλεται για πρώτη φορά στο Εφετείο, αποδεικνύεται «παραχρήμα», δηλαδή αμέσως με έγγραφο ή ομολογία, δεν δημιουργείται καθυστέρηση της δίκης, αντιθέτως ο ισχυρισμός αυτός συμβάλλει στην εύρεση της ουσιαστικής αλήθειας και επιταχύνει στην πραγματικότητα την περάτωση της διαδικασίας.

Κατ' επέκταση, ουδείς αποχρών λόγος υπάρχει να αποκλειστεί η δυνατότητα προβολής ενός τέτοιου ισχυρισμού²³⁹, και αυτός είναι ο δικαιολογητικός λόγος θέσπισης της εξαίρεσης του αρ.527 αριθ. 6 ΚΠολΔ. Με την ίδια λογική βέβαια, οι

²³⁷ Βλ. Μακρίδου Κ., Η αόριστη αγωγή και οι δυνατότητες θεραπείας της, σ.255-263

²³⁸ Παρά τα άφθονα παραδείγματα εφαρμογής της διάταξης στην πράξη, η γερμανική δικονομική θεωρία πιστεύει πως μπορούν να γίνουν ακόμα περισσότερα βήματα προς την κατεύθυνση της αποτελεσματικότερης διευθέτησης της διαδικασίας. Βλ. Μακρίδου Κ., ό.π., σ.307-308

²³⁹ Βλ. Αιτιολογική Έκθεση Ν.3994/2011, άρθρο 27' Νίκα Ν., Οι νέοι...,σ.126

παραχρήμα αποδεικνυόμενοι ισχυρισμοί θα έπρεπε να προβάλλονται παραδεκτά και στον πρώτο βαθμό, αφού δεν οδηγούν σε καθυστέρηση της διαδικασίας.²⁴⁰ Ωστόσο η δυνατότητα αυτή δεν υπάρχει πια μετά την κατάργηση του αρ.269 ΚΠολΔ.

Με βάση τη διάταξη του αρ. 527 αριθ.6 ΚΠολΔ, οι ισχυρισμοί που αποδεικνύονται πλήρως και αμέσως εξαιρούνται από το σύστημα συγκέντρωσης και μπορούν να προταθούν το πρώτον στο Εφετείο.²⁴¹ Πολλώ δε μάλλον, οι ισχυρισμοί αυτοί λαμβάνονται υπόψη χωρίς να εξετάζεται αν προβάλλονται εκπρόθεσμα από δικαιολογημένη αιτία.

Οι ως άνω ισχυρισμοί, εάν προβάλλονται από τον εκκαλούντα, μπορούν να προβληθούν με την έφεση ή τους πρόσθετους λόγους αυτής, ενώ αν προβάλλονται από τον εφεσίβλητο είναι δεδομένο πως μπορούν να προβληθούν αποκλειστικά με τις προτάσεις.²⁴²

Αξιοσημείωτο είναι το συμβαίνον επί ανάκλησης της δικαστικής ομολογίας. Η ομολογία – δικαστική ή εξώδικη – είναι εκείνη που γίνεται με σκοπό να αποδεχτεί ο ομολογών ένα γεγονός αμφισβητούμενο και επιβλαβές για τον ίδιο. Η ομολογία μπορεί καταρχήν να ανακληθεί σε κάθε στάση της δίκης, χωρίς να υπόκειται σε κανέναν χρονικό περιορισμό από τη διάταξη του αρ.527 ΚΠολΔ, διότι η ανάκληση δεν αποτελεί πραγματικό ισχυρισμό, επομένως δεν υπάγεται στο σύστημα συγκεντρώσεως. Αυτή είναι η άποψη της νομολογίας.²⁴³

Ωστόσο, αν λάβει κανείς υπόψη την τελεολογία της ίδιας της ύπαρξης του συγκεντρωτικού συστήματος, θα οδηγούταν στο συμπέρασμα πως η υπαγωγή της ανάκλησης της ομολογίας στους περιορισμούς του αρ.527 ΚΠολΔ είναι ενδεχομένως ορθότερη. Αυτό, διότι δεν είναι κρίσιμη η εισαγωγή ή όχι νέου ισχυρισμού, αλλά μάλλον η καθυστέρηση που επέρχεται στη δίκη μέσω της ανάκλησης, αν αυτή προβληθεί στο δεύτερο βαθμό. Αυτή ακριβώς η καθυστέρηση είναι που επιχειρεί να αποτρέψει η συγκεντρωτική αρχή.²⁴⁴

²⁴⁰ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

²⁴¹ Παράδειγμα τέτοιου ισχυρισμού αποτελεί η ένσταση παραγραφής, όταν αυτή προτείνεται εγγράφως. Βλ. Κατρά Ι., ό.π. υποσημείωση 169 με περαιτέρω παραπομπή σε Μον. ΕφΘεσ 733/2018 αδημοσίευτη, σ.780-785

²⁴² Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.293

²⁴³ ΑΠ 265/2017

²⁴⁴ Βλ. Ορφανίδη Γ., σχόλιο σε ΑΠ 265/2017, ΕΠολΔ 2017/4, 386-392

Ιδιαίτερη περίπτωση φαίνεται να αποτελεί και η ένσταση συμψηφισμού του αρ.442 ΑΚ. Αρμόζει να αναφέρουμε την ένσταση αυτή στο παρόν κεφάλαιο για τους ισχυρισμούς που αποδεικνύονται με έγγραφο ή δικαστική ομολογία, καθώς η «άμεση» απόδειξη που απαιτεί το αρ.442 ΑΚ αναφέρεται ακριβώς στην απόδειξη αυτή, παρότι πρόκειται παράλληλα και για προνομιακό ισχυρισμό, εμπίπτει στην εξαίρεση του αρ.527 αριθ.3 ΚΠολΔ

Σύμφωνα λοιπόν με το εν λόγω άρθρο, εφόσον η ανταπαίτηση αποδεικνύεται αμέσως, μπορεί να προταθεί συμψηφισμός κατά μιας επίδικης απαίτησης σε κάθε στάση της δίκης – ακόμα και κατά την εκτέλεση. Αυτό σημαίνει πως η ένσταση συμψηφισμού απολαύει ενός ιδιόρρυθμου προνομιακού χαρακτήρα, χάρη στον οποίο μπορεί να προτείνεται σε κάθε στάση της δίκης.²⁴⁵ Κατά το Ακυρωτικό, η προβολή της ένστασης συμψηφισμού μπορεί να λάβει χώρα μόνο με κύριο ή πρόσθετο λόγο έφεσης, και όχι σε κάθε στάση της δίκης.²⁴⁶

Πάντως, ενόψει της κριτικής που ασκήθηκε ήδη στις τροποποιήσεις του Ν.4335/2015, παρατηρούμε εδώ πως η επιλογή του νομοθέτη να προβάλλονται οι παραχρήμα αποδεικνύόμενοι ισχυρισμοί στο Εφετείο, αλλά όχι στο Πρωτοδικείο μετά την κατάθεση των προτάσεων, εμπεριέχει μια εγγενή αντίφαση, ενόψει της αναγωγής του εγγράφου σε θεμελιώδη άξονα της πολιτικής δίκης από τον ίδιο νόμο. Παράλληλα, εάν ο παραχρήμα αποδεικνύόμενος ισχυρισμός υπάρχει ήδη όταν διεξάγεται η πρωτοβάθμια δίκη, ο εξαναγκασμός του διαδίκου να τον προβάλει στο δεύτερο βαθμό δεν οδηγεί παρά στην οικονομική του επιβάρυνση.²⁴⁷

Η απόδειξη των ισχυρισμών που υπάγονται στην επίμαχη εξαίρεση δεν είναι δυνατόν να γίνεται με τεκμήρια ή με μη πληρούντα τους όρους του νόμου αποδεικτικά μέσα, παρά μόνο με έγγραφα που έχουν πλήρη αποδεικτική δύναμη.²⁴⁸ Για το παραδεκτό της προβολής τους, δεν απαιτείται – πέραν την επίκλησης και

²⁴⁵ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.121-130

²⁴⁶ ΑΠ 1281/2014

²⁴⁷ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

²⁴⁸ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 103, σ.725

προσαγωγής του εγγράφου – να αποδεικνύεται επιπλέον ότι ο διάδικος δεν γνώριζε, ούτε μπορούσε να γνωρίζει την ύπαρξη του τελευταίου.²⁴⁹²⁵⁰

3.6. Ενδιάμεσο συμπέρασμα σχετικά με τη φύση της έφεσης και με τον κανόνα που τελικά θέτει το αρ.527 ΚΠολΔ

Σε μια προσπάθεια να επιλέξουμε ανάμεσα στα δυο γνωστά συστήματα έφεσης, εκείνο της πλήρους και εκείνο της περιορισμένης, οφείλουμε να καταλήξουμε πως το ελληνικό είναι σύστημα *περιορισμένως πλήρους* έφεσης. Το αρ.527 ΚΠολΔ, θέτοντας τον κανόνα του απαραδέκτου των νέων ισχυρισμών και της μόνο κατ' εξαίρεση προβολής αυτών στο δεύτερο βαθμό, οριοθετεί ένα σύστημα που απομακρύνεται από την πλήρη έφεση και πλησιάζει την περιορισμένη. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση που ανακύπτουν αμφιβολίες, δέον να εφαρμόζεται ο κανόνας και όχι βέβαια οι εξαιρέσεις του. Είναι γνωστό πως οι εξαιρέσεις, εκ μόνου του λόγου ότι είναι τέτοιες, ερμηνεύονται στενά.

Εφαρμόζοντας αυτές τις παραδοχές στην ερμηνεία της διάταξης του αρ.527 ΚΠολΔ, καταλήγουμε στο συμπέρασμα πως ο νομοθέτης επέλεξε να ενισχύσει τον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας και να επιταχύνει, μέσω του συγκεντρωτικού συστήματος, τη διαδικασία. Η ερμηνεία αυτή συνάδει και με τον συνταγματικής περιωπής κανόνα της παροχής έννομης προστασίας. Σύμφωνα με ένα μέρος της θεωρίας, το αρ.20 του Συντάγματος καθιερώνει την παροχή έννομης προστασίας σε έναν – το λιγότερο – βαθμό δικαιοδοσίας, πράγμα που σημαίνει πως η έφεση δεν είναι κατοχυρωμένη συνταγματικά. Κατ' επέκταση, ένα περιορισμένο σύστημα έφεσης είναι συνταγματικά επιτρεπτό.²⁵¹

²⁴⁹ Βλ. Μπαμπινιώτη Δ., ό.π., σ.209-212

²⁵⁰ Το αντίθετο ίσχυε έως το ν. 3994/ 2011. Βλ. Σαμουήλ Σ., ό.π., σ.294' Γιαννόπουλο Π., σημείωμα σε ΑΠ 462/2008, ΕΠολΔ 2008/5, 715-716. Όταν προσκομίζονταν νέα έγγραφα, ο διάδικος όφειλε να αποδεικνύει ότι όχι μόνο δεν γνώριζε, αλλά ούτε μπορούσε να πληροφορηθεί εγκαίρως την ύπαρξή τους.

²⁵¹ Βλ. Γεσίου – Φαλτσή Π., ό.π., σ.423-424

4.Εν σχέσει προς το αρ.529 ΚΠολΔ

Το αρ.529§1 και 2 ΚΠολΔ επιτρέπει να γίνει επίκληση και προσαγωγή νέων αποδεικτικών μέσων στη δευτεροβάθμια δίκη. Το Εφετείο ωστόσο διατηρεί τη δυνατότητα να αποκρούσει τα νέα αυτά αποδεικτικά μέσα ως απαράδεκτα, αν κατά την κρίση του ο διάδικος δεν τα είχε προσκομίσει στην πρωτόδικη δίκη από πρόθεση στρεψοδικίας ή από βαριά αμέλεια. Παρά ταύτα, ο διάδικος δεν υποχρεούται να αιτιολογήσει την καθυστερημένη προσκομιδή των αποδεικτικών μέσων, εν αντιθέσει με το ισχύον επί προβολής καθυστερημένων πραγματικών ισχυρισμών. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προβαίνει σε ανέλεγκτη κρίση ως προς το κατά πόσο η καθυστερημένη προσαγωγή των αποδεικτικών μέσων είναι ή όχι δικαιολογημένη.²⁵²

Προδήλως δεν είναι δυνατόν να στηριχθεί η έφεση σε ήδη προταθέντες πραγματικούς ισχυρισμούς, οι οποίοι θα συνοδεύονται απλώς από νέα αποδεικτικά μέσα, χωρίς να γίνεται και επίκληση σφάλματος της προσβαλλόμενης απόφασης. Η προσβολή μιας απόφασης χωρίς την επίκληση σφάλματος μπορεί να λάβει χώρα μόνο με την προβολή νέων πραγματικών ισχυρισμών και όχι νέων αποδεικτικών μέσων. Αυτό, διότι δεν αρκούν τα νέα αποδεικτικά μέσα για να «οριοθετήσουν το αντικείμενο ενός δικαστικού αγώνα».²⁵³

Παρατηρούμε πως με το αρ.529 ΚΠολΔ αντιστρέφεται ο κανόνας που θέτει το αρ.527 ΚΠολΔ για την απαγόρευση προβολής των νέων ισχυρισμών, αφού εν προκειμένω ο κανόνας είναι το επιτρεπτό των νέων αποδείξεων. Αυτό συμβαίνει διότι στην περίπτωση προβολής μόνο νέων αποδεικτικών μέσων το αντικείμενο της απόδειξης δεν διευρύνεται, αλλά παραμένει το ίδιο, άρα οι κίνδυνοι, στην αποτροπή των οποίων αποβλέπει η απαγόρευση του αρ.527 ΚΠολΔ δεν υφίστανται για το αρ.529 ΚΠολΔ.²⁵⁴

²⁵² Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.128 και περαιτέρω παραπομπή σε Κεραμέα Κ., Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, σ.486

²⁵³ Βλ. Τσικρικά Δ., Το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εφέσεως στην πολιτική δίκη., σ.81-82, υποσημείωση 93

²⁵⁴ Βλ. Γεσίου – Φαλτσή Π., ό.π., σ.424

Οι ειδικότερες προϋποθέσεις εφαρμογής του εν λόγω άρθρου δε θα μας απασχολήσουν εδώ, γεννάται όμως, σε σχέση πάντα και με την εφαρμογή του αρ.527 ΚΠολΔ, το ακόλουθο ερώτημα: Είναι δυνατόν, αφής στιγμής ένας νέος πραγματικός ισχυρισμός κριθεί παραδεκτός από το δικαστήριο, να αποκλειστεί παράλληλα η δυνατότητα απόδειξης αυτού, μέσω απόρριψης των προσκομιζόμενων αποδεικτικών μέσων ως απαράδεκτων; Παρότι τα δυο άρθρα λειτουργούν αυτοτελώς, δεν μπορούμε παρά να αναρωτηθούμε μήπως η «απογύμνωση» ενός ισχυρισμού από τη δυνατότητα απόδειξής του βάλλει κατά της ίδιας της ουσίας του ενδίκου μέσου της έφεσης.

Υπάρχουν δυο πιθανές απαντήσεις στον προβληματισμό αυτό. Η πρώτη είναι περισσότερο απόλυτη και ορίζει να μην εφαρμόζονται καθόλου οι περιορισμοί του αρ.529 ΚΠολΔ, όταν προτείνονται παραδεκτά νέοι ισχυρισμοί με βάση το αρ.527 ΚΠολΔ, όταν δηλαδή υπάρχουν εξαιρέσεις του συγκεντρωτικού συστήματος.²⁵⁵ Αυτό είναι λογικό και για τον εξής λόγο: το αρ.529 ΚΠολΔ προϋποθέτει την ύπαρξη νέων μέσω απόδειξης και όχι εκείνων που χρησιμοποιήθηκαν ήδη στην πρώτη δίκη για την απόδειξη ήδη προταθέντων ισχυρισμών. Έτσι, όταν υπάρχει μια από τις εξαιρέσεις του αρ.527 ΚΠολΔ, δεν γίνεται ούτως ή άλλως να υπάρχουν προηγούμενα μέσα απόδειξης, άρα δεν βρίσκει εφαρμογή το αρ.529§2 ΚΠολΔ, που αναφέρεται σε αποδεικτικά μέσα που δεν προβλήθηκαν από αμέλεια ή από πρόθεση στρεψοδικίας. Επομένως τα νέα αποδεικτικά μέσα που προσάγονται εκτιμώνται χωρίς περιορισμούς.²⁵⁶

Σύμφωνα με την ως άνω άποψη, το αρ.529 ΚΠολΔ εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση ισχυρισμών που δεν εξαιρούνται από το συζητητικό σύστημα με βάση το αρ.527 ΚΠολΔ, και επομένως έχουν ήδη προβληθεί παραδεκτά στην πρώτη δίκη.²⁵⁷

Η δεύτερη ενδεχόμενη απάντηση ως προς τον τρόπο συλλειτουργίας των δυο διατάξεων είναι περισσότερο συμβιβαστική και συνίσταται στην περιορισμένη εφαρμογή του αρ.529 ΚΠολΔ, σε συνδυασμό με την ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων, ούτως ώστε ο νέος πραγματικός ισχυρισμός να μην απολέσει το περιεχόμενο και το στόχο του.²⁵⁸

²⁵⁵ Η λύση αυτή επιλέγεται από τον Νίκα αλλά και τον Βαθρακοκόιλη. Βλ. Βαθρακοκόιλη Β., ΚΠολΔ Γ', σ.344

²⁵⁶ Βλ. Κουταλιάνο Σ, ό.π., σ.489 υποσημείωση 39 με περαιτέρω παραπομπές

²⁵⁷ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 63, σ.124 επ.

²⁵⁸ Βλ. Δεληκωστόπουλο Ι., ό.π., σ.185-188

5.Αναιρετικός έλεγχος της παραβίασης του αρ.527 ΚΠολΔ

Γνωρίζουμε και αναφέραμε ήδη πως το δευτεροβάθμιο δικαστήριο προβαίνει σε αυτεπάγγελτο έλεγχο του παραδεκτού ενός νέου πραγματικού ισχυρισμού²⁵⁹. Σε περίπτωση που κρίνει πως ο ισχυρισμός δεν προβάλλεται νομότυπα, όπως στην περίπτωση προβολής των νέων ισχυρισμών του εκκαλούντος με τις προτάσεις και όχι με το δικόγραφο της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων, τότε τον απορρίπτει ως απαράδεκτο.²⁶⁰

Η αναιρετική πλημμέλεια που σχετίζεται με το αρ.527 ΚΠολΔ είναι η παρά το νόμο κήρυξη ενός νέου πραγματικού ισχυρισμού ως απαράδεκτου, ή η παρά το νόμο μη κήρυξή του ως τέτοιου. Η παραβίαση των δικονομικών διατάξεων του αρ.527 ΚΠολΔ ελέγχεται δηλαδή με βάση τον αναιρετικό λόγο του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ.^{261 262}

Όπως αναφέραμε ήδη σε ανωτέρω κεφάλαιο²⁶³, η κρίση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου σχετικά με το παραδεκτό ή όχι των νέων πραγματικών ισχυρισμών είναι ανέλεγκτη από το Ακυρωτικό. Το Εφετείο δεν υποχρεούται να αιτιολογήσει την κρίση του ως προς το αν υφίσταται ή όχι δικαιολογημένη αιτία για την καθυστερημένη προβολή ενός ισχυρισμού, αν ένας ισχυρισμός είναι ή όχι οψιγενής και αν η απόδειξη ενός ισχυρισμού προκύπτει ή όχι παραχρήμα από έγγραφο ή δικαστική ομολογία. Η κρίση αυτή θεωρείται ως κρίση περί τα πράγματα. Η νομολογία ενστερνίζεται παγίως την άποψη αυτή.²⁶⁴

Παρά ταύτα, δεν λείπουν και οι αντίθετες φωνές στη θεωρία που υποστηρίζουν πως η κρίση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου σχετικά με το παραδεκτό των νέων πραγματικών ισχυρισμών πρέπει να αιτιολογείται ειδικά, ώστε να καθίσταται εφικτός ο αναιρετικός έλεγχος.²⁶⁵ Οι λόγοι για τους οποίους η

²⁵⁹ Άρθρο 527 αριθ.6 εδάφιο β' ΚΠολΔ: «Το απαράδεκτο λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως.»

²⁶⁰ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 169, σ.168

²⁶¹ Απαλαγάκη Χ., ό.π., αρ.526 σ.1066. Ομοίως Βαθρακοκόλη Β., ό.π., §1939,σ.497

²⁶² ΑΠ 94/2008, ΑΠ 1728/2007, ΑΠ 2105/2007

²⁶³ Κεφάλαιο 3

²⁶⁴ ΑΠ 780/2015

²⁶⁵ Βλ. Βαθρακοκόλη Β., ό.π., §1936, σ.473-512

καθυστερημένη προβολή ενός ισχυρισμού κρίθηκε απαράδεκτη πρέπει να αναφέρονται στην εφετειακή απόφαση, ώστε να ελέγχονται από το Ακυρωτικό.²⁶⁶

Η ανωτέρω διχογνωμία ως προς την αιτιολόγηση ή όχι της απόφασης που απορρίπτει έναν ισχυρισμό ως απαράδεκτο είναι δυνατόν να προκαλέσει σύγχυση σε σχέση με το πώς θα εφαρμοστεί, στο πλαίσιο αυτό, ο αναιρετικός λόγος του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ. Για το λόγο αυτό είναι ωφέλιμο να αποσαφηνιστεί το εξής: Η διχογνωμία της θεωρίας σχετικά με την αιτιολόγηση της απόρριψης των νέων πραγματικών ισχυρισμών αναφέρεται στην κρίση για τα πραγματικά περιστατικά που θεμελιώνουν την εκάστοτε εξαίρεση. Αναιρετικά ανέλεγκτη είναι η κρίση με την οποία το Εφετείο αποφάσισε, για παράδειγμα, πως ένας ισχυρισμός είναι οψιγενής ή εάν η αιτία καθυστερημένης προβολής του είναι δικαιολογημένη, και γενικότερα η κρίση για το εάν ένας ισχυρισμός εντάσσεται ή όχι στις εξαιρέσεις του συγκεντρωτικού συστήματος.²⁶⁷ Εκείνο αντιθέτως που ελέγχεται με το αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ είναι το εάν ένας νέος πραγματικός ισχυρισμός, το πρώτον προβαλλόμενος στο Εφετείο, απορρίφθηκε εσφαλμένως ως απαράδεκτος από το τελευταίο. Κατά το άρθρο 559 αρ. 14 ΚΠολΔ, υπάρχει λόγος αναιρέσεως αν το

²⁶⁶ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 169, σ.168-170. Σύμφωνα με τον καθηγητή Νίκα, ο αναιρετικός έλεγχος θα πρέπει να βασίζεται στην παράβαση διδαγμάτων της κοινής πείρας ενόσω διαρκούσε η διαδικασία υπαγωγής των πραγματικών περιστατικών. Στην συγκεκριμένη περίπτωση η υπαγωγή θα πρέπει να ελέγχεται, παρότι αφορά την εφαρμογή του κανόνα δικονομικής φύσης του αρ.527 ΚΠολΔ και, όπως γνωρίζουμε, αναιρούνται μόνο οι αποφάσεις εκείνες που παραβιάζουν εκ πλαγίου διατάξεις ουσιαστικού δικαίου, και όχι εκείνες που παραβιάζουν αντίστοιχα διατάξεις δικονομικού δικαίου.

²⁶⁷ ΑΠ 780/2015: Ο ισχυρισμός του εκκαλούντος – εναγομένου σχετικά με τη μείωση της αμοιβής του εφεσίβλητου – ενάγοντος δεν εντάσσεται σε καμία από τις εξαιρέσεις του συγκεντρωτικού συστήματος που προβλέπει το αρ.527 ΚΠολΔ. Ως εκ τούτου η απόρριψη του από το Εφετείο βασίζεται στην ανέλεγκτη κρίση αυτού και δεν συντρέχει ο αναιρετικός λόγος του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ. («[...]το Εφετείο, κατέληξε στην απορριπτική του κρίση, γιατί δεν συνέτρεξε γενικά καμία από τις επικαλούμενες υπό των αναιρεσειόντων προϋποθέσεις που θέτουν οι άνω διατάξεις, για το παραδεκτό της προβολής του ισχυρισμού τους περί μείωσης της αμοιβής του αναιρεσίβλητου το πρώτον ενώπιον του, προκύπτει αδιατάκτως ότι έκρινε, αναιρετικά ανέλεγκτα, ότι δεν προέκυψε ο άνω ισχυρισμός τους για πρώτη φορά μεταγενέστερα της συζήτησης στον πρώτο βαθμό, δεν συνέτρεξε δικαιολογημένη αιτία μη έγκαιρης προβολής του και δεν αποδεικνυόταν εγγράφως παραχρήμα από τις επικαλούμενες ιδιωτικές εκθέσεις πραγματογνωμοσύνης, που επικαλέστηκαν οι αναιρεσειόντες και από τις οποίες, σημειωτέον, συνάγονται δικαστικά τεκμήρια και όχι άμεση απόδειξη. Επομένως, το Εφετείο, που με τις παραδοχές αυτές οδηγήθηκε στην απόρριψη του άνω ισχυρισμού ως απαράδεκτου, δεν κήρυξε παρά το νόμο απαράδεκτο και ο δεύτερος λόγος της αίτησης αναιρέσεως με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.»)

δικαστήριο παρά το νόμο κήρυξε ή δεν κήρυξε ακυρότητα, έκπτωση από δικαίωμα ή απαράδεκτο προερχόμενο από το *δικονομικό δίκαιο*.²⁶⁸

Επί παραδείγματι αναφέρουμε στο σημείο αυτό την πολύ πρόσφατη απόφαση του Ακυρωτικού 364/2018. Στην υπόθεση αυτή, η αναιρεσίβλητη είχε ασκήσει αγωγή καταβολής αποζημίωσης για την άυλη εμπορική αξία του μισθίου ακινήτου και οι αναιρεσεύοντες – συνεκμισθωτές είχαν απαντήσει με τον αρνητικό ισχυρισμό περί μη καταγγελίας εκ μέρους τους της σύμβασης μίσθωσης (είχαν προβεί σε καταγγελία, η οποία όμως έπασχε ακυρότητας λόγω έλλειψης πληρεξουσιότητας). Ο ισχυρισμός τους αυτός προβλήθηκε το πρώτον στο Εφετείο με τους πρόσθετους λόγους, το Εφετείο όμως τον θεώρησε ως ένσταση και ως τέτοια εμπίπτουσα στους περιορισμούς του συγκεντρωτικού συστήματος του αρ.527 ΚΠολΔ, και συνεπώς τον απέρριψε ως απαράδεκτο, διότι δεν τηρήθηκαν οι νόμιμες προϋποθέσεις που θέτει το εν λόγω άρθρο. Οι αναιρεσεύοντες – συνεκμισθωτές προσέβαλλαν την απόφαση με τον αναιρετικό λόγο του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ, διότι, κατ' αυτούς, το Εφετείο εσφαλμένα υπέλαβε τον ισχυρισμό τους ως ένσταση και γι' αυτό παρά το νόμο τον κήρυξε ως απαράδεκτο.

Ο ισχυρισμός των αναιρεσειόντων, σύμφωνα με τον Άρειο Πάγο, πράγματι αποτελούσε αιτιολογημένη άρνηση της αγωγής και όχι ένσταση. Επομένως το Εφετείο όφειλε να τον ερευνήσει. Η απόρριψη του ισχυρισμού ως απαράδεκτου ήταν εσφαλμένη και υπαγόταν στην αναιρετική πλημμέλεια του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ, αφού επρόκειτο για την παρά το νόμο κήρυξη δικονομικού απαράδεκτου. Κατόπιν τούτων, ο συγκεκριμένος λόγος αναίρεσης έγινε δεκτός ως ουσιαστικά βάσιμος.²⁶⁹

Το ίδιο παρατηρούμε και στην απόφαση 462/2008 του Αρείου Πάγου. Εν προκειμένω, η εφετειακή απόφαση προσβλήθηκε με τον αναιρετικό λόγο του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ, διότι, σύμφωνα με τους αναιρεσεύοντες, το Εφετείο παρά το νόμο απέρριψε ως απαράδεκτους ισχυρισμούς τους που προβλήθηκαν για πρώτη φορά στο δεύτερο βαθμό. Οι εκκαλούντες – αναιρεσεύοντες όμως, κατά την προβολή των ισχυρισμών τους με τους πρόσθετους λόγους της έφεσης, δεν επικαλέστηκαν την παραδεκτή προβολή αυτών λόγω ύπαρξης εγγράφου ή ομολογίας, ή λόγω ύπαρξης δικαιολογημένης αιτίας, ή γενικότερα λόγω ύπαρξης κάποιας εκ των εξαιρέσεων του

²⁶⁸ ΑΠ 67/2015, ΑΠ 902/2008. Άλλωστε μέσω του λόγου του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ ελέγχεται και το παραδεκτό του ένδικου μέσου της έφεσης (ΑΠ 371/2008).

²⁶⁹ ΑΠ 364/2018

αρ.527 ΚΠολΔ. Επομένως το Εφετείο απέρριψε συννόμως ως απαράδεκτους τους ισχυρισμούς αυτούς, και ο Άρειος Πάγος επικύρωσε την απόφαση, απορρίπτοντας τον αναιρετικό λόγο ως αβάσιμο.²⁷⁰

Χρησιμοποιώντας μια διαφοροποιημένη διατύπωση, μπορούμε να πούμε πως αν δεν γίνεται επίκληση των νέων ισχυρισμών με τον τρόπο που προβλέπεται για κάθε εξαίρεση (κατά κανόνα, όπως προαναφέραμε, είναι παραδεκτή η προβολή των ισχυρισμών του εκκαλούντος με το δικόγραφο της έφεσης ή των πρόσθετων λόγων, ενώ ο εφεσίβλητος προτείνει τους ισχυρισμούς του με τις προτάσεις), τότε ανακύπτει ο αναιρετικός λόγος του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ.²⁷¹ Επιπροσθέτως, είναι πιθανό να προκύψει και η αναιρετική πλημμέλεια του αρ.559 αριθ.8 ΚΠολΔ, εάν το δικαστήριο παρά το νόμο δεν έλαβε υπόψη αυτοτελή ισχυρισμό που προτάθηκε παραδεκτά στο Εφετείο.

²⁷⁰ ΑΠ 462/2008 σε ΕΠολΔ 2008/5 με σχόλιο Π.Γιαννόπουλου, 715-716. Πρόκειται για ενδιαφέρουσα απόφαση σχετιζόμενη με ζητήματα κληρονομικής διαδοχής μοναχών.

²⁷¹ Βλ. Δεληκωστόπουλο Ι., Οι δικονομικοί λόγοι αναίρεσης, σ.422-423. Κατατοπιστικό το παράδειγμα που αναφέρεται: Η απόρριψη από το Εφετείο της αντένστασης καταχρηστικότητας του ενάγοντος – εφεσίβλητου, παρότι αυτή παραδεκτά προτάθηκε για πρώτη φορά στο Εφετείο ως υπεράσπιση κατά της έφεσης, θεμελιώνει τον αναιρετικό λόγο του αρ.559 αριθ.14 ΚΠολΔ.

6. Η ανακοπή του αρ.933 ΚΠολΔ και το συγκεντρωτικό σύστημα στην δίκη επί της ανακοπής (αρ.935 ΚΠολΔ)

Ισχύοντος του Ν.4335/2015, τα άρθρα 527 και 935 ΚΠολΔ «συναρθρώνουν το δίπολο του συστήματος συγκεντρώσεως στην πολιτική δίκη».²⁷²

Με τον ίδιο τρόπο που για την πρωτοβάθμια και δευτεροβάθμια διαγνωστική διαδικασία η υπεράσπιση κατά της εφέσεως περιλαμβάνει τις κάθε είδους ενστάσεις, στη διαδικασία της ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ, η άμυνα κατά της εκτελεστικής διαδικασίας περιλαμβάνει όλες τις αντιρρήσεις του καθ' ου οφειλέτη.²⁷³ Είναι δεδομένο πως οι λόγοι ανακοπής περιέχουν την άμυνα του οφειλέτη, επομένως αποτελούν λειτουργικά ενστάσεις.²⁷⁴

Το συγκεντρωτικό σύστημα εκφράζεται στο πεδίο των δικών περί την εκτέλεση με ιδιαίτερη αυστηρότητα από το αρ.935 ΚΠολΔ. Η αυστηρότητα οφείλεται στο γεγονός ότι ιδίως στις δίκες περί την εκτέλεση, τόσο η γρήγορη εκκαθάριση της διαφοράς όσο και η ασφάλεια των συναλλαγών διαδραματίζουν καίριο ρόλο. Για το λόγο αυτό, η αποφυγή παρελκυστικών συμπεριφορών έχει εξέχουσα σημασία στο πεδίο της εκτελεστικής διαδικασίας.

Σύμφωνα με το αρ.935 ΚΠολΔ, όπως αυτό αναμορφώθηκε από το Ν.4055/2012 (αρ.19 Π), λόγοι ανακοπής που είχαν γεννηθεί κατά το χρόνο άσκησης της πρώτης ανακοπής και που ο ανακόπτων ήταν σε θέση να τους προτείνει με αυτήν, απορρίπτονται ως απαράδεκτοι εάν προβληθούν σε οποιαδήποτε μεταγενέστερη δίκη, στην οποία ανακύπτει ζήτημα κύρους είτε της ίδιας είτε άλλης πράξης της αναγκαστικής εκτέλεσης. Το εν λόγω άρθρο φαίνεται ότι καλύπτει το σύνολο των εξαιρέσεων του καταργηθέντος αρ.269 ΚΠολΔ.²⁷⁵ Το αρ.935 ΚΠολΔ εφαρμόζεται συνεπώς σε κάθε περίπτωση που διεξάγεται μεταγενέστερη δίκη, στην οποία εξετάζεται το ζήτημα του κύρους μιας πράξης εκτέλεσης, η οποία αποτέλεσε

²⁷² Βλ. Διαμαντόπουλο Γ., ό.π., σ.369-374

²⁷³ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.10

²⁷⁴ Βλ. Γεσίου – Φαλτσή Π., ό.π., σ.425

²⁷⁵ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

αντικείμενο και της δίκης που προηγήθηκε χρονικά. Αναγκαία είναι και η ταυτότητα των διαδίκων.²⁷⁶

Συνεπώς, χάρη στο αρ.935 ΚΠολΔ, σωρεύονται υποχρεωτικά στο ίδιο δικόγραφο όλοι οι λόγοι ανακοπής που έχουν ως στόχο την ακύρωση της ίδιας ή και διαφορετικών πράξεων εκτέλεσης. Συνεπώς, ο οφειλέτης δεν είναι σε θέση να παρεκκύσει τη διαδικασία κατανέμοντας μεθοδευμένα τις ενστάσεις του σε περισσότερα ένδικα βοηθήματα. Είναι σαφές πως το ίδιο άρθρο αποκλείει και την άσκηση περισσότερων ανακοπών κατά της ίδιας πράξης εκτέλεσης. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα ότι προϋπάρχοντες λόγοι ανακοπής που δεν προβλήθηκαν στη δίκη κατά συγκεκριμένης πράξης εκτέλεσης, δεν μπορούν πλέον να θεμελιώσουν νέα ανακοπή, είτε κατά της ίδιας πράξης είτε κατά άλλης. Ο περιορισμός μάλιστα ισχύει ακόμα και στην περίπτωση που υπάρχει ακόμα προθεσμία προσβολής μιας πράξης με βάση το αρ.934 ΚΠολΔ, και ο ισχυρισμός «επιδρά ακυρωτικά»²⁷⁷ και σε αυτήν – ακόμα και τότε, η προβολή του ισχυρισμού απαγορεύεται από το συγκεντρωτικό σύστημα. Πολλώ δε μάλλον, δεν είναι δυνατόν να προβληθούν ξανά με νέα ανακοπή οι ίδιοι λόγοι ανακοπής που προβλήθηκαν κατά της ίδιας πράξης εκτέλεσης και έχουν ήδη απορριφθεί σε προηγούμενη δίκη ανακοπής.²⁷⁸ Με τον τρόπο αυτό αποφεύγεται ο πολλαπλασιασμός των δικών περί την εκτέλεση.²⁷⁹

Προκειμένου οι λόγοι ανακοπής να εντάσσονται στο σύστημα συγκεντρώσεως της δίκης περί την εκτέλεση, είναι αναγκαίο να είναι ήδη γεννημένοι όταν ασκείται η ανακοπή, και ο ανακόπτων να μπορεί να τους προτείνει το αργότερο με το δικόγραφο των πρόσθετων λόγων. Δεν περιλαμβάνονται στην απαγόρευση οι ισχυρισμοί που ήταν αδύνατον να προβληθούν για αντικειμενικούς λόγους, για παράδειγμα όσοι δεν μπορούσαν να αποδειχτούν παραχρήμα (933 ΚΠολΔ)²⁸⁰. Αποκλείονται επίσης και οι οψιγενείς ισχυρισμοί. Στην πραγματικότητα, οι ισχυρισμοί που εντάσσονται στους περιορισμούς του συγκεντρωτικού συστήματος είναι εκείνοι που ο ανακόπτων μπορούσε αντικειμενικά να προτείνει, αλλά για κάποιον υποκειμενικό λόγο δεν το έκανε.

²⁷⁶ Βλ. Παπαδοπούλου Α., σ.203 επ. και σ.228 επ.

²⁷⁷ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

²⁷⁸ Βλ. Νίκα Ν., Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, σ.651-655, υποσημείωση 85

²⁷⁹ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

²⁸⁰ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.183 επ. ΟΛΑΠ 49/2005

Αναφορικά με τους οψιγενείς ισχυρισμούς, ως τέτοιοι θεωρούνται οι γεννηθέντες μετά και την εκπνοή της προθεσμίας κατάθεσης του δικογράφου των πρόσθετων λόγων.²⁸¹ Αν ο οψιγενής ισχυρισμός γεννηθεί κατά τη διάρκεια της προθεσμίας άσκησης του ένδικου μέσου, τότε απαράδεκτο του ισχυρισμού υφίσταται εάν ο διάδικος όντως ασκήσει το ένδικο μέσο κατά της απόφασης επί της ανακοπής και παραλείψει να προβάλλει τον ισχυρισμό αυτό στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Αν όμως ο διάδικος παραλείψει εντελώς να ασκήσει το ένδικο μέσο, «χώρος» για να εκδηλωθεί η κύρωση του απαράδεκτου δεν υπάρχει.²⁸²

Ο περιορισμός ισχύει σε κάθε μεταγενέστερη δίκη, ακόμα και στην περίπτωση που η πρώτη δίκη δεν έχει ακόμα περατωθεί σε πρώτο ή και δεύτερο βαθμό.²⁸³²⁸⁴ Το απαράδεκτο των ισχυρισμών που υπήρχαν ήδη κατά την άσκηση της πρώτης ανακοπής λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο. Η διάταξη συνηθέστερα εφαρμόζεται σε περιπτώσεις άσκησης δεύτερης ανακοπής του αρ. 933 ΚΠολΔ ή ανακοπής του αρ.583 ΚΠολΔ. Δεν είναι όμως σπάνιο να εφαρμοστεί και σε δίκη αρνητικής αναγνωριστικής αγωγής αναφορικά με την προς εκτέλεση αξίωση, σε δίκη αδικοπραξίας ή και σε δίκη αδικαιολόγητου πλουτισμού. Σημειώνεται πάντως πως ο περιορισμός δεν επιβάλλεται όταν έχει προηγηθεί η άσκηση ανακοπής τρίτου (αρ.936 ΚΠολΔ) ή ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής (αρ.632, 633 ΚΠολΔ).²⁸⁵

Οι ρυθμίσεις του αρ.935 ΚΠολΔ φαίνονται ενδεχομένως περιττές, υπό την έννοια ότι στο ίδιο ακριβώς αποτέλεσμα οδηγούν και οι διατάξεις του δεδिकाσμένου: στην κάλυψη από το δεδικασμένο ακόμα και των ενστάσεων που δεν προβλήθηκαν σε μια δίκη και κατ' επέκταση στην αδυναμία προβολής των τελευταίων σε

²⁸¹ ΜονΠρΘεσ 23368/2012 σε ΕΠολΔ 2012 με παρατηρήσεις Π. Αρβανιτάκη, 623 επ.

²⁸² ΜονΠρΘεσ 23368/2012 σε ΕΠολΔ 2012 με παρατηρήσεις Π. Αρβανιτάκη, 630 επ.

²⁸³ Πάντως, όπως ήδη σχολιάσαμε τη σχέση μεταξύ αρ.330 ΚΠολΔ και αρ.935 ΚΠολΔ, επί τελεσίδικης απόφασης επί της ανακοπής, το απαράδεκτο των νέων λόγων μπορεί να προκύπτει και από το δεδικασμένο, στην περίπτωση που αφορούν ενστάσεις καταχρηστικές ή γνήσιες αυτοτελείς. Βλ. Νίκα Ν, ό.π. υποσημείωση 255, σ.655 υποσημείωση 91

²⁸⁴ Στο προ του Ν.4055/2012 καθεστώς το απαράδεκτο των ισχυρισμών ίσχυε μόνο όταν στη μεταγενέστερη δίκη κρινόταν το κύρος της πράξης που είχε ήδη προσβληθεί με την πρώτη ανακοπή. Μετά το Ν.4055/2012 όμως ορίστηκε ότι ο περιορισμός ισχύει ακόμα και στην περίπτωση που η μεταγενέστερη δίκη αφορά την προσβολή πράξης εκτέλεσης διαφορετικής από εκείνη που προσβλήθηκε στην πρώτη.

²⁸⁵ Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.133 επ.

μεταγενέστερη δίκη. Το αρ.935 ΚΠολΔ όμως εισάγει «έναν γενικότερο αποκλεισμό», μια «praecclusio generalis»²⁸⁶, η οποία ενεργεί όχι μόνο ανεξαρτήτως των ορίων του δεδικασμένου, αλλά και συμπληρωματικά ως προς αυτά. Άλλωστε, ακόμα και στην περίπτωση που οι διατάξεις περί δεδικασμένου θα επέτρεπαν την άσκηση μιας νέας ανακοπής κατά της ίδιας πράξης της εκτέλεσης, η άσκηση αυτής της ανακοπής αποκλείεται ακριβώς χάρη στο αρ.935 ΚΠολΔ.

Το αρ.933§4 ΚΠολΔ ορίζει πως, εφόσον ο εκτελεστός τίτλος είναι δικαστική απόφαση ή διαταγή πληρωμής, τότε οι λόγοι κατά της εκτέλεσης που προσκρούουν στο δεδικασμένο κατ' άρθρα 330 και 633§2 γ' ΚΠολΔ είναι απαράδεκτοι. Ως καλυπτόμενες από το δεδικασμένο θεωρούνται όλες οι ενστάσεις που προτάθηκαν στην προηγηθείσα δίκη και όλες εκείνες που μπορούσαν να προταθούν. Αυτός ο περιορισμός εξυπηρετεί την ταχύτητα των δικών περί την εκτέλεση, αφού οι προϋπάρχουσες κατά της απαίτησης ενστάσεις δεν μπορούν πλέον να προταθούν ως λόγοι ανακοπής. Σημαντικό είναι να επισημάνουμε πως το αρ.933§4 ΚΠολΔ οριοθετεί τη σχέση διαγνωστικής δίκης και δίκης περί την εκτέλεση και δεν αναφέρεται γενικά στη δεσμευτικότητα των αποφάσεων. Η τελευταία ρυθμίζεται κανονικά από τις περί δεδικασμένου διατάξεις.

Εξετάζοντας κατόπιν τη διάταξη του αρ.935 ΚΠολΔ, παρατηρούμε εκ νέου πως καθιερώνει, για την ανακοπή που ασκείται κατ' άρθρο 933 ΚΠολΔ, το χρονικό σημείο συγκέντρωσης των ισχυρισμών του καθ' ου η εκτέλεση – ανακόπτοντος. Μια νεότερη ανακοπή, στηριζόμενη σε λόγους που υπήρχαν όταν ασκήθηκε η πρώτη, θα προσκρούσει στην απαγόρευση του αρ.935 ΚΠολΔ. Συνεπώς, για την εφαρμογή του τελευταίου απαιτείται η προηγούμενη άσκηση ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ, ανεξαρτήτως του εκτελεστού τίτλου που στηρίζει την προσβαλλόμενη εκτέλεση.²⁸⁷

Η διαφορά των άρθρων 330 και 935 ΚΠολΔ έγκειται στο γεγονός ότι το δεύτερο δεν παράγει δεσμευτικότητα εντός ενός αντικειμένου δίκης, αλλά εισάγει έναν «εξωδιαδικαστικό αποκλεισμό» (außerprozessuale Präklusion),²⁸⁸ ο οποίος διέπει τη σχέση μεταξύ διαδοχικών ανακοπών. Το αρ.935 ΚΠολΔ λειτουργεί δηλαδή πέρα από τα όρια ενός και ορισμένου αντικειμένου δίκης και μιας και μοναδικής

²⁸⁶ Βλ. Νίκα Ν., ό.π. υποσημείωση 255, σ.651-655

²⁸⁷ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π. σ.133-137. Έχει διατυπωθεί και αποκλίνουσα άποψη από τον Κ. Καλαβρό, η οποία εξετάζεται στο Κεφάλαιο 6.1.

²⁸⁸ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.280 υποσημείωση 85

κριθείσας αξίωσης, αποκλείοντας όχι το ίδιο αντικείμενο αλλά διαφορετικά, μη προταθέντα αντικείμενα – ήτοι, τους λόγους ανακοπής που δεν προτάθηκαν στην προηγούμενη δίκη, ενώ μπορούσαν να προταθούν. Υπό αυτή ακριβώς την έννοια το αρ.935 ΚΠολΔ δημιουργεί έναν αποκλεισμό ευρύτερο του «κλασικού» δεδिकाσμένου, αφού δεν απαιτείται γι' αυτό ούτε τελεσιδική κρίση. Αρκεί το γεγονός της μη προβολής ενός ισχυρισμού στο πλαίσιο της προηγούμενης δίκης.²⁸⁹ Ο αποκλεισμός των μη προβληθέντων λόγων από τη μεταγενέστερη δίκη δεν στηρίζεται στο δεδिकाσμένο, αφού δεν είναι καν απαραίτητο να υπάρχει τελεσιδικία, αλλά στην αρχή συγκεντρώσεως των ισχυρισμών στην πολιτική δίκη.²⁹⁰

Το αρ.935 ΚΠολΔ θεσπίστηκε εξαιτίας του γεγονότος ότι το δικονομικό μας σύστημα αντιλαμβάνεται τον κάθε λόγο ανακοπής ως ιστορική βάση με αυτοτέλεια, ικανή να στηρίξει αυτοτελή αγωγή. Επομένως, το δεδिकाσμένο μιας απορριπτικής απόφασης δεν θα μπορούσε να αποκλείσει από μόνο του την άσκηση μιας νέας ανακοπής στηριζόμενης σε άλλους λόγους, διότι με την προβολή ενός διαφορετικού λόγου θα εξέλιπε η ταυτότητα αντικειμένου δίκης.²⁹¹ Κατά συνέπεια, το αρ.935 ΚΠολΔ «οφείλει την ύπαρξή του στην πλειονότητα των ελαττωμάτων που μπορούν να βαρύνουν την πράξη εκτελέσεως και στον περιορισμό των αντικειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου σε μόνο τους ισχυρισμούς (αντιρρήσεις) που προτάθηκαν και κρίθηκαν.»²⁹²

Στην περίπτωση που έχει προηγηθεί η άσκηση ανακοπής του αρ.632 ΚΠολΔ της άσκησης ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ, τότε είναι βέβαια απαράδεκτη η προβολή στη δεύτερη δίκη λόγων ανακοπής που μπορούσαν να έχουν προβληθεί στην πρώτη. Αιτία όμως αυτού του απαράδεκτου, αν η απόφαση επί της πρώτης ανακοπής έχει τελεσιδικήσει, είναι η δέσμευση του δεδिकाσμένου και όχι το συγκεντρωτικό σύστημα του αρ.935 ΚΠολΔ.²⁹³ Παγίως ωστόσο η νομολογία, υπό το νομικό

²⁸⁹ Βλ. Παπαδοπούλου Α., σχόλιο στην ΑΠ 243/2018, ΕΠολΔ 2018/4, 422-430

²⁹⁰ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.281

²⁹¹ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.282

²⁹² Απαλαγάκη Χ., «Προβολή και διάγνωση ισχυρισμών στις δίκες περί την εκτέλεση», ΕφΑΔ 2010, 912

²⁹³ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.242 επ. Εάν έχει ασκηθεί ανακοπή κατά της διαταγής πληρωμής και κατόπιν τούτου ασκηθεί ανακοπή κατά της εκτέλεσης, πρέπει να προβούμε στην εξής διαφοροποίηση: α) αν η πρώτη ανακοπή απορριφθεί τελεσιδικώς κατ' ουσία, τότε η απαγόρευση προβολής των ισχυρισμών στη δίκη επί της ανακοπής κατά της εκτέλεσης θα θεμελιώνεται στο δεδिकाσμένο της πρώτης απόφασης (αρ.330 ΚΠολΔ) και δε θα είναι αναγκαία η επίκληση του αρ.935 ΚΠολΔ. β) Αν η πρώτη ανακοπή απορριφθεί χωρίς την ύπαρξη τελεσιδικίας, τότε η διαταγή πληρωμής

καθεστώς προ του Ν. 4335/2015, όταν θεμελιώνει την απόρριψη λόγων ανακοπής που εντάσσονται στην ανωτέρω περίπτωση, επικαλούνταν τόσο το αρ.330 ΚΠολΔ όσο και το αρ.935 ΚΠολΔ. Καθοριστική υπήρξε σχετικά η ΟΛΑΠ 30/1987.²⁹⁴ Ενδεχομένως αυτή η παράλληλη επίκληση των διατάξεων να δικαιολογείται από το γεγονός ότι οι δυο ανακοπές θα μπορούσαν να προβληθούν παράλληλα και στηριζόμενες στους ίδιους λόγους, κι έτσι η επίκληση του αρ.935 ΚΠολΔ θα κάλυπτε τους λόγους που διαφορετικά δε θα καλύπτονταν από το δεδικασμένο.²⁹⁵

Βοηθητική στο σημείο αυτό θα καταστεί η μελέτη της πρόσφατης απόφασης του Αρείου Πάγου 243/2018 και η παράλληλη εξέταση των ζητημάτων που προκύπτουν από αυτήν. Στην υπόθεση αυτή, αναιρεσείουσα εταιρεία πέτυχε την έκδοση δυο διαταγών πληρωμής για απαίτηση κατά του αναιρεσίβλητου από τρεις τραπεζικές επιταγές. Ο καθ' ου οφειλέτης και μετέπειτα ανακόπτων, παρά τη διπλή επίδοση των διαταγών πληρωμής, δεν άσκησε κατ' αυτών ανακοπή του αρ.632 -633 ΚΠολΔ. Επομένως οι διαταγές πληρωμής εξοπλίστηκαν με ισχύ δεδικασμένου. Κατόπιν τούτου και ενώ πλέον είχε αρχίσει η διαδικασία της εκτέλεσης, ασκήθηκε από τον οφειλέτη ανακοπή του αρ.933 ΚΠολΔ κατά της εκτέλεσης. Η ανακοπή απορρίφθηκε στον πρώτο βαθμό διότι το δικαστήριο θεώρησε πως η ένσταση παραγραφής που πρότεινε ο ανακόπτων είχε καλυφθεί από το δεδικασμένο των διαταγών πληρωμής, επομένως η προβολή της ήταν απαράδεκτη. Ο ανακόπτων- καθ' ου οι διαταγές πληρωμής ωστόσο άσκησε έφεση, η οποία έγινε δεκτή, και οδήγησε στην εξαφάνιση της απόφασης του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου και στην εν μέρει αποδοχή της ανακοπής κατά της εκτέλεσης των διαταγών πληρωμής. Το Εφετείο διαφώνησε με την πρωτόδικη κρίση και έκανε δεκτή την ένσταση παραγραφής, θεωρώντας πως η τελευταία δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο. Συνεπώς το Εφετείο ακύρωσε τις επιταγές προς πληρωμή των διαταγών πληρωμής. Η εφετειακή απόφαση προσβλήθηκε με αναίρεση από την καθ' ης η ανακοπή εταιρεία με τους αναιρετικούς

δεν έχει αναπτύξει ισχύ δεδικασμένου και ο αποκλεισμός των λόγων ανακοπής από προβολή τους στην μεταγενέστερη δίκη πράγματι μπορεί να βασιστεί μόνο στο αρ.935 ΚΠολΔ

²⁹⁴ «[...]Δεν μπορεί πλέον να αμφισβητηθεί ούτε και με ανακοπή από το άρθρο 933 του ΚΠολΔ η [...] απαίτηση, αφού έκτοτε αποτελούν [...] δεδικασμένο, που κατά τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 330 και 935 ΚΠολΔ καθιστά απαράδεκτη την προβολή σε μεταγενέστερη δίκη που αφορά το κύρος της εκτέλεσης, λόγων ανακοπής που αν και ήσαν γεννημένοι και μπορούσαν να προταθούν, δεν προτάθηκαν με μια από τις πιο πάνω ανακοπές [...].»

²⁹⁵ Βλ. Παπαδοπούλου Α., σχόλιο στην ΑΠ 243/2018, ΕΠολΔ 2018/4, 422-430' Παπαδοπούλου Α., ό.π, σ.248 επ.

λόγους του αρ.559 αριθ.1 και αριθ.14, γιατί η τελευταία θεώρησε πως το Εφετείο προέβη σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των σχετικών με το δεδικασμένο διατάξεων, αλλά και των άρθρων 632,633,933 ΚΠολΔ και 268 ΑΚ.²⁹⁶ Ο Άρειος Πάγος πράγματι αναίρεσε την εφετειακή απόφαση και παρέπεμψε την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση, διότι έκρινε πως η ένσταση παραγραφής του αρ.268 ΑΚ όντως είχε καλυφθεί από το δεδικασμένο και προβλήθηκε απαραδέκτως στη δίκη της ανακοπής κατά της εκτέλεσης.

Για να αιτιολογήσει την κρίση του, το Ακυρωτικό επικαλέστηκε σωρευτικά τόσο τις διατάξεις του αρ.330 ΚΠολΔ όσο και του αρ.935 ΚΠολΔ. Ωστόσο, το δεδικασμένο των διαταγών πληρωμής της αναιρεσείουσας είχε προκύψει όχι από την άσκηση ανακοπής και την επακόλουθη δίκη, αλλά από την άπρακτη παρέλευση της προθεσμίας άσκησης των ανακοπών, επομένως θεμελιωνόταν στο αρ.330 ΚΠολΔ – με τον ίδιο τρόπο δηλαδή που θα θεμελιωνόταν και στην περίπτωση ύπαρξης τελεσίδικης απόφασης επί της πρώτης ανακοπής. Αφής στιγμής όμως δεν είχε προηγηθεί κανενός είδους δίκη επί ανακοπής, ούτε εκείνης του αρ.933 ΚΠολΔ (οπότε το αρ.935 ΚΠολΔ θα εφαρμοζόταν ευθέως), ούτε εκείνης των αρ.632-633 (οπότε το αρ.935 ΚΠολΔ θα μπορούσε να εφαρμοστεί μέσω μιας ενδεχόμενης διασταλτικής ερμηνείας), τότε η θεμελίωση της απόφασης στις διατάξεις του αρ.935 ΚΠολΔ ήταν περιττή. Οι διαταγές πληρωμής, έχοντας αποκτήσει ισχύ δεδικασμένου, παρείχαν επαρκές νομικό έρεισμα για να θεμελιωθεί το अपαράδεκτο της ένστασης αποκλειστικά στο αρ.330 ΚΠολΔ.²⁹⁷

6.1.Η προηγούμενη διεξαγωγή δίκης ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ ως προϋπόθεση εφαρμογής του αρ.935 ΚΠολΔ και η αντίθετη άποψη

²⁹⁶ ΑΠ 243/2018, ΕΠολΔ 2018/4 με σχόλιο Παπαδοπούλου Α., 422 επ.

²⁹⁷ Βλ. Παπαδοπούλου Α., σχόλιο στην ΑΠ 243/2018, ΕΠολΔ 2018/4, 422-430

Όπως προκύπτει και εκ της ίδιας της γραμματικής ερμηνείας τα διάταξης, προκειμένου να εφαρμοστεί το αρ.935 ΚΠολΔ προϋποτίθεται η προηγούμενη διεξαγωγή δίκης ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ. Το κύρος της πράξης εκτέλεσης που έχει διερευνηθεί στην πρώτη δίκη, πρέπει να τίθεται ξανά υπό εξέταση στη μεταγενέστερη δίκη, οπότε και καλείται σε εφαρμογή το αρ.935 ΚΠολΔ. Δεν διαδραματίζει ρόλο, όπως προελέχθη, ούτε το είδος του εκτελεστού τίτλου, βάσει του οποίου επισπεύστηκε η ανακοπτόμενη εκτέλεση, ούτε το εάν η προηγούμενη δίκη έχει περατωθεί. Δεν ενδιαφέρει καν εάν διεξάχθηκε ή όχι συζήτηση της πρώτης ανακοπής.²⁹⁸

Παρότι η ως άνω άποψη είναι και η κρατούσα, διατυπώθηκαν στη θεωρία και αποκλίνουσες αυτής γνώμες. Υποστηρίχθηκε²⁹⁹ πως, αν και το γράμμα της διάταξης αναφέρεται σε «*δίκη της ανακοπής*», δεν πρέπει να αποκλειστεί από τη «*διηγηματική διατύπωση*»³⁰⁰ και το ενδεχόμενο να εφαρμόζεται το αρ.935 ΚΠολΔ, ακόμα και όταν δεν έχει διεξαχθεί προηγουμένως τέτοια δίκη. Η άποψη αυτή λαμβάνει υπόψη την τόσο την τελεολογία του αρ.935 ΚΠολΔ, που σύμφωνα με αυτήν είναι η αποφυγή διαιώνισης της ανασφάλειας δικαίου λόγω αμφιβολιών περί του κύρους μιας πράξης εκτέλεσης, όσο και το σύστημα δικονομικών ακυροτήτων του αρ.160 ΚΠολΔ. Πρεσβεύει πως η απαγόρευση του αρ.935 ΚΠολΔ πρέπει να εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση ήδη γεγεννημένων προγενέστερα λόγων ανακοπής, ακόμα και αν δεν διεξήχθη η αντίστοιχη δίκη. Παρόλα αυτά η άποψη αυτή διαθέτει πολλές εγγενείς αδυναμίες και δεν είναι ανθεκτική στην άσκηση κριτικής.³⁰¹³⁰²

²⁹⁸ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.133-138

²⁹⁹ Βλ. Καλαβρός Κ., Θεμελιώδη ζητήματα του δικαίου αναγκαστικής εκτέλεσης, σ.160

³⁰⁰ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.139

³⁰¹ Βλ. Παπαδοπούλου Α., ό.π., σ.141-143 και την εκεί ρεαλιστική οριοθέτηση της τελεολογικής ερμηνείας του συστήματος των διατάξεων των άρθρων 934 και 935 ΚΠολΔ.

³⁰² Ενδιαφέρον παρουσιάζει στο σημείο αυτό και η εξέταση της απαγόρευσης του αρ.585§2 εδ. β' ΚΠολΔ, παρότι αναφέρεται σε ελαφρώς διαφοροποιημένο ζήτημα. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, οι νέοι λόγοι της «κλασικής» ανακοπής μπορούν να προταθούν μόνο με πρόσθετο δικόγραφο, το οποίο κατατίθεται στο δικαστήριο όπου ασκείται η ανακοπή και κοινοποιείται 8 ημέρες πριν από τη συζήτηση. Επομένως, στις περιπτώσεις αυτές εφαρμόζεται η διάταξη του αρ.585 ΚΠολΔ και όχι εκείνες των άρθρων 527 και 562 ΚΠολΔ. Η διαφορετική ρύθμιση εξηγείται αν σκεφτούμε ως εξής σχετικά με την ανακοπή του αρ.583 ΚΠολΔ, ειδικότερη έκφανση της οποίας συνιστά και η ανακοπή του αρ.632 ΚΠολΔ: αυτή, κατ' άρθρο 585 ΚΠολΔ, ασκείται όπως η αγωγή. Αφού συνεπώς η δίκη ανοίγει με τους λόγους ανακοπής, είναι αναγκαία η ύπαρξη προδικασίας. Αν υπάρχουν οψιγενείς λόγοι, μπορούν να προβληθούν με την άσκηση νέας ανακοπής, χωρίς το αρ.935 ΚΠολΔ να τους εμποδίζει, αφού οι τελευταίοι δεν ήταν γεννημένοι κατά την άσκηση της πρώτης ανακοπής και επιπλέον για την εφαρμογή του αρ.935 ΚΠολΔ απαιτείται να είχε προηγηθεί δίκη επί της ανακοπής του αρ.933 ΚΠολΔ. Τίθεται βεβαίως το ζήτημα της προβολής του οψιγενούς λόγου εντός

7.Δικαιοσυγκριτικά

7.1.Η περίπτωση του αγγλοαμερικανικού δικαίου

Στις χώρες του κοινοδικαίου δεν επικρατεί το συγκεντρωτικό σύστημα. Αντιθέτως, τόσο οι πραγματικοί ισχυρισμοί των διαδίκων όσο και τα αποδεικτικά αυτών μέσα προσκομίζονται κατά την προδικασία (pre trial stage). Το pre trial stage, ως κατά λέξη «προστάδιο» της κύριας δίκης, έχει ως στόχο ακριβώς την προετοιμασία αυτής. Αντιστοιχεί μάλιστα σε ό,τι θα γινόταν αντιληπτό, στα ηπειρωτικά δίκαια, ως μέρος της κύριας δίκης. Οι διάδικοι υποχρεούνται να προβούν στην απόδειξη των ισχυρισμών τους ήδη σε αυτό το σημείο της διαδικασίας, κι έτσι οι ουσιώδεις ισχυρισμοί «ξεκαθαρίζουν» πριν αρχίσει η δίκη.³⁰³

Ο δικαστής απολαύει αυξημένων εξουσιών και κρίνει για θέματα αρμοδιότητας και συνάφειας, διατάζει περαιτέρω αποδείξεις και αποφασίζει πότε η υπόθεση είναι ώριμη για εισαγωγή στο ακροατήριο.³⁰⁴ Ο ρόλος του αυτός είναι καταλυτικός για τον μετριασμό του ανταγωνισμού ανάμεσα στα μέρη.

7.2.Η περίπτωση του γερμανικού δικαίου

Στην σύγκριση με το γερμανικό δίκαιο θα εμβαθύνουμε περισσότερο, καθώς άλλωστε, όπως γνωρίζουμε, η γερμανική πολιτική δικονομία ήταν εκείνη που ενέπνευσε και τη σύνταξη του ελληνικού ΚΠολΔ. Όπως αναφέρθηκε και στα πρώτα κεφάλαια της παρούσας μελέτης, ο ίδιος ο όρος «συγκεντρωτικό σύστημα» προέρχεται από τον αντίστοιχο γερμανικό.³⁰⁵

προθεσμίας, αυτός όμως θα υπόκειται στη δική του προθεσμία βάσει του αρ.934 ΚΠολΔ. Φαίνεται από όλα τα παραπάνω πως το συγκεντρωτικό σύστημα δεν εξυπηρετεί τις ανάγκες του αρ.585 ΚΠολΔ, και το κενό αυτό θεραπεύει η ειδική διάταξη του αρ. 585§2 εδ. β' ΚΠολΔ. Βλ. Γεσίου – Φαλτσή Π., ό.π., σ.426

³⁰³ Μακρίδου Κ., «Πραγματικοί ισχυρισμοί και θεμελιώδη δικονομικά συστήματα» σε Ελληνη 2008/2, 321-338

³⁰⁴ Βλ. Πανταζόπουλο Α., ό.π., 93 επ.

³⁰⁵ Βλ. ανωτέρω Κεφάλαιο 1

Η συγκεντρωτική αρχή θεμελιώνεται στο γερμανικό κώδικα πολιτικής δικονομίας στο §282 ZPO.³⁰⁶ Σύμφωνα όμως με το §296 Abs.2 ZPO γίνονται δεκτά μέσα επίθεσης και άμυνας που προσκομίζονται εκπροθέσμως, εφόσον προσάγονται πριν από την τελευταία επ' ακροατηρίω συζήτηση και εφόσον, κατά την ελεύθερη εκτίμηση του δικαστηρίου, α) δεν οδηγούν σε παρέλκυση της διαδικασίας και β) η καθυστέρηση δεν οφείλεται σε αμέλεια του διαδίκου.³⁰⁷ Το άρθρο έχει κριθεί ως σύμφωνο με το Σύνταγμα από το Ανώτατο Συνταγματικό Δικαστήριο (Bundesverfassungsgericht), διότι συνάδει απολύτως με το θεμελιώδες δικαίωμα ακρόασης.³⁰⁸

Δεν θα είχε όμως νόημα να εξετάσουμε τη συγκεντρωτική αρχή απομονωμένη από το υπόλοιπο σύστημα της πολιτικής δίκης. Για το λόγο αυτό θεωρούμε σκόπιμο, στο σημείο αυτό, να εξετάσουμε μια διάταξη του γερμανικού δικαίου, ο οποίος, παρότι θεμελιώνει μια κατ' εξαίρεση διαδικασία απολύτως άγνωστη για την ελληνική πραγματικότητα, φωτίζει πτυχές της εφετειακής δίκης που αφορούν και την «εγχώρια» έφεση. Πρόκειται για τον κανόνα της «αναπομπής», ο οποίος εντοπίζεται στο άρθρο 538 του γερμανικού ΚΠολΔ (§538 ZPO).

Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, μετά την άσκηση της έφεσης, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο *καταρχήν* κρατάει τη διαφορά, διατάζει τη διεξαγωγή αποδείξεων ενώπιον του και εκδίδει το ίδιο απόφαση επί της ουσίας³⁰⁹. Στην περίπτωση αυτή το Εφετείο λειτουργεί ως «πραγματικός» δεύτερος βαθμός δικαιοδοσίας και η εκδιδόμενη απόφαση καλείται «μεταρρυθμιστική» (*reformatorische Entscheidung*).³¹⁰

³⁰⁶ Στο Abs.1 ορίζεται πως οι διάδικοι πρέπει να προσκομίζουν εγκαίρως τα μέσα επίθεσης και άμυνας, ήτοι τους πραγματικούς ισχυρισμούς και τα αποδεικτικά μέσα, όπως αρμόζει στη διαδικασία. («Jede Partei hat in der mündlichen Verhandlung ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel, insbesondere Behauptungen, Bestreiten, Einwendungen, Einreden, Beweismittel und Beweiseinreden, so zeitig vorzubringen[...]»)

³⁰⁷ Μια ανάλογη διάταξη υπάρχει και στον αυστριακό ΚΠολΔ (§179 OZPO). Στην αυστριακή πολιτική δικονομία είναι επίσης επιτρεπτή η προβολή ισχυρισμών μέχρι και την τελευταία συζήτηση, είναι όμως δυνατόν οι ισχυρισμοί αυτοί να απορριφθούν από το δικαστήριο, αν ο δικαστής κρίνει πως δεν προσκομίστηκαν εγκαίρως από αμέλεια του διαδίκου ή θα οδηγήσουν σε παρέλκυση της διαδικασίας («[...]schuldhaf nicht früher vorgebracht wurde und seine Zulassung die Erledigung des Verfahrens erheblich verzögern würde.») Σημαντικό είναι ότι αυτή η «προδικαστική» απόφαση του δικαστηρίου δεν προσβάλλεται με ένδικο μέσο. Το αυστριακό άρθρο έχει πολύ μεγάλες ομοιότητες με το αντίστοιχο γερμανικό.

³⁰⁸ Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht 16te Auflage, σ.437

³⁰⁹ §538 Abs.1

³¹⁰ Βλ. Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 23te Auflage, Band 6, σ.482

Η διακράτηση της υπόθεσης από το Εφετείο γίνεται για λόγους επιτάχυνσης της διαδικασίας, αφού το δευτεροβάθμιο δικαστήριο συλλέγει το ίδιο τα αποδεικτικά στοιχεία που χρειάζεται, χωρίς να εμπλέξει ξανά το πρωτοβάθμιο στην εκδίκαση της υπόθεσης. Η υπόθεση εξετάζεται πλήρως και είναι απαραίτητο η προσβαλλόμενη απόφαση να είναι οριστική, προκειμένου και το Εφετείο να εκδώσει «οριστική» απόφαση (Endurteil).³¹¹ Σε περίπτωση που η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη οριστική, τότε το μόνο που μπορεί να κάνει το Εφετείο – και αυτό υπό όρους – είναι να εκδώσει μια προδικαστική απόφαση σχετικά με το ύψος της αιτούμενης απαίτησης, αν το μέρος αυτό της υπόθεσης θεωρηθεί ώριμο προς έκδοση απόφασης³¹². Στην τελευταία περίπτωση, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν έχει τη δυνατότητα να περατώσει οριστικά τη διαφορά.

Η εκδίκαση της υπόθεσης από το Εφετείο αποτελεί σήμερα, μετά τις νομοθετικές τροποποιήσεις του 2001, τον κανόνα και όχι την εξαίρεση. Για το λόγο αυτό ο τίτλος του άρθρου «Αναπομπή», που προδήλως αναφέρεται στην κατ' εξαίρεση διαδικασία, κρίνεται ως αναχρονιστικός από τη θεωρία.³¹³ Υπάρχει παρόλα αυτά μια σειρά εξαιρέσεων στον κανόνα, σύμφωνα με τις οποίες, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, η υπόθεση επιστρέφεται στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο προς περαιτέρω εκδίκαση.

Είναι σημαντικό ότι το Εφετείο οφείλει να εξετάζει τα δεδομένα και να αποφασίζει το ίδιο ένα απαιτείται μια νέα, πλήρης συζήτηση της υπόθεσης, οπότε και η τελευταία πρέπει να επιστραφεί στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Εάν, παραδείγματός χάριν, το μόνο που μένει να αποφασιστεί είναι τα δικαστικά έξοδα, τότε το Εφετείο σαφώς κρατά την υπόθεση και εκδίδει απόφαση το ίδιο. Σε κάθε περίπτωση, δέον να λαμβάνεται υπόψη και το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης: είναι πιθανό ο δευτεροβάθμιος δικαστής να κρίνει την αναπομπή ως περιττή και να θεωρεί πως μια

³¹¹ «Οριστική» απόφαση εδώ είναι εκείνη η απόφαση που περατώνει τη δίκη, με την παραδοχή ενός αυτοτελούς αιτήματος παροχής δικαστικής προστασίας ή την απόρριψη αυτού. Η απόφαση περιέχει δικαστική διάγνωση που αφορά όλα τα ξεχωριστά αιτήματα της δίκης και οδηγεί στην «απέκδυση» του δικαστηρίου από την δικαιοδοσία του. Δεν αφορά τη διάκριση των αποφάσεων – δικαιοδοτικών βαθμών σε οριστικές, τελεσίδικες και αμετάκλητες.

³¹² §538 Abs.2 Nr.4. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν προβαίνει πάντα στην έκδοση προδικαστικής απόφασης για το ύψος του ποσού (Grundurteil), παρά μόνο όταν θεωρεί πως κάτι τέτοιο είναι επιτρεπτό εξ' επόψεως εξοικονόμησης χρόνου και πόρων, λαμβάνοντας δηλαδή υπόψη πρωτίστως την οικονομία της δίκης.

³¹³ Βλ. Stein/Jonas, ό.π., σ.483

υπόθεση είναι ώριμη προς έκδοση απόφασης, χωρίς όμως αυτό να είναι δυνατόν, διότι δεν έχουν μεταβιβαστεί όλα τα κεφάλαια αυτής στο Εφετείο.

Επιπροσθέτως, το Εφετείο οφείλει να κρατήσει και να εκδικάσει το ίδιο την υπόθεση και στην περίπτωση που συντελεστεί μεταβολή του αιτήματος της αγωγής στο δεύτερο βαθμό (Klageänderung). Πρόκειται για μεταβολή που λαμβάνει χώρα επιτρεπτά αλλά υπό προϋποθέσεις και δευτεροβαθμώς. Στην περίπτωση αυτή το Εφετείο οφείλει να αποφασίσει για το σύνολο της επίδικης διαφοράς, για λόγους ενότητας.³¹⁴

Κοινή προϋπόθεση όλων των εξαιρέσεων είναι ότι για να επιστραφεί η υπόθεση στο Πρωτοδικείο, πρέπει να είναι απαραίτητη περαιτέρω συζήτηση. Επιπλέον, προκειμένου να λάβει χώρα η αναπομπή, προκειμένου δηλαδή το δικαστήριο να εξετάσει εν πρώτοις εάν συντρέχουν λόγοι αναπομπής, είναι απαραίτητη η υποβολή αίτησης εκ μέρους των διαδίκων, είτε του εκκαλούντος είτε του εφεσίβλητου.³¹⁵ Η αίτηση υποβάλλεται μέχρι το τέλος της επ' ακροατηρίου συζήτησης. Πρέπει να λαμβάνεται υπόψη πάντοτε η επιτάχυνση της διαδικασίας και η αποφυγή υπερβολικής επιβάρυνσης του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου.³¹⁶

Κατά την πρώτη και σημαντικότερη στην πράξη εξαίρεση, εφόσον το δευτεροβάθμιο δικαστήριο διαπιστώσει πως το πρωτοβάθμιο έχει υποπέσει σε κάποιο σοβαρό διαδικαστικό σφάλμα (error in procedendo³¹⁷), το οποίο σφάλμα δυσχέρανε ή και απέκλεισε τις δυνατότητες του ηττηθέντος διαδίκου να προβάλλει μέσα επίθεσης και άμυνας, τότε εξαφανίζει την πρωτόδικη απόφαση και παραπέμπει την εκδίκαση της ουσίας της υπόθεσης στο ίδιο πρωτοβάθμιο δικαστήριο.³¹⁸ Λόγω του σοβαρού

³¹⁴ Stein/Jonas, ό.π., σ.485-486. Το Εφετείο οφείλει εν αμφιβολία να κρατήσει και να εκδικάσει την υπόθεση, ακριβώς διότι αυτός είναι ο κανόνας, και η αναπομπή είναι η εξαίρεση.

³¹⁵ Στο προϊσχύον δίκαιο η αναπομπή λάμβανε χώρα χωρίς την υποβολή της αίτησης.

³¹⁶ Βλ. Stein/Jonas, ό.π., σ.486. Στην περίπτωση που εκκρεμεί λόγος αναπομπής, αλλά και τα δυο μέρη αιτούνται από κοινού την διακράτηση της υπόθεσης από το Εφετείο, συνήθως το δικαστήριο κάνει δεκτό το αίτημα.

³¹⁷ Βλ. Τσικρικά Δ., ό.π., σ.89 υποσημείωση 111

³¹⁸§538 Abs.2 Nr.1 «Das Berufungsgericht darf die Sache, soweit ihre weitere Verhandlung erforderlich ist, unter Aufhebung des Urteils und des Verfahrens *an das Gericht des ersten Rechtszuges nur zurückverweisen*, soweit das Verfahren im ersten Rechtszuge an einem *wesentlichen Mangel leidet* und *auf Grund dieses Mangels eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme notwendig ist.*»

διαδικαστικού σφάλματος, είναι απαραίτητη η χρονοβόρα διεξαγωγή μιας από την αρχή αποδεικτικής διαδικασίας.

Το «error in procedendo» δεν πρέπει να συγχέεται με το «error in iudicando», δηλαδή το λάθος στο περιεχόμενο μιας απόφασης, η οποία όμως έχει εκδοθεί με δικονομικά ορθό τρόπο. Το τελευταίο δεν δικαιολογεί την επιστροφή στον πρώτο βαθμό και το Εφετείο οφείλει να διορθώσει μόνο του τα σφάλματα της πρωτόδικης απόφασης.³¹⁹

Η ύπαρξη σφάλματος κρίνεται από την οπτική γωνία του υλικού που είχε στη διάθεσή του το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Αν ο πρωτοβάθμιος δικαστής, με βάση τα στοιχεία που είχε στη διάθεση του προέβη σε μια διαδικαστικά ορθή δίκη, σύμφωνη προς όλους τους δικονομικούς κανόνες, τότε διαδικαστικό σφάλμα δεν υπάρχει. Είναι σαφές ότι ακόμα και αν προκύψουν νέα στοιχεία εκ των υστέρων (π.χ. η ακύρωση ενός συμβολαίου με αναδρομική ισχύ), τότε, παρόλο που η πρωτοβάθμια απόφαση δεν ανταποκρίνεται πλέον στην πραγματικότητα, δεν προκύπτει διαδικαστικό σφάλμα και δεν δικαιολογείται σε καμία περίπτωση αναπομπή – ακριβώς διότι, με βάση την τότε γνώση του, ο δικαστής του πρώτου βαθμού έκρινε σωστά.³²⁰ Αν ως σημείο αναφοράς για την αναπομπή λαμβανόταν η οπτική γωνία του δικαστή του δεύτερου βαθμού, τότε οι περισσότερες αποφάσεις θα ήταν δυνητικά πρόσφορες προς αναπομπή.³²¹

Το διαδικαστικό σφάλμα πρέπει, για να δικαιολογείται η αναπομπή, να είναι απαραίτητως «ουσιώδεις».³²² Αυτό σημαίνει πως πρέπει να βρίσκεται σε σχέση αιτιώδους συνάφειας με το διατακτικό της απόφασης, ή άλλως, το διατακτικό είναι απαραίτητο να έχει βασιστεί σε αυτό το σφάλμα.³²³ Ακόμα και η μικρότερη

³¹⁹ Βλ. Stein/Jonas, ό.π., σ.487

³²⁰ Σε αυτό το σημείο παρατηρούμε κατά την άποψή μας κάποια ομοιότητα στον τρόπο που αντιμετωπίζονται οι οψιγενείς ισχυρισμοί, τόσο στο ελληνικό όσο και στο γερμανικό δίκαιο. Στο ελληνικό δίκαιο, οι οψιγενείς ισχυρισμοί ανήκουν στις εξαιρέσεις του συγκεντρωτικού συστήματος και μπορούν να προταθούν για πρώτη φορά στην κατ' έφεση δίκη. Στο γερμανικό δίκαιο, παρότι υπάρχει η δυνατότητα αναδίκασης της υπόθεσης στον πρώτο βαθμό, οι οψιγενείς ισχυρισμοί δεν δικαιολογούν την επιστροφή της υπόθεσης στο Πρωτοδικείο. Αντιθέτως, λειτουργούν όπως και στο ελληνικό σύστημα της έφεσης και οδηγούν στην εκ νέου εξέταση της υπόθεσης από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο.

³²¹ Βλ. Stein/Jonas, ό.π., σ.488

³²² §538 Abs 2. Nur 1: «[...]an einem **wesentlichen** Mangel leidet»

³²³ Σύμφωνα με τον καθηγητή Τσικρικά, προκειμένου να λάβει χώρα η αναπομπή, είναι αρκετό και το απλό ενδεχόμενο άσκησης επιρροής του διαδικαστικού σφάλματος στο διατακτικό της απόφασης. Βλ. Τσικρικά Δ., ό.π., σ.89 υποσημείωση 111

παράβαση αναφορικά με τη διαδικασία πληροί την προϋπόθεση της «ουσιαστικότητας», εφόσον κριθεί πως εξαιτίας αυτής, η διαδικασία δεν βασίζεται πλέον σε σταθερό δικονομικό θεμέλιο. Το δικονομικά θεραπεύσιμο ή μη του σφάλματος³²⁴ δεν διαδραματίζει κανένα ρόλο – σημασία έχει η ίδια η παρείσφρηση σφάλματος στη διαδικασία.

Ουσιώδες σφάλμα μπορεί να θεωρηθεί η μη ουσιαστική διεύθυνση της υπόθεσης από τα δικαστή, η παράβλεψη δηλαδή της κατά §139 ZPO υποχρέωσής του.³²⁵

Πέραν την ύπαρξης σφάλματος, επιπρόσθετη προϋπόθεση για να λάβει χώρα αναπομπή στον πρώτο βαθμό είναι η αναγκαιότητα μιας εκτενούς και χρονοβόρας αποδεικτικής διαδικασίας, την οποία θα ακολουθήσει και νέα συζήτηση. Εάν δηλαδή το *error in procedendo* έχει οδηγήσει στο να χρειάζεται η διεξαγωγή μιας μακράς αποδεικτικής διαδικασίας, προκειμένου να καταστεί δυνατή η έκδοση απόφασης, τότε είναι απαραίτητο η υπόθεση να επιστραφεί στον πρώτο βαθμό. Κατ' αυτόν τον τρόπο αποφεύγεται ο κατακερματισμός της.

«Εκτενής» (*umfangreich*) είναι η αποδεικτική διαδικασία όταν, για παράδειγμα, απαιτείται η εξέταση πολλών μαρτύρων. «Χρονοβόρα» (*aufwändig*), αντίστοιχα, είναι όταν δεν είναι δυνατόν να ολοκληρωθεί στο πλαίσιο μιας και μόνο συζήτησης. Προδήλως τα όρια είναι ρευστά και ο δικαστής κρίνει κάθε φορά *in concreto* κατά πόσο η απαιτούμενη αποδεικτική διαδικασία είναι ή όχι «εκτενής και χρονοβόρα». Κατά τη στάθμιση αυτή, οφείλει να λαμβάνει πάντοτε υπόψη του πως ενδεχόμενη αναπομπή θα οδηγήσει σε περαιτέρω οικονομική επιβάρυνση και καθυστέρηση της διαδικασίας. Κάθε όμως περίπτωση είναι ξεχωριστή και ο δικαστής οφείλει να εξετάζει *ad hoc* ποια επιλογή ενέχει τα περισσότερα πλεονεκτήματα.³²⁶

³²⁴ Κατά §295 ZPO. Εννοείται πως αν επέλθει θεραπεία του σφάλματος εγκαίρως, δεν υπάρχει πλέον λόγος αναπομπής. Βλ. Stein/Jonas, *ό.π.*, σ.489

³²⁵ Βλ. Μακρίδου Κ., *ό.π.*, σ.263

³²⁶ Βλ. Stein/Jonas, *ό.π.*, σ.489-490

7.3. Ενδιάμεσο συμπέρασμα

Αναλύσαμε ανωτέρω μια πτυχή της εφετειακής δίκης στη Γερμανία, σύμφωνα με την οποία η επίκληση σφάλματος μπορεί να οδηγήσει στην επιστροφή της υπόθεσης στον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας. Προχωρώντας σε ορισμένες παρατηρήσεις σχετικά με το ζήτημα αυτό, κάνουμε τις παρακάτω διαπιστώσεις.

Στο ελληνικό σύστημα έφεσης, το ένδικο μέσο μπορεί να βασιστεί είτε στην επίκληση σφάλματος είτε στην προβολή νέων ισχυρισμών υπό τις προϋποθέσεις του αρ.527 ΚΠολΔ. Γίνεται πράγματι αναντίρρητα δεκτό πως η έφεση μπορεί και να στηριχτεί όχι στην επίκληση συγκεκριμένων σφαλμάτων, αλλά αποκλειστικά σε νέους πραγματικούς ισχυρισμούς και νέα αποδεικτικά μέσα, όταν ο εκκαλών έχει στόχο την κάλυψη προηγούμενων παραλείψεων του ή όταν ανακύπτουν ουγιγενή γεγονότα, για τα οποία δεν υπάρχει άλλο διαδικαστικό στάδιο εξέτασης πέραν του δεύτερου δικαιοδοτικού βαθμού. Αυτό μπορεί να μεταφραστεί και ως εξής: οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί, είτε προτείνονται για πρώτη φορά είτε εξετάζονται εκ νέου, «αφορούν την σε πρώτο βαθμό εκδικασθείσα υπόθεση ή διαφορά». ³²⁷

Από την άλλη, στο γερμανικό σύστημα έφεσης, η υπό ορισμένες προϋποθέσεις επίκληση ενός ορισμένου είδους σφάλματος (*error in procedendo*), οδηγεί στην αναπομπή της υπόθεσης στο Πρωτοδικείο και στην εκεί επανεξέτασή της. Δικαιολογητικός λόγος της ρύθμισης αυτής είναι, μεταξύ άλλων, να αποφεύγεται ο κατακερματισμός της διαφοράς μέσω εξέτασης διαφορετικών μερών της υπόθεσης από διαφορετικά δικαστήρια. Έτσι επιλέγεται η εκ νέου διεξαγωγή της διαδικασίας στον πρώτο βαθμό και η διόρθωση του σφάλματος εκεί που αυτό προέκυψε.

Παρόλα αυτά, η επίκληση νέων πραγματικών ισχυρισμών οδηγεί και στο γερμανικό σύστημα στην εξέταση της υπόθεσης από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Η υπόθεση παραμένει στο Εφετείο σε κάθε περίπτωση που «εμπλέκονται» νέοι ισχυρισμοί, διότι δε θα ήταν λογικό να «αναπεμφθεί» στον πρώτο βαθμό μια υπόθεση λόγω στοιχείων που προέκυψαν μετά την έκδοσή της. Κάτι τέτοιο θα ήταν άλλωστε και άδικο για τον πρωτοβάθμιο δικαστή, ο οποίος, με βάση τα δεδομένα και το υλικό

³²⁷ Βλ. Τσικρικά Δ., ό.π., σ.81-82

που είχε στη διάθεσή του εξέδωσε μια δικονομικά άρτια απόφαση. Το γεγονός ότι το κύρος της απόφασης αυτής πλήττεται με βάση περιστατικά που προέκυψαν μεταγενέστερα, σίγουρα δε δικαιολογεί την επιστροφή της υπόθεσης στο πρωτοδικείο.

Έτερο κοινό σημείο αντιμετωπίζουμε και στην εφετειακή αντιμετώπιση των «αδελφών» άρθρων 236 ΚΠολΔ και 139 ΖΠΟ. Με τον ίδιο τρόπο που η μη εφαρμογή του πρώτου από τον δικαστή μπορεί να οδηγήσει σε δημιουργία λόγου έφεσης, η μη άσκηση καθοδήγησης κατά 139 ΖΠΟ είναι δυνατόν να θεωρηθεί ουσιώδες διαδικαστικό σφάλμα και να οδηγήσει στην επανεξέταση της υπόθεσης από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο.

Φαίνεται λοιπόν, με βάση το σύνολο των ως άνω παραδοχών, πως η επίκληση σφάλματος μπορεί, ανάλογα με το δικονομικό σύστημα που θα επιλέξουμε, να οδηγήσει στην εξέταση της υπόθεσης είτε από το πρωτοβάθμιο είτε από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο – στη Γερμανία, υπάρχει η πρωτοφανής δυνατότητα επιστροφής της υπόθεσης στον πρώτο βαθμό, ενώ στην Ελλάδα η επίκληση σφάλματος οδηγεί στην επανεξέταση της υπόθεσης από το Εφετείο.

Ωστόσο, σε ό,τι έχει να κάνει με την επίκληση νέων ισχυρισμών, παρατηρούμε πως και τα δυο νομικά συστήματα συμφωνούν στην αντιμετώπισή τους: όταν προτείνονται νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί, όταν δηλαδή προκύπτουν νέα γεγονότα προς εξέταση, τότε η υπόθεση δικάζεται από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο και η απόφαση εκδίδεται από αυτό.

Το συμπέρασμά μας από τις ανωτέρω παραδοχές είναι πως η ομοιότητα στην αντιμετώπιση των νέων ισχυρισμών φαίνεται εύλογη, αφού το Εφετείο αποτελεί το προσφορότερο δικαστήριο για να ακουστούν ισχυρισμοί και να κατατεθούν αποδεικτικά μέσα που δεν υπήρχαν καν κατά τη συζήτηση στον προηγούμενο βαθμό δικαιοδοσίας. Όταν δεν γίνεται λόγος για ελλείψεις της πρωτόδικης απόφασης, αλλά για νέα περιστατικά, τότε το δευτεροβάθμιο δικαστήριο επιτελεί απολύτως το ρόλο του, παρέχοντας στα νέα αυτά περιστατικά το δικονομικό πεδίο προβολής τους.

8.Η σχέση του συγκεντρωτικού συστήματος με το συζητητικό σύστημα

Οι πραγματικοί ισχυρισμοί, και περισσότερο συγκεκριμένα ο τρόπος και ο χρόνος προβολής αυτών, συνδέονται στο πλαίσιο της πολιτικής δίκης με δυο θεμελιώδη δικονομικά συστήματα: αφενός το συγκεντρωτικό, για το οποίο ήδη έγινε εκτενής λόγος³²⁸, και αφετέρου το συζητητικό σύστημα (106 ΚΠολΔ).³²⁹ Ενδιαφέρον θα έχει, πριν οδηγηθούμε στα τελικά συμπεράσματα της προβληματικής των νέων ισχυρισμών στην κατ' έφεση δίκη, να εξετάσουμε τη σχέση μεταξύ των δυο αυτών κεφαλαιώδους σημασίας αρχών.

Το συζητητικό σύστημα σε συνεργασία με το «συστεγαζόμενο» στην ίδια διάταξη σύστημα διαθέσεως αποτελεί τη δικονομική έκφραση της αρχής της ιδιωτικής αυτονομίας του αστικού δικαίου (αρ.361 ΑΚ).³³⁰ Συνιστά επιπλέον την κορυφαία έκφραση συνεργασίας ανάμεσα στους διαδίκους και τον δικαστή. Αναθέτει καταρχήν την συγκέντρωση του υλικού της δίκης στους διαδίκους και ο δικαστής καλείται, με εξαιρέσεις, να εξετάσει μόνο όσα γεγονότα προέβησαν οι διάδικοι. Αντικείμενο εξέτασης και κατ' επέκταση απόδειξης αποτελούν συνεπώς μόνο τα πραγματικά περιστατικά που επικαλέστηκαν οι διάδικοι. Πρόκειται για μια αυστηρή αρχή, που η εφαρμογή της από τα ελληνικά δικαστήρια την έχει καταστήσει συχνά ακόμα αυστηρότερη. Ενδεικτικά, έχει συμβεί να απορριφθεί ως αόριστη αγωγή αποζημίωσης τραυματία εναντίον των γιατρών νοσοκομείου, λόγω μη αναφοράς στο δικόγραφο των ονομάτων των τελευταίων. Παρά ταύτα, το Ακυρωτικό έχει εκδώσει και αποφάσεις που τείνουν στον περιορισμό της αρχής και θεωρούν επαρκή την προβολή ενός «πυρήνα» γεγονότων, ο οποίος θα λάβει την τελική του μορφή μέσω της αποδεικτικής διαδικασίας.³³¹

Επιπροσθέτως, η συζητητική αρχή συμπλέκεται με την καθοδηγητική εξουσία του δικαστή, όπως αυτή θεμελιώνεται στο ελληνικό δικονομικό σύστημα στο αρ.236

³²⁸ Βλ. Κεφάλαιο 1

³²⁹ Βλ. Κλαμαρή Κ., ό.π., σ.46

³³⁰ Βλ. Καλαβρό Κ., ό.π., σ.295

³³¹ Βλ. Μακρίδου Κ., ό.π., 321-338. «αν στην αγωγή γίνεται επίκληση της αμέλειας, είναι επιτρεπτή η συγκεκριμενοποίησή της με βάση τα ειδικότερα περιστατικά που προκύπτουν από την αποδεικτική διαδικασία και θεμελιώνουν αμέλεια, έστω κι αν τα τελευταία δεν συμπίπτουν πλήρως με τα εκτιθέμενα στην αγωγή και κατά συνέπεια μ το θέμα αποδείξεως που τάχθηκε.»

ΚΠολΔ.³³² Το άρθρο αυτό μπορεί να μεταμορφώσει τη φυσιογνωμία της διαδικασίας και είναι πράγματι δυσάρεστο το γεγονός ότι σήμερα δεν αξιοποιείται κατάλληλα, καθώς είναι σε θέση να καταστήσει πιο ελαστικό το συζητητικό σύστημα, παρέχοντας ευρείες εξουσίες στον δικαστή.

Ακριβώς χάρη στις αυξημένες αρμοδιότητες που αναγνωρίζονται στους δικαστές, το συζητητικό σύστημα άλλων χωρών είναι πολύ περισσότερο ευέλικτο. Επί παραδείγματι, στη Γερμανία, όπως ήδη έχουμε αναφέρει,³³³ το άρθρο 139 ZPO αναφέρεται στην υποχρέωση του δικαστηρίου να καθοδηγεί τους διαδίκους, ώστε αυτοί να εκφράζονται με πληρότητα και σαφήνεια αναφορικά με τα ουσιώδη γεγονότα. Ακόμη, ο δικαστής είναι σε θέση να υποδείξει ελλείψεις στους προβαλλόμενους ισχυρισμούς θέτοντας ερωτήσεις, στις οποίες οι διάδικοι υποχρεούνται να απαντήσουν.³³⁴ Όχι τυχαία, το εν λόγω άρθρο θεωρείται η «Magna Charta» της γερμανικής πολιτικής δικονομίας και κρίθηκε παράλληλα «ως μετριασμός («Milderung»), εξασθένηση («Abschwächung»), συρρίκνωση («Einschränkung»), διάσπαση («Durchbrechung») και χαλάρωση (Auflockerung) του συζητητικού συστήματος».³³⁵ Αυτό, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι το εκεί συζητητικό σύστημα απαιτεί απλώς την επίκληση ενός κεντρικού πυρήνα γεγονότων, η οποία εξειδικεύεται με τη βοήθεια του δικαστηρίου, καταδεικνύει πόσο διαφορετικά λειτουργεί η αρχή σε σχέση με τα εν Ελλάδι συμβαίνοντα.³³⁶

Το συζητητικό σύστημα περιορίζεται ωστόσο από το συγκεντρωτικό σύστημα. Σύμφωνα με την αρχή του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι, ως υλικό της δίκης γίνονται δεκτοί μόνο εκείνοι οι ισχυρισμοί που έχουν προβληθεί νόμιμα από τα μέρη. Επιπροσθέτως, η ύπαρξη του ενός συστήματος προϋποθέτει την ύπαρξη του άλλου, καθώς μπορούν να τεθούν περιορισμοί στην επίκληση των ισχυρισμών από το συγκεντρωτικό σύστημα, μόνο όταν οι διάδικοι έχουν το βάρος της επίκλησής τους

³³² Βλ. Κεφάλαιο 3.4.1.

³³³ Βλ. Κεφάλαιο 3.4.1.

³³⁴ ZPO §139 Abs 1: « Das Gericht hat das Sach- und Streitverhältnis, soweit erforderlich, mit den Parteien nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen. Es hat dahin zu wirken, dass die Parteien sich rechtzeitig und vollständig über alle erheblichen Tatsachen erklären, insbesondere ungenügende Angaben zu den geltend gemachten Tatsachen ergänzen, die Beweismittel bezeichnen und die sachdienlichen Anträge stellen.»

³³⁵ Βλ. Μακρίδου Κ., ό.π., σ.293-294

³³⁶ Βλ. Μακρίδου Κ., ό.π., 321-338

σύμφωνα με το συζητητικό σύστημα. Όταν διάδικοι δεν φέρουν το βάρος επίκλησης, κρατεί ανακριτικό και όχι συζητητικό σύστημα και οι ισχυρισμοί προβάλλονται οποτεδήποτε, χωρίς χρονικούς περιορισμούς, αφού για τη συλλογή τους είναι αρμόδιο το δικαστήριο. Αυτό συμβαίνει στη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας.

Το συγκεντρωτικό σύστημα συνέχεται ακόμη τόσο με το δικαίωμα ακρόασης, όσο και με την αρχή της ισότητας των όπλων των διαδίκων³³⁷, για την οποία έχει γίνει ήδη λόγος.

³³⁷ Ενδιαφέρουσα η ερμηνεία που δίνει στην ισότητα των όπλων η Μακρίδου (βλ. Μακρίδου Κ., ό.π., σ. 321-338): «Στον εναγόμενο παρέχεται εύλογος χρόνος άμυνας, ώστε να συγκεντρώνει τους αμυντικούς του ισχυρισμούς σε χρόνο που να απέχει ικανοποιητικά από το χρονικό σημείο εισαγωγής και εξειδίκευσης των αγωγικών ισχυρισμών, κατ' άρθρα 216 και 224 β' ΚΠολΔ. Κάθε χρονική μετάθεση κατά την εξειδίκευση των αγωγικών ισχυρισμών θα συνοδεύεται κατ' ανάγκη από αντίστοιχη χρονική μετάθεση προβολής των αμυντικών ισχυρισμών. Συνεπώς, εφόσον επιτραπεί η εξειδίκευση των αγωγικών ισχυρισμών με τις προτάσεις του ενάγοντος, μετατίθεται χρονικά η δυνατότητα του εναγόμενου να αντικρούσει τα νέα πραγματικά δεδομένα με την προσθήκη αντίκρουση.»

Συμπεράσματα - Επιλογικές παρατηρήσεις

Για να διερευνήσουμε ολοπλεύρως το αρ. 527 ΚΠολΔ ξεκινήσαμε από μια ιστορική αναδρομή στη συγκεντρωτική αρχή και συνεχίσαμε με μια αναλυτική παράθεση των εξαιρέσεων της σε ό,τι αφορά την εφετειακή δίκη. Κατόπιν προχωρήσαμε τόσο στην κριτική επισκόπηση των εξαιρέσεων αυτών, όσο και στην εξερεύνηση της ίδιας της φύσης της αρχής του άνευ επικουρίας δικάζεσθαι.

Αναφορικά με το πρώτο ζήτημα, παρατηρούμε πως μετά και από τις κεφαλαιώδεις αλλαγές που επέφερε ο Ν.4335/2015 στην πολιτική δίκη, όχι τόσο τη δευτεροβάθμια όσο την πρωτοβάθμια, το συγκεντρωτικό σύστημα αυστηροποιήθηκε πλήρως στον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας. Μετά την κατάργηση του αρ.269 ΚΠολΔ, δεν υπάρχει δικονομικό πεδίο προβολής των νέων ισχυρισμών μετά την κατάθεση των προτάσεων στο Πρωτοδικείο. Ο διάδικος είναι υποχρεωμένος να προβάλλει τους ισχυρισμούς αυτούς στο Εφετείο, υπό τους όρους του αρ.527 ΚΠολΔ, γεγονός που υποσκάπτει την οικονομία της δίκης και οδηγεί σε μεγάλες οικονομικές επιβαρύνσεις για κάθε πλευρά. Το γεγονός αυτό, σε συνδυασμό με την παραδοχή ότι η ανεξάρτητη αυστηρότητα οδηγεί στον κίνδυνο έκδοσης σαθρών αποφάσεων στον πρώτο βαθμό, οδήγησε στην άσκηση κριτικής στη νέα διαμόρφωση των διατάξεων. Αξιοσημείωτη είναι η σχεδόν απόλυτη σύμπνοια της θεωρίας στην άσκηση της κριτικής αυτής. Ίσως ο νομοθέτης πρέπει να τείνει ευήκοον ους στους προβληματισμούς που εκτέθηκαν και να τους λάβει υπόψη του σε μια επόμενη τροποποίηση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας.

Το σύστημα της ελληνικής εφετειακής δίκης γίνεται κατανοητό πιο σφαιρικά, εάν συνεξετάσουμε τον τρόπο που λειτουργεί το αντίστοιχο γερμανικό. Παρατηρήσαμε πως στη γερμανική πολιτική δικονομία αφενός επικρατεί ένα αρκούντως συγκρατημένο συγκεντρωτικό σύστημα, με τον δικαστή σε ρόλο απόλυτου ρυθμιστή της διαδικασίας, και αφετέρου προβλέπεται και μια διαδικασία επιστροφής της υπόθεσης στον πρώτο βαθμό. Παρά ταύτα, όταν προκύπτουν νέοι ισχυρισμοί, η υπόθεση πάντοτε κρατείται και εκδικάζεται από το Εφετείο. Η παραδοχή αυτή, ιδίως προερχόμενη από ένα σύστημα με σημαντικές διαφοροποιήσεις σε σχέση με το δικό μας, προσδίδει μια νέα οπτική στον τρόπο που αντιμετωπίζεται η προβολή των νέων ισχυρισμών από τον Έλληνα νομοθέτη.

Φαίνεται συνεπώς πως, από κάθε άποψη, η προβολή των νέων ισχυρισμών στην κατ' έφεση δίκη είναι αξεδιάλυτα συνδεδεμένη με τη φύση και τη λειτουργία του συγκεντρωτικού συστήματος. Για το λόγο αυτό, θελήσαμε να εξετάσουμε τόσο την ιστορική εξέλιξη του συστήματος αυτού, όσο και την σχέση του με τη συζητητική αρχή. Μέσα από τις αναλύσεις μας, ανέκυψε το συμπέρασμα πως η συγκεντρωτική αρχή δε φαίνεται να κατοχυρώνεται συνταγματικά, όχι τουλάχιστον με τον τρόπο που κατοχυρώνεται η συζητητική αρχή στο δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας (αρ.20 Σ). Φαίνεται μάλιστα πως πρόκειται περισσότερο για ένα σύστημα κανόνων, το οποίο είναι απολύτως απαραίτητο στη ρύθμιση και την οριοθέτηση της διαδικασίας, και λιγότερο για μια θεμελιώδη αρχή της πολιτικής δίκης. Δεν είναι άλλωστε τυχαίο το γεγονός ότι το συγκεντρωτικό σύστημα δεν κατοχυρώνεται ρητά στο αντίστοιχο κεφάλαιο του ΚΠολΔ, όπως κατοχυρώνεται η συζητητική αρχή (αρ.106 ΚΠολΔ).

Η ως άνω σκέψη ενισχύεται και από την εξέταση του τρόπου λειτουργίας του συγκεντρωτικού συστήματος στις δίκες περί την εκτέλεση. Το αρ.935 ΚΠολΔ δεν θεμελιώνει κάποιο αυτοτελές δικαίωμα, αλλά αποβλέπει στη διασφάλιση της διαδικασίας από καθυστερήσεις, μέσω συγκέντρωσης όλων των υπάρχοντων ισχυρισμών σε ένα στάδιο δίκης.

Βιβλιογραφία

- Απαλαγάκη Χαρούλα, ΚΠολΔ (Ερμηνεία κατ' άρθρο)
- Αρβανιτάκης Πάρις, Τα χρονικά όρια του δεδικασμένου, 1995, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Αρβανιτάκης Πάρις, Ζητήματα αποδεικτικών εγγράφων (κατά τον ΚΠολΔ), 1992
- Βεζυρτζή Αναστασία, Η αρχή της ισότητας των όπλων και τα διαδικαστικά προνόμια του Δημοσίου στην πολιτική δίκη, 2017, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Δεληκωστόπουλος Στέφανος / Σινανιώτης Λάμπρος, ΕρμΚΠολΔ
- Δεληκωστόπουλος Ιωάννης, Η αναζήτηση της αλήθειας στην πολιτική δίκη, 2016, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Δεληκωστόπουλος Ιωάννης, Οι δικονομικοί λόγοι αναίρεσης, 2009, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη
- Διαμαντόπουλος Γεώργιος, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο και Νομολογιακό Γίνεσθαι, 2019, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Καλαβρός Κωνσταντίνος, Θεμελιώδη ζητήματα του δικαίου αναγκαστικής εκτέλεσης, 2009
- Καλαβρός Κωνσταντίνος, Αιτήσεις και Ισχυρισμοί στην Πολιτική Δίκη, 2013, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Καλογιάννης Αθανάσιος, Η Έφεση (άρθρα 511-537 ΚΠολΔ) κατά τη νομολογία των δικαστηρίων, 1999, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα
- Κατράς Ιωάννης, Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας, 2017, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Κατράς Ιωάννης, Αστικές και Νέες Εμπορικές Μισθώσεις, 2^η έκδοση, 2019, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη
- Κεραμεύς Κωνσταντίνος/Κονδύλης Διονύσιος/Νίκας Νικόλαος, Ερμηνεία ΚΠολΔ, τόμος 1, 2000
- Κεραμέας Κωνσταντίνος, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Σάκκουλας Α.Ε. 1986

- Κεραμεύς Κωνσταντίνος, Ένδικα Μέσα, 4η έκδοση, 2007, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Κλαμαρής Νικόλαος, «Η ΝΕΑ ΤΑΚΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΩΝ ΘΕΜΕΛΙΩΔΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ- Η ΠΡΟΒΟΛΗ ΤΩΝ ΙΣΧΥΡΙΣΜΩΝ»
- Κουσουλής Στέλιος, Οι πραγματικοί ισχυρισμοί στην Πολιτική Δίκη, 2003, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Μαντζουράνης Ιωάννης, Οι θεμελιώδεις δικονομικές αρχές υπό επαναξιολόγηση, 2019, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Μακρίδου Καλλιόπη/Απαλαγάκη Χαρούλα/ Διαμαντόπουλος Γεώργιος, Πολιτική Δικονομία, 2η έκδ., 2018, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Μακρίδου Καλλιόπη, Η αόριστη αγωγή και οι δυνατότητες θεραπείας της, Γ' έκδοση, 1998, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη
- Μαργαρίτης Μιχαήλ / Μαργαρίτη Άντα, ΕρμΚΠολΔ (Ερμηνευτικό Συμπλήρωμα μετά το Ν.4335/2015)
- Μιχελάκης Εμμανουήλ, Περί του αντικειμένου της δικονομικής αποδείξεως, 1940, Αθήναι
- Μπαμπινιώτης Δημήτριος, Μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της έφεσης και αντικείμενο της έκκλητης δίκης, 2016, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Μπέης Κώστας, Η διαλεκτική του δικονομικού δικαίου (Συμβουλές στην ερμηνεία του ΚΠολΔ – άρθρα 335 έως 558), Εκδόσεις EUNOMIA Verlag, Αθήνα 1999
- Μπότσαρης Κωνσταντίνος, Το καθήκον αλήθειας κατά το άρθρο 116 ΚΠολΔ, 1998, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλας
- Νίκας Νικόλαος, Πολιτική Δικονομία Ι (Θεμελιώδεις έννοιες και αρχές - Δικαιοδοσία - Αρμοδιότητα), 2003, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Νίκας Νικόλαος, Πολιτική Δικονομία ΙΙ (Τακτική διαδικασία - Απόδειξη), 2005, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Νίκας Νικόλαος, Πολιτική Δικονομία ΙΙΙ(Ένδικα μέσα), 2007, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη

- Νίκας Νικόλαος, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, τόμος 1, 2^η έκδοση, 2017, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη
- Νίκας Νικόλαος, Εγχειρίδιο Πολιτικής Δικονομίας, 2018, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Νίκας Νικόλαος, Οι νέοι πραγματικοί ισχυρισμοί στην κατ' έφεση δίκη, 1987, Εκδόσεις Σάκκουλα
- Νίκας Νικόλαος, Η ένσταση εκκρεμοδικίας στην πολιτική δίκη, 1991, Σάκκουλα ΑΕ
- Παπαδάκης Χρήστος, Αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα, 2^η έκδοση, 2017, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη
- Παπαδοπούλου Αναστασία, Η συγκέντρωση των λόγων ανακοπής στην αναγκαστική εκτέλεση, 2016, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Ράμμος Γεώργιος, Εγχειρίδιον Δικονομικού Δικαίου, 1978
- Σαμουήλ Σαμουήλ, Η Έφεση κατά τον ΚΠολΔ, ΣΤ' έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα
- Τιμητικός Τόμος Νικολάου Κ. Κλαμαρή, 2016, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Τόμος προς τιμήν Γεωργίου Θ. Ράμμου
- Η πολιτική δίκη σε κρίσιμη καμπή, Επιστημονικό Συμπόσιο προς τιμήν του καθηγητή Νικόλαου Νίκα, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Ενστάσεις στην Πολιτική Δίκη, Συλλογικό Έργο, Επιμέλεια: Κατσιρούμπας Παναγιώτης, Νομική Βιβλιοθήκη
- Prütting / Gehrlein (Hrsg.), ZPO Kommentar
- Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht 16te Auflage
- Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 23te Auflage, Band 6

Αρθρογραφία

- Απαλαγάκη Χαρούλα, «Προβολή και διάγνωση ισχυρισμών στις δίκες περί την εκτέλεση», ΕφΑΔ 2010
- Αρβανιτάκης Πάρις, «Πρόσφατες νομοθετικές και νομολογιακές εξελίξεις στο πεδίο του ius pönorum, ιδίως σε σχέση με τους προνομιακούς ισχυρισμούς», Τόμος “Η πολιτική δίκη σε κρίσιμη καμπή», Επιστημονικό Συμπόσιο προς τιμήν του καθηγητή Νικόλαου Νίκα
- Αρβανιτάκης Πάρις, «Προϋποθέσεις παραδεκτού της κύριας αγωγής περί πλαστότητας», γνωμοδότηση, ΕλλΔνη 2000
- Αρβανιτάκης Πάρις, παρατηρήσεις σε ΜονΠρΘεσ 23368/2012, ΕΠολΔ 2012
- Αρβανιτάκη Πάρις, «Η προβολή των πραγματικών ισχυρισμών κατά τη διαδικασία των αυτοκινητικών διαφορών», Πειραϊκή Νομολογία, 2012/4
- Γιαννόπουλος Παναγιώτης, σχόλιο σε ΑΠ 462/2008, ΕΠολΔ 2008/5
- Καλαβρός Κωνσταντίνος , «Εισαγωγή – Η φυσιογνωμία των νέων ρυθμίσεων», ΕΠολΔ 2014
- Κατηφόρης Νικόλαος, σημείωμα σε ΑΠ 773/2007, ΧρΙΔ 2007/7
- Κολοτούρος Παναγιώτης, «Αντιφατική δικονομική συμπεριφορά, καθήκον αληθείας, ομολογία με υποφορά και συρροή μορφών δικονομικού ανισχύρου», ΕΠολΔ 2014
- Κούρτης Γεώργιος Στάυρος, «Προβαλλόμενοι και αυτεπαγγέλτως ερευνώμενοι ισχυρισμοί στην κατ’ έφεση πολιτική δίκη», Τιμητικός Τόμος Νικολάου Κ. Κλαμαρή
- Κρουσταλάκης Ευάγγελος, «Το δικαίωμα για χρηστή δίκη κατά το άρθρο 6§1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», 10^ο Πανελλήνιο Συνέδριο ΕΕΔ, Δ 1982
- Μακρίδου Καλλιόπη, «Οι προτεινόμενες ρυθμίσεις του ΣνΝΚΠολΔ (2014) ως προς την τακτική διαδικασία – συζήτηση στο ακροατήριο», ΕΠολΔ 2014
- Μακρίδου Καλλιόπη, «Πραγματικοί ισχυρισμοί και θεμελιώδη Δικονομικά συστήματα», ΕλλΔνη 2008/2
- Μητσόπουλος Γεώργιος, Διαδικαστικά Πράξεις στον Τιμητικό Τόμο του Γ. Ράμμου
- Μπέης Κώστας, “Θεμελιακές έννοιες”, <http://kostasbeys.gr/articles>

- Νίκας Νικόλαος, Πορίσματα ημερίδας «Ο νέος Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας», ΕΠολΔ 2014/2
- Ορφανίδης Γεώργιος, σχόλιο σε ΑΠ 265/2017, ΕΠολΔ 2017/4
- Πανταζόπουλος Αθανάσιος, «Οι τροποποιήσεις στο συγκεντρωτικό σύστημα του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας με το Ν.4335/2015» σε ΕλΔνη 2016/1
- Παπαδοπούλου Αναστασία, σχόλιο στην ΑΠ 243/2018, ΕΠολΔ 2018/4
- Ποδηματά Ευαγγελία, «Η δικονομική μεταχείριση του άρθρου 281 ΑΚ» σε ΧρΙΔ 2008

Ιστότοποι

- <http://kostasbeys.gr/articles>

Διπλωματικές εργασίες

Αμπελίδου Ρεββέκα, Η προβολή νέων ισχυρισμών στην κατ' έφεση δίκη

Νομικά περιοδικά

Αρμενόπουλος, Δ, ΕλλΔνη, ΕΠολΔ, ΕφΑΔ, ΝοΒ, Πειραιϊκή Νομολογία, ΧρΙΔ

