

## ΔΙΑΛΟΓΟΣ ΜΕ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

**Σ 4.1, ν. 2190/94 άρθρο 16, ν. 1586/86 άρθρο 17**

*Αρχές ισότητας και αξιοκρατίας κατά την κατάληψη δημόσιων θέσεων*

Ειδική έκφραση της συνταγματικής αρχής της ισότητας αποτελεί η αρχή της αξιοκρατίας και από το συνδυασμό τους απορρέει η δημοκρατική αρχή της σταδιοδρομίας εκάστου κατά το λόγο της προσωπικής του αξίας.

**ΣτΕ 1237/2003**

*(Σύνθεση: Γ. Παπαμεντζελόπουλος, Ν. Σακελλαρίου, Α. Γκότσης Σύμβουλοι και Μ. Γκορτζολίδου, Κ. Πισπιρίγκος Πάρεδροι)*

... 4. Εφόσον υποψήφιος έλαβε μέρος σε διαγωνισμό προς πλήρωση θέσεων με τη διαδικασία του Α.Σ.Ε.Π., υποβάλλοντας σχετική αίτηση και δικαιολογητικά χωρίς να διατυπώσει επιφύλαξη σχετικά με τυχόν αντίθεση όρων της προκήρυξης, που αποτελούν ταυτοχρόνως διατάξεις της νομοθεσίας που διέπει το διαγωνισμό, προς το Σύνταγμα ή την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α. - ν.δ. 53/1974), στερείται πλέον εννόμου συμφέροντος να αμφισβητήσει τους όρους αυτούς, στρεφόμενος κατά της προκήρυξης ή των βλαπτικών γι' αυτόν πράξεων που στηρίζονται στους εν λόγω όρους, δεδομένου ότι από την παράλειψή του αυτή συνάγεται ότι έχει αποδεχθεί ανεπιφυλάκτως τη νομιμότητα των όρων αυτών της προκήρυξης (πρβλ. ΣτΕ 5785/1996, 2150/1998). Αν και κατά τη γνώμη, του Συμβούλου Ν. Σακελλαρίου και της Παρέδρου Μ. Γκορτζολίδου, το γεγονός ότι υποψήφιος, ο οποίος έλαβε μέρος σε διαγωνισμό προς πλήρωση θέσεων με τη διαδικασία του Α.Σ.Ε.Π., δεν περιέλαβε επιφύλαξη στη δήλωση συμμετοχής του στο διαγωνισμό ως προς τη νομιμότητα όρων της προκήρυξης, δεν αρκεί για να άρει το έννομο συμφέρον αυτού προς άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως με την οποία να αμφισβητεί τη νομιμότητα των όρων αυτών της προκήρυξης, καθώς και των πράξεων που εκδίδονται στη συνέχεια και στηρίζονται στους όρους αυτούς, με τις οποίες ο εν λόγω υποψήφιος αποκλείστηκε από διορισμό στις προκηρυχθείσες θέσεις. Τούτο δε διότι από μόνη τη μη υποβολή της ανωτέρω επιφύλαξης δεν συνάγεται, άνευ άλλου, σαφής και ανεπιφύλακτη αποδοχή των πιο πάνω όρων και, επομένως, τυχόν αποστέρηση του εννόμου συμφέροντος του υποψήφιου προς προσβολή των ανωτέρω όρων θα παραβίαζε ευθέως το δικαίωμα αυτού προς παροχή έννομης προστασίας το οποίο κατοχυρώνει το Σύνταγμα (άρθρο 20 παρ. 1) και η Ε.Σ.Δ.Α. (άρθρο 6 παρ. 1), ιδιαίτερα όταν πρόκειται για όρους οι βλαπτικές συνέπειες των οποίων δεν μπορούν σε κάθε περίπτωση να προβλεφθούν με ακρίβεια εκ των προτέρων ή οι οποίες είναι ενδεχόμενο μόνον ότι θα επέλθουν για τον υποψήφιο. Εξάλλου, τα όσα έχει δεχθεί το δικαστήριο επί διεξαγωγής διαγωνισμών δημοσίων

έργων, ότι δηλαδή η εργοληπτική επιχείρηση με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στο διαγωνισμό αποδέχεται πλήρως τη νομιμότητα της διακήρυξης του διαγωνισμού και, επομένως, στερείται εννόμου συμφέροντος για να αμφισβητήσει, εκ των υστέρων, το κύρος των όρων της διακήρυξης, χωρίς τούτο να προσβάλλει το δικαίωμά της προς παροχή δικαστικής προστασίας (βλ. ΣτΕ 1415/2000 Ολομ.), δεν σχετίζονται με την υπό κρίση περίπτωση, λόγω του ότι πρόκειται για διαφορετικά αντικείμενα τα οποία διέπονται από διαφορετικές νομοθεσίες. Ειδικότερα, η νομοθεσία περί δημοσίων έργων (ν. 1418/1984 και π.δ. 609/1985) προβλέπει τη διεξαγωγή του διαγωνισμού σε περισσότερα, διακεκριμένα μεταξύ τους, στάδια, σε καθένα από τα οποία μπορεί να υποβληθούν αντιρρήσεις μόνο για λόγους που ανακύπτουν κατά το αντίστοιχο στάδιο (βλ. ΣτΕ 964/1998 Ολομ), οι δε εργοληπτικές επιχειρήσεις λαμβάνουν πλήρη γνώση των όρων της διακήρυξης, εφόσον επί τη βάση αυτών υποβάλλουν τις προσφορές τους προς αξιολόγηση. Άλλωστε, η ανάγκη της ασφάλειας, δικαίου, λόγω της φύσης του αντικειμένου, επιβάλλει όπως η τυχόν αμφισβήτηση της νομιμότητας της διακήρυξης εκ μέρους των εργοληπτικών επιχειρήσεων προηγείται της διεξαγωγής του διαγωνισμού, ενώ, τέλος, ο νομοθέτης έχει θεσπίσει ειδική διαδικασία προσωρινής δικαστικής προστασίας (ν. 2522/1997) για τις διαφορές που αναφέρονται πριν από τη σύναψη των συμβάσεων εκτελέσεως δημοσίων έργων, προκειμένου να διασφαλίσει το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας των εν λόγω επιχειρήσεων.

5. Επειδή, η αρχή της ισότητας, που καθιερώνεται με το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, αποτελεί νομικό κανόνα ο οποίος επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση των προσώπων που βρίσκονται υπό τις ίδιες συνθήκες, και δεσμεύει τα συντεταγμένα όργανα της πολιτείας, και ειδικότερα τόσο τον κοινό νομοθέτη όσο και τη διοίκηση. Η παραβίαση της αρχής αυτής ελέγχεται από τα δικαστήρια μέσα στον κύκλο της δικαιοδοσίας τους, κατά τον έλεγχο δε αυτό, που είναι έλεγχος ορίων, γίνεται δεκτό ότι ο κοινός νομοθέτης ή η κατ' εξουσιοδότηση αυτού θεσμοθετούσα διοίκηση, μπορεί να ρυθμίζει με ενιαίο ή με διαφορετικό τρόπο τις ποικίλες πραγματικές ή προσωπικές καταστάσεις και σχέσεις, λαμβάνοντας υπόψη τις υφιστάμενες κοινωνικές και άλλες συνθήκες που συνδέονται με τις καταστάσεις ή τις σχέσεις αυτές και στηριζόμενος σε γενικά και αντικειμενικά κριτήρια που τελούν σε συνάφεια προς το αντικείμενο της ρύθμισης για την οποία κάθε φορά πρόκειται. Πρέπει όμως, κατά την επιλογή των διαφόρων τρόπων ρύθμισης, να κινείται μέσα στα όρια που διαγράφονται από την αρχή της ισότητας και τα οποία αποκλείουν τόσο την έκδηλα άνιση μεταχείριση με την μορφή της εισαγωγής ενός καθαρά χαριστικού μέτρου ή ενός προνομίου μη συνδεδεμένου προς αξιολογικά κριτήρια όσο και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες με βάση όμως συμπτωματικά ή άσχετα μεταξύ τους κριτήρια. Εξάλλου, η αρχή της αξιοκρατίας υπαγορεύει όπως η

πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις και αξιώματα γίνεται με κριτήρια που συνάπτονται με την προσωπική αξία και ικανότητα των ενδιαφερομένων για την κατάληψή τους (ΣτΕ 2099/2000, 5094/1996, 3675/1996 κ.α.).

6. Επειδή, στις παρ. 5 και 6 του άρθρου 16 του ν. 2190/1994 (Α' 28), όπως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο διενέργειας του επίδικου διαγωνισμού (μετά την αντικατάστασή τους με το άρθρο 2 παρ. 4 του ν. 2527/1997 και πριν την τροποποίησή τους με το άρθρο 6 παρ. 2 και 3 του ν. 3051/2002), οριζόταν ότι: «5. Κάθε υποψήφιος, για θέσεις της ίδιας προκήρυξης, δικαιούται να υποβάλει αίτηση σε μία μόνο νομαρχία και για θέσεις μιας μόνο κατηγορίας προσωπικού που είναι κατανεμημένες στη νομαρχία αυτή. Στην αίτησή του ο υποψήφιος δηλώνει και τη σειρά προτίμησης των υπηρεσιών και νομικών προσώπων που επιθυμεί να διορισθεί. Οι προτιμήσεις περιορίζονται μέχρι δέκα. Οι πέρα των δέκα προτιμήσεις δεν λαμβάνονται υπόψη. Αν ο υποψήφιος δεν δηλώσει προτιμήσεις, θεωρείται ότι έχει δηλώσει τους δέκα πρώτους φορείς (υπηρεσίες και νομικά πρόσωπα) που έχουν θέσεις των κλάδων ή των ειδικοτήτων που δηλώνει στην αίτησή του, με τη σειρά που αναγράφονται οι φορείς αυτοί στην προκήρυξη. 6. Η αίτηση υποβάλλεται σε μία μόνο νομαρχία. Η υποβολή αίτησης σε περισσότερες από μία νομαρχίες, είτε αυτή γίνεται αυτοτελώς είτε με σώρευση, σε αίτηση που υποβλήθηκε σε ορισμένη νομαρχία, φορέων και άλλης νομαρχίας, καθώς και η σώρευση θέσεων διαφορετικών κατηγοριών προσωπικού σε μία ή περισσότερες αιτήσεις συνεπάγεται αυτοδικαίως σε κάθε περίπτωση ακύρωση όλων των αιτήσεων και αποκλεισμό του υποψηφίου από την περαιτέρω διαδικασία...». Επίσης, στο κεφάλαιο IV της 8/1997 προκήρυξης του επίδικου διαγωνισμού ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι για την προκήρυξη αυτή επιτρέπεται η υποβολή μιας μόνον αίτησης από τους υποψηφίους, ότι δεν επιτρέπεται στην αίτηση η σώρευση θέσεων διαφόρων Νομαρχιών, άλλως ο υποψήφιος αποβάλλεται από τη διαδικασία, καθώς και ότι ο υποψήφιος δηλώνει και τη σειρά προτίμησης των φορέων (υπηρεσιών και νομικών προσώπων) που επιθυμεί να διορισθεί, ότι οι προτιμήσεις περιορίζονται μέχρι και δέκα φορείς και οι πέραν των δέκα δεν λαμβάνονται υπόψη, και, τέλος, ότι αν ο υποψήφιος δεν δηλώσει προτιμήσεις θεωρείται ότι έχει δηλώσει τους 10 πρώτους φορείς που αναγράφονται στην προκήρυξη. Εξάλλου, στην παρ. 13 του άρθρου 17 του ν. 1586/1986 (ΕτΚ Α', φ. 37), όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο διενέργειας του επίδικου διαγωνισμού (μετά την αντικατάστασή της από το άρθρο 18 παρ. 9 του ν. 2503/1997, Α' 107, και πριν την κατάργησή της με το άρθρο 20 παρ. 18 του ν. 2738/1999, Α' 180), οριζόταν ότι: «Οι θέσεις κλάδων διοικητικού ή οικονομικού ή λογιστικού ή δακτυλογράφων της κατηγορίας ΔΕ καλύπτονται από δυο κατηγορίες υποψηφίων: α) κατά το ήμισυ από κατόχους απολυτηρίου τίτλου κλάδων διοικητικών υπηρεσιών - γραμματέων ή οικονομίας ή τμημάτων υπαλλήλων διοίκησης ή υπαλλήλων λογιστηρίου οποιουδήποτε τύπου λυκείου ή άλλου ισότιμου τίτλου

σχολικής μονάδας της ημεδαπής ή αλλοδαπής και β) κατά το ήμισυ από κατόχους απολυτηρίου τίτλου οποιουδήποτε τύπου λυκείου ή άλλου ισοτίμου τίτλου σχολικής μονάδας της ημεδαπής ή αλλοδαπής. Σε περίπτωση που δεν καθίσταται δυνατή η πλήρωση θέσεων μιας κατηγορίας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο προηγούμενο εδάφιο, επιτρέπεται η κάλυψη των θέσεων που υπολείπονται από υποψηφίους της άλλης κατηγορίας. Όταν ο αριθμός των προς πλήρωση θέσεων ανά νομό είναι περριττός, η απομένουσα θέση δίδεται στην πρώτη κατηγορία υποψηφίων. Η πλήρωση των θέσεων των ανωτέρω κλάδων πραγματοποιείται με τις διατάξεις του άρθρου 17 του ν. 2190/1994 και καταρτίζονται χωριστοί πίνακες κατά νομό επιτυχόντων για καθεμία από τις ανωτέρω δύο κατηγορίες. Οι προτιμήσεις ως προς το φορέα διορισμού των περιλαμβανομένων στον πρώτο πίνακα προηγούνται έναντι των επιτυχόντων του δεύτερου πίνακα...». Περαιτέρω, στο κεφάλαιο II παρ. Γ της ανωτέρω 8/1997 προκήρυξης ορίζεται ότι για την κατηγορία ΔΕ των κλάδων Διοικητικού - Λογιστικού, Οικονομικού ΔΕ1 Διοικητικού, ΔΕ14 Ελεγκτών Εσόδων - Εξόδων, ΔΕ15 Εισπρακτόρων και ΔΕ23 Ειδικής Υπηρεσίας (Δημοτική Αστυνομία), ο αριθμός των διοριστέων από καθεμία από τις ανωτέρω κατηγορίες είναι ίσος με το 50% των προκηρυχθεισών θέσεων.

7. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και την εκκαλούμενη απόφαση, η εκκαλούσα, απόφοιτη γενικού λυκείου, έλαβε μέρος σε γραπτό διαγωνισμό που προκηρύχθηκε με την 8/1997 απόφαση του ΑΣΕΠ για την πλήρωση, μεταξύ άλλων, 769 θέσεων δημοσίων υπηρεσιών και νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα των κλάδων Διοικητικού, Οικονομικού, Λογιστικού, Δακτυλογράφων της κατηγορίας ΔΕ. Η εκκαλούσα υπέβαλε την αίτησή της, σύμφωνα με τους προεκτεθέντες όρους της προκήρυξης του διαγωνισμού και τις σχετικές διατάξεις του ν. 2190/1994, σε μία μόνο νομαρχία, και συγκεκριμένα στη Νομαρχία Αθηνών, και δήλωσε την προτίμησή της για δέκα φορείς υπηρεσιών και νομικών προσώπων της νομαρχίας αυτής στους οποίους επιθυμούσε να διορισθεί, τελικά όμως δεν περιλήφθηκε στους πίνακες διοριστέων, ενώ περιλήφθηκαν σ' αυτούς άλλοι υποψήφιοι, ρητώς προσδιοριζόμενοι στο δικόγραφο των προσθέτων λόγων ακυρώσεως που κατέθεσε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, της ίδιας με αυτήν κατηγορίας (ΔΕ), παρά το γεγονός ότι είχαν λάβει μικρότερη βαθμολογία από αυτήν γιατί είχαν υποβάλει αιτήσεις σε άλλες νομαρχίες, οι δε προκηρυχθείσες θέσεις των δέκα φορέων για τις οποίες είχε εκφράσει προτίμηση στη Νομαρχία Αθηνών, όπου είχε υποβάλει αίτηση, καλύφθηκαν από υποψηφίους οι οποίοι είχαν συγκεντρώσει μεν λιγότερα μόρια, ήταν όμως κάτοχοι απολυτηρίου τίτλου τεχνικού λυκείου.

8. Επειδή, προβάλλεται ότι η ως άνω διάταξη του άρθρου 16 παρ. 6 του ν. 2190/1994, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, που περιόριζε τους υποψηφίους να εκφράσουν προτίμηση για μια μόνο νομαρχία αντίκειται στις συνταγ-

ματικά κατοχυρωμένες αρχές της ισότητας και της αξιοκρατίας, ενώ δεν συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος που να δικαιολογούν αυτή τη ρύθμιση. Η παραβίαση των ανωτέρω συνταγματικών αρχών συνίσταται ειδικότερα, κατά την εκκαλούσα, στο ότι δεν διορίσθηκε παρά το ότι συγκέντρωσε υψηλότερη βαθμολογία από άλλους υποψήφιους που διορίσθηκαν σε άλλες νομαρχίες (τους οποίους κατονομάζει) εξαιτίας του τυχαίου και συμπτωματικού γεγονότος ότι επέλεξε νομαρχία για την οποία απαιτήθηκε, τελικά, μεγαλύτερη βαθμολογία για διορισμό απ' ό,τι σ' άλλες νομαρχίες. Ο λόγος αυτός, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, είναι βάσιμος. Και τούτο γιατί η επίμαχη επιλογή του νομοθέτη, αντίκειται στην αρχή της αξιοκρατίας και την απορρέουσα από την αρχή της ισότητας δημοκρατική αρχή της σταδιοδρομίας εκάστου κατά το λόγο της προσωπικής του αξίας, που επιβάλλουν, σε περίπτωση διενέργειας γραπτού διαγωνισμού σε πανελλήνιο επίπεδο επί των ιδίων θεμάτων για όλους τους υποψηφίους, να διορίζονται στις προκηρυχθείσες θέσεις οι υποψήφιοι που έχουν πραγματοποιήσει την καλύτερη επίδοση στις εξετάσεις, συγκεντρώνοντας την υψηλότερη βαθμολογία. Τούτο δε, γιατί επιτρέπει το διορισμό υποψηφίων με χαμηλότερη βαθμολογία από εκείνη που έλαβαν άλλοι συνυποψήφιοί τους, οι οποίοι, αν και διαγωνίστηκαν στα ίδια μαθήματα και επέτυχαν καλύτερη επίδοση, παραμένουν αδιόριστοι, εξαιτίας του τυχαίου και συμπτωματικού γεγονότος ότι επέλεξαν νομαρχία για την οποία, εκ του αποτελέσματος, αποδεικνύεται ότι για το διορισμό τους απαιτείτο υψηλότερη βαθμολογία. Η ρύθμιση δε αυτή δεν δικαιολογείται από λόγους προδήλου δημοσίου συμφέροντος, που να προκύπτουν από τις προπαρασκευαστικές εργασίες ψήφισης του νόμου, ούτε μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά τέτοιο λόγο η αόριστη αναφορά της εισηγητικής έκθεσης στα προβλήματα «ορθολογικής κατανομής του προσωπικού στις περιφερειακές υπηρεσίες». Εξάλλου, σύμφωνα με τα δεδομένα της κοινής πείρας ο περιορισμός της υποβολής της αίτησης συμμετοχής στο διαγωνισμό σε μια μόνο νομαρχία ωθεί πολλούς υποψηφίους να υποβάλλουν αιτήσεις στις νομαρχίες εκείνες στις οποίες προκηρύσσονται περισσότερες θέσεις γιατί σ' αυτές έχουν περισσότερες πιθανότητες επιτυχίας. Οι θέσεις δε αυτές ευρίσκονται κατά τεκμήριο στα μεγάλα αστικά κέντρα, με αποτέλεσμα να παραμένουν κενές οι θέσεις των άλλων νομαρχιών της χώρας, αφού οι υποψήφιοι δεν έχουν τη δυνατότητα περισσότερων επιλογών.

9. Επειδή, περαιτέρω, προβάλλεται ότι η ίδια ως άνω διάταξη του άρθρου 16 παρ. 6 του ν. 2190/1994, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, αντικείται στις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος που κατοχυρώνουν τις αρχές της ισότητας και της αξιοκρατίας, και κατά το μέρος που περιορίζει τους υποψηφίους να δηλώνουν προτίμηση για μέχρι δέκα φορείς στο πλαίσιο της μιας νομαρχίας που έχουν επιλέξει για διορισμό. Κατά την εκκαλούσα, η παραβίαση των ανωτέρω συνταγματικών αρχών συνίσταται στο ότι η επίμαχη ρύθμιση επιτρέπει το διορισμό υποψηφίων που έχουν λάβει χαμηλότερη βαθμολογία έναντι άλλων, όπως

εν προκειμένω της εκκαλούσας, εξαιτίας του τυχαίου γεγονότος ότι οι τελευταίοι επέλεξαν φορείς για τους οποίους απαιτείτο, όπως προκύπτει από τα αποτελέσματα, υψηλότερη βαθμολογία. Και ο λόγος αυτός είναι, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, βάσιμος. Ο περιορισμός αυτός στη δήλωση προτίμησης των υποψηφίων, αντίκειται στις ως άνω συνταγματικές αρχές, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, διότι επιτρέπει το διορισμό υποψηφίων που έλαβαν χαμηλότερη βαθμολογία, σε γραπτό πανελλήνιο διαγωνισμό επί των ιδίων θεμάτων, έναντι άλλων, όπως η εκκαλούσα, οι οποίοι, παρά το ότι επέτυχαν καλύτερη επίδοση, παρέμειναν τελικά αδιόριστοι εξαιτίας του τυχαίου γεγονότος ότι επέλεξαν δέκα φορείς, για τους οποίους, όπως προκύπτει από τα αποτελέσματα, απαιτήθηκε, τελικώς, υψηλότερη βαθμολογία. Η ρύθμιση δε αυτή δεν δικαιολογείται από λόγους προδήλου γενικότερου δημοσίου συμφέροντος που να προκύπτουν από τις προπαρασκευαστικές εργασίες ψήφισης του ν. 2527/1997, ούτε μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά τέτοιο λόγο η αναφορά της ως άνω εισηγητικής έκθεσης στην «απλούστευση και επιτάχυνση της διαδικασίας εξαγωγής των αποτελεσμάτων», η οποία έχει την έννοια της ταχύτερης διεκπεραίωσης της σχετικής διαδικασίας από γραφειοκρατική και μόνον άποψη και δεν μπορεί να δικαιολογήσει τον κατ' απόκλιση από τις ανωτέρω συνταγματικές αρχές της ισότητας και της αξιοκρατίας και επί βλάβη της δημόσιας υπηρεσίας διορισμό υποψηφίων με κατώτερη επίδοση έναντι άλλων υποψηφίων που επέτυχαν καλύτερη επίδοση.

10. Επειδή, προβάλλεται, τέλος, ότι η διάταξη του άρθρου 17 παρ. 13 του ν. 1586/1986, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει μετά το ν. 2503/1997, αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος που κατοχυρώνει τις αρχές της αξιοκρατίας και της ισότητας, γιατί ενώ οι απόφοιτοι τεχνικού λυκείου και οι απόφοιτοι γενικού λυκείου εξετάστηκαν στον ίδιο γραπτό διαγωνισμό σε κοινά θέματα, η προβλεπόμενη από την ως άνω διάταξη ποσόστωση 50% είχε ως αποτέλεσμα να διορισθούν απόφοιτοι του τεχνικού λυκείου με μικρότερη βαθμολογία (ονομαστικώς αναφερόμενοι) έναντι αποφοίτων του γενικού λυκείου, όπως η εκκαλούσα, οι οποίοι έλαβαν υψηλότερη βαθμολογία. Και ο λόγος αυτός, κατά την επίσης ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, είναι βάσιμος, διότι ναι μεν, η ποσόστωση αυτή στηρίζεται στο αντικειμενικό κριτήριο του είδους του απολυτηρίου και, όπως προκύπτει από την εισηγητική έκθεση του ν. 2503/1997, η θέσπιση του κριτηρίου αυτού συνδέεται με λόγο δημοσίου συμφέροντος, ο οποίος συνίσταται στην πλήρωση των θέσεων κατηγορίας δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, που προκηρύχθηκαν με τον επίμαχο διαγωνισμό, από αποφοίτους σχολών ειδικής κατεύθυνσης, οι γνώσεις των οποίων ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις των εν λόγω θέσεων, αλλά και από αποφοίτους γενικών λυκείων εξαιτίας του γεγονότος ότι «τα λύκεια που δίδουν ειδικότητες δεν μπορούν επαρκώς να καλύψουν τις ανάγκες της Δημόσιας Διοίκησης σε προσωπικό ΔΕ Διοικητικού και ΔΕ Δακτυλογράφων», όμως, εφόσον ο κοινός νομοθέτης επέλεξε το

σύστημα αυτό για την πλήρωση των επίμαχων θέσεων, το Α.Σ.Ε.Π. δεν ηδύνατο περαιτέρω να διαλάβει στην προκήρυξη του επίμαχου διαγωνισμού την πρόβλεψη ότι οι απόφοιτοι και των δύο τύπων λυκείου εξετάζονται στα ίδια μαθήματα. Και τούτο διότι η πρόβλεψη αυτή της προκήρυξης είναι αντίθετη προς τις συνταγματικές αρχές της ισότητας και της αξιοκρατίας, που επιβάλλουν όπως η πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις γίνεται με κριτήρια που συνάπτονται με την προσωπική αξία και ικανότητα των ενδιαφερομένων για την κατάληψή τους, δεδομένου ότι επιτρέπει, λόγω της ποσόστωσης, το διορισμό υποψηφίων ενός τύπου λυκείου που έλαβαν χαμηλότερη βαθμολογία έναντι υποψήφιων του άλλου τύπου λυκείου, παρά το γεγονός ότι διαγωνίσθηκαν στα ίδια μαθήματα. Με τον τρόπο όμως αυτό δεν ελήφθησαν υπόψη οι ιδιαίτερες γνώσεις και δεξιότητες των αποφοίτων των δύο τύπων λυκείου που θα επέτρεπαν το διορισμό των καλύτερων σε επίδοση υποψηφίων από κάθε τύπο λυκείου.

11. Επειδή, λόγω της σπουδαιότητας των πιο πάνω ζητημάτων που ανακύπτουν στην παρούσα υπόθεση σχετικά με τη συνταγματικότητα των ανωτέρω διατάξεων του ν. 2190/1994 και του ν. 1586/1986, όπως είχαν τροποποιηθεί και ίσχυαν κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, το Τμήμα υπό την παρούσα σύνθεσή του κρίνει ότι η υπόθεση πρέπει να παραπεμφθεί στην επταμελή σύνθεση αυτού σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 5 του π.δ. 18/1989, και να ορισθεί εισηγητής ενώπιον αυτής η Πάρεδρος Μ. Γκορτζολίδου.

### **Σημείωση**

1. Η εν λόγω παραπεμπτική απόφαση (Τμήμα Γ' πενταμελούς συνθέσεως) συγκαταλέγεται στις άκρως ενδιαφέρουσες αποφάσεις του Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου, αφού, αφ' ενός μεν αποτελεί «δείγμα γραφής» της διενέργειας του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των επιλογών του κοινού νομοθέτη, αφ' ετέρου δε, προσλαμβάνει σημαντικές κοινωνικές διαστάσεις, καθόσον αφορά στον τρόπο επιλογής και πρόσληψης νέων υπαλλήλων στις δημόσιες υπηρεσίες και στα νομικά πρόσωπα του ευρύτερου δημόσιου τομέα μέσω προκήρυξης του Ανώτατου Συμβουλίου Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.).

2. Όσον αφορά στον τρόπο και τα όρια άσκησης του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, η απόφαση αυτή, ειδικότερα, διενεργεί τον απαιτούμενο έλεγχο των διατάξεων του άρθρου 16 παρ. 5 και 6 του ν. 2190/1994 «Σύσταση ανεξάρτητης αρχής για την επιλογή προσωπικού και ρύθμιση θεμάτων διοίκησης» (όπως ίσχυαν πριν την τροποποίησή τους), που καθορίζει τον τρόπο προκήρυξης θέσεων και υποβολής των αιτήσεων εκ μέρους των υποψηφίων, υπό το πρίσμα δύο συνταγματικών αρχών, ήτοι, της αρχής της ισότητας και της αρχής της αξιοκρατίας.

3. Συγκεκριμένα, στη μείζονα πρότασή του, το Δικαστήριο, προτάσσει το εννοιολογικό περιεχόμενο των δύο ως άνω αρχών, όπως έχει διαμορφωθεί πλέον νο-

μολογιακά και αποτελούν κεντρικές συνιστώσες του σύγχρονου Κοινωνικού Κράτους Δικαίου, (ενδεικτ. ΣτΕ 3671, 3675, 5094/1996, 2099/2000).

Στο πλαίσιο αυτό, η αρχή της ισότητας επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση των προσώπων που τελούν υπό τις αυτές συνθήκες. Ο έλεγχος δε, εκ μέρους της δικαστικής λειτουργίας της ενδεχόμενης παράβασης της αρχής αυτής, είναι έλεγχος ορίων, αφού γίνεται δεκτό ότι, τόσο ο κοινός νομοθέτης όσο και η κατ' εξουσιοδότηση αυτού θεσμοθετούσα διοίκηση μπορεί με γνώμονα την επίκληση γενικών και αντικειμενικών κριτηρίων να ρυθμίζει με ενιαίο ή διαφορετικό τρόπο της ποικίλες πραγματικές ή προσωπικές καταστάσεις. Τα όρια αυτά, διαγράφονται από το κανονιστικό περιεχόμενο της ως άνω συνταγματικής αρχής, προσδιορίζοντας τη δυνατότητα επιλογής των διαφόρων νομοθετικών επιλογών, τόσο με την απαγόρευση της έκδηλης άνισης μεταχείρισης με την εισαγωγή ενός καθαρά χαρακτηριστικού μέτρου ή ενός προνομίου που δεν συνδέεται με συγκεκριμένα αξιολογικά κριτήρια, όσο και με την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες.

Σύμφωνα δε, με το κανονιστικό περιεχόμενο της αρχής της αξιοκρατίας, η οποία αποτελεί ειδική έκφραση της αρχής της ισότητας (άρθρ. 4 παρ. 1 του Συντ.) σε συνδυασμό με την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων (όπως το δικαίωμα της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας), η πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις και εν γένει αξιώματα «γίνεται με κριτήρια, (όπως χαρακτηριστικά αναφέρει η εν λόγω απόφαση) που συνάπτονται με την προσωπική αξία και ικανότητα των ενδιαφερομένων για την κατάληψη τους...», (ανάλ., ΣτΕ 624, 2840, 4062/1990, 3675/1996, 2099/2000). Η αρχή της αξιοκρατίας, συνεπώς, συνυφαίνεται άρρηκτα με την προσωπικότητα, (όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 του Συντ.), των ενδιαφερομένων για την κατάληψη των δημοσίων θέσεων και αξιωμάτων και συνιστά απαραίτητη προϋπόθεση για τη συγκεκριμενοποίηση και εξειδίκευση του γενικού περιεχομένου της αρχής της ισότητας. (Ενδεικτική είναι άλλωστε και η διάταξη του αναθεωρημένου άρθρου 103 παρ. 7 του Συντάγματος:

• *«Η πρόσληψη υπαλλήλων στο Δημόσιο και στον ευρύτερο δημόσιο τομέα, όπως αυτός καθορίζεται κάθε φορά, πλην των περιπτώσεων της παραγράφου 5, γίνεται είτε με διαγωνισμό είτε με επιλογή σύμφωνα με προκαθορισμένα και αντικειμενικά κριτήρια και υπάγεται στον έλεγχο ανεξάρτητης αρχής, όπως νόμος ορίζει.*

*Νόμος μπορεί να προβλέπει ειδικές διαδικασίες επιλογής που περιβάλλονται με αυξημένες εγγυήσεις διαφάνειας και αξιοκρατίας ή ειδικές διαδικασίες επιλογής προσωπικού για θέσεις το αντικείμενο των οποίων περιβάλλεται από ειδικές συνταγματικές εγγυήσεις ή προσιδιάζει σε σχέση εντολής»).*

4. Περαιτέρω, το ενδιαφέρον της απόφασης συνίσταται στο ότι δέχεται, εν προ-



κειμένω, την εφαρμογή και μιας άλλης αρχής, η οποία έχει διαμορφωθεί νομολογικά, της «δημοκρατικής αρχής της σταδιοδρομίας εκάστου κατά το λόγο της προσωπικής του αξίας», που απορρέει από το συνδυασμό των δύο ανωτέρω αρχών, δηλ., της ισότητας και της αξιοκρατίας, (ενδεχομένως, είναι ορθότερο η επί μέρους αυτή αρχή να μετονομασθεί σε: «αρχή της σταδιοδρομίας ή υπηρεσιακής εξέλιξης εκάστου σύμφωνα με την προσωπική του αξία»).

5. Τέλος, το Δικαστήριο έκρινε, ορθώς, ότι, υπό το πρίσμα των ως άνω συνταγματικών αρχών, η διάταξη του άρθρ. 16 παρ. 6 ν. 2190/1994 στο βαθμό που περιορίζει τους υποψηφίους να δηλώσουν την προτίμησή τους για μέχρι δέκα φορές στο πλαίσιο της μιας νομαρχίας που έχουν επιλέξει για διορισμό αντίκειται στο κανονιστικό περιεχόμενο των συνταγματικών αυτών αρχών, αφού επιτρέπει το διορισμό υποψηφίων που έλαβαν χαμηλότερη βαθμολογία, σε γραπτό πανελλήνιο διαγωνισμό επί των ιδίων θεμάτων, έναντι άλλων, που επέτυχαν καλύτερη επίδοση.

*Διονύσης Φιλίππου*

*Επικ. Καθηγητής Νομικής ΔΠΘ*

### **ΚΠολΔ 242, 573**

*Συζήτηση στο ακροατήριο του Αρείου Πάγου δίχως την παρουσία του διαδίκου, με δήλωση, στην οποία καταχωρίζεται και παραίτηση από το αναιρετήριο*

Δεν είναι έγκυρη η παραίτηση από το δικόγραφο της αναιρέσεως που καταχωρίζεται στην έγγραφη δήλωση για μη παράσταση του διαδίκου στο ακροατήριο κατά την εκφώνηση προς συζήτηση της αναιρέσεως.

### **Άρειος Πάγος 1098/99\***

*(Σύνθεση: Κ. Παπαλάκης, Ε. Χαριτάκης, Θ. Πρασουλίδης, Γ. Βρέττας, Σ. Γκιάφης - εισηγητής).*

Επειδή, από το άρθρο 242 ΚΠολΔ, το οποίο εφαρμόζεται και στην αναιρετική διαδικασία κατ' άρθρο 573 παρ. 1, του ίδιου Κώδικα, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 2479/1997, συνάγεται ότι η συζήτηση στο ακροατήριο του δικαστηρίου αρχίζει μετά την εκφώνηση των ονομάτων των διαδίκων και τη δήλωση παραστάσεών τους, οσάκις δε η προφορική συζήτηση δεν είναι υποχρεωτική κάθε διάδικος μπορεί να προβεί δια του πληρεξούσιου δικηγόρου του σε έγγραφη δήλωση ότι δεν θα παραστεί κατά την εκφώνηση, η δήλωση δε αυτή παραδίδεται από τον πληρεξούσιο δικηγόρο στον αρμόδιο γραμματέα το αργότερο την παραμονή της δικασίμου και σημειώνεται αμέσως στο πινάκιο, στην περίπτωση δε αυτή η συζήτηση, καθόσον αφορά το διάδικο που προέβη σ' αυτή τη δήλωση, περατώνεται με μόνη την εκφώ-

\* Βλ. το σχόλιο του Σ. Σταματόπουλου στη σελ. 185.

νηση της υπόθεσης. Εξάλλου, από το άρθρο 299 ΚΠολΔ, συνδυαζόμενο με τα άρθρα 294 και 297 του ίδιου κώδικα, συνάγεται ότι ο αναιρεσείων μπορεί να παραιτηθεί από το δικόγραφο της αίτησης αναίρεσης και έτσι να επιφέρει κατάργηση της αναιρετικής δίκης εφόσον η παραίτηση γίνεται ή με δήλωση του παραιτουμένου στο ακροατήριο του Αρείου Πάγου, η οποία δήλωση καταχωρίζεται στα πρακτικά συνεδρίασης, ή με δικόγραφο που επιδίδεται στον αναιρεσίβλητο. Από δε το συνδυασμό όλων των ως άνω διατάξεων συνάγεται ότι η παραίτηση από το δικόγραφο της αίτησης αναίρεσης, που καταχωρίζεται στην από το άρθρο 242 ΚΠολΔ έγγραφη δήλωση (για μη παράσταση του διαδίκου στο ακροατήριο κατά την εκφώνηση προς συζήτηση της αίτησης αναίρεσης), δεν είναι έγκυρη εξαιτίας μη τήρησης του νόμιμου τύπου. Συνεπώς, στην προκείμενη περίπτωση, η παραίτηση από το δικόγραφο της κρινόμενης αίτησης αναίρεσης εκ μέρους του αναιρεσείοντος, η οποία καταχωρίστηκε στην από 2.3.1999 έγγραφη δήλωση του ίδιου διαδίκου για μη παράστασή του στο ακροατήριο του δικαστηρίου τούτου κατά την εκφώνηση προς συζήτηση της αίτησης αναίρεσης, όπως τούτο προκύπτει από αυτήν την έγγραφη δήλωση, δεν είναι (η εν λόγω παραίτηση) έγκυρη, σύμφωνα με τις προδιαλαμβανόμενες διατάξεις, και γι' αυτό πρέπει το Δικαστήριο τούτο να προχωρήσει στη συζήτηση της αίτησης αναίρεσης.

Επειδή, από την αναιρεσιβαλλομένη, κατ' εκτίμηση του όλου περιεχομένου της, προκύπτει ότι το εφετείο μ' εκείνη έκρινε ότι έπρεπε να γίνει δεκτή η από 10.1.1990 αγωγή της αναιρεσίβλητης, ατομικά και ως νόμιμης αντιπροσώπου της ανήλικης θυγατέρας της, κατά του αναιρεσείοντος για αναγνώριση πατρότητας, δεχόμενη προς τούτο ότι αποδείχθηκε ότι στις 10.12.1989 η αναιρεσίβλητη, χωρίς να βρίσκεται σε γάμο με κανέναν, γέννησε ένα κορίτσι, και ότι η ίδια διάδικος το Μάρτιο του 1987 γνωρίστηκε και συνδέθηκε ερωτικά με τον αναιρεσείοντα, κατά το τέλος του 1988 μετέβη στο εξωτερικό, στις αρχές του 1989 επέστρεψε στην Ελλάδα και στο έδαφος της στο διάστημα από την κατά Φεβρουάριο 1989 τριακοστή ημέρα πριν από την ημέρα του αντίστοιχου τοκετού έως την 10 Ιουνίου 1989, ήτοι κατά διάστημα που εμπίπτει στο κατά νόμο κρίσιμο χρονικό διάστημα της αντίστοιχης σύλληψης, δηλαδή στο διάστημα ανάμεσα στην τριακοστή και στην εκατοστή ογδοηκοστή ημέρα πριν από τον τοκετό, αυτή είχε επανειλημμένως σαρκική συνάφεια (κατ' άλλη έκφραση πλήρεις σεξουαλικές σχέσεις) με τον αναιρεσείοντα, με συνέπεια εκείνος να τεκμαίρεται κατά νόμο ότι είναι πατέρας της. Αυτά έχοντας δεχθεί και έτσι έχοντας κρίνει το εφετείο, δεν παραβίασε τις σχετικές με τη δικαστική αναγνώριση της πατρότητας διατάξεις ουσιαστικού δικαίου των άρθρων 1468, 1479, εδ. α' και β', 1480, εδ. α' και β', και 1481, εδ.α', ΑΚ ούτε εκ πλαγίου με έλλειψη σχετικής νόμιμης βάσεως, αφού εξέθεσε με πληρότητα και σαφήνεια το από τις αποδείξεις πόρισμα, στο οποίο εκείνο οδηγήθηκε, και τα αναγκαία για την εφαρμογή των ως άνω διατάξεων πραγματικά γεγονότα, ενώ δεν προσαπαιτείται περαιτέρω εξειδίκευση της ως ανωτέρω σαρκικής συνάφειας και ιδίως ως προς τον

ακριβή χρόνο και τόπο που έλαβε χώρα αυτή και τις σχετικές συνθήκες που προηγήθηκαν, όπως κοινές εμφανίσεις αναιρεσιόντος και αναιρεσίβλητης ως ερωτικού ζευγαριού ή κρυφές συναντήσεις τους για τις σεξουαλικές επαφές τους, ο δε περί του αντιθέτου μοναδικός λόγος αναιρέσεως, από τον αριθ. 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, είναι αβάσιμος και γι αυτό απορριπτός.

### **ΚΠολΔ 294-297, 299**

*Παραίτηση από το δικόγραφο ή και το δικαίωμα της αγωγής στο στάδιο της αναιρετικής διαδικασίας*

Στην αναιρετική διαδικασία είναι απαράδεκτη η παραίτηση από το δικόγραφο ή το δικαίωμα της αγωγής, γιατί προϋποθέτει εκκρεμή δίκη που δεν έχει καταργηθεί με την έκδοση οριστικής απόφασεως. Η άσκηση αναιρέσεως και η επ' αυτής δίκη δεν καθιστά την αγωγή επίδικη ούτε ανοίγεται νέος βαθμός δικαιοδοσίας για την ουσία της υποθέσεως.

### **Αρειος Πάγος 675/2002**

*(Σύνθεση: Α. Παπαθεοδώρου, Π. Μειδάνης, Κ. Βαλμαντώνης, Α. Κρητικός - εισηγητής, Α. Πλατής)*

Από τις διατάξεις των άρθρων 294, 295 παρ. 1, 296, 297 και 299 του ΚΠολΔ προκύπτει, ότι στην αναιρετική δίκη είναι απαράδεκτη η παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής και από το δικαίωμα, που ασκήθηκε με αυτή, γιατί προϋποθέτουν, ότι η δίκη, της οποίας την κατάργηση επιφέρουν, είναι εκκρεμής και δεν έχει περατωθεί με έκδοση οριστικής απόφασεως. Η άσκηση αναιρέσεως και η επ' αυτής δίκη δεν καθιστά την αγωγή επίδικη, δεν ανοίγεται με το ένδικο αυτό μέσο νέος βαθμός δικαιοδοσίας, ούτε κρίνεται πλέον η ουσία της υποθέσεως, αλλ' ερευνάται το παραδεκτό και η βασιμότητα των προβαλλόμενων με τους λόγους αναιρέσεως νομικών πλημμελειών της προσβαλλόμενης απόφασεως. Η επί της αγωγής δίκη, με την έκδοση της οριστικής απόφασεως, έχει καταργηθεί ήδη και επομένως ούτε η παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής ούτε η παραίτηση από το δικαίωμα ως διαδικαστικές πράξεις επιφέρουν την κατάργησή της, γιατί έχουν στερηθεί από το αντικείμενό τους. Η μετά την κατάργηση της δίκης παραίτηση από το αγωγικό δικαίωμα παρέχει ένσταση από το ουσιαστικό δίκαιο, καταλυτική της ασκήσεώς του, είτε με την αγωγή, εφόσον έχει αναιρεθεί η επ' αυτής τελεσίδικη απόφαση, είτε με την επίσπευση, για την ικανοποίησή του, αναγκαστικής εκτελέσεως. Η έρευνα όμως της ενστάσεως αυτής στην αναιρετική δίκη δεν είναι παραδεκτή, όπως δεν είναι παραδεκτή, μετά την τελεσίδικη απόφαση στην αναιρετική δίκη η έρευνα άλλων καταλυτικών του αγωγικού δικαιώματος ενστάσεων (ΟλομΑΠ 38/1996). Επομένως η δηλωθείσα ενώπιον του Αρείου Πάγου πριν από την έναρξη της συζητήσεως της αιτήσεως αναιρέσεως παραίτηση των αναιρεσιβλήτων από το δικόγραφο

και το δικαίωμα της ασκηθείσας απ' αυτούς αγωγής κατά των αναιρεσειόντων, καθόσον αφορά την αναδρομική καταβολή των μισθωμάτων της επίδικης μισθώσεως από 1.1.1998 μέχρι την επίδοση της αγωγής, είναι απαράδεκτη.

### Σημείωση

Αν ο όρος «οικονομία» γενικά, ανάμεσα σε άλλα βέβαια, σημαίνει και «τη μετρημένη χρήση, την επιδίωξη και πρακτική του να επιτυγχάνει κανείς όσο το δυνατόν περισσότερα, χρησιμοποιώντας όσο το δυνατόν λιγότερα»<sup>1</sup>, τότε προκύπτει, ότι η αρχή της οικονομίας της πολιτικής δίκης επιτάσσει την εξεύρεση μιας αποτελεσματικής μεθόδου εξοικονόμησης της διαδικασίας στην πολιτική δίκη, ως μέσου για τη διάρθρωση και εφαρμογή μιας ορθολογικής διαδικασίας, η οποία προσπαθεί να φθάσει στο μέγιστο δυνατό αποτέλεσμα με τα λιγότερο δυνατά δικονομικά μέσα. Με αυτή λοιπόν τη βασική αφητηρία, οι λύσεις που έδωσαν οι ως άνω δημοσιεύμενες αποφάσεις δεν ικανοποιούν με τον τρόπο με τον οποίο αντιμετώπισαν τα προβλήματα που τις απασχόλησαν. Ειδικότερα:

1. Σύμφωνα με τη ρύθμιση του άρθρου 242 § 2 ΚΠολΔ, που βρίσκεται μέσα στο γενικό κύκλο των διαδικαστικών διευκολύνσεων των διαδίκων, στις περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες η προφορική συζήτηση δεν είναι υποχρεωτική, οι διάδικοι μπορούν να συμφωνήσουν με κοινή δήλωση, που υπογράφεται από τους πληρεξούσιους δικηγόρους τους, ότι δεν θα παραστούν κατά την εκφώνηση. Αυτή η δήλωση μπορεί να γίνει και από έναν ή ορισμένους μόνο πληρεξούσιους. Με τη ρύθμιση αυτή λοιπόν η συζήτηση περατώνεται με μόνη την εκφώνηση της υπόθεσης, χωρίς να είναι απαραίτητο να παρίστανται κατ' αυτήν οι διάδικοι ή οι πληρεξούσιοι δικηγόροι τους. Έτσι, εξοικονομείται ενέργεια και χρόνος για τους διαδίκους, δίχως να παραβλάπτεται η ουσιαστική απονομή της δικαιοσύνης.

Για τη ρύθμιση αυτή πρέπει να επισημανθούν δύο σημεία:

*Πρώτον*, υπό το ισχύον νομοθετικό καθεστώς<sup>2</sup> δεν έχει έδαφος εφαρμογής στις υποθέσεις του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας, αφού εκεί πλέον είναι υποχρεωτική η προφορική συζήτηση για όλες τις υποθέσεις. Έτσι, η διευκόλυνση αυτή ισχύει μόνο για το δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας (ΚΠολΔ 524 και 548) και για τη διαδικασία ενώπιον του Αρείου Πάγου (ΚΠολΔ 573 § 1)<sup>3</sup>.

*Δεύτερον*, η ρύθμιση αυτή πρέπει να αντιμετωπίζεται με ευρύτητα, αφού υπη-

1. Έτσι, Γ. Μπαμπινιώτης, Λεξικό της νέας ελληνικής γλώσσας, Β΄ έκδ., 2002, στο λήμμα «οικονομία», § 6 σελ. 1240 Ι. Βλ. επίσης και το λήμμα «οικονομικότητα», που αποδίδεται ως «ο βαθμός στον οποίο επιτυγχάνεται το μέγιστο δυνατό αποτέλεσμα με τα ελάχιστα δυνατά μέσα» (σελ. 1240 ΙΙ).

2. ΚΠολΔ 115 § 2: «Στον πρώτο βαθμό, καθώς και στις υποθέσεις της εκούσιας δικαιοδοσίας, η προφορική συζήτηση είναι υποχρεωτική», ΚΠολΔ 270 § 1 εδάφ. α: «Ενώπιον των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων η συζήτηση είναι προφορική».

3. Βλ. σχετικά σε (Κ. Μπέη -) Κ. Καλαβρό (- Σ. Σταματόπουλο), Πολιτική δικονομία, τόμ. ΙΙ, 2003 (υπό έκδοση), § 35 ΙΙΙ.

ρετεί την οικονομία της δίκης και ως έχουσα τέτοια αποστολή πρέπει να εφαρμόζεται σε συνδυασμό με τις άλλες δυνατότητες που έχουν οι διάδικοι, εφόσον, φυσικά, δεν παραβιάζονται άλλες επιταγές της έννομης τάξης.

Έτσι, δεν αντιμετώπισε με ευρύτητα ο Άρειος Πάγος την ευκολία που παρέχει τούτη η ρύθμιση στην περίπτωση της απόφασης 1098/1999. Στην υπόθεση αυτή ο αναιρεσείων κατέθεσε στη γραμματεία του Αρείου Πάγου δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 242 § 2 ΚΠολΔ, στην οποία ανέφερε, ότι παραιτείται από το δικόγραφο της αναιρετικής αίτησης που είχε ασκήσει. Ο Άρειος Πάγος λοιπόν έκρινε πως από το συνδυασμό των άρθρων 299, 294 και 297 ΚΠολΔ συνάγεται, ότι ο αναιρεσείων μπορεί να παραιτηθεί από το δικόγραφο της αίτησης αναίρεσης – και έτσι να επιφέρει κατάργηση της αναιρετικής δίκης – είτε με δήλωση του παραιτουμένου στο ακροατήριο του δικαστηρίου, η οποία δήλωση καταχωρίζεται στα πρακτικά της συνεδρίασης είτε με δικόγραφο που επιδίδεται στον αναιρεσίβλητο. Επομένως, «η παραίτηση από το δικόγραφο της αίτησης αναίρεσης, που καταχωρίζεται στην από το άρθρο 242 ΚΠολΔ έγγραφη δήλωση (για μη παράσταση του διαδίκου στο ακροατήριο κατά την εκφώνηση προς συζήτηση της αίτησης αναίρεσης), δεν είναι έγκυρη εξαιτίας μη τήρησης του νόμιμου τύπου».

Η αιτιολογία αυτή της απόφασης δεν είναι ικανή να στηρίξει τη λύση που έδωσε. Πρώτον, γιατί το υποτιθέμενο εμπόδιο από τη γραμματική διατύπωση της κρίσιμης εδώ διάταξης του άρθρου 297 ΚΠολΔ δεν υπάρχει, αφού η διάταξη αυτή δεν κάνει λόγο για «δήλωση του παραιτουμένου στο ακροατήριο», όπως υπολαμβάνει η απόφαση, αλλά για «δήλωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά». Ήδη δηλαδή από τη γραμματική διατύπωση της διάταξης αυτής προκύπτει, ότι η δήλωση παραίτησης πρέπει να καταχωρηθεί στα πρακτικά, όχι αναγκαία με την φυσική παρουσία του παραιτουμένου, αφού η ρύθμιση της διάταξης του άρθρου 242 § 2 ΚΠολΔ επιτρέπει την «παράσταση» του διαδίκου στο ακροατήριο του δικαστηρίου με προηγούμενη έγγραφη δήλωσή του, χωρίς τη φυσική του εκεί παρουσία.

Αλλά πέρα από τη γραμματική αφετηρία και τελολογικά επιβεβαιώνεται αυτή η λύση. Ο δικονομικός νομοθέτης έχει εκτιμήσει, ότι για να αποφευχθεί περιττή ενέργεια και για να αποτραπεί η απώλεια χρόνου για τους διαδίκους, όταν η συζήτηση στο δικαστήριο δεν είναι προφορική, μπορούν αυτοί να μην παραστούν κατά την εκφώνηση της υπόθεσης. Αν λοιπόν ο νομοθέτης έχει προβλέψει για το ένα ενδεχόμενο της βούλησης του διαδίκου, δηλαδή την επιθυμία του να συζητηθεί το ένδικο μέσο που άσκησε, είναι λογικά και νομικά αναγκαίο να δεχθούμε, ότι η ίδια ρύθμιση πρέπει να ακολουθηθεί και για το άλλο ενδεχόμενο της βούλησής του, να παραιτηθεί δηλαδή από το ένδικο μέσο που έχει ασκήσει. Καμία σκοπιμότητα δεν μπορεί να οδηγήσει σε διαφορετική αντιμετώπιση αυτών των δύο όμοιων περιπτώσεων. Αφού ο νομοθέτης επιτρέπει στο διάδικο να παραστεί με δήλωση κατά τη συζήτηση, ώστε να θεωρείται ότι εκείνη τη στιγμή που εκφωνείται η υπόθεση «παρίσταται» και

δηλώνει την επιθυμία του να συζητηθεί αυτή, την ίδια δυνατότητα θα πρέπει να του δώσουμε ακόμα κι αν δεν επιθυμεί τη συζήτηση του ένδικου μέσου που άσκησε, αλλά την παραίτηση από αυτό, αν βέβαια συντρέχουν οι σχετικές προϋποθέσεις που θέτει ο νόμος, όπως λ.χ. είναι η ύπαρξη ειδικής πληρεξουσιότητας στο πρόσωπο του δηλούντος πληρεξούσιου δικηγόρου.

Η λύση αυτή ικανοποιεί πλήρως την οικονομία της δίκης, χωρίς να προσκρούει σε άλλες απαγορευτικές διατάξεις που να συγκρούονται με τις επιταγές αυτής της αρχής. Η αντίθετη λύση που ακολούθησε εν προκειμένω η δημοσιευόμενη απόφαση επιβαρύνει τους διαδίκους, αλλά και το ίδιο το δικαστήριο, αφού συνεπάγεται ενέργειες και περιττές δίκες, κάτι που συνέβη και στη συγκεκριμένη περίπτωση της απόφασης του Αρείου Πάγου, αφού μετά την κρίση του το δικαστήριο, ότι η παραίτηση που έγινε με δήλωση κατά το άρθρο 242 § 2 ΚΠολΔ δεν είναι έγκυρη, προχώρησε στη συζήτηση της αίτησης αναίρεσης και έτσι απασχολήθηκε με την ουσία της υπόθεσης εκδίδοντας απόφαση, καταναλώνοντας όμως άσκοπη ενέργεια, χρόνο με ταυτόχρονη πρόκληση δαπάνης για ένα ένδικο μέσο, που ο ενδιαφερόμενος διάδικος δεν επιθυμούσε τη συζήτησή του.

2. Πρόσκρουση στην αρχή της οικονομίας της δίκης μπορεί να υπάρξει και στις περιπτώσεις εκείνες στις οποίες η ενδεχόμενη αναίρεση της προσβαλλόμενης απόφασης εμφανίζεται ως άνευ αντικειμένου, αφού το δικαστήριο της ουσίας μετά την παραπομπή της υπόθεσης σ' αυτό θα διαπιστώσει απλώς αυτό που μπορεί και πρέπει να διαπιστώσει ήδη ο Άρειος Πάγος κατά το στάδιο που ερευνάται το παραδεκτό, καθώς και η βασιμότητα της αναιρετικής αίτησης, κάτι που συντρέχει στην περίπτωση της δεύτερης από τις δημοσιευόμενες αποφάσεις. Ειδικότερα, στην υπόθεση αυτή, ασκήθηκε, κατ' αρχάς, αγωγή με αίτημα την αναπροσαρμογή του μισθώματος ενός ακινήτου από 1.1.1998, ημεροχρονολογία κατά την οποία, κατά τους ισχυρισμούς του ενάγοντος είχε συμφωνηθεί αναπροσαρμογή του μισθώματος, και στη συνέχεια άλλη αγωγή με αίτημα, μετά την τελεσιδικία της απόφασης επί της πρώτης αγωγής, την καταβολή των μισθωμάτων και της οφειλόμενης, από 1.1.1998, διαφοράς αυτών. Η συζήτηση της δεύτερης αυτής αγωγής ανεστάλη μέχρι την τελεσιδικία της απόφασης επί της πρώτης αγωγής. Μετά την πλήρωση αυτής της προϋπόθεσης, επισπεύτηκε η συζήτηση της δεύτερης αγωγής και το εφετείο, κρίνοντας τελεσιδικίως, την έκανε δεκτή, καταδικάζοντας τον εναγόμενο να καταβάλει το μίσθωμα που είχε αναπροσαρμοσθεί, όχι από το χρόνο επίδοσης της δεύτερης αυτής καταψηφιστικής αγωγής, αλλά αναδρομικά, κατά το αίτημα της αγωγής, από 1.1.1998.

Ασκήθηκε λοιπόν αναίρεση με αίτημα την εξαφάνιση της δευτεροβάθμιας απόφασης, ανάμεσα σε άλλους λόγους, και με το παράπονο, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση έχει ανεπαρκείς αιτιολογίες ως προς το ζήτημα του χρόνου έναρξης της οφειλής του αναπροσαρμοσθέντος μισθώματος. Μετά την κατάθεση της έκθεσης του εισηγητή αρεοπαγίτη, με την οποία προτεινόταν να γίνει δεκτός ο αναιρετικός αυ-

τός λόγος, ο ενάγων - αναιρεσίβλητος παραιτήθηκε από το αγωγικό δικαίωμα το οποίο αφορούσε την καταβολή του αναπροσαρμοσθέντος μισθώματος από 1.1.1998 μέχρι το χρόνο επίδοσης της δεύτερης αγωγής. Έτσι, κατά τη συζήτηση της αναιρετικής αίτησης ενώπιον του Αρείου Πάγου ζήτησε να μην εξετασθεί, ως άνευ αντικειμένου, ο συγκεκριμένος αναιρετικός λόγος, με βάση τις ακόλουθες σκέψεις: η οικονομία της δίκης εν προκειμένω επιβάλλει να μην αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση ως προς το συγκεκριμένο κεφάλαιό της, δεδομένου ότι η σχετική αξίωση δεν μπορεί πλέον να αποτελέσει αντικείμενο της δίκης μετά την ενδεχόμενη παραπομπή από τον Άρειο Πάγο της υπόθεσης στο δικαστήριο της ουσίας. Επομένως, καθίσταται άνευ αντικειμένου η εξέταση του σχετικού αναιρετικού λόγου, μιας και η τυχόν ολοκλήρωση της αναιρετικής διαδικασίας δεν πρόκειται να προσθέσει τίποτε απολύτως στην ένδικη υπόθεση, παρά μόνο επιπλέον δικαστική ενέργεια, χρόνο και δαπάνη. Αφού για το κρίσιμο χρονικό διάστημα έχει γίνει νομότυπη παραίτηση από το αγωγικό δικαίωμα, το εφετείο στο οποίο ενδεχομένως θα καταλήξει η υπόθεση, θα διαπιστώσει απλώς αυτό που και ο Άρειος Πάγος μπορεί τώρα να διαπιστώσει. Η ανάγκη λοιπόν εξοικονόμησης δικαστικής ενέργειας, χρόνου και δαπάνης επιβάλλουν την απόρριψη του κρίσιμου αναιρετικού λόγου ως, εκ των υστέρων βέβαια, αλυσιτελώς προβαλλόμενου.

Ο Άρειος Πάγος αντιμετώπισε αυτό τον ισχυρισμό με τη σκέψη, ότι από τις διατάξεις των άρθρων 294, 295 § 1, 296, 297 και 299 ΚΠολΔ προκύπτει ότι στην αναιρετική δίκη είναι απαράδεκτη η παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής και από το δικαίωμα που ασκήθηκε με αυτή, γιατί προϋποθέτουν ότι η δίκη, την κατάργηση της οποίας επιφέρουν, είναι εκκρεμής και δεν έχει περατωθεί με την έκδοση οριστικής απόφασης. Η άσκηση αναιρέσης και η επ' αυτής δίκη δεν καθιστά την αγωγή επίδικη, δεν ανοίγεται με το ένδικο αυτό μέσο νέος βαθμός δικαιοδοσίας, ούτε κρίνεται πλέον η ουσία της υπόθεσης, αλλά ερευνάται το παραδεκτό και η βασιμότητα των προβαλλόμενων με τους λόγους αναιρέσης νομικών πλημμελειών της προσβαλλόμενης απόφασης. Η δίκη επί της αγωγής, με την έκδοση της οριστικής απόφασης, έχει ήδη καταργηθεί και επομένως ούτε παραίτηση από το δικόγραφο της αγωγής ούτε παραίτηση από το δικαίωμα ως διαδικαστικές πράξεις επιφέρουν την κατάργησή της, γιατί έχουν στερηθεί από το αντικείμενό τους. Η μετά την κατάργηση της δίκης παραίτηση από το αγωγικό δικαίωμα παρέχει ένσταση από το ουσιαστικό δίκαιο, καταλυτική της άσκησής του, είτε με την αγωγή, εφόσον έχει αναιρεθεί η επ' αυτής τελεσίδικη απόφαση, είτε με την επίσπευση, για την ικανοποίησή του, αναγκαστικής εκτέλεσης. Η έρευνα όμως της ένστασης αυτής στην αναιρετική δίκη (συνεχίζει η σχολιαζόμενη απόφαση) δεν είναι παραδεκτή, όπως δεν είναι παραδεκτή, μετά την τελεσίδικη απόφαση, στην αναιρετική δίκη η έρευνα άλλων καταλυτικών του αγωγικού δικαιώματος ενστάσεων<sup>4</sup>. Επομένως, καταλήγει ο

4. Βλ. και ΟλομΑΠ 38/1996 ΕλλΔνη 38 (1997), 41.

Άρειος Πάγος, είναι απαράδεκτη η ενώπιόν του πριν από την έναρξη της συζήτησης της αίτησης αναίρεσης δηλωθείσα παραίτηση του ενάγοντος - αναιρεσιβλήτου από το δικόγραφο και το δικαίωμα της ασκηθείσας από αυτόν αγωγής κατά του αναιρεσειόντος - εναγομένου, όσον αφορά την αναδρομική καταβολή των μισθώματων από 1.1.1998 μέχρι την επίδοση της (δεύτερης, καταψηφιστικής) αγωγής. Αναίρεσε λοιπόν στη συνέχεια ο Άρειος Πάγος την προσβληθείσα απόφαση κατά το μέρος της που αφορούσε το χρονικό σημείο έναρξης της οφειλής του κατ' αναπροσαρμογή αυξημένου μισθώματος και παρέπεμψε την εκδίκαση της υπόθεσης στο δικαστήριο της ουσίας.

Η συνέχεια αναμενόμενη: αναίρεση της προσβληθείσας απόφασης, κλήση και συζήτηση ενώπιον του εφετείου, όπου θα διαπιστωθεί η εν μέρει παραίτηση από το δικαίωμα της αγωγής με αυτόματη συνέπεια την κατάργηση της δίκης. Η λύση λοιπόν που ακολούθησε η δεύτερη από τις δημοσιευόμενες αποφάσεις έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της οικονομίας της δίκης, αν και έχει βέβαια με το μέρος της το θετικισμό του δικονομικού δικαίου, με την έννοια ότι δεν μπορεί η αρχή αυτή, κατ' αρχήν, να παρακάμπτει σαφείς επιλογές του δικονομικού νομοθέτη.

*Στέλιος Γ. Σταματόπουλος*  
*Αν. Καθηγητής Νομικής ΔΠΘ*

### **ΚΠολΔ 634, ΑΚ 255 επ.**

*Ανασταλτικό αποτέλεσμα της ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής*

Η άσκηση της ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής αναστέλλει την παραγραφή και το ανασταλτικό αποτέλεσμα αποκλείει την παραγραφή εν επιδικία της αξιώσεως που στηρίζει τη διαταγή όχι μόνο στην περίπτωση που ακυρωθεί η διαταγή, όπως ρητώς ορίζεται στο νόμο, αλλά προδήλως και δη κατά μείζονα λόγο και όταν απορριφθεί η ανακοπή. Σε κάθε περίπτωση δηλαδή κατά τη διάρκεια της δίκης επί της ανακοπής και μέχρι περατώσεώς της με τελεσίδικη απόφαση δεν κινείται η με την επίδοση της διαταγής διακοπείσα παραγραφή.

### **Άρειος Πάγος 200/2003**

*(Σύνθεση: Εμμ. Δαμάσκος, Κ. Βαρδαβάκης, Σ. Πατεράκης - εισηγητής, Ν. Οικονομίδης, Σ. Γαβράς).*

Επειδή κατά μεν το άρθρο 52 του ν. 5360/1933 «περί επιταγής», οι αξιώσεις του κομιστή της επιταγής κατά των οπισθογράφων, κατά του εκδότη και κατά των άλλων υποχρέων παραγράφονται μετά έξι μήνες από τη λήξη της προθεσμίας προς εμφάνιση της επιταγής, κατά δε το άρθρο 634 παρ. 1 και 2 ΚΠολΔ, η επίδοση της διαταγής πληρωμής διακόπτει την παραγραφή και την αποσβεστική προθεσμία



(παρ. 1), αν δε ακυρωθεί η διαταγή πληρωμής η παραγραφή ή η αποσβεστική προθεσμία θεωρείται ότι έχει ανασταλεί από την επίδοση της διαταγής πληρωμής ώσπου να εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση για την ανακοπή (παρ. 2). Με το ανωτέρω άρθρο 634 παρ. 2 ορίζεται η άσκηση της ανακοπής ως ειδικό ανασταλτικό γεγονός του χρόνου νέας παραγραφής της αξιώσεως, ο οποίος διαφορετικά θα άρχιζε αμέσως μετά τη διακοπή που επέρχεται με την επίδοση της διαταγής πληρωμής και είναι, αν η διαταγή στηρίζεται σε αξιόγραφο, η βραχυπρόθεσμη για την αντίστοιχη αξίωση παραγραφή (ΟλομΑΠ 30/1987). Το ανασταλτικό αυτό αποτέλεσμα εξακολουθεί από του ανωτέρου σημείου διακοπής και για όσο διαρκεί η δίκη της ανακοπής, αποκλείοντας την παραγραφή της αξιώσεως, που στηρίζει τη διαταγή, εν επιδικία και μάλιστα, όχι μόνο στην περίπτωση που ακυρωθεί η διαταγή, όπως ρητώς ορίζεται στο νόμο, αλλά προδήλως και δη κατά μείζονα λόγο, και όταν απορριφθεί η ανακοπή, δηλονότι σε κάθε περίπτωση κατά τη διάρκεια της δίκης επί της ανακοπής και μέχρι περατώσεώς της με τελεσίδικη απόφαση δεν κινείται η με την επίδοση της διαταγής διακοπείσα παραγραφή (ΑΠ 1568/2002).

Όπως προκύπτει από το δικόγραφο της από 9.3.1999 ανακοπής, επί της οποίας εκδόθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, η ανακόπτουσα και ήδη αναιρεσεύουσα επικαλέστηκε, με το μοναδικό λόγο της κατά το άρθρο 933 ΚΠολΔ ασκηθείσας ως άνω ανακοπής, ως λόγο ακυρότητας της αναγκαστικής εκτελέσεως που επισπεύθηκε σε βάρος της, με βάση την αποτελούσα τον εκτελεστό τίτλο 27911/20.10.1997 διαταγή πληρωμής του δικαστή του μονομελούς πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, που εκδόθηκε με βάση την αναφερόμενη τραπεζική επιταγή, την κατ' άρθρο 52 του ν. 5960/1933 εξάμηνη παραγραφή της από την επιταγή αξιώσεως της καθής η ανακοπή - επισπεύδουσας και ήδη αναιρεσίβλητης, προς ικανοποίηση της οποίας επισπεύθηκε η προσβληθείσα αναγκαστική εκτέλεση. Ειδικότερα, προς θεμελίωση του λόγου αυτού της ανακοπής, η αναιρεσεύουσα επικαλέστηκε α) ότι στις 15.6.1998 που επιδόθηκε σ' αυτήν από την αναιρεσίβλητη η ανωτέρω διαταγή πληρωμής είχε ήδη χωρίσει η εξάμηνη παραγραφή από τη λήξη της προθεσμίας (21.7.1997) προς εμφάνιση της επιταγής ενόψει και ότι μόνη η έκδοση της διαταγής πληρωμής δεν αποτελεί λόγο διακοπής της παραγραφής β) ότι σε κάθε περίπτωση από την τελευταία διακοπτική της εξάμηνης παραγραφής διαδικαστική πράξη, που ήταν η άσκηση ενώπιον του μονομελούς πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, στις 19.6.1998, της από 18.6.1998 ανακοπής της (αναιρεσεύουσας) κατά της διαταγής πληρωμής, μέχρι τις 4.2.1999, όταν άσκησε προσθέτους λόγους ανακοπής, δεν μεσολάβησε κάποια διαδικαστική πράξη ικανή να διακόψει την αρξάμενη από 20.6.1998 νέα εξάμηνη παραγραφή, ο χρόνος της οποίας και συμπληρώθηκε. Το εφετείο, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, (χωρίς να ερευνήσει τον ισχυρισμό της αναιρεσεύουσας ότι ήδη κατά το χρόνο επιδόσεως της διαταγής πληρωμής είχε συμπληρωθεί η εξάμηνη παραγραφή του άρθρου 52 του ν. 5960/1933, για την οποία παρά-

λειψη δεν περιέχεται στο αναιρετήριο αντίστοιχος λόγος από τον αριθμ. 8 του άρθρου 559 ΚΠολΔ) δέχθηκε ότι ο ανωτέρω λόγος ανακοπής, με τον οποίο προβάλλεται παραγραφή, εν επιδικία, της εκ της επιταγής αξιώσεως, είναι μη νόμιμος. Ειδικότερα έκρινε ότι η άσκηση και μόνον στις 19.6.1998 της ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής ανέστειλε την εξάμηνη ως άνω παραγραφή μέχρις εκδόσεως τελεσίδικης αποφάσεως επί της ανακοπής. Τέτοια δε τελεσίδικη απόφαση επί της ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής δεν είχε εκδοθεί, κατά το χρόνο συζητήσεως της ανακοπής εκ του άρθρου 933 ΚΠολΔ, επί της οποίας εκδόθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, όπως επικαλέστηκε η αναιρεσείουσα με τις ενώπιον του εφετείου προτάσεις της. Μετά την ως άνω παραδοχή, το εφετείο, αφού εξαφάνισε την απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου με την οποία είχε απορριφθεί ο ανωτέρω λόγος ανακοπής ως ουσιαστικά αβάσιμος, απέρριψε το λόγο αυτό ως μη νόμιμο. Κρίνοντας έτσι το εφετείο και συγκεκριμένα ότι μόνη η άσκηση ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής ανέστειλε την εξάμηνη παραγραφή του άρθρου 52 του ν. 5960/1933, δεν παραβίασε τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 52 παρ. 1 ν. 5960/1933, 261 ΑΚ και 634 παρ. 2 ΚΠολΔ. Είναι αβάσιμος επομένως ο πρώτος λόγος αναιρέσεως με τον οποίο προβάλλεται αιτίαση εκ του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ.

### Σημείωση

Η βραχυπρόθεσμη παραγραφή των αξιώσεων του αξιολογικού δικαίου (κυρίως της επιταγής αλλά και της συναλλαγματικής και του γραμματίου εις διαταγήν) αποτελεί, στην εποχή της υπερφόρτωσης των δικαστηρίων και του ορισμού μακρινών δικασίμων, τον εφιάλτη του κοιμιστή. Ακόμη και η εκ μέρους του επιμελής συμπεριφορά, ήτοι η ταχύτατη πρόκληση έκδοσης διαταγής πληρωμής και η επίδοσή της, δεν τον εξασφαλίζει από την πιθανότητα παραγραφής της απαιτήσεώς του εν επιδικία, μετά από άσκηση ανακοπής εκ μέρους του οφειλέτη.

Πάγια ήταν μάλιστα μέχρι σήμερα η θέση της νομολογίας, ότι η άσκηση της ανακοπής κατά της διαταγής πληρωμής δεν διακόπτει την παραγραφή – η οποία όμως έχει ήδη διακοπεί από την επίδοση της διαταγής πληρωμής (634 παρ. 1 ΚΠολΔ), επανεκκινεί από της επομένης της επίδοσεως και μπορεί να συμπληρωθεί εν επιδικία – με την αιτιολογία ότι εφαρμόζονται και εδώ οι σχετικές γενικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα και πάντως όχι η διάταξη του άρθρου 634 παρ. 2 ΚΠολΔ, η οποία γινόταν δεκτό ότι εφαρμόζεται μόνον στην περίπτωση ακύρωσης της διαταγής πληρωμής μετά από άσκηση ανακοπής. Έτσι αξιωνόταν από τον δανειστή – υπέρ ου η διαταγή πληρωμής, εκκρεμούσης ανακοπής του οφειλέτη, να προβαίνει σε τακτά χρονικά διαστήματα σε πράξεις διακοπτικές της παραγραφής, εφόσον λ.χ. μεταξύ επίδοσης της διαταγής πληρωμής και ορισθείσας δικασίμου μεσολαβούσε χρονικό διάστημα μακρύτερο της παραγραφής (βλ. ενδεικτικά από την πρόσφατη νομολογία ΑΠ 153/2000, ΝοΒ 2001, 246, 247).

Με τη δημοσιευόμενη απόφασή του ο Άρειος Πάγος έκρινε ότι σε περίπτωση άσκησης ανακοπής κατά διαταγής πληρωμής επέρχεται αναστολή της παραγραφής της αξιώσεως, δυνάμει της οποίας εξεδόθη η διαταγή πληρωμής, η οποία εξακολουθεί

*«για όσο διαρκεί η δίκη της ανακοπής, αποκλείοντας την παραγραφή της αξιώσεως, που στηρίζει την διαταγή, εν επιδικία και μάλιστα, όχι μόνο στην περίπτωση που ακυρωθεί η διαταγή, όπως ρητώς ορίζεται στο νόμο, αλλά προδήλως και δη κατά μείζονα λόγο, και όταν απορριφθεί η ανακοπή, δηλονότι σε κάθε περίπτωση κατά τη διάρκεια της δίκης επί της ανακοπής και μέχρι περατώσεώς της με τελεσίδικη απόφαση δεν κινείται η με την επίδοση της διαταγής διακοπείσα παραγραφή...».*

Με την αρεοπαγίτικη αυτή απόφαση ολοκληρώνεται η νομολογιακή στροφή προς την κατεύθυνση της ως άνω ορθής θέσεως, η οποία είχε προαναγγελθεί, επιφυλακτικά, εδώ και μερικά χρόνια από αρκετά δικαστήρια της ουσίας (η απόφαση επεκύρωσε την θέση του Εφ'Αρ 495/2001 ΕλΔ 2002, 802, Βλ. επίσης Εφ'Αθ 3430/1999 ΔΕΕ 1999, 1293, 1294 με ενδελεχή επιχειρηματολογία: Εφ'Θεσ 1515/1999 Αρμ 1999, 1720, ΜειοψΕφ'Αθ 5455/1994 ΕπισκΕΔ 1996, 612, 616 επ. Βλ. αναλυτικά *Φρέρη*, Διαταγή πληρωμής και παραγραφή, Αθήνα - Θεσσαλονίκη 2002, ιδίως σ. 138 επ. ιδίως υποσημ. 155, όπου περαιτέρω παραπομπές και σε αδημ. αποφάσεις, 172 επ., 199. Πρβλ. όμως και *Δημητρίου*, Διαταγή πληρωμής και εν επιδικία παραγραφή της αξιώσεως – συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 634 Π ΚΠολΔ –, ΕλλΔνη 2002, 1288 επ.). Η δογματική επεξεργασία όμως για το επιδοκιμαστέο πόρισμα της σχολιαζόμενης απόφασης είχε παρουσιαστεί εξαντλητικά στις δύο σχετικές μονογραφίες του *Αν. Φρέρη* («Διαταγή πληρωμής και παραγραφή», ό.π. και «Παραγραφή εν επιδικία – Ιδίως στις βραχυπρόθεσμες παραγραφές του εμπορικού δικαίου –», Αθήνα - Θεσσαλονίκη 2001).

Ο Άρειος Πάγος αντιπαρέρχεται την δογματική θεμελίωση της νέας θέσεως με τρία επιρρήματα και έναν εμπρόθετο προσδιορισμό: «Μάλιστα» «προδήλως», «κατά μείζονα λόγο». Ο τελευταίος υποκρύπτει μάλλον συνοπτική λογική ερμηνεία της διατάξεως του άρθρου 634 παρ. 2 ΚΠολΔ. Έτσι ο ΑΠ φαίνεται να είναι κοντά στην θεμελίωση που προτείνει ο *Φρέρης* (Διαταγή πληρωμής και παραγραφή, σ. 172 επ., ιδίως 173-174). Την ίδια συνοπτική λογική ερμηνεία είχε προκρίνει και ο μειοψηφής δικαστής του εφετείου Αθηνών (5455/1994, ό.π.), ενώ αργότερα το εφετείο Αθηνών (3430/1999, ό.π.) εμπλουτίζει πλέον την ερμηνεία του και με τελεολογικά αλλά και πρόσθετα λογικά επιχειρήματα.

Μετά την ως άνω νομολογιακή μεταστροφή μπορεί κανείς να συνοψίσει ως ακολούθως:

α. Ο ΑΠ φαίνεται να δέχεται ότι η άσκηση ανακοπής κατά διαταγής αναστέλλει

σε κάθε περίπτωση την παραγραφή και εμποδίζει τη συμπλήρωσή της εν επιδικία.

β. Ανάλογα με την έκβαση της επί της ανακοπής δίκης, γίνονται οι εξής διακρίσεις: Με την τελεσιδική απόρριψη της ανακοπής η παραγραφή (και εάν ήταν βραχύτερη) τρέπεται σε εικοσαετή. Η έννομη αυτή συνέπεια δεν κινδυνεύει να ματαιωθεί με παραγραφή εν επιδικία, εφόσον εντέλει η ανακοπή απορριφθεί τελεσιδικώς. Επομένως δεν φαίνεται να απομένει περιθώριο για προβολή της ένστασης παραγραφής εν επιδικία ως οψιγενούς ενστάσεως (εννοείται όταν γίνεται ακριβόλογη χρήση του όρου «παραγραφή εν επιδικία»). Τούτο διότι δεν αποκλείεται να παραγραφεί η δια της διαταγής πληρωμής επιδικασθείσα απαίτηση μετά την πρώτη επίδοσή της και πριν ασκηθεί ανακοπή. Τότε, εάν γίνει δεύτερη επίδοση της διαταγής πληρωμής, ο οφειλέτης δεν εμποδίζεται να ασκήσει τότε για πρώτη φορά ανακοπή του άρθρου 633 ΚΠολΔ και να επικαλεστεί την εντωμεταξύ συμπληρωθείσα παραγραφή· η τελευταία δεν είναι κατ' ακριβολογία όμως εν επιδικία).

γ. Εάν η ανακοπή γίνει δεκτή και η διαταγή πληρωμής ακυρωθεί τελεσιδικώς, εννοείται για τυπικό λόγο (και όχι λ.χ. για ανυπαρξία ή απόσβεση της απαίτησης), η παραγραφή της απαίτησης που στήριζε την διαταγή πληρωμής θεωρείται ότι είχε ανασταλεί όπως ειδικότερα ορίζει το άρθρο 634 παρ. 2 ΚΠολΔ.

**Σπύρος Κ. Τσαντίνης**

Λέκτωρ Πολιτικής Δικονομίας ΔΠΘ