

Η ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΤΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ, ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΩΝ ΣΥΓΧΡΟΝΩΝ ΕΞΕΛΙΞΕΩΝ (*

)

Κυριάκου Δημ. Γεωργίου

Εφέτη Αθηνών

Δ ι ά γ ρ α μ μ α ύ λ η ς

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

II. ΔΙΑΠΙΣΤΩΣΕΙΣ- ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ

1. Ανάγκη απεγκλωβισμού των ασφαλιστικών μέτρων από το ζεύγμα : ασφαλιστέα αξίωση / προσωρινή δικαστική προστασία.
2. Ανάθεση της εκδίκασης υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων αποκλειστικά σε Προέδρους Πρωτοδικών.
3. Χορήγηση δικαιώματος προσβολής των αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων με έφεση.
4. Υποχρέωση του δικαστηρίου να ορίζει πάντοτε προθεσμία προς άσκηση της κύριας αγωγής.

III. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η αδήριτη όσο και αυτονόητη κοινωνική ανάγκη να υπάρξει άμεση - άρα και αποτελεσματική - δικαστική προστασία, είναι κατά κοινή παραδοχή ο λόγος για τον οποίο θεσμοθετήθηκε η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων. Η διαδικασία αυτή είναι το αναγκαίο επακόλουθο της εγγενούς αδυναμίας της διαγνωστικής δίκης να ικανοποιήσει το κοινωνικό αίτημα, προς παροχή ταχείας δικαστικής προστασίας. Η προσφυγή λοιπόν των πολιτών στη διαδικασία αυτή δεν μπορούσε παρά να είναι πυκνότατη. Σύμφωνα με στοιχεία που παρουσίασε ο τότε εν ενεργεία Αντιπρόεδρος του Αρείου Πάγου κ. Γεώργιος Βελλής, ως εισηγητής σε

επιστημονική διημερίδα που είχαν οργανώσει η Ένωση Ελλήνων Δικονομολόγων και το Πρωτοδικείο Αθηνών, τον Απρίλιο του έτους 1999, κατά το έτος 1998 είχαν εκδοθεί από το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών 36.000 αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων¹. Αγνοώ δε πόσες - δεκάδες χιλιάδων, ασφαλώς - αποφάσεις θα εκδόθηκαν από το Ειρηνοδικείο Αθηνών, κατά την ίδια περίοδο, επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων νομής. Και τούτο, με τάσεις σαφώς αυξητικές, τη στιγμή κατά την οποία η προσφυγή των διαδίκων στην τακτική διαδικασία, ενώπιον του Μονομελούς και του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, εμφανίζει επί μία περίπου δεκαετία χαρακτηριστική στασιμότητα, με φθίνουσες τάσεις. Η ζέουσα κοινωνική βούληση - της ταχείας δικαστικής προστασίας - έχει τον άμεσο αντίκτυπό της στα πινάκια των δικαστηρίων². Οι πολίτες όλο και περισσότερο στρέφονται στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, προφανώς διότι το κοινωνικό σώμα - διάδικοι και δικηγόροι - έχει πεισθεί πως, καταφεύγοντας στη διαδικασία αυτή, η παρεχόμενη δικαστική προστασία είναι κατά το μάλλον ή ήττον σωστή, λυσιτελής και επί πλέον ταχεία. Συγκεντρώνει δηλαδή όλα τα εχέγγυα και τις προϋποθέσεις που απαιτούν οι σημερινοί ιλιγγιώδεις κοινωνικοί και οικονομικοί ρυθμοί, οι οποίοι απαιτούν από τον δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων, που δρα σε ένα κοινωνικοοικονομικό τοπίο αενάως και ταχύτατα μεταβαλλόμενο, όχι μόνο να γνωρίσει επίσης ταχύτατα το τοπίο αυτό, αλλά και να το ηνιοχήσει, προκειμένου να το χρησιμοποιήσει κατά τη δόμηση της

¹(*) Εισήγηση στην Ημερίδα του Ευρωπαϊκού Κέντρου Δημοσίου Δικαίου με θέμα «Ασφαλιστικά μέτρα και προσβολή των περί ασφαλιστικών μέτρων αποφάσεων με ένδικα μέσα» και στην Εταιρία Δικαστικών Μελετών.

Βελλής, Ο ρόλος και η πρακτική σπουδαιότητα των ασφαλιστικών μέτρων, (Εισήγηση στην Επιστημονική Διημερίδα του Πρωτοδικείου Αθηνών και του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης, της 2ας και 3ης Απριλίου 1999), δημοσιευμένη στο συλλογικό έργο «Η σύγχρονη δυναμική των ασφαλιστικών μέτρων», έκδ. Νομικής Βιβλιοθήκης, 1999, σελ. 26.

² Βλ. **Γαζή,** Νομική σκέψις και μέθοδος αυτής, EEN 32/1965, § VIII σελ. 388.

δικαστικής κρίσης του είτε κατά την ερμηνεία/εφαρμογή των νόμων είτε κατά την εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων της οικείας δικογραφίας. Η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων έχει καταφέρει να παράσχει στο κοινωνικό σώμα το καθολικώς ζητούμενο από τη δικαστική εξουσία : να παρέχει την προστασία της σε χρόνο κατά τον οποίο η επέμβασή της στις έννομες σχέσεις των εμπλεκομένων μερών είναι λυσιτελής. Η καθημερινή νομική και δικαστηριακή πρακτική έδωσε ήδη ευδιάκριτα - και αναντιλέκτως νομίζω - το στίγμα της σύγχρονης δυναμικής των ασφαλιστικών μέτρων : πρόκειται για θεσμό άκρως επιτυχημένο στη γενική σύλληψή του, τη νομοθετική καθιέρωσή του και την (κατά το μάλλον ή ήττον) πρακτική εφαρμογή του από τα δικαστήριά μας³.

II. ΔΙΑΠΙΣΤΩΣΕΙΣ - ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ

Η ενασχόλησή μου με την διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων επί συναπτή δεκαετία, καθώς και η - επίσης δεκαετής - παρακολούθηση της συναφούς νομολογίας των δικαστηρίων της Χώρας, αδημοσίευτης και μη στο νομικό τύπο, μου έδωσε την ευκαιρία μίας πρισματικής επισκόπησης του θεσμού αυτού, τόσο από πλευράς των δικαζόντων, όσο και από πλευράς του νομικού καθεστώτος που τον διέπει. Η επισκόπηση αυτή είχε ως αποτέλεσμα να αρχίσω να διερωτώμαι μήπως άραγε, παρ' όλη την πανθομολογούμενη επιτυχία του εν λόγω θεσμού, υπάρχουν ακόμη ορισμένες δυσλειτουργίες του, οι οποίες θα πρέπει να εξαλειφθούν, προκειμένου να καταστεί ακόμη περισσότερο λειτουργικός και λυσιτελής. Θα αναφέρω κατωτέρω μερικές από τις επισημάνσεις μου και θα επιχειρήσω να εκθέσω τις επ' αυτών απόψεις μου, προς περαιτέρω διάλογο.

³ Γεωργίου, Παρέμβαση στην Επιστημονική Διημερίδα του Πρωτοδικείου Αθηνών και του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης, (2 και 3 Απριλίου 1999), στο συλλογικό έργο «Η σύγχρονη δυναμική των ασφαλιστικών μέτρων», έκδ. Νομικής Βιβλιοθήκης, 1999, σελ.167-168.

**1. ΑΝΑΓΚΗ ΑΠΕΓΚΛΩΒΙΣΜΟΥ ΤΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ
ΑΠΟ ΤΟ ΖΕΥΓΜΑ : ΑΣΦΑΛΙΣΤΕΑ ΑΞΙΩΣΗ / ΠΡΟΣΩΡΙΝΗ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ
ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ.**

Η ανωτέρω αναφερθείσα ταχύτητα στην απονομή της προσωρινής δικαστικής προστασίας, έχει προδήλως ως μέτρο σύγκρισης τους χαρακτηριστικά αργούς ρυθμούς απονομής της αντίστοιχης οριστικής δικαστικής προστασίας. Πράγματι : αφού για να εκδοθεί αμετάκλητη δικαστική απόφαση επί της κύριας αγωγής, απαιτείται - κατά μέσον όρο - χρονικό διάστημα μίας τετραετίας, παρέπεται αναγκαίως και ότι, η έκδοση της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων εντός εξαμήνου, κατά μέσον όρο, από την ημέρα κατά την οποία συζητήθηκε η οικεία αίτηση, να θεωρείται ως ταχεία. Απολύτως όμως ορωμένη η έκδοση της απόφασης στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, δεν διεκδικεί ειδικές δάφνες ταχύτητας, αφού είναι κοινώς γνωστό ότι σε πλείστες περιπτώσεις, η δημοσίευση πολλών από τις αποφάσεις στη διαδικασία αυτή καθυστέρησε επί πολύ και μετά το εξάμηνο από τη συζήτηση της υπόθεσης. Το γεγονός αυτό, (αν αφαιρεθούν οι περιπτώσεις ασθένειας του δικαστή, ανικανότητάς του ή αμελείας του, οι οποίες είναι η εξαίρεση του κανόνα), οφείλεται κατά τη γνώμη μου σε δύο βασικές παραμέτρους : Αφενός, στην έλλειψη πείρας και δικαστικής ωριμότητας - κυρίως λόγω ηλικίας - του δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων κι αφετέρου στην κρατήσασα άποψη ότι, για να χορηγηθεί ασφαλιστικό μέτρο, θα πρέπει προηγουμένως να διαπιστωθεί από το δικαστήριο, ότι ισχύει νόμω η ασφαλιστέα αξίωση⁴.

⁴ **Μπέης**, Τα όρια της προσωρινής δικαστικής προστασίας, 1980, § § 14-21. **Ο ίδιος**, Η προσαρμογή του ασφαλιστικού μέτρου στη φύση του ασφαλιστέου δικαιώματος κατά τον ΚΠολΔ, στο συλλογικό έργο «Η δραστηριότητα της προσωρινής δικαστικής προστασίας», 1995, § 4.2., σελ. 152. **Κεραμεύς / Πολυζωγόπουλος**, Τα ασφαλιστικά μέτρα στο ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο, στο συλλογικό έργο «Η δραστηριότητα της δικαιοσύνης», § 3 (3.3.1.) σελ. 258/9. **Παναγόπουλος**, Πιθανολόγηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, ως προϋπόθεση για την παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας, Δ. 15, 449 επ. (455).

Από τη συναφή νομολογία, βλ. ενδεικτικά : ΜΠρΑθ 1915/1994 ΑρχΝ 46,572. ΜΠρΆρτας 11/1994 Αρχ. 49,28. ΜΠρΑθ 4791/1993 ΝοΒ 42,453. ΜΠρΧαλκίδας 695/1993 ΕλΔ 35,194. ΜΠρΧαλκίδας 474/1993 ΕλΔ 35,193. ΜΠρΧαλκίδας 336/1992 ΕλΔ 33, 1513. ΜΠρΧαλκίδας 247/1991 ΕλΔ 33,1511. ΜΠρΑρτας 741/1990 ΕλΔ 33,210.

Συνιστά κοινό τόπο, ότι ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων καλείται να διατάξει ή όχι ασφαλιστικό μέτρο, επί ασφαλιστέας αξιώσεως, η οποία μπορεί να προέρχεται από ολόκληρο το φάσμα του ιδιωτικού δικαίου - ένας κυκεώνας διατάξεων νόμων που αναφέρονται στο σύνολο των βιοτικών σχέσεων που ρυθμίζει το δίκαιο - και μάλιστα τις περισσότερες φορές πρόκειται είτε για επικαλούμενη αξίωση, που τίκτεται από σύνολο διατάξεων νόμων και μόνον από τον συνδυασμό τους ή κατόπιν ερμηνείας τους είτε για αξίωση που προέρχεται από πεδίο δικαίου⁵, δυσπρόσιτο για εκείνον ο οποίος το αντιμετωπίζει για πρώτη φορά⁶ ή από πεδίο δικαίου

ΜΠρΑθ 16255/1989 ΕλΔ 31,1546. ΜΠρΑθ 15611/1989 Δ. 21,874. ΜΠρΑθ 15045/1989 Δ. 21, 147 και Δ. 21,229. ΜΠρΑθ 16255/1989 ΕλΔ 31,1546. ΜΠρΠειρ 1860/1988 ΕλΔ 30,384 και ΕΕμπΔ 40,425. ΜΠρΑθ 8396/1986 Δ. 18, 341. ΜΠρΧίου 34/1985 ΝοΒ 33,861 και ΕλΔ 26,760. ΜΠρΛαμ 77/1983 ΝοΒ 31,1036. ΜΠρΗρακλ 125/1984 ΑρχΝ 36,84. ΜΠρΑθ 10495/1982 Δ. 14, 48. ΜΠρΑθ 16475/1981 ΝοΒ 30,291. ΜΠρΖακ 48/1981 ΕλΔ 22,554. ΜΠρΑθ 17689/1981 Δ. 13, 272. ΜΠρΘεσσαλ 1762/1980 Αρμ. ΛΣΤ,1000.

⁵ Λόγου χάρη το δίκαιο των εταιριών (προσωπικών, ανωνύμων, περιορισμένης ευθύνης, αφανών), το δίκαιο των τραπεζικών συναλλαγών, το δίκαιο των χερσαίων και θαλάσσιων μεταφορών.

⁶ Λόγου χάρη, αξιώσεις ιδιωτικού δικαίου που προκύπτουν ή θα προκύψουν από την εξέλιξη της μοριακής βιολογίας, της βιοτεχνολογίας, της πληροφορικής, των τηλεπικοινωνιών, τις νέες μορφές της οικογένειας και την παγκοσμιοποίηση του δικαίου (βλ. ενδεικτικώς επί των ανωτέρω θεμάτων : **Ανδρουλιδάκη- Δημητριάδου**, Γενετική και αστικό δίκαιο, εις Σύγχρονα ζητήματα αστικού δικαίου πέρα από το σύστημα του Αστικού Κώδικα, (1ο Συνέδριο της Ένωσης Ελλήνων Αστικολόγων), 1995, σελ. 228 επ. **Βιδάλη**, Ζωή χωρίς πρόσωπο - Το Σύνταγμα και η χρήση του ανθρώπινου γενετικού υλικού, 1999. **Βλαχόπουλο**, Η κλωνοποίηση στην ελληνική έννομη τάξη, 2000. **Γέροντα**, Το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των πληροφοριών- Υπερβολή ή αναγκαιότητα; ΤοΣ 1997,867. **Γεωργιάδη Απ.**, Η εναρμόνιση του ιδιωτικού βίου στην Ευρώπη, ΕΕμπΔ 1961,369. **Τον ίδιο**, Η εναρμόνιση του ιδιωτικού δικαίου στην Ευρώπη, ΝοΒ 1994. 321 επ.,342. **Γεωργιάδη Γ.**, Η προστασία των διακριτικών γνωρισμάτων στο διαδίκτυο - Domain Names, ΔΕΕ 1999,1243.**Δάλλα- Βοργία**, Σύμβαση για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της αξιοπρέπειας του ανθρώπου, σε σχέση με τις εφαρμογές της βιολογίας και της ιατρικής, ΝοΒ 1999, 873 επ. **Την ίδια**, Τεχνητή γονιμοποίηση με το σπέρμα αποθανόντος συζύγου, ΝοΒ 1989, 1673 επ. **Καράκωστα Ι.**, Το δίκαιο του Internet, ΝοΒ 1998,1172. **Τον ίδιο**, Το δίκαιο των ΜΜΕ, 1998, σελ. 147 επ. **Καράση**,

που ρυθμίζει νέες μορφές συμβάσεων⁷ ή από πεδίο δικαίου που ρυθμίζει τα

Βιοτεχνολογία και δίκαιο, ΕλΔ 42, 1198. **G.Kolata**, Κλώνος - Η ιστορία της Ντόλι και το μέλλον της κλωνοποίησης, (Πρόλογος Σ. Αλαχιώτη), 1999. **Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη**, Σπέρμα, ωάριο και γονιμοποιημένο ωάριο που βρίσκονται έξω από το ανθρώπινο σώμα - Η νομική τους φύση και η μεταχείριση κατά το αστικό δίκαιο, Αρμ. 1999, 465 επ. **Κουσουύλη**, Σύγχρονες μορφές έγγραφης συναλλαγής, 1992. **Κριάρη- Κατράνη**, Γενετική τεχνολογία και θεμελιώδη δικαιώματα, 1999. **Μαργαρίτη**, Το δίκαιο της συγγένειας στην ιατρικά υποβοηθούμενη τεκνοποίηση, Εισήγηση στο Συνέδριο της Ένωσης Δικαστικών Μελετών και της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων, έτους 2000 (Ανάτυπο), σελ. 11. **Μαρίνο**, Γενετική μηχανική και δίκαιο, ΕλΔ 1998, 1221 επ. **Μαρίνο**, Το Internet και οι συνέπειές του κυρίως στο χώρο του δικαίου, ΕλΔ 1998, 1. **Ματσανιώτη**, Κλωνοποίηση : Βιολογικό θαύμα ή απειλή ; (Ομιλία στην πανηγυρική συνεδρία της Ακαδημίας Αθηνών, στις 29-12-1997). **Μαυριά**, Το συνταγματικό δικαίωμα του ιδιωτικού βίου, 1982. **Μιχαηλίδη/ Νουάρο**, Το απαραβίαστο του ιδιωτικού βίου και η ελευθερία του Τύπου, ΤοΣ 1983, 376. **Μουζούλα**, Συναλλαγές μέσω Internet, ΕλΔ 1998, 15. **Παπαζήση**, Τεχνική γονιμοποίηση : Βιολογία και συγγένεια, εις Σύγχρονα ζητήματα αστικού δικαίου, 1995, σελ. 247 επ. **Την ίδια**, Νομικά και ηθικά προβλήματα από την υποβοηθούμενη αναπαραγωγή μετά την εμμηνόπαυση, ΚριτΕ 2/1998, σελ 25 επ. **Παπαστερίου**, Ζητήματα ανηθικότητας στις εφαρμογές της βιοτεχνολογίας, Εισήγηση στο 4ο Πανελλήνιο Συνέδριο της Ένωσης Αστικολόγος στη Θεσσαλονίκη, (Οκτώβριος 2000), αδημ. **Παπαχρίστου**, Ζητήματα κληρονομικού δικαίου από την ιατρική υποστήριξη στην ανθρώπινη αναπαραγωγή, Εισήγηση στο Συνέδριο της Ένωσης Δικαστικών Μελετών και της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων, έτους 2000 (Ανάτυπο), σελ. 6. **Τον ίδιο**, Τεχνική σπερματέγχυση post mortem, στο Αφιέρωμα στο Ν. Παπαντωνίου, 1996, σελ. 645 επ. **Ρόκα Ν.**, Σύγχρονη τεχνολογία και εμπορικό δίκαιο, ΕΕμπΔ 1998, 1. **Σταθόπουλο**, Σύγχρονες τεχνικές των χρηματιστηριακών συναλλαγών, ΔΕΕΤ 1994, 128. **Τον ίδιο**, Η χρήση προσωπικών δεδομένων και η διαπάλη μεταξύ ελευθεριών των κατόχων τους και ελευθεριών των υποκειμένων τους, ΝοΒ 2000, 1. **Χρυσάνθη**, Η ηλεκτρονική εξυπηρέτηση των σύγχρονων τραπεζικών συναλλαγών, 1997. **Ψούνη- Ζορμπά**, Δήλωση βουλήσεως μέσω ηλεκτρονικού υπολογιστή, 1999.

⁷ Leasing, factoring, franchising (Βλ. από την οικεία ελληνική βιβλιογραφία : **Βάθη**, Χρηματοδοτημένη πώληση και ενστάσεις του αγοραστή έναντι της Τράπεζας, ΝοΒ 34, 645. **Γεωργιάδη Απ.**, Νέες μορφές συμβάσεων της σύγχρονης οικονομίας, 4η έκδ. 2000. **Τον ίδιο**, Η χρηματοδοτική μίσθωση, (ν. 1665/1986), ΝοΒ 35, 1521. **Γόντικα-Χατζηπαύλου**, Leasing. Θεωρία και πρακτική της χρηματοδοτικής μισθώσεως, 1982. **Κουτσουμάρη**, Μία ιδιόρρυθμος σύμβασις : το Leasing, ΕλΔ 1976, 5. **Μάξη**, Η χρηματοδοτική μίσθωση, (Leasing), 1990. **Τον ίδιο**, Η νομοθετική ρύθμιση του Leasing στην Ελλάδα, ΝοΒ 38, 183. **Μητσιόπουλο**, Χρηματοδοτική μίσθωση (Financial leasing), 1988. **Μίρκο**, Η χρηματοδοτική μίσθωση, Τραπεζική- Οικονομικοτεχνική Επιθεώρηση,

του χρηματιστηρίου και τις έννομες σχέσεις των χρηματιστηριακών εταιριών με τους πελάτες τους ή από το κοινοτικό δίκαιο, του οποίου οι κανόνες - εκτός από το ότι εισάγουν στη Χώρα μας πρωτογενές δίκαιο - επιδρούν και σε θεμελιώδεις παραδοχές του αστικού δικαίου⁸. Οι δικαστές, που αναλαμβάνουν να δικάσουν υποθέσεις με ασφαλιστέα κάποια από τις παραπάνω αξιώσεις, είναι υποχρεωμένοι να εγκύψουν στην έρευνα του νόμου βασίμου της αξιώσεως αυτής, η οποία (έρευνα) απαιτεί αφενός χρόνο πολύ κι αφετέρου δικαστική πείρα και μεγίστη ωριμότητα του δικαστή⁹, προκειμένου αυτός να διακρίνει ποιό δικαίωμα προβάλλεται ως ασφαλιστέο, (επί αιτήσεων προσωρινής ρύθμισης της κατάστασης : εκεί είναι ο σταυρός των ασφαλιστικών μέτρων), αλλά και να αποχωρίσει από τον συνήθη όγκο των εγγράφων που προσκομίζονται από τους διαδίκους, εκείνα μόνον τα οποία είναι κρίσιμα για την υπό κρίση υπόθεση. Πείρα επίσης και δικαστική ωριμότητα απαιτείται - επί αιτήσεως προσωρινής ρυθμίσεως της καταστάσεως - προς εντοπισμό του ασφαλιστικού μέτρου, το οποίο θα διατάξει του δικαστήριο : ο δικαστής θα πρέπει να εντοπίσει το δικαίωμα, το οποίο προβάλλεται ως προστατευτέο προσωρινώς και, στη

1981, σελ. 162 επ. και 194 επ. **Μούργελα**, Χρηματοδοτική μίσθωση, Δελτίο Ένωσης Ελληνικών Τραπεζών, τ. 11ο έτους 1986. **Νικολαΐδη**, Σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης, ΑρχΝ 1987,602. **Παπαποστόλου**, Ζητήματα από το ν. 1665/1986 για τη χρηματοδοτική μίσθωση (Leasing), ΝοΒ 36,1563. **Τσιμπανούλη**, Η εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης (Leasing) σε Περάκη, Το δίκαιο της ανώνυμης εταιρίας, τ. II 1991 σελ. 445. **Χρυσοστομίδου-Κατσαρού**, Μία νέα για την Ελλάδα σύμβασις : το Leasing, Αρμ. 1978, 526.).

⁸ Βλ. Η επίδραση του Κοινοτικού Δικαίου στο ελληνικό ιδιωτικό δίκαιο, (Εισηγήσεις στο Συνέδριο του Κέντρου Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Δικαίου, της 15-17 Οκτωβρίου 1992, έκδ. Αντ. Σάκκουλα).

⁹ Βλ. **Βελλή**, Δευτερολογία Εισηγητή, στην επιστημονική διημερίδα, με θέμα «Η σύγχρονη δυναμική των ασφαλιστικών μέτρων», στην ομώνυμη έκδοση της Νομικής Βιβλιοθήκης, 1999, σελ.80 : « ... (Ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων) χρειάζεται μία καλή γεύση των συναλλαγών, μια εμπειρία. Πρέπει να έχει, πέραν των θεωρητικών γνώσεών του, πέραν της ευφύιας και γόνιμη φαντασία περί τις συναλλαγές, να μπορεί ν' αντιληφθεί τη ροή και τις ανάγκες τους ... ».

συνέχεια, θα πρέπει να ανεύρει και να διατάξει εκείνο το ασφαλιστικό μέτρο, το οποίο συγκεντρώνει τις εξής συνθήκες¹⁰ : 1) προσήκει στο ασφαλιστέο δικαίωμα¹¹, 2) δεν το ικανοποιεί οριστικώς, 3) δεν οδηγεί σε αμετάκλητες καταστάσεις¹², 4) δεν προσβάλλει δικαιώματα τρίτων, καθώς και συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα διαδίκου. Ο δικαστής των ασφαλιστικών μέτρων αναγκαστικώς αναλύσκεται με τα διαληφθέντα, πολλάκις δυσεπίλητα προβλήματα, (εις βάρος σε πολλές περιπτώσεις της έρευνας της ουσίας της υπόθεσης), με αναγκαίο επακόλουθο - ενόψει και του όγκου των δικογραφιών, τις οποίες εκδικάζει ανά δικάσιμο, αλλά και των άλλων, πολυσχιδών, υπηρεσιακών απασχολήσεών του - άλλοτε να καταλήγει σε λανθασμένες παραδοχές κι άλλοτε να μην εκδίδει ταχέως την απόφασή του. Έρευνα της νομολογίας έδειξε, ότι πολλά δικαστήρια του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας, επί αιτήσεων προσωρινής ρύθμισης της κατάστασης¹³, χορηγούν ασφαλιστικό μέτρο, χωρίς προηγουμένως να έχουν εντοπίσει ποιο δικαίωμα προβάλλεται ως ασφαλιστέο. Στις ως άνω

¹⁰ Βλ. **Γεωργίου**, Ασφαλιστικά μέτρα, τ. II έκδ. 2001, υπό το άρθρο 692 (I, § 4, σελ. 86).

¹¹ Βλ. **Ζερδελή**, Η προστασία της θέσης εργασίας κατά τη διάρκεια της δίκης για το κύρος της καταγγελίας, έκδ. 1992 § III Β β (αα) σελ. 77. **Βελλή**, ανωτ., σελ. 78.

¹² **Νίκας**, Προσωρινή ρύθμιση της καταστάσεως, Αρμ. ΛΣΤ, 1024 (1026). **Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, κατά άρθρο, υπό το άρθρο 692 § 4 σελ. 114 επ. και υπό το άρθρο 731, § 4.1., σελ. 772 επ. (776). **Ο ίδιος**, Τα όρια της προσωρινής δικαστικής προστασίας, (1980), σελ. 40, 42, 43. **Ο ίδιος**, Προσωρινή διάπλαση' δεν μπορεί να είναι αντικείμενο προσωρινής δικαστικής προστασίας' όμως δεν αποκλείεται και κάθε άλλη μορφή προσωρινής δικαστικής προστασίας, όταν με αυτή δεν συντελείται η διάπλαση (Γνμδ, Δ. 14, 66 επ.). **Ο ίδιος**, Η προσαρμογή του ασφαλιστικού μέτρου στη φύση του ασφαλιστέου δικαιώματος, στο συλλογικό έργο «Η δραστητικότητα της προσωρινής δικαστικής προστασίας», 1995, § 4.5.1., σελ. 155 επ. **Ηλιακόπουλος**, Σχόλιο, Δ. 14, 55. **Πασσιάς**, Όπου το «προσωρινόν» γίνεται οριστικόν, ΝοΒ 26, 649 επ. **Ματθίας**, Επίδραση της τελεσίδικης διαγνώσεως στη προσωρινή ρύθμιση καταστάσεως. Δ. 10, 559 (561). **Σιάμκουρης**, Τα ασφαλιστικά μέτρα και η προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης, Αρμ. ΛΖ, 824 επ. (826). ΜΠρΑθ 16803/82 Δ. 14, 54. ΠΠρΘηβ 22/1980 Αρμ. 1991, 37.

¹³ ΚΠολΔ 731, 732.

αιτήσεις, συνήθως ούτε οι αιτούντες αναφέρουν ποιά δικαίωμά τους πλήττεται από τον αντίδικό τους, αρκούμενοι στο να παραθέσουν, στο ιστορικό της υπόθεσης, τα πραγματικά περιστατικά, καθώς και να προσδιορίσουν το αιτούμενο ασφαλιστικό μέτρο, αλλ' ούτε και το δικαστήριο προσδιορίζει το εν λόγω δικαίωμα. Με αποτέλεσμα, ο αναγνώστης του κειμένου της απόφασης ν' αδυνατεί ν' αντιληφθεί με ποιού δικαιώματος τη διερεύνηση ασχολήθηκε το δικαστήριο και, συνακολούθως, ποιά δικαίωμα ασφαρίζει προσωρινώς.

Εν όψει τούτων των εγγενών δυσχερειών, (αλλά και του γεγονότος ότι, ούτως ή άλλως, η απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων, επηρεάζει κατά το μάλλον ή ήττον το δικαστήριο της κύριας δίκης, η οποία πάντοτε σχεδόν έπεται), διερωτάται κανείς, μήπως πρέπει να εγκαταλειφθεί - με νομοθετική παρέμβαση - η εξάρτηση της χορήγησης ή μη ασφαλιστικού μέτρου από την πιθανολόγηση, περί ισχύος ή μη του επικαλουμένου, ως προσβαλλομένου δικαιώματος.

Σχετικώς, θα πρέπει να τύχει ιδιαίτερης προσοχής, η γνώμη ότι, προκειμένου να παύσει η απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων ν' αποτελεί οδηγό και πρόκριμα του δικαστηρίου της κύριας δίκης, το δικαστήριο των ασφαλιστικών μέτρων θα πρέπει 1) ν' απεγκλωβισθεί από την παραδοχή : όπου νόμο και ουσιαστικώς βάσιμο ασφαλιστέο δικαίωμα, εκεί και προσωρινή δικαστική προστασία, ν' αποπροσανατολισθεί δηλαδή από το ουσιαστικό δίκαιο, στο οποίο στηρίζεται το ασφαλιστέο δικαίωμα, έτσι ώστε να μην απαιτείται - για τη λήψη ασφαλιστικού μέτρου- η προηγούμενη διαβεβαίωση του δικαστηρίου, ότι πιθανολογείται η ουσιαστική βασιμότητα του εν λόγω δικαιώματος και 2) το δικαστήριο να λάβει, ως γνώμονα, για την ευδοκίμηση ή μη της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, τη στάθμιση των αντιτιθεμένων συμφερόντων, του αιτούντος αφενός και του καθ' ου, αφετέρου, υπό την έννοια ότι για την παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας πρέπει **(α)** να διαπιστώσει το κακό που θα προκύψει, εάν ο αιτών χάσει τη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων, ευδοκιμήσει όμως η κύρια αγωγή του, **(β)** να διαπιστώσει το κακό που θα επέλθει, εάν ο αιτών κερδίσει στη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων, ηττηθεί όμως στην αντίστοιχη διαγνωστική δίκη και **(γ)** να συγκρίνει τα ανωτέρω κακά, προκειμένου να ευρεθεί ποιά είναι το χειρότερο. Κι αν ευρεθεί ότι τα

πρώτα είναι χειρότερα από τα δεύτερα, τότε η αίτηση ευδοκιμεί, διαφορετικά απορρίπτεται¹⁴.

Η αποσύνδεση της ασφαλιστέας αξίωσης από την παραδοχή ή μη της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, ευρίσκει δικαιολογητικό λόγο και στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες ζητείται η προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης, μολονότι δεν ισχύει ακόμη το ασφαλιστέο δικαίωμα. Τότε, υπό το κράτος της γνώμης ότι - και στην προσωρινή ρύθμιση - θα πρέπει το δικαστήριο των ασφαλιστικών μέτρων ν' αναζητεί ασφαλιστέο δικαίωμα, η οικεία αίτηση θα πρέπει ν' απορρίπτεται. Η έννομη τάξη όμως δεν πρέπει ν' ανέχεται να υφίσταται επικίνδυνη κατάσταση, χωρίς λήψη του - από τις περιστάσεις αφεύκτως αναγκαίου - ασφαλιστικού (προφυλακτικού) μέτρου, επειδή πιθανόν δεν υπάρχει ακόμη παράνομη προσβολή δικαιώματος, όμως η προσβολή του δικαιώματος αυτού επίκειται¹⁵.

¹⁴

Βλ. διεξοδικά : **Καργάδο**, Ασφαλιστικά μέτρα και ουσιαστικών δίκαιον, 1986. **Παναγόπουλο**, Πιθανολόγηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, ως προϋπόθεση για την παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας, Δ. 15, 449 επ. **Γεωργίου**, Προβλήματα στην προσωρινή δικαστική προστασία των αξιώσεων συμμετοχής στα συζυγικά αποκτήματα, ΕΛΔ 37, σελ. 275 επ. στην § III. **Τον ίδιο**, Προσωρινή δικαστική προστασία επί ταυτόχρονης προσβολής της νομής και της κυριότητας, ΑρχΝ ΜΗ/1997, σελ. 289 επ. στο ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ. **Από τη νομολογία**, βλ. χαρακτηριστικά την ΜΠρΘεσ 25106/1997 ΕΕμπΔ ΜΗ, 721, καθώς και Σχολίο μου επ' αυτής, στο βιβλίο μου «ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ», τ. II σελ. 421, υποσημείωση αριθ. 38.

¹⁵ Όταν ο τρίτος, δεν παραβιάζει μεν την υποχρέωσή του προς παράλειψη προσβολής της προσωπικότητας του άλλου, επίκειται όμως - με εξωτερικώς διαγνωστικά προπαρασκευαστικά μέτρα - η παραβίασή της, τότε η κρατούσα γνώμη δέχεται ότι ο δικαιούχος έχει αξίωση προς παράλειψη επικειμένης προσβολής (βλ. **Σταθόπουλο**, στον ΑΚ των Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, υπό το άρθρο 287 περιθ. αριθ. 46. **Τον ίδιο**, ΕνοχΔ § 3 VII γ' σελ. 54. **Λιτζερόπουλο**, Στοιχεία ΕνοχΔ, § 252 σελ. 370/1. **Ζέπο**, ΕνοχΔ II § 30 VI. **Σούρλα**, στην ΕρμΑΚ, υπο το άρθρο 57 περιθ. αριθ. 45. **Γαζή**, ΓενΑ, τ. Β1 § 44 II 4 β' σελ. 46. **Παπαντωνίου**, ΓενΑ, σελ. 104. **Πίψου**, Αναγκαστική εκτέλεση για παράλειψη ή ανοχή πράξεως, 1992, § 3 III 1 (Γ) σελ. 97 επ. και § III 2 (δ) σελ. 105 επ. **Δεληγιάννη / Κορνηλάκη**, Μαθήματα ΕιδΕνοχΔ, § 93 σελ. 260. **Σημαντήρα**, ΓενΑ, Νο 236 in f. **Καρακατσάνη**, στον ΑΚ των Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, υπό το άρθρο 57 περιθ. αριθ. 17), οπότε έχει και αξίωση προς παροχή της αντίστοιχης προσωρινής δικαστικής προστασίας (**Σταθόπουλος**, στον ΑΚ Γεωργιάδη / Σταθόπουλου, άρθρο 287 Νο 47. **Ο ίδιος**,

2. ΑΝΑΘΕΣΗ ΤΗΣ ΕΚΔΙΚΑΣΗΣ ΥΠΟΘΕΣΕΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ ΣΕ ΠΡΟΕΔΡΟΥΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΩΝ.

Έχει εντοπισθεί απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, με την οποία επαρχιακό Μονομελές Πρωτοδικείο, έχει απαγορεύσει προσωρινώς να διέρχονται φορτηγά αυτοκίνητα παρακειμένου εργοστασίου, από χωματόδρομο που διέρχεται έμπροσθεν της οικίας του αιτούντος, με την αιτιολογία ότι πλήττεται η προσωπικότητα και ειδικότερα η υγεία του τελευταίου από την σκόνη που δημιουργούν κατά τη διέλευσή τους, μέσω της ως άνω οδού (! ! !), η οποία είναι και η μόνη συνδέουσα το εργοστάσιο με τις βασικές οδικές αρτηρίες της επαρχίας¹⁶, με άμεσο επακόλουθο τον οικονομικό μαρασμό και το κλείσιμό του. Επίσης, πολλές αποφάσεις επί υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων νομής, κυρίως Ειρηνοδικείων αλλά και Πολυμελών Πρωτοδικείων, όπως σαφώς προκύπτει από το κείμενό τους, επιδικάζουν τη νομή σ' εκείνον, ο οποίος πιθανολογούν ότι είναι κύριος κι όχι νομέας του επιδίκου πράγματος, κατά πλήρη παραγνώριση του (πλήρως αυτονομημένου από την κυριότητα) δικαίου της νομής, επί τη βάσει του οποίου διαγορεύουν ότι δικάζουν. Ένα άλλο δικαστήριο, το Πολυμελές Πρωτοδικείο της Πρωτεύουσας, απέρριψε προ ετών αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, προς προσωρινή παύση της προσβολής δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας του αιτούντος,

ΓενΕνοχΔ , § 3 VII (γ) σελ. 55. **Αστ. Γεωργιάδης**, ΕνοχΔ , Γενικό μέρος, § 3 (2α) σελ. 63. **Γεωργίου**, Η αξίωση προς παράλειψη και η προσωρινή δικαστική προστασία της, στο βιβλίο μου «Ασφαλιστικά μέτρα », 1995, § VIII (1.11.4.) σελ.494.ΜΠρΘεσ 1762 / 1980 Αρμ ΛΣΤ, 1000). Συνεπώς, υπό τις παραδοχές αυτές, σε κάθε περίπτωση, κατά την οποία η προσβολή του δικαιώματος είναι βέβαιη, χωρεί λήψη ασφαλιστικού μέτρου, για την προσωρινή δικαστική προστασία του δικαιούχου, αρκεί το επικείμενο της προσβολής να μπορεί να διαγνωσθεί.

¹⁶ Βεβαίως, προσβολή της προσωπικότητας του παθόντος επέρχεται μόνον όταν η πράξη του δράστη είναι παράνομη, δηλαδή όταν αντιτίθεται σε απαγορευτική διάταξη νόμου (**Σούρλας**, ανωτ.υπό το άρθρο 57, περιθ. αριθ. 4. **Σπυριδάκης-Περάκης**, Αστικός Κώδιξ, άρθρο 57, § 2. Ολομ. ΑΠ 897/1985 ΕΕργΔ 45,225. ΕφΑθ 2149/1978 Αρμ. 1978, 786 ΜΠρΝαυπλ 304/1980 ΝοΒ 29,583.), η οποία εν προκειμένω δεν υφίστατο.

ισχυρισθέντος ότι ο καθ' ου δεν του αποδίδει τις μήτρες από τις οποίες κατασκευάζονταν προϊόν του αιτούντος, που τις είχε παραχωρήσει στον καθ' ου δυνάμει της οικείας συμβάσεως, μολονότι εκείνος είχε καταγγείλει την σύμβαση αυτή, (από την έκβαση δε της δίκης αυτής διακυβεύονταν ύψιστα οικονομικά συμφέροντα αλλοδαπού κατασκευαστικού Οίκου, μεγάλης ολκής), με την - εσφαλμένη - αιτιολογία, ότι είχε παρέλθει εξάμηνο από την λύση της σύμβασης, χωρίς ο αιτών να ασκήσει αυθωρεί την ήδη ασκουμένη αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, εντεύθεν δε - κατέληξε εσφαλμένως το δικαστήριο - δεν υφίστατο επείγουσα περίπτωση για τη λήψη ασφαλιστικού μέτρου¹⁷. Ένα άλλο Πρωτοδικείο της Στερεάς Ελλάδας, διέταξε την προσημείωση υποθήκης ακινήτου όχι του οφειλέτη, αλλά τρίτου, μη συνοφειλέτη (δι' αναδοχής χρέους) του αιτούντος δανειστή ούτε και εγγυητή, ευθυνομένου ως πρωτοφειλέτη, με την αιτιολογία ότι ο τελευταίος ανεδέχθη εκουσίως την εγγραφή του εν λόγω ασφαλιστικού μέτρου εις βάρος του προρρηθέντος περιουσιακού στοιχείου του, προφανώς επειδή (το δικαστήριο) παρασύρθηκε από τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα περί υποθήκης, όπου πράγματι επιτρέπεται να εγγραφεί

¹⁷ Η προσβολή του δικαιώματος, ενδέχεται να είναι διαρκής. Αντιστοίχως, διαρκής θα είναι και η αξίωση του πληττομένου, για λήψη ασφαλιστικού μέτρου. Στις περιπτώσεις αυτές, θα είναι, φυσικά, διαρκής και η επείγουσα περίπτωση για παύση της προσβολής (ΜΠρΒόλου 1097/229/1989 ΝοΒ 38, 308. ΜΠρΑθ 3545/1978 ΕΕμπΔ 1978, 138. ΜΠρΑθ 3092/1978 ΕΕμπΔ 1987, 650. ΜΠρΑθ 8056/1978 ΕΕμπΔ 1979, 475. **Μπέης**, Παραδεκτό νέας αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, μετά την απόρριψη της αρχικής, για έλλειψη επείγουσας περίπτωσης, Δ. 22, 727 επ. **Γεωργίου**, Οι έννοιες του «επικειμένου κινδύνου» και της «επείγουσας περίπτωσης» στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, στο βιβλίο μου «ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ» τ. II έκδ. 2001 § VII σελ. 489 επ.), αφού οι προσβλητικές πράξεις, τις οποίες συνεχώς διενεργεί ο καθ' ου, συνεχίζουν και επιτείνουν την περιουσιακή βλάβη του αιτούντος.

υποθήκη σε ακίνητο τρίτου, τη βουλήσει του¹⁸ όμως, για να διαταχθεί ασφαλιστικό μέτρο, θα πρέπει απαραίτητως ο καθ' ου το μέτρο αυτό να είναι οφειλέτης του αιτούντος, γιατί και δεν χωρεί εγγραφή προσημειώσεως υποθήκης εις βάρος τρίτου, μη οφειλέτη του αιτούντος δανειστή, έστω και τη βουλήσει εκείνου. Οι προαναφερθείσες (και τυχαίως επισημανθείσες) λανθασμένες αποφάσεις, που δεν αποτελούν σταγόνα στον ωκεανό, αλλά μία - κατά το μάλλον ή ήττον - επιπολάζουσα κατάσταση, όπως καταφαίνεται από τη μελέτη της νομολογίας, δημοσιευμένης και μη, διερωτώμαι μήπως καταδεικνύουν εγγενή αδυναμία των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων, (ιδίως των Μονομελών Πρωτοδικείων και των Ειρηνοδικείων), ν' ανταπεξέλθουν στο ειδικό βάρος των υποθέσεων των ασφαλιστικών μέτρων, ειδικώς στις περιπτώσεις κατά τις οποίες απαιτείται είτε ειδική εμβάθυνση στη γενική θεωρία των ασφαλιστικών μέτρων είτε εξειδικευμένη γνώση του πεδίου του δικαίου, από το οποίο προέρχεται η προβαλλομένη, ως ασφαλιστέα, αξίωση¹⁹. Το γενικώς προβαλλόμενο αίτημα για ειδική θωράκιση του δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων, τόσο στο θεωρητικό επίπεδο όσο και στο επίπεδο της γενικότερης μόρφωσής του, δικαιολογείται κατά βάση από το γεγονός, ότι με την απόφασή του - η οποία δεν επιδέχεται προσβολή της ενώπιον ανωτέρου δικαστηρίου, παρά μόνον υπό προϋποθέσεις, που δεν ισχύουν πάντοτε - επεμβαίνει δραστηκότητα και για μεγάλο χρονικό διάστημα στις έννομες σχέσεις των διαδίκων, σε περίπτωση δε κατά την οποία η απόφασή του είναι εσφαλμένη, τότε προκαλείται αυθωρεί μέγιστη και πολλές φορές ανεπανόρθωτη ζημία στον αδίκως ηττημένο διάδικο. Ο νόμος έχει εξοπλίσει τον δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων με μεγάλες εξουσίες, οι οποίες όμως, αντιστοίχως, απαιτούν ύψιστη δικαστική και προσωπική ωριμότητά του, αφού μέγιστα πολλές φορές οικονομικά ή προσωπικά

¹⁸ Άρθρο 1261 ΑΚ.

¹⁹ Βλ. χαρακτηριστικές περιπτώσεις λανθασμένων αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων, (καθώς και κριτική τους), στη μελέτη μου «Προσωρινή δικαστική προστασία επί ταυτόχρονης προσβολής της νομής και της κυριότητας», στο ΑρχΝ 48/1997, σελ. 289 επ. και ιδίως στην § Δ, καθώς και στο βιβλίο μου «Ασφαλιστικά μέτρα ΙΙ», σελ. 524.

συμφέροντα των διαδίκων εξαρτώνται από απόφαση που αναγκαστικώς θα λάβει μόνος αυτός. Αυτές τις παραδοχές θα πρέπει να είχε μάλλον υπ' όψιν της η προϊσχύσασα Πολιτική Δικονομία, όταν ανέθετε την αρμοδιότητα προς εκδίκαση των αιτήσεων προς λήψη ασφαλιστικών μέτρων αποκλειστικώς στον Πρόεδρο των Πρωτοδικών²⁰, ως πρόσωπο προεξάρχον του ανά Πρωτοδικείο δικαστικού συλλόγου και συγκεντρούν κατά τεκμήριο τα δικαστικά και πνευματικά προσόντα, ώστε να του ανατεθεί το δύσκολο έργο της εκδίκασης των εν λόγω υποθέσεων. Έγγραφε σχετικώς, υπό την ισχύ της Πολιτικής Δικονομίας, ο Ιωάννης Αποστολόπουλος στο έργο του «Ο Πρόεδρος Πρωτοδικών»²¹, προκειμένου να τονίσει την μεγάλη συμβολή της ποιότητας του δικάζοντος Προέδρου Πρωτοδικών στην έκδοση ορθής δικαστικής απόφασης : « ... Η απόφασις του Προέδρου περί προφυλακτικών μέτρων είναι πολλάκις η πρώτη δικαστική κρίσις επί της διαφοράς και επισταμένως κρίνουσα δίδει την ορθήν κατεύθυνσιν της υποθέσεως δια τε το δικαστήριον και τους διαδίκους. Και έχει σπουδαιότητα η τοιαύτη Προεδρική απόφασις, διότι ο διά ταύτης κρίνων, ακούων προφορικώς τους διαδίκους και τους μάρτυρας και δι' ερωτήσεων ανιχνεύων την αλήθειαν, λαμβάνει άμεσον αντίληψιν των πραγμάτων, περί των καλείται ν' αποφανθεί και αναλόγως της πείρας, κρίσεως και αντιλήψεώς του δύναται να μορφώσει ακριβέστερον παντός άλλου αντίληψιν περί της βασιμότητος του επιδίκου δικαιώματος και της εκτάσεως αυτού. Προεδρική απόφασις λεπτολόγος και εσκεμμένη αποτελεί πολλάκις υπόδειξιν προς τους διαδίκους περί της πιθανοτέρας εκβάσεως της αρχομένης αστικής δίκης. Δύνανται εκ ταύτης να πεισθώσιν αναλόγως και του κύρους του εκδόντος ταύτην Προέδρου, οι καλής πίστεως διάδικοι, περί του μεγέθους του δικαιώματός των και υπό την καθοδήγησιν αυτής, να προβώσιν εις συμβιβαστικήν επίλυσιν της διαφοράς. Ενώ, τουναντίον, Προεδρική απόφασις πεπλανημένη, αναγνωρίζουσα δικαίωμα λήψεως εξασφαλιστικού μέτρου, υπέρ προσώπου μη δικαιουμένου, οδηγεί πολλάκις τούτο εις δίκην επίπονον και δαπανηράν επί ζημία αυτού και του αντιδίκου

²⁰ ΠολΔικ 634 § 1.

²¹ Έκδοση πέμπτη (1960) Γενική εισαγωγή, § 4 Β σελ. 5/6.

του ... ». Υπό την ισχύ όμως του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, εγκαταλείφθηκε - δεν γνωρίζω για ποιούς λόγους - η ευφυέστατη πράγματι ανάθεση της εκδίκασης των υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων στην αποκλειστική αρμοδιότητα των Προέδρων Πρωτοδικών και η αρμοδιότητα αυτή ανατέθηκε στα Μονομελή Πρωτοδικεία²², τα οποία πλέον μπορούν να συντίθενται και από Πρωτοδίκη²³. Έχω την εντύπωση ότι η ευρύτατη ανάθεση εκδικάσεως υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων σε Πρωτοδίκες - πολλές φορές πολύ νέους κατά διορισμό - με τις οικείες πράξεις των κατά τόπους Προέδρων Πρωτοδικών, είναι ίσως μία από τις κύριες αιτίες που παρατηρείται η ανωτέρω επιπολάζουσα αστοχία στη διαχείριση των σοβαροτάτων υποθέσεων που έτυχε να εκδικάσουν οι νέοι αυτοί δικαστές, οι οποίοι δεν είχαν προλάβει ακόμη να εμπεδώσουν πλήρως τις δυσπρόσιτες πράγματι πολλές φορές έννοιες των γενικών αρχών και της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων, αλλά και δεν διέθεταν ακόμη την απαραίτητη δικαστική πείρα και νομική ωριμότητα, προκειμένου να διακριβώσουν - ιδίως εκεί όπου δεν βοηθούσαν και οι διάδικοι - ποιά ήταν η προβαλλομένη ως ασφαλιστέα αξίωση και περαιτέρω να κρίνουν εάν αυτή ήταν ή όχι νόμο και ουσιαστικώς βάσιμη. Είναι γνωστό, ότι σε πολλά επαρχιακά Πρωτοδικεία, οι εκεί υπηρετούντες Πρόεδροι Πρωτοδικών, λόγω φόρτου εργασίας τους τις πιο πολλές φορές, αναγκάζονται ν' αναθέτουν την εκδίκαση των υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων σε νεότερους κατά διορισμό Πρωτοδίκες, με τα προεκτεθέντα δυσμενή, τόσο για το κύρος της δικαιοσύνης, όσο και για τα δικαιώματα των διαδίκων, αποτελέσματα. Κατόπιν τούτων, διερωτώμαι μήπως, σε πρώτο στάδιο, επιβάλλεται να υπάρξει άμεση νομοθετική ρύθμιση, ώστε να μην επιτρέπεται στο εξής η εκδίκαση των υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων από Πρωτοδίκες, παρά μόνον από Προέδρους Πρωτοδικών, (ειδικώς δε στα μεγάλα Πρωτοδικεία, όπου εμφανίζονται συχνότατα υποθέσεις ειδικής βαρύτητας και μεγίστου οικονομικού ή κοινωνικού βεληνεκούς, πενταετούς τουλάχιστον θητείας στο βαθμό), οι οποίοι συγκεντρώνουν, κατά τεκμήριο, τα προεκτεθέντα οικεία εγγέγραφα.

²² ΚΠολΔ 683 § 1.

²³ Άρθρο 4 § 1α' του Οργανισμού των Δικαστηρίων.

3. ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΠΡΟΣΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΜΕ ΕΦΕΣΗ.

Η απαγόρευση άσκησης (τακτικών και εκτάκτων) ενδίκων μέσων σε υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων²⁴, είναι η απάντηση του νομοθέτη του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας στο πρόβλημα της εξισορρόπησης δύο αντικειμενικώς αντίρροπων αναγκών : αφενός της ανάγκης για έκδοση σωστής απόφασης κι αφετέρου της ανάγκης ταχείας δικαστικής προστασίας. Κρίθηκε, λοιπόν, ως προκριτέα, η δεύτερη ανάγκη, ως προέχουσα, προδήλως με τη σκέψη ότι, επειδή πρόκειται για προσωρινή δικαστική προστασία, παρέπεται και αναγκαίως ότι τα ενδεχόμενα σφάλματα της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων μπορούν να διορθωθούν από την απόφαση, η οποία θα εκδοθεί στα πλαίσια της αντίστοιχης διαγνωστικής δίκης²⁵. Έγγραφε σχετικώς στο διάγραμμά του, ο Εισηγητής της σχετικής διατάξεως Γ. Οικονομόπουλος²⁶ : « .. Εξ άλλου, εκ παραλλήλου με την ανάκλησιν, η καθιέρωσις της δυνατότητος ασκήσεως ενδίκων μέσων ... δεν είναι σκόπιμος. Δημιουργείται κατ' αυτόν τον τρόπον δίκη παράλληλος προς την της κυρίας υποθέσεως, άνευ αποχρώντος λόγου, επηρεάζουσα συχνά, ως μη έδει, ουσιαστικώς την επί της κυρίας υποθέσεως δίκην... ». Ωστόσο, κατά τον χρόνο διεξαγωγής των συζητήσεων ενώπιον των Επιτροπών για τη σύνταξη του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων δεν είχε λάβει ακόμη τη μεγίστη έκταση που εμφανίζει κατά τις ημέρες μας, παρά ήταν ακόμη δίκη υποδεέστερη, εν σχέσει προς την τότε βασίλισσα κυρία διαδικασία και, συνεπώς, μάλλον οι προεκτεθείσες, προ πολλών ετών διατυπωθείσες, διαπιστώσεις του Εισηγητή σήμερα έχουν ξεπερασθεί από τα πράγματα, αφού η κύρια δικαστική χοάνη που δέχεται τους κραδασμούς του κοινωνικού σώματος από την ανώμαλη εξέλιξη των εννόμων σχέσεών τους,

²⁴ ΚΠολΔικ 699.

²⁵ Βλ. Μπέη, ΕρμΚΠολΔ, υπό το άρθρο 699, § 2 σελ. 213.

²⁶ ΣχεδΠολΔ τ. V σελ. 251.

δεν είναι πλέον η κύρια διαδικασία, παρά αυτή των ασφαλιστικών μέτρων. Πέραν τούτων, το κύριο επιχείρημα της απαγορεύσεως της ασκήσεως ενδίκων μέσων στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, ερείδεται στο ότι στη διαδικασία αυτή προβλέπεται συγγενής θεσμός, (αυτός της ανακλήσεως της αποφάσεως, η οποία δέχεται την αίτηση και λαμβάνει το οικείο ασφαλιστικό μέτρο²⁷), ο οποίος ουσιαστικώς αντικαθιστά την απαγορευμένη άσκηση ενδίκων μέσων²⁸. Αλλά, η καταφυγή του αδίκως ηττηθέντος διαδίκου στο θεσμό της ανακλήσεως, ενώπιον του δικαστηρίου που διέταξε το ασφαλιστικό μέτρο, δεν είναι πάντοτε δυνατή, αφού προς τούτο απαιτείται η μεταβολή των πραγμάτων, που είχαν τεθεί υπόψιν του δικάσαντος δικαστηρίου²⁹, η οποία (μεταβολή) μπορεί και να μην συντρέχει. Εξάλλου, ο διάδικος του οποίου απορρίφθηκε η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, δεν έχει δυνατότητα ασκήσεως ανακλητικής αιτήσεως, διότι κατά την κρατούσα ήδη άποψη, ανακλητική αίτηση δίδεται μόνον όταν διατάχθηκε ασφαλιστικό μέτρο³⁰. Η πρακτική, περαιτέρω, έχει

²⁷ ΚΠολΔ 696, 697 και 698.

²⁸ Βλ. **Τζίφρα**, Ασφαλιστικά μέτρα, έκδ. 1985, Κεφ. Α' § 27 (1) σελ. 86/7.

²⁹ ΚΠολΔ 696 § 3.

³⁰ Για την ευδοκίμηση της ανακλητικής αιτήσεως, απαιτείται η ανακλητέα απόφαση να έχει διατάξει ασφαλιστικό μέτρο ή να έχει μεταρρυθμίσει/ανακαλέσει προγενέστερη απόφαση (που κι αυτή είχε διατάξει / μεταρρυθμίσει / ανακαλέσει ασφαλιστικό μέτρο). Επομένως, δεν υφίσταται νόμιμη περίπτωση ν' ανακληθεί / μεταρρυθμισθεί απόφαση, η οποία έχει απορρίψει αίτηση ασφαλιστικών μέτρων (**Βερβεσός**, Σχόλιο, Δ.5 σελ.228. **Ο ίδιος**, Ουσιώδη δικονομικά ζητήματα της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων, Δ.2 § II (I, 4) σελ. 556. **Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 695 § 3.2.3. σελ. 180. **Ο ίδιος**, Σχόλια, Δ.1 σελ. 560 και Δ.9 σελ. 423. **Βερνάρδος**, Το προσωρινόν δεδικασμένον, Δ.5 § Δ (3) σελ. 275/6. **Τζίφρας**, ανωτ.Κεφ. Α' § 27 (2) σελ. 101. **Νικόπουλος**, Αι γενικαί περί ασφαλιστικών μέτρων διατάξεις του ΚΠολΔ, υπό το φως των πορισμάτων της νομολογίας των δύο πρώτων ετών από της εφαρμογής αυτού, Δ.2 § X Β σελ. 285/6. **Ράμμος**, Εγχειρίδιον αστικού δικονομικού δικαίου, τ. III § 580 II σελ. 1824/5. **Από τη συναφή νομολογία βλ. τις** : ΑΠ 455/1971 ΝοΒ 19,1244. ΕφΑθ 4862/1985 ΕλΔ 26,1181. ΠΠρΧαλκ 90/1988 Δ.19,748. ΜΠρΑθ 7395/1989 Δ.21,61 με σημ. Παναγόπουλου. ΜΠρΠειρ 2756/1989 Δ.21,421. ΜΠρΑθ 9723/1987 ΕλΔ 29,961. ΜΠρΚαρδ 297/1986 ΕλΔ 28,515. ΜΠρΠειρ 1346/1983 ΝοΒ 31,1627=ΕΝαντΔ 25,227. ΜΠρΑθ 12942/1974 Δ.6,382.), έστω

ανακαλύψει μέθοδο υποκατάστασης της απαγορευμένης εφέσεως από τον ηττηθέντα καθ' ου στη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων : αυτός, υποβάλλει ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου της κύριας δίκης, αρνητική αναγνωριστική αγωγή³¹, περί μη ισχύος της αξιώσεως, επί τη βάσει της οποίας διατάχθηκε το εις βάρος του ασφαλιστικό μέτρο, οπότε και υποβάλλει στο δικαστήριο αυτό, αίτηση ανάκλησης της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων, κατά το άρθρο 697 ΚΠολΔ. Το τελευταίο δικαστήριο, δικαιοδοτεί να κρίνει εάν το δικαστήριο που χορήγησε το ασφαλιστικό μέτρο υπέπεσε σε νομικά ή επί της ουσίας σφάλματα, σε καταφατική δε περίπτωση, έχει την εξουσία ν'ανακαλέσει (: εξαφανίσει) ή να μεταρρυθμίσει την ανακλητέα απόφαση³², δηλαδή έχει τις πλήρεις

κι αν ο αιτών δεν συμμετέσχε στην δίκη (Βλ. ΜΠρΑθ 5554/1969 Δ.1,650. **Αντιθέτως :** **Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 696 § 1 σελ. 190/1). Αυτός δικαιούται να υποβάλει νέα αίτηση, εφόσον υπάρχουν οψιγενή περιστατικά, ώστε να παρακάμπτεται ο σκόπελος της προσωρινής ισχύος της -διαπλαστικής- απορριπτικής απόφασης (: το καλούμενο « προσωρινό δεδικασμένο ») (**Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 695 § 3.2.3. σελ. 180. **Βερβεσός**, Ουσιώδη δικονομικά ζητήματα της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων, Δ.2 § II (I, 4) σελ. 556. **Τζίφρας**, ανωτ. σελ. 101. **Νικόπουλος**, ανωτ. σελ. 285/6. **Παναγόπουλος**, Σχόλιο, Δ.21,62/3. **Από τη συναφή νομολογία βλ. τις :** ΠΠρΧαλκ 90/1988 Δ.19,748.ΠΠρΑθ 13435/1978 Δ.11,64. ΠΠρΑθ 14213/1973 Δ.5,288. ΜΠρΘηβ 296/1990 Δ.23,258.ΜΠρΑθ 7395/1989 Δ.21,61. . ΜΠρΚαρδ 297/1986 ΕλΔ 28,515. ΜΠρΑθ 12942/1974 Δ.6,382. ΜΠρΑθ 5554/1969 Δ.1,560. **Βλ. όμως :** ΜΠρΑθ 4129/1996 ΕλΔ 37,714. ΜΠρΑθ 33612/1996 Δ.28,521. ΜΠρΑθ 24729/1994 ΕΕργΔ 54,865).

³¹ ΚΠολΔ 70.

³² Το δικαστήριο της κύριας δίκης θα κρίνει : **(α)** εάν το δικαστήριο των ασφαλιστικών μέτρων υπέπεσε σε νομικά ή επί της ουσίας σφάλματα και, σε καταφατική περίπτωση, θ' ανακαλέσει / μεταρρυθμίσει την απόφαση (**Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 697 § 9.2. σελ. 202. **Νικολόπουλος**, ανωτ. (σημ. Νο 373) σελ. 102. ΑΠ 496/1972 ΝΔικ 29,60 = ΑρχΝ 23,86 = ΝοΒ 20,1305. ΕφΑθ 5564/1981 Αρμ. ΛΣΤ,44), **(β)** εάν δεν ανακαλύπτει τ' ανωτέρω σφάλματα, δικαιοδοτεί να λάβει υπόψιν του και νέα περιστατικά ή και νέα αποδεικτικά στοιχεία, προκειμένου να σχηματίσει δικανική πεποίθηση, περί του εάν το διαταχθέν ασφαλιστικό μέτρο θ' ανακληθεί / μεταρρυθμισθεί ή όχι (ΠρΘεσ 2480/1972 Αρμ. 26,145. ΠΠρΑθ 96/76 ΝοΒ 25,1989. ΜΠρΠειρ 1948/1988 Δ.20, 472), χωρίς να είναι απαραίτητη - για την ευδοκίμηση της ανακλητικής αιτήσεως - η επίκληση μεταβολής των πραγμάτων (**Νικολόπουλος**, Η ανάκληση των αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων,

αρμοδιότητες του Εφετείου. Εξάλλου, σοβαρότατο ρήγμα στη ρύθμιση της ΚΠολΔ 699 έχει επέλθει με την αριθ. 13/1999 απόφαση της Ολομελείας του Ακυρωτικού μας³³, το οποίο υιοθετώντας σχετικές απόψεις θεωρητικών³⁴ και αναθεωρώντας προηγούμενη - αντίθετη - απόφασή του³⁵, δέχθηκε ότι η ΚΠολΔ 557 § 1 παρέχει στον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, (ενόψει του αδιαστίκτου της διατυπώσεως της και του επιδιωκόμενου με αυτήν σκοπού, συνισταμένου στην εξασφάλιση, για λόγους δημόσιου συμφέροντος, πάγιας και ομοιόμορφης ερμηνείας των νόμων), το δικαίωμα ν' ασκεί αναίρεση υπέρ του νόμου και επί αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων. (Υπενθυμίζω ότι επρόκειτο για απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, η οποία είχε εκδοθεί επ' αφορμή της αναγραφής της λέξης «Βούλγαρος», ως προσδιοριστικής της έννοιας του οπαδού γνωστού ποδοσφαιρικού συλλόγου της συμπρωτεύουσας, σε λεξικό της ελληνικής γλώσσας. Στην υπόθεση αυτή είχε τεθεί το μείζον ζήτημα, περί του εάν πλήττεται ή όχι η προσωπικότητα ατόμου, από το γεγονός ότι σε γλωσσικό λεξικό, ο συγγραφέας - αναζητώντας συστηματικώς και μεθοδικώς την αλήθεια - καταγράφει τις ποικίλες σημασίες ή χρήσεις λέξεων ή φράσεων, οι οποίες θεωρούνται μειωτικές ή εξυβριστικές για ορισμένα πρόσωπα ή μέλη ευρύτερων κοινωνικών ομάδων, εφόσον αυτός (: ο συγγραφέας) δεν

(1997),σελ. 101/2. **Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, άρθρο 697 § 9.2. σελ. 202. **Τζίφρας**, ανωτ. (σημ. Νο 23) σελ. 102. ΑΠ 496/1972 ανωτ. ΕφΑθ 9337/1992 ΝοΒ 1993,313. ΕφΑθ 2848/1988 ΑρχΝ 39,242. ΕφΑθ 4837/1975 Δ.17,101. ΕφΑθ 4892/1975 ΝοΒ 24,315. **Β λ . ό μ ω ς :** **Βερβεσό**, Ουσιώδη δικονομικά ζητήματα της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων, Δ.2 σελ. 564 και στη Δ.3,149).

³³ Δ. 30,651 με εκτενείς παρατηρήσεις Μπέη = ΤοΣ 2/1999, 253 = ΕλΔ 40,753 = ΔΕΝ 55,1184.

³⁴ Βλ. **Μπέη**, Αναίρεση υπέρ του νόμου σε περίπτωση απόφασης ασφαλιστικών μέτρων, Δ. 22, 1055. **Γεσίου- Φαλτσή**, Το παραδεκτό της αναιρέσεως υπέρ του νόμου κατά αποφάσεως ασφαλιστικών μέτρων, ΝοΒ 39,1017= Αρμ. 1990,1036. **Ταμπάκη**, Ένδικα μέσα κατ'αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων. Εκδίκασις κατά διαδικασίαν διάφορον της τηρητέας. Μεταστροφαί της νομολογίας. ΔΕΝ 55 (1990) σελ. 1169 επ.

³⁵ ΟλομΑΠ 47/1990 ΝοΒ 39,245= ΕΕΝ 57,609 = Δ. 22,1055.

υιοθετεί τις σημασίες αυτές, παρά τις συμπεριέλαβε στο λεξικό του, από την επιστημονική πεποίθησή του, ότι οι ως άνω λέξεις ή φράσεις αποτελούν έννοια του εμπεριεχομένου λήμματος και συνεπώς έπρεπε να καταγραφούν. Το ζήτημα αυτό, που είχε απασχολήσει τότε πλήθος θεωρητικών του δικαίου, οι οποίοι διατύπωσαν αντικρουόμενες, πλην θεμελιωμένες επιστημονικώς απόψεις, αλλά και την κοινή γνώμη, τελικώς ανετέθη προς δικαστική επίλυση, κατόπιν σχετικής αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, στον δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου³⁶, η απόφαση του οποίου - ως προδήλως εσφαλμένη επί της δογματικής της - είχε προκαλέσει την έντονη δυσφορία του κοινωνικού σώματος, πολλαπλώς και πολυσχιδώς εκφρασθείσα και, εντεύθεν την αυτεπάγγελτη επέμβαση του τότε Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, ο οποίος άσκησε - επιτυχώς - αναίρεση υπέρ του νόμου, κατά της εν λόγω απόφασης). Καταδεικνύεται πιστεύω, από το εναργές αυτό παράδειγμα, ότι - μεταξύ των ειρημένων αντιρροπών αναγκών - βαρύνουσα θα πρέπει να είναι η ανάγκη έκδοσης σωστής δικαστικής απόφασης κι όχι αυτή της ταχείας έκδοσης έστω και λανθασμένης απόφασης, αφού πλέον σημαντικό θα πρέπει να είναι το ν' αποδοθεί δίκαιο κι όχι να επιλυθεί τάχιστα η διαφορά, έστω και εις βάρος του εν δικαίω διαδίκου, ο οποίος εντεύθεν θα τελεί σε δικαιολογημένη αγανάκτηση, το δε γεγονός αυτό, πολλαπλασιαζόμενο σε πανελλήνια κλίμακα, ίσως αποτελέσει τη θρυαλλίδα κοινωνικών εκρήξεων και οδηγήσει σε καταστάσεις άκρως ανεπιθύμητες. Διερωτώμαι κατόπιν τούτων, μήπως ήταν πιο εύστοχη η αντίστοιχη ρύθμιση του ΚΠολΔ/1968, στην αρχική μορφή του³⁷, επιτρέποντας την άσκηση αναίρεσης για τους ίδιους περιορισμένους λόγους, που επιτρέπονται στις ειρηνοδικειακές υποθέσεις³⁸, ενόψει και του ότι, με τη λανθασμένη εφαρμογή ή ερμηνεία κανόνων ιδιωτικού δικαίου από τα δικαστήρια των ασφαλιστικών μέτρων,

³⁶ ΜΠρΘεσ 18134/1998.

³⁷ Άρθρο 743.

³⁸ **Ράμμος**, Εγχειρίδιον αστικού δικονομικού δικαίου, τ. ΙΙΙ 1982 § 574 σελ. 1813 σημ. 1. **Μπέης**, ΕρμΚΠολΔ, υπό το άρθρο 699 § 2 σελ. 214.

δημιουργούνται εσφαλμένως αμετάκλητες καταστάσεις, πολλάκις άκρως αφόρητες για τον αδίκως ηττηθέντα διάδικο, ενώ η αποζημίωση του βλαπτομένου διαδίκου για τον λόγο αυτόν, δεν είναι πάντοτε ευχερής, εξαιτίας των προϋποθέσεων, τις οποίες θέτει σχετικώς η ΚΠολΔ 703³⁹. Ενόψει τέλος και του ότι, επιτρέπεται η άσκηση εφέσεως κατ' αποφάσεως ασφαλιστικών μέτρων νομής⁴⁰, διερωτώμαι μήπως θα έπρεπε να εξετασθεί από την Πολιτεία η καθιέρωση δυνατότητας άσκησης έφεσης, ενώπιον των Πολυμελών Πρωτοδικείων και κατ' αποφάσεων που δέχονται ή απορρίπτουν αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων.

4. ΥΠΟΧΡΕΩΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΝΑ ΟΡΙΖΕΙ ΠΡΟΘΕΣΜΙΑ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΚΥΡΙΑΣ ΑΓΩΓΗΣ.

Το άρθρο 693 § 1 του ΚΠολΔ ορίζει ότι, αν το ασφαλιστικό μέτρο έχει διαταχθεί πριν από την άσκηση της αγωγής για την κύρια υπόθεση, εκείνος που το διατάζει μπορεί⁴¹ να ορίσει, κατά την κρίση του, προθεσμία για την άσκησή της, όχι όμως μικρότερη από τριάντα ημέρες. Με τη διάταξη αυτή, παρασχέθηκε στον δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων η διακριτική ευχέρεια⁴² να ορίσει ή να μην ορίσει προθεσμία για την άσκηση της αντίστοιχης κύριας αγωγής. Διευκρινίζεται, ότι πρόκειται για διακριτική ευχέρεια κι όχι για δέσμια αρμοδιότητα του δικαστηρίου και τούτο, επειδή η τελευταία υφίσταται όταν το όργανο του δημοσίου έχει υποχρέωση να ενεργήσει κατά ορισμένο τρόπο, ο οποίος προκαθορίζεται από συγκεκριμένο κανόνα δικαίου, όταν διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι

³⁹ Μπέης, ΕρμΚΠολΔ, υπό το άρθρο 699 § 2 σελ. 214.

⁴⁰ ΚΠολΔ 734 § 3.

⁴¹ (εκτός εάν έχει διατάξει τα ασφαλιστικά μέτρα της συντηρητικής κατάσχεσης, της δικαστικής μεσεγγύησης και της προσωρινής επιδίκασης της απαίτησης, οπότε υποχρεούται),

⁴² Μπέης, ΕρμΚΠολΔ, υπό το άρθρο 693 § 2 σελ. 167.

προϋποθέσεις, που περιέχονται στο πραγματικό του κανόνα αυτού⁴³. Ενώ, αντιθέτως, όπου στο νόμο ανιχνεύεται η μη υποχρεωτική δράση του οργάνου του δημοσίου, παρά η δυνατότητά του να δράσει κατά το δοκούν, σταθμίζοντας καταστάσεις, τότε πρόκειται προδήλως περί διακριτικής ευχέρειάς του. Η έρευνα της νομολογίας στο συγκεκριμένο ζήτημα, έδειξε ότι τα δικαστήρια, όταν διατάζουν τη λήψη ασφαλιστικού μέτρου, σπανιότατα (αν μη καθόλου) ασκούν την διακριτική αυτή ευχέρειά τους, με αναγκαίο επακόλουθο να διαιωνίζεται μία κατάσταση, χωρίς τη βάσανο της διαγνωστικής δίκης, από την διαρκή ισχύ της οικείας απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων, μολονότι αυτή πρέπει να έχει εξ ορισμού περιορισμένη χρονική διάρκεια. Και τούτο, διότι : ο μεν αιτών, ως νικήσας διάδικος και ευνοούμενος από την διαρκή ισχύ της οικείας υπέρ αυτού απόφασης, ουδέν συμφέρον έχει ν' ασκήσει την αντίστοιχη τακτική αγωγή' ο δε ηττηθείς καθ' ου και υφιστάμενος απεριορίστως τις δυσμενείς έννομες συνέπειες από την απόφαση αυτή, δεν δύναται πάντοτε να καταφύγει στην ανακλητική αίτηση εκ της ΚΠολΔ 696 § 3, διότι η διάταξη αυτή απαιτεί την επέλευση μεταβολής στην έννομη κατάσταση που υπήρχε κατά την έκδοση της ανακλητέας απόφασης, η οποία (μεταβολή) δυνατόν και να μην έχει επέλθει. Ο Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας του έτους 1968⁴⁴ καθιέρωνε το δικονομικό βάρος του διαδίκου που επέτυχε να ληφθούν υπέρ αυτού ασφαλιστικά μέτρα, ν' ασκήσει, σε κάθε περίπτωση, αγωγή για την κύρια υπόθεση, μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την έκδοση της απόφασης που τα διατάζει⁴⁵. Με το ν.δ. 958/1971, το βάρος αυτό περιορίσθηκε μόνο στα ασφαλιστικά μέτρα της συντηρητικής

⁴³ **Δαγτόγλου**, ΓενΔιοικΔικ, τ. α' (1977), σελ.94. **Σπηλιωτόπουλος**, Εγχειρίδιον ΔιοικΔικ, β' έκδ. (1981), § 148.

⁴⁴ Αναγκαστικός νόμος 44 της 20/26 Ιουνίου 1967 (ΦΕΚ α' της 26 Ιουνίου 1967), ο οποίος τέθηκε σε ισχύ από 16 Σεπτεμβρίου 1968, σύμφωνα με το ακροτελεύτιο άρθρο του Εισαγωγικού Νόμου του.

⁴⁵ Άρθρο 737 § 1.

κατάσχεσης⁴⁶, της δικαστικής μεσεγγύησης⁴⁷ και της προσωρινής επιδίκασης της απαίτησης⁴⁸. Στην εισηγητική έκθεση του ως άνω ν.δ. αναφέρεται, ότι τροποποιείται εν μέρει το άρθρο 737⁴⁹ και καταργείται η υποχρέωση προς έγερση της κύριας αγωγής σε όλα τα υπόλοιπα ασφαλιστικά μέτρα, (πλην της της συντηρητικής κατάσχεσης, της δικαστικής μεσεγγύησης και της προσωρινής επιδίκασης της απαίτησης), διότι αυτή, ως συνεπαγομένη δαπάνες, ενίοτε δυσανάλογες, είχε δυσχεράνει την υποβολή αιτήσεων περί ασφαλιστικών μέτρων και κυρίως είχε περιορίσει την - διευκολύνουσα το εμπόριο και εν γένει τις συναλλαγές - προσημείωση υποθήκης. Εάν πράγματι, η υποχρεωτική έγερση της τακτικής αγωγής, είχε - προ τριακονταετίας - περιορίσει την υποβολή αιτήσεων προς προσημείωση υποθήκης ακινήτων, τούτο προδήλως δεν συμβαίνει από πολλών ήδη ετών. Αρκεί να υπενθυμισθεί το γεγονός ότι, ανά το Πανελλήνιο, όλες ανεξαιρέτως οι Τράπεζες εξασφαλίζουν τις απαιτήσεις τους από τη χορήγηση δανείων σε πελάτες τους, με την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης σε ακίνητα των δανειοληπτών ή εγγυητών τους, με αποτέλεσμα να κατακλύζονται τα ανά τη Χώρα δικαστήρια με τις σχετικές αιτήσεις των Τραπεζών. Εξάλλου, είναι προφανές ότι, και μετά την τελευταία αύξηση του ποσού των προεισπράξεων για την συζήτηση της αγωγής, δεν έχει ανέλθει σε απαγορευτικό επίπεδο η δικαστική δαπάνη για την έγερση της τακτικής αγωγής. Και πέραν τούτων, δύσκολα κανείς ανευρίσκει αποχρώντα λόγο, ο οποίος επιβάλλει να εξαιρεθούν τα υπόλοιπα ασφαλιστικά μέτρα (και ιδίως η προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης, που αποτελεί κα την κορωνίδα τους), από την υποχρεωτική έγερση της κύριας αγωγής, εντός ορισμένης προθεσμίας από την έκδοση της απόφασης που τα διατάζει. Αντιθέτως, έχω τη γνώμη ότι ο ίδιος δικαιολογητικός λόγος που επιβάλλει να ασκείται η

⁴⁶ Άρθρο 715 § 1.

⁴⁷ Άρθρο 727.

⁴⁸ Άρθρο 729 § 5.

⁴⁹ ήδη άρθρο 693 ΚΠολΔ..

κύρια αγωγή, προκειμένου οι ισχυρισμοί των διαδίκων να τεθούν υπό την βάσανο της τακτικής δίκης, ισχύει και επί των ασφαλιστικών μέτρων, για τα οποία ο ορισμός της προθεσμίας αυτής δεν είναι υποχρεωτικός για τον δικαστή, εν όψει του ότι όλα τα ασφαλιστικά μέτρα επιφέρουν δυσμενέστατες συνέπειες στα έννομα συμφέροντα του ηττηθέντος διαδίκου.

Επομένως, διερωτώμαι μήπως ενδείκνυται και η τροποποίηση της διάταξης της ΚΠολΔ 693 § 1.

III.ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η σχέση μεταξύ δικαστή και δικογραφίας, είναι αμφίδρομη : αυτή του δίδει το υλικό της κι αυτός της αντιπαρέχει τις απαντήσεις του, ανάλογα με τη δομή της προσωπικότητάς του, τις κληρονομικές επιβαρύνσεις του, τις πιθανές κοινωνικές αγκυλώσεις του, το σθένος του, την κοσμοθεωρία του, τις όποιες θεμελιώδεις παραδοχές του, τη στάση του απέναντι στο μυστήριο της ζωής. Ζητείται - και ορθώς - από τον δικαστή ν'αρθεί υπεράνω των προσωπικών δεδομένων του και, τουλάχιστον θεωρητικά, είναι υποχρεωμένος να υπερτείνει τ' ανθρώπινα, προκειμένου ν'ανταποκριθεί στην αποστολή του. Δικαιούται όμως, πιστεύω, να κατέχει και δικονομικό εργαλείο, προσαρμοσμένο στις απαιτήσεις των καιρών.

Σας ευχαριστώ για την προσοχή σας.