

Εισήγηση στο επιμορφωτικό πρόγραμμα της ΕΣΔΙ (Οκτώβριος 2020) με θέμα «Αόριστες νομικές έννοιες στο δημόσιο δίκαιο»

## Η κατάχρηση δικαιώματος στη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων

Σπύρος Βλαχόπουλος  
Καθηγητής Νομικής Σχολής ΕΚΠΑ

### Διάγραμμα

#### **I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις: Η έννοια της κατάχρησης δικαιώματος. Διαφορές ανάμεσα στο ιδιωτικό και στο δημόσιο δίκαιο.**

Δεν είναι εύκολο να προσεγγίσει κανείς την έννοια της κατάχρησης δικαιώματος. Σε γενικές γραμμές, οι προσπάθειες εννοιολογικής προσέγγισης της κατάχρησης δικαιώματος θα μπορούσαν να χωρισθούν σε δύο μεγάλες κατηγορίες. Αυτές που εντοπίζουν την κατάχρηση στην χρησιμοποίηση του δικαιώματος για άλλον σκοπό από αυτόν για τον οποίο αναγνωρίστηκε από την έννομη τάξη. Και σε αυτές που επικεντρώνουν στη νομότυπη, πλην όμως υπερβολική άσκηση του δικαιώματος, έτσι ώστε τελικά να καθίσταται παράνομη.

Στη σημερινή εποχή έχουν ξεπερασθεί τα «στεγανά» μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου και όλοι πλέον αναγνωρίζουμε την ενότητα του δικαίου. Παρόλα ταύτα, εξακολουθούν να υφίστανται ορισμένες διαφορές. Μία από αυτές εντοπίζεται στην απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος. Ενώ στο ιδιωτικό δίκαιο η εν λόγω αρχή διαδραματίζει κεντρικό ρόλο και από τις πρώτες διατάξεις που διδάσκεται ο φοιτητής της Νομικής είναι το άρθρο 281 ΑΚ, στο δημόσιο δίκαιο η κατάχρηση δικαιώματος έχει σαφώς πιο περιορισμένο, ίσως και περιθωριακό, πεδίο εφαρμογής<sup>1</sup>. Μάλιστα, δεν είναι λίγες οι αποφάσεις των διοικητικών δικαστηρίων, στις οποίες απαντάται η απόλυτη διατύπωση ότι «η κατάχρηση δικαιώματος, αναφερόμενη στην άσκηση ιδιωτικών δικαιωμάτων, δεν γίνεται δεκτή στο δημόσιο δίκαιο»<sup>2</sup> ή η διατύπωση ότι η κατάχρηση δικαιώματος δεν εφαρμόζεται

---

<sup>1</sup> Για την προβληματική της απαγόρευσης της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος στο δημόσιο δίκαιο, βλ., μεταξύ άλλων, *Εμμανουήλ Βουζίκια*, Η εφαρμογή της περί καταχρήσεως δικαιώματος διατάξεως του άρθρου 281 ΑΚ στο δημόσιο δίκαιο, ΕΕΝ 1989, σελ. 565 επ., *Πρόδρομο Δαγτόγλου*, Κατάχρηση ατομικών δικαιωμάτων, ΝοΒ 1990, ελ. 225 επ., *Τον ίδιο*, Συνταγματικό δίκαιο – Ατομικά δικαιώματα, 4<sup>η</sup> έκδ., 2012, σελ. 112 επ., *Τζούλια Ηλιοπούλου-Στράγγα*, Κατάχρηση θεμελιωδών δικαιωμάτων και δημοκρατία. Μια συγκριτική επισκόπηση, ΕΕΝ 1989, σελ. 85 επ., *Παύλο Κορδογιαννόπουλο*, Απόψεις επί της εφαρμογής του άρθρου 281 του Αστικού Κώδικος εις το Δημόσιον Δίκαιον, ΕΕργΔ 1965, σελ. 513 επ., *Γιώργο Λεβέντη*, Η καταχρηστική απεργία κατά το Σύνταγμα και το κοινό δίκαιο, ΝοΒ 1984, σελ. 236 επ., *Αλέξ. Λίποβατς*, Η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος. Βασική αρχή του δικαίου με συνταγματική ισχύ και διεθνή αναγνώριση, ΝοΒ 1989, σελ. 1009 επ., *Απόστολο Παπακωνσταντίνου*, Η σχέση των διατάξεων των άρθρων 25 παρ. 3 Συντ. και 281 ΑΚ. Τα όρια του πεδίου εφαρμογής της γενικής ρήτρας του άρθρου 25 παρ. 3 Συντ. Με αφορμή την ΑΠ 73/1999, ΤοΣ 2000, σελ. 1247 επ., *Κώστα Χρυσόγονο/Σπύρο Βλαχόπουλο*, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 4<sup>η</sup> έκδ., 2017, σελ. 108 επ.

στις έννομες σχέσεις δημοσίου δικαίου<sup>3</sup>. Η παρούσα εισήγηση θα επιχειρήσει να εξηγήσει γιατί η παραδοχή αυτή δεν είναι ορθή στην απολυτότητά της, όπως επίσης θα διερευνήσει τους λόγους για τη διαφορετική αντιμετώπιση της απαγόρευσης κατάχρησης δικαιώματος ανάμεσα στο ιδιωτικό και δημόσιο δίκαιο.

## **II. Η απαγόρευση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος κατά το άρθρο 25 παρ. 3 Συντ. Η κριτική από τη συνταγματική θεωρία.**

Η περιορισμένη εφαρμογή της απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος στο δημόσιο δίκαιο εκπλήσσει ακόμη περισσότερο εάν αναλογισθεί κανείς ότι η εν λόγω αρχή κατοχυρώνεται σε συνταγματικό επίπεδο και, πιο συγκεκριμένα, στο άρθρο 25 παρ. 3 Συντ: «*Η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος δεν επιτρέπεται*»<sup>4</sup>. Η ψήφιση της συνταγματικής αυτής διάταξης αντιμετώπισε την πολύ έντονη αντίδραση τόσο της αντιπολίτευσης στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων<sup>5</sup>, όσο και μεγάλου μέρους της συνταγματικής θεωρίας. Χαρακτηριστικές στο σημείο αυτό είναι οι ακόλουθες αναπτύξεις του Αριστόβουλου Μάνεση: Η «*διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 Συντ. αποσκοπεί στην προστασία του εξ ορισμού και καταφανώς ισχυρότερου μέρους, δηλαδή της κρατικής εξουσίας, από την άσκηση δικαιωμάτων που τείνουν, επίσης εξ ορισμού, στην προστασία των εξουσιαζομένων απέναντί της ... Συμπερασματικά: η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 Συντ. είναι διάταξη 'ατελής' (lex*

---

<sup>2</sup> ΣτΕ 1425/2018. Βλ. επίσης ΣτΕ 2835/2018, σύμφωνα με την οποία «στο δημόσιο δίκαιο ... δεν νοείται κατάχρηση δικαιώματος» (ομοίως και η ΣτΕ 1626/2018). Βλ. περαιτέρω ΕΣ 1865/2016: «*κατάχρηση και αποδυνάμωση δικαιώματος δεν γίνεται δεκτή στο δημόσιο δίκαιο*» και ΔΕΦΑΘ 705/2011: «*η κατάχρηση δικαιώματος, αναφερόμενη στην άσκηση ιδιωτικών δικαίων, δεν γίνεται δεκτή στο δημόσιο δίκαιο*».

<sup>3</sup> Αυτή είναι και η συνηθέστερη διατύπωση στη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων. Βλ. λ.χ. Ολομ ΣτΕ 3173/2014: Το «*άρθρο 25 παρ. 3 του Συντάγματος περί απαγορεύσεως της καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος αφορά στην περίπτωση καταχρήσεως εκ μέρους του φορέα του ατομικού δικαιώματος και όχι σχέσεις δημοσίου δικαίου (βλ. ΣτΕ 2970/2011), όπως είναι η σχέση φορολογουμένου και Κράτους (ΣτΕ 1926/2000)*». Βλ. περαιτέρω ΣτΕ 596/2007: Το «*άρθρο 25 παρ. 3 του Συντάγματος αφορά τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα του ανθρώπου και όχι τις σχέσεις δημοσίου δικαίου*» (όμοιες και οι ΣτΕ 343/2016, 1195/2016, 1418/2016, 354/2020, 362/2020). Βλ. επίσης ΔΕΦΑΘ 586/2016: «*η δε διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος αφορά την κατάχρηση ατομικού δικαιώματος εκ μέρους του φορέα αυτού και όχι σχέσεις δημοσίου δικαίου*» (όμοια και οι ΔΕΦΑΘ 253/2015, 313/2015) και ΔΠρωτΠειρ 19/1992: Το άρθρο 25 παρ. 3 Συντ «*δεν αναφέρεται στην έκδοση διοικητικών πράξεων και στις σχέσεις δημοσίου δικαίου γενικότερα*». Οι αποφάσεις αυτές δεν λαμβάνουν υπόψη τους ότι ναι μεν για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της διοίκησης δεν μπορεί να τεθεί ζήτημα κατάργησης δικαιώματος (βλ. κατωτέρω στο κείμενο), πλην όμως μέρη μιας έννομης σχέσης δημοσίου δικαίου είναι και οι διοικούμενοι, για τους οποίους δεν μπορεί να αποκλεισθεί η κατάχρηση των δικαιωμάτων τους.

<sup>4</sup> Το κυβερνητικό σχέδιο Συντάγματος του 1975 είχε αρχικώς διαφορετική διατύπωση όσον αφορά την κατάχρηση δικαιώματος: «*Η κατάχρησις των ατομικών δικαιωμάτων, η αποβλέπουσα εις βλάβην ή εξυπηρετούσα επιδιώξεις εναντίον των ελευθέρων θεσμών ή των ατομικών ελευθεριών ή δυναμένη να απειλήσει την εθνικήν ανεξαρτησίαν και εδαφικήν ακεραιότητα, τιμωρείται ως νόμος ορίζει*».

<sup>5</sup> Βλ. Πρακτικά των συνεδριάσεων της Ολομέλειας της Βουλής επί του Συντάγματος 1975, ιδίως συνεδρίαση ΠΓ' της 12-5-1975, σελ. 729 επ. Βλ. ιδίως τις ακόλουθες αναπτύξεις του Ανδρέα Παπανδρέου: Η διάταξη περί κατάχρησης δικαιώματος «*αποτελεί ένα πλεονασμό, ο οποίος, όμως εκφράζει τη φοβία της πολιτείας έναντι του πολίτη. Τη φοβία μήπως ο πολίτης κάνει κατάχρηση του δικαιώματος. Και αυτό όταν υπάρχει ο Ποινικός Κώδιξ; Γιατί; Ως κλίμα, είναι το κλίμα που πρέπει εμείς μετά μια επτάχρονη δικτατορία να περάσουμε στο Σύνταγμά μας; Μας χρειάζεται;*» (όπ. παρ., σελ. 735).

*imperfecta*) που δεν συνεπάγεται κυρώσεις»<sup>6</sup>. Το εάν οι αντιδράσεις αυτές δικαιολογούνται ακόμη και σήμερα, είναι κάτι που θα αναδειχθεί από τη συνέχεια των αναπτύξεων.

### **III. Η μη εφαρμογή της απαγόρευσης της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της διοίκησης.**

Ο πρώτος, ίσως και βασικότερος, λόγος για την περιορισμένη εφαρμογή της απαγόρευσης κατάχρησης δικαιώματος στο δημόσιο δίκαιο σε σχέση με το ιδιωτικό δίκαιο, σχετίζεται με το ότι το ένα μέρος της έννομης σχέσης δημοσίου δικαίου είναι το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Επειδή λοιπόν το Δημόσιο και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, σε αντίθεση με τα φυσικά και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, δεν ασκούν δικαιώματα αλλά αρμοδιότητες, δεν μπορεί να γίνει λόγος για κατάχρηση δικαιώματος όσον αφορά τη δράση του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου<sup>7</sup>.

Τα ανωτέρω βέβαια δεν σημαίνουν ότι η δράση των οργάνων του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου δεν υπάγεται σε περιορισμούς, αντίστοιχους με την απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος. Αντιθέτως, τα διοικητικά όργανα δεσμεύονται τόσο από τη συναφή απαγόρευση της κατάχρησης εξουσίας, όσο και από πολλές άλλες επιταγές που απαγορεύουν την καταχρηστική συμπεριφορά της διοίκησης, όπως λ.χ. τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, την απαγόρευση υπέρβασης των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης και την υποχρέωση τήρησης του ίσου μέτρου κρίσης εκ μέρους των διοικητικών οργάνων.

Από τις ανωτέρω αναπτύξεις προκύπτει επίσης ότι δεν είναι ορθή στην απολυτότητα της η διατύπωση, η οποία απαντάται συχνά στη νομολογία και σύμφωνα με την οποία η απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος δεν εφαρμόζεται στο δημόσιο δίκαιο. Το ορθό είναι ότι η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος δεν ισχύει για τη διοίκηση (η οποία όμως δεσμεύεται με άλλους τρόπους κατά τα προαναφερθέντα). Αντιθέτως, η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος εφαρμόζεται για τον διοικούμενο, ο οποίος δεν επιτρέπεται να ασκεί καταχρηστικά τα δικαιώματά του.

---

<sup>6</sup> Αριστόβουλος Μάνεσης, *Συνταγματικό Δίκαιο. Ατομικές ελευθερίες α'*, 1978, σελ. 59-60. Στις αναπτύξεις αυτές θα μπορούσε ενδεχομένως να διατυπωθούν οι ακόλουθοι δύο προβληματισμοί: Πρώτον, η σχηματική και απόλυτη διάκριση μεταξύ του «ισχυρού» Κράτους και του «αδύναμου» ιδιώτη στο πλαίσιο των ατομικών δικαιωμάτων δεν ανταποκρίνεται πάντοτε στην πραγματικότητα: Τα ατομικά δικαιώματα εφαρμόζονται και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών και επιπλέον σε κάποιες περιπτώσεις τα ιδιωτικά κέντρα εξουσίας είναι εν τοις πράγματι πιο ισχυρά από τις κρατικές δομές. Δεύτερον, η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 Συντ δεν είναι «ατελής», από τη στιγμή που το υποκείμενο που ασκεί καταχρηστικά το δικαίωμά του παύει πλέον να απολαμβάνει τη συνταγματική προστασία.

<sup>7</sup> Βλ. ΣτΕ 771/1988: «η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος ... αναφέρεται μόνον εις την άσκηση των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων, δεν αφορά δε και εις την υπό της Διοικήσεως άσκηση των εις αυτήν υπό του νόμου παρεχομένων αρμοδιοτήτων». Ομοίως και ΣτΕ 5084/1995, 4640/1997, 1380/2008, 2416/2011, 346/2017. Βλ. επίσης ΔΕΦΑΘ 1793/1988: «η κατά το άρθρο 25 παρ. 3 του Συντάγματος απαγόρευση καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος δεν αφορά εις την υπό της Διοικήσεως άσκηση των αρμοδιοτήτων». Επίσης, το άρθρο 25 παρ. 3 Συντ δεν αφορά κατά την άσκηση της κανονιστικής αρμοδιότητας της διοίκησης σύμφωνα με τους ορισμούς του άρθρου 43 παρ. 2 Συντ. Βλ. λ.χ. ΣτΕ 2465/1993 και 3744/2008.

Πάντως, η νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων αποφεύγει σε ορισμένες περιπτώσεις να κάνει λόγο για κατάχρηση δικαιώματος του διοικούμενου, επειδή, στο πλαίσιο ενός «δικαστικού αυτοπεριορισμού» δεν επιθυμεί να υπεισέλθει στην επιλογή του νομοθέτη που χορήγησε το δικαίωμα στον διοικούμενο χωρίς προϋποθέσεις. Τούτο συμβαίνει λ.χ. όταν η νομολογία απορρίπτει ισχυρισμούς περί καταχρηστικότητας αιτήματος για ανάκληση απαλλοτρίωσης που αποσκοπεί στην κάρπωση της υπεραξίας από την εκμετάλλευση των απαλλοτριωθέντων ακινήτων<sup>8</sup>, όπως επίσης και όταν δέχεται ότι δεν είναι καταχρηστική η μετά την πάροδο μακρού χρονικού διαστήματος υποβολή αιτήματος εποχικού πυροσβέστη για την καθ' υπέρβαση και χωρίς εξετάσεις εισαγωγή του στη Σχολή Πυροσβεστών (ιδίως ενόψει του ότι το δικαίωμα αυτό του εποχικού πυροσβέστη προβλέπεται από ειδική διάταξη νόμου)<sup>9</sup>.

#### **IV. Η Η μη εφαρμογή της απαγόρευσης της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος κατά την άσκηση των δικονομικών δικαιωμάτων. Οι εξαιρέσεις.**

Συχνά επίσης απαντάται στη νομολογία η διατύπωση ότι η απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος δεν εφαρμόζεται στο διοικητικό δικονομικό δίκαιο<sup>10</sup>. Πρόκειται για μια διατύπωση, η οποία, στην απολυτότητά της αυτή, ομοίως δεν είναι ορθή. Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας<sup>11</sup> περί αλυσιτελούς προβολής των λόγων ακύρωσης που ανάγονται στη νόμιμη συγκρότηση ή σύνθεση του διοικητικού οργάνου, όταν η προσβαλλόμενη πράξη εκδίδεται κατά δέσμια αρμοδιότητα και απορρίπτει το αίτημα του διοικουμένου χωρίς να αμφισβητούνται τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά. Όπως επισημαίνει η μειοψηφία της Ολομ ΣτΕ 530/2003, «*εφ' όσον σκοπός της διοικητικής δίκης είναι η παροχή δικαστικής προστασίας στον διοικούμενο έναντι της παρανομούσης Διοικήσεως, δεν μπορεί να θεωρηθούν αλυσιτελείς (ανώφελοι) ... οι προβαλλόμενοι τυπικοί λόγοι, αφού, μετά την ακύρωση, για τυπικό λόγο, πράξεως εκδοθείσης κατά δεσμίαν εξουσίαν υπό πραγματικά περιστατικά που δεν αμφισβητήθηκαν, αφ' ενός μεν, δεν είναι βέβαιο ότι θα είναι νομικώς εφικτή, κατά την*

---

<sup>8</sup> Βλ. λ.χ. ΣτΕ 890/2013: «*οι παρεμβαίνοντες ισχυρίζονται ότι η αίτηση των αιτούντων για ανάκληση της επίδικης απαλλοτρίωσης υποβλήθηκε κατά κατάχρηση δικαιώματος, διότι σκοπός της ήταν να καρπωθούν οι αιτούντες την υπεραξία, η οποία θα προκύψει από την εκμετάλλευση των απαλλοτριωθέντων ακινήτων τους, μετά την ανάκληση της απαλλοτρίωσης ... Ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται αβασίμως, διότι δεν δύναται να απορριφθεί, κατ' επίκληση του άρθρου 281 του Αστικού Κώδικος ή του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος, τα οποία απαγορεύουν την καταχρηστική άσκηση δικαιωμάτων, αίτημα πρώην ιδιοκτήτη απαλλοτριωθέντος ακινήτου, όπως οι αιτούντες, για ανάκληση της απαλλοτρίωσης του ακινήτου του, κατ' εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 12 του ν. 2882/2001, για το λόγο ότι αυτός, ενδεχομένως, προτίθεται να εκμεταλλευθεί την ιδιοκτησία του μετά την ανάκληση της απαλλοτρίωσης αυτής, ακόμη και αν η οικονομική αξία της εν λόγω ιδιοκτησίας κατά τον χρόνο της ανάκλησης υπερβαίνει την αξία, την οποία είχε αυτή κατά το χρόνο της απαλλοτρίωσης της (ΣτΕ 287/2011, 3267/2009, πρβλ. ΣτΕ 1604/2008 κ.ά.)». Βλ. και ΣτΕ 1626/2018 (με αναφορά σε προηγούμενες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας): «*δεν νοείται κατάχρηση δικαιώματος σε περίπτωση ασκήσεως νομίμου δικαιώματος, όπως στις περιπτώσεις που κρίθηκαν με τις ως άνω αποφάσεις, στις οποίες ασκήθηκε νόμιμο δικαίωμα κατ' εφαρμογήν του άρθρου 12 του ν. 2882/2001 για ανάκληση αναγκαστικής απαλλοτριώσεως*».*

<sup>9</sup> Βλ. λ.χ. ΔΕΦΑΘ 1968/2012.

<sup>10</sup> Βλ. ΣτΕ 362/2020: «*... ενώ δεν νοείται καταχρηστική άσκηση δικονομικού δικαιώματος (ΣτΕ 1764/2009 κ.ά.)*». Βλ. επίσης ΣτΕ 1873/1993: Το άρθρο 25 παρ. 3 Συντ «*δεν αφορά πάντως την κατά το άρθρο 95 του Συντάγματος άσκηση του ενδίκου μέσου της αιτήσεως ακυρώσεως*».

<sup>11</sup> Ολομ ΣτΕ 530/2003.

έννοια των άρθρων 95 παρ. 5 του Συντάγματος και 50 του π.δ. 18/1989), η έκδοση νέας πράξεως ταυτοσήμου περιεχομένου, καθώς είναι ενδεχόμενο να έχει εν τω μεταξύ μεταβληθεί αναδρομικώς το νομικό καθεστώς που την διέπει (βλ. Ολομ. Σ.Ε. 107/1991, 2827/1980 κ.α.), αφ' ετέρου δε, είναι δυνατόν, ως εκ της εξαφανίσεως της τυπικώς παρανόμου πράξεως να δημιουργηθούν, για περιορισμένο έστω χρονικό διάστημα (μέχρι της εκδόσεως, οποτεδήποτε, νέας ταυτοσήμου πράξεως), ευνοϊκές υπέρ του αιτούντος, ή και υπέρ τρίτων, πραγματικές και νομικές καταστάσεις». Επομένως, ο πραγματικός λόγος απόρριψης των λόγων ακύρωσης στις περιπτώσεις αυτές δεν μπορεί να είναι άλλος από την απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος, αφού πράγματι δεν συμβαδίζει με την αρχή αυτή να «ταλαιπωρεί» ο διοικούμενος τη διοίκηση και τα δικαστήρια με τυπικούς λόγους και επαναλήψεις διαδικασιών όταν η διοίκηση είναι ούτως ή άλλως υποχρεωμένη να απορρίψει το αίτημα του διοικουμένου.

Αλλά και σε άλλες περιπτώσεις η νομολογία χρησιμοποιεί, και μάλιστα ρητώς, την απαγόρευση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος, προκειμένου να απορρίψει το ασκηθέν ένδικο βοήθημα, όπως λ.χ. στη ΔΕφΠειρ 1371/2009 όπου έγιναν δεκτά τα ακόλουθα: «σε περίπτωση που συγκεκριμένη διοικητική πράξη έχει ήδη χρησιμοποιηθεί αυτοβούλως και ανεπιφυλάκτως χωρίς εξαναγκασμό, από εκείνον που αφορά, προκειμένου αυτός να ρυθμίσει την προσωπική του κατάσταση, βάσει δε αυτής της πράξης έχει δημιουργηθεί πραγματική και νομική κατάσταση, την οποία δεν επιδιώκει να ανατρέψει ούτε αμφισβητεί ο ενδιαφερόμενος, τυχόν άσκηση εκ μέρους του μεταγενέστερης αγωγής με την οποία, επικαλούμενος παρανομία αυτής ερευνητέα παρεμπιπτόντως, επιδιώκει την επιδίκαση αποζημιώσεως, είναι καταχρηστική ως αντιτιθέμενη στο άρθρο 25 παρ. 3 του Συντάγματος, καθόσον από την προαναφερόμενη συμπεριφορά του προκύπτει αποδοχή τη διοικητικής πράξης».

Εξάλλου, οι δικονομικές διατάξεις (π.χ. άρθρο 42 ΚΔΔ [Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας]) που επιβάλλουν τη συμπεριφορά των διαδίκων σύμφωνα με την καλή πίστη και τα χρηστά ήθη και απαγορεύουν παρελκυστικές τακτικές, συνδέονται στενά με την απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος. Με αυτή τη βάση, η ΔΠρωτΑθ 5632/2002 έκρινε ως ακολούθως: «Επειδή εξάλλου, στο άρθρο 25 παρ. 3 του Συντάγματος, ορίζεται ότι: 'Η καταχρηστική άσκησης δικαιώματος δεν επιτρέπεται', στο άρθρο 116 του ΚΠολΔ, την διατύπωση του οποίου υιοθετεί και το άρθρο 42 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, ότι: 'Οι διάδικοι, οι νόμιμοι αντιπρόσωποι και οι πληρεξούσιοί τους οφείλουν να τηρούν τους κανόνες των χρηστών ηθών και της καλής πίστης, να αποφεύγουν ενέργειες που φανερά οδηγούν στην παρέλκυση της δίκης, να εκθέτουν τα πραγματικά γεγονότα που αναφέρονται στην υπόθεση, έτσι ακριβώς όπως τα γνωρίζουν με πληρότητα και σύμφωνα με την αλήθεια, αποφεύγοντας διφορούμενες και ασαφείς εκφράσεις' ... Επειδή τέλος, οι πιο πάνω κανόνες διέπουν και την επιδίωξη της αναγκαστικής εκτέλεσης δικαστικής απόφασης με βάση τίτλο που αποκτήθηκε, κατά το άρθρο 199 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Απ' αυτά παρέπεται ότι λόγο ανακοπής ... μπορεί να αποτελέσει και η αντίθεση της επισπευδόμενης διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης στην καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη, στον κοινωνικό ή οικονομικό σκοπό που δικαιώματος»<sup>12</sup>.

<sup>12</sup> Η υπόθεση αυτή αφορούσε ανακοπή του Ελληνικού Δημοσίου κατά αναγκαστικής εκτέλεσης, η οποία στηριζόταν σε δικαστική απόφαση προσωρινής επιδίκασης απαίτησης κατά τις διατάξεις των άρθρων 211 επ. ΚΔΔ. Οι εν λόγω διατάξεις απαιτούν άσκηση καταψηφιστικής αγωγής για την αποδοχή της αίτησης προσωρινής επιδίκασης απαίτησης. Στην επίδικη υπόθεση και μετά την

Αλλά και υπό μια γενικότερη θεώρηση, θα μπορούσε να ισχυρισθεί κανείς ότι πάγιες νομολογιακές παραδοχές για το παραδεκτό των ενδίκων βοηθημάτων στηρίζονται ουσιαστικά (έστω και εάν αυτό δεν εκφράζεται ρητώς) στην απαγόρευση της καταχρηστικής οικονομικής συμπεριφοράς. Η παρατήρηση αυτή θα μπορούσε λ.χ. να διατυπωθεί για την απώλεια του εννόμου συμφέροντος προς προσβολή μιας διοικητικής πράξης την οποία έχει αποδεχθεί ο αιτών (περίπτωση αντιφατικής συμπεριφοράς εκ μέρους του διοικουμένου) ή για το τεκμήριο γνώσης μιας διοικητικής πράξης μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου από την έκδοσή της και παρά το εύλογο ενδιαφέρον του αιτούντος (περίπτωση αδιαφορίας και όψιμης ενεργοποίησης του αιτούντος).

## **V. Ειδικότερα ζητήματα.**

### **α. Η αποχή των δικηγόρων.**

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η επίκληση της κατάχρησης δικαιώματος από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να θεμελιωθούν οι περιορισμοί στην κήρυξη αποχής των μελών των Δικηγορικών Συλλόγων από τα δικηγορικά τους καθήκοντα. Ειδικότερα και σύμφωνα με την Ολομ ΣτΕ 1466/2016, «*οι αποφάσεις των δικηγορικών συλλόγων που κηρύσσουν αποχή των μελών τους από την άσκηση των καθηκόντων τους, ερειδόμενες κυρίως στις διατάξεις των άρθρων 1, 2, 89 παρ. 1, 90 περ. γ' και δ' του Κώδικα Δικηγόρων, συνιστούν νόμιμο μέσο δράσης των συλλόγων και δεν αντίκεινται στο Σύνταγμα ή σε άλλες υπερνομοθετικές διατάξεις. Υπόκεινται όμως σε περιορισμούς που επιβάλλονται από τη φύση της δικαιοδοτικής λειτουργίας ως μιας από τις τρεις κρατικές λειτουργίες (άρθρο 26 του Συντάγματος), η οποία δεν νοείται να παραλύει σε ένα Κράτος Δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των δικηγόρων, οι οποίοι συμβάλλουν στην απονομή της Δικαιοσύνης ως συλλειτουργοί της (άρθρο 2 Κώδικα Δικηγόρων). Οι περιορισμοί αυτοί ερείδονται και σε άλλες διατάξεις του Συντάγματος και της ΕΣΔΑ και ειδικότερα: ... δ) στο άρθρο 25 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος, όπου αποτυπώνονται η αρχή της αναλογικότητας και η απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος. Οι ως άνω περιορισμοί ανάγονται ιδίως στη διασφάλιση διενέργειας των αναγκαίων (διαδικαστικών και λοιπών) πράξεων κατά τη διάρκεια της αποχής, στην, κατ' αρχήν, πρόβλεψη εύλογου χρόνου μεταξύ*

---

έκδοση της απόφασης περί προσωρινής επιδίκασης απαίτησης, ο ενάγων-καθ' ου η ανακοπή κατά τη συζήτηση της κύριας αγωγής είχε μετατρέψει το αίτημα της αγωγής από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό «*γνωρίζοντας έτσι, ότι μεταβάλλει μία από τις προϋποθέσεις που απαιτούνταν για την επιδίκαση προσωρινά μέρους της αιτούμενης απ' αυτήν αποζημίωσης με το ασφαλιστικό μέτρο των διατάξεων των άρθρων 211-215 του ΚΔΔ*». Με το σκεπτικό αυτό, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη ότι «*η καθής η ανακοπή, ..., επιδιώκει την ικανοποίηση της απαίτησής της με εκτελεστό τίτλο την προαναφερόμενη ... δικαστική απόφαση αν και γνωρίζει ότι, μετά την έκδοση αυτής, στις 7.6.2001, μετέτρεψε το αίτημα της από 25.2.2000 κύριας αγωγής της, κατά την συζήτηση αυτής, στις 28/9/2001, από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό, πράγμα το οποίο αν είχε πράξει πριν την συζήτηση της αίτησης της για προσωρινή επιδίκαση, επί της οποίας εκδόθηκε η ανωτέρω ... απόφαση, θα οδηγούσε το Δικαστήριο στην απόρριψη της τελευταίας ως απαράδεκτης, ελλείψει των τυπικών προϋποθέσεων, που ορίζονται στις οικείες διατάξεις των άρθρων 211-215 του ΚΔΔ, κρίνει ότι αυτή ... ασκεί καταχρηστικά το δικαίωμα που απέκτησε να επιδιώξει την ικανοποίηση της απαίτησής της με εκτελεστό τίτλο την προαναφερόμενη ... απόφαση και συνεπώς η επιχειρούμενη απ' αυτήν εκτέλεση είναι, για τον λόγο αυτό, άκυρη, κατά παραδοχή ως βάσιμου του σχετικού λόγου της ανακοπής*».

κήρυξης και πραγματοποίησης της αποχής, στην υποχρέωση άμεσης γνωστοποίησης στις Αρχές (Δικαστήρια, Υπουργείο Δικαιοσύνης κ.ά.) αλλά και δημοσιοποίησης της απόφασης κατά τρόπο πρόσφορο εξασφαλίζοντα γνώση της αποχής από το ευρύτερο κοινό, στον χρόνο διάρκειας της αποχής που πρέπει να είναι όχι μόνον ορισμένος αλλά και βραχύς, κατά τα εκτεθέντα στην ενδέκατη σκέψη, και στη φύση της απόφασης περί αποχής, η μη τήρηση της οποίας δεν μπορεί να συνεπάγεται, καθ' εαυτή, πειθαρχική ευθύνη για τα μέλη του συλλόγου που τυχόν δεν συμμορφώνονται».

Η νομολογία αυτή παρουσιάζει ενδιαφέρον όχι μόνο γιατί αποδεικνύει –σε αντίθεση με τις προαναφερθείσες νομολογιακές παραδοχές- ότι η κατάχρηση δικαιώματος εφαρμόζεται στο δημόσιο δίκαιο, αλλά και επειδή στην προκειμένη περίπτωση εφαρμόστηκε προκειμένου να θεμελιώσει περιορισμούς στη δράση των Δικηγορικών Συλλόγων, δηλαδή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου «διφυούς» χαρακτήρα. Με τον τρόπο αυτόν, αναδεικνύονται ταυτόχρονα και τα προβλήματα που προκύπτουν από την οργάνωση κατ' ουσίαν επαγγελματικών οργανώσεων (όπως οι Δικηγορικοί Σύλλογοι) σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου.

#### **β. Η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.**

Πάντως, η κατάχρηση δικαιώματος φαίνεται να έχει ευρύτερο πεδίο εφαρμογής στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Η πιο χαρακτηριστική ίσως περίπτωση είναι η ΕΣ 2076/2018, όπου το Ελεγκτικό Συνέδριο εξέτασε (και άρα δέχθηκε ότι έχει κατ' αρχήν πεδίο εφαρμογής) ισχυρισμό περί καταχρηστικής λήψης σύνταξης εκ μέρους του ανήλικου που θανάτωσε τους γονείς του. Ειδικότερα και σύμφωνα με την πλειοψηφία του Δικαστηρίου, «οριστική απώλεια του συνταξιοδοτικού δικαιώματος στις περιπτώσεις αυτές, δεν δύναται να συναχθεί ούτε από την ερμηνεία των ως άνω διατάξεων του άρθρου 5 του Συνταξιοδοτικού Κώδικα ... υπό φως των γενικότερων διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος στο οποίο ορίζεται ότι '3. Η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος δεν επιτρέπεται' ... Ούτε, άλλωστε, η ως άνω γενική ρήτρα του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος περί απαγόρευσης της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος δύναται να οδηγήσει σε διαφορετικό ερμηνευτικό συμπέρασμα ως προς το εύρος του προστατευτικού πεδίου του άρθρου 5 του Συνταξιοδοτικού Κώδικα. Και τούτο, διότι η διάταξη αυτή που είναι, κατ' αρχήν, εφαρμοστέα στο πλαίσιο άσκησης ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων ως εν προκειμένω (βλ. ΣτΕ 1626/2018, 346/2017, 1195, 343/2016, 922, 201/2014, 2861/2013, 2970/2011, 3744/2008), δεν έχει ενεργοποιηθεί από τον ίδιο τον συνταξιοδοτικό νομοθέτη, ο οποίος, ..., δεν προέβλεψε ειδική ρύθμιση για την ολική ή μερική απώλεια του συνταξιοδοτικού δικαιώματος σε περίπτωση θανάτου του δημοσίου υπαλλήλου που προκλήθηκε από το ανήλικο τέκνο του, ενώ αντίθετα προέβλεψε ρητά στο άρθρο 62 περ. γ και δ του οικείου Κώδικα περιπτώσεις απώλειας του συνταξιοδοτικού δικαιώματος σε άλλες ακραίες περιπτώσεις εκδήλωσης ενδοοικογενειακής ρήξης».

Η εφαρμογή της απαγόρευσης της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι εμφανής και σε άλλες αποφάσεις, όπως λ.χ. όταν το Δικαστήριο δέχεται ότι «η μέσω αναγκαστικής εκτέλεσης πραγμάτωση της απαίτησης του δανειστή συνιστά άσκηση ουσιαστικού δικαιώματος που ανήκει στο δημόσιο δίκαιο και, ως εκ τούτου, δεν επιτρέπεται να ασκείται καταχρηστικά (άρθρα 281 ΑΚ και 25 παρ. 3 του Συντάγματος, πρβλ. και ΑΠ 895/2014, 1051/2010, 1856/2008 και 49/2005). Ειδικότερη

έκφραση της ανωτέρω αρχής, όταν επισπεύδων είναι το Δημόσιο, αποτελεί η απαγόρευση της επίσπευσης μέτρων εκτέλεσης, για τα οποία υπάρχει έγκυρος νόμιμος τίτλος, όταν η ικανοποίηση της απαίτησης του Δημοσίου αντιβαίνει στην αρχή της χρηστής διοίκησης»<sup>13</sup>.

#### **VI. Συμπερασματικές παρατηρήσεις. Η κατάχρηση δικαιώματος σαράντα πέντε χρόνια μετά την ψήφιση του Συντάγματος του 1975.**

Επισημάνθηκε ανωτέρω η έντονη κριτική που ασκήθηκε κατά της συνταγματικής διάταξης του άρθρου 25 παρ. 3 που απαγορεύει την καταχρηστική άσκηση δικαιώματος, τόσο κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες ψήφισης του Συντάγματος του 1975 όσο και από μεγάλο τμήμα της συνταγματικής θεωρίας. Η κριτική αυτή είναι δικαιολογημένη για τα δεδομένα της εποχής εκείνης, ιδίως αν αναλογισθούμε τους εκτεταμένους περιορισμούς των ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων στη μετεμφυλιακή Ελλάδα. Αναρωτιέται μόνον κανείς εάν μπορεί να ευσταθεί σήμερα, μετά από σαράντα πέντε συναπτά έτη ομαλού δημοκρατικού βίου και επιτυχημένης λειτουργίας των θεσμών. Η απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος αποτυπώνει τη θεμελιώδη δικαιοκή αρχή, η οποία ισχύει σε όλες τις έννομες τάξεις και σύμφωνα με την οποία δεν μπορούμε να επικαλούμαστε απεριόριστα τις ελευθερίες μας οποιαδήποτε κόστος και αν προκαλούν στους συμπολίτες μας. Άλλωστε, η ίδια δικαιοκή αρχή εκφράζεται όχι μόνο μέσω του άρθρου 25 παρ. 3 Συντ, αλλά και μέσω πολλών άλλων διατάξεων. Ενδεικτικά αναφέρεται το άρθρο 5 παρ. 1 Συντ («Καθένας έχει το δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του ..., εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη»), αλλά και το άρθρο 25 παρ. 4 Συντ («Το Κράτος δικαιούται να αξιώνει από όλους τους πολίτες την εκπλήρωση του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης»), που πρόσφατα, στο πλαίσιο της πανδημίας του Covid 19, ανασύρθηκε από τη «συνταγματική λήθη».

---

<sup>13</sup> ΕΣ 6436/2015. Βλ. και Ολομ ΕΣ 1340/2016, όπου το Δικαστήριο απέρριψε ισχυρισμούς περί καταχρηστικού καταλογισμού ποσού εις βάρος δημοσίου υπολόγου (επειδή είχε καθυστερήσει ο έλεγχος στον οποίο στηρίχθηκε ο καταλογισμός).