

**Ζητήματα νομιμοποίησης και υποκειμενικών ορίων των
δεδικασμένων από την εξουσιοδότηση προς είσπραξη
απαιτήσεων. Το παράδειγμα του αρθρ. 2§4 ν. 4354/2015.**

**Δημήτρης Ν. Μανιώτης
Καθηγητής στο Νομικό Τμήμα
του Δημοκριτείου Πανεπιστημίου Θράκης**

- I. Η τυπική και η ουσιαστική έννοια του διαδίκου κατά την επιστήμη του ελληνικού αστικού δικονομικού δικαίου και η θέση του νομοθέτη του αρθρ. 2§4 ν. 4354/2015
- II. Πρόταση ερμηνευτικής επεκτάσεως των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου επί συναφών εννόμων σχέσεων
- III. Η θέση του ελληνικού κώδικα πολιτικής δικονομίας
- IV. Θεωρητικό θεμέλιο της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου και αντιρρήσεις για την αποδοχή του στην ελληνική έννομη τάξη
- V. Η πρόταση του ελληνικού δικαίου για την αποτροπή εκδόσεως ασυμβίβαστων δικαστικών κρίσεων επί έντονα εξαρτημένων εννόμων σχέσεων
- VI. Η ένταξη της ξενοδικίας στο ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο. Διαταραχή της συστηματικής ενότητας από το αρθρ. 2§4 ν. 4354/2015

I. Η τυπική και η ουσιαστική έννοια του διαδίκου κατά την επιστήμη του ελληνικού αστικού δικονομικού δικαίου και η θέση του νομοθέτη του αρθρ. 2§4 ν. 4354/2015

Στο ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο επικρατεί η τυπική έννοια του διαδίκου¹. Η οριοθέτηση συνεπώς των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου καλύπτει μόνο τους διαδίκους υπό την τυπική έννοια. Στο ελληνικό δίκαιο κατά κανόνα επικρατεί η σχετική ενέργεια των δικαστικών αποφάσεων, ενώ εξαιρέσεις προβλέπονται ρητά (π.χ. αρθρ. 602§1 ή αρθρ. 101 Α.Κ.). Η αποκλειστική νομιμοποίηση μη δικαιούχων διαδίκων επιτρέπεται μόνο στις ρητά προβλεπόμενες περιπτώσεις, όπως για παράδειγμα στην περίπτωση του συνδίκου της πτωχεύσεως (αρθρ. 17§4 ΠτΚ), του ειδικού κηδεμόνα της κληρονομίας (αρθρ. 1910 ΑΚ) ή του διαχειριστή επί αναγκαστικής διαχειρίσεως (αρθρ. 1039§3 εδ. 2). Στις παραπάνω περιπτώσεις η σχετική ενέργεια του δεδिकाσμένου κάμπτεται με αποτέλεσμα τα υποκειμενικά όριά του να καλύπτουν και τον δικαιούχο, διότι αλλιώς θα ήταν η νομοθετική επιλογή περί αποκλεισμού του δικαιούχου διαδίκου από την έννομη σχέση της δίκης χωρίς έννομες συνέπειες.²

Η σύγχρονη ελληνική θεωρία του αστικού δικονομικού δικαίου αποδέχεται την ουσιαστική έννοια του διαδίκου σε ορισμένες περιπτώσεις ερμηνεύοντας διατάξεις με τελολογικά κριτήρια, τα οποία εδράζονται στην ανάγκη αποτροπής εκδόσεως ασυμβίβαστων αποφάσεων ύστερα από άσκηση αγωγής τρίτων φορέων εννόμων σχέσεων απολύτως εξαρτημένων προς την κριθείσα.³

¹ Ν. Κλαμαρής/Σ. Κουσουλής/Σ. Πανταζόπουλος, Πολιτική δικονομία, 3η Εκδ. (2016) 346.

² L. Sinaniotis, Prozessstandschaft und Rechtskraft ZP 1966, 91/92' Κ. Καλαβρός, Πολιτική δικονομία. Γενικό μέρος, 4η Εκδ. (2016)§38 αριθ. 541.

³ Π. Κολοτούρος, Η απαλλοτρίωσις του επιδίκου αντικειμένου ΗμΤΒ (2009) 368.

Υποστηρίζεται συγκεκριμένα ότι παρά την ρύθμιση του αρθρ. 495 εδ. 2 ΑΚ θα ευδοκιμήσει η ένσταση εκκρεμοδικίας η κωλύουσα τον δανειστή να διεκδικήσει την παροχή, όταν ο οφειλέτης έχει ήδη εναχθεί από άλλον δανειστή της ίδιας αδιαίρετης παροχής.⁴ Επίσης επί πλαγιαστικής αγωγής (αρθρ. 72) και εφόσον ασκήθηκε αγωγή από τον μη δικαιούχο – δανειστή του οφειλέτη, τότε αναστέλλεται η εκδίκαση μεταγενέστερης αγωγής που ασκήθηκε από τον οφειλέτη δικαιούχο λόγω εκκρεμοδικίας (αρθρ. 222).⁵ Επίσης στο αρθρ. 325 αριθ. 1 υποστηρίζεται ότι η έννοια του διαδίκου θα πρέπει να εξειδικευθεί με ουσιαστικά κριτήρια, διότι, εφόσον η δίκη διεξάγεται από μη δικαιούχο διάδικο, όπως για παράδειγμα επί εταιρικής αγωγής, η ανάγκη αποτροπής εκδόσεως ασυμβίβαστων αποφάσεων επιβάλλει ευρεία διατύπωση των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου, ώστε να καταλαμβάνονται και τα υποκείμενα της τελεσίδικης κριθείσας εννόμου σχέσεως.⁶ Την επέκταση των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου υποστηρίζει στηριγμένη στα ίδια τελολογικά κριτήρια η θεωρία περί τριτενέργειας του δεδिकाσμένου.⁷ Αντίθετα σύμφωνα με την τυπική έννοια του διαδίκου αναγκαία, ικανή και περιοριστικά ισχύουσα συνθήκη παραδεκτής νομιμοποίησεως αποτελεί ο ισχυρισμός του ενάγοντα, δηλαδή του προσώπου που με την ιδιότητά του, φορέως εννόμου συμφέροντος έχει ασκήσει αγωγή για την υλοποίηση αξιώσεων εναντίον ορισμένου εναγομένου ως

⁴ Σ. Κουσουλής, Η δέσμευση τρίτων από το δεδिकाσμένο (2007) 43' την άποψη αυτή υποστηρίζει ο Ν. Νίκας, Η ένσταση της εκκρεμοδικίας (1991) 263/264.

⁵ Κεραμεύς / Κονδύλης / Νίκας (-Νίκας), ΚΠολΔ (2000) 72 αριθ. 3' Έτσι και ο Λ. Κιτσαράς, Η πλαγιαστική άσκηση δικαιωμάτων (2007) αριθ. 68, ο οποίος μάλιστα (ό.π. αριθ. 69) δέχεται επέκταση του δεδिकाσμένου της πλαγιαστικής αγωγής και στους λοιπούς δανειστές, οι οποίοι θα εδικαιούντο να την ασκήσουν.

⁶ Π. Κολοτούρος Actio pro socio (2006) 66/67.

⁷ Κουσουλής, ό.π. (σημ. 4) 63 επ.

υποχρέου, προς τον οποίο έχει επιδοθεί η αγωγή.⁸ Άλλα πρόσωπα δεν εμποδίζονται να ζητήσουν ένδικη προστασία για το ίδιο αντικείμενο, δηλαδή η εκκρεμοδικία κατά το αρθρ. 221§1α δεν τα αφορά ούτε καλύπτονται από το δεδικασμένο.

Την κρατούσα τυπική έννοια του διαδίκου θέτει έντονα σε αμφισβήτηση ειδική νομοθεσία όταν επεκτείνει τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου υπέρ και κατά προσώπων, τα οποία μετέχουν στην συναφώς συνδεδεμένη προς την επίδικη έννομη σχέση του ουσιαστικού δικαίου, δεν μετέχουν όμως στην έννομη σχέση της δίκης. Έτσι, όταν κατά το αρθρ. 2§§1, 2 του ν. 4354/2015 ανατίθεται κατόπιν συμφωνίας η διαχείριση απαιτήσεων, παρέχει το αρθρ. 2§4 του ν. 4354 περί της λειτουργίας εταιριών διαχείρισεως απαιτήσεων από μη εξυπηρετούμενα δάνεια (αρθρ. 1) στις συγκεκριμένες εταιρίες ως μη δικαιούχους διαδίκους κατά το γράμμα του νόμου νομιμοποίηση για την άσκηση ενδίκων βοηθημάτων με αίτημα την είσπραξη υπό διαχείριση απαιτήσεων και επεκτείνει το δεδικασμένο υπέρ και κατά του δικαιούχου χωρίς να προβλέπει ρητά αποκλειστική νομιμοποίηση για τους μη δικαιούχους διαδίκους. Στην περίπτωση παροχής εξουσιοδοτήσεως, κατά το ουσιαστικό δικαίο, προς είσπραξη απαιτήσεων ο παρέχων αυτήν παραμένει κύριος της απαιτήσεως. Απλώς ο εξουσιοδοτημένος δικαιούται να εισπράξει την απαίτηση. Η συγκεκριμένη συμφωνία συνεπώς δεν είναι εκχώρηση απαιτήσεως και δεν χρειάζεται αναγγελία, για να αποκτήσει ο τρίτος δικαίωμα έναντι του οφειλέτη, όπως επί εκχωρήσεως απαιτεί το αρθρ. 460 ΑΚ. Το αρθρ. 2§4 επεκτείνει τα υποκειμενικά όρια του διαδίκου δεδικασμένου

⁸ P. Arens, Zivilprozessrecht, 4η Εκδ. (1988) αριθ. 88' κρίσιμο ζήτημα για την παραδοχή της επεκτάσεως του δεδικασμένου υπέρ και κατά τρίτων αποτελεί η ύπαρξη εξουσίας διεξαγωγής της δίκης ιδίω ονόματι βλ. W. Heitzmann, Die Prozessführungsbefugnis (1970) 57, 90.

όπως θα ταίριαζε στην αποκλειστική νομιμοποίηση μη δικαιούχου διαδίκου. Η σχετική συζήτηση αποκτά ιδιαίτερο επίκαιρο ενδιαφέρον τόσο από θεωρητικής όσο και από πρακτικής απόψεως. Και τούτο διότι καθιστά επίκαιρο το ερώτημα περί της ουσιαστικής ή τυπικής έννοιας της νομιμοποίησης. Επίσης η εφαρμογή στη δικαστηριακή πρακτική της ρυθμίσεως αυξάνει, αφού σε εποχή χρόνιας οικονομικής καχεξίας η διαδικασία αναθέσεως διαχειρίσεως απαιτήσεων από μη εξυπηρετούμενα δάνεια αφορά ευρέως την οικονομική ζωή.

II. Πρόταση ερμηνευτικής επεκτάσεως των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου επί συναφών εννόμων σχέσεων

Το ανωτέρω αρθρ. 2§4 αφορά ειδική περίπτωση. Πέρα από την ειδική εφαρμογή γενικότερα υποστηρίζεται από τη θεωρία η αποδοχή της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου και συνεπώς θα πρέπει αναλογικά ερμηνευτικά⁹ να επεκταθούν τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου, "όταν το ουσιαστικόν δίκαιον αναγνωρίζει εις τους διαδίκους την εξουσίαν, όπως μεταβάλλοντας την έννομον αυτών σχέσιν, επιδρούν δυσμενώς επί εξηρημένων δικαιωμάτων ή συμφερόντων τρίτου τινος προσώπου". Στις περιπτώσεις αυτές "το ουσιαστικόν δίκαιον δεν παρέχει εις τρίτον το δικαίωμα να αντιταχθή εις την δια δικαιοπραξίας των διαδίκων χειροτέρευσιν της εννόμου σχέσεώς του".¹⁰ Όπου υπάρχει απόλυτη εξάρτηση του τρίτου φορέα εννόμου σχέσεως προς άλλη τελεσιδίκως κριθείσα "θα ηδύνατο να ισχύση κατ' αυτού και η μεταξύ των διαδίκων κριθείσα..... χωρίς να παραβλάπτη το προς ακρόασιν δικαίωμά του".¹¹ Την απόλυτη ουσιαστική

⁹ Π. Κολοτούρος, Υπερχειλείς εκφάνσεις του δεδικασμένου. Γενέθλιον Α. Γεωργιάδη, 2ο Τ. (2006) 1261.

¹⁰ Κολοτούρος, ό.π. (σημ. 9) 1246.

¹¹ Κολοτούρος, ό.π. (σημ. 9) 1247.

εξάρτηση δέχεται σε συγκεκριμένες περιπτώσεις ο δικονομικός νομοθέτης και επεκτείνει ευθέως και ρητώς το δεδικασμένο σε τρίτους σύμφωνα με τα αρθρ. 325 επ.

Οι περιπτώσεις στις οποίες λόγω απόλυτης εξαρτήσεως τρίτου φορέα εννόμου σχέσεως προς άλλη τελεσιδίκως κριθείσα προτείνεται¹² η κατ'αναλογία επέκταση σε τρίτους των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου, αφορούν την, επί συστάσεως από τρίτο εμπράγματης ασφάλειας, αναζήτηση ευθύνης κατά του τρίτου κυρίου ή νομέως, παρόλο που απορρίφθηκε τελεσίδικα η κατά του ενοχικού οφειλέτη αγωγή του δανειστή, την, επί εγγυήσεως δοθείσης μετά την τελεσίδικη αναγνώριση της κύριας οφειλής, δέσμευση του εγγυητή από το δεδικασμένο της αποφάσεως, η οποία, ως σημειωθεί, εκδόθηκε μετά από δίκη μεταξύ πρωτοφειλέτη και δανειστή, την επέκταση του δεδικασμένου σε βάρος του σωρευτικώς αναδεχθέντος τελεσιδίκως αναγνωρισθέντος χρέους κατά του παλαιού οφειλέτη και τη γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου, όπου ο τρίτος καλύπτεται από το δεδικασμένο αποφάσεως μεταξύ του δέκτου της υποσχέσεως και του υποσχεθέντος, η οποία απαλλάσσει τον τελευταίο της υποχρεώσεως, εφόσον τελεσιδίκησε η απόφαση πριν ο τρίτος δεσμεύσει τα μέρη με τη δήλωση του αρθρ. 412 ΑΚ.

Στην πρώτη περίπτωση το ζήτημα της ωφέλειας του τρίτου από μια τέτοια ευνοϊκή απόφαση αντιμετωπίζεται χωρίς την ανάγκη προσφυγής σε τελολογικές διευρύνσεις των διατάξεων περί υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου για τις οποίες μπορούν να διατυπωθούν αντιρρήσεις. Όσον αφορά την υποθήκη σύμφωνα με τα αρθρ. 1294 και 1295 ΑΚ ενεργείται αναγκαστική εκτέλεση κατά

¹² Κολοτούρος, ό.π. (σημ. 9) 1261 επ.

του τρίτου σύμφωνα με τις διατάξεις του δικαίου εκτέλεσεως. Εν πρώτοις η κατάσχεση ενυπόθηκου παραδεκτά επιβάλλεται και κατά του τρίτου κυρίου (αρθρ. 993§1 εδ. β') και η κατασχετήρια έκθεση παραδεκτά επιδίδεται σ' αυτόν (αρθρ. 995§3). Εφόσον η αγωγή του επισπεύδοντος κατά τον οφειλέτη απορρίφθηκε τελεσίδικα ο τρίτος θα ασκήσει ανακοπή (αρθρ. 933)¹³ με λόγο την έλλειψη εκτελεστού τίτλου. Επί ενεχύρου που παραχώρησε τρίτος, η διαδικασία πωλήσεως διά πλειστηριασμού θα διεξαχθεί ως επί κατεσχημένου κατόπιν αδείας του δικαστηρίου, το οποίο θα επιτρέψει την εκτέλεση σε βάρος άλλου, πλην του οφειλέτη, προσώπου, εφόσον βεβαίως υφίσταται εκτελεστός τίτλος κατά τον οφειλέτη.¹⁴ Ο τρίτος υποχρεούται να ανεχθεί την εκτέλεση που διεξάγεται σε βάρος της ενεχειριασμένης περιουσίας του κατά το αρθρ. 1237 Α.Κ. αφού προηγηθεί η άδεια του δικαστηρίου κατά το αρθρ. 792¹⁵ και υφίσταται απαίτηση βεβαία και εκκαθαρισμένη. Ο τρίτος έχει το ένδικο βοήθημα της ανακοπής του αρθρ. 933 και οι ισχυρισμοί του δεν καλύπτονται από το δεδικασμένο.

Σύμφωνα με το νόημα του αρθρ. 412 Α.Κ. το δικαίωμα που αποκτά ο τρίτος διά της συμβάσεως υπέρ τρίτου μπορεί να ανακληθεί ή μεταβληθεί, πριν αυτός προβεί στην δήλωση της διατάξεως¹⁶. Μεταβολή του δικαιώματος του τρίτου μπορεί να επέλθει και από το δεδικασμένο της αποφάσεως μεταξύ του υποσχεθέντος και του δέκτου της υποσχέσεως, εφόσον τελεσιδικήσει η απόφαση πριν το χρονικό σημείο που προβλέπει το αρθρ. 412 Α.Κ., το οποίο επιτρέπει

¹³ Για το επιτρεπτό του ενδίκου βοηθήματος βλ. *Π. Γέσιου – Φαλτσή*, Δίκαιο αναγκαστικής εκτέλεσης ΙΙα 3η Εκδ. (2018) 334.

¹⁴ *Γ. Μπαλής*, Εμπράγματον δίκαιον (1950) § 215 σ. 450.

¹⁵ *Ι. Μπρίνιας*, Αναγκαστική εκτέλεσις, 2η Εκδ. (1978) αρθρ. 976 σ. 1120.

¹⁶ *Γ. Μπαλής*, Ενοχικόν δίκαιον. Γενικόν μέρος, 3η Εκδ. (1969)§109 σ. 364.

εντός ορισμένου χρόνου την αλλοίωση ή ανάκληση του δικαιώματος του τρίτου και αφαιρεί κάθε έννομο συμφέρον από τον τελευταίο να διεκδικήσει κάτι από τη σύμβαση. Το θεμέλιο της ανακλήσεως ή μεταβολής του δικαιώματος του τρίτου δεν είναι η ερμηνευτική αποδοχή της διευρύνσεως των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου, αλλά η διατύπωση του αρθρ. 412 Α.Κ.

Τόσο η εγγύηση όσο και η κυρίως σωρευτική αναδοχή χρέους (αρθρ. 477 Α.Κ.), παρά τις επί μέρους διαφορές, στηρίζονται στην αυτή θεμελιώδη δογματική βάση της σωρευτικής αναδοχής υπό την γενική της μορφή.¹⁷ Και στις δύο περιπτώσεις ο εγγυητής και ο αναδεχθείς αναλαμβάνουν υποχρέωση τρίτου, όπως αυτή διαμορφώθηκε από τη σχέση του οφειλέτη και του δανειστή. Το περιεχόμενο των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων δανειστή – οφειλέτη προσδιορίζεται και από προηγηθείσες τελεσίδικες αποφάσεις. Η έκταση της οφειλής που αναλαμβάνει ο τρίτος καθορίζεται συνεπώς και από το δεδिकाσμένο αποφάσεων που προηγήθηκαν. Με την κατάρτιση της ενοχής και όχι λόγω δεδिकाσμένου τόσο ο αναδοχέας όσο και ο εγγυητής αναλαμβάνουν την έκταση της οφειλής που αφορά η σύμβαση.¹⁸ Κατά το αρθρ. 851 Α.Κ. οι αλλοιώσεις της ενοχής που προηγήθηκαν της αναλήψεως από τον εγγυητή των υποχρεώσεων του βαρύνουν τον τελευταίο.¹⁹ Επί αναδοχής ο αναδεχθείς είναι διάδοχος των υποχρεώσεων του οφειλέτη.²⁰ Σε αμφότερες τις περιπτώσεις ο τρίτος αναδέχεται ή εγγυάται πλέγμα υποχρεώσεων, του οποίου η έκταση έλαβε γνώση και εκουσίως, και εκτός δεσμεύσεων από τυχόν επέκταση των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου, αναλαμβάνει το σχετικό βάρος.

¹⁷ Μπαλής, ό.π. (σημ. 16) §166 σ. 511.

¹⁸ Γ. Μπαλής, ό.π. (σημ. 16) σ. 525

¹⁹ Γ. Μαντζούφας, Ενοχικόν δίκαιον, 3η Εκδ. (1959) 236.

²⁰ Μαντζούφας, ό.π. 198.

Η προηγηθείσα περιπτώσιολογία αφορά ουσιαστικές έννομες σχέσεις οι οποίες λόγω έντονης εξαρτήσεως επηρεάζουν τόσο τα δικαιώματα τρίτων, ώστε να υποστηρίζεται και τελεολογική διεύρυνση των διατάξεων περί υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου. Επέκταση των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου σε τρίτους στηρίζεται και σε δικονομικούς λόγους. Έτσι στην περίπτωση της ανακοπής κατά τον πίνακα κατατάξεως κατά το αρθρ. 979§2 υποστηρίζεται²¹ ότι εφόσον η παραπομπή της διατάξεως στο αρθρ. 933 περιλαμβάνει και την τέταρτη παράγραφο του αρθρ. 933 ο ανακόπτων "εκπίπτει από της δυνατότητας προβολής των καλυπτομένων από το δεδικασμένο και αναφερομένων εις την απαίτησιν ή το προνόμιον ισχυρισμών και ενστάσεων, καθ' ην ακριβώς έκτασιν εκπίπτει από τοιαύτης δυνατότητας ο οφειλέτης". Οι δανειστές συνεπώς που αμοιβαία προβάλλουν την κατάταξή τους δεσμεύονται ως προς τη δυνατότητα προβολής ενστάσεων.

Οι διάδικοι του συγκεκριμένου ενδίκου βοηθήματος εφόσον είναι τρίτοι δεν δεσμεύονται ούτε ωφελούνται από το δεδικασμένο αποφάσεως που εκδόθηκε μεταξύ οφειλέτη (καθού η εκτέλεση) και δανειστή.²² Η παραπομπή στο αρθρ. 933 αφορά τη διαδικασία. Δεν αφορά τους λόγους ανακοπής. Εξάλλου το αρθρ. 933§4 δεν εισάγει ιδιαίτερο λόγο επεκτάσεως των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου. Απλώς υπενθυμίζει ότι στην περίπτωση που τίτλος εκτελεστός είναι τελεσίδικη δικαστική απόφαση οι προβαλλόμενοι λόγοι δεν πρέπει να καλύπτονται από το δεδικασμένο, όπως προσδιορίζεται από τα υποκειμενικά και αντικειμενικά του όρια. Δηλαδή ζητούμενο για το παραδεκτό του ισχυρισμού είναι η έρευνά του κατά πόσο καλύπτεται αυτός από το δεδικασμένο κατά τις

²¹ Κολοτούρος, ό.π. (σημ. 9) 1271.

²² Μπρίνιας, ό.π. (σημ. 15) αρθρ. 979 σ. 1195.

ισχύουσες διατάξεις της διαγνωστικής δίκης. Με την συγκεκριμένη παραπομπή του αρθρ. 979§2 θεωρείται το ζητούμενο, δηλαδή η έρευνα της καλύψεως του ανακόπτοντος από τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου, ως δεδομένο. Έτσι ο συλλογισμός πάσχει από το ελάττωμα της λήψεως του ζητουμένου.²³ Η κατάληξη στο συμπέρασμα περί επεκτάσεως των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου στον ανακόπτοντα δεν θεμελιώνεται στο αρθρ. 933§4. Προκύπτει από τα αρθρ. 325 επ. τα οποία οριοθετούν τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου της τελεσίδικης δικαστικής αποφάσεως.

Εκτός από τις συμβάσεις εξασφαλίσεως της οφειλής διά της εκούσιας αναλήψεως υποχρεώσεων προς αλλότριο χρέος σχέση απόλυτης εξαρτήσεως διαπιστώνεται και στην περίπτωση που ο δανειστής αιτείται την διάρρηξη της επιβλαβούς γι' αυτόν απαλλοτριώσεως, στην οποία προέβη ο οφειλέτης (αρθρ. 939 Α.Κ.) και αναγνωρίσθηκε τελεσίδικα μεταξύ δανειστή και οφειλέτη. Τότε υποστηρίζεται²⁴ ότι οι αντιρρήσεις ή ενστάσεις του τρίτου κατά της απαιτήσεως είναι απαράδεκτες στην έκταση που είναι απαράδεκτες οι ενστάσεις του οφειλέτη κατά του δανειστή λόγω δεδικασμένου.

Η αποδοχή της απόψεως αυτής θα είχε ως αποτέλεσμα την αποδοχή σχέσεως εξαρτήσεως μεταξύ ενοχής από σύμβαση και ενοχής από το νόμο και στη διευκόλυνση αναπτύξεως μεθοδεύσεων μεταξύ οφειλέτη και δανειστή για την παγίδευση του τρίτου, στον οποίο θα απέμενε μόνο ο δυσσαπόδεικτος ισχυρισμός ότι το δεδικασμένο επιτεύχθηκε με δόλια συμπεριφορά των μερών. Σε κάθε περίπτωση οι κρίσεις της τελεσίδικης αποφάσεως δεν είναι άχρηστες αφού

²³ *Ε. Παπανούτσος*, Λογική, 2η Εκδ. (1985) 178.

²⁴ *Κολοτούρος*, ό.π. (σημ. 9) 1272/1273.

μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως δικαστικά τεκμήρια ή μη πληρούντα τους όρους του νόμου αποδεικτικά μέσα.

Στην ιδιαίτερα προσεκτική τεκμηρίωση της απόψεως περί της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου καταβλήθηκε προσπάθεια να αντιπαρατεθούν λογικά – συστηματικά επιχειρήματα. Όμως η καταλυτική επιχειρηματολογία για την αποδοχή της μιας ή της άλλης θέσεως προέρχεται από τη μελέτη των θεμελιωδών αναγκών που την υπαγορεύουν και των συνεπειών που συνεπάγεται. Βεβαίως η αποτροπή εκδόσεως ασυμβίβαστων αποφάσεων επί εννόμων σχέσεων απολύτως εξαρτημένων προς την κριθείσα υπηρετεί την ασφάλεια του δικαίου και δεν επιτρέπεται να αφήσει αδιάφορο το δίκαιο.²⁵ Όμως βρίσκεται σε σχέση εντάσεως προς το δικαίωμα ακροάσεως τρίτων εχόντων έννομο συμφέρον. Κατ' αρχάς θα πρέπει να μελετηθεί η πρόταση άρσεως της εντάσεως μεταξύ της ανάγκης ενιαίας κρίσεως διαφόρων στηριγμάτων σε έντονα εξαρτημένες έννομες σχέσεις και του δικαιώματος δικαστικής ακροάσεως των εμπλεκόμενων σ' αυτές, την οποία ακολούθησε ο έλληνας νομοθέτης. Επίσης οι προτεινόμενες λύσεις θα πρέπει να συμφωνούν με τη φυσιογνωμία του δικαστή όπως δίνει σ' αυτήν υπόσταση το Σύνταγμα. Με άλλα λόγια σύνθεση προτάσεων περί των υποκειμένων της δίκης θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη το πώς αντιλαμβάνεται το Σύνταγμα τον ανεξάρτητο εφαρμοστή του νόμου.

III. Η θέση του ελληνικού κώδικα πολιτικής δικονομίας

²⁵Το δεδουλευμένο με όρια ευρύτερα των υποκειμένων που εμπλέκονται στην υπό κρίση υπόθεση εξυπηρετεί την ασφάλεια του δικαίου βλ. *G. Radbruch, Rechtsphilosophie*, 8η Εκδ. υπό *E. Wolf* και *H.P. Schneider* (1973) 167.

Κατά το αρθρ. 67 ΠολΔ/1834 όποιος υπερασπίζεται το άμεσο και ιδιωτικό του συμφέρον δύναται να παρασταθεί ενώπιον του δικαστηρίου. Κατά την τότε θεωρία "το έχειν τοιούτο συμφέρον αποτελεί την νομιμοποίησιν αυτού... το αστικό δε δίκαιον διδάσκει τίνα εισί τα αναγκαία στοιχεία προς απόκτησιν δικαιώματος".²⁶ Έτσι η νομιμοποίηση ως διαδικαστική προϋπόθεση προσδιορίζεται με τυπικά – δικονομικά κριτήρια. Είναι δηλαδή δυνατή η νομιμοποίηση προσώπων, διότι το θετικό δίκαιο τους αναγνωρίζει έννομο συμφέρον, έστω και αν δεν συμμετέχουν σε επίδικη έννομη σχέση.

Ο νομοθέτης του κώδικα πολιτικής δικονομίας αμφιταλαντεύθηκε ως προς την αποδοχή της ουσιαστικής ή της τυπικής έννοιας του διαδίκου, διότι συνέδεσε τη νομιμοποίηση ως διαδικαστική προϋπόθεση και με ουσιαστικά κριτήρια διατυπώνοντας τη θέση ότι τελικώς εξαρτάται αυτή εκτός από τη συνδρομή εννόμου συμφέροντος και από την εξουσία διαθέσεως του δικαιώματος²⁷. Την τελική νομοθετική, όσον αφορά τον κώδικα πολιτικής δικονομίας, επιλογή της τυπικής έννοιας του νομιμοποιούμενου διαδίκου διατύπωσε η αιτιολογική έκθεση του ν.δ. 958/1973 στο αρθρ. 68 υπό την ισχύουσα αρίθμηση. Στο σημείο αυτό ο συντάκτης του ν.δ. 958/1973 απαντώντας στο νομοθέτη του κώδικα πολιτικής δικονομίας αναφέρει ότι η παροχή έννομης προστασίας όχι μόνο στον έχοντα έννομο συμφέρον αλλά και στον συνδεόμενο με το αντικείμενο "καθιστά τούτο αμφιβόλου έννοιας και δύναται να προκαλέσει ζητήματα". Η επιτροπή τροποποιεί τη διάταξη (του αρθρ. 69 ΚΠολΔ/α.ν. 44/1967), "ώστε να ισχύσουν τα αείποτε

²⁶ Β. Οικονομίδης / Μ. Λιβαδάς Εγχειρίδιον της πολιτικής δικονομίας 1ος Τ., 7η Εκδ. (1924) 257/258' και στη γερμανική επιστήμη ήδη από τα πρώτα χρόνια εφαρμογής του κώδικα πολιτικής δικονομίας το έννομο συμφέρον ως λόγος παροχής ένδικης προστασίας αντιδιαστέλλεται από το δικαίωμα παροχής δικαστικής προστασίας' βλ. J. Binder, *Prozess und Recht* (1925) 179.

²⁷ Σχ ΠολΔ Ι, σ. 148.

καθιερωμένα, υπό τα οποία δεν εγεννήθησαν ζητήματα". Συνεπώς ο νομοθέτης τελικά καταλήγει στην καθιερωμένη τυπική έννοια του νομιμοποιημένου διαδικού.

IV. Θεωρητικό θεμέλιο της ουσιαστικής έννοιας του διαδικού και αντιρρήσεις για την αποδοχή του στην ελληνική έννομη τάξη

Στη γερμανική έννομη τάξη αποτελεί επίκαιρο προβληματισμό η ουσιαστική έννοια του διαδικού λόγω της ανάγκης ενιαίας επιλύσεως των διαφορών χάριν της ασφάλειας του δικαίου λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι η διά της προσεπικλήσεως διεύρυνση των υποκειμενικών ορίων της δίκης δεν υφίσταται.²⁸ Υποστηρίχθηκε η μεταφορά στο δικονομικό δίκαιο της θεωρίας του ουσιαστικού δικαίου περί προστασίας του αποκτώντα δικαιώματα από μη δικαιούχο (αρθρ. 1036 ΑΚ)²⁹ και την ως εκ τούτου δέσμευση του δικαιούχου από την τελεσίδικη κρίση που εκδόθηκε υπέρ ή κατά του μη δικαιούχου με κατάλληλη ερμηνεία των διατάξεων περί υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου³⁰. Το ζήτημα μάλλον συνέχεται θεωρητικά με την αντίληψη περί των πηγών του δικαίου. Έτσι κριτήριο αποτελεί η αποδοχή της τελεσίδικης δικαστικής αποφάσεως ως λόγου θεμελιώσεως εννόμων σχέσεων.³¹ Επί θετικής απαντήσεως στο ερώτημα, η τελεσίδικη κρίση δεσμεύει τους φορείς των αξιώσεων, έστω και αν δεν συμμετέχουν στη δίκη. Αυτό σημαίνει ότι απαγόρευση

²⁸ P. G. Picht, Rechtskrafterstreckung bei gesetzlicher Prozessstandschaft, ZJP 2018, 97.

²⁹ W. Henckel, Parteilehre und Streitgegenstand (1967) 139, 140/141.

³⁰ K. Hellwig, System des deutschen Zivilprozessrechts Erster Teil (1912) 174.

³¹ Για τη θέση του προβλήματος και την αρνητική απάντηση στο γερμανικό δίκαιο βλ. Binder, ό.π. (σημ. 26) 308; Hellwig, ό.π. 781.

του αρθρ. 222 και η δέσμευση των αρθρ. 324 και 325 αφορά πρόσωπα, τα οποία μετέχουν στην έννομη σχέση του ουσιαστικού δικαίου, δεν μετέχουν όμως στην έννομη σχέση της δίκης. Τότε γίνεται λόγος για αποδοχή της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου. Τότε θα πρέπει να γίνει δεκτή ως κανόνας μια δικαιοδιαμορφωτική ενέργεια της τελεσίδικης δικαστικής αποφάσεως και να επεκταθούν τα πρόσωπα τα δεσμευόμενα από αυτήν πέραν των υπό την τυπική έννοια νομιμοποιούμενων διαδίκων.³²

Οποιαδήποτε επέκταση *extra legem* των υποκειμενικών ορίων της δεσμεύσεως από τελεσίδικες δικαστικές αποφάσεις, δηλαδή η αποδοχή της κανονιστικής δυνάμεως των δικαστικών προηγούμενων στηρίζεται στην αρχή σύμφωνα με την οποία ο δικαστής δημιουργεί δίκαιο (*judex jus facit*).³³ Στο πλαίσιο ενός κωδικοποιημένου αστικού δικονομικού δικαίου, όπως το ελληνικό, που διέπεται κατ' αρχήν από τυπικές και αυστηρές διατάξεις και το εφαρμόζει δικαστής υποκείμενος στις επιταγές του αρθρ. 87 του Συντάγματος, διεύρυνση των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου θα σήμαινε αλλαγή του συνταγματικού ρόλου του δικαστή και θα ταίριαζε σε διαφορετική φυσιογνωμία του νομικού πλαισίου που διέπει την πολιτική δίκη. Έτσι λοιπόν καλείται ο δικαστής να σεβασθεί την αυστηρά τυπική ρύθμιση σχετικά με τα υποκείμενα της δίκης.

Αν μια έννομη τάξη επιτρέπει νομολογιακή επέκταση υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου, έστω και λόγω ουσιαστικής εξαρτήσεως εννόμων σχέσεων, σημαίνει αλλοίωση του ρόλου του δικαστή, διότι τότε η νομική επιστήμη θα πρέπει

³² *Binder*, ό.π. (σημ. 26) 333.

³³ *Κλαμαρής / Κουσουλής / Πανταζόπουλος*, ό.π. (σημ. 1) 633· *Κολοτούρος*, ό.π. (σημ. 3) 253, ο οποίος προφανώς δέχεται μια τέτοια βάση για την επέκταση των υποκειμενικών ορίων του δεδिकाσμένου, ώστε να υποστηρίξει την κανονιστική επιταγή της δικαστικής αποφάσεως.

να δεχθεί ότι σε κάθε ατομική περίπτωση επιζητεί δίκαιη λύση ταιριαστή σ' αυτήν και συνεπώς επιτρέπεται η διαμορφωτική επί του δικαίου ενέργεια του δικάζοντος δικαστή (*ex facto jus oritur*)³⁴. Βεβαίως και σε έννομες τάξεις με κωδικοποιημένο θετικό δίκαιο πολλές φορές η δικαστική κρίση θέτει τέρμα στην αβεβαιότητα περί της καταστάσεως των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών με κριτήριο, το οποίο δεν στηρίζεται στο τι προβλέπει το δίκαιο, αλλά στο πως αποφαίνεται επί του ζητήματος ο δικαστής.³⁵ Αυτό δεν αποτελεί σημαντική μεταβολή του ρόλου του δικαστή στην ελληνική έννομη τάξη, σε σχέση με αυτόν που προδιαγράφει το αρθρ. 87§2 του Συντάγματος, εφόσον περιορίζεται στην κάλυψη των κενών στο νόμο. Για την εξειδίκευση αόριστων εννοιών δεν γίνεται λόγος, διότι στην περίπτωση αυτή ο νομοθέτης καταλείπει χώρο δημιουργικής δράσεως στον δικαστή κατά την ερμηνεία του νόμου. Η γενικευμένη διαμορφωτική δράση του δικαστή στο δίκαιο που ξεπερνά την *ad hoc* διόρθωση σφαλμάτων ή λανθασμένων επιλογών του νομοθέτη, δημιουργεί πρόβλημα νομιμοποιήσεώς του.³⁶

Μέθοδος αντλήσεως του δικαίου με αφετηρία την παραδοχή *ex facto jus oritur* ακολουθείται σε πολλές έννομες τάξεις. Το δικαστικό προηγούμενο δεσμεύει ως προς τη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού και παρέχεται πάντοτε η δυνατότητα στο δικαστήριο με μεταγενέστερη απόφαση να διαπιστώνει ότι η νέα υπόθεση δεν ταιριάζει στον εξαχθέντα από την προηγούμενη κανόνα λόγω ουσιαστικών διαφορών και να μη το εφαρμόσει.³⁷ Στην ημεδαπή έννομη

³⁴ *G. Radbruch*, Angloamerican Jurisprudence through Continental Eyes, LQR 1936, 543.

³⁵ *Binder*, ό.π. (σημ. 26) 18.

³⁶ *R. Fischer*, Höchststrichterliche Rechtsprechung heute, στον τόμο *G. Roelleche* (Εκδ.) Zür Problematik der höchstrichterlichen Entscheidung (1982) 391.

³⁷ Είναι το λεγόμενο "process of distinguishing the earlier case" βλ. *H.L.A. Hart*, The Concept of Law (1961) 131.

τάξη η δέσμευση από το αρθρ. 324 δεν περιορίζεται στο νομικό ζήτημα, αλλά αφορά την έννομη σχέση στο σύνολό της.

Επιχειρήματα υπέρ της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου θα μπορούσαν να θεμελιωθούν στην σκέψη ότι με την αποδοχή της επιτυγχάνεται ενότητα στο δίκαιο, και επί πλέον με τη δέσμευση τρίτου φορέα έννομης σχέσεως εξαρτημένης προς την τελεσιδίκως κριθείσα ενισχύεται η ασφάλεια του δικαίου.³⁸ Η ανάγκη ενιαίας επιλύσεως των διαφορών που κατά το ουσιαστικό δίκαιο είναι έντονα συναφείς ευνοεί την αποδοχή της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου στο αρθρ. 325 αριθ. 1. Το παραπάνω πλεονέκτημα αντιρροπεί προς την ανάγκη προστασίας θεμελιωδών δικονομικών δικαιωμάτων τρίτων.³⁹ Και εξ αυτού του λόγου έντονη προκύπτει η ανάγκη λύσεων που οδηγούν στην ισόρροπη ικανοποίηση σκοπών της δίκης εκφραζόντων συγκρουόμενες αξίες.⁴⁰

V. Η πρόταση του ελληνικού δικαίου για την αποτροπή εκδόσεως ασυμβίβαστων δικαστικών κρίσεων επί έντονα εξαρτημένων εννόμων σχέσεων

Αφετηρία στην πρόταση λύσεως πρέπει να αποτελεί η επιδίωξη αρμονικής ισορροπίας των αρχών της εννόμου τάξεως. Έτσι σε μια έννομη τάξη που κατά κανόνα δεν ευνοεί τη δικαιοπλαστική δράση του δικαστή η ανάθεση ισορροπήσεως αρχών – αξιών στο νομοθέτη ενισχύει την εμπιστοσύνη των κοινωνιών του δικαίου στην επιλογή κατά κανόνα αντικειμενικών λύσεων.⁴¹

³⁸ *Fischer*, ό.π. 386.

³⁹ *Καλαβρός*, ό.π. (σημ. 2)§38 αριθ. 772 ορθά επισημαίνει τον κίνδυνο περικοπής του δικαιώματος δικαστικής προστασίας και ακρόασης από την επέκταση των ενεργειών της αποφάσεως.

⁴⁰ *Κ. Κεραμεύς*, Αστικό δικονομικό δίκαιο, 1ος Τ. 2η Εκδ. (1983) 41.

⁴¹ *M. Cappelletti*, *The Judicial Process in Comparative Perspective* (1989) 151/152.

Στο ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο ισχύει το σύστημα διαθέσεως (αρθρ. 106), κατά το οποίο ο καθορισμός της δίκης κατά τα υποκειμενικά και αντικειμενικά όριά της πραγματοποιείται με επιμέλεια των διαδίκων.⁴² Βεβαίως η ισχύς του δεν αποτελεί αξίωμα, αλλά μια από πολλές αντίρροπες αρχές του αστικού δικονομικού δικαίου, τις οποίες καλείται να ισορροπήσει ο νομοθέτης.⁴³ Πάντως οποιαδήποτε απομάκρυνση από τις επιταγές του διαθετικού συστήματος ως προς την έννοια του διαδίκου στα αρθρ. 325 αριθ. 1 και 222 και αποδοχή ουσιαστικών κριτηρίων εξειδικεύσεως της θέτει ζητήματα προστασίας των θεμελιωδών αρχών που συνδέονται με τη συγκεκριμένη αρχή και συγκεκριμένα του δικαιώματος δικαστικής ακροάσεως του τρίτου. Από την άλλη πλευρά η αποτροπή εκδόσεως ασυμβίβαστων αποφάσεων επί ουσιαστικά έντονα εξαρτημένων εννόμων σχέσεων εξυπηρετεί την ασφάλεια του δικαίου και επιτυγχάνεται με την ουσιαστική έννοια του διαδίκου. Έτσι προκύπτουν ζητήματα αρμονικής λειτουργίας αρχών και αξιών στο αστικό δικονομικό δίκαιο. Επίσης εύστοχα υποστηρίζεται ότι με την αποδοχή εν προκειμένω της ουσιαστικής έννοιας του διαδίκου αποτρέπεται ο κίνδυνος να αποβεί η προστασία του δικαιώματος ακροάσεως σε βάρος της ισότητας των διαδίκων, ο οποίος υφίσταται, αν ο μη δικαιούχος διάδικος ηττηθεί από τον τρίτο, και ο δικαιούχος μη δεσμευμένος από το δεδικασμένο υποβάλλει τον τρίτο σε νέα δικαστική δοκιμασία. Έτσι ο μη δικαιούχος και ο φορέας του δικαιώματος έχουν δύο ευκαιρίες να νικήσουν, ενώ ο τρίτος αντίδικός τους μία.⁴⁴

⁴² Γ. Ράμμος, Εγχειρίδιον αστικού δικονομικού δικαίου 1ος Τ. (1978) 343.

⁴³ Π. Καργάδος, Αι θεμελιώδεις αρχαί πολιτικής δικονομίας και η σημασία των, Προσφορά στον Γ. Μιχαηλίδη – Νουάρο, 1^{ος} Τ. (1987) 470.

⁴⁴ C. Berger, Die subjektiven Grenzen der Rechtskraft bei der Prozessstandschaft (1992) 153.

Η εμπλοκή περισσότερων προσώπων σε έννομες σχέσεις που συνδέονται από ουσιαστικής απόψεως στενά μεταξύ τους ως πρόβλημα ισόρροπης ικανοποίησης βασικών αρχών στην πολιτική δίκη δεν διαφεύγει της προσοχής του δικονομικού νομοθέτη, ο οποίος επιλέγει και σταθμίζει τις διαθέσιμες λύσεις. Δύο λύσεις έχει να επιλέξει. Είτε θα προβλέψει τη διαδικασία της προσεπικήσεως "ως διαδικαστικής ανάγκης εκβιαζούσης την υπό του ενεργούντος διαδίκου πρόσκλησιν των λοιπών" είτε την επέκταση της ισχύος της τελεσίδικης αποφάσεως μεταξύ πάντων των εμπλεκομένων σε έννομες σχέσεις απολύτως εξαρτημένες προς την κριθείσα. Ο έλληνας νομοθέτης επέλεξε τη δεύτερη λύση.⁴⁵ Συνεπώς η ενιαία επίλυση της διαφοράς επιτυγχάνεται με τη χορήγηση στον επισπεύδοντα "δικαίωματος" προσκλήσεως των προσώπων των αμέσως ενδιαφερομένων εις την έκβασιν της δίκης".⁴⁶

Το γενικό συμφέρον της εννόμου τάξεως και το ειδικό των μερών σχετικά με την αποφυγή εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων επί συναφών εννόμων σχέσεων και της μη προσβολής της αρχής της ισότητας στο πρόσωπο του τρίτου, αλλά και το συμφέρον του μη αναμειχθέντος στην έννομη σχέση της δίκης φορέα του δικαιώματος να ακουσθεί εξυπηρετούνται ισόρροπα από τον ημεδαπό νομοθέτη, όταν παρέχει δυνατότητα στον διάδικο να αφαιρεί από τον φορέα του δικαιώματος κάθε έννομο συμφέρον δικαστικής προστασίας με νέα αυτοτελή δίκη προσκαλώντας να συμμετάσχει στη δίκη, το αντικείμενο της οποίας του καθίσταται γνωστό.⁴⁷ Αν δεν του δοθεί η ευκαιρία, τότε διατηρεί το συνταγματικό δικαίωμα παροχής δικαστικής προστασίας και ακρόασεως για την προαγωγή των

⁴⁵ Βλ. διάγραμμα εισηγητού *Σακκέτα*, Σχ. Πολδ Ι, σ. 86/87.

⁴⁶ Ο.π. 87.

⁴⁷ Π. Καργάδος, Αι σχέσεις της ανακοινώσεως προς την προσεπικήσιν (1973) 143.

εννόμων συμφερόντων του.⁴⁸ Οι κανόνες του αστικού δικονομικού δικαίου μετέχουν της ιδέας του δικαίου⁴⁹ και προστατεύουν έννομα συμφέροντα, εφόσον το επιθυμούν οι φορείς τους και είναι σε θέση να αναλάβουν τη σχετική πρωτοβουλία. Συνεπώς δεν πρέπει να αντικαθίστανται με βάση αξιολογικά κριτήρια του ουσιαστικού δικαίου, εφόσον αρμονικά και δικαιοκρατικά προστατεύουν θεμελιώδη δικαιώματα και αξίες.

Το ουσιαστικό δίκαιο, όταν αναγνωρίζει την εξουσία στους διαδίκους "όπως μεταβάλλοντες την έννομον αυτών σχέσιν επιδρούν δυσμενώς επί εξηρημένων δικαιωμάτων, δεν σημαίνει ότι θα εφαρμοσθεί σε βάρος της ιδέας του δικαίου που εμφιλοχωρεί στο αρθρ. 20§1Σ και εκφράζεται και στο ένδικο βοήθημα της τριτανακοπής.⁵⁰ Το δικονομικό δίκαιο πριν δεσμεύσει τους τρίτους, μη υπαγόμενους στις ρητά προβλεπόμενες περιπτώσεις επέκτασεως των υποκειμενικών ορίων του δεδικασμένου, οφείλει να τους προσφέρει ευκαιρία ακροάσεως. Αν δεν τις εκμεταλλευθούν, τότε πρόκειται για ad hoc παραίτηση από το δικαίωμα του αρθρ. 20§1⁵¹ και ως εκ τούτου δεν μπορεί να γίνεται λόγος για δικονομικά άνιση μεταχείριση του τρίτου. Στο ερώτημα αν κατ' εξαίρεση θα επιτραπεί η διάτρηση του αστικού δικονομικού δικαίου επί δικονομικών θεμάτων συνδεόμενων στενά με την ουσιαστική ρύθμιση, όπως τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου⁵², μπορεί να δοθεί αρνητική απάντηση, εφόσον εφαρμοσθεί η

⁴⁸ Το αρθρ. 20§1Σ εκτός από τους φορείς δικαιωμάτων προστατεύει και τους έχοντες γενικά έννομο συμφέρον· βλ. *N. Κλαμαρή*, Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας (1989) 133.

⁴⁹ *W. Henckel*, Vom Gerechtigkeitswert verfassungsrechtlicher Normen (1966) 9.

⁵⁰ *Π. Δαγτόγλου*, Ατομικά δικαιώματα, 2ο Τ. (1991) αριθ. 1520.

⁵¹ *Δαγτόγλου*, ο.π. αριθ. 1536· έτσι καθίσταται περιττή η διάκριση των διαδίκων υπό τυπική ή ουσιαστική έννοια· *K.A. Bettermann*, JZ 1962, 176· ο κύκλος των δικαιούμενων ακροάσεως, εφόσον οριοθετείται υπό το κριτήριο των κατά το ουσιαστικό δίκαιο δικαιούμενων, όπως το επιχειρεί ο *A. Zeuner* *Rechtliches Gehör, materielles Recht und Urteilswirkungen* (1974) 17, τότε και ο κύκλος των δεσμευόμενων από το δεδικασμένο πρόσωπων καθορίζεται με βάση τα σχετιζόμενα πρόσωπα κατά οποιοδήποτε τρόπο προς τα επίδικα δικαιώματα.

⁵² *Κ. Κεραμεύς*, *Δικονομική αυστηρότητα και επιείκεια*, *Αφιέρωμα στον Κ. Τσάτσο* (1980) 703.

ισόρροπη ικανοποίηση των θεμελιωδών επιταγών των δύο κλάδων του δικαίου, όπως την σχεδίασε ο Έλληνας νομοθέτης. Ο τρίτος δεσμεύεται, εφόσον του δόθηκε η ευκαιρία ασκήσεως αιτήσεως παροχής δικαστικής προστασίας και αδιαφόρησε. Τότε η μεταβολή εννόμων σχέσεων επιτρέπει κατά το ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο τη δυσμενή επίδραση επί εξαρτημένων εννόμων συμφερόντων τρίτων. Συνεπώς η τήρηση των αρχών του διαθετικού συστήματος (αρθρ. 106) ως προς τον καθορισμό των υποκειμενικών ορίων της δίκης και του δεδικασμένου στο συγκεκριμένο ζήτημα προστατεύει τα σύμφωνα με το αρθρ. 20§1Σ συμφέροντα του τρίτου και εναποθέτει την υλοποίηση του στόχου για την αποφυγή εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων στην πρωτοβουλία των μερών να προσεπικαλέσουν τρίτους φορείς εννόμων συμφερόντων στενά εξαρτημένων προς τα κρινόμενα και να αποτρέψουν την έκδοση ασυμβίβαστων αποφάσεων.

VI. Η ένταξη της ξενοδικίας στο ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο. Διαταραχή της συστηματικής ενότητας από το αρθρ. 2§4 ν. 4354/2015

Το ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο επιτρέπει την προσεπίκληση, όταν συντρέχουν ορισμένοι περιοριστικά αναφερόμενοι λόγοι (αρθρ. 86-88). Το ελληνικό αστικό δικονομικό δίκαιο δεν αδιαφορεί για την έκδοση δικαστικών αποφάσεων που θα σέβονται την επιταγή του ουσιαστικού δικαίου για ενιαία κρίση επί διαφορών προκυπτουσών από έννομες σχέσεις στενά συνδεδεμένες μεταξύ τους, χωρίς όμως να θέτει σε ήσσονα βαθμίδα στην αξιακή κλίμακα τη διαθετική εξουσία επί του αντικειμένου της δίκης των μερών, διότι εναποθέτει την ενιαία δικαστική κρίση στην πρωτοβουλία των διαδίκων με την προσεπίκληση

των τρίτων ως αναγκαίων ομοδίκων (αρθρ. 86)⁵³. Η αποδοχή της τυπικής έννοιας του διαδίκου ευρίσκεται σε αρμονία προς τη διαθετική εξουσία των διαδίκων (αρθρ. 106) και το απαλλοτριωτό των ιδιωτικών δικαιωμάτων⁵⁴, ενώ συμβιβάζεται με την αποστολή του δικαστηρίου να μη προβαίνει σε εφαρμογή του δικαίου σε κάθε πτυχή του χωρίς αίτημα⁵⁵ και προστατεύει θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα. Η εκκρεμής αγωγή και τα υποκείμενά τους δεν πρέπει να επηρεάζουν αυτεπάγγελτα υποκείμενα μη εκκρεμών εννόμων σχέσεων, έστω και όταν αντικείμενο έχουν ουσιαστικά εξαρτημένες πολυμερείς ενοχές.⁵⁶ Ο τρίτος έχει δικαίωμα δικαστικής προστασίας και ακροάσεως, εφόσον ισχυρίζεται την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος, έννοιας νοηματικού περιεχομένου μη ταυτιζομένου κατά το ελληνικό δίκαιο προς τους φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων.⁵⁷ Η έκδοση ενιαίας αποφάσεως είναι επιθυμητό όχι όμως εγγυημένο αποτέλεσμα κατά το σύστημα του ελληνικού αστικού δικονομικού δικαίου, διότι στο πλαίσιο του συζητητικού συστήματος και της αρχής διαθέσεως

⁵³ Για τη θέση του προβλήματος βλ. *I. Mantzouranis*, Die notwendige Streitgenossenschaft (2014) 257/258· για το γερμανικό δίκαιο δικαιοπολιτικά προτείνει ο *K.A. Bettermann*, JZ 1962, 377 την εισαγωγή της προσεπικλήσεως.

⁵⁴ *I. Σημαντήρας*, Ο δικαστής εν τη πολιτική δίκη (1931) 9.

⁵⁵ *K. Κεραμείς*, Αστικό δικονομικό δίκαιο. Γενικό μέρος (1986) 149.

⁵⁶ Η παρατήρηση αυτή ιδιαίτερα αφορά τις συνέπειες ασκήσεως της αγωγής, η οποία αποτελεί τον συνδετικό κρίκο του δικονομικού προς το ουσιαστικό δίκαιο (βλ. *I. Μητσόπουλο*, Η αναγνωριστική αγωγή (1947) 13)· σε αντίθετη περίπτωση υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως της σημασίας της αγωγής προς το νοηματικό περιεχόμενο του δικαιώματος και επιστροφής σε επιστημονικές συζητήσεις της γερμανικής επιστήμης τον 19ο αι., τις οποίες η ελληνική επιστήμη ξεπέρασε με βάση το νομοθετικό έργο του *Maurer*, και συγκεκριμένα τη θέση σε ισχύ της Πολιτικής Δικονομίας, ως νομοθετήματος έχοντος τη μορφή κώδικα (1834), και με την επίδραση της προσωπικότητας του *B. Οικονομίδη* ξεχωρίζοντας τις συνέπειες της ασκήσεως της αγωγής από τα κατά το ουσιαστικό δίκαιο "γενέθλια της αγωγής"· έτσι εδραιώθηκε η πεποίθηση στην ελληνική επιστήμη του 19ου αι. ότι η "πολιτική διαδικασία" έχει θεμελιώδεις αρχές, σκοπούς και βασικές έννοιες και δεν στοχεύει απλώς στη διεκπεραίωση υποθέσεων· βλ. *Δ. Μανιώτης*, Σχετικά με την συμβολή της Πολιτικής Δικονομίας (1834) και της ελληνικής επιστήμης στη δημιουργία της ταυτότητας του αστικού δικονομικού δικαίου, Αφιέρωμα στην *Π. Γέσιου – Φαλτσή*, 1ος Τ. (2007) 802, 806/807.

⁵⁷ *Καλαβρός*, ό.π. (σημ. 2) §38 αριθ. 735· ο *Heitzmann*, ό.π. (σημ. 8) 60 παρατηρεί ορθά ότι το σημασιολογικό περιεχόμενο της έννοιας εξαρτάται από την εξουσία "διαθέσεως" του αντικειμένου της δίκης· αυτή βεβαίως δεν στηρίζεται πάντοτε στο ουσιαστικό δίκαιο.

η αποτροπή του κινδύνου εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων εξασφαλίζεται μόνο εφόσον η αιτούμενη έννομη προστασία υποστεί "τον περιορισμόν της κοινής δίκης"⁵⁸, δηλαδή μόνο στην περίπτωση της υποχρεωτικής κοινής νομιμοποίησεως (αρθρ. 76§1 γ' περίπτ.). Κατά τα λοιπά το επιθυμητό αποτέλεσμα επιτυγχάνεται, εφόσον οι διάδικοι αναλάβουν την πρωτοβουλία θεμελιώσεως σύνθετης δίκης.

Στην εξεταζόμενη έννομη σχέση της δίκης ο οφειλέτης ως εναγόμενος από την εισπρακτική εταιρία έχει έννομο συμφέρον να ισχυρισθεί ανύπαρκτο ή μη επιδιώξιμο χρέος το οποίο κατά την ενάγουσα προκύπτει από έννομη σχέση που προέκυψε η απαίτηση κατά του οφειλέτη. Επίσης μπορεί να αμφισβητήσει το κύρος της έννομης σχέσεως δυνάμει της οποίας η παραπάνω εταιρία αιτείται την είσπραξή του. Αμφότερες οι έννομες σχέσεις θεμελιώνουν την αξίωση της ενάγουσας εισπρακτικής εταιρίας κατά του οφειλέτη. Στη δίκη εξουσιοδοτούμενης εισπρακτικής εταιρίας και οφειλέτη το ζήτημα της υπάρξεως και του απαιτητού του χρέους του οφειλέτη καθώς και το κύρος της εξουσιοδοτήσεως αποτελούν αναγκαίες προϋποθέσεις για τη θεμελίωση της αγωγής. Ο οφειλέτης εναγόμενος συνεπώς έχει έννομο συμφέρον να ζητήσει από το δικαστήριο να εξετάσει την υπόσταση και τη λειτουργία της έννομης σχέσεως μεταξύ του φορέα του δικαιώματος και της εισπρακτικής εταιρίας, δυνάμει της οποίας ο πρώτος εξουσιοδότησε τη δεύτερη να προβεί σε είσπραξη της απαιτήσεως. Δηλαδή αιτείται ο οφειλέτης την εξέταση του κύρους εννόμου σχέσεως τρίτων. Τότε οι τρίτοι, και συγκεκριμένα η εισπρακτική εταιρία και ο φορέας του δικαιώματος, θεωρούνται αναγκαίοι ομόδικοι, διότι υφίσταται λογική αδυναμία εκδόσεως

⁵⁸ Γ. Μητσόπουλος, Η ομοδικία κατά το παρ ημίν δίκαιον, Αφιέρωμα εις Γ. Οικονομόπουλον (1981) 183/184.

μεταξύ των ομοδίκων αντιθέτου περιεχομένου αποφάσεων (αρθρ. 76§1 περίπτ. δ')⁵⁹. Η λογική του δικαίου στην προκειμένη περίπτωση που επιβάλλει ενιαία δικαστική κρίση προς αποτροπή αντιφατικών κρίσεων υφίσταται "τόσο εν περιπτώσει ταυτότητας του αντικειμένου της δίκης, όσον και όταν πρόκειται περί ταυτότητας του βιοτικού συμβάντος του αποτελούντος την αναγκαία προϋπόθεση του υφ' εκάστου ή καθ' εκάστου των ομοδίκων υποβαλλομένου αιτήματος.⁶⁰ Συνεπώς παραδεκτά προσεπικαλείται ο φορέας του δικαιώματος στη δίκη μεταξύ της εισπρακτικής εταιρίας και του οφειλέτη και του παρέχεται δυνατότητα ακρόασης στο δικαστήριο πριν δεσμευθεί από τη δικαστική κρίση, ενώ ο οφειλέτης δεν κινδυνεύει να αντιμετωπίσει νέο δικαστικό αγώνα που θα σήμαινε άνιση μεταχείριση σε βάρος του. Συνεπώς το ενιαίο της κρίσεως καθώς και η αφαίρεση από τον τρίτο κάθε έννομου συμφέροντος ασκήσεως τριτακοπής επαφένται στην πρωτοβουλία των διαδίκων. Ειδικοί νόμοι, όπως το αρθρ. 2§4 του ν. 4354/2015, οι οποίοι επεκτείνουν τα υποκειμενικά όρια του δεδिकाσμένου έναντι τρίτων προσφέρουν λύσεις, οι οποίες διαταράσσουν τη συστηματική ενότητα της αστικοδικονομικής κωδικοποίησεως χωρίς στην ουσία να προστατεύουν αποτελεσματικότερα θεμελιώδη δικαιώματα των μερών.

Η ίδια διάταξη όμως δεν είναι εννοιολογικά ακριβής, διότι κάνει λόγο, χωρίς αυτό να είναι απαραίτητο, για συμμετοχή στη δίκη των εισπρακτικών εταιριών ως μη δικαιούχων διαδίκων. Εφόσον ο εξουσιοδοτούμενος αποκτά κατά το

⁵⁹ Έτσι εξειδικεύει ο *Κ. Κεραμέυς*, ότι (σημ. 55) 265, τη λογική του δικαίου που επιβάλλει την έκδοση ενιαίου περιεχομένου αποφάσεως' βλ. επίσης Κεραμέα / Κονδύλη / Νίκα (-Νίκα), ΚΠολΔ Ι (2000) 76 αριθ. 5' κατά το ελληνικό δίκαιο η λογική του δικαίου επιβάλλει την έκδοση ενιαίας αποφάσεως, όταν η έκδοση αποφάσεων διαφορετικού περιεχομένου την οδηγεί σε αντιφάσεις' βλ. *Mantzouranis*, ό.π. (σημ. 53) 257' μια τέτοια αντίφαση παρουσιάζεται, όταν δύο αποφάσεις έχουν αλληλοαναιρούμενο περιεχόμενο περί του κύρους της αυτής εννόμου σχέσεως με τους ίδιους φορείς.

⁶⁰ *Μητσόπουλος*, ό.π. (σημ. 58) 185.

ουσιαστικό δίκαιο την εξουσία να αξιώσει είσπραξη της απαιτήσεως με συμφωνία, η οποία είναι δικαιοπραξία του ουσιαστικού δικαίου ως ιδρύουσα ουσιαστικού δικαίου εξουσιοδότηση, ο εξουσιοδοτούμενος είναι φορέας εξουσίας του ουσιαστικού δικαίου για την είσπραξη της απαιτήσεως.⁶¹

⁶¹ Μ. Σταθόπουλος, Γενικό ενοχικό δίκαιο (2004) §27 αριθ. 124, 125 και σημ. 130.