

Η ανεύρεση νέου εγγράφου ως λόγος αναψηλάφησης (άρθρ. 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ)

Μιχαήλ Γ. Μαρκουλάκης
Δ.Ν., Δικηγόρος

Διάγραμμα

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

II. Οι προϋποθέσεις του εκ του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ λόγου αναψηλάφησης

1. Έγγραφο

2. Κρίσιμο έγγραφο

3. Νέο έγγραφο

4. Νομίμως κτηθέν έγγραφο

5. Λόγοι μη έγκαιρης προσκόμισης του εγγράφου

α) Ανωτέρα βία

β) Κατακράτηση του εγγράφου από τον αντίδικο ή τρίτο

III. Ζητήματα παραδεκτού και διαδικασίας

1. Η προθεσμία της αναψηλάφησης

2. Ορισμένο του δικογράφου της αίτησης

3. Η διαδικασία της αναψηλάφησης

IV. Συμπερασματικές παρατηρήσεις

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Είναι μάλλον κοινή η παραδοχή ότι δύο από τους βασικότερους άξονες, πάνω στους οποίους δομείται το οικοδόμημα του δικονομικού δικαίου είναι η ασφάλεια δικαίου, όπως αυτή ιδίως

ενσαρκώνεται στο θεσμό του δεδικασμένου, και η επιδίωξη και πραγμάτωση της ουσιαστικής δικαιοσύνης. Η σχέση – και ενίοτε η σύγκρουση – ανάμεσα στους δύο αυτούς άξονες έρχεται στην επιφάνεια και αναδεικνύεται τη μεγαλύτερη ίσως σαφήνεια στο πεδίο της αναψηλάφησης.¹

Η εισήγηση εστιάζει ειδικότερα στον 7^ο λόγο του άρθρου 544 ΚΠολΔ, δηλαδή την ανεύρεση νέου κρίσιμου εγγράφου. Πρόκειται, όπως συχνά έχει παρατηρηθεί,² για τον από πρακτικής απόψεως, πιο σημαντικό λόγο αναψηλάφησης. Χαρακτηριστικά εντελώς – και με όποια μικρή στατιστική σημασία μπορεί να έχει – μπορεί να αναφερθεί ότι στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών «Νόμος» είναι δημοσιευμένες για την εξαετία 2015-2020 28 αποφάσεις, τόσο του Αρείου Πάγου όσο και των δικαστηρίων της ουσίας σχετικές με το ένδικο μέσο της αναψηλάφησης, από τις οποίες οι 13 – περίπου οι μισές – αφορούν τον λόγο του αριθ. 7, ενώ 6 αποφάσεις αφορούν τον λόγο του αριθ. 6. Η συχνότερη εμφάνιση στην πράξη θα πρέπει μάλλον να αποδίδεται στο ότι πρόκειται για έναν λόγο, οι προϋποθέσεις του οποίου είναι συγκριτικά πιο αφηρημένες και ως εκ τούτου μάλλον πιο εύκολο να «κατασκευαστούν» από τον ηττηθέντα διάδικο, ο οποίος πάση θυσία επιθυμεί να εξαντλήσει και αυτή την δικονομική δυνατότητα. Είναι, έτσι, χαρακτηριστικό ότι από τις 13 αποφάσεις που αναφέρθηκαν παραπάνω, μόνο σε μία περίπτωση φαίνεται να έχει γίνει δεκτή η αναψηλάφηση.³

II. Οι προϋποθέσεις του εκ του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ λόγου αναψηλάφησης

1. Εγγραφο

Κατ' αρχάς το άρθρο 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ αναφέρεται στην ανεύρεση εγγράφου. Προϋποθέτει, επομένως, έγγραφο και δεν αρκείται σε άλλα αποδεικτικά μέσα. Σε αντίθεση με την ΠολΔ 1834,⁴ ο ΚΠολΔ δεν περιέχει ορισμό του εγγράφου.⁵ Οι ορισμοί που δίνονται στην επιστήμη φαίνεται να

¹ Βλ. ενδεικτικά *Ορφανίδη*, τμ. Τόμ. Μπέη, σ. 4491.

² Έτσι *Καργάδος*, Δ 1979.25· *Ορφανίδης*, ΕλλΔνη 2002.959· *ο ίδιος*, τμ. Τόμ. Μπέη V, σ. 4477· *Νίκας*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 45· *Πανταζόπουλος*, Ένδικα μέσα, σ. 150· *Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)*², άρθρ. 544 αριθ. 32. Η ίδια παρατήρηση γίνεται και στη γερμανική βιβλιογραφία: βλ. ενδεικτικά *Schilken*, *Zivilprozessrecht*⁷, αριθ. 1056.

³ Πρόκειται για την υπόθεση που απασχόλησε την ΕφΔωδ 246/2017, ΤΝΠ Νόμος.

⁴ Σύμφωνα με το άρθρο 384 ΠολΔ 1834 «[έ]γγραφα είναι χειρόγραφοι ή τυπωμένοι διατριβαί ή υπομνήματα», κατά δε το γερμανικό κείμενο «Urkunden sind schriftliche oder gedruckte Aufsätze oder Denkmäler».

⁵ Βλ. την παρατήρηση του Εισηγητή των διατάξεων περί εγγράφων, *Γ. Ράμμος* ότι «[δ]ιάταξις, όμοια προς την του άρθρου 384, εκρίθη σκοπιμον να μη αναγραφή, διότι κατ' αρχήν δεν ενδείκνυται η διατύπωση ορισμών των εννοιών και νομοθετικά κείμενα» (sic!) (ΣχΚΠολΔ VI, σ. 99). Βλ. και ΣχΚΠολΔ VI, σ. 212, όπου η πρόταση του *Σακκέτα* να περιληφθεί αντίστοιχη προς το άρθρο 384 ΠολΔ διάταξη όχι ως ορισμός, αλλά ως προσδιορισμός του τρόπου σύνταξης του εγγράφου.

εντοπίζουν το βασικό εννοιολογικό του γνώρισμα στο στοιχείο της αποτύπωσης σε ορισμένο υλικό φορέα, είτε πρόκειται για χαρτί, είτε για μέταλλο, ξύλο κ.λπ., με τη χρήση συμβόλων, είτε πρόκειται για γράμματα, αριθμούς, εικόνες ή άλλα στοιχεία.⁶ Αναδεικνύουν συγχρόνως και τον στόχο της αποτύπωσης αυτής, που συνίσταται στη διατήρηση του αποτυπωμένου νοήματος στη μνήμη.⁷

Η έννοια όμως του εγγράφου δεν είναι μονοσήμαντη.⁸ Το έγγραφο υπό την αναφερθείσα έννοια, ως έννοια γένους, διακρίνεται, για παράδειγμα, από το επώνυμο αποδεικτικό μέσο των άρθρων 339 και 432επ. ΚΠολΔ, που αποτελεί έννοια είδους. Λ.χ. η έκθεση πραγματογνωμοσύνης αποτελεί έγγραφο, δεν αποτελεί όμως κατ' αρχήν αποδεικτικό έγγραφο υπό την έννοια των άρθρων 339 και 432 ΚΠολΔ, αλλά απλώς έγγραφη αποτύπωση ενός άλλου αποδεικτικού μέσου, εκείνου της πραγματογνωμοσύνης.⁹ Επίσης, οι προτάσεις των διαδικών έχουν ομοίως έγγραφη μορφή, δεν πρόκειται όμως κατά τον προορισμό τους για αποδεικτικό έγγραφο, αλλά για διαδικαστικό έγγραφο της συγκεκριμένης δίκης.¹⁰ Με αφετηρία την παρατήρηση αυτή τίθεται το ερώτημα ποιο νόημα θα πρέπει να αποδίδεται στην έννοια του εγγράφου ειδικώς στο πεδίο του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ.

Για να απαντηθεί το κομβικής σημασίας αυτό ερώτημα, είναι ασφαλώς προηγουμένως αναγκαίο να εντοπιστεί η τελολογία της διάταξης και η τελολογία ειδικότερα του περιορισμού του συγκεκριμένου λόγου αναψηλάφησης μόνο στο έγγραφο. Στη γερμανική βιβλιογραφία διαπιστώνεται χαρακτηριστικά ότι το νόημα του περιορισμού αυτού παραμένει σκοτεινό¹¹ και

⁶ Βλ. Νικολόπουλο, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 282 και σημ. 9, ό.π.π.

⁷ Βλ. χαρακτηριστικά Ράμμο, Στοιχεία Ια³, § 178, κατά τον οποίο στην έννοια γένους «υπομνήματα», τα οποία ορίζει ως «έργα ανθρώπινα, δι' ων διατηρείται η μνήμη παρωχημένων γεγονότων» υπάγει τις έννοιες είδους «έγγραφα» και «μνημεία» και ως μεν έγγραφα περιγράφει εκείνα «εις α η διατήρησις της μνήμης των παρωχημένων γεγονότων γίνεται διά της γραφής», ως δε μνημεία εκείνα τα υπομνήματα «εις α η μνήμη διατηρείται δι' άλλων μέσων, ως π.χ. αι φωτογραφίαι [...]». Βλ. επίσης έτσι Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση της αποφάσεως λόγω μεταγενέστερης ανεύρεσης εγγράφου, 2005, σ. 20· τον ίδιο, Ένδικα μέσα και ανακοπές, 2020, σ. 150· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (- Πανταζόπουλο)², άρθρ. 544 αριθ. 33.

⁸ Βλ. αντιστοίχως για την οριοθέτηση της έννοιας του εγγράφου στο πεδίο του εκ του άρθρου 559 αριθ. 20 ΚΠολΔ λόγου αναιρέσεως περί παραμόρφωσης εγγράφου αντί περισσότερων Καλαβρό, Η ανáιρεση κατά τον ΚΠολΔ³, άρθρ. 559 αριθ. 732· τον ίδιο, ΕΠολΔ 2008.213επ.

⁹ Βλ. ενδεικτικά Καλαβρό, Η ανáιρεση κατά τον ΚΠολΔ³, άρθρ. 559 αριθ. 733, όπου και περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία, 741. Βλ. επίσης και κατωτ. σημ. 30.

¹⁰ Για τη διάκριση μεταξύ αποδεικτικού εγγράφου και διαδικαστικού εγγράφου βλ. ήδη Ράμμο, Στοιχεία Ια³, § 178 Π σημ. 2, κατά τον οποίο τα αποδεικτικά έγγραφα αφορούν την απόδειξη ουσιαστικών εννόμων σχέσεων, ενώ τα διαδικαστικά έγγραφα συντάσσονται για τη διαπίστωση των διαδικαστικών πράξεων. Βλ. περαιτέρω στο πεδίο του άρθρου 559 αριθ. 20 ΚΠολΔ Καλαβρό, Η ανáιρεση κατά τον ΚΠολΔ³, άρθρ. 559 αριθ. 733, 740.

¹¹ Έτσι MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 47· βλ. περαιτέρω προς την ίδια κατεύθυνση και Musielak/Voit/Musielak, ZPO, § 580 αριθ. 15· πιο επιφυλακτική η Würthwein, ZZP 1999.454 («auf den ersten Blick willkürlich»).

υποδεικνύεται ως εύστοχη¹² η παρατήρηση του Reichsgericht ότι ο νομοθέτης προτιμά κατά τρόπο αυθαίρετο τα έγγραφα.¹³ Οι προσεγγίσεις των λίγων – τόσο στην ελληνική όσο και στη γερμανική βιβλιογραφία – συγγραφέων, που επιχειρούν να εντοπίσουν την τελολογία που υπηρετεί η διάταξη του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ, μπορούν να ομαδοποιηθούν σε δύο κατά βάση κατηγορίες.

Η πρώτη προσέγγιση εντοπίζει το κρίσιμο, ειδοποιό στοιχείο στην ιδιαίτερη αποδεικτική δύναμη, που ο ίδιος ο νόμος αναγνωρίζει στο έγγραφο ως αποδεικτικό μέσο. Κατά την αντίληψη αυτή ο δικονομικός νομοθέτης απέβλεψε στην εκ του νόμου πλήρη αποδεικτική δύναμη των εγγράφων και εξαιτίας αυτής περιόρισε το πεδίο του σχετικού λόγου αναψηλάφησης σε αυτά.¹⁴ Στη Γερμανία από τη θέση αυτή εκκινεί η θεωρία της «αποδεικτικής ασφάλειας» («Theorie der Beweissicherheit»)¹⁵, την οποία θεμελιώσε στην κλασική διδακτορική του διατριβή ο *Hans Friedhelm Gaul*¹⁶ και η οποία – ως προς τις βασικές της παραδοχές¹⁷ – έχει βρει στη γερμανική βιβλιογραφία απήχηση.¹⁸ Παγίως η ελληνική νομολογία¹⁹ αλλά και κατά το μεγαλύτερο μέρος της

¹² MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 47.

¹³ Βλ. έτσι RGZ 14.330επ.

¹⁴ Βλ. χαρακτηριστικά *Αρβανιτάκη*, Ζητήματα αποδεικτικών εγγράφων κατά τον ΚΠολΔ, σ. 123.

¹⁵ Βλ. *Gaul*, Die Grundlagen des Wiederaufnahmerechts und die Ausdehnung der Wiederaufnahmegründe, 1956, σ. 83: «Demnach läßt sich der vom Gesetzgeber der Vorschrift des § 580 ZPO zugrundegelegte Gedanke kurz als „Beweissicherheit“ kennzeichnen, so jedenfalls in seiner Zielsetzung». Διορθώνει όμως: «Bedenkt man indessen, daß von Beweissicherheit als Beweisergebnis nur mit allem Vorbehalt gesprochen werden kann, so mag man korrekter von einer *möglichst* Beweissicherheit sprechen. Denn auch der Urkundenbeweis ist selbst im Rahmen seiner formellen Beweiskraft kein absolut sicherer Beweis, wie schon die gesetzlichen Gegenbeweismöglichkeiten zeigen».

¹⁶ Σύμφωνα με τη θεώρηση του *Gaul*, Die Grundlagen des Wiederaufnahmerechts, ό.π., ιδίως σ. 76επ., 83, το κοινό σημείο όλων των λόγων της «αγωγής αποκατάστασης» (Restitutionsgründe) της § 580 ZPO και η βασική σκέψη που τους διέπει εντοπίζεται στο ότι οι λόγοι αυτοί στηρίζονται σε στοιχεία, τα οποία λόγω της ιδιαίτερης «πραγματικής» ή «νομικής» αποδεικτικής τους δύναμης καθιστούν σε τέτοια έκταση εμφανές το εσφαλμένο της βάσης της προσβαλλόμενης απόφασης, ώστε να εμφανίζεται ως πολύ πιθανό ότι το εκδώσαν δικαστήριο θα είχε κρίνει διαφορετικά, αν μπορούσε να λάβει υπόψη του τα πραγματικά περιστατικά, που ενσωματώνονται σε αυτά τα αποδεικτικά στοιχεία και υπήρχαν κατά τον χρόνο της προηγούμενης δίκης. Κατά την άποψη του *Gaul*, η αγωγή αποκατάστασης θεμελιώνεται (*ibid.*, σ. 83) στο υπό την έννοια αυτή «εκκαθαρισμένο» (Liquidität) των μέσων αναψηλάφησης» και στο, συνεπεία τούτου, «εμφανές (Evidenz) του κλονισμού της βάσης της απόφασης» (*ibid.*, σ. 83).

¹⁷ Δεν φαίνεται, αντίθετα, να έχει επικρατήσει ειδικώς η άποψη του *Gaul* ότι η αναφορά της § 580 αριθ. 7b ZPO στα έγγραφα οφείλεται στην αναγνωριζόμενη σε αυτά από το νόμο πλήρη αποδεικτική δύναμη. Κατά την κρατούσα άποψη τον λόγο αυτό της αγωγής αποκατάστασης μπορούν να θεμελιώσουν και ελευθέρως εκτιμώμενα έγγραφα (βλ. κατατ. σημ. 24, 25).

¹⁸ Βλ. ενδεικτικά *Musielak/Voit/Musielak*, ZPO, § 580 αριθ. 2· *Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich*, ZPO, § 580 αριθ. 1. Βλ. αντίθετα *Braun*, Rechtskraft und Restitution 2, σ. 30επ., 250επ.· *MünchKommZPO/Braun/Heiß*, § 580 αριθ. 4επ.

¹⁹ Από την πιο πρόσφατη νομολογία βλ. χαρακτηριστικά ΕφΑθ 1109/2018, ΤΝΠ Νόμος· ΕφΠατρ 344/2018, ΤΝΠ Νόμος. Βλ. περαιτέρω παραπομπές σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*)², άρθρ. 544 αριθ. 36.

η ελληνική θεωρία²⁰ υιοθετούν την άποψη ότι για τη θεμελίωση του εξεταζόμενου λόγου αναψηλάφησης θα πρέπει το έγγραφο να παράγει πλήρη απόδειξη.

Η αντίθετη άποψη αποκρούει το κριτήριο της ιδιαίτερης αποδεικτικής δύναμης. Κρίσιμο φαίνεται να θεωρεί απλώς το προαναφερθέν στοιχείο της αποτύπωσης.²¹ Σκοπός – παρατηρούν οι υποστηρικτές της θέσης αυτής – του περιορισμού του ερευνώμενου λόγου αναψηλάφησης μόνο στα έγγραφα ήταν να αποκλείσει τα προφορικά αποδεικτικά μέσα, πρωτίστως τους μάρτυρες.²² Ο νομοθέτης δεν απέβλεψε δηλαδή εδώ στην ιδιαίτερη αποδεικτική ισχύ του εγγράφου, αλλά θέλησε μόνο να το αντιδιαστείλει από τα προφορικά αποδεικτικά μέσα.²³ Αυτή τη θέση απηχεί η γερμανική νομολογία, η οποία δέχεται τον οικείο λόγο αναψηλάφησης, και επί εγγράφων τα οποία εκτιμώνται από το δικαστήριο ελεύθερα.²⁴ Η ίδια θέση είναι διάχυτη στη σύγχρονη γερμανική βιβλιογραφία²⁵ και υποστηρίζεται, χωρίς πάντως, να έχει επικρατήσει, και στην ελληνική επιστήμη²⁶.

Οι δύο προσεγγίσεις ομοφωνούν ότι από το πεδίο του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ αποκλείονται οι έγγραφες αποτυπώσεις άλλων αποδεικτικών μέσων.²⁷ Δεν εμπίπτουν, επομένως, εδώ,²⁸ η έκθεση ή το πρακτικό της αυτοψίας (359 ΚΠολΔ),²⁹ η κατ' άρθρο 383 ΚΠολΔ γνωμοδότηση του

²⁰ Μακρίδου, Αρμ 1981.829· η ίδια, Μελέτες Αστικού Δικονομικού και Διεθνούς Δικονομικού Δικαίου 1, 2010, σ. 292-293· Αρβανιτάκης, Ζητήματα αποδεικτικών εγγράφων, ό.π., σ. 123· Ορφανίδης, ΕλλΔνη 2002.973, 978· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Μαργαρίτης)¹, άρθρ. 544 αριθ. 22· Νίκας, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48.

²¹ Βλ. χαρακτηριστικά Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 73 σημ. 201.

²² Πρβλ. MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 48, 49.

²³ Βλ. Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, σ. 73 σημ. 201· βλ. και ευρύτερα σ. 72-73 (σημαντική η αποδεικτική λειτουργία του εγγράφου και όχι η προσδιδόμενη σε αυτό από τον νόμο αποδεικτική δύναμη).

²⁴ Βλ. ενδεικτικά BGH, NJW-RR 1991.380· BGH, NJW 1984.2631· BGH, NJW 1980.1000. Βλ. περαιτέρω παραπομπές σε MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 49.

²⁵ MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 49, ό.π.π· περαιτέρω Zöller/Greger, ZPO, § 580 αριθ. 16· Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich, ZPO, § 580 αριθ. 14.

²⁶ Βλ. Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 71 επ. Βλ. και Μπέη, Οι λόγοι αναψηλάφησης και η ερμηνευτική διεύρυνσις αυτών, 1966, σ. 98-99, σ. 219-221, ο οποίος (βλ. ιδίως σ. 221) φαίνεται να αποβλέπει τελικά όχι στην ιδιαίτερη αποδεικτική δύναμη των εγγράφων καθ' εαυτήν, αλλά, βαθύτερα, στην αξιοπιστία τους, επί της οποίας ερείδεται η αποδεικτική αυτή δύναμη και η οποία καθιστά προφανές το εσφαλμένο της βάσης της απόφασης. Με αφετηρία τη θέση αυτή οδηγείται ο Μπέης, για παράδειγμα, στο συμπέρασμα ότι και το έγγραφο που περιέχει εξώδικη ομολογία, αν και ως προς το περιεχόμενό του (το περιεχόμενο της ομολογίας) εκτιμάται ελεύθερα, «καθιστά προφανή για τον καθένα τη συνδρομή του ομολογούμενου γεγονότος» (βλ. Μπέη, Πολιτική Δικονομία 9, άρθρ. 544, σ. 2032).

²⁷ Νίκας, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 47· Πανταζόπουλος, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 151· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 35· MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 49· Musielak/Voit/Musielak, ZPO, § 580 αριθ. 18· Grohé, Durchbrechung der Rechtskraft und relief from judgment, 2011, σ. 146.

²⁸ Η σχετική διάκριση και η παραπεμπόμενη νομολογία αντλείται συνήθως από το πεδίο του εκ του άρθρου 559 αριθ. 20 ΚΠολΔ λόγοι αναιρέσεως περί παραμόρφωσης εγγράφου, όπου το αποδεικτικό έγγραφο αντιδιαστέλλεται από την έγγραφη αποτύπωση άλλων αποδεικτικών μέσων (π.χ. πραγματογνωμοσύνη, αυτοψία κ.λπ.). Βλ. σχετικά Καλαβρό, Η αναιρέση κατά τον ΚΠολΔ³, άρθρ. 559 αριθ. 733, 741-742· ΑΠ 1623/2010, ΤΝΠ Νόμος καθώς και τις αμέσως κατωτέρω παραπεμπόμενες αποφάσεις.

²⁹ ΑΠ 44/2003.NoB 2003.1621.

πραγματογνώμονα,³⁰ οι ένορκες βεβαιώσεις³¹ και τα πρακτικά της συζήτησης, όπου αποτυπώνονται οι καταθέσεις των μαρτύρων και η εξέταση των διαδικών (256, 410 ΚΠολΔ)³². Η διαστολή αυτή δεν είναι πάντως απόλυτη και χρήζει συμπλήρωσης ως προς ένα σημείο. Με ακρίβεια παρατηρείται ότι κατά το μέρος που τα έγγραφα αυτά δεν αποτυπώνουν άλλο αποδεικτικό μέσο (την πραγματογνωμοσύνη, την αυτοψία, την κατάθεση του μάρτυρα ή του ενόρκως εξετασθέντος ή την εξέταση του διαδικού), αλλά αποδεικνύουν καθ' εαυτά πραγματικά περιστατικά, τα οποία μπορεί στη συγκεκριμένη περίπτωση να αποβαίνουν κρίσιμα, εμπίπτουν στην κατά τα άρθρα 339, 432επ. ΚΠολΔ έννοια του εγγράφου.³³ Για παράδειγμα, η ένορκη βεβαίωση παρέχει ως δημόσιο έγγραφο πλήρη απόδειξη κατά το άρθρο 438 ΚΠολΔ ότι ο καταθέσας εμφανίστηκε κατά την αναφερόμενη ημέρα και ώρα ενώπιον του συμβολαιογράφου και κατέθεσε όσα αναφέρονται στην ένορκη βεβαίωση.

Ωστόσο, οι δύο παραπάνω προσεγγίσεις οδηγούν σε διαφορετικά πρακτικά αποτελέσματα. Ιδίως οδηγούν σε αποκλίνουσες λύσεις στις περιπτώσεις των μη πληρούντων τους όρους του νόμου εγγράφων καθώς και των εγγράφων που χρησιμεύουν ως δικαστικά τεκμήρια υπό την έννοια των άρθρων 339 και 395 ΚΠολΔ. Η κρατούσα στην ελληνική νομολογία και θεωρία άποψη, που απαιτεί το έγγραφο να αποτελεί εδώ πλήρη απόδειξη, αποκλείει από το πεδίο της διάταξης τις περιπτώσεις αυτές.³⁴ Αντίθετα, με αφετηρία τη δεύτερη αντίληψη έχει υποστηριχτεί ότι η ανεύρεση τέτοιων εγγράφων αποδεικτικών μέσων, έστω κι αν δεν παράγουν πλήρη απόδειξη, αλλά εκτιμώνται από το δικαστήριο ελεύθερα, μπορεί να θεμελιώσει τον εξεταζόμενο λόγο αναψηλάφησης.³⁵

³⁰ ΑΠ 1934/2013, ΤΝΠ Νόμος· ΑΠ 674/1997, Δ 1998.195· ΑΠ 44/2003, ΝοΒ 2003.1621 (και η γνωμοδότηση του έχοντος ειδικές γνώσεις προσώπου).

³¹ ΑΠ 1180/2011, ΕΠολΔ 2012.177· ΑΠ 391/2001, ΤΝΠ Νόμος· ΑΠ 310/1999, ΕλλΔνη 1999.1306.

³² ΑΠ 44/2003, ΝοΒ 2003.1621· ΑΠ 319/1999, ΕλλΔνη 1999.1306.

³³ Βλ. έτσι στο πεδίο του εκ του άρθρου 559 αριθ. 20 ΚΠολΔ λόγου αναίρεσης *Καλαβρό*, Η αναίρεση κατά τον ΚΠολΔ³, άρθρ. 559 αριθ. 742· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Κονδύλη), άρθρ. 559 αριθ. 237· ήδη *Ράμμο*, Στοιχεία Ια, § 178 σημ. 2.

³⁴ Παγία νομολογία: βλ. όλως ενδεικτικά ΑΠ 460/2008, ΕΠολΔ 2008.662 («Τέτοιου είδους κρίσιμο έγγραφο, ικανό να στηρίξει τον προαναφερόμενο λόγο αναψηλάφησης, δεν είναι εκείνο που μπορεί απλώς να χρησιμεύσει ως αρχή έγγραφης απόδειξης ή για συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων»). Ομοίως ΑΠ 1169/2017, ΧρΙΔ 2018.200· ΑΠ 1180/2011, ΕΠολΔ 2012.177· ΑΠ 1774/2011, ΝοΒ 2012.951· ΑΠ 721/2014, ΕΠολΔ 2014.527. Από τη θεωρία βλ. ρητά *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48.

³⁵ *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 71επ.· ο *ίδιος*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 151· έτσι υπό το προϊσχύσαν δίκαιο *Glasson/Tissier/Morel/Ράμμος*, Σύστημα IV, § 920b σ. 586· *Ενκλείδης/Παπαδόπουλος*, II, § 273 σημ. 9 σ. 484. Βλ. όμως και *Μπέη*, Πολιτική Δικονομία 9, άρθρ. 544, σ. 2032, ο οποίος, αν και φαίνεται να αποκλίνει από το κριτήριο της εκ του νόμου πλήρους αποδεικτικής δύναμης του εγγράφου (βλ. ανωτ. σημ. 26), ωστόσο αποκλείει τα έγγραφα δικαστικά τεκμήρια από το πεδίο του συζητούμενου λόγου αναψηλάφησης.

Η δεύτερη αυτή αντίληψη επικαλείται με ακρίβεια και απηχεί την εξέλιξη, η οποία έχει διαχρονικά λάβει χώρα στο δίκαιο της απόδειξης.³⁶ Επισημαίνεται δηλαδή ότι η προσήλωση στην τυπική αποδεικτική δύναμη των εγγράφων θα μπορούσε να δικαιολογηθεί σε ένα σύστημα νομικών αποδείξεων, ωστόσο η πορεία στο ελληνικό δίκαιο είναι διαχρονικά ακριβώς προς την αντίθετη κατεύθυνση.³⁷ Ο ΚΠολΔ διαπνέεται από την αρχή της ελεύθερης εκτίμησης των αποδεικτικών μέσων (άρθρ. 340 ΚΠολΔ³⁸) και αποκλίνει από αυτήν σε λίγες μόνο περιπτώσεις, στις οποίες περιβάλλει ένα αποδεικτικό μέσο με τυπική, πλήρη αποδεικτική δύναμη, περιορίζοντας έτσι την εκτιμητική ελευθερία του δικαστή.³⁹ Συγχρόνως έχει εγκαταλείψει την αυστηρή (δικονομική) απόδειξη και έχει σταδιακά κάνει βήματα προς το σύστημα της ελεύθερης απόδειξης.⁴⁰ Στη σημερινή του μορφή ο ΚΠολΔ καθιερώνει ακόμη και στην τακτική διαδικασία ένα σύστημα «εν μέρει ελεύθερης απόδειξης»⁴¹, στο οποίο το δικαστήριο μπορεί να λαμβάνει υπόψη του και να εκτιμά – πέρα από κάθε είδους άτυπα αποδεικτικά μέσα υπό την σκέπη των δικαστικών τεκμηρίων υπό την έννοια των άρθρων 339 και 395 ΚΠολΔ – και (επώνυμα) αποδεικτικά μέσα που δεν πληρούν τους όρους του νόμου (άρθρ. 340 παρ. 1 εδ. β' ΚΠολΔ). Ένα

³⁶ Πανταζόπουλος, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 74.

³⁷ Βλ. Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 74.

³⁸ Η θεωρία των νομικών αποδείξεων είχε εγκαταλειφθεί ήδη υπό το καθεστώς της ΠολΔ 1834· βλ. άρθρ. 256 ΠολΔ.

³⁹ Διασπάται, έτσι, η αρχή της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων προκειμένου για τη δικαστική ομολογία (άρθρ. 352 παρ. 1 ΚΠολΔ) καθώς και ως προς ορισμένο περιεχόμενο των δημοσίων (άρθρ. 438, 440 και 441 ΚΠολΔ) και των ιδιωτικών (άρθρ. 445, 447 ΚΠολΔ) εγγράφων. Βλ. αντί όλων Νικολόπουλο, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 34· Νίκα, ΠολΔ 2, § 76 αριθ. 8. Βλ. για τις αποκλίσεις από την αρχή της ελεύθερης εκτίμησης στο γερμανικό δίκαιο MünchKommZPO/Prütting, § 286 αριθ. 24επ., ο οποίος χαρακτηρίζει την τυπική αποδεικτική δύναμη των εγγράφων ως «απομεινάρια της θεωρίας των νομικών αποδείξεων» (MünchKommZPO/Prütting, § 415 αριθ. 2).

⁴⁰ Ότι η τάση αυτή παρατηρείται διεθνώς, βλ. Ι. Δεληκαστόπουλο, Η αναζήτηση της αλήθειας στην πολιτική δίκη, 2016, σ. 65-66· Μαντζουράνη, Οι θεμελιώδεις δικονομικές αρχές υπό επαναξιολόγηση, 2019, σ. 67. Επικριτικός ως προς την εξέλιξη αυτή ο Καλαβρός, σε: Η πολιτική δίκη σε κρίσιμη καμπή, 2016, σ. 205.

⁴¹ Βλ. σχετικά αντί περισσότερων Νικολόπουλο, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 158επ. Ότι μετά τον ν. 4335/2015 έχει καθιερωθεί σύστημα «πλήρους ελεύθερης αποδείξεως» δέχεται ο Νίκας, Εγχειρίδιο³, § 74 αριθ. 23· βλ. και Καλαβρό, ΠολΔ⁴, § 35 αριθ. 107-108 (ο οποίος διαπιστώνει ότι το άρθρο 340 ΚΠολΔ φαίνεται, κατά τρόπο αντιφατικό, να καθιερώνει «ταυτόχρονα σύστημα αυστηρής και ελεύθερης απόδειξης»). Δεν μπορεί όμως να παραγνωρισθεί ότι ο δικονομικός νομοθέτης, παρά τα βήματα που έχει κάνει προς την ελεύθερη απόδειξη, αντιμετωπίζει ακόμη με κάποια δυσπιστία τα μη πληρούντα τους όρους του νόμου αποδεικτικά μέσα και τα δικαστικά τεκμήρια, τα οποία υπάγει στον κατά το άρθρο 393 ΚΠολΔ περιορισμό, και μάλιστα κατά τρόπο διευρυμένο σε σχέση με το προϊσχύσαν καθεστώς, αφού ο σχετικός περιορισμός με τον ν. 4335/2015 επεκτάθηκε και στις ειδικές διαδικασίες (βλ. άρθρα 340 παρ. 1 εδ. β' και 395 ΚΠολΔ· βλ. Ποδηματά, Μελέτες Ιστορίας, Μεθοδολογίας και Δογματικής του Δικονομικού Δικαίου, 2019, σ. 549-550, 552-553, η οποία λόγω του περιορισμού αυτού αντιλαμβάνεται το σύστημα που καθιερώνεται ως ευρισκόμενο ανάμεσα στα συστήματα της αυστηρής και της εν μέρει ελεύθερης απόδειξης· βλ. περαιτέρω Ποδηματά, ΧρΙΔ 2015.643 [«μικτό είδος αποδείξεως»]· για διατήρηση σε ισχύ της εν μέρει ελεύθερης απόδειξης κάνει λόγο ο Π. Χριστοδούλου, Τα μη πληρούντα τους όρους του νόμου αποδεικτικά μέσα, 2017, σ. 162 σημ. 570). Βλ. ως προς το σημείο αυτό την κριτική του Νικολόπουλου, *ibid.*, σ. 164-165· για «σπέρμα δικαιοπολιτικής αμφιρρέπειας» κάνει λόγο η Ποδηματά, *ibid.*, σ. 552· βλ. και τις σκέψεις του Πανταζόπουλου, σε ΕΕΔ: Η νέα τακτική διαδικασία, 2018, σ. 314.

έγγραφο, το οποίο προσκομίζεται ανεπικύρωτο από τον πληρεξούσιο δικηγόρο, μπορεί ως μη πληρούν τους όρους του νόμου αποδεικτικό μέσο να ληφθεί υπόψη⁴² και, εκτιμώμενο ελεύθερα, να είναι για το δικαστήριο αρκετό, για να σχηματίσει πλήρη δικανική πεποίθηση για το αποδεικτέο ζήτημα. Το ίδιο ισχύει και για ένα ξενόγλωσσο έγγραφο, το οποίο έχει προσκομιστεί χωρίς επίσημη μετάφρασή του στην ελληνική γλώσσα.⁴³ Δύσκολα μπορεί να γίνει κατανοητό, γιατί τα ίδια αυτά έγγραφα, τα οποία θα αρκούσαν και μόνα τους για τον σχηματισμό πλήρους δικανικής πεποίθησης, δεν αρκούν για να θεμελιώσουν τον εξεταζόμενο λόγο αναψηλάφησης.⁴⁴

Θα μπορούσε βέβαια να αντιπαρατηρηθεί ότι ειδικώς σε σχέση με το αποδεικτικό μέσο των εγγράφων ο δικονομικός νομοθέτης καθιερώνει εξαίρεση από την αρχή της ελεύθερης εκτίμησης, περιβάλλοντάς τα έγγραφα, υπό τις καθοριζόμενες προϋποθέσεις, με πλήρη αποδεικτική δύναμη. Όμως, όπως ήδη ανωτέρω αναφέρθηκε, το αν ο νομοθέτης κατά την κατάστρωση του εκ του αριθμού 7 του άρθρου 544 λόγου αναψηλάφησης απέβλεψε στην πλήρη αποδεικτική δύναμη του εγγράφου ή στην έγγραφη αποτύπωση, που την δικαιολογεί, αποτελεί ακριβώς ζητούμενο. Παρατηρείται έτσι χαρακτηριστικά στη γερμανική βιβλιογραφία ότι οι συντάκτες της γερμανικής ΖΡΟ κατά την κατάστρωση της § 580 αριθ. 7b, που αποτέλεσε ένα από τα αλλοδαπά πρότυπα του άρθρου 544 ΚΠολΔ, παρέλειψαν εσκεμμένα να αναφερθούν σε «έγγραφα που παράγουν πλήρη απόδειξη».⁴⁵ Έγγραφα, τα οποία δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των άρθρων 438, 440 και 441 ΚΠολΔ και, επομένως, δεν παράγουν πλήρη απόδειξη, όπως συμβαίνει, για παράδειγμα, με τα έγγραφα μαρτυρίας, δεν καθίστανται αποδεικτικώς «άχρηστα», αλλά μπορούν να ληφθούν υπόψη από το δικαστήριο, εκτιμώμενα ελεύθερα. Το γεγονός δηλαδή ότι δεν περιβάλλονται με την προβλεπόμενη στις παραπάνω διατάξεις τυπική αποδεικτική δύναμη, δεν σημαίνει ότι παύουν να αποτελούν αξιοποιήσιμα αποδεικτικά μέσα. Αντίθετα, διατηρούν την ουσιαστική τους αποδεικτική δύναμη, σηματοδοτώντας απλώς την επιστροφή στον κανόνα της ελεύθερης εκτίμησης. Η παρατήρηση αυτή, ότι δηλαδή υπάρχουν έγγραφα που εκτιμώνται ελεύθερα, φαίνεται να βαραίνει καθοριστικά στο γερμανικό δίκαιο κατά της θεωρίας της αποδεικτικής ασφάλειας,⁴⁶ που εξισώνει, κινούμενη εντελώς στον παρωχημένο χώρο των νομικών αποδείξεων, το έγγραφο με την πλήρη αποδεικτική δύναμη. Ευσταθεί όμως και στο ελληνικό δίκαιο. Το

⁴² Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 89/2011, ΤΝΠ Νόμος· ΑΠ 585/1999, ΕλλΔνη 2000.54.

⁴³ Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1511/2009, ΕΠολΔ 2010.740· ΑΠ 1344/2007, ΝοΒ 2008.905.

⁴⁴ Βλ. Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 74.

⁴⁵ Βλ. έτσι MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 48.

⁴⁶ Βλ. BGH, NJW 1980.1000· βλ. περαιτέρω και MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 49, ό.π.π.

γεγονός ότι εδώ⁴⁷ παραδοσιακά τα έγγραφα, λ.χ. τα έγγραφα μαρτυρίας, που δεν παράγουν πλήρη απόδειξη, αντιμετωπίζονται είτε ως δικαστικά τεκμήρια είτε, εφόσον αποδεικνύουν εις βάρος του εκδότη τους, ως εξώδικη ομολογία (όπως π.χ. η εξοφλητική απόδειξη), ή θα πρόκειται για μη πληρούντα τους όρους του νόμου έγγραφα (λ.χ. ανυπόγραφα), δεν θα πρέπει να οδηγεί σε διαφορετική λύση. Είτε ως έγγραφα που δεν παράγουν την αποδεικτική δύναμη των άρθρων 438, 440 και 441 ΚΠολΔ είτε ως δικαστικά τεκμήρια ή μη πληρούντα τους όρους του νόμου αποδεικτικά μέσα, πρόκειται πάντως για αποδεικτικά μέσα που εκτιμώνται από το δικαστήριο ελεύθερα.

Η κρατούσα άποψη φαίνεται να επικαλείται το επιχείρημα, ότι το εσφαλμένο της απόφασης θα πρέπει να είναι έκδηλο και – κατά την έκφραση του *Gaul* – εκκαθαρισμένο, να προκύπτει δηλαδή από το προβαλλόμενο αποδεικτικό μέσο άνευ άλλου τινός.⁴⁸ Η σκέψη αυτή είναι βέβαια ακριβής. Όμως το προφανές του εσφαλμένου δεν είναι κατ' ανάγκη συνδεδεμένο με την τυπική αποδεικτική δύναμη του αποδεικτικού μέσου και, εν προκειμένω, του εγγράφου. Και ένα έγγραφο αποδεικτικό μέσο που εκτιμάται ελεύθερα μπορεί να είναι στη συγκεκριμένη περίπτωση σε θέση να προκαλέσει πλήρη δικανική πεποίθηση ως προς το αποδεικτέο ζήτημα. Δύσκολα μπορεί, για παράδειγμα, να υπάρξει αμφιβολία ότι μία εξοφλητική απόδειξη που έχει συνταχθεί από τον δέκτη της καταβολής δεν θα είναι, εφόσον είναι γνήσια, στην πράξη από μόνη της αρκετή για τον σχηματισμό πλήρους δικανικής πεποίθησης ως προς το γεγονός της καταβολής. Όμως, κατά την κρατούσα άποψη, η εξοφλητική απόδειξη ως έγγραφο μαρτυρίας δεν παράγει ως προς το περιεχόμενό της, το βεβαιούμενο δηλαδή σε αυτήν από τον συντάκτη της γεγονός της καταβολής, πλήρη απόδειξη, αλλά εκτιμάται ελεύθερα ως εξώδικη ομολογία.⁴⁹ Αν και εκτιμάται ελεύθερα, συνήθως θα καθιστά προφανή σε όλους τη συνδρομή του ομολογούμενου γεγονότος.⁵⁰ Τούτο θα

⁴⁷ Αντίθετα, στο γερμανικό δίκαιο τα ιδιωτικά έγγραφα μαρτυρίας, για παράδειγμα, αντιμετωπίζονται όσον αφορά την αλήθεια του περιεχομένου τους ως ελευθέρως εκτιμώμενα έγγραφα (βλ. *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR¹⁸, § 120 αριθ. 32), ενώ η ίδια αντιμετώπιση φαίνεται να κρατεί και για τα ανυπόγραφα ιδιωτικά έγγραφα, με το σκεπτικό ότι δεν πληρούται η σχετική προϋπόθεση της § 416 ZPO για την αυξημένη αποδεικτική δύναμη (βλ. *MünchKommZPO/Prittting*, § 416 αριθ. 10 *i.f.* και σημ. 56· περαιτέρω *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR¹⁸, § 120 αριθ. 31).

⁴⁸ Βλ. ενδεικτικά *Μακρίδου*, Αρμ 1981.829 με αναφορά στη σχετική θέση της Συντακτικής Επιτροπής του ΚΠολΔ (ΣχΚΠολΔ ΙΙΙ, 92) ότι η αναηγάφηση ενεργοποιείται, όταν «παρίσταται ως πρόδηλος αδικία η διατήρησις της ισχύος της απόφασης».

⁴⁹ Βλ. αντί πολλών *Νικολόπουλο*, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 309-310· *Νίκα*, ΠολΔ 2, § 85 αριθ. 36, αμφοτεροι με περαιτέρω παραπομπές.

⁵⁰ Βλ. έτσι *Μπέη*, Πολιτική Δικονομία 9, άρθρ. 544, σ. 2032.

πρέπει να αρκεί. Κρίσιμη δεν θα πρέπει, με άλλα λόγια, να είναι η τυπική, αλλά η ουσιαστική⁵¹ αποδεικτική ισχύς του εγγράφου στην κρινόμενη περίπτωση.

Το παράδειγμα της έκθεσης εξέτασης DNA είναι, αν και ακραίο, ενδεικτικό. Ως γνωστόν, ο Άρειος Πάγος⁵² έκρινε ότι ο λόγος αναψηλάφησης του αριθ. 7 μπορεί να τύχει εφαρμογής στην περίπτωση της μεταγενέστερης εξέτασης DNA και της σχετικής έκθεσης που βεβαιώνει με πιθανότητα αγγίζουσα τη βεβαιότητα ότι ο φερόμενος ως πατέρας δεν είναι βιολογικός πατέρας. Ωστόσο, πέραν του γεγονότος ότι η έκθεση αυτή δεν είναι νέα με την έννοια που απαιτείται εδώ,⁵³ η εφαρμογή της διάταξης κωλύεται και για τον λόγο ότι δεν πρόκειται για έγγραφο που παράγει πλήρη απόδειξη, αλλά για γνωμοδότηση του πραγματογνώμονα που εκτιμάται από το δικαστήριο ελεύθερα.⁵⁴ Εντούτοις, ενόψει της αποδεικτικής βεβαιότητας των αποτελεσμάτων της εξέτασης, δύσκολα μπορεί κατ' αποτέλεσμα να διαφωνήσει κανείς επί της ουσίας με τη λύση που έδωσε ο

⁵¹ Η διάκριση ανάμεσα στην «τυπική» και στην «ουσιαστική» αποδεικτική δύναμη δεν χρησιμοποιείται κατά τρόπο ενιαίο από τους συγγραφείς (βλ. και τις σκέψεις του Μπέη, Οι λόγοι αναψηλάφησης, ό.π., σ. 219-220). Γενικώς φαίνεται να αποδίδει τη διαφοροποίηση ανάμεσα στην (αυξημένη) αποδεικτική δύναμη που παραχωρείται σε ορισμένο αποδεικτικό μέσο (λ.χ. το έγγραφο) ευθέως από τον νόμο (τυπική αποδεικτική δύναμη) και στην αποδεικτική αξία ενός αποδεικτικού μέσου (λ.χ. του εγγράφου), την ικανότητά του δηλαδή να οδηγεί ενόψει των δεδομένων της συγκεκριμένης περίπτωσης (το στοιχείο αυτό τονίζει με ακρίβεια ο Ράμμος, Εγχειρίδιον Α', σ. 897: «εις τινά σημεία εξηρημένη εκ των ειδικών στοιχείων της συγκεκριμένης εννόμου σχέσεως»: τονισμός από τον συγγραφέα) τον δικαστή στον σχηματισμό της δικανικής πεποίθησης (ουσιαστική αποδεικτική δύναμη· βλ. *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR¹⁸, § 111 αριθ. 28· περαιτέρω Ράμμος, *ibid.*: «Η ουσιαστική αποδεικτική δύναμη, εν ω μέτρω ισχύει το σύστημα της ελευθέρως εκτιμήσεως των αποδείξεων, είναι η ετέρα όψις της αποδεικτικής αξίας των αποδεικτικών μέσων). Υπό την έννοια αυτή χρησιμοποιείται από πολλούς συγγραφείς και ειδικώς σε σχέση με τα έγγραφα (Ράμμος, *ibid.*· Αρβανιτάκης, Ζητήματα αποδεικτικών εγγράφων, ό.π., σ. 115-116· Κολοτούρος, ΧρΙΔ 2003.210· Καλαβρός, ΠολΔ⁴, § 35 αριθ. 139). Ενίοτε πάλι οι συγγραφείς, ιδίως στη γερμανική βιβλιογραφία (βλ. όμως ενδεικτικά και στην ελληνική βιβλιογραφία Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα [-Τέντε], άρθρ. 445 αριθ. 4· μάλλον έτσι και ο Μπέης, Οι λόγοι αναψηλάφησης, ό.π., σ. 219-220), φαίνεται να περιγράφουν ως τυπική (ή εξωτερική) αποδεικτική δύναμη εκείνη που περιβάλλει το γεγονός ότι η περιεχόμενη στο έγγραφο δήλωση προέρχεται από τον εκδότη του, ενώ ως ουσιαστική (ή εσωτερική) αποδεικτική δύναμη αντιλαμβάνονται εκείνη που αναφέρεται στο περιεχόμενο του εγγράφου, την ορθότητά του (*Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR¹⁸, § 122 αριθ. 32), την κρισιμότητά του (*MünchKommZPO/Prütting*, § 415 αριθ. 26), την ερμηνεία του καθώς και την ισχύ του εγγράφου (*Jauernig/Hess*, ZPR, § 55 αριθ. IV, σ. 228). Οι δύο διακρίσεις δεν είναι, τουλάχιστον στο ελληνικό δίκαιο, ταυτόσημες (πρβλ. και στο γερμανικό δίκαιο *Zöller/Feskorn*, Vorbem zu § 415-444 αριθ. 7, που προφανώς αντιλαμβάνεται ως ουσιαστική αποδεικτική δύναμη την πλήρη αποδεικτική δύναμη ως προς το περιεχόμενο του εγγράφου και δέχεται έτσι ότι ουσιαστική αποδεικτική δύναμη παράγει μόνο το δημόσιο έγγραφο κατά την § 418 I ZPO). Για παράδειγμα, σύμφωνα με το άρθρο 445 εδ. β' ΚΠολΔ το ιδιωτικό έγγραφο διαθέσεως παράγει πλήρη απόδειξη και σε σχέση με το δικαιοπρακτικό περιεχόμενο του εγγράφου, αναπτύσσει δηλαδή τυπική (υπό την πρώτη έννοια) ουσιαστική (υπό τη δεύτερη έννοια) αποδεικτική δύναμη. Στο πλαίσιο της μελέτης αυτής η διάκριση εννοείται με την πρώτη από τις παραπάνω έννοιες, ως ουσιαστική αποδεικτική δύναμη περιγράφεται δηλαδή η «ουσιαστική και νομική βαρύτητα, την οποία οφείλει να αποδώσει στο έγγραφο ο δικαστής, συγκρίνοντάς το με τα άλλα αποδεικτικά μέσα και εκτιμώντας τη σχέση του με το αποδεικτέο γεγονός κατά τους κανόνες της λογικής και της κοινής πείρας», κινούμενος στη «σφαίρα της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων» (έτσι ο Αρβανιτάκης, *ibid.*).

⁵² ΑΠ 905/2005, ΕλλΔνη 2008.400 = Δ 2000.868 = ΧρΙΔ 2005.994, παρατ. Τσαντίνη· βλ. και ΕφΘρακ 598/2009, Αρμ 2009.346.

⁵³ Βλ. Νίκα, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 49· Λέκκα, τιμ. Τόμ. Κλαμαρή Ι, σ. 436επ., καθώς και κατωτ. υπό 3.

⁵⁴ Είτε κατά το άρθρο 390 ΚΠολΔ, εφόσον συντάχθηκε με πρωτοβουλία του διαδίκου και προσήχθη από αυτόν, είτε κατ' άρθρο 387 ΚΠολΔ, εφόσον η διεξαγωγή της διατάχθηκε από το δικαστήριο.

Άρειος Πάγος, σταθμίζοντας ανάμεσα στην ασφάλεια δικαίου και στην ουσιαστική δικαιοσύνη, και δη σε ένα τόσο ευαίσθητο θέμα. Το γεγονός ότι η γνωμοδότηση αυτή εκτιμάται ελεύθερα δεν αναιρεί το γεγονός ότι το αποτέλεσμά της αγγίζει τη βεβαιότητα. Ορθά ο Άρειος Πάγος στηρίχτηκε όχι στην τυπική αλλά στην ουσιαστική αποδεικτική δύναμη του αποδεικτικού μέσου, που καθιστά πρόδηλο το σφάλμα της προσβαλλόμενης απόφασης.⁵⁵

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η τάση αυτή, της απαγκίστρωσης από την αυστηρή τήρηση των προϋποθέσεων του αριθ. 7, είναι μάλλον και ευρύτερα αισθητή και σε άλλες από τις λίγες δικαστικές αποφάσεις που, διακρίνοντας το εμφανώς εσφαλμένο της προσβαλλόμενης απόφασης, δέχονται την αίτηση αναψηλάφησης.⁵⁶ Θα μπορούσε μάλιστα να λεχθεί ότι τα δικαστήρια, επαναλαμβάνουν μεν στερεότυπα τις αυστηρές προϋποθέσεις του αριθ. 7, δεν διστάζουν όμως να τις ερμηνεύσουν με ελαστικότητα, όταν διαπιστώνουν ότι πρόκειται για μία εμφανώς εσφαλμένη απόφαση.

Η ευρύτερη ερμηνευτική προσέγγιση φαίνεται να βρίσκει πια και νομοθετικό έρεισμα στο άρθρο 544 αριθ. 6 ΚΠολΔ, όπως προσφάτως τροποποιήθηκε με το άρθρο 31 Ν. 4745/2020. Σύμφωνα με τη διάταξη, όπως ισχύει, στην περίπτωση της ψευδούς κατάθεσης διαδίκου, ο λόγος αυτός αναψηλάφησης ιδρύεται και όταν το ψεύδος αναγνωρίστηκε και με «δημόσια, προφορική ή έγγραφη, ομολογία του [*scil.* διαδίκου] δια του τύπου». Η διάταξη, στο μέτρο ιδίως που περιορίζει για ανεξήγητο λόγο την εξώδικη ομολογία ειδικώς στην διά του τύπου, παρίσταται άκρως προβληματική. Καθώς όμως επιτρέπει τη θεμελίωση του λόγου αναψηλάφησης στην εξώδικη ομολογία, δηλαδή σε αποδεικτικό μέσο ελευθέρως εκτιμώμενο, είναι εμφανές ότι ο νομοθέτης δεν υιοθετεί (ή εν πάση περιπτώσει εγκαταλείπει) το κριτήριο της πλήρους απόδειξης. Τούτο δεν μπορεί να αφήνει αδιάφορη την ερμηνεία του λόγου αναψηλάφησης του αριθ. 7 του άρθρου 544 ΚΠολΔ.

⁵⁵ Βλ. *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 49, ο οποίος πάντως συνιστά αυτοσυγκράτηση και θεωρεί ότι θα πρέπει να παρέμβει σχετικά ο νομοθέτης.

⁵⁶ Ενδεικτικά αναφέρεται η περίπτωση που απασχόλησε την ΑΠ 744/2009, ΤΝΠ Νόμος. Το δικαστήριο έκανε δεκτή την αίτηση αναψηλάφησης επί τη βάση μίας «απόδειξης παροχής υπηρεσιών» και ενός «εγγράφου-απάντησης» του υποκαταστήματος ΕΛΤΑ (τρίτου προς τους διαδίκους προσώπου). Έκρινε ότι με τα έγγραφα αυτά «αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας, ότι η αναιρεσείουσα και καθής η αίτηση αναψηλάφησης δεν είχε μισθώσει ούτε διατηρούσε τη θυρίδα [...] στο κεντρικό κατάστημα των ΕΛΤΑ [...] καθώς και ότι αυτή είχε δώσει, με το νόμιμο εκπρόσωπό της, σχετική εντολή προς τα ΕΛΤΑ να προωθούν την αλληλογραφία της, άρα και την επίμαχη συστημένη επιστολή, στην άνω ταχυδρομική θυρίδα, την οποία δεν είχε μισθώσει αυτή αλλά άλλη εταιρεία [...]», χωρίς να προβληματιστεί σε σχέση με την τυπική αποδεικτική δύναμη των εγγράφων αυτών ή αν το αποδεικτέο γεγονός προκύπτει από αυτά αμέσως ή εμμέσως.

Είναι, επομένως, επιδοκιμαστέα η άποψη εκείνη,⁵⁷ που δέχεται τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 559 αριθ. 7 ΚΠολΔ στην περίπτωση των εγγράφων που δεν πληρούν τους όρους του νόμου. Αναηγήλαφηση μπορούν, για παράδειγμα,⁵⁸ κατά την αντίληψη αυτή, να θεμελιώσουν το έγγραφο που δεν φέρει υπογραφή, αλλά απλώς μονογραφή του εκδότη του,⁵⁹ το «ιδιωτικό έγγραφο που απλώς περιέχει κάποιες "ιδιόγραφες σημειώσεις" χωρίς καμία υπογραφή»,⁶⁰ τα μη θεωρημένα από τη Δ.Ο.Υ. μισθωτήρια,⁶¹ έγγραφα αχρονολόγητα, ανεπικύρωτα, άκυρα και μη συντεταγμένα κατ' αποδεικτικό τύπο, καθώς και ιδιωτικά ανυπόγραφα ή υπέρ του εκδότη τους,⁶² έγγραφα ξενόγλωσσα που δεν προσκομίζονται σε επίσημη μετάφραση στην ελληνική γλώσσα⁶³ κλ.π.

Περισσότερη προσοχή απαιτείται ωστόσο σε σχέση με τα έγγραφα δικαστικά τεκμήρια, λόγω της ευρύτητας της κατηγορίας αυτής, στην οποία εντάσσονται άτυπα αποδεικτικά μέσα, που συγκεντρώνουν χαρακτηριστικά περισσότερων αποδεικτικών μέσων. Θα πρέπει έτσι να αποκλείονται αποδεικτικά μέσα που φέρουν μεν έγγραφη μορφή, αποτελούν όμως στην ουσία αποτύπωση προφορικών αποδεικτικών μέσων και ιδίως συγκεκριμένες μαρτυρικές καταθέσεις, τις οποίες το άρθρο 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ θέλει ακριβώς να αποκλείσει. Δεν θα πρέπει, για παράδειγμα, να εμπίπτουν στη διάταξη αυτή τα έγγραφα μαρτυρίας που αποτυπώνουν τις παραστάσεις τρίτου προς τους διαδίκους προσώπου, όπως λ.χ. η βεβαίωση Προέδρου Κοινότητας περί της ιδιοκτησίας επί ακινήτων,⁶⁴ έγγραφο των υπαλλήλων του Υπουργείου των Οικονομικών που αναφέρουν ότι κάποιοι διάδικοι είναι κύριοι του επιδίκου ακινήτου,⁶⁵ υπεύθυνες δηλώσεις κλ.π.

⁵⁷ Βλ. ανωτ. σημ. 35.

⁵⁸ Βλ. αναλυτική περιπτώσιολογία σε Πανταζόπουλο, Αναηγήλαφηση, ό.π., σ. 74επ. και ιδίως 77επ.· περαιτέρω Νικολόπουλο, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 371-372, ό.π.π.

⁵⁹ Έτσι Πανταζόπουλος, Αναηγήλαφηση, σ. 75. Ότι η απλή μονογραφή δεν αρκεί για να αναπτύξουν τα έγγραφα την αυξημένη αποδεικτική τους ισχύ βλ. αντί πολλών Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Τέντε), άρθρ. 443 αριθ. 4· Νίκα, ΠολΔ², § 85 αριθ. 17 (εφόσον δεν προκύπτει ανενδοίαστα η ταυτότητα του εκδότη)· Νικολόπουλο, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 295.

⁶⁰ ΟΛΑΠ 15/2003, ΕλλΔνη 2003.937. Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην απόφαση της Ολομέλειας: «Επομένως ένα ιδιωτικό έγγραφο που απλώς περιέχει κάποιες "ιδιόγραφες σημειώσεις" χωρίς καμία υπογραφή δεν έχει, κατ' αρχήν, αποδεικτική ισχύ υπέρ του εκδότη του, σύμφωνα με τα άρθρα 443, 447 ΚΠολΔ. Δεν παύει όμως να έχει τα τυπικά χαρακτηριστικά του εγγράφου και είναι υποστατό ως έγγραφο. Αποτελεί ένα αποδεικτικό μέσο που δεν πληροί τους όρους του νόμου, ...» (τονισμός από τον συγγραφέα).

⁶¹ ΟΛΑΠ 13/1998, ΕλλΔνη 1998.81.

⁶² Εντελώς ενδεικτικά ΑΠ 277/2010, ΤΝΠ Νόμος. Βλ. πάντως σχετικά και τις επιφυλάξεις του Κολοτούρου, ΧρΙΔ 2003.209επ.

⁶³ ΑΠ 1511/2009, ΕΠολΔ 2010.740, σημ. Γιαννόπουλου· ΑΠ 1344/2007, ΝοΒ 2008.905.

⁶⁴ ΑΠ 1180/2011, ΕΠολΔ 2012.177.

⁶⁵ Πρβλ. ΑΠ 796/2006, ΤΝΠ Νόμος.

Κατά τα λοιπά εδώ εμπίπτουν τόσο τα ιδιωτικά όσο και – κατ' αρχήν⁶⁶ – τα δημόσια έγγραφα⁶⁷ καθώς και τα αλλοδαπά έγγραφα.⁶⁸ Εντάσσονται περαιτέρω οι κατά το άρθρο 444 παρ. 1 ΚΠολΔ εξομοιούμενα με ιδιωτικά έγγραφα εμπορικά και επαγγελματικά βιβλία, οι φωτογραφίες, οι κινηματογραφικές αναπαραστάσεις και φωνοληψίες καθώς και οι μηχανικές απεικονίσεις (βλ. και 444 παρ. 2 ΚΠολΔ), για παράδειγμα το τέλεξ, οι μαγνητοταινίες, το φαξ, αλλά και γενικώς τα ηλεκτρονικά έγγραφα (π.χ. ηλεκτρονικές επιστολές).⁶⁹

Δεν εντάσσονται ασφαλώς έγγραφα που αφορούν το νομικό σκέλος της υπόθεσης, όπως λ.χ. νομικές μελέτες στο νομικό τύπο, το κείμενο του νόμου, αιτιολογικές εκθέσεις κλ.π.⁷⁰ Δεν εντάσσεται επίσης εδώ το κληρονομητήριο, που αποτελεί απλώς μαχητό τεκμήριο σε σχέση με την ύπαρξη της ιδιότητας του κληρονόμου.⁷¹

2. Κρίσιμο έγγραφο

Περαιτέρω το άρθρο 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ προϋποθέτει το ανευρεθέν έγγραφο να είναι κρίσιμο. Στο πλαίσιο αυτό απαιτεί η νομολογία το έγγραφο να αποδεικνύει αμέσως τον αποδεικτέο ουσιώδη ισχυρισμό. Δεν θεωρείται, έτσι, κρίσιμο και δεν μπορεί να θεμελιώσει αναψηλάφηση το έγγραφο, με βάση το οποίο επιχειρείται έμμεση (ή διά τεκμηρίων απόδειξη, υπό την έννοια αυτή τη φορά του άρθρου 336 παρ. 3 ΚΠολΔ).⁷² το έγγραφο δηλαδή, επί τη βάση του οποίου επιχειρείται να αποδειχθεί άλλο γεγονός, από το οποίο στη συνέχεια εμμέσως και με βάση τους κανόνες της λογικής και τα διδάγματα της κοινής πείρας συνάγεται το αποδεικτέο πραγματικό περιστατικό που αποτελεί προϋπόθεση του κανόνα δικαίου.⁷³

Και ως προς το σημείο αυτό υποστηρίζεται στη θεωρία με πειστικά επιχειρήματα η αντίθετη άποψη.⁷⁴ Απέναντι στην έμμεση απόδειξη εκφράζεται δυσπιστία. Παρατηρείται, έτσι, με ακρίβεια

⁶⁶ Για το ότι, εφόσον το δημόσιο έγγραφο υποβάλλεται σε δημοσιότητα σπανίως θα μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 554 αριθ. 7 ΚΠολΔ, βλ. κατωτ. υπό 5.

⁶⁷ Βλ. σχετικά ιδίως *Μακρίδου*, Αρμ 1981.825επ., 826.

⁶⁸ Βλ. αντί όλων *Πανταζόπουλο*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 150· *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 46.

⁶⁹ *Πανταζόπουλος*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 150· *Νίκας*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 46. Βλ. ήδη *Μακρίδου*, Αρμ 1981.825 σημ. 7.

⁷⁰ *Πανταζόπουλος*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 151· *Νίκας*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48.

⁷¹ *Μακρίδου*, Αρμ 1981.824· *Πανταζόπουλος*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 151· *Νίκας*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48.

⁷² Βλ. *Μπέη*, Οι λόγοι αναψηλάφησης, ό.π., σ. 98, 99-100· *τον ίδιο*, Πολιτική Δικονομία 9, άρθρ. 544, σ. 2032· *Μακρίδου*, Αρμ 1981.829-830· *την ίδια*, Μελέτες, ό.π., σ. 292· *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48· *Ορφανίδη*, ΕλλΔνη 2002.973.

⁷³ Για την έννοια της έμμεσης (ή διά τεκμηρίων) απόδειξης βλ. αντί περισσότερων *Νικολόπουλο*, Δίκαιο αποδείξεως², σ. 153επ.

⁷⁴ *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 81επ., ό.π.· *Κατηφόρης*, ΕΠολΔ 2014.652.

πως ό,τι συμβαίνει με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και τους κανόνες της λογικής δεν συμβαίνει πάντοτε και συνιστάται με τη σκέψη αυτή περίσκεψη κατά τη χρήση της έμμεσης απόδειξης.⁷⁵ Πράγματι, η έμμεση απόδειξη δεν θα πρέπει να αρκεί (εννοείται και κατά τη διάρκεια της δίκης), όταν το αποδεικνύόμενο γεγονός, που αποτελεί τη βάση του αποδεικτικού συλλογισμού, σε συνδυασμό με το υπόλοιπο πραγματικό υλικό της δίκης, δεν επιτρέπει να συναχθεί ασφαλές συμπέρασμα για το αποδεικτέο πραγματικό γεγονός, που αποτελεί προϋπόθεση του πραγματικού του οικείου κανόνα δικαίου.⁷⁶ Υπάρχουν όμως και πολλές περιπτώσεις, στις οποίες το πόρισμα που συνάγεται με τη βοήθεια των διδαγμάτων της κοινής πείρας και τους κανόνες της λογικής είναι απολύτως ασφαλές. Αν, για παράδειγμα,⁷⁷ αποδεικνύεται ότι ο φερόμενος ως πατέρας του τέκνου απουσίαζε κατά το διάστημα της σύλληψης του τέκνου στο εξωτερικό, ευλόγως οδηγείται κανείς στην πεποίθηση ότι δεν μπορεί να είναι ο φυσικός πατέρας. Τέτοιες περιπτώσεις θα είναι σπάνιες. Δεν θα πρέπει όμως να αποκλείονται. Εξάλλου, επισημαίνεται με ακρίβεια από τους υποστηρικτές της επεικέστερης αντίληψης ότι δεν θα πρέπει να υπάρχει φόβος ότι έτσι διευρύνεται υπέρμετρα ο εξεταζόμενος λόγος αναψηλάφησης. Διότι, πέρα από την κρισιμότητα του εγγράφου, προσαπαιτούνται και άλλα στοιχεία, όπως η ανωτέρα βία, η παράνομη κατακράτηση του εγγράφου και η ύπαρξη του κατά τον χρόνο έκδοσης της απόφασης, που συνδυαστικά παρέχουν επαρκή εξασφάλιση από τον κίνδυνο αυτό.⁷⁸

Είναι, πάντως, προφανές ότι δεν αρκεί το έγγραφο που παράγει πιθανολόγηση, εφόσον απαιτείται πλήρης απόδειξη.⁷⁹

Για να είναι κρίσιμο⁸⁰ το έγγραφο, θα πρέπει «να καθίσταται προφανές, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εσφαλμένη και έτσι θα μπορούσε να εκδοθεί διαφορετική απόφαση υπέρ του ζητούντος την αναψηλάφηση, εάν το έγγραφο είχε τεθεί υπόψη του δικαστηρίου». Δεν είναι, έτσι, κρίσιμα τα έγγραφα που αποδεικνύουν γεγονότα πασίδηλα ή γνωστά στο δικαστήριο από άλλη δικαστική του ενέργεια.⁸¹ Δεν είναι κρίσιμο το έγγραφο, όταν από αυτό αποδεικνύεται απλώς

⁷⁵ Νίκας, ΠολΔ 2, § 74 αριθ. 15. Βλ. και *Παισίδου*, Τα δικαστικά τεκμήρια στην πολιτική δίκη, 1991, σ. 73-74.

⁷⁶ Νίκας, ΠολΔ 2, § 74 αριθ. 15.

⁷⁷ Βλ. και άλλα παραδείγματα σε *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 85επ.

⁷⁸ Βλ. για το επιχείρημα αυτό *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 92.

⁷⁹ *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 95. Έτσι βέβαια και οι υποστηρικτές της αυστηρής άποψης βλ. ενδεικτικά *Μακρίδου*, Αρμ 1981.829· *την ίδια*, Μελέτες, ό.π., σ. 292· *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48.

⁸⁰ Η κρισιμότητα του εγγράφου αποτελεί πραγματικό ζήτημα, η κρίση περί του οποίου δεν ελέγχεται, επομένως, αναιρετικά (βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα [*-Πανταζόπουλο*]², άρθρ. 544 αριθ. 40, ό.π.π.).

⁸¹ *Πανταζόπουλος*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 152· Κεραμέυ/Κονδύλης/Νίκας (*-Πανταζόπουλος*)², άρθρ. 544 αριθ. 39.

λόγος εξαίρεσης μάρτυρα.⁸² Δεν είναι επίσης κρίσιμο το έγγραφο, όταν για την απόδειξη του ισχυρισμού απαιτούνται και άλλα αποδεικτικά μέσα.⁸³ Υπό την έννοια αυτή δεν θα πρέπει να αρκεί και το έγγραφο από το οποίο προκύπτει αρχή εγγράφου αποδείξεως,⁸⁴ αφού από αυτό μόνο πιθανολογείται το αποδεικτέο γεγονός, ενώ για τον σχηματισμό πλήρους δικανικής πεποιθήσεως απαιτείται συμπληρωματικά η εξέταση μαρτύρων. Δεν είναι κρίσιμα τα έγγραφα που αναφέρονται σε όχι ουσιώδεις πραγματικούς ισχυρισμούς, ενώ δεν αποδεικνύουν τους ουσιώδεις ισχυρισμούς.⁸⁵ Δεν είναι, τέλος, κρίσιμο το έγγραφο, το οποίο, αν είχε προσκομισθεί στο δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, δεν θα είχε αποφασιστική επιρροή ως προς το αποδεικτέο θέμα, αλλά απλώς, συνεκτιμώμενο μαζί με τα άλλα αποδεικτικά μέσα, θα μπορούσε ενδεχομένως να έχει επιρροή στην κρίση του δικαστηρίου για το θέμα αυτό, χωρίς όμως να είναι προφανές ότι δικαστήριο θα εξέδιδε, πράγματι, διαφορετική απόφαση, αν είχε υπόψη του το έγγραφο.⁸⁶

3. Νέο έγγραφο

Το έγγραφο θα πρέπει, περαιτέρω, να είναι νέο, υπό την έννοια ότι το βρήκε ή το έλαβε στην κατοχή του ο αιτών την αναψηλάφηση το πρώτον μετά το χρονικό σημείο, κατά το οποίο μπορούσε να προβληθεί στο πλαίσιο της δίκης, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση.⁸⁷ Η διάταξη κάνει όμως λόγο για έγγραφα, τα οποία ο αιτών την αναψηλάφηση «δεν μπορούσε να τα προσκομίσει εγκαίρως». Καθίσταται έτσι σαφές ότι πρόκειται για προϋπάρχοντα έγγραφα.⁸⁸ Θα πρέπει δηλαδή να πρόκειται για έγγραφα που υπήρχαν ήδη κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης.⁸⁹ Έγγραφα, τα οποία συντάχθηκαν μεταγενέστερα δεν μπορούν

⁸² ΑΠ 66/1979, ΕΕΝ 1979.169· Μακρίδου, Αρμ 1981.831· Πανταζόπουλος, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 152· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 39.

⁸³ Πανταζόπουλος, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 152· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 39.

⁸⁴ Κρατούσα άποψη: βλ. ενδεικτικά Μακρίδου, Αρμ 1981.830· Ορφανίδη, ΕλλΔνη 2002.973· Νίκα, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 48. Βλ. όμως αντίθετα Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 94-95.

⁸⁵ Πανταζόπουλος, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 152· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 39· από τη νομολογία βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1327/1992, ΕλλΔνη 1994.374 (τον μοναδικό, εν προκειμένω, ισχυρισμό).

⁸⁶ Βλ. έτσι ΕφΠατρ 708/2008, ΑχΝομ 2009.359. Βλ. και περαιτέρω περιπτωσιολογία και παραπομπές στη νομολογία σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)², άρθρ. 544 αριθ. 39.

⁸⁷ Βλ. Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 116επ.· περαιτέρω Νίκα, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 49· Πανταζόπουλο, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 152-153· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)², άρθρ. 544 αριθ. 41. Αποκλείεται έτσι και το έγγραφο, το οποίο βρήκε ή έλαβε στην κατοχή του ο αιτών την αναψηλάφηση κατά τη διάρκεια της προθεσμίας της έφεσης (βλ. έτσι MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 53).

⁸⁸ Βλ. έτσι Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 103, 114.

⁸⁹ Παγία νομολογία βλ. εντελώς ενδεικτικά ΑΠ 1169/2017, ΧρΙΔ 2018.200· ΕφΘεσ 2844/2007, ΕΠολΔ 2008.542, παρατ. Χατζηϊωάννου. Από τη θεωρία βλ. αντί πολλών Νίκα, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 49· Πανταζόπουλο, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 153· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)², άρθρ. 544 αριθ. 42, ό.π.π.

να θεμελιώσουν τον εκ του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ λόγο αναψηλάφησης. Αυτά τα έγγραφα είναι ύποπτα ότι κατασκευάστηκαν επί τούτου, για να δικαιολογήσουν δηλαδή την άσκηση της αναψηλάφησης.⁹⁰

Προφανώς δεν είναι νέα τα έγγραφα τα οποία είχαν προσκομιστεί στο δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, αλλά για οποιονδήποτε λόγο δεν λήφθηκαν υπόψη,⁹¹ ακόμη κι αν σε αυτά επιχειρεί τώρα ο αιτών την αναψηλάφηση να δώσει νέο χαρακτηρισμό.⁹² Είναι όμως νέο το έγγραφο, όταν στην αρχική δίκη είχε προσκομιστεί απόσπασμα, κρίσιμο είναι όμως το τμήμα το οποίο δεν είχε προσκομιστεί.⁹³ Νέα θεωρούνται επίσης κατ' εξαίρεση και τα έγγραφα, τα οποία είναι μεταγενέστερα του χρόνου έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης, αλλά από το περιεχόμενό τους προκύπτει η ύπαρξη και το περιεχόμενο κρίσιμου εγγράφου, που είχε εκδοθεί πριν από τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης και του οποίου η έγκαιρη προσκόμιση δεν ήταν δυνατή για κάποιον από τους αναφερόμενους στο άρθρο 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ λόγους.⁹⁴ Υποστηρίζεται, τέλος, ότι μπορεί – κατ' ανάλογη εφαρμογή της διάταξης – να θεωρείται νέο το έγγραφο, το οποίο συντάχθηκε μεν μετά από την έκδοση της απόφασης, αποδεικνύει όμως γεγονός προγενέστερο αυτής, εφόσον δεν ήταν ως εκ της φύσεώς του δυνατόν να συνταχθεί ταυτόχρονα με το πιστοποιούμενο γεγονός, όπως, για παράδειγμα συμβαίνει με το πιστοποιητικό γέννησης.⁹⁵

4. Νομίμως κτηθέν έγγραφο

Το έγγραφο θα πρέπει, τέλος, να έχει αποκτηθεί νομίμως.⁹⁶ Το παρανόμως κτηθέν έγγραφο δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη από το δικαστήριο κατά τη διάρκεια της δίκης. Δεν θα πρέπει, επομένως να μπορεί να ληφθεί υπόψη μεταγενέστερα, μετά την έκδοση της τελεσίδικης

⁹⁰ Πανταζόπουλος, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 114-115, 117.

⁹¹ ΑΠ 284/2001, Δ 2001.743.

⁹² Νίκας, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 49· Πανταζόπουλος, Ένδικα μέσα, σ. 153· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 42. Βλ. όμως Ράμμο/Μητσόπουλο, ΝΔ 1973.271.

⁹³ ΑΠ 1311/1996, ΕλλΔνη 1996.626.

⁹⁴ ΑΠ 142/2010, ΤΝΠ Νόμος· ΑΠ 883/2010, ΝοΒ 2010.2288· ΑΠ 1456/2003, ΕλλΔνη 2005.1067· ΕφΠατρ 91/2018, ΕφΑΔΠολΔ 2018.976· Πανταζόπουλος, Ένδικα μέσα, σ. 153· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 43.

⁹⁵ Έτσι στην ελληνική βιβλιογραφία ο Νίκας, ΠολΔ, § 116 αριθ. 49· βλ. και Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (- Πανταζόπουλο)², άρθρ. 544 αριθ. 34· βλ. πάντως και τον ίδιο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 114επ., ό.π.π. Κρατούσα άποψη στο γερμανικό δίκαιο: βλ. ενδεικτικά Rosenberg/Schwab/Gottwald, ZPO¹⁸, § 161 αριθ. 32· MünchKommZPO/Braun/Heiß, § 580 αριθ. 53, αμφότεροι με περαιτέρω παραπομπές στη σχετική νομολογία του ΒGH).

⁹⁶ Πανταζόπουλος, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 35επ.· ο ίδιος, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 150· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 33· Νίκας, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 50.

απόφασης, διά της οδού της αναψηλάφησης.⁹⁷ Γίνεται έτσι δεκτό ότι δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη μαγνητοταινία, στην οποία αποτυπώνεται ιδιωτική συνομιλία εν αγνοία και χωρίς τη συναίνεση του συνομιλητή.⁹⁸

5. Λόγοι μη έγκαιρης προσκόμισης του εγγράφου

Το άρθρο 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ δεν αρκείται όμως μόνο στις αναφερθείσες ιδιότητες του εγγράφου. Καθορίζει, περαιτέρω, δύο συγκεκριμένους λόγους, για τους οποίους ο αιτών την αναψηλάφηση δεν μπόρεσε να το προσκομίσει εγκαίρως. Απαιτείται συγκεκριμένα η όψιμη προσκόμιση του εγγράφου να οφείλεται είτε σε ανωτέρα βία είτε στην κατακράτησή του από τον αντίδικο του αιτούντος ή από τρίτο που είχε συνεννοηθεί με τον αντίδικο.

α) Ανωτέρα βία

Σε σχέση με το ακριβές περιεχόμενο της ανωτέρας βίας ως προϋπόθεσης του εξεταζόμενου λόγου αναψηλάφησης δεν επικρατεί ομοφωνία. Σχετικώς παρατηρούνται δύο διαφορετικές τάσεις.⁹⁹

Κατά τη μία άποψη η ανωτέρα βία θα πρέπει στο πεδίο του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ να γίνεται αντιληπτή με τον ίδιο τρόπο όπως και στο ουσιαστικό δίκαιο, με την έννοια δηλαδή – κατά τη σχετική στερεότυπη διατύπωση που υιοθετείται – του τυχηρού και απρόβλεπτου γεγονότος, το οποίο κάτω από τις συγκεκριμένες συνθήκες δεν μπορούσε να αποτραπεί ούτε με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης.¹⁰⁰ Από τη θέση αυτή φαίνεται ότι εκκινούσε η παλαιότερη νομολογία¹⁰¹ και υποστηρίζεται και σήμερα σοβαρά στη θεωρία.¹⁰² Η νεότερη όμως νομολογία φαίνεται να υιοθετεί την επιεικέστερη ερμηνεία, σύμφωνα με την οποία εδώ, όπως και γενικότερα στο δικονομικό δίκαιο, γεγονός ανωτέρας βίας συνιστά και η ανυπαίτια άγνοια ως προς την ύπαρξη¹⁰³

⁹⁷ Βλ. έτσι *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 40.

⁹⁸ ΕφΑθ 1169/2001, Δ 2001.588, παρατ. *Λιβεριάτου, Μπέη*.

⁹⁹ Κατά τον *Ορφανίδη*, ΕλλΔνη 2002.959-960 η διάσταση αποτυπώνεται χαρακτηριστικά στις θέσεις της πλειοψηφίας και της μειοψηφίας στην ΑΠ 1311/1994, Δ 26.381επ., παρατ. *Μπέη*.

¹⁰⁰ ΑΠ 103/2018, ΤΝΠ Νόμος.

¹⁰¹ Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 119/1974, ΑρχΝ 1974.543. Βλ. περαιτέρω παραπομπές σε *Ορφανίδη*, ΕλλΔνη 2002.960 σημ. 7. Στα έτη 1980-1981 εντοπίζει τη σχετική μεταστροφή της νομολογίας ο *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 169, ό.π.π.

¹⁰² Υπέρ της θέσης αυτής ο *Ορφανίδης*, ΕλλΔνη 2002.959επ., με διεξοδική επιχειρηματολογία· σύμφωνος και ο *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 157επ.

¹⁰³ Όχι όμως ως προς το περιεχόμενο του εγγράφου: έτσι *Νίκας*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 52 σημ. 195· βλ. όμως και ΕφΑθ 9406/1987, ΕλλΔνη 1989.804· *Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)*, άρθρ. 544 αριθ. 46.

του εγγράφου, εξαιτίας της οποίας ο αιτών την αναψηλάφηση δεν μπόρεσε να το προσκομίσει εγκαίρως ενώπιον του εκδώσαντος την απόφαση δικαστηρίου.¹⁰⁴

Υπέρ της αυστηρής άποψης προβάλλονται επιχειρήματα από τις προπαρασκευαστικές εργασίες του ΚΠολΔ, που αποκαλύπτουν ότι οι συντάκτες του ΚΠολΔ θέλησαν να χρησιμοποιήσουν τον όρο ανωτέρα βία υπό τη γνώστη και παραδεδομένη έννοια με την οποία χρησιμοποιείται στο ουσιαστικό δίκαιο.¹⁰⁵ Το κυριότερο όμως, παρατηρείται ότι η στενή ερμηνεία της ανωτέρας βίας προσιδιάζει εδώ στη θέση της αναψηλάφησης στο σύστημα της έννομης προστασίας και στην τελλογία της ως έκτακτου και εξαιρετικού ενδίκου μέσου, σκοπός του οποίου δεν είναι η διόρθωση πλημμελειών και παραλείψεων των διαδικών, ακόμη και ανυπαίτιων.¹⁰⁶ Θα πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι ούτε η νομολογία διαφοροποιεί τις δύο έννοιες της ανωτέρας βίας με απόλυτη σαφήνεια. Με ακρίβεια επισημαίνεται ότι οι αποφάσεις τις αναφέρουν από κοινού και συχνά η αναφορά στο ανυπαίτιο γεγονός γίνεται για να τονιστεί ότι, εφόσον υπάρχει έστω και ελαφρύ πταίσμα εκ μέρους του διαδικού, δεν νοείται ανωτέρα βία και, επομένως, δεν ιδρύεται ο λόγος αναψηλάφησης.¹⁰⁷

Εν πάση περίπτωση, νομολογείται ότι ανυπαίτια άγνοια, που δικαιολογεί την αναψηλάφηση, συντρέχει στην περίπτωση της κατοχής των εγγράφων από ιδιώτη, χωρίς να υπάρχει καταχώριση σε δημόσιο βιβλίο.¹⁰⁸ Υπάρχει επίσης, όταν υπάρχει αδυναμία προσκόμισης των εγγράφων, επειδή την δυνατότητα αυτή έχουν βάσει νόμου που προστατεύει τα προσωπικά δεδομένα, τρίτα μόνο πρόσωπα.¹⁰⁹

Αντίθετα, έχει κριθεί ότι ανωτέρα βία δεν αποτελεί οποιαδήποτε ασθένεια του αιτούντος αλλά μόνο η αιφνίδια βαρεία ασθένεια και μόνο όταν η πράξη έπρεπε να ενεργηθεί αυτοπροσώπως από το διάδικο.¹¹⁰

¹⁰⁴ Βλ. εντελώς ενδεικτικά ΑΠ 1169/2017, ΤΝΠ Νόμος· ΑΠ 1812/2017, ΤΝΠ sakkoulas-online· ΕφΘεσ 910/2016, Αρμ 2017.1008, παρ. 1. *Άνθιμου*.

¹⁰⁵ *Ορφανίδης*, ΕλλΔνη 2002.961επ· βλ. και *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 159.

¹⁰⁶ *Ορφανίδης*, ΕλλΔνη 2002.975· βλ. και *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 154· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*), άρθρ. 544 αριθ. 44· *Νίκας*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 52· από τη νομολογία ΕφΔωδ 183/2019, ΤΝΠ Νόμος.

¹⁰⁷ Έτσι με ακρίβεια ο *Ορφανίδης*, ΕλλΔνη 2002.960.

¹⁰⁸ ΑΠ 1169/2017, ΤΝΠ Νόμος.

¹⁰⁹ ΑΠ 1169/2017, ΤΝΠ Νόμος, όπου περαιτέρω παραπομπές σε δικαστικές αποφάσεις.

¹¹⁰ ΑΠ 67/2003, ΝοΒ 2003.1629.

Ιδιαίτερα ζητήματα γεννούν τα δημόσια έγγραφα.¹¹¹ Σχετικά με αυτά γίνεται δεκτό ότι, όταν το έγγραφο είναι καταχωρημένο σε δημόσια βιβλία (βιβλία μεταγραφών, ευρετήρια δικαστικών αποφάσεων κλ.π.), προσिता σε οποιονδήποτε, ο οποίος επιδεικνύοντας στοιχειώδη επιμέλεια, μπορεί να πληροφορηθεί την ύπαρξή του και να λάβει αντίγραφο για την έγκαιρη προσκόμισή του στο δικαστήριο, δεν συντρέχει η προϋπόθεση της ανωτέρας βίας.¹¹² Μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις μπορεί να θεωρηθεί ότι συντρέχει ανωτέρα βία, όπως, για παράδειγμα, σε περίπτωση καταστροφής του αρχείου, απώλειας του εγγράφου κ.α.¹¹³

β) Κατακράτηση του εγγράφου από τον αντίδικο ή τρίτο

Η κατακράτηση του εγγράφου μπορεί να έχει τη μορφή θετικής συμπεριφοράς (ενέργειας), όπως π.χ. αφαίρεση ή απόκρυψη του εγγράφου, ή μπορεί να έχει τη μορφή παράλειψης (λ.χ. παράλειψη συμμόρφωσης προς απόφαση επίδειξης εγγράφων).¹¹⁴ Δεν είναι απαραίτητο να τελείται και ποινικό αδίκημα (ιδίως εκείνο της υπεξαγωγής εγγράφων).¹¹⁵ Η αιτία και το είδος της συνεννόησης με τον τρίτο είναι αδιάφορα.¹¹⁶ Εδώ θα εμπίπτει, για παράδειγμα, η ασφαλιστική εταιρεία, η οποία, ενώ εκκρεμεί η δίκη μεταξύ του ασφαλισμένου και του ζημιωθέντος, δεν αποδίδει στον ζημιωθέντα τη θετική δήλωση του ασφαλισμένου.¹¹⁷ Η κατακράτηση θα είναι συνήθως δόλια. Τούτο συνάδει προς την προϋπόθεση της συνεννόησης με τον τρίτο, αλλά συνάδει και προς την πρόβλεψη του άρθρου 333 ΚΠολΔ, το οποίο αναφέρεται σε δολίως επιτευχθέν δεδικασμένο.¹¹⁸ Υποστηρίζεται όμως ότι ο δόλος δεν θα πρέπει οπωσδήποτε να απαιτείται ως προϋπόθεση της κατακράτησης, λόγω ιδίως του δυσσπόδεικτου χαρακτήρα του.¹¹⁹ Πάντως θα

¹¹¹ Βλ. για τους σχετικούς προβληματισμούς διεξοδικά *Μακρίδου*, Αρμ 1981.825επ. Βλ. περαιτέρω περιπτωσιολογία και παραπομπές σε *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 53· *Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)*², άρθρ. 544 αριθ. 47.

¹¹² ΑΠ 721/2014, ΕΠολΔ 2014.527· ΕφΘεσ 910/2016, ΤΝΠ Νόμος· *Μακρίδου*, Αρμ 1981.825. Βλ. όμως και *Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)*², άρθρ. 544 αριθ. 47 με αναφορά στην ΕφΑθ 550/1996, Δ 1983.300, πλειοψ., ότι υπάρχει αντικειμενική αδυναμία του δικαιούχου διατροφής να ερευνησει όλα τα υποθηκοφυλακεία της χώρας, πλην εκείνου της κατοικίας του υποχρέου, για να βρει πού εκείνος έχει περιουσία· ομοίως *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 53, ό.π.π.

¹¹³ *Μακρίδου*, Αρμ 1981.825· *Κεραμέας/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)*², άρθρ. 544 αριθ. 47, ό.π.π.

¹¹⁴ *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 182-183· *Κεραμέας/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)*², άρθρ. 544 αριθ. 50.

¹¹⁵ *Κεραμέας/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)*², άρθρ. 544 αριθ. 50.

¹¹⁶ *Κεραμέας/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)*², άρθρ. 544 αριθ. 50.

¹¹⁷ Παράδειγμα από *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση ό.π., σ. 190.

¹¹⁸ Βλ. *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 183-184.

¹¹⁹ Έτσι ο *Πανταζόπουλος*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 185· βλ. και *Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)*², άρθρ. 544 αριθ. 50.

είναι μάλλον αυταπόδεικτος, όταν το έγγραφο εντάσσεται στη σφαίρα αρμοδιότητας του αντιδίκου που το κατακρατεί.¹²⁰

Κατ' αρχήν δεν είναι νοητή κατακράτηση εγγράφου από δημόσια υπηρεσία, αφού μπορούν να ζητηθούν και να ληφθούν αντίγραφα από αυτήν.¹²¹ Προκειμένου περί συμβολαιογραφικού εγγράφου και περί των συνημμένων σε αυτό εγγράφων δεν μπορεί να γίνει λόγος για κατακράτησή τους από οποιονδήποτε διάδικο, καθώς φυλάσσονται στο αρχείο του συμβολαιογράφου και αυτός υποχρεούται κατά νόμο να χορηγήσει αντίγραφά τους σε όποιον έχει έννομο συμφέρον.¹²² Ο εξεταζόμενος λόγος αναψηλάφησης δεν ιδρύεται ούτε στην περίπτωση αποσιώπησης της ύπαρξης εγγράφου από δημόσια υπηρεσία.¹²³ Δεν αποκλείεται όμως κατ' εξαίρεση να γίνει δεκτή η ύπαρξη κατακράτησης, στην περίπτωση που το Δημόσιο ή Ν.Π.Δ.Δ. (λ.χ. Δήμος), όντας αντίδικος του αιτούντος την αναψηλάφηση, κατακρατεί δημόσια έγγραφα συντεταγμένα από τα αρμόδια όργανα ή υπαλλήλους του και κατεχόμενα από αυτό (λ.χ. βιβλία εσόδων και εξόδων του ή τα πρακτικά και αποφάσεις του δημοτικού συμβουλίου του).¹²⁴

Τόσο για την ανωτέρα βία όσο και για την κατακράτηση θα πρέπει να σημειωθεί ότι θα πρέπει να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια με την αδυναμία του αιτούντος την αναψηλάφηση να προσκομίσει το έγγραφο.¹²⁵

III. Ζητήματα παραδεκτού και διαδικασίας

1. Η προθεσμία της αναψηλάφησης

Η προθεσμία της αναψηλάφησης προβλέπεται στο άρθρο 545 ΚΠολΔ. Για τους αποκαλούμενους «ουσιαστικούς» λόγους αναψηλάφησης, εκείνους δηλαδή που αφορούν

¹²⁰ Βλ. Πανταζόπουλο, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 185.

¹²¹ ΑΠ 1080/1973, ΑρχΝ 1974.428· ΑΠ 892/1975, ΑρχΝ 1976.287· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 51.

¹²² ΑΠ 284/2001, ΕλλΔνη 2001.676. Βλ. και ευρύτερα (για έγγραφα δημόσια ή που καταρτίστηκαν από ιδιώτες, έχουν όμως κατατεθεί σε κάποια δημόσια αρχή) Μακρίδου, Αρμ 1981.825, 826.

¹²³ ΑΠ 830/2014, ΤΝΠ Νόμος· ΕφΘεσ 910/2016, Αρμ 2017.1008, παρατ. Ανθιμον· ΕφΛαμ 26/2015, ΤΝΠ Νόμος.

¹²⁴ ΑΠ 277/1980, ΝοΒ 1980.1717· ΕφΚρητ 651/2000, ΝοΒ 2001.860· Μακρίδου, Αρμ 1981.826· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 51.

¹²⁵ Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Πανταζόπουλος)², άρθρ. 544 αριθ. 41, βλ. και αριθ. 48, όπου η παρατήρηση ότι η ανωτέρα βία (ομοίως προφανώς και η κατακράτηση) θα πρέπει να διαρκούν καθ' όλο το διάστημα ως την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης (ή την τελεσιδικία αυτής).

σφάλματα που επέδρασαν στο περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης,¹²⁶ όπως είναι ο εξεταζόμενος λόγος του άρθρου 544 αριθ. 7 ΚΠολΔ, απαιτείται να συντρέξουν τόσο η επίδοση της προσβαλλόμενης απόφασης όσο και το γεγονός που στοιχειοθετεί τον λόγο της αναψηλάφησης, εν προκειμένω δηλαδή η γνώση της ύπαρξης του νέου, κρίσιμου εγγράφου.¹²⁷ Η προθεσμία λοιπόν για την άσκηση της αναψηλάφησης είναι 60 ημέρες από τη γνώση του εγγράφου, εφόσον όμως έχει προηγηθεί η επίδοση της προσβαλλόμενης απόφασης (άρθρ. 545 παρ. 3 ε΄ ΚΠολΔ). Αν η επίδοση δεν έχει λάβει χώρα, η (γνήσια) αυτή προθεσμία δεν ξεκινά. Αν η επίδοση λάβει χώρα, αφού πρώτα ο διάδικος έχει λάβει γνώση της ύπαρξης του εγγράφου, η προθεσμία ξεκινά από την επίδοση (άρθρ. 545 παρ. 4 εδ. α΄ ΚΠολΔ).¹²⁸ Τα γεγονότα που αποτελούν την αφετηρία της προθεσμίας πρέπει να τα αποδεικνύει ο αιτών την αναψηλάφηση αποκλειστικά με έγγραφο ή δικαστική ομολογία (άρθρ. 545 παρ. 4 εδ. β΄ ΚΠολΔ). Στο δικόγραφο της αίτησης αναψηλάφησης θα πρέπει επί ποινή απαραδέκτου να εκτίθεται το αν και πότε έλαβε χώρα η επίδοση της προσβαλλόμενης απόφασης καθώς και πότε έλαβε γνώση ο αιτών της ύπαρξης του κρίσιμου εγγράφου.¹²⁹ Η αόριστη αναφορά, ότι έλαβε «προσφάτως» γνώση της ύπαρξής του, δεν αρκεί.¹³⁰

Εκτός από τη γνήσια αυτή προθεσμία, στο άρθρο 545 παρ. 5 εδ. α΄ ΚΠολΔ προβλέπεται και καταχρηστική τριετής προθεσμία,¹³¹ η οποία ξεκινά από τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης, εφόσον είναι τελεσίδικη ή ανέκκλητη, αλλιώς από την ημέρα που έγινε τελεσίδικη.¹³² Σκοπός του νομοθέτη είναι για λόγους ασφάλειας των συναλλαγών να θέσει ένα απώτατο όριο, πέραν του οποίου η απόφαση δεν μπορεί πια να ανατραπεί.¹³³ Όταν λοιπόν η προσβαλλόμενη

¹²⁶ Σε αντίθεση με τους αποκαλούμενους «δικονομικούς» λόγους αναψηλάφησης, οι οποίοι αφορούν δικονομικές παραβάσεις ανεξαρτήτως της επίδρασής τους στο περιεχόμενο της απόφασης. Για τη διάκριση βλ. αντί πολλών *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 23· *Πανταζόπουλο*, Ένδικα μέσα, ό.π., σ. 138-139.

¹²⁷ Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1142/2003, ΕλλΔνη 2005.402· *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 66· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*)², άρθρ. 545 αριθ. 5.

¹²⁸ Βλ. σχετικά αντί πολλών ΑΠ 1506/1987, ΕΕΝ 1988.818· ΕφΘεσ 2844/1987, ΕΠολΔ 2008.542, παρατ. *Χατζηϊωάννου*· *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 66· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*)², άρθρ. 545 αριθ. 5, ό.π.π., (ο οποίος συμπληρώνει ότι και στην περίπτωση αυτή η προθεσμία δεν ξεκινά, αν ο αιτών την αναψηλάφηση δεν μπορούσε από ανωτέρα βία να χρησιμοποιήσει το έγγραφο, οπότε η προθεσμία αρχίζει από τότε που έπαψε η κατάσταση της ανωτέρας βίας).

¹²⁹ ΑΠ 1142/2003, ΕλλΔνη 2005.402-403.

¹³⁰ ΑΠ 1142/2003, ΕλλΔνη 2005.402-403.

¹³¹ Ότι η καταχρηστική αυτή προθεσμία ισχύει και για τον συζητούμενο εδώ λόγο αναψηλάφησης βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*)², άρθρ. 545 αριθ. 9, όπου αναλυτικές παραπομπές.

¹³² Έτσι, αν ασκηθεί εκπρόθεσμα έφεση, η προθεσμία εκκινεί από την πάροδο της προθεσμίας της έφεσης και όχι από τον χρόνο έκδοσης ή επίδοσης της εφετειακής απόφασης που απορρίπτει ως εκπρόθεσμη την έφεση: βλ. ΑΠ 1139/1994, ΕλλΔνη 1996.82· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*)², άρθρ. 545 αριθ. 12.

¹³³ Βλ. σχετικά *Ορφανίδη*, Οι προθεσμίες ενδίκων μέσων κατά τον ΚΠολΔ, 2009, σ. 224επ., ιδίως 230· από τη νομολογία ενδεικτικά ΑΠ 101/2005, ΝοΒ 2005.1428.

απόφαση δεν επιδόθηκε, η αναψηλάφηση αποκλείεται μετά την πάροδο τριετίας από τη δημοσίευσή της. Το ίδιο ισχύει και όταν έλαβε μεν χώρα επίδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, δεν έχει συντρέξει όμως ακόμη η έτερη προϋπόθεση της ενεργοποίησης της γνήσιας προθεσμίας, δηλαδή η γνώση της ύπαρξης του εγγράφου.¹³⁴ Έχει γίνει δεκτό ότι δεν πάσχει αοριστίας η αίτηση αναψηλάφησης για τον λόγο ότι δεν αναφέρεται σε αυτήν ο χρόνος δημοσίευσης της προσβαλλόμενης απόφασης, αφού αυτός προκύπτει ήδη από το σώμα της.¹³⁵

2. Ορισμένο του δικογράφου της αίτησης

Για να είναι ορισμένο το δικόγραφο της αίτησης αναψηλάφησης που θεμελιώνεται στον εξεταζόμενο λόγο, θα πρέπει να προσδιορίζεται το ανευρεθέν έγγραφο κατά τα στοιχεία της ταυτότητας και το ουσιώδες περιεχόμενο του.¹³⁶ Θα πρέπει επιπλέον¹³⁷ να εκτίθεται ότι το έγγραφο είναι κρίσιμο και ειδικότερα να προσδιορίζεται α) ποία πραγματικά περιστατικά αποδεικνύονται από το έγγραφο αυτό, β) ότι αυτά είναι ουσιώδη και γ) ότι ο αιτών είχε προτείνει ενώπιον του εκδώσαντος την προσβαλλόμενη απόφαση δικαστηρίου τα ουσιώδη αυτά περιστατικά¹³⁸ προς θεμελίωση είτε της αγωγής είτε αυτοτελούς ισχυρισμού του και ότι, επομένως, το δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση θα μπορούσε να έχει εκδώσει διαφορετικού περιεχομένου απόφαση, αν το έγγραφο είχε τεθεί υπόψη του. Θα πρέπει, τέλος, να εκτίθενται τα γεγονότα, που συνιστούν την ανωτέρα βία ή την κατακράτηση, για να κριθεί εάν αυτά, αληθή υποτιθέμενα, στοιχειοθετούν τις καταστάσεις αυτές. Εάν δεν εκτίθενται στο δικόγραφο τα γεγονότα αυτά, η αίτηση αναψηλάφησης είναι απαράδεκτη.

3. Η διαδικασία της αναψηλάφησης

Σύμφωνα με το άρθρο 548 ΚΠολΔ στη διαδικασία της αναψηλάφησης εφαρμόζονται οι κανόνες της δίκης της έφεσης. Επομένως, κατά το άρθρο 524 ΚΠολΔ η προφορική συζήτηση είναι υποχρεωτική μόνο στην περίπτωση του άρθρου 528 ΚΠολΔ, δηλαδή μόνο όταν ο αιτών δικάστηκε στη δίκη, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, ερήμην (528 σε συνδ. με 548

¹³⁴ Βλ. σχετικά *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 72· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-*Πανταζόπουλο*)², άρθρ. 545 αριθ. 9.

¹³⁵ ΑΠ 136/2016, ΕΠολΔ 2017.94· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-*Πανταζόπουλος*)², άρθρ. 545 αριθ. 9.

¹³⁶ ΑΠ 64/2007, ΤΝΠ sakkoulas-online.

¹³⁷ Βλ. έτσι ΕφΘεσ 2844/2007, ΕΠολΔ 2008.542 καθώς και τις σχετικές παρατηρήσεις του *Χατζηϊωάννου*. Βλ. περαιτέρω ΑΠ 67/2003, ΝοΒ 2003.1628· *Νίκα*, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 58· *Πανταζόπουλο*, Ένδικα μέσα, σ. 137.

¹³⁸ Υποστηρίζεται πάντως ότι ο συζητούμενος λόγος αναψηλάφησης εφαρμόζεται και, όταν από το έγγραφο αποδεικνύεται ισχυρισμός που δεν είχε προταθεί λόγω της άγνοιάς του ενώπιον του εκδώσαντος την προσβαλλόμενη απόφαση δικαστηρίου, εφόσον τα πραγματικά περιστατικά επί των οποίων θεμελιώνεται προϋπήρχαν του χρόνου έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης (βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα [-*Πανταζόπουλο*]², άρθρ 544 αριθ. 37, ό.π.π.).

ΚΠολΔ). Στην περίπτωση αυτή δεν είναι νόμιμη η παράσταση με δήλωση. Οι προτάσεις κατατίθενται ως την έναρξη της συζήτησης και η προσθήκη-αντίκρουση έως τη δωδεκάτη της τρίτης ημέρας από τη συζήτηση. Δεδομένου ότι διεξάγεται μία συζήτηση, θα πρέπει οι διάδικοι να προβάλουν με τις προτάσεις τους όλους τους ισχυρισμούς τους και να προσκομίσουν όλα τα αποδεικτικά τους μέσα, τόσο δηλαδή επί του παραδεκτού και του βάσιμου της αίτησης αναψηλάφησης όσο και για την ουσία της αγωγής,¹³⁹ γιατί δεν προβλέπεται ξεχωριστό στάδιο εκδίκασης αυτής, αφού η αναψηλάφηση γίνει δεκτή.

Μπορεί τεχνικά η διαδικασία να μην χωρίζεται όπως στην ΠολΔ 1834 στο ακυρωτικό (*iudicium rescindens*) και στο ουσιαστικό στάδιο (*iudicium rescissorium*), η διανοητική πορεία του δικαστή ακολουθεί όμως παρεμφερή πορεία.¹⁴⁰ Πρώτα εξετάζεται το παραδεκτό της αίτησης αναψηλάφησης καθ' εαυτήν (νομότυπο άσκησης, ορισμένο, εμπρόθεσμο κ.λπ.). Στη συνέχεια εξετάζεται το παραδεκτό και το βάσιμο των προβαλλόμενων λόγων αναψηλάφησης.¹⁴¹ Αφού η αναψηλάφηση κριθεί παραδεκτή και κάποιος λόγος της παραδεκτός και βάσιμος, το δικαστήριο δέχεται την αναψηλάφηση, εξαφανίζει την προσβαλλόμενη απόφαση στα όρια του αιτήματος και των λόγων της αίτησης αναψηλάφησης και υπεισέρχεται στην έρευνα της ουσίας της υπόθεσης (549 ΚΠολΔ) ακριβώς στα όρια των εξουσιών του δικαστηρίου που εξέδωσε την ακυρωθείσα απόφαση.¹⁴²

Ειδικώς στην περίπτωση του εξεταζόμενου λόγου αναψηλάφησης τίθεται το ερώτημα, αν το δικαστήριο, το οποίο κατά το στάδιο εξέτασης του παραδεκτού και βάσιμου του προβαλλόμενου λόγου εξετάζει την κρισιμότητα του νέου εγγράφου, μπορεί στο τελευταίο στάδιο, κατά την εκδίκαση δηλαδή της ουσίας της υπόθεσης, να κρίνει διαφορετικά. Ερωτάται, δηλαδή, αν το δικαστήριο μπορεί στο πρώτο στάδιο να εκτιμήσει το έγγραφο ως κρίσιμο και να κάνει δεκτή την αναψηλάφηση, στο τελευταίο στάδιο όμως, ερευνώντας την ουσία της υπόθεσης, να κρίνει διαφορετικά. Διότι βέβαια, για να κρίνει την κρισιμότητα του εγγράφου και να αποφανθεί επί του λόγου της αναψηλάφησης, το δικαστήριο θα υπεισέλθει αναγκαστικά στην ουσία της υπόθεσης.¹⁴³ Το ερώτημα έχει μάλλον θεωρητική σημασία, η οποία και αυτή περιορίζεται στην περίπτωση που

¹³⁹ Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)², άρθρ. 549 αριθ. 1.

¹⁴⁰ Βλ. σχετικά με τη διερχόμενη τα τρία αυτά στάδια διανοητική πορεία του δικαστή Νίκα, ΠολΔ 3, § 116 αριθ. 10επ.· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)², άρθρ. 549 αριθ. 1επ.

¹⁴¹ Για τη διάκριση ανάμεσα στο παραδεκτό και το βάσιμο των λόγων αναψηλάφησης βλ. Μακρίδου, Αρμ 1981.828.

¹⁴² Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Πανταζόπουλο)², άρθρ. 549 αριθ. 3, ό.π.π.

¹⁴³ Βλ. και Μακρίδου, Αρμ 1981.827.

ο αντίδικος προσκομίζει, ως έχει δικαίωμα, νέα αποδεικτικά μέσα προς αντίκρουση του προβαλλόμενου ως νέου κρίσιμου εγγράφου, κλονίζοντας έτσι την αποδεικτική του σημασία.¹⁴⁴ Δύσκολα μπορεί να φανταστεί κανείς ότι ο ίδιος δικαστής θα καταλήξει στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας σε διαφορετική κρίση ως προς την εκτίμηση του εγγράφου.¹⁴⁵

IV. Συμπερασματικές παρατηρήσεις

Επιχειρώντας μία σύνοψη των σκέψεων που προηγήθηκαν:

Ο νομοθέτης συμπυκνώνει στον λόγο του αριθ. 7 μία σειρά προϋποθέσεων, η σωρευτική συνδρομή των οποίων εξασφαλίζει ότι το δεδικασμένο θα ανατρέπεται, μόνο όταν η απόφαση είναι ως προς το αποδεικτικό της θεμέλιο εμφανώς εσφαλμένη, χωρίς υπαιτιότητα του ηττηθέντος. Η εγκατάλειψη της ερμηνευτικής προσέγγισης που θέτει ως αφετηρία της την τυπική αποδεικτική δύναμη του εγγράφου και η παροχή στον δικαστή της ευχέρειας να κρίνει με βάση την ουσιαστική αποδεικτική δύναμη στην κρινόμενη περίπτωση, δεν φαλκιδεύει την τελολογία αυτή.

¹⁴⁴ Βλ. *Καργάδο*, Δ 1979.26 σημ. 9· *Μακρίδου*, Αρμ 1981.827.

¹⁴⁵ Δυνατή θεωρεί την διαφορετική κρίση του δικαστή στα δύο στάδια, ακόμη και στην περίπτωση που ο αντίδικος δεν προσκομίσει άλλα αποδεικτικά μέσα ή αυτά δεν αρκούν για να κλονίσουν την αποδεικτική σημασία του εγγράφου, η *Μακρίδου*, Αρμ 1981.827-828, αναγνωρίζοντας πάντως ότι ψυχολογικοί λόγοι καθιστούν την περίπτωση πρακτικά μάλλον απίθανή. Βλ. όμως αντίθετα *Πανταζόπουλο*, Αναψηλάφηση, ό.π., σ. 126επ.