

ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ

Με το άρθρο εισάγονται τροποποιήσεις στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Η προσωρινή διαταγή, αποτελεί τίτλο εκτελεστό, βλ. 904 παρ. 2 ΚΠολΔ, αλλά δεν συνιστά δικαστική απόφαση, ούτε καν σε περιληπτική μορφή και ως εκ τούτου δεν εμπίπτει στον πυρήνα του άρθρου 20 του Σ, σε αντίθεση με την προσωρινή δικαστική προστασία, δηλαδή τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων. Γίνεται ειδικότερα δεκτό (βλ. ΟΛΑΠ 4/2004) ότι η προσωρινή διαταγή περιλαμβάνει απλή προσταγή του δικαστηρίου, με τη μορφή διοικητικής πράξης της που δεν περιέχει οποιαδήποτε αυθεντική διάγνωση, ή κατά ισοδύναμη διατύπωση αποτελεί εκτελεστή πράξη της δικαστικής αρχής, που δεσμεύει και τα όργανα της εκτελέσεως (στο ίδιο πνεύμα και ΑΠ 133/2004, ΧρΙΔ 2004, σελ. 515). Παρόλα αυτά στην πράξη η προσωρινή διαταγή έχει υποκαταστήσει λειτουργικά αυτή καθαυτή την προσωρινή δικαστική προστασία και συμβάλλει στην καθυστερημένη απονομή της δικαιοσύνης, καθώς ο μεν διάδικος, που ζήτησε και πέτυχε την έκδοσή της, προσπαθεί να τη διατηρήσει σε ισχύ απέχοντας από τη συζήτηση της αιτήσεώς του για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, τα δε δικαστήρια, υποκαθιστούν μέσω αυτής την έγκαιρη έκδοση οριστικής αποφάσεως επί της αιτήσεως των ασφαλιστικών μέτρων. Παραβιάζεται για το λόγο αυτό και η απαγόρευση ικανοποίησης δικαιώματος (βλ. άρθρο 692 παρ. 4 ΚΠολΔ), και έτσι η οριστική δικαστική προστασία παραμένει κενή περιεχομένου. Εξάλλου, ενώ υπάρχουν περιπτώσεις (κυρίως στις περιουσιακού δικαίου διαφορές), στις οποίες με την προσωρινή διαταγή διασφαλίζεται πράγματι το δικαίωμα (λ.χ. απαγόρευση διαθέσεως, αναστολή εκτελέσεως, απαγόρευση απόπλου), στην πράξη η προσωρινή διαταγή συχνά οδηγεί στην διατήρηση εννόμων σχέσεων του ουσιαστικού δικαίου οι οποίες έχουν νόμιμα λυθεί, με αποτέλεσμα να διαταράσσεται η δικαιοσύνη. Η προσωρινή διαταγή δεν εμπίπτει στον πυρήνα του άρθρου 20 του Σ (δικαστική προστασία και ακρόαση) και ως εκ τούτου τόσο οι προϋποθέσεις για τη χορήγησή της, όσο και η λειτουργία τους εμπίπτει στην εξουσία του νομοθέτη. Λόγω των διακυμάνσεων, που έχουν σημειωθεί στη θεωρία και στη νομολογία για τη λειτουργία και τα επιτρεπτά όρια της προσωρινής διαταγής με τη νέα ρύθμιση υπογραμμίζεται ο απλά εξασφαλιστικός της χαρακτήρας, αλλά και η αδυναμία

δημιουργίας τετελεσμένων περιουσιακών καταστάσεων με την έκδοσή της. Εξάλλου και η πρόσφατη νομολογία θεωρεί ότι η ενεργοποίηση διαρκών έννομων σχέσεων (ιδίως συμβάσεων εργασίας) προσκρούει στο άρθρο 692 παρ. 4 ΚΠολΔ, ακόμη και όταν διατάσσεται με απόφαση ασφαλιστικών μέτρων (βλ. ενδεικτικά ΜΠρωτΑθηνών 12078/2012, ΜΠρωτΡεθ 399/2011, ΜΠρωτΑθηνών 4929/2011). Εξαιρετικά κατεπείγουσες περιπτώσεις, εξάλλου, καλύπτονται επαρκώς από την προσωρινή επιδίκαση απαιτήσεως του άρθρου 729 ΚΠολΔ.

Ανάλογη τροποποίηση εισάγεται και στο άρθρο 692 παρ. 4 ΚΠολΔ. Η απαγόρευση ικανοποίησης δικαιώματος στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων προβλέπεται ήδη από την έναρξη ισχύος του ΚΠολΔ και επομένως διατηρείται κατά βάση η παλιά ρύθμιση. Προστίθεται, όμως, η διευκρίνιση ότι μπορούν μόνο κατ' εξαίρεση να διατηρηθούν σε ισχύ, με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (όχι, όμως και με την προσωρινή διαταγή), διαρκείς έννομες σχέσεις, όταν συντρέχουν ιδιαίτεροι λόγοι, τους οποίους οφείλει να επικαλείται ο αιτών και να αιτιολογεί επαρκώς (κατά πιθανολόγηση βέβαια το δικαστήριο), χωρίς να αρκούν οι γενικές προϋποθέσεις του κατεπείγοντος (Τέτοιοι λόγοι συντρέχουν λ.χ. όταν καταγγέλθηκε η σύμβαση εργασίας μισθωτού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, χωρίς να τηρηθεί ο έγγραφος τύπος, ή να καταβληθεί η προσήκουσα αποζημίωση, ή όταν κατά την καταγγελία παραβιάσθηκε άλλος ουσιώδης διαδικαστικός τύπος όχι, όμως όταν ο εργαζόμενος επικαλείται κατάχρηση δικαιώματος, ή άλλο ουσιαστικό λόγο, που δύσκολα μπορεί να πιθανολογηθεί στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων). Συγχρόνως, για να μην υποκατασταθεί η κύρια δίκη από το ασφαλιστικό μέτρο, προβλέπεται ρητά ότι η συζήτηση της αιτήσεως είναι απαράδεκτη, εάν δεν έχει προηγηθεί η άσκηση (και βέβαια ο προσδιορισμός δικασίμου της κύριας αγωγής πριν την εκδίκασή της), η εάν η ημερομηνία συζήτησεως της αγωγής απέχει περισσότερο από 6 μήνες από την ημέρα συζήτησεως της αιτήσεως των ασφαλιστικών μέτρων. Με την τροποποίηση εξασφαλίζεται η ιεράρχηση ανάμεσα σε οριστική δικαστική προστασία και ασφαλιστικά μέτρα και αποκτούν περιεχόμενο οι σχετικές ρυθμίσεις των άρθρων 695 και 698 ΚΠολΔ. Για λόγους ίσης μεταχείρισης των διαδικών προβλέπεται, ρητά στη μεταβατικού δικαίου ρύθμιση ότι αυτή καταλαμβάνει και υποθέσεις, στις οποίες δεν έχει ακόμη συζητηθεί η κύρια αγωγή.

Στην αρχική της μορφή η διάταξη του άρθρου 729 επέτρεπε την επιδίκαση του συνόλου της αποζημιώσεως, ή και των αποδοχών. Η ρύθμιση, όμως, αυτή αντιστρατεύεται τον προσωρινό μόνο χαρακτήρα των ασφαλιστικών μέτρων, οδηγούσε σε πλήρη ικανοποίηση δικαιώματος αντίθετα με τον απαγορευτικό κανόνα του άρθρου 692 παρ. 4 ΚΠολΔ και υποκαθιστούσε την απόφαση επί της αιτήσεως για την παροχή οριστικής δικαστικής προστασίας, καταργώντας έτσι τις διατάξεις των άρθρων 695 και 698 ΚΠολΔ. Με τη νέα ρύθμιση και προστατεύεται το πρόσωπο του αιτούντος και αποσοβείται η δημιουργία αμετάκλητων καταστάσεων. Εξάλλου δεν νοείται η απόφαση ασφαλιστικών μέτρων να υπερακοντίζει τα όρια και το διατακτικό μίας οριστικής προσωρινά εκτελεστής δικαστικής αποφάσεως. Μία οριστική απόφαση μπορεί να κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή μόνο για το μετά την άσκησή της χρόνο και κατ' εξαίρεση τρεις μήνες πριν την εκκρεμοδικία (βλ. άρθρο 910 ΚΠολΔ), ενώ σε όλες τις άλλες περιπτώσεις της δυνητικής μόνο κηρύξεως της οριστικής αποφάσεως ως προσωρινά εκτελεστής, η απόφαση κηρύσσεται μόνο εν μέρει προσωρινά εκτελεστή. Επομένως, ενόψει και του προσωρινού, αλλά και εξασφαλιστικού απλώς χαρακτήρα των αποφάσεων των ασφαλιστικών μέτρων εμφανίζεται ως νομοθετική αντινομία η δυνατότητα η προσωρινή δικαστική προστασία να υπερβαίνει σε έκταση και την οριστική δικαστική προστασία, όπως αυτή παρέχεται με τις προσωρινά εκτελεστές αποφάσεις.

Η διάταξη καταλαμβάνει όσες αιτήσεις προσωρινής επιδίκασης απαιτήσεων δεν έχουν εκδικαστεί κατά την έναρξη ισχύος της, αλλά δεν καταλαμβάνει ήδη εκδοθείσες δικαστικές αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων, που επιδικάζουν προσωρινά για οποιοδήποτε λόγο την αιτίτηση στο σύνολό της.

Άρθρο

1. Η παράγραφος 2 του άρθρου 691 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αντικαθίσταται ως εξής:
- «2. Αν το δικαστήριο κρίνει ότι υπάρχει ανάγκη, έχει το δικαίωμα, μόλις κατατεθεί η αίτηση και ώσπου να εκδοθεί η απόφασή του, να εκδώσει και αυτεπαγγέλτως προσωρινή διαταγή, που καταχωρίζεται κάτω από την αίτηση ή στα Πρακτικά, σχετικά με τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν έως την έκδοση της αποφάσεώς του για

την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος. Με την έκδοση της προσωρινής διαταγής επιτρέπεται μόνο να διαταχθεί η απαγόρευση διαθέσεως, ή η απαγόρευση μεταβολής της νομικής ή πραγματικής περιουσιακής κατάστασης, σε διαφορές με περιουσιακό αντικείμενο, καθώς επίσης η απαγόρευση πράξεων εκτελέσεως, όταν επισπεύδεται αναγκαστική εκτέλεση, ή επαπειλείται η έναρξή της. Δεν επιτρέπεται με την προσωρινή διαταγή να διατηρείται σε ισχύ έννομη σχέση η οποία λύθηκε, ή με οποιοδήποτε άλλο τροποποιήθηκε, ούτε να επιτραπεί η συνέχισή της. Με την προσωρινή διαταγή δεν επιτρέπεται να διαταχθούν τα μέσα αναγκαστικής εκτελέσεως των άρθρων 945,946,947 και 950 ΚΠολΔ. Από την έναρξη ισχύος της παρούσας παύουν να ισχύουν για το μέλλον προσωρινές διαταγές, που έχουν ήδη εκδοθεί και ρυθμίζουν προσωρινά διαρκείς έννομες σχέσεις, εκτός εάν έχει ήδη συζητηθεί η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων στο πλαίσιο της οποίας εκδόθηκε η προσωρινή διαταγή και αναμένεται η έκδοση αποφάσεως.»

2. Η παράγραφος 3 του άρθρου 691 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αντικαθίσταται ως εξής:

«3. Με την επιφύλαξη του άρθρου 691 παρ. 4 η απόφαση που διατάζει ασφαλιστικά μέτρα πρέπει να ορίζει το ασφαλιστικό μέτρο, καθώς και το δικαίωμα, στην εξασφάλιση ή διατήρηση του οποίου αποβλέπει ή την κατάσταση την οποία ρυθμίζει.»

3. Η παράγραφος 4 του άρθρου 691 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αντικαθίσταται ως εξής:

«4. Η συζήτηση της προσωρινής διαταγής προσδιορίζεται υποχρεωτικά εντός αποκλειστικής προθεσμίας δύο (2) εργάσιμων ημερών από την κατάθεση της αίτησης. Αν ο δικαστής κρίνει ότι είναι αναγκαία η εμφάνιση του καθού τον καλεί με οποιονδήποτε τρόπο εντός της ως άνω προθεσμίας. Αν γίνει δεκτό το αίτημα για έκδοση προσωρινής διαταγής η σχετική αίτηση ασφαλιστικών μέτρων προσδιορίζεται για συζήτηση μέσα σε τριάντα (30) ημέρες. Εάν δεν προσδιοριστεί δικάσιμος εντός 30 ημερών από την χορήγηση προσωρινής διαταγής τότε αυτή παύει να ισχύει αυτοδίκαια για το μέλλον. Εάν για οποιοδήποτε λόγο αποβάλει την ισχύ της η προσωρινή διαταγή, δεν επιτρέπεται να χορηγηθεί νέα, με την υποβολή

νέας αιτήσεως. Αναβολή της συζήτησης δεν επιτρέπεται, άλλως παύει αυτοδικαίως η ισχύς της προσωρινής διαταγής, και δεν επιτρέπεται η διατήρησή της, εάν δοθεί αναβολή σε χρόνο που απέχει περισσότερο του ενός (1) μηνός από την αναβολή. Σε κάθε περίπτωση ο αντίδικος διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει την ανάκληση της προσωρινής διαταγής. »

Άρθρο..

Η παράγραφος 4 του άρθρου 692 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αντικαθίσταται ως εξής:

«4. Τα ασφαλιστικά μέτρα δεν πρέπει να συνίστανται στην ικανοποίηση του δικαιώματος του οποίου ζητείται η εξασφάλιση ή διατήρηση. Κατ'εξίραση και όταν συντρέχουν ιδιαίτεροι λόγοι, οι οποίοι πρέπει να εκτίθενται στην αίτηση για τη λήψη του ασφαλιστικού μέτρου και να πιθανολογούνται επαρκώς στην απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, η οποία θα εκδοθεί το δικαστήριο δικαιούται να διατάξει, σε διαρκείς έννομες σχέσεις, την προσωρινή διατήρηση της ισχύος αυτών, για χρονικό διάστημα, ωστόσο, το οποίο σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει τους 9 συνολικά μήνες από την υποβολή της αιτήσεως. Στις περιπτώσεις αυτές η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων απορρίπτεται ως απαράδεκτη, εάν κατά το χρόνο συζητήσεώς της δεν έχει ασκηθεί η κύρια αγωγή, ή έχει προσδιοριστεί δικάσιμος για την εκδίκαση της κύριας αγωγής, η οποία απέχει χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των 6 μηνών από την ημερομηνία συζητήσεως της αποφάσεως των ασφαλιστικών μέτρων. Ο χρονικός αυτός περιορισμός ισχύει και για τυχόν αναβολή της κύριας υποθέσεως. Από την έναρξη ισχύος της παρούσας παύουν να ισχύουν για το μέλλον αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων, που έχουν ήδη εκδοθεί και ρυθμίζουν προσωρινά διαρκείς έννομες σχέσεις, εκτός εάν έχει ήδη συζητηθεί η κύρια αγωγή στο πλαίσιο της οποίας εκδόθηκε η απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων και αναμένεται η έκδοση αποφάσεως.»

Άρθρο..

Η παράγραφος 2 του άρθρου 729 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αντικαθίσταται ως εξής: