

## ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑΣ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

### ΥΠΟΜΝΗΜΑ

Της Ολομέλειας των Προέδρων των Δικηγορικών Συλλόγων της Ελλάδος

ΕΠΙ ΤΗΣ

Υπ' αριθ. πρωτ. 88/14.3.2018 Αίτησης ημών, κατ' άρθρο 14 ΚΟργΔ, με την οποία ζητείται η Διοικητική Ολομέλεια του Αρείου Πάγου να αποφανθεί εάν η υποχρεωτική διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, όπως εισήχθη με τις διατάξεις των άρθρων 182, 183 & 194 του νόμου 4512/2018, είναι σύμφωνη ή όχι με το Σύνταγμα και την Ενωσιακή Νομοθεσία.

\*\*\*\*\*

Συζητείται σήμερα ενώπιον της Διοικητικής Ολομέλειας του Δικαστηρίου Σας η υπ' αριθ. πρωτ. 88/14.3.2018 Αίτησή μας, που υποβλήθηκε κατ' άρθρο 14 ΚΟργΔ, με την οποία αιτηθήκαμε να αποφανθεί η Διοικητική Ολομέλεια του Αρείου Πάγου εάν η υποχρεωτική διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, όπως εισήχθη με τις διατάξεις των άρθρων 182, 183 & 194 του νόμου 4512/2018, είναι σύμφωνη ή όχι με το Σύνταγμα και την Ενωσιακή Νομοθεσία.

Επί της συζητούμενης αιτήσεώς επαγόμαστε τα εξής:

#### I. Σύντομο διαδικαστικό ιστορικό

##### 1. Η προνομοθετική διαδικασία

Στις **28.12.2017** τέθηκε σε δημόσια διαβούλευση η νομοθετική πρωτοβουλία του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, υπό τον τίτλο: «Μεταρρύθμιση του θεσμού της διαμεσολάβησης», που περιείχε διατάξεις για την καθιέρωση, *το πρώτον* στην ελληνική έννομη τάξη, του θεσμού της υποχρεωτικής διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές διαφορές. Η διαβούλευση ολοκληρώθηκε στις **2.1.2018**.

Ο χρόνος διαβούλευσης των **τριών εργασίμων ημερών** που δόθηκε από το Υπουργείο Δικαιοσύνης είναι φανερό ότι δεν εξασφάλισε ουσιαστική διαβούλευση και αντέκειτο ευθέως στον **ν. 4048/2012** περί καλής νομοθέτησης, που καθιερώνει διαβούλευση δύο φάσεων, με ελάχιστο χρόνο δύο και τριών εβδομάδων αντίστοιχα (**άρθρο 6 ν. 4048/2012**).

## 2. Η νομοπαραγωγική διαδικασία – Επιφυλάξεις της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής

Κατά το στάδιο ψήφισης του νόμου, η **Επιστημονική Υπηρεσία της Βουλής** διατύπωσε σαφείς επιφυλάξεις *«ως προς το κατά πόσο η έκταση της υποχρεωτικής προσφυγής στη διαμεσολάβηση, οι ειδικότεροι όροι που διέπουν τη διεξαγωγή της, καθώς και το κόστος που αυτή συνεπάγεται, θίγουν το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα (άρθρο 20), αλλά και στα άρθρα 6 και 13 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και το άρθρο 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων»*, ενώ επίσης επισήμανε ότι *«η παράσταση με πληρεξούσιο δικηγόρο, αλλά και η αμοιβή διαμεσολαβητή, η οποία είναι (εκτός ειδικότερων περιπτώσεων περιοριστικώς αναφερόμενων στο άρθρο 194) κατ' ελάχιστο 170 ευρώ για δύο ώρες και*

για απασχόληση πάνω από δύο ώρες η ελάχιστη ωριαία αμοιβή είναι 100 ευρώ, δύναται να οδηγήσει σε υπέρμετρο για τον πολίτη κόστος της διαμεσολάβησης, καθώς νομοθετικώς καθορίζονται, εν προκειμένω, μόνο κατ' ελάχιστον τα όρια αμοιβής των διαμεσολαβητών, όχι δε και τα μέγιστα όρια αυτών».

### **3. Η θέση των συλλογικών οργάνων του δικηγορικού σώματος**

Η Ολομέλεια των Προέδρων των Δικηγορικών Συλλόγων της χώρας, κατά τις συνεδριάσεις της στις **7.1.2018** και **14.1.2018**, καθώς και το Δ.Σ. του Δ.Σ.Α. στην συνεδρίαση της **9-1-2018**, έκριναν ότι η θέσπιση υποχρεωτικής διαμεσολάβησης όπως αυτή προβλέπεται στο ν. 4512/2018, **παραβιάζει την θεμελιώδη αρχή της εκούσιας υπαγωγής στην διαμεσολάβηση, στερεί από τον πολίτη το δικαίωμα άμεσης προσφυγής στο φυσικό του δικαστή, και σε κάθε περίπτωση, δυσχεραίνει δυσανάλογα την πρόσβασή στη δικαιοσύνη ως προς το κόστος και ως προς τον χρόνο υπαγωγής της υπόθεσης σε αυτήν.** Κατόπιν αυτών τα συλλογικά όργανα του δικηγορικού σώματος αποφάσισαν να αιτηθούν δια του Προέδρου της Ολομέλειας και του ΔΣΑ, την σύγκληση της Διοικητικής Ολομέλειας του Αρείου Πάγου για να αποφανθεί για τη συμβατότητα ή μη των άνω διατάξεων με το Σύνταγμα και το ενωσιακό δίκαιο.

## **II. Ο θεσμός της υποχρεωτικής διαμεσολάβησης κατά τον ν. 4512/2018**

### **1. Υπαγόμενες διαφορές**

Με το νέο νόμο 4512/2018 ο νομοθέτης, για πρώτη φορά στην ελληνική έννομη τάξη, καθιστά υποχρεωτικό τον θεσμό της διαμεσολάβησης για

συγκεκριμένες, περιοριστικά καθορισμένες στο νόμο, κατηγορίες διαφορών, και συγκεκριμένα:

(α) διαφορές ανάμεσα στους ιδιοκτήτες ορόφων ή διαμερισμάτων από τη σχέση οροφокτησίας, διαφορές από τη λειτουργία απλής και σύνθετης κάθετης ιδιοκτησίας, διαφορές από τις σχέσεις οριζόντιας και κάθετης ιδιοκτησίας καθώς και διαφορές του γειτονικού δικαίου (1003 έως 1031 ΑΚ)· (β) αυτοκινητικές διαφορές· (γ) διαφορές από αμοιβές του άρθρου 622Α ΚΠολΔ· (δ) οικογενειακές διαφορές, εκτός από αυτές των άρθρων 592 § 1 στ. α', β' και γ' και 592 § 2 ΚΠολΔ· (ε) διαφορές που αφορούν σε απαιτήσεις αποζημίωσης ασθενών ή των οικείων τους σε βάρος ιατρών, οι οποίες ανακύπτουν κατά την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας των τελευταίων· (στ) διαφορές που δημιουργούνται από την προσβολή εμπορικών σημάτων, διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας, βιομηχανικών σχεδίων ή υποδειγμάτων· και (ζ) διαφορές από χρηματιστηριακές συμβάσεις.

## 2. Έννομες συνέπειες

Η υποχρεωτικότητα της διαμεσολάβησης ως προς τις εν λόγω κατηγορίες συναρτάται προς δύο βασικές έννομες συνέπειες:

- ότι ανάγεται σε **όρο του παραδεκτού της συζήτησης** των σχετικών αγωγών η προσκομιδή στο Δικαστήριο του πρακτικού μη επίτευξης συμφωνίας διαμεσολάβησης ή αποτυχίας της σχετικής διαδικασίας, και
- θεσπίζονται χρηματικές ποινές: α) **120€ έως 300€**, και επιπλέον β) πρόσθετη ποινή που φτάνει έως το **0,2% της αξίας του αντικειμένου της δίκης**, οι οποίες επιβάλλονται δυνητικώς από το Δικαστήριο σε

βάρος του μέρους που στις εν λόγω διαφορές δεν προσέρχεται στην πρώτη, υποχρεωτική, συνεδρία της διαμεσολάβησης.

### III. Δυσανάλογος περιορισμός του δικαιώματος δικαστικής προστασίας

#### 1. Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας και ακώλυτης πρόσβασης στο φυσικό δικαστή και οι συνταγματικά δικαιολογημένοι περιορισμοί

Το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος, εν συνδυασμό προς το άρθρο 8 που προβλέπει το δικαίωμα ακώλυτης πρόσβασης στον φυσικό δικαστή, αλλά και στα άρθρα 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και το άρθρο 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ.

Οι προϋποθέσεις ασκήσεως του δικαιώματος δικαστικής προστασίας πρέπει να συνάπτονται προς τη λειτουργία των δικαστηρίων και την ανάγκη αποτελεσματικής απονομής δικαιοσύνης, να υπάρχει εύλογη σχέση αναλογικότητας προς τα χρησιμοποιούμενα μέσα και του επιδιωκόμενου σκοπού (ΕΔΔΑ 17.1.2008 Βασιλάκης, 4.5.2006 Εξαμηλιώτης), και να μην υπερβαίνουν τα όρια εκείνα, πέραν των οποίων θα συνεπήγοντο την άμεση ή έμμεση κατάλυση του προστατευόμενου δικαιώματος παροχής έννομης προστασίας (ΕΑ ΣτΕ 136/2013, ΕΔΚΑ 2013, 211, ΣτΕ 4788/2014, ΝοΒ 2015, 826, ΣτΕ 2941/1988, ΔΦΝ 1990, 280). Γενικότερα, πρέπει να εξυπηρετούν την ασφάλεια δικαίου και τη χρηστή απονομή της δικαιοσύνης, δεν πρέπει να εμποδίζουν τον πολίτη να κριθεί η υπόθεσή του στην ουσία από το αρμόδιο δικαστήριο (ΕΔΔΑ 27.7.2006, Ευσταθίου, ΝοΒ 2006.1170) και δεν επιτρέπεται η αποφυγή ελέγχου της ουσίας της διαφοράς (ΕΔΔΑ 14.12.2006 Γιαννούσης).

Κατά πάγια νομολογία του ΕΔΔΑ οι τυχόν περιορισμοί του δικαιώματος είναι θεμιτοί **α)** εάν τείνουν προς έναν ορισμένο, θεμιτό σκοπό<sup>1</sup> και **β)** εάν υφίσταται εύλογη σχέση αναλογικότητας μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και του επιδιωκόμενου σκοπού<sup>2</sup>.

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αντιστοίχως, έχει θέσει ως προαπαιτούμενο ότι «οι περιορισμοί αυτοί ανταποκρίνονται πράγματι σε σκοπούς γενικού συμφέροντος, που επιδιώκει το επίμαχο μέτρο και δεν αποτελούν, ενόψει του επιδιωκόμενου σκοπού, υπέρμετρη και επαχθή επέμβαση που θα προσέβαλε την ίδια την ουσία των ούτως διασφαλιζομένων δικαιωμάτων»<sup>3</sup>.

Σε πλείονες περιπτώσεις τα πολιτικά δικαστήρια κλήθηκαν να αποφανθούν σχετικά με το εάν η υποχρέωση καταβολής ενός προκαθορισμένου τέλους ή ποσοστού επί του αντικειμένου της διαφοράς υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου, ως προϋπόθεση, είτε του παραδεκτού της άσκησης του ενδίκου βοηθήματος, είτε της συζήτησης αυτού, είτε ακόμα και της επί της ουσίας αποδοχής ή απόρριψής του, είναι συμβατός με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας.

Συναφώς, διαπίστωσαν αντίθεση στο άρθρο 20 του Συντάγματος και στα άρθρα 6 και 13 της ΕΣΔΑ, α) στην υποχρέωση καταβολής παραβόλου για την άσκηση έφεσης<sup>4</sup>, β) στην θέσπιση παραβόλου ύψους 20% επί του

---

<sup>1</sup> Κατά την ΕΔΔΑ Eskelinen κατά Φινλανδίας 19.4.2007 πρέπει να προβλέπονται από ρητή διάταξη νόμου, να αφορούν συγκεκριμένη κατηγορία υποθέσεων και η εξαίρεση πρέπει να στηρίζεται σε αντικειμενικούς λόγους, συνδεδεμένους με το συμφέρον του κράτους.

<sup>2</sup> ΕΔΔΑ απόφαση Fogarty κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 21ης Νοεμβρίου 2001

<sup>3</sup> βλ., ΔΔΕΚ C 317-320/2008, και C-28/05, Dokter κ.λπ., Συλλογή 2006, σ. I-5431, σκέψη 75 και αποφάσεις της 8ης Απριλίου 1992, C-62/90, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλογή 1992, σ. I-2575, σκέψη 23 και της 17ης Οκτωβρίου 1995, C44/94, Fishermen Organisations κ.λπ., Συλλογή 1995, σ. I-3115, σκέψη 55.

<sup>4</sup> ΜονΕφίωαν 108/2014,

επιβληθέντος προστίμου από την Κτηματική Υπηρεσία του Δημοσίου για την προσβολή πράξεών της<sup>5</sup>, γ) στην υποχρέωση προσκομιδής πιστοποιητικού καταβολής του ΕΝΦΙΑ<sup>6</sup>, και δ) στην υποχρέωση καταβολής τέλους δικαστικού ενσήμου στις αναγνωριστικές αγωγές<sup>7,8</sup>.

Στις παραπάνω περιπτώσεις κρίθηκε ότι η επιβολή οικονομικών εμποδίων για την πρόσβαση στην δικαιοσύνη δεν συνδέεται με την αποτελεσματική απονομή της και επομένως δεν αποτελεί θεμιτό σκοπό για τον περιορισμό του δικαιώματος δικαστικής ακροάσεως, ενώ, μόνο το δημοσιονομικό συμφέρον του Δημοσίου δεν μπορεί να αναχθεί σε ένα γενικότερο δημόσιο συμφέρον (ΕΔΔΑ, Ζουμπουλίδης κατά Ελλάδος, 25.6.2009), που θα δικαιολογούσε σε κάθε περίπτωση την παραβίαση του δικαιώματος του πολίτη για πρόσβαση στη δικαιοσύνη.

Σε ό,τι αφορά ειδικώς την υποχρεωτική προσφυγή σε εξωδικαστικά μέσα επίλυσης των ιδιωτικών διαφορών σημειώνεται ότι παλαιότερα έχουν κριθεί αντισυνταγματικές διατάξεις για **αναγκαστική ή υποχρεωτική διαιτησία** με το σκεπτικό ότι συνιστούσαν **αθέμιτη αφαίρεση του διαδικού από το φυσικό δικαστή του**<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> ΜονΑθ 5379/2015,

<sup>6</sup> ΜονΕφΚρητ 19/2016

<sup>7</sup> ΜονΠρΑθ 669/2013

<sup>8</sup> Αν και στις περισσότερες περιπτώσεις κράτησε η αντίθετη θέση ΠΠρΑθ 75/2016, ΜονΘεσ15422/2015,

<sup>9</sup> Μητσόπουλος, «Η επίδραση του συντάγματος επί της πολιτικής δικονομίας», Δ 6, 673, Βερβενιώτης, Διαιτητική πραγματογνωμοσύνη: μορφαί και ρυθμίσεις της επεμβάσεως τρίτων προς αποτροπήν ή επίλυσιν διαφορών ιδιωτικού δικαίου, § 101, σ. 247, Θεοχάρης, Η διαμεσολάβηση ως μέσο εναλλακτικής επίλυσης διαφορών, σ. 211-212, Φορτσάκης, Διαιτησία και διοικητικές διαφορές, 1998, παρ. 93 επ., ΑΠ 356/1999 ΕΕμπΔ 1999, 498 : «Η υπαγωγή στη διαιτησία των παραπάνω διαφορών δεν έγινε αναγκαστικά χωρίς τη θέληση της αναιρεσεύουσας ΕΤΒΑ αλλά με τη θέλησή της, αφού αυτή συνέταξε τον Κανονισμό της βιομηχανικής περιοχής Ηρακλείου και με δική της πρωτοβουλία περιλήφθηκε στο κείμενο αυτού η προαναφερθείσα ειδική διάταξη περί διαιτησίας και αυτή τον υπέβαλε στο αρμόδιο Υπουργείο προς έγκρισή», ΑΠ 1828/1987 Δ. 19, 933, Διοικ.Εφ.Αθ. 4496/2008.

## 2. Η υποχρεωτική διαμεσολάβηση του ν. 4512/2018 ως αποστέρηση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας και ακώλυτης πρόσβασης στον φυσικό δικαστή

Οι διατάξεις των άρθρων 8 και 20 Συντ. είναι απολύτως σαφείς, ώστε να μην είναι επιτρεπτή η **υποχρεωτική** για τους πολίτες – και χωρίς οποιαδήποτε σύμφωνη γνώμη τους – πρόταξη/προδικασία της Διαμεσολαβήσεως.

Το πρόβλημα που θέτει η υποχρεωτική διαμεσολάβηση, όπως νομοθετείται εν προκειμένω, είναι πρωτίστως **πρόβλημα αρχής**.

Η ρητή συνέπεια, εφόσον δεν έχει τηρηθεί η διαδικασία της διαμεσολάβησης, είναι **το απαράδεκτο της συζήτησης**. Έτσι, η (υποχρεωτική) διαμεσολάβηση τίθεται ευθέως εκ του νόμου ως **διαδικαστική προϋπόθεση**, έστω της συζήτησης. Αυτό δημιουργεί **εξ ορισμού** εμπόδιο στην **άμεση** πρόσβαση στη Δικαιοσύνη. Σε αντίθεση με τα άλλα γνωστά εμπόδια, που επίσης τίθενται ως διαδικαστικές προϋποθέσεις ή ως εν γένει προϋποθέσεις δικαστικής προστασίας, όπως η καταβολή ενσήμου, η καταβολή προείσπραξης δικηγορικής αμοιβής, η υποχρεωτική παράσταση με δικηγόρο κ.ο.κ., υπάρχει εδώ μία πολύ σημαντική διαφορά: Όλα τα υπόλοιπα εμπόδια είναι **αμέσως συναφή** με την παροχή της δικαστικής προστασίας. Οι διάδικοι επιβαρύνονται λ.χ. με κάποιες οικονομικές επιβαρύνσεις, που αποτελούν εν τέλει την (μικρή η μεγαλύτερη) συμμετοχή τους στα έξοδα της απονομής Δικαιοσύνης, η οποία πράγματι **δεν είναι** (ή δεν είναι για όλους<sup>10</sup>) **αγαθό απολύτως**

---

10. Αφού υπάρχουν και οι διατάξεις για το ευεργέτημα πενίας, όπως επίσης και ο θεσμός της νομικής βοήθειας κ.ο.κ.



**ελεύθερο.** Ακόμη και οι διαδικαστικές προϋποθέσεις που σχετίζονται με το αντικείμενο της δίκης είναι σε απόλυτη συνάφεια με την παροχή δικαστικής προστασίας. Έτσι, λ.χ. η διαδικαστική προϋπόθεση του ορισμένου της αγωγής δικαιολογείται απόλυτα από την ανάγκη να προστατευτεί τόσο ο εναγόμενος, όσο και το δικαστήριο από αόριστα εισαγωγικά δικόγραφα. Το εύλογο αυτό εμπόδιο τίθεται όμως στην «πηγή» της δικαστικής προστασίας και σε άμεση συνάφεια με αυτή. Η υποχρεωτική διαμεσολάβηση, αντιθέτως, στέλνει τους διαδίκους **«κάπου αλλού»**, πριν τους επιτρέψει να προσφύγουν στο φυσικό τους δικαστή. Εξ επόψεως ακώλυτης πρόσβασης στην δικαιοσύνη, αυτό είναι **αυτοτελώς προβληματικό**, και μάλιστα όσο «φθηνή» και ταχεία και εάν είναι η διαδικασία της διαμεσολάβησης.

Για την ταυτότητα του νομικού λόγου, δεν είναι συμβατή με το άρθρο 20 Συντ. η πρόβλεψη (στο άρθρο 182 § 2, Β, εδ. 4 – 5 Ν. 4512/2018) δυσμενών συνεπειών – και μάλιστα με μία διατύπωση αφενός **αόριστη** και αφετέρου με δικαιοδοτικής φύσεως «υπονοούμενα» - για την περίπτωση που ένα μέρος ή διάδικος δεν προσέλθει στη διαδικασία Διαμεσολαβήσεως ή στο Διαμεσολαβητή. Είναι χαρακτηριστικό ότι για την επιβολή των προβλεπόμενων χρηματικών ποινών σε βάρος του διαδίκου που δεν προσήλθε στη διαδικασία της διαμεσολάβησης, αν και κλήθηκε προς τούτο, κατά τον νόμο *συνεκτιμάται η εν γένει συμπεριφορά του στη μη προσέλευση στη διαδικασία της διαμεσολάβησης.*

Η υποχρεωτικότητα της Διαμεσολαβήσεως, όπως νομοθετείται, είναι, επιπροσθέτως, αντίθετη με την εγγύηση της ελεύθερης αναπτύξεως της προσωπικότητας (Συντ. 5 παρ. 1).

### 3. Η υποχρεωτική διαμεσολάβηση του ν. 4512/2018 ως δυσανάλογος περιορισμός του δικαιώματος δικαστικής προστασίας

Προκειμένου να εξεταστεί η συμβατότητα του εισαγόμενου δικονομικού προσαδίου υποχρεωτικής διαμεσολάβησης με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας πρέπει, περαιτέρω, υπό το φως της **αρχής της αναλογικότητας**, να διερευνηθεί εάν η υποχρεωτική διαμεσολάβηση στις ειδικές κατηγορίες διαφορών στις οποίες εισάγεται, είναι πρόσφορη και αναγκαία για την προαγωγή του συμφέροντος της δικαιοσύνης, καθώς επίσης εάν τα εξ αυτής μειονεκτήματα αξιολογούνται ως σημαντικότερα σε σχέση μετά από όποια αναμενόμενα θετικά αποτελέσματα.

Συναφώς, πρέπει να συνεκτιμηθούν οι εξής παράγοντες:

#### α) Η ανισότητα των μερών ως θεμελιώδες κριτήριο ασυμβατότητας με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας

Η υποχρεωτική διαμεσολάβηση είναι κατ' εξοχήν απρόσφορη, και άρα μη αναγκαία, για την προαγωγή του συμφέροντος της δικαιοσύνης στις περιπτώσεις όπου μεταξύ των μερών υφίσταται προφανής ανισότητα. Η ανισότητα αυτή μπορεί να έχει τον χαρακτήρα τόσο **οικονομικής ανισότητας** (στις περιπτώσεις οικονομικής υπεροπλίας του ενός μέρους), όσο και **πληροφοριακής ανισότητας** (στις περιπτώσεις το ένα από τα δύο μέρη έχει προνομιακή πρόσβαση στο αποδεικτικό υλικό με αποτέλεσμα να προκαλείται **ασυμμετρία πληροφόρησης** των δύο μερών). Και οι δύο αυτές μορφές ανισότητας μεταφράζονται σε **διαπραγματευτική ανισότητα**, η οποία είναι κρίσιμη στο στάδιο της διαμεσολάβησης.

Η ανισότητα, και υπό τις δύο ανωτέρω εκδοχές (οικονομική και πληροφοριακή) είναι εκ προοιμίου δεδομένη στις εξής τρεις κατηγορίες διαφόρων που υπάγονται στην υποχρεωτική για μεσολάβηση:

- Στις διαφορές μεταξύ **ζημιωθέντων από τροχαία ατυχήματα** και ασφαλιστικών εταιρειών (συμβάσεις ασφάλισης αυτοκινητικής ευθύνης),
- Στις διαφορές **μεταξύ ασθενών ή των οικείων τους και παρόχων υπηρεσιών υγείας (ιατρών και ιατρικών κέντρων)**
- Στις διαφορές από **χρηματοπιστηριακές συμβάσεις**, μεταξύ παρόχων χρηματοοικονομικών υπηρεσιών και αντισυμβαλλομένων τους ιδιωτών επενδυτών.

Η δεδομένη αυτή ανισότητα, στις ως άνω κατηγορίες υποθέσεων, **υπονομεύει το δικαίωμα δικαστικής προστασίας πολλαπλώς:**

- Ο επιδιωκόμενος, διά της διαμεσολάβησης, συμβιβασμός έχει **συμβατικό χαρακτήρα**. Προκειμένου η σύμβαση να λειτουργήσει ως μηχανισμός δίκαιης εξισορρόπησης των αντιτιθέμενων συμφερόντων απαιτείται **διαπραγματευτική ισοδυναμία**. Στις περιπτώσεις προφανούς διαπραγματιστικής υπεροπλίας του ενός μέρους η μεταξύ τους άνιση κατανομή δυνάμεων, θα αποτυπώνεται εκ των πραγμάτων και στο τελικό συμβατικό κείμενο, που θα προσομοιάζει με *λεόντειο συμφωνία*.

Μόνη δικλείδα ασφαλείας είναι η δυνατότητα του διαμεσολαβητή να συντάξει πρακτικό αποτυχίας όταν η διευθέτηση της διαφοράς είναι κατά την κρίση του αντίθετη στα χρηστά ήθη ή την δημόσια τάξη (άρθρο 191 ν. 4512/2018). Η προστασία αυτή όμως του

αδύνατου μέρους είναι ισχνή, καθώς ο διαμεσολαβητής αφ' ενός **δεν έχει παρεμβατικό ρόλο** στο καθ' ημάς σύστημα διαμεσολάβησης, αφ' ετέρου **δεν θα έχει κατ' ανάγκην ούτε καν νομική κατάρτιση.**

- Το ισχυρό μέρος, εφόσον δράσει κακοπίστως -πράγμα ανέξοδο γι' αυτόν-, διαθέτει την δυνατότητα **παρέλκυσης της διαδικασίας**, υπό την πρόφαση της προσπάθειας για επίλυση της διαφοράς μέσω διαμεσολάβησης, παρασύροντας τον οικονομικά πιο αδύναμο αντίδικό του στα -καθόλου ευκαταφρόνητα- **ακραία όρια του κόστους και του χρόνου** της προβλεπόμενης διαδικασίας. Εξαντλώντας τον έτσι οικονομικά, θα μπορεί να ενισχύει τη διαπραγματευτική του θέση και να αποκλείσει *de facto* την επιλογή του αδυνάμου μέρους για προσφυγή στη Δικαιοσύνη. Η διαμεσολάβηση μετατρέπεται, κατ' αυτόν τον τρόπο, σε μοχλό πίεσης προς το αδύναμο μέρος για να δεχθεί τη συμβιβαστική επίλυση, όχι διότι την θεωρεί συμφερότερη ή δικαιότερη, αλλά διότι επιχειρεί να περιορίσει την οικονομική του επιβάρυνση και τον συνολικό χρόνο ικανοποίησης της αξιώσεώς του.
- Η εφαρμογή της **νομιμότητας** και η διευθέτηση της διαφοράς σύμφωνα με το νόμο, παύουν να αποτελούν το μείζον κριτήριο για την επίλυση της διαφοράς. Σε ένα κράτος δικαίου η έννομη τάξη δεν μπορεί να ανέχεται τον υποβιβασμό της νομιμότητας σε δεύτερη μοίρα έναντι της προαγωγής του συμφέροντος των οικονομικά, πληροφοριακά και διαπραγματευτικά ισχυρότερων κοινωνιών. Λύσεις οι οποίες **δίνουν το προβάδισμα στο συμφέρον του ισχυρού έναντι της νομιμότητας** αντιστρατεύονται τις βασικές αξιολογήσεις του δικαϊκού μας πολιτισμού. Ο προβληματισμός

αυτός επιτείνεται εκ του γεγονότος ότι η απουσία νομικής κατάρτισης του διαμεσολαβητή μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα καταληκτικές συμφωνίες οι οποίες **αντίκεινται σε διατάξεις αναγκαστικού δικαίου**. Έτσι, μέσω της διαμεσολάβησης, θα καθίσταται ευχερές για ασφαλιστικές εταιρείες ή εταιρείες παροχής επενδυτικών υπηρεσιών να αποφεύγουν την εφαρμογή του ειδικού προστατευτικού θεσμικού πλαισίου που έχει θεσπιστεί για την προστασία είτε του δικαιούχου της αποζημίωσης, είτε του λήπτη των αντίστοιχων υπηρεσιών.

- Τέλος, αλλά όχι έσχατο, απόλλυται με τον τρόπο αυτόν το ευρύτερο κοινωνικό και δημόσιο συμφέρον να κριθεί αυθεντικά ο παράνομος χαρακτήρας ορισμένης πρακτικής ή η ακυρότητα ορισμένου συμβατικού όρου με δικαστική κρίση, η εμβέλεια της οποίας δεν περιορίζεται μόνον στις σχέσεις μεταξύ των μερών, αλλά έχει ευρύτερη παιδαγωγική και καθοδηγητική λειτουργία. Τέτοιες διαφορές, όπως έχει προσφυώς ειπωθεί, «δεν επιτρέπεται να σκεπάζονται κάτω από το αδιαφανές πέπλο του διαμεσολαβητικού συμβιβασμού, αλλά επιβάλλεται να λύνονται στο φως των εμπειριστατωμένων αιτιολογιών της δικαστικής απόφασης»<sup>11</sup>.

## **β) Πρόβλεψη και υιοθέτηση άλλων εναλλακτικών μορφών επίλυσης της διαφοράς**

Είναι φανερό ότι στις περιπτώσεις που προβλέπονται άλλες εναλλακτικές μορφές επίλυσης της διαφοράς, και πολύ περισσότερο όταν αυτές υιοθετούνται από τα μέρη, η καθιέρωση μίας επί πλέον εναλλακτικής

---

<sup>11</sup> Από την καθ. Ευαγγελία Ποδηματά

μορφής επίλυσης της διαφοράς, με υποχρεωτικό χαρακτήρα, καθίσταται προδήλως απρόσφορη και άρα μη αναγκαία για την προαγωγή του συμφέροντος της δικαιοσύνης.

Συγκεκριμένα:

- Στα **άρθρα 209 και 214B ΚΠολΔ** προβλέπεται η διαδικασία συμβιβαστικής επέμβασης του Ειρηνοδίκη, για διαφορές αρμοδιότητας Ειρηνοδικείου (209), και **δικαστικής μεσολάβησης** (214B) στο Πρωτοδικείο και στο Εφετείο. Οι διαδικασίες αυτές, που διεξάγονται ενώπιον δικαστικού λειτουργού, παρέχουν εχέγγυα αμεροληψίας και **δεν συνεπάγονται πρόσθετο κόστος** για τα μέρη. Πρόκειται για διαδικασία πρόσφορη, ιδίως σε διαφορές οικογενειακού και γειτονικού δικαίου, όπου οι μεταξύ των μερών έριδες, μπορούν αν αμβλυνθούν στην πράξη με την μεσολαβητική παρέμβαση του δικαστή, ως αμερόληπτου τρίτου.

Σε κάθε περίπτωση, εφόσον οι διαδικασίες των άρθρων 209 & 214B επιλεγούν τελικώς από τα μέρη, και δεν επιλυθεί μέσω αυτών η διαφορά, η υποχρεωτική επιβολή της διαμεσολάβησης του ν. 4512/2018 παρίσταται προδήλως απρόσφορη και μη αναγκαία.

- Στις **αυτοκινητικές διαφορές** λειτουργεί με επιτυχία ήδη από την 1η Μαΐου 2000 το **Σύστημα Άμεσης Πληρωμής (Σ.Α.Π.)**, στο οποίο συμμετέχουν οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις που ασκούν στην Ελλάδα τον κλάδο ασφάλισης αστικής ευθύνης αυτοκινήτων. Πρόκειται για σύστημα άμεσης αποζημίωσης των αναίτιων ασφαλιζομένων που εμπλέκονται σε τροχαίο ατύχημα, απαλλάσσοντάς τους από την ανάγκη να στραφούν κατά της ασφαλιστικής επιχείρησης που καλύπτει την ευθύνη του υπαίτιου

οδηγού. Κατ' εφαρμογή της Συμφωνίας άμεσου διακανονισμού ζημιών από τροχαίο ατύχημα (διαθέσιμη εδώ: <http://www.eaee.gr/cms/sites/default/files/sap.pdf>) σε περίπτωση τροχαίου ατυχήματος, και συμφωνίας των μερών, η ασφαλιστική εταιρία του αναίτιου οδηγού τον αποζημιώνει για λογαριασμό της ασφαλιστικής εταιρίας που καλύπτει την ευθύνη του υπαίτιου οδηγού. Είναι φανερό ότι σε περίπτωση μη επίτευξης συμφωνίας των μερών μέσω του του **συστήματος φιλικού διακανονισμού**, η πρόσθετη υποχρέωση προσφυγής στην διαμεσολάβηση σε τίποτα δεν εξυπηρετεί, ούτε προάγει το συμφέρον της Δικαιοσύνης, καθόσον η ασυμφωνία των μερών είτε για την υπαιτιότητα, είτε για την έκταση της ζημίας είναι εκ προοιμίου δεδομένη.

- Περαιτέρω, ειδικώς για τις αυτοκινητικές διαφορές, το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 182 § 1 β' καταλαμβάνει ακόμη και τις αξιώσεις κατά του **Επικουρικού Κεφαλαίου**, δεδομένου ότι το Επικουρικό Κεφάλαιο αποτελεί ΝΠΙΔ, και ως εκ τούτου δεν καταλαμβάνεται από την εξαίρεση του άρθρου 182 § 2 Α β'. Επομένως, για την άσκηση αξιώσεων κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου ο διάδικος θα πρέπει να διέρχεται από **διττή προδικασία**, υποβαλλόμενος τόσο στην υποχρεωτική προδικασία διαμεσολάβησης, όσο και στην προδικασία του άρθρου 19 § 8 Ν. 489/1976, που προστέθηκε με το **άρθρο 4 εδ. δ' Ν. 4092/2012**, και προβλέπει ότι «*Η αγωγή κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου είναι παραδεκτή, μόνον αν ο ενάγων έχει υποβάλει προ της άσκησής της στο Επικουρικό Κεφάλαιο έγγραφη αίτηση αποζημίωσης, με συνημμένα τα έγγραφα που αποδεικνύουν την απαίτησή του. Το Επικουρικό Κεφάλαιο είναι υποχρεωμένο να απαντήσει*

αιτιολογημένα στην αίτηση εντός τριών μηνών από την υποβολή της, σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 6 του νόμου αυτού. Μετά τη λήψη της απάντησης του Επικουρικού Κεφαλαίου ή την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας, ο παθών δύναται να ασκήσει αγωγή κατά του Επικουρικού Κεφαλαίου».

Και πάλι είναι φανερό ότι εφόσον ο ζημιωθείς δεν αποδέχεται την απάντηση του Επικουρικού Κεφαλαίου στην αίτησή του, οποιαδήποτε νέα απόπειρα εξωδικαστικής επίλυσης είναι απρόσφορη και μη αναγκαία.

- Σε ό,τι αφορά τις **χρηματιστηριακές διαφορές** ήδη ο **N. 4514/2018** (ψηφισθείς λίγες μόνον ημέρες μετά το N. 4512/2018) προβλέπει **διαφορετικό μηχανισμό εξωδικαστικής επίλυσης** των διαφορών από επενδυτικές υπηρεσίες, στις οποίες υπάγονται και οι χρηματιστηριακές διαφορές. Συγκεκριμένα, το **άρθρο 75 N. 4514/2018** προβλέπει ότι «1. Οι Α.Ε.Π.Ε.Υ., τα υποκαταστήματα επιχειρήσεων επενδύσεων με έδρα σε άλλο κράτος-μέλος που λειτουργούν στην Ελλάδα, καθώς και τα υποκαταστήματα επιχειρήσεων τρίτων χωρών που λειτουργούν στην Ελλάδα οφείλουν να συνεργάζονται με φορείς που είναι επιφορτισμένοι με την υποβολή καταγγελιών και παραπόνων από πελάτες τους με σκοπό την εξωδικαστική επίλυση των διαφορών που αφορούν την παροχή επενδυτικών και παρεπόμενων υπηρεσιών. 2. Οι φορείς της προηγούμενης παραγράφου συνεργάζονται στενά με τους αντίστοιχους φορείς των άλλων κρατών-μελών για την επίλυση διασυνοριακών διαφορών. 3. Η Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς κοινοποιεί στην ΕΑΚΑΑ τις διαθέσιμες, στο πλαίσιο των



αρμοδιοτήτων της, πληροφορίες σχετικά με τις διαδικασίες για την εξωδικαστική επίλυση των διαφορών που αφορούν την παροχή επενδυτικών και παρεπόμενων υπηρεσιών».

Είναι και πάλι φανερό ότι η διατήρηση δύο παράλληλων συστημάτων εξωδικαστικής επίλυσης της διαφοράς για την ίδια ακριβώς κατηγορία διαφορών, όχι μόνο καταδεικνύει την ανακολουθία του νομοθέτη, αλλά επιπροσθέτως, καθιστά τον μηχανισμό της υποχρεωτικής διαμεσολάβησης του ν. 4512/2018 απρόσφορο και πάντως μη αναγκαίο.

**γ) Αξιώσεις για επιχείρηση θετικής αναντικατάστατης πράξης (αρθ. 946 ΚΠολΔ), και αξιώσεις παράλειψης ή ανοχής (αρθ. 947 ΚΠολΔ)**

Όταν η αξίωση έχει ως αντικείμενο την επιχείρηση αναντικατάστατης πράξεως κατά το άρθρο **946 ΚΠολΔ**, ή παράλειψη ή ανοχή πράξεως κατά το άρθρο **947 ΚΠολΔ** ή απόδοση ή παράδοση τέκνου κατά το άρθρο **950 ΚΠολΔ**, για την επίσπευση εκτελέσεως απαιτείται η ύπαρξη αποκλειστικά **δικαστικής αποφάσεως** ως εκτελεστού τίτλου, που επιδικάζει ή απειλεί τα αναπληρωματικά μέσα εκτελέσεως της χρηματικής ποινής ή της προσωπικής κρατήσεως<sup>12</sup>. Οι λοιποί εκτελεστοί τίτλοι δεν μπορούν να αποτελέσουν εν προκειμένω έγκυρο θεμέλιο της εκτελεστικής διαδικασίας<sup>13</sup>. Επομένως, στις περιπτώσεις αυτές, το πρακτικό

---

<sup>12</sup> βλ. Γέσιου-Φαλτσή, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, ΙΙα/Ειδικό Μέρος (2017), σ. 62-63 (ως προς το άρθρο 946 ΚΠολΔ) και σ. 127-128 (ως προς το άρθρο 947 ΚΠολΔ)· Νίκα, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, Ειδικό Μέρος, ΙΙ (2012), σ. 49/50 (ως προς το άρθρο 946 ΚΠολΔ) και σ. 69 (ως προς το άρθρο 947 ΚΠολΔ) και σ. 135 (ως προς το άρθρο 950 ΚΠολΔ), Καραμέρου, «Ερμηνευτικά ζητήματα του θεσμού της υποχρεωτικής διαμεσολάβησης», Εισήγηση στην ημερίδα του ΔΣΣερρών, 17-3-2018.

<sup>13</sup> Απαλλαγάκη, ΕρμΚΠολΔ 2017, άρθρο 946, σελ. 2639.

διαμεσολαβήσεως δεν μπορεί να αποτελέσει τίτλο τη διενέργεια έγκυρης εκτελέσεως<sup>14</sup>.

Ως εκ της φύσεώς τους, αρκετές περιπτώσεις της υποχρεωτικής διαμεσολαβήσεως του άρθρου 182 παρ. 1 ν. 4512/2018 αφορούν σε αξιώσεις αυτού του είδους και συγκεκριμένα:

- η περίπτωση α' (: γειτονικού δικαίου διαφορές, από τις οποίες πηγάζουν κατά κανόνα αξιώσεις παραλείψεως ή ανοχής του άρθρου 947 ΚΠολΔ)•
- η περίπτωση δ' (: οικογενειακού δικαίου διαφορές, όπως οι διαφορές για την παράδοση-απόδοση τέκνου, την παρεμπόδιση επικοινωνίας γονέα με το τέκνο κατά το άρθρο 950 ΚΠολΔ)•
- η περίπτωση στ' (: προσβολή σημάτων, ευρεσιτεχνίας κ.ο.κ., διαφορές από τις οποίες πηγάζουν κατά κανόνα αξιώσεις παραλείψεως ή ανοχής πράξεως κατά το άρθρο 947 ΚΠολΔ).

Στις περιπτώσεις αυτές, **το πρακτικό διαμεσολαβήσεως δεν μπορεί να αποτελέσει έγκυρο εκτελεστό τίτλο** για την αναγκαστική ικανοποίηση των παραγόμενων αξιώσεων, δεδομένου ότι δεν αποτελεί προφανώς δικαστική απόφαση, την ύπαρξη της οποίας ανάγουν σε αναγκαία προϋπόθεση τα άρθρα 946, 947 και 950 ΚΠολΔ.

Κατά συνέπεια, στις προαναφερθείσες κατηγορίες διαφορών η επιβολή υποχρέωσης για την προσφυγή πρώτα στο διαμεσολαβητή -μία διαδικασία εκ προοιμίου απρόσφορη- πλήττει το δικαίωμα αποτελεσματικής πρόσβασης στη δικαιοσύνη.

---

<sup>14</sup> Ως προς τις αξιώσεις παραλείψεως ή ανοχής, έτσι: *Podimata*, Comments on the appropriate scope of mediation, Παρέμβαση στα Πρακτικά του Διεθνούς Συνεδρίου Δικονομικού Δικαίου της IAPL (Αθήνα, 11-13 Σεπτεμβρίου 2013)• *Καστανίδης*, ανωτ. σημ. 1, ΕΠολΔ 2017.564 II κάτω. – Τούτο ισχύει και ως προς τη δυνατότητα του πρακτικού να επιφέρει δικαστική διάπλαση• έτσι *Καστανίδης*, ΕΠολΔ 2017.564 II.

δ) Αποκλεισμός της δυνατότητας εκπροσώπησης από δικηγόρο (παράστασης «δια» δικηγόρου)

Στο άρθρο 182 ν. 4512/2018 καθιερώνεται υποχρεωτική παράσταση «μετά» πληρεξουσίου δικηγόρου, χωρίς περιθώριο παρέκκλισης, ήτοι εκπροσώπησης «δια» πληρεξουσίου. Η διάταξη δημιουργεί προφανές αδιέξοδο στην περίπτωση των **νομικών προσώπων**. Ακόμη όμως και στην περίπτωση των φυσικών προσώπων, δεν δικαιολογείται, ιδίως στις περιπτώσεις **αντικειμενικών δυσχερειών** του διαδικού (όταν ο διάδικος είναι υπερήλικας, ασθενής, αγράμματος, κάτοικος αλλοδαπής ή κάτοικος απομονωμένης περιοχής)<sup>15</sup>.

Η παραπάνω ρύθμιση έρχεται σε αντίθεση με το κατοχυρωμένο στο **άρθρο 6 ΕΣΔΑ** δικαίωμα εκπροσώπησης αποκλειστικά από πληρεξούσιο δικηγόρο, χωρίς αυτοπρόσωπη παράσταση του διαδικού (βλ. αποφάσεις του ΕΔΔΑ της 21.1.1999 στην υπόθεση *Geyseghem κατά Βελγίου*, της 13.2.2001 στην υπόθεση *Krombach κατά Γαλλίας*, και της 20-3-2001, στην υπόθεση *Goedhart κατά Βελγίου*, καθώς και η από 28.3.2000 απόφαση του ΔΕΚ C – 7/98 *Krombach κατά Bamberski*).

ε) Ειδικώς επί οικογενειακών υποθέσεων: μέτρο απρόσφορο , και *stricto sensu* δυσανάλογο.

Ειδικώς στην περίπτωση των οικογενειακών διαφορών, η επιβολή υποχρεωτικής διαμεσολάβησης παρίσταται προδήλως απρόσφορη προς

---

<sup>15</sup> Ειδικά ως προς του υπερήλικες και ασθενείς διαδικούς, εξάλλου, ακόμη και η προσήλωση του νομοθέτη στη συμμετοχή μέσω τηλεδιάσκεψης, δηλαδή τεχνολογικού μέσου, το οποίο δεν έχει διαδοθεί ακόμη σε βαθμό ώστε η προσβασιμότητα του να μπορεί να θεωρηθεί δυσανάλογη, ενδέχεται να εγείρει αυτοτελή φραγμό στην πρόσβαση του διαδικού στη δικαιοσύνη. Βλ. σχετικά Γιαννόπουλο, ό.π.

επίλυση της διαφοράς, καθ' όσον εκ της φύσεως του πράγματος, οι σύζυγοι εξαντλούν στην πράξη κάθε περιθώριο μεταξύ τους συνεννόησης, συχνά και με την εμπλοκή τρίτων προσώπων με διαμεσολαβητικό ρόλο, δικηγόρων ή μη, προτού προσφύγουν στα πολιτικά δικαστήρια. Επιπροσθέτως, η καθιέρωση αυξημένης αμοιβής του διαμεσολαβητή στις υποθέσεις διατροφής (170 € πλέον ΦΠΑ), σε σχέση με τις υπόλοιπες ειδικές διαδικασίες (50€ πλέον ΦΠΑ), καθιστά την επιβάρυνση *stricto sensu* δυσανάλογη.

#### **στ) Υπαγωγή υποθέσεων όπου δεν παρίσταται ως επί το πλείστον ανάγκη επίσπευσης**

Παρά τις βελτιώσεις κατά το στάδιο της νομοπαραγωγικής διαδικασίας (με την απάλειψη ορισμένων κατηγοριών διαφορών), ο ν. 4512/2018 διατηρεί την υπαγωγή 7 κατηγοριών διαφορών, με εξαιρετικά ευρεία δικαστηριακή ύλη, όπως οι υλικές ζημίες από αυτοκίνητο και οι οικογενειακές διαφορές. Επικαλείται δε, προς τούτο (στην ΑιτΕκθ) την ανάγκη επιτάχυνσης απονομής της δικαιοσύνης. Ασχέτως ότι ουδόλως προεξοφλείται με την διαδικασία της διαμεσολάβησης η αίσια έκβαση και η επίλυση της διαφοράς, επισημαίνεται ο απρόσφορος χαρακτήρας της υπαγωγής των συγκεκριμένων διαφορών στην υποχρεωτική διαμεσολάβηση. Για τις υποχρεωτικώς υπαγόμενες διαφορές δεν υφίσταται επιτακτική ανάγκη επιτάχυνσης, τουναντίον πρόκειται, ως επί το πλείστον, για ειδικές διαδικασίες για τις οποίες, ως γνωστόν, ακόμα και στο Πρωτοδικείο Αθηνών πλέον, ο προσδιορισμός δικασίμου είναι συντομότερος. Εις επίρρωση αυτού, βάσει των διαθέσιμων στοιχείων της ΕΔΕ, οι εκκρεμείς υποθέσεις στο Πρωτοδικείο Αθηνών στις 31.12.2012

ήταν 173.670, στις 31.12.2013 ήταν 165.686, στις 31.12.2014 ήταν 144.297, και στις 31.12.2015 ήταν 142.620. Αντίστοιχα, στο Εφετείο Αθηνών στις 31.12.2012 οι εκκρεμείς υποθέσεις ήταν 17.030, και στις 31.12.2015 ήταν 13.943.

IV. Αντιμετώπιση του ζητήματος της υποχρεωτικότητας βάσει του ενωσιακού δικαίου. Το κόστος της υποχρεωτικής διαμεσολάβησης, ως δυσανάλογος περιορισμός του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ

Φέρον στοιχείο του θεσμού της διαμεσολάβησης, κατά το ενωσιακό δίκαιο, είναι η **εκούσια υπαγωγή** των μερών σε αυτόν.

Παρότι το άρθρο 178 του ν. 4512/2018 αναφέρει ότι με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' επιδιώκεται η εναρμόνιση με την Οδηγία 2008/52/ΕΚ, η εν λόγω Οδηγία ουδόλως επιβάλλει στα κράτη – μέλη την καθιέρωση υποχρεωτικού προσταδίου διαμεσολάβησης πριν αχθούν οι ιδιωτικές διαφορές στην Δικαιοσύνη. Αντιθέτως, η επιβολή υποχρεωτικότητας αποτέλεσε επιλογή του Έλληνα νομοθέτη, απολύτως αναντίστοιχη προς τα βασικά χαρακτηριστικά του θεσμού της διαμεσολάβησης.

Στην **Οδηγία 2008/52/ΕΚ** του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 21ης Μαΐου 2008 και ειδικότερα στο άρθρο 5 § 2 και την αιτιολογική σκέψη 14 προβλέπεται η εφαρμογή της Οδηγίας, που διέπει αποκλειστικά την εκούσια διαμεσολάβηση, υπό την επιφύλαξη εθνικής νομοθεσίας, που καθιστά τη διαμεσολάβηση υποχρεωτική, **εφόσον όμως δεν εμποδίζει την πρόσβαση των μερών στο δικαστικό σύστημα**. Στην αιτιολογική σκέψη 10 της Οδηγίας αναφέρεται, εξάλλου, ότι θα πρέπει να

εφαρμόζεται σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, αλλά όχι σε «...δικαιώματα και υποχρεώσεις ως προς τα οποία τα μέρη δεν έχουν την ελευθερία να αποφασίζουν βάσει του οικείου εφαρμοστέου δικαίου. Τέτοια δικαιώματα και υποχρεώσεις αποτελούν ιδιαίτερα συχνό φαινόμενο στο οικογενειακό και το εργατικό δίκαιο».

Επίσης, στην **Οδηγία 2013/11/ΕΕ**, που αφορά διαμεσολάβηση σε καταναλωτικές διαφορές, ορίζεται στην αιτιολογική σκέψη 41 ότι οι υπηρεσίες διαμεσολάβησης (ΕΕΔ) θα πρέπει να προσφέρονται δωρεάν στον καταναλωτή, ενώ στο άρθρο 9 § 2 περ. α ορίζεται ότι «*τα μέρη μπορούν να αποσυρθούν από τη διαδικασία σε οποιοδήποτε στάδιο, εφόσον δεν είναι ικανοποιημένα με τη διεξαγωγή της διαδικασίας, ενημερώνονται σχετικά με το δικαίωμα αυτό πριν την έναρξη της διαδικασίας, αν οι εθνικοί κανόνες προβλέπουν υποχρεωτική συμμετοχή του εμπόρου στις διαδικασίες ΕΕΔ...*».

Το ΔΕΕ στην υπόθεση *Rosalba **Alassini** κ.λπ. κατά Telecom Italia SpA* θεώρησε κρίσιμα στοιχεία για να κριθεί εάν το υποχρεωτικό προστάδιο διαμεσολάβησης θίγει το δικαίωμα δικαστικής προστασίας α) τη μη δεσμευτικότητα του αποτελέσματος της διαμεσολάβησης και την δυνατότητα άσκησης ενδίκου βοηθήματος, β) την ταχύτητα του ένδικου βοηθήματος, γ) την αναστολή της παραγραφής, δ) την πρόβλεψη προσωρινής δικαστικής προστασίας και ε) την επιβάρυνση με ανύπαρκτα ή ασήμαντα έξοδα.

Εξ αντιδιαστολής, δέχθηκε ότι μια υποχρεωτική προδικασία υποχρεωτικής εξωδικαστικής επίλυσης της διαφοράς είναι αντίθετη στα άρθρα 6 § 1 και 13 ΕΣΔΑ & 47 ΧΘΔΕΕ εφόσον: (α) καθιστά πρακτικώς αδύνατη ή

υπερβολικά δυσχερή την άσκηση των δικαιωμάτων των διαδίκων, (β) το αποτέλεσμα της είναι δεσμευτικό για τα μέρη, (γ) δεν συνεπάγεται την αναστολή της παραγραφής κατά τη διάρκεια της διεξαγωγής της απόπειρας εξωδικαστικής επίλυσης της διαφοράς και (δ) συνεπάγεται δυσανάλογη οικονομική επιβάρυνση.

Εν συνεχεία, το ΔΕΕ στην απόφαση **Menini** (C - 75/16 της 14.6.2017) δέχθηκε ότι η υποχρεωτική προσφυγή στη διαμεσολάβηση προτού επιληφθεί της διαφοράς δικαστικό όργανο δεν μπορεί να διακυβεύσει την υλοποίηση του σκοπού της Οδηγίας 2013/11/ΕΕ, ο οποίος κατά το άρθρο 1 αυτής «...είναι να συμβάλει στην επίτευξη υψηλού επιπέδου προστασίας των καταναλωτών, στην ορθή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς εξασφαλίζοντας ότι οι καταναλωτές μπορούν να υποβάλουν προαιρετικά καταγγελίες κατά εμπόρων σε φορείς που παρέχουν ανεξάρτητες, αμερόληπτες, διαφανείς, αποτελεσματικές, ταχείες και δίκαιες διαδικασίες εναλλακτικής επίλυσης διαφορών...».

Περαιτέρω το Δικαστήριο έκρινε ότι «...ο ορισμός μίας διαδικασίας διαμεσολάβησης ως προϋποθέσεως του παραδεκτού ένδικης προσφυγής δύναται να αποδειχθεί συμβατός προς την αρχή της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας αν η διαδικασία αυτή δεν καταλήγει σε δεσμευτική για τα εμπλεκόμενα μέρη απόφαση, δεν καθυστερεί ουσιωδώς την άσκηση ενδίκου βοηθήματος, αναστέλλει την απόσβεση των οικείων δικαιωμάτων και δεν προκαλεί έξοδα ή προκαλεί ελάχιστα έξοδα...».

Στην Αιτ.Εκθ. ν. 4512/2018 αναφέρεται ότι η υποχρεωτική διαμεσολάβηση δεν προκαλεί ή προκαλεί ελάχιστα έξοδα<sup>16</sup>. Είναι όμως αυτό αληθές;

Για να διαπιστωθεί το πραγματικό κόστος της διαδικασίας πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν τα εξής:

α) Ανεξάρτητα από την επιτυχία της διαμεσολάβησης το κόστος της θα επιβαρύνει τα μέρη κατ' ελάχιστον κατά 170 ευρώ πλέον Φ.Π.Α., ήτοι **210,80 €** που είναι η ελάχιστη χρέωση για εργασία δύο ωρών του διαμεσολαβητή, σε υποθέσεις τακτικής διαδικασίας και στις υποθέσεις διατροφής,

β) Στις ειδικές διαδικασίες και στις μικροδιαφορές η ελάχιστη αμοιβή του διαμεσολαβητή ανέρχεται σε 50 € , πλέον ΦΠΑ, ήτοι **62 €**.

Σε ό,τι αφορά ειδικώς την αμοιβή του διαμεσολαβητή επισημαίνονται δύο σημαντικές νομοθετικές αστοχίες, που επιτείνουν τον δυσανάλογο και αντιφατικό χαρακτήρα των σχετικών ρυθμίσεων:

- Η ελάχιστη αμοιβή του διαμεσολαβητή οφείλεται ακόμα στις περιπτώσεις αρχήθεν άρνησης (από την πρώτη στιγμή) του ενός εκ των μερών να ακολουθήσει η διαδικασία της διαμεσολάβησης. Στις περιπτώσεις αυτές **οφείλεται αμοιβή για μη παρασχεθείσα υπηρεσία** , γεγονός που επιτείνει τον δυσανάλογο χαρακτήρα της<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> ΑιτΕκθ σελ. 70

<sup>17</sup> Κατά τον Γιαννόπουλο, «Πεδίο εφαρμογής και δικονομικά προβλήματα της υποχρεωτικής προδικασίας διαμεσολάβησης υπό το Ν. 4512/2018» Εισήγηση στην ημερίδα του ΔΣΣερρών, 17-3-2018, τούτο συνεπάγεται αντίθεση στο άρθρο 5 παρ. 1 Συντ.



- Οι διαφορές από διατροφή υπάγονται με ειδική ρύθμιση (άρθρο 194 παρ. 3 ν. 4512/2018) στην ελάχιστη αμοιβή των 170 €, ενώ οι εν γένει υπαγόμενες στις ειδικές διαδικασίες διαφορές (μεταξύ των οποίων και οι διαφορές από συμμετοχή στα αποκτήματα) σε ελάχιστη αμοιβή 50 €. Η αντίφαση είναι πρόδηλη καθώς οι μεν αξιώσεις συμμετοχής στα αποκτήματα, θα υπάγονται στην ελάχιστη αμοιβή των 50 € (ΚΠολΔ 592 § 3 στ. δ'), παρά το γεγονός ότι το οικονομικό διακύβευμα των υποθέσεων αυτών είναι κατά κανόνα πολύ υψηλότερο από εκείνο των υποθέσεων διατροφής.

γ) Πέραν των δύο πρώτων ωρών, ο διαμεσολαβητής δικαιούται αμοιβής ανάλογης με το χρόνο απασχόλησής του, με ελάχιστη τιμή τα 100 ευρώ/ώρα απασχόλησης πλέον ΦΠΑ, ήτοι **124 €/ώρα**<sup>18</sup> χωρίς να ορίζεται το μέγιστο ύψος της αμοιβής,

δ) Οι ώρες απασχόλησης μπορούν να ανέλθουν συνολικά σε είκοσι τέσσερις<sup>19</sup>,

ε) Στην διαδικασία προβλέπεται υποχρεωτική συμμετοχή των πληρεξουσίων δικηγόρων<sup>20</sup> (με εξαίρεση τις καταναλωτικές διαφορές και τις μικροδιαφορές). Παρά την δέσμευση του Υπουργού Δικαιοσύνης ότι θα καθιερωθεί ελάχιστη αμοιβή, ανερχόμενη στα 2/3 του αντίστοιχου γραμματίου, εντούτοις τούτο δεν έχει εισέτι νομοθετηθεί. Επομένως, σήμερα ισχύει η νομοθετικά θεσπισμένη ελάχιστη αμοιβή 80€/ώρα πλέον ΦΠΑ, ήτοι **99,20 €** (Παράρτημα Ι ΚωδΔικ), και συνολικώς για τις 2 πρώτες ώρες **198,40 €**.

ε) Παρότι ο νομοθέτης προέβλεψε στον ν. 4512/2018 , όπως συμπληρώθηκε με τον ν. 4531/2018, την δυνατότητα να γίνει

---

<sup>18</sup> άρθρο 194παρ.2 α' και β' ν. 4512/2018

<sup>19</sup> άρθρο 182παρ.6 ν. 4512/18

<sup>20</sup> Άρθρο 183παρ.1 ν. 4512/2018

γνωστοποίηση με συστημένη επιστολή ή ηλεκτρονικά, προσαπαιτεί να αποδεικνύεται το περιεχόμενό της και η ημερομηνία της καθώς και η βεβαιότητα παραλαβής. Όμως, το αποδεικτικό αποστολής και παραλαβής της συστημένης επιστολής δεν αποδεικνύει το περιεχόμενο αυτής, καθώς αυτό δεν ελέγχεται, ενώ η αποστολή ηλεκτρονικού ταχυδρομείου δεν εξασφαλίζει την βεβαιότητά της παραλαβής. Συνεπώς, ελλοχεύει ο κίνδυνος, η μόνη δυνατότητα γνωστοποίησης να είναι τελικώς η επίδοση με δικαστικό επιμελητή .

στ) Στην περίπτωση μονομερούς δήλωσης αποχώρησης από την διαδικασία διαμεσολάβησης προβλέπονται δύο (2) επιδόσεις, ήτοι ι) από το ένα μέρος στο άλλο και ιι) προς τον διαμεσολαβητή<sup>21</sup> .

ζ) Αν το πρακτικό διαμεσολάβησης περιλαμβάνει και διατάξεις που αφορούν δικαιοπραξίες οι οποίες υπόκεινται εκ του νόμου σε συμβολαιογραφικό τύπο, οι διατάξεις αυτές πρέπει να περιβληθούν το συμβολαιογραφικό τύπο<sup>22</sup>.

η) Στις πιο σύνθετες υποθέσεις σε αποδεικτικό επίπεδο (π.χ. ιατρικής ευθύνης, ζημίες από αυτοκινητικά ατυχήματα) μπορεί να παρίσταται αναγκαία στην πράξη η πρόσληψη τεχνικών συμβούλων, οι οποίοι δικαιούνται αμοιβής για την παροχή των υπηρεσιών τους.

---

<sup>21</sup> Άρθρο 185 εδ. α' ν. 4512/2018: «Η γνωστοποίηση του αιτήματος του προσφεύγοντος στο άλλο ή τα άλλα μέρη, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 182 παράγραφος 4Α του παρόντος, αναστέλλει την παραγραφή και την αποσβεστική προθεσμία άσκησης των αξιώσεων και δικαιωμάτων, εφόσον αυτές έχουν αρχίσει σύμφωνα με τις διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου, καθώς και τις δικονομικές προθεσμίες, καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας της διαμεσολάβησης. Με την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 261, 262 και 263 του ΑΚ, η παραγραφή και η αποσβεστική προθεσμία που ανεστάλησαν, αρχίζουν και πάλι «τρεις (3) μήνες μετά τη σύνταξη του πρακτικού αποτυχίας της διαμεσολάβησης ή από την επίδοση δήλωσης αποχώρησης από τη διαμεσολάβηση από το ένα μέρος στο άλλο και τον διαμεσολαβητή ή από την με οποιοδήποτε τρόπο ολοκλήρωση ή κατάργηση της διαμεσολάβησης».

<sup>22</sup> Άρθρο 184 παρ. 5 ν. 4512/2018.

θ) Με δεδομένο ότι ο νόμος επιβάλλει την αυτοπρόσωπη παράσταση του διαδίκου («μετά» του πληρεξουσίου δικηγόρου) δημιουργούνται **πρόσθετα έξοδα μετακίνησης** των συμμετεχόντων.

ι) Η νομότυπη κλήτευση και μη προσέλευση έχει ως συνέπεια ότι το Δικαστήριο, που θα επιληφθεί της διαφοράς στη συνέχεια, δύναται να επιβάλει στο μέρος που απουσίασε χρηματική ποινή – λόγω της απουσίας – ύψους **120 έως 300 ευρώ** ακόμα κι αν έχει νικήσει, και **επιπλέον χρηματική ποινή μέχρι ποσοστού 0,2% επί του αντικειμένου της διαφοράς** ανάλογα με την έκταση της ήττας αυτού<sup>23</sup>.

Από τα παραπάνω συνάγεται ότι το κόστος της υποχρεωτικής διαμεσολάβησης πόρρω απέχει από το να χαρακτηριστεί μηδενικό ή ελάχιστο, σύμφωνα με την παγία νομολογία του ΔΕΕ.

## **V. Δικαιοσυγκριτικά δεδομένα**

Η κρινόμενη νομοθετική ρύθμιση, που καθιερώνει υποχρεωτική διαμεσολάβηση σε εκτεταμένο εύρος υποθέσεων είναι διεθνώς πρωτότυπη καθώς συνδυάζει τρία στοιχεία που δεν απαντώνται, *εν συνδυασμό*, σε άλλες έννομες τάξεις: *υποχρεωτικότητα διαμεσολάβησης – ιδιαίτερα εκταταμένο εύρος υπαγόμενων ιδιωτικών διαφορών – υψηλό συγκριτικά κόστος*.

Διεθνώς, η απολύτως κρατούσα τάση είναι η διατήρηση του ανεξαιρέτως **εκούσιου χαρακτήρα** της διαμεσολάβησης. Στις εντελώς μεμονωμένες περιπτώσεις που ο θεσμός εισάγεται υποχρεωτικώς, περιορίζεται σε ένα

---

<sup>23</sup> Άρθρο 182 περίπτωση Βπαρ.2 ν. 4512/2018

προστάδιο ενημέρωσης των μερών, και όχι πλήρους διαμεσολάβησης, με αντιστοίχως μειωμένο κόστος, και τούτο μόνον σε εντελώς περιορισμένο αριθμό υποθέσεων.

Σημειώνεται ότι η **αγγλική νομολογία** έχει ήδη από το 2004 ταχθεί υπέρ της θέσης ότι η **αναγκαστική προσφυγή στη διαμεσολάβηση είναι ασύμβατη προς το άρθρο 6 § 1 ΕΣΔΑ**<sup>24</sup>. Σύμφωνα με την απόφαση **HALSEY V MILTON KEYNES GENERAL NHS TRUST ETC**: *«Η επιβολή υποχρεώσεως σε απρόθυμους διαδίκους να παραπέμψουν τις διαφορές τους στην διαμεσολάβηση θα συνιστούσε επιβολή απαράδεκτου εμποδίου στο δικαίωμά τους για πρόσβαση σε δικαστήριο»*.

Ομοίως, το **Συνταγματικό Δικαστήριο της Ρουμανίας** στην απόφασή του 266/2014 έκρινε ότι η καθιέρωση υποχρεωτικού προσταδίου διαμεσολάβησης, ακόμη κι αν αυτό έχει ενημερωτικό μόνο χαρακτήρα, αντίκειται στο δικαίωμα δικαστικής προστασίας και ελεύθερης πρόσβασης σε δικαστήριο.

**Επειδή** οι παρόντες ισχυρισμοί μας είναι νομικά βάσιμοι.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΑΙΤΟΥΜΕΘΑ

Όπως κριθεί ότι η υποχρεωτική διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, όπως εισήχθη με τις διατάξεις των άρθρων 182, 183 & 194 του

---

<sup>24</sup> HALSEY V MILTON KEYNES GENERAL NHS TRUST ETC: CA 11 MAY 2004, [2004] EWCA Civ 576, ιδίως παρ. 9-11:

νόμου 4512/2018, δεν είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα και την Ενωσιακή Νομοθεσία.

Αθήνα, 28.6.2018

Ο Πρόεδρος της Ολομέλειας  
των Προέδρων Δικηγορικών Συλλόγων Ελλάδος