

ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΙΚΗ ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ

ΤΟΜΟΣ ΚΖ΄ - ΑΡ. ΦΥΛΛΟΥ 7
ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΣ-ΦΕΒΡΟΥΑΡΙΟΣ 2011

ΔΙΜΗΝΙΑΙΟ ΠΕΡΙΟΔΙΚΟ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΙΚΟΥ ΣΥΛΛΟΓΟΥ
ΕΦΕΤΕΙΩΝ ΑΘΗΝΩΝ - ΠΕΙΡΑΙΩΣ - ΑΙΓΑΙΟΥ ΚΑΙ ΔΩΔΕΚΑΝΗΣΟΥ



ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ

ΠΡΟΕΔΡΟΣ: ΒΛΑΧΑΚΗΣ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ

ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ: ΜΙΧΑΗΛΙΔΗ-ΚΟΚΚΑΛΙΑΡΗ ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ: ΔΕΠΟΥΝΤΗ-ΜΑΡΚΟΥΛΑΚΗ ΧΡΥΣΗ

ΤΑΜΙΑΣ: ΡΟΥΣΚΑΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ

ΜΕΛΗ: ΒΑΣΙΛΙΚΑΚΗ ΕΙΡΗΝΗ
ΒΛΑΧΟΝΙΚΟΛΕΑ-ΣΤΑΘΑΚΗ ΣΤΥΛΙΑΝΗ
ΔΡΑΓΙΟΣ ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ
ΚΟΝΤΟΓΕΩΡΓΟΥ ΕΛΕΝΗ
ΠΑΠΑΘΕΟΥ ΝΙΚΟΛΑΟΣ
ΠΟΥΛΑΝΤΖΑ-ΑΓΡΕΒΗ ΜΑΡΙΑ
ΣΤΑΣΙΝΟΠΟΥΛΟΣ ΝΙΚΟΛΑΟΣ
ΤΡΙΓΑΖΗ ΦΩΤΕΙΝΗ
ΧΡΙΣΤΟΠΟΥΛΟΥ-ΣΤΑΜΕΛΟΥ ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ

ΕΓΚΥΚΛΙΟΙ

Διευκρινίσεις επί της εγκυκλίου 2279/22-12-2010 ως προς την υποχρέωση έκδοσης Πιστοποιητικού Ενεργειακής Απόδοσης (ΠΕΑ) σε περιπτώσεις αγοροπωλησίας ακινήτων.

**Εγκ. υπ' αριθμ. πρωτ. 2366/5-1-2011
Ειδική Γραμματεία Επιθεώρησης
Περιβάλλοντος και Ενέργειας**

Με δεδομένο ότι από 9 Ιανουαρίου 2011 είναι υποχρεωτική η έκδοση Πιστοποιητικού Ενεργειακής Απόδοσης (ΠΕΑ) σε περίπτωση αγοράς-πώλησης κτιρίου διευκρινίζονται, συμπληρωματικά, σημεία της (α) σχετικής εγκυκλίου της Υπουργού ΠΕΚΑ ως εξής:

1. **Δεν απαιτείται η έκδοση ΠΕΑ στην περίπτωση κτιρίων, στο σύνολό τους ή σε τμήματα αυτών, με συνολική επιφάνεια κάτω των 50 τ.μ.**, όπως αυτά προσμετρούνται στο συντελεστή δόμησης, σύμφωνα με το Γενικό Οικοδομικό Κανονισμό, και όπως καταγράφονται στο φύλλο της οικοδομικής άδειας [σύμφωνα με την περίπτωση 13 του άρθρου 2 του ν. 3661/2008]. Στη συνολική επιφάνεια προσμετρούνται επίσης και τα τετραγωνικά του κτιρίου που έχουν νομιμοποιηθεί ή τακτοποιηθεί με τις ισχύουσες διατάξεις [όπως διευκρινίζεται και στο σημείο 1.3. της (α) σχετικής εγκυκλίου].

2. Στην έννοια «κτίριο», όπως ορίζεται τεχνικά στο άρθρο 2, περίπτωση 1 του ν. 3661/2008, νοούνται όλες οι περιπτώσεις νομίμως υφιστάμενων κτιρίων σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 23 του ν. 1577/1985, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, καθώς επίσης και οι περιπτώσεις κτιρίων της παραγράφου 12 του άρθρου 17 του ν. 1337/1983 και τα κτίρια που διαθέτουν χώρους, που έχουν τακτοποιηθεί κατά τις διατάξεις του άρθρου 6 του Ν. 3843 /2010.

3. Κάθε συμβολαιογράφος για την κατάρτιση πράξης αγοραπωλησίας πλήρως αποπερατωμένου ακινήτου (ενιαίου ή τμήματος) υποχρεούται να

ελέγξει την εγκυρότητα του ΠΕΑ από το πληροφοριακό σύστημα του Αρχείου Επιθεώρησης Κτιρίων της Ειδικής Υπηρεσίας Επιθεωρητών Ενέργειας (ΕΥΕΠΕΝ) του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής (ΥΠΕΚΑ), να μνημονεύσει στο συμβόλαιο τον αριθμό πρωτοκόλλου του ΠΕΑ και να προσαρτήσει το έντυπο-απόσπασμα ΠΕΑ, που εκδίδεται από το παραπάνω πληροφοριακό σύστημα και περιέχει τα βασικά στοιχεία του ΠΕΑ. Η υλική πράξη της παράδοσης-παραλαβής ΠΕΑ δηλώνεται από τους συμβαλλόμενους ενώπιον συμβολαιογράφου, συντάσσεται δε και υπογράφεται σχετική πράξη.

4. Αποσαφηνίζεται το δεύτερο τμήμα της παραγράφου 4 της (α) σχετικής εγκυκλίου, που αναφέρεται στην **περίπτωση πώλησης ακινήτου (ενιαίου ή τμήματος) για το οποίο δεν έχει αρχίσει η κατασκευή του ή έχει αρχίσει μιν, αλλά είναι ημιτελής, ότι η έκδοση ΠΕΑ απαιτείται με την αποπεράτωση της κατασκευής του, το οποίο παραδίδεται στον αγοραστή με υλική πράξη παράδοσης – παραλαβής ΠΕΑ, η οποία δηλώνεται από τους συμβαλλόμενους ενώπιον συμβολαιογράφου και συντάσσεται και υπογράφεται σχετική πράξη.**

5. Η ως άνω διάταξη (παράγραφος 4) **ισχύει και στην περίπτωση πώλησης ακινήτου (ενιαίου ή τμήματος), που κατασκευάζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΕΝΑΚ [(γ) σχετικό] με την προϋπόθεση ότι τηρούνται υποχρεωτικά οι διατάξεις της παραγράφου 2.9 του άρθρου 15 του ΚΕΝΑΚ, όπως αυτές διευκρινίζονται στη (β) σχετική εγκύκλιο και ακολουθεί η παράδοσή του στον αγοραστή. Και σε αυτή την περίπτωση η υλική πράξη της παράδοσης-παραλαβής του ΠΕΑ δηλώνεται από τους συμβαλλόμενους ενώπιον συμβολαιογράφου, συντάσσεται δε και υπογράφεται σχετική πράξη.**

Με εντολή Υπουργού
Μαργαρίτα Καραβασιλή
ΕΙΔΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Έναρξη ισχύος των διατάξεων των άρθρ. 41 και 41α του Ν. 1249/82 και 14 του Ν. 1473/84

και καθορισμός τιμών εκκίνησης και συντελεστών αυξομειώσής τους για τον προσδιορισμό της φορολογητέας αξίας των ακινήτων που βρίσκονται σε περιοχές εντός 4.489 οικισμών των Νομών Δράμας, Καβάλας, Ξάνθης, Ροδόπης, Πέλλας, Πιερίας, Χαλκιδικής, Κοζάνης, Ιωαννίνων, Λάρισας, Μαγνησίας, Βοιωτίας, Ευρυτανίας, Φθιώτιδας, Φωκίδας, Αργολίδας, Αρκαδίας, Λακωνίας, Μεσσηνίας, Λέσβου, Κυκλάδων, Ηρακλείου, Λασιθίου, Ρεθύμνου και Χανίων.

Εγκ. υπ' αριθ. πρωτ. 1176286/3787/00ΤΥ/Δ' /
ΠΟΛ. 1200/30-12-2010/Υπ. Οικ.

ΑΠΟΦΑΣΗ Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

Έχοντας υπόψη :

1. Τις διατάξεις των άρθρων 41 και 41α του Ν. 1249/1982 (ΦΕΚ.43/Α'), όπως το άρθρο 41α προστέθηκε με το άρθρο 10 του Ν. 2386/1996 (ΦΕΚ 43/Α'), και του άρθρου 14 του Ν.1473/1984 (ΦΕΚ 127/Α').
2. Τις διατάξεις της παραγράφου 8 του άρθρου 24 του Ν. 1828/1989 (ΦΕΚ 2/Α').
3. Τις ιδιαιτερότητες κάθε περιοχής ή τμήματος αυτής, όπως συνθήκες περιβάλλοντος και θέας, εξυπηρέτηση (υποδομή, συγκοινωνία κ.λπ.), εμπορικότητα δρόμων, πολεοδομικές ρυθμίσεις (συντελεστής δόμησης οικοπέδου).
4. Τις ιδιαιτερότητες των ακινήτων, όπως χρήση (οικόπεδο, διαμέρισμα, κατάστημα, αποθήκη κ.λπ.), πρόσοψη (σε αίθριο, σε πλατεία κ.λπ.), όροφος, επιφάνεια, παλαιότητα κτιρίου, συνιδιοκτησία, ειδικές συνθήκες (σεισμός, πλημμύρα, πυρκαγιά, απαλλοτρίωση κ.λπ.), δέσμευση (διατηρητέα κτίρια, αρχαιολογική έρευνα κ.λπ.).
5. Την απόφασή μας με αρ. πρωτ. 1067780/82/ΓΟ-013/09.06.94 ΠΟΛ.1149 (ΦΕΚ-549/Β' /15.07.94) όπως ισχύει σήμερα, με την οποία τροποποιούνται, βελτιώνονται και κωδικοποιούνται οι διατάξεις που αφορούν τη φορολογητέα αξία με-

ταβιβαζομένων με οποιαδήποτε αιτία ακινήτων εντός σχεδίου, κατά το αντικειμενικό σύστημα.

6. Τις εισηγήσεις των αρμοδίων επιτροπών του άρθρου 41 του Ν. 1249/1982 στις οποίες περιλαμβάνονται τα πορίσματά τους.
7. Την αριθμ. Δ6Α 1142500 ΕΞ 2010/26.10.2010 (ΦΕΚ. 1725/Β' /03.11.2010) κοινή απόφαση των Πρωθυπουργού και Υπουργού Οικονομικών «Ανάθεση αρμοδιοτήτων στον Υφυπουργό Οικονομικών Δημήτριο Κουσελά».
8. Το γεγονός ότι δεν δημιουργείται δαπάνη για τον Κρατικό Προϋπολογισμό.

ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ

Άρθρο 1

Επεκτείνουμε την ισχύ των διατάξεων των άρθρων 41 και 41α του Ν. 1249/1982, όπως το άρθρο 41α προστέθηκε με το άρθρο 10 του Ν. 2386/1996, και του άρθρου 14 του Ν. 1473/1984, και της παραγράφου 8 του άρθρου 24 του Ν. 1828/1989, για τον προσδιορισμό της φορολογητέας αξίας των ακινήτων εντός 4.489 οικισμών που βρίσκονται στους Νομούς Δράμας, Καβάλας, Ξάνθης, Ροδόπης, Πέλλας, Πιερίας, Χαλκιδικής, Κοζάνης, Ιωαννίνων, Λάρισας, Μαγνησίας, Βοιωτίας, Ευρυτανίας, Φθιώτιδας, Φωκίδας, Αργολίδας, Αρκαδίας, Λακωνίας, Μεσσηνίας, Λέσβου, Κυκλάδων, Ηρακλείου, Λασιθίου, Ρεθύμνου και Χανίων, όπως αυτοί εμφανίζονται στους παρακάτω πίνακες.

(Παρεμβάλλονται και αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της παρούσας απόφασης, πίνακες τιμών για όλους τους 4.489 οικισμούς και οι χάρτες 38 εξ' αυτών για τους οποίους υπάρχει ειδική επισήμανση στους αντίστοιχους πίνακες τιμών).

Άρθρο 2

Για τον προσδιορισμό της φορολογητέας αξίας των ακινήτων τα οποία βρίσκονται στις περιοχές των οικισμών του άρθρου 1 της απόφασης αυτής εφαρμόζονται οι διατάξεις της με αρ. πρωτ. 1067780/82/ΓΟ013/09-06-1994 ΠΟΛ.

1149 (ΦΕΚ 549/Β' /1994) απόφασής μας, όπως αυτή ισχύει σήμερα.

Άρθρο 3

Για τον υπολογισμό της φορολογητέας αξίας των κτισμάτων των ειδικών κτιρίων εφαρμόζονται οι τιμές αφετηρίας, όπως ορίστηκαν με την με αριθμ. πρωτ. 1020562/486/00ΤΥ/Δ' /27-02-2007 ΠΟΛ. 1033 (ΦΕΚ 268/Β' /2007) απόφασή μας.

Άρθρο 4

Η απόφαση αυτή να δημοσιευτεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και θα αρχίσει να ισχύει από 1/1/2011.

Ο ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
Δ. ΚΟΥΣΕΛΑΣ

ΠΙΝΑΚΑΣ ΔΙΑΝΟΜΗΣ

I. ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ ΓΙΑ ΕΝΕΡΓΕΙΑ

1. Όλες οι Δ.Ο.Υ. (από 5 αντίγραφα σε κάθε Δ.Ο.Υ.)
2. Όλες οι Κτηματικές Υπηρεσίες
3. Εθνικό Τυπογραφείο (για δημοσίευση έως 31/12/2010)

II. ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ ΓΙΑ ΚΟΙΝΟΠΟΙΗΣΗ

1. Αποδέκτες Πίνακα Α' (πλην της περίπτωσης 1)
2. Αποδέκτες Πίνακα ΣΤ' (πλην των περιπτώσεων 3, 4, 6, 7)
3. Αποδέκτες Πίνακα Ζ' (πλην των περιπτώσεων 3, 4, 6, 7, 8, 10)
4. Αποδέκτες Πίνακα Η' (πλην των περιπτώσεων 4, 8, 9, 10, 11)
5. Αποδέκτες Πίνακα Θ'
6. Αποδέκτες Πίνακα Ι'
7. Αποδέκτες Πίνακα ΙΑ'
8. Αποδέκτες Πίνακα Κ'
9. Αποδέκτες Πίνακα ΚΑ'

III. ΕΣΩΤΕΡΙΚΗ ΔΙΑΝΟΜΗ

1. Γραφείο κ. Υπουργού Οικονομικών
2. Γραφεία κκ Υφυπουργών
3. Γραφεία κκ Γενικών Γραμματέων
4. Γραφεία κκ Γενικών Διευθυντών
5. Όλες τις Δ/σεις Φορολογίας και Αυτοτελή Γραφεία
6. Γραφείο Τύπου και Δημοσίων Σχέσεων
7. Γραφείο Επικοινωνίας και Πληροφόρησης Πολιτών
8. Διεύθυνση Φορολογίας Κεφαλαίου-Τμήματα Α' και Β' (5 αντίτυπα)
9. Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών - Τμήμα Δ' (σε 20 αντίτυπα)

ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΕΣ - ΝΟΜΟΙ

1. ΑΝΑΤΟΛΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ & ΘΡΑΚΗΣ

- 1 ΔΡΑΜΑΣ
- 2 ΚΑΒΑΛΑΣ
- 3 ΞΑΝΘΗΣ
- 4 ΡΟΔΟΠΗΣ

2. ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ

- 1 ΠΕΛΛΑΣ
- 2 ΠΙΕΡΙΑΣ
- 3 ΧΑΛΚΙΔΙΚΗΣ

3. ΔΥΤΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ

- 1 ΚΟΖΑΝΗΣ

4. ΗΠΕΙΡΟΥ

- 1 ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ

5. ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ

- 1 ΛΑΡΙΣΑΣ
- 2 ΜΑΓΝΗΣΙΑΣ

6. ΣΤΕΡΕΑΣ ΕΛΛΑΔΑΣ

- 1 ΒΟΙΩΤΙΑΣ
- 2 ΕΥΡΥΤΑΝΙΑΣ
- 3 ΦΘΙΩΤΙΔΑΣ
- 4 ΦΩΚΙΔΑΣ

7. ΠΕΛΟΠΟΝΝΗΣΟΥ

- 1 ΑΡΓΟΛΙΔΑΣ
- 2 ΑΡΚΑΔΙΑΣ
- 3 ΛΑΚΩΝΙΑΣ
- 4 ΜΕΣΣΗΝΙΑΣ

8. ΒΟΡΕΙΟΥ ΑΙΓΑΙΟΥ

- 1 ΛΕΣΒΟΥ

9. ΝΟΤΙΟΥ ΑΙΓΑΙΟΥ

- 1 ΚΥΚΛΑΔΩΝ

10. ΚΡΗΤΗΣ

- 1 ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ
- 2 ΛΑΣΙΘΙΟΥ
- 3 ΡΕΘΥΜΝΟΥ
- 4 ΧΑΝΙΩΝ

Η εταιρεία η οποία είχε συσταθεί συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τήρησε τις απαιτούμενες από το ν. 3190/1955 διατυπώσεις δημοσιότητας (αδημοσίευτη ΕΠΕ) αποτελεί «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία και τα ιδρυτικά μέλη της ευθύνονται προσωπικά, απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις της εταιρείας.

Εγκ. υπ' αριθμ. ΠΟΛ. 1015/26-1-2011/Υπ. Οικ.

Σχετικά με το ανωτέρω θέμα, σας γνωρίζουμε ότι το Ν.Σ.Κ με την αριθμ. 398/2010 γνωμοδό-

τησή του, η οποία έγινε αποδεκτή από τον Υφυπουργό Οικονομικών, αποφάνθηκε, ότι η εταιρεία η οποία είχε συσταθεί συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τηρήθηκαν οι απαιτούμενες από το ν. 3190/1955 διατυπώσεις δημοσιότητας, αποτελεί «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία. Τα ιδρυτικά μέλη της, κατά το δημοσιευμένο στα βιβλία του αρμόδιου Πρωτοδικείου καταστατικό της, ευθύνονται προσωπικά, απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις που αναλήφθηκαν στο όνομα της εταιρείας.

Για πληρέστερη ενημέρωσή σας, κοινοποιούμε και ολόκληρο το κείμενο της ανωτέρω γνωμοδότησης.

Ο ΓΕΝΙΚΟΣ ΔΙΕΥΘΥΝΤΗΣ ΦΟΡΟΛΟΓΙΑΣ
ΔΗΜ. ΣΤΑΜΑΤΟΠΟΥΛΟΣ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 398/2010
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Α' ΤΜΗΜΑ
Συνεδρίαση της 29-11-2010

Περίληψη: Ερωτάται ποιος είναι ο νομικός τύπος εταιρείας η οποία συνεστήθη συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τήρησε τις απαιτούμενες από τον ν. 3190/1955 διατυπώσεις δημοσιότητας (αδημοσίευτη ΕΠΕ), καθώς και για την ευθύνη του διαχειριστή της εν λόγω εταιρείας για τα ποσά που βεβαιώθηκαν εις βάρος της, κατόπιν ελέγχου.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους - Α' Τμήμα, γνωμοδότησε ως ακολούθως:

1. Στο άρθρο 6 του ν. 3190/1955 «Περί Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης» (ΦΕΚ Α' 91), που φέρει τον τίτλο «Σύστασις της εταιρείας», **ορίζεται ότι:** «*Η εταιρική σύμβασις καταρτίζεται μόνον διά συμβολαιογραφικού εγγράφου*».

Στο **άρθρο 8 του ίδιου νόμου**, όπως ο τίτλος και οι παράγραφοι 1, 2, 4 και 6 του αυτού αντι-καταστάθηκαν με το άρθρο 4 του Π.Δ.

419/1986, (ΦΕΚ Α' 197), οι παρ. 7 και 8 προστέθηκαν με το άρθρο 5 του ίδιου π.δ/τος και όπως στην παράγραφο 2 προστέθηκαν δύο τελευταία εδάφια με το άρθρο 16 παρ. 3γ του ν. 3661/2008, (ΦΕΚ Α' 89), **ορίζεται ότι:** «*1. Αντίγραφο της εταιρικής σύμβασης κατατίθεται με επιμέλεια κάθε εταίρου ή διαχειριστή και υποχρεωτικά από το Συμβολαιογράφο, μέσα σε ένα μήνα από την κατάρτισή της στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου της έδρας της Εταιρείας. Ο Γραμματέας καταχωρίζει την εταιρική σύμβαση στο Μητρώο Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης. 2. Με επιμέλεια κάθε εταίρου ή διαχειριστή και με δαπάνες της ενδιαφερόμενης Εταιρείας, δημοσιεύεται, στο Τεύχος Ανωτύμων Εταιρειών και Εταιρειών Περιορισμένης ευθύνης της Εφημερίδας της Κυβέρνησης ανακοίνωση για την καταχώριση στο οικείο Μητρώο Εταιριών Περιορισμένης Ευθύνης των πράξεων και των στοιχείων που υποβάλλονται σε δημοσιότητα, τροποποιουμένης ανάλογα της παρ. 3 του άρθρου 21 του Ν. 1599/1986 «Σχέσεις κράτους-πολίτη, καθιέρωση νέου τύπου ταυτότητας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 75/1986). Κατ' εξαίρεση οι αρχικές και τροποποιημένες από τη συνέλευση των εταίρων ετήσιες οικονομικές καταστάσεις, εκτός από το προσάρτημα, καθώς και το σχετικό πιστοποιητικό ελέγχου, δημοσιεύονται στο σύνολό τους είκοσι (20) ημέρες τουλάχιστον πριν από τη συνεδρίαση της συνέλευσης και, σε περίπτωση τροποποίησής τους μέσα σε είκοσι (20) ημέρες από αυτή. Η βεβαίωση του Εθνικού Τυπογραφείου, στην οποία αναγράφεται ο αριθμός και η ημερομηνία του Φύλλου της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως στο οποίο δημοσιεύεται η περίληψη της εταιρικής σύμβασης μαζί με το αντίγραφο της εταιρικής σύμβασης νομίμως επικυρωμένο από το αρμόδιο Πρωτοδικείο, προσκομίζονται από κάθε εταίρο ή διαχειριστή ενώπιον των αρμόδιων αρχών και παντός τρίτου συναλασσομένου με αυτούς για κάθε νόμιμη χρήση προς απόδειξη της έναρξης λειτουργίας της επιχείρησης εντός τριών (3) εργασιμών*

ημερών το αργότερο από την ημερομηνία παραλαβής της περίληψης της εταιρικής σύμβασης το Εθνικό Τυπογραφείο αναρτά στην ιστοσελίδα του περίληψη της εταιρικής σύμβασης, καθώς και τη σχετική βεβαίωση με τον αριθμό και την ημερομηνία του Φύλλου Εφημερίδας της Κυβερνήσεως στο οποίο αυτή δημοσιεύεται. 3. Από της ισχύος του παρόντος νόμου το κατά το β.δ. της 16/22 Ιανουαρίου 1930 Δελτίον Ανωνύμων Εταιρειών θα φέρη τον τίτλον «Εφημερίς της Κυβερνήσεως-Δελτίον Ανωνύμων Εταιρειών και Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης». 4. Ο Γραμματέας κάθε Πρωτοδικείου τηρεί Μητρώο Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης που αποτελείται από: α) το βιβλίο μητρώου, β) τη μερίδα κάθε Εταιρείας γ) το φάκελλο της Εταιρείας και δ) το ευρετήριο των εταιρειών. Στο βιβλίο μητρώου καταχωρίζεται με χρονολογική σειρά η επωνυμία κάθε Εταιρείας περιορισμένης Ευθύνης. Οι καταχωριζόμενες Εταιρείες... 5. Προ της συντελέσεως των ως άνω διατυπώσεων ουδείς των εταίρων δύναται να υπαναχώρησει της εταιρείας. Ο θάνατος, η πτώχευσις ή η απαγόρευσις τινός των εταίρων δεν αποτελεί κώλυμα διά την ενέργειαν των διατυπώσεων τούτων...».

Περαιτέρω στο άρθρο 8Α, του ίδιου νόμου, το οποίο προστέθηκε με το άρθρο 6 του Π.Δ. 419/1986, **ορίζεται ότι:** «1. Η Εταιρεία δεν μπορεί να αντιτάξει στους τρίτους τις πράξεις ή τα στοιχεία για τα οποία δεν τηρήθηκε η δημοσίευση που προβλέπει η παραγρ. 2 του άρθρου 8, εκτός αν αποδείξει ότι οι τρίτοι τα γνώριζαν. Πράξεις ή στοιχεία που έχουν δημοσιευθεί δεν αντιτάσσονται στους τρίτους πριν περάσουν δέκα πέντε (15) ημέρες από τη δημοσίευση, εφόσον οι τρίτοι αποδεικνύουν ότι δεν ήταν δυνατόν να τα γνωρίζουν. 2. Οι τρίτοι μπορούν να επικαλούνται πράξεις ή στοιχεία, για τα οποία δεν ολοκληρώθηκαν οι διατυπώσεις δημοσιότητας του άρθρου 8, εκτός εάν η έλλειψη δημοσιότητας τα καθιστά ανίσχυρα...».

Στο **άρθρο δε 9 του ίδιου νόμου,** που φέρει τον τίτλο «Προσωπικότης της εταιρείας», ορί-

ζεται ότι: «1. Μόνον από της συντελέσεως των εν τω προηγουμένω αρθρ. 8 διατυπώσεων η εταιρεία κτάται νομικήν προσωπικότητα. 2. Οι επ' ονόματι της εταιρείας προ της κατά το αρθρ. 8 παρ. 2 δημοσιεύσεως συμβληθέντες ευθύνονται απεριορίστως και εις ολόκληρον. Ευθύνεται όμως μόνη η εταιρεία διά τας ρητώς επ' ονόματι αυτής προ του χρόνου τούτου γενομένας πράξεις εάν εντός τριών μηνών από της δημοσιεύσεως ταύτης ανελήφθησαν υπ' αυτής αι εντεύθεν υποχρεώσεις».

Εξάλλου, στο **άρθρο 20 του Εμπορικού Νόμου** (β.δ. της 19 Απριλίου/1 Μαΐου 1835) **ορίζεται ότι:** «Ομόρρυθμος είναι η συστανομένη μεταξύ δύο ή και πολλών, σκοπόν έχόντων να συνεμπορεύονται υπό επωνυμίαν εταιρικήν». Στο άρθρο 39 ορίζεται ότι: «Αι ομόρρυθμοι ή ετερόρρυθμοι εταιρείαι πρέπει να αποδεικνύονται δι' εγγράφων, δημοσίων ή ιδιογράφων, φυλαττομένων εις την τελευταίαν ταύτην περίπτωσιν των διατάξεων του άρθρου 1325 του πολιτικού νόμου» και στο άρθρο 42, του ίδιου νόμου, ορίζεται ότι: «Η περίληψις των καταστατικών εγγράφων των ομορρύθμων και ετερορρύθμων εταιρειών πρέπει να παραδίδεται, εντός δεκαπέντε ημερών από της χρονολογίας του εγγράφου, εις το γραφείον του εμποροδικείου του νομού, όπου ευρίσκεται το εμπορικόν της εταιρείας κατάστημα, διά να αντιγραφή εις το βιβλίον και, τοιχοκολληθέν, να μείνη τρεις ολόκληρους μήνας εκτεθειμένον εις το ακροατήριον... Η αθέτησις των διατυπώσεων τούτων επιφέρει ακύρωσιν ως προς τους συνεταίρους. Ούτοι όμως δεν δύναται να προτείνωσιν την έλλειψιν καμμιάς αυτών κατά τρίτου τινός».

Τέλος, **στην παράγραφο 2 του άρθρου 115 του ν. 2238/1994** (Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος, ΦΕΚ Α' 151) **ορίζεται ότι:** «... 2. Τα πρόσωπα που είναι διευθυντές διαχειριστές και γενικά εντεταλμένοι στη διοίκηση του νομικού προσώπου, κατά το χρόνο της διάλυσης των λοιπών νομικών προσώπων του άρθρου 101, ευθύνονται προσωπικώς και αλληλεγγύως για την πληρωμή του φόρου που οφείλεται από αυτά τα

νομικά πρόσωπα σύμφωνα με τον παρόντα, καθώς και των φόρων που παρακρατούνται, ανεξάρτητα από το χρόνο βεβαίωσής τους», **στην παράγραφο δε 3, του ίδιου άρθρου**, που προστέθηκε με την παρ. 6 του άρθρ. 22 του ν. 2648/1998 (ΦΕΚ Α' 238) **ορίζεται ότι:** «3. Τα πρόσωπα που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2 ευθύνονται προσωπικώς και αλληλεγγύως για τους παρακρατούμενους φόρους και κατά τη διάρκεια λειτουργίας του νομικού προσώπου που εκπροσωπούν, ως εξής: α) Αν έχει γίνει η παρακράτηση φόρου, όλα τα πρόσωπα που είχαν μία από τις ως άνω ιδιότητες από τη λήξη της προθεσμίας απόδοσης του φόρου και μετά. β) Αν δεν έχει γίνει η παρακράτηση φόρου, όλα τα πρόσωπα, που είχαν μία από τις πιο πάνω ιδιότητες κατά το χρόνο που υπήρχε η υποχρέωση παρακράτησης του φόρου».

2. Από την ερμηνεία των προπαρατεθεισών διατάξεων του ν. 3190/1955, κατ' αρχάς, συνάγεται ότι εταιρεία περιορισμένης ευθύνης αποκτά νομική προσωπικότητα, όταν ολοκληρωθούν οι διατυπώσεις δημοσιότητας του άρθρου 8 του νόμου αυτού, δηλαδή με τη δημοσίευση περίληψης της ιδρυτικής της πράξης στο Τεύχος Α.Ε. και Ε.Π.Ε. της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως. Αν δε, πριν την ως άνω ολοκλήρωση των διατυπώσεων της δημοσιότητας αναπτύξει οικονομική-εμπορική δραστηριότητα, υφίσταται μεν ως νομικό πρόσωπο, από τον χρόνο της καταθέσεως και καταχωρίσεως, στο αρμόδιο Πρωτοδικείο της ιδρυτικής της πράξεως, πλην, όμως δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως Ε.Π.Ε., έστω κι αν εμφανιζόταν στις συναλλαγές ως Ε.Π.Ε. Εφ' όσον, όμως, λειτούργησε, κατά το χρονικό διάστημα από τη δημοσίευση του καταστατικού της στα βιβλία του αρμόδιου Πρωτοδικείου, έως τη δημοσίευση περίληψης της ιδρυτικής της πράξης στο Τεύχος Α.Ε. και Ε.Π.Ε., πρέπει να γίνει δεκτό ότι, κατά το εν λόγω χρονικό διάστημα, λειτούργησε ως «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία (πρβλ. ΣτΕ 652/2006, ΑΠ 812/2008, 1608/2006, ΟΛΑΠ 2/2003 κ.λπ., ad hoc ΕφΠειρ 435/1999). Τούτο

διότι, ο συγκεκριμένος εταιρικός τύπος της προσωπικής ομόρρυθμης εταιρείας, προϋποθέτει ελάχιστες διατυπώσεις δημοσιότητας (δημοσίευση περίληψης του καταστατικού στα οικεία βιβλία του Πρωτοδικείου της έδρας της εταιρείας, κατ' άρθρο 42 του Ε.Ν.), ενώ παρέχει την ισχυρότερη δυνατή προστασία στους συναλλασσόμενους με την εταιρεία, ενόψει της προσωπικής απεριόριστης και εις ολόκληρον ευθύνης των εταίρων, για τις υποχρεώσεις της (άρθρο 22 του Ε.Ν.). Επιχείρημα δε υπέρ της ως άνω απόψεως παρέχει και το άρθρο 9 του ν. 3190/1955, κατά το οποίο οι συμβληθέντες στο όνομα της εταιρείας, πριν τη δημοσίευση της ιδρυτικής της πράξης στα βιβλία του Πρωτοδικείου της έδρας της, ευθύνονται απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις που γεννήθηκαν από τη συναλλακτική της δράση έως τον χρόνο της δημοσίευσης στα εν λόγω βιβλία, πολλώ δε μάλλον εάν χωρήσει η δημοσίευση στα βιβλία του Πρωτοδικείου. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, εταιρεία, η οποία συνεστήθη συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τήρησε τις απαιτούμενες από το άρθρο 8 παρ. 2 του ν. 3190/1955, διατυπώσεις δημοσιότητας (αδημοσίευτη ΕΠΕ), αποτελεί «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία.

Ως προς το ζήτημα δε της ευθύνης του διαχειριστή της εν λόγω εταιρείας για τα ποσά φόρου κ.λπ., που βεβαιώθηκαν εις βάρος της κατόπιν ελέγχου, κατά το χρονικό διάστημα από τη δημοσίευση του καταστατικού της στα βιβλία του αρμόδιου Πρωτοδικείου, έως τη δημοσίευση περίληψης της ιδρυτικής της πράξης στο Τεύχος Α.Ε. και Ε.Π.Ε., θα τύχουν εφαρμογής οι διατάξεις που διέπουν τις ομόρρυθμες εταιρείες και οι σχετικές φορολογικές διατάξεις. Επομένως σύμφωνα με τους κανόνες που διέπουν τις εν λόγω προσωπικές εταιρείες τα ιδρυτικά μέλη και διαχειριστές της «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπικής εταιρείας κατά το δημοσιευμένο στα βιβλία του Πρωτοδικείου της έδρας της καταστατικού της ευθύνονται προσωπικά απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις

υποχρεώσεις που αναλήφθηκαν στο όνομα της εταιρείας, από την άσκηση της εμπορικής της δραστηριότητας, καθ' όλο το χρονικό διάστημα κατά το οποίο διατελούν εταίροι αυτής και μέχρι την ολοκλήρωση των διατυπώσεων δημοσιότητας του άρθρου 8 του ν. 3190/1955, δηλαδή μέχρι τη δημοσίευση της περίληψης της ιδρυτικής της πράξης της εταιρείας στο Τεύχος Α.Ε. και Ε.Π.Ε. της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως. Η απεριόριστη δε και εις ολόκληρον προσωπική ευθύνη των προσώπων που συνεβλήθησαν αίρεται μόνον εάν η εταιρεία αναλάβει μέσα σε τρεις μήνες, από την ολοκλήρωση των διατυπώσεων δημοσιότητας, τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τις συμβάσεις και τη λοιπή οικονομική δραστηριότητα της «εν πράγμασι» προσωπικής εταιρείας (άρθρο 9 παρ. 2 ν. 3190/1955). Σε περίπτωση δε κατά την οποία, κατά το χρονικό διάστημα που λειτουργεί η Ε.Π.Ε ως «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία, τροποποιηθεί το καταστατικό της (ως προς την επωνυμία της εταιρείας, την κυριότητα των εταιρικών μεριδίων κ.λπ.), για την ταυτότητα του νομικού ως άνω λόγου, μόνο από τον χρόνο καταχώρησης του τροποποιηθέντος καταστατικού της στο Τεύχος Α.Ε. και Ε.Π.Ε. της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως, παράγονται έννομες συνέπειες, ενώ για το χρονικό διάστημα από την τροποποίηση του καταστατικού έως την τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας, η μεταβολή που έχει συντελεσθεί ισχύει μόνο μεταξύ των συμβαλλομένων μερών (άρθρα 42 και 46 του Ε.Ν.), αφού τρίτοι δεν γνωρίζουν ούτε μπορούν να πληροφορηθούν το γεγονός της τροποποίησης του καταστατικού της εταιρείας. Συνεπώς, ευθύνονται απεριόριστα και εις ολόκληρον τα φυσικά πρόσωπα που συνεβλήθησαν ως εταίροι κατά το παραπάνω χρονικό διάστημα, για τις έναντι των τρίτων υποχρεώσεις της εταιρείας, ανεξαρτήτως εάν χωρήσουν τροποποιήσεις του καταστατικού της εταιρείας, οι οποίες ισχύουν μόνο μεταξύ των συμβαλλομένων μερών.

3. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, σύμφωνα

με τα εκτιθέμενα στο ανωτέρω ερώτημα: «...Κατά εταιρείας περιορισμένης ευθύνης έχουν βεβαιωθεί ποσά συνολικού ύψους 643.622,74 ευρώ, πλέον προσαυξήσεων, έπειτα από τον τακτικό έλεγχο που διενεργήθηκε με την από 9-11-2005 εντολή ελέγχου, και αφορούν φόρο εισοδήματος, Φ.Π.Α. και ΚΒΣ των ετών 1995-2000. Η εν λόγω Ε.Π.Ε., συστάθηκε με το από 8-7-1994 συμβόλαιο, το οποίο κατατέθηκε στο Πρωτοδικείο Ροδόπης αλλά δεν δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Α.Ε. και ΕΠΕ της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως μέχρι την κοινοποίηση των φύλλων ελέγχου (28-12-2005). Παράλληλα, έχει υποβληθεί δήλωση έναρξης δραστηριότητας στη Δ.Ο.Υ. Κομοτηνής, αποκτήθηκε ΑΦΜ ως ΕΠΕ και θεωρήθηκαν βιβλία και στοιχεία. Στην εταιρεία αυτή εμφανιζόταν εταίρος με ποσοστό συμμετοχής 99,67%, διαχειριστής και κατά συνέπεια εκπρόσωπος η Χ.Γ., ενώ το υπόλοιπο 0,33% ανήκε στην Ε.Φ. Η Χ.Γ. με το από 13-7-1994 συμβολαιογραφικό έγγραφο όρισε ειδικό πληρεξούσιο και διαχειριστή της εταιρείας τον σύζυγο της Ε.Γ. Στη συνέχεια, με την από 24-5-1995 πράξη τροποποίησης καταστατικού, άλλαξε η επωνυμία της επιχείρησης και αποφασίσθηκε η μεταβίβαση όλων των μεριδίων της Χ.Γ. στον σύζυγο της Ε.Γ., ο οποίος ορίσθηκε διαχειριστής και εκπρόσωπος της εταιρείας χωρίς να έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις δημοσιότητας για τη σύσταση της εν λόγω ΕΠΕ. Σημειώνεται επίσης ότι η πράξη τροποποίησης του καταστατικού κατατέθηκε στο Πρωτοδικείο Ροδόπης μετά από τέσσερα χρόνια με αριθμό κατάθεσης την 28.04.1999, αλλά δεν δημοσιεύτηκε στο τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως ούτε δηλώθηκε η μεταβολή αυτή στο τμήμα μητρώου της Δ.Ο.Υ. Μετά την κοινοποίηση των σχετικών πράξεων στο όνομα της εταιρείας με συνυπόχρεους την Χ.Γ. και τον σύζυγο της Ε.Γ., και την οριστικοποίησή τους δεδομένου ότι δεν ασκήθηκαν εμπρόθεσμες προσφυγές, ακολούθησε η δημοσίευση του καταστατικού σύστασης της ΕΠΕ στο ΦΕΚ ΤΑΕ-ΕΠΕ, στις 31-1-

2007 και η δημοσίευση της τροποποίησης αυτού στο ΦΕΚ ΤΑΕ-ΕΠΕ, στις 7-2-2007. Στη συνέχεια, η Δ.Ο.Υ. Κομοτηνής με μηνυτήρια αναφορά άσκησε ποινική δίωξη κατά του Ε. Γ., της Χ.Γ. και της Ε.Φ., για μη υποβολή δηλώσεων και μη καταβολή ΦΠΑ. Η ποινική υπόθεση εκδικάσθηκε και το δικαστήριο καταδίκασε τον Ε.Γ., ενώ αθώωσε τα άλλα μέλη, με την αιτιολογία ότι αυτός ασκούσε πραγματική διοίκηση της εταιρείας. Επίσης κατά των εκδοθέντων φύλλων ελέγχου, ασκήθηκαν εκπρόθεσμες προσφυγές τόσο από την Χ.Γ., η οποία επικαλέσθηκε ότι βρίσκεται σε διάσταση με το σύζυγό της (δεν προκύπτει από τα τμήματα Μητρώου και Εισοδήματος της Δ.Ο.Υ.), όσο και από τον Ε.Γ. στο Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Κομοτηνής. Το εν λόγω Δικαστήριο εξέδωσε επί των προσφυγών της Χ.Γ. απορριπτικές αποφάσεις, οι οποίες τις έκριναν अपαράδεκτες ελλείψει εννόμου συμφέροντος δεδομένου ότι δεν εκπροσωπούσε πλέον την εταιρεία, και αφετέρου εκπρόθεσμες...».

Υποβάλλεται δε το ερώτημα αναφορικά με τον τύπο (νομική μορφή) που θα πρέπει να θεωρηθεί ότι λειτουργούσε η εταιρεία (ΕΠΕ ή άλλη μορφή), κατά τον κρίσιμο χρόνο της έκδοσης των φύλλων ελέγχου ήτοι την 28-12-2005, και αναφορικά με την ύπαρξη ή μη υποχρέωσης της Γ.Χ., για την καταβολή των οφειλόμενων φόρων, δεδομένου ότι είχε μεταβιβάσει τα εταιρικά της μερίδια και είχε παραιτηθεί από την διαχείριση, πριν από την κοινοποίηση των φύλλων ελέγχου, χωρίς ωστόσο και αυτή η αλλαγή να έχει δημοσιευτεί στο ΦΕΚ.

Ενόψει, επομένως του δοθέντος πραγματικού και σύμφωνα με την ως άνω ερμηνεία των προπαρατεθεισών διατάξεων, κατά την ομόφωνη γνώμη των μελών του Τμήματος, με την οποία συντάχθηκε και ο εισηγητής, επί του ανωτέρω ερωτήματος αρμόζει η απάντηση ότι: Εταιρεία, η οποία συνεστήθη συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τήρησε τις απαιτούμενες από τον ν. 3190/1955 διατυπώσεις δημοσιότητας (αδημοσίευτη ΕΠΕ), αποτελεί «εν τοις

πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία. Τα ιδρυτικά δε μέλη της «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπικής εταιρείας, κατά το δημοσιευμένο στα βιβλία του Πρωτοδικείου της έδρας της καταστατικό της, ευθύνονται προσωπικά απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις που αναλήφθηκαν στο όνομα της εταιρείας, από την άσκηση της εμπορικής της δραστηριότητας, καθ' όλο το χρονικό διάστημα κατά το οποίο διατελούν εταίροι αυτής και μέχρι την ολοκλήρωση των διατυπώσεων δημοσιότητας της ιδρυτικής της πράξης της εταιρείας. Τυχόν δε τροποποίηση του καταστατικού της εταιρείας κατά το χρονικό διάστημα που λειτουργεί ως de facto προσωπική εταιρεία, παράγει έννομες συνέπειες μόνο από τον χρόνο τήρησης των διατυπώσεων δημοσιότητας της τροποποίησης και συνεπώς, ευθύνονται απεριόριστα και εις ολόκληρον τα φυσικά πρόσωπα που συνεβλήθησαν ως εταίροι, κατά το παραπάνω χρονικό διάστημα, ανεξαρτήτως τυχόν μεταβολών στο καταστατικό της εταιρείας, οι οποίες ισχύουν μόνο μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, εάν δεν τηρηθούν οι διατυπώσεις δημοσιότητας.

4. Κατόπιν των ανωτέρω, επί των τεθέντων ερωτημάτων, το Α' Τμήμα του Ν.Σ.Κ. γνωμοδότησε ομόφωνα, ότι εταιρεία, η οποία συνεστήθη συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τήρησε τις απαιτούμενες από τον ν. 3190/1955 διατυπώσεις δημοσιότητας, αποτελεί «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία. Τα ιδρυτικά δε μέλη της, κατά το δημοσιευμένο στα βιβλία, του αρμόδιου Πρωτοδικείου, καταστατικό της, ευθύνονται προσωπικά απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις που αναλήφθηκαν στο όνομα της εταιρείας. Τυχόν δε τροποποίηση του καταστατικού της εταιρείας, κατά το χρονικό διάστημα που λειτουργεί ως de facto προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία, παράγει έννομες συνέπειες, μόνο από τον χρόνο τήρησης των διατυπώσεων δημοσιότητας της τροποποίησης και συνεπώς, ευθύνονται απεριόριστα και εις ολόκληρον οι συμβληθέντες ως εταίροι, ανεξαρτήτως τυχόν μετα-

βολών στο καταστατικό της εταιρείας, οι οποίες ισχύουν μόνο μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, εάν δεν τηρηθούν διατυπώσεις δημοσιότητας.

Ο Εισηγητής

Παναγιώτης Πανάγος

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Γίνεται αποδεκτή

Αθήνα, 18.1.2011

Ο ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΟΥΣΣΕΛΑΣ

Κοινοποίηση διατάξεων της παρ. 7 του άρθρου 4 και της παρ. 1 του άρθρου 8 του ν. 3899/2010 (ΦΕΚ 212 Α' /17-12-2010) «Επείγοντα μέτρα εφαρμογής του προγράμματος στήριξης της ελληνικής οικονομίας» που αφορούν σε θέματα φορολογίας εισοδήματος και κεφαλαίου. Εγκ. αριθμ. πρωτ. ΠΟΛ. 1006/17-1-2011/Υπ. Οικ.

Σας κοινοποιούμε τις διατάξεις της παρ. 7 του άρθρου 4 και της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του ν. 3899/2010 που δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 212 Α') «Επείγοντα μέτρα εφαρμογής του προγράμματος στήριξης της ελληνικής οικονομίας» και σας γνωρίζουμε ειδικότερα τα ακόλουθα για την ορθή και ομοιόμορφη εφαρμογή τους:

**παράγραφος 7 του άρθρου 4
Παράταση παραγραφής στη
φορολογία κεφαλαίου**

Με τη διάταξη του πρώτου εδαφίου της παρ. 7 του άρθρου 12 του ν. 3888/2010 (ΦΕΚ 175 Α') παρατάθηκε μέχρι την 31.12.2011 η προθεσμία παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων επιβολής φόρων, τελών και εισφορών, η οποία έληγε την 31.12.2010. Με τη διάταξη του δεύτερου εδαφίου της ίδιας πιο πάνω παρ. 7 του άρθρου 12 ορίστηκε ότι η παράταση της παραγραφής δεν ισχύει για υποθέσεις φορολογίας κληρονομιών, δωρεών, γονικών παροχών, προικών, κερδών από λαχεία, μεταβίβασης ακινήτων και φόρου μεγάλης ακίνητης περιουσίας (Φ.Μ.Α.Π.).

Με την κοινοποιούμενη διάταξη της παρ. 7 του άρθρου 4 του ν. 3899/2010 ορίζεται ότι το δεύτερο εδάφιο της παρ. 7 του άρθρου 12 του ν. 3888/2010 καταργείται. Συνεπώς, **και η προθεσμία παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων επιβολής φόρων για υποθέσεις φορολογίας κληρονομιών, δωρεών γονικών παροχών, προικών, κερδών από λαχεία, μεταβίβασης ακινήτων και φόρου μεγάλης ακίνητης περιουσίας (Φ.Μ.Α.Π.), η οποία έληγε (ακόμη και κατά παράταση) στις 31.12.2010, λήγει την 31.12.2011.**

**παράγραφος 1 του άρθρου 8
Εξαιρέση της δαπάνης για την απόκτηση
πρώτης κατοικίας από τις δαπάνες
απόκτησης περιουσιακών στοιχείων**

Α. ΦΟΡΟΛΟΓΙΑ ΕΙΣΟΔΗΜΑΤΟΣ

1. Με τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του ν. 3899/2010 εξαιρείται και δεν υπάγεται στις ρυθμίσεις της περίπτωσης γ' του άρθρου 17 του Κ.Φ.Ε., από τις 17-12-2010 και μέχρι 31-12-2012, η δαπάνη για την αγορά από ενήλικο, με δικαίωμα πλήρους κυριότητας, καθώς και η ανέγερση από αυτόν οικοδομής, ως πρώτης κατοικίας, συνολικής αξίας διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ και όριο εμβαδού τα εκατόν είκοσι (120) τ.μ. Αν επομένως αγορασθεί ή ανεγερθεί πρώτη κατοικία μέχρι 120 τ.μ. της οποίας η συνολική αξία δεν υπερβαίνει το ποσό των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ δεν απαιτείται δικαιολόγηση του ποσού αγοράς ή του κόστους ανέγερσης.

Αν η επιφάνεια της οικοδομής είναι εμβαδού πάνω από 120 τ.μ. ή η αξία της υπερβαίνει το ποσό των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ, τότε λαμβάνεται υπόψη ως δαπάνη απόκτησης περιουσιακών στοιχείων, η επιπλέον του ποσού αυτού δαπάνη ή το ποσό αγοράς ή το κόστος ανέγερσης που αναλογεί στην επιφάνεια πάνω από τα εκατόν είκοσι (120) τ.μ. Σε περίπτωση που συντρέχουν και οι δύο ανωτέρω περιπτώ-

σεις τότε λαμβάνεται υπόψη το μεγαλύτερο ποσό μεταξύ της δαπάνης των πάνω των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ και της δαπάνης που αντιστοιχεί στην επιφάνεια πάνω από τα εκατόν είκοσι (120) τ.μ.

Για τον υπολογισμό της επιφάνειας της πρώτης κατοικίας δεν θα ληφθεί υπόψη το εμβαδόν εξωστών ή μπαλκονιών ή το ποσοστό που ανήκει στην ιδιοκτησία αυτή σε κοινόχρηστους χώρους. Αντίθετα για τον υπολογισμό της επιφάνειας των εκατόν είκοσι (120) τ.μ. στην συνολική επιφάνεια της πρώτης κατοικίας περιλαμβάνεται ακέραιη και η επιφάνεια των βοηθητικών χώρων που βρίσκονται σε λειτουργική ενότητα με αυτή (αποθήκη, χώρος στάθμευσης, λεβητοστάσιο, αποθήκη καυσίμων, κλιμακοστάσιο κ.λπ.), εφόσον οι χώροι αυτοί δεν είναι κοινόχρηστοι.

Επίσης, διευκρινίζεται ότι στην επιφάνεια της πρώτης κατοικίας δεν περιλαμβάνεται ο χώρος στάθμευσης στην πιλοτή ή στον ακάλυπτο χώρο του οικοπέδου που είναι παρακολούθημα της κατοικίας αυτής και δεν έχει ξεχωριστό ποσοστό ιδιοκτησίας στο οικόπεδο.

Τέλος, για την απαλλαγή από το τεκμήριο αγοράς ή ανέγερσης πρώτης κατοικίας, εξετάζεται αν ο φορολογούμενος, η σύζυγός του και τα τέκνα που τους βαρύνουν έχουν δικαίωμα πλήρους κυριότητας ή ισόβιας επικαρπίας ή οίκησης, εξ ολοκλήρου ή επί ιδανικού μεριδίου, σε άλλη οικία ή οικίες, εφόσον το άθροισμα της συνολικής επιφάνειας που τους αντιστοιχεί υπερβαίνει τα εβδομήντα (70) τ.μ. Η επιφάνεια αυτή προσαυξάνεται κατά είκοσι (20) τ.μ. για καθένα από τα δύο πρώτα τέκνα και κατά είκοσι πέντε (25) τ.μ. για το τρίτο και καθένα από τα επόμενα τέκνα που βαρύνουν τον υπόχρεο ή τον άλλο σύζυγο.

B. ΦΟΡΟΛΟΓΙΑ ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ

I. ΣΥΝΤΟΜΗ ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΑΝΑΔΡΟΜΗ

1. Με τις διατάξεις του άρθρου 34 του ν.δ. 118/1973 οι οποίες κωδικοποιήθηκαν με το ν.

2961/2001, κάθε δωρεά περιουσίας που συνιστάται κατά τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα αλλά και κάθε μεταβίβαση/παροχή περιουσίας που γίνεται χωρίς αντάλλαγμα και χωρίς νόμιμη υποχρέωση και η οποία έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση της περιουσίας του λήπτη αυτής και αντίστοιχη μείωση της περιουσίας του δωρητή, υπόκειται στον οικείο φόρο.

2. Με τις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 13 του ν. 2753/1999 (ΦΕΚ 249 Α΄) προστέθηκαν παράγραφοι 4 και 5 στο άρθρο 34 του ν.δ. 118/1973. Οι παράγραφοι αυτοί εντάχθηκαν στην κωδικοποίηση του ν. 2961/2001, αφορούν αφενός στον τρόπο υπολογισμού του αντικειμένου της δωρεάς που γίνεται για την κάλυψη της δαπάνης αγοράς ή ανέγερσης κατοικίας από πρόσωπα που δεν έχουν την οικονομική δυνατότητα και αφετέρου στη μη επιβολή φόρου σ' αυτές τις δωρεές που γίνονται για την αγορά/ανέγερση πρώτης κατοικίας και έχουν ως εξής:

«4. Σε περίπτωση αγοράς ακινήτου ή ανέγερσης οικοδομής, από πρόσωπο που δεν αποδεικνύει την οικονομική του δυνατότητα, ως αξία για την επιβολή του φόρου της άτυπης δωρεάς λαμβάνεται η μεγαλύτερη μεταξύ αντικειμενικής και τιμήματος για την περίπτωση αγοράς ακινήτου, ενώ για την ανέγερση οικοδομής λαμβάνεται η μεγαλύτερη μεταξύ αντικειμενικής και συνολικής δαπάνης που πραγματοποιήθηκε, όπως αυτή προκύπτει από τα νόμιμα παραστατικά.

5. Δεν θεωρείται δωρεά για την επιβολή του φόρου το ποσό της δωρεάς που παρέχεται σε φυσικό πρόσωπο, έγγαμο ή ενήλικο άγαμο για την αγορά ακινήτου εξ ολοκλήρου και κατά πλήρη κυριότητα μέχρι του ύψους του οποίου έτυχε απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης ακινήτου σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 1078/1980 (ΦΕΚ 238 Α΄), καθώς και για την ανέγερση οικοδομής ως πρώτης κατοικίας για εμβαδόν που καλύπτει τις στεγαστικές ανάγκες αυτού σύμφωνα με τις διατάξεις του ίδιου άρθρου.»

Σύμφωνα με την πιο πάνω παράγραφο 5 σε κάθε περίπτωση αγοράς από φυσικό πρόσωπο,

έγγαμο ή ενήλικο άγαμο, ακινήτου για το οποίο έτυχε απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης ακινήτου ως πρώτη κατοικία, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.1078/1980, **για το ποσό μέχρι του οποίου έτυχε της απαλλαγής**, δεν επιβάλλεται φόρος άτυπης δωρεάς, αφού **οι δωρεές που γίνονται προς τον αγοραστή δεν θεωρούνται δωρεές φορολογικά, και συνεπώς δεν απαιτείται και η υποβολή των οικείων φορολογικών δηλώσεων δωρεάς.** (Για την αξία του ακινήτου ή για το καταβληθέν τίμημα που υπερβαίνουν το ποσό της απαλλαγής, επιβάλλεται φόρος άτυπης δωρεάς.) Ακόμη κι αν οι φορολογούμενοι υποβάλουν δηλώσεις φόρου δωρεάς για όλο το ποσό του καταβληθέντος τιμήματος ή της αξίας του αγοραζόμενου ακινήτου, το κατά τα πιο πάνω απαλλασσόμενο ποσό δεν θα θεωρηθεί δωρεά και δεν θα επιβληθεί ο οικείος φόρος ούτε θα συνυπολογισθεί σε τυχόν μεταγενέστερες δωρεές του ίδιου δωρητή προς τον ίδιο δωρεοδόχο ή στην κληρονομιά αυτού. Η ρύθμιση αυτή αφορά τις περιπτώσεις δωρεών που γίνονται (και επομένως αγορών που πραγματοποιούνται) μετά τη 17-11-1999.

Σύμφωνα με την ίδια πιο πάνω παράγραφο 5, σε κάθε περίπτωση **ανέγερσης οικοδομής** από φυσικό πρόσωπο, έγγαμο ή ενήλικο άγαμο, η οποία αποτελεί γι' αυτό πρώτη κατοικία, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.1078/1980, για την αξία της οικοδομής που αναλογεί στο εμβαδόν που κατά τις διατάξεις του ίδιου αυτού νόμου θεωρείται ότι καλύπτει τις στεγαστικές ανάγκες αυτού και της οικογένειάς του, δεν επιβάλλεται φόρος άτυπης δωρεάς, αφού **οι δωρεές που γίνονται προς τον ανεγείροντα δεν θεωρούνται δωρεές φορολογικά, και συνεπώς δεν απαιτείται και η υποβολή των οικείων φορολογικών δηλώσεων δωρεάς.** (Για την αξία της οικοδομής ή για τη δαπάνη ανέγερσης αυτής που αναλογούν στο πάνω από το απαλλασσόμενο εμβαδόν αυτής, επιβάλλεται φόρος άτυπης δωρεάς.) Ακόμη κι αν οι φορολογούμενοι υποβάλουν δηλώσεις φόρου δωρεάς για το συνολικό ποσό της αξίας της οικοδομής ή της πραγματοποιη-

θείσας δαπάνης, το κατά τα πιο πάνω απαλλασσόμενο ποσό δεν θα θεωρηθεί δωρεά και δεν θα επιβληθεί ο οικείος φόρος ούτε θα συνυπολογισθεί σε τυχόν μεταγενέστερες δωρεές από τον ίδιο δωρητή προς τον ίδιο δωρεοδόχο ή στην κληρονομιά αυτού. Η ρύθμιση αυτή αφορά τις περιπτώσεις δωρεών που γίνονται (και επομένως ανέγερσης οικοδομών που πραγματοποιούνται) μετά τη 17-11-1999.

Συνοψίζοντας, για την εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου 5, αφενός λαμβάνονται υπόψη οι διατάξεις περί απόκτησης πρώτης κατοικίας του ν. 1078/1980 (χορήγηση/προϋποθέσεις απαλλαγής) και αφετέρου δεν απαιτείται για τα ποσά της δωρεάς η υποβολή των οικείων φορολογικών δηλώσεων (σχετ. ΠΟΛ. 12-56/1999).

3. Με την παράγραφο 21 του άρθρου 25 του ν. 3842/2010 (ΦΕΚ 58Α΄) καταργήθηκε η παράγραφος 5 από 23/4/2010. Η παράγραφος 4 εξακολουθεί να ισχύει. Συνεπώς, για τις δωρεές/γονικές παροχές που γίνονται για την αγορά/ανέγερση πρώτης κατοικίας από 23/4/2010, **υποβάλλονται οι οικείες φορολογικές δηλώσεις και επιβάλλεται αυτοτελώς ο αντίστοιχος φόρος** (με συντελεστές 10, 20 ή 40%) ανάλογα με τα βαθμό συγγένειας δωρητή και δωρεοδόχου. Ως αξία για την επιβολή του φόρου της άτυπης δωρεάς λαμβάνεται η μεγαλύτερη μεταξύ αντικειμενικής και τιμήματος για την περίπτωση αγοράς ακινήτου, ενώ για την ανέγερση οικοδομής λαμβάνεται η μεγαλύτερη μεταξύ αντικειμενικής και συνολικής δαπάνης που πραγματοποιήθηκε, όπως αυτή προκύπτει από τα νόμιμα παραστατικά.

II. Νέα ρύθμιση άρθρου 8 παρ. 1 Ν. 3899/2010

Με τις διατάξεις του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του ν. 3899/2010 θεσπίζεται **απαλλαγή από το φόρο για τις δωρεές ή γονικές παροχές χρηματικών ποσών, που συνομιστώνται αποκλειστικά** για την αγορά ή ανέγερση πρώτης κατοικίας από ενήλικο, για τις οποίες (αγορά/ανέγερση) η δαπάνη που πραγματοποιεί-

ται (από 17/12/2010 μέχρι και 31/12/2012) δεν λαμβάνεται για τον υπολογισμό του φορολογητέου εισοδήματος (απαλλαγή από το «πόθεν έσχες») σύμφωνα με τις διατάξεις της περίπτωσης γ' του άρθρου 17 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος. Η παράγραφος 4 της ενότητας Α του άρθρου 34 (που αφορά στην αξία επί της οποίας επιβάλλεται ο φόρος δωρεάς/γονικής παροχής στις περιπτώσεις στις οποίες δεν ισχύει η απαλλαγή) εξακολουθεί να ισχύει.

Από τη διατύπωση της διάταξης προκύπτει ότι για την εφαρμογή αυτής:

- Οι δωρεές/γονικές παροχές πρέπει να έχουν ως **αντικείμενο χρηματικά ποσά**.

- Δεν προβλέπεται απαλλαγή από την υποχρέωση υποβολής της οικείας φορολογικής δήλωσης παρά μόνο απαλλαγή από το φόρο. Συνεπώς, **θα υποβάλλονται οι οικείες δηλώσεις και θα ζητείται απαλλαγή από το φόρο**. Εφόσον δεν παρέχεται πλήρης απαλλαγή από το φόρο δωρεάς/γονικής παροχής (λόγω ποσού ή επιφάνειας), το μη απαλλασσόμενο ποσό της δωρεάς/γονικής παροχής **υπόκειται αυτοτελώς στον οικείο φόρο (με συντελεστές 10, 20 ή 40%)**. Υπενθυμίζεται ότι για τα ποσά που φορολογούνται αυτοτελώς **δεν ισχύει ο συνυπολογισμός**.

Κατά το στάδιο της υποβολής της δήλωσης φόρου δωρεάς/γονικής παροχής (η οποία **υποβάλλεται μόνο από τον υπόχρεο σε φόρο ή από νόμιμα εξουσιοδοτημένο από αυτόν πρόσωπο**), εφόσον ζητείται απαλλαγή, προσκομίζονται στοιχεία από τα οποία προκύπτει ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις του νόμου (σύμφωνα με τα πιο κάτω αναλυόμενα). Αν δεν προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων αυτών από τα προσκομιζόμενα στοιχεία, η δήλωση παραλαμβάνεται και καλείται επί αποδείξει ο υπόχρεος, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 69 του Κώδικα, να προσκομίσει αυτά σε εύλογη προθεσμία. Παρελθούσης άπρακτης της προθεσμίας, επιβάλλεται ο οικείος φόρος χωρίς απαλλαγή. Σημειώνεται ότι η προσκόμιση στοιχείων από τα οποία προκύπτει η δυνατότητα του δωρητή να προβεί σε δωρεά δεν εί-

ναι απαραίτητη κατά το στάδιο της παραλαβής της δήλωσης φόρου δωρεάς.

Τούτο μπορεί να διαπιστωθεί σε οποιοδήποτε –μεταγενέστερο– στάδιο ελέγχου της υποθέσεως.

- Οι δωρεές/γονικές παροχές πρέπει να συνιστώνται **προκειμένου να καλυφθεί η δαπάνη αγοράς ή ανέγερσης** πρώτης κατοικίας κατά τα αναφερόμενα πιο κάτω δηλαδή *με τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στον ΚΦΕ*. **Δεν υπάγονται** συνεπώς στην απαλλακτική διάταξη οι δωρεές/γονικές παροχές που συνιστώνται για την εξόφληση **δανείου** (ή δόσεων αυτού) που είχε λάβει ο φορολογούμενος, προκειμένου να προβεί στην αγορά/ανέγερση, δεδομένου ότι δεν προβλέπεται αντίστοιχη απαλλαγή αυτού από το «πόθεν έσχες» μετά την ισχύ του ν. 3842/2010.

- Υποβάλλεται δήλωση φόρου δωρεάς/γονικής παροχής (και συνεπώς επιβάλλεται φόρος ή ισχύει απαλλαγή από αυτόν ανάλογα) όταν συνιστάται δωρεά/γονική παροχή για την αγορά/ανέγερση ακινήτων. **Αν ο αγοραστής/ανεγείρων καλύπτει τη δαπάνη αγοράς/ανέγερσης** (ή μέρος αυτής) από τα εισοδήματά του και δεν συνιστάται δωρεά προς αυτόν, δεν υποβάλλεται και η αντίστοιχη δήλωση.

- **Η δαπάνη για την αγορά/ανέγερση πρώτης κατοικίας καθώς και η δωρεά/γονική παροχή για την κάλυψη αυτής πρέπει να πραγματοποιείται στο χρονικό διάστημα από 17/12/2010 (ημερομηνία δημοσίευσης του νόμου στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως) μέχρι και 31/12/2012**. Εφόσον η δαπάνη ή η δωρεά/γονική παροχή έγινε πριν την ισχύ του παρόντος νόμου (π.χ. συμβόλαιο αγοράς/ανέγερση) πριν τη 17/12/2010, για τα ποσά της δωρεάς/γονικής παροχής επιβάλλεται ο οικείος φόρος (10, 20 ή 40%) αντίστοιχα που οφείλεται κατά τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 44 του Κώδικα Φορολογίας Κληρονομιών, Δωρεών, Γονικών Παροχών, **ανεξάρτητα από το χρόνο υποβολής της οικείας δήλωσης (πριν ή μετά τη 17/12/2010)**. Αν η δαπάνη καταβάλλεται τμηματικά (π.χ. **εξόφληση τιμήματος σε δόσεις ή τιμολόγια ανέγερσης**

οικοδομής σε διάφορα χρονικά σημεία), απαλλάσσονται από το φόρο μόνο οι δωρεές/γονικές παροχές που συνιστώνται για την κάλυψη δαπανών που γίνονται στο χρονικό διάστημα από 17/12/2010 μέχρι και 31/12/2012.

Παράδειγμα: Συμβόλαιο αγοράς διαμερίσματος 100 τ.μ. αξίας 180.000 ευρώ στις 2/5/2010. Καταβολή του τιμήματος σε 3 δόσεις: α' δόση 60.000 ευρώ στις 2/5/2010, β' δόση 60.000 ευρώ στις 2/1/2011 και γ' δόση 60.000 ευρώ στις 2/6/2011. Για τις δωρεές που έγιναν για την α' δόση οφείλεται φόρος δωρεάς, ενώ για τις δωρεές που έγιναν/θα γίνουν από 17/12/2010 για τη β' και γ' δόση ισχύει απαλλαγή από το φόρο δωρεάς.

- Η απαλλαγή παρέχεται για τη δαπάνη που πραγματοποιείται για την αγορά ή ανέγερση πρώτης κατοικίας, **εφόσον η επιφάνεια αυτής δεν υπερβαίνει τα 120 τ.μ. και η συνολική αξία της δαπάνης το ποσό των 200.000 ευρώ.** Αν η αξία της οικοδομής υπερβαίνει το ποσό των 200.000 ευρώ, παρέχεται απαλλαγή για τη μέχρι του ποσού των 200.000 ευρώ δαπάνη. Αν η επιφάνεια της οικοδομής υπερβαίνει τα 120 τ.μ., παρέχεται απαλλαγή για τη δαπάνη που αντιστοιχεί στην επιφάνεια των 120 τ.μ. Αν συντρέχουν και οι δύο ανωτέρω προϋποθέσεις (δαπάνη άνω των 200.000 ευρώ και οικοδομή άνω των 120 τ.μ.), **παρέχεται απαλλαγή για το μικρότερο από τα δύο αυτά ποσά δαπάνης**, δηλαδή απαλλάσσεται το μικρότερο, κατά περίπτωση ποσό μεταξύ της δαπάνης μέχρι τα 200.000 ευρώ και της δαπάνης που αντιστοιχεί στην επιφάνεια μέχρι τα 120 τ.μ.

Τονίζεται ιδιαίτερα ότι το συνολικό ποσό της δαπάνης δεν πρέπει να υπερβαίνει τα πιο πάνω όρια, ανεξάρτητα αν η δαπάνη πραγματοποιείται μέσα στο ίδιο ή σε διαφορετικό έτος.

Παράδειγμα 1: Αγορά διαμερίσματος 120 τ.μ. αξίας 250.000 ευρώ. Ο αγοραστής απαλλάσσεται από το φόρο δωρεάς για αξία 200.000 ευρώ. Η δήλωση φόρου δωρεάς θα υποβληθεί για το συνολικό ποσό των 250.000 ευρώ (εφόσον για ολόκληρο το τίμημα έγινε

δωρεά προς τον αγοραστή) και θα υπαχθεί σε φόρο για τις 50.000 ευρώ.

Παράδειγμα 2: Αγορά διαμερίσματος 150 τ.μ. αξίας 200.000 ευρώ. Ο αγοραστής απαλλάσσεται από το φόρο δωρεάς για το ποσό που αναλογεί στα 120 τ.μ.

στα 150 τ.μ. αναλογεί αξία 200.000 €
στα 120 τ.μ. αναλογεί αξία X; €
 $X=200.000 \times 120/150=160.000 \text{ €}$

Άρα ο αγοραστής απαλλάσσεται για αξία 160.000 ευρώ.

Παράδειγμα 3: Αγορά διαμερίσματος 150 τ.μ. αξίας 350.000 ευρώ.

στα 150 τ.μ. αναλογεί αξία 350.000 €
στα 120 τ.μ. αναλογεί αξία X; €
 $X=350.000 \times 120/150=280.000 \text{ €}$

Άρα ο αγοραστής απαλλάσσεται από το φόρο δωρεάς για αξία 200.000 ευρώ, δεδομένου ότι η αξία που αναλογεί στα 120 τ.μ. (280.000) υπερβαίνει το ανώτατο απαλλασσόμενο των 200.000 ευρώ.

Παράδειγμα 4: Αγορά διαμερίσματος 150 τ.μ. αξίας 205.000 ευρώ.

στα 150 τ.μ. αναλογεί αξία 205.000 €
στα 120 τ.μ. αναλογεί αξία X; €
 $X=205.000 \times 120/150=164.000 \text{ €}$

Ο αγοραστής απαλλάσσεται από το φόρο δωρεάς για την αξία των 164.000 ευρώ που αναλογεί στα 120 τ.μ.

Παράδειγμα 5: Αγορά διαμερίσματος 100 τ.μ. Συνολικό τίμημα 250.000 ευρώ. Ο αγοραστής έτυχε πλήρους απαλλαγής από το φ.μ.α. για πρώτη κατοικία, για δε την κάλυψη της δαπάνης έγιναν προς αυτόν γονικές παροχές κατά τις ημερομηνίες εξόφλησης των δόσεων.

Η εξόφληση του τιμήματος γίνεται τμηματικά με καταβολή α' δόσης 50.000 ευρώ το έτος 2009, β' δόσης 50.000 ευρώ από 1/1/2010 μέχρι και 22/4/2010, γ' δόσης 50.000 ευρώ από 23/4/2010 μέχρι και 16/12/2010, και δ' δόσης 100.000 ευρώ από 17/12/2010.

Ο αγοραστής απαλλάσσεται από το φόρο γονικής παροχής για τις α' και β' δόσεις. Οφείλει φόρο γονικής παροχής για τη γ' δόση. Για τη δ' δό-

ση, θα υποβάλει δήλωση για το συνολικό ποσό των 100.000 ευρώ, θα τύχει απαλλαγής για τις 50.000 ευρώ και θα φορολογηθεί με συντελεστή 10% για το πέραν των 200.000 ευρώ συνολικό ποσό δαπάνης, δηλαδή για 50.000 ευρώ (φόρος 5.000 ευρώ).

- Η δαπάνη πρέπει να πραγματοποιείται από **ενήλικο που έχει υποχρέωση υποβολής δήλωσης φορολογίας εισοδήματος στην Ελλάδα**. Συνεπώς, δικαιούχοι της απαλλαγής από το φόρο δωρεάς/γονικής παροχής **μπορεί να είναι και αλλοδαποί ή κάτοικοι εξωτερικού** που αποκτούν/ανεγείρουν πρώτη κατοικία (κατά την έννοια που ορίζεται πιο κάτω) στην Ελλάδα.

- Το αγοραζόμενο/ανεγειρόμενο ακίνητο πρέπει να αποκτάται **κατά πλήρη κυριότητα και όχι κατά ψιλή κυριότητα ή επικαρπία**.

- Η δαπάνη για την αγορά/ ανέγερση κατοικίας **περιλαμβάνει και το ποσό που αναλογεί σε λοιπούς βοηθητικούς χώρους** (αποθήκες, θέσεις στάθμευσης κ.λπ. όπως αναφέρονται πιο πάνω στην παρούσα εγκύκλιο, στο τμήμα αυτής που αναφέρεται στη φορολογία εισοδήματος) μέχρι την εξάντληση των ορίων των 200.000 ευρώ και των 120 τ.μ. αντίστοιχα.

- Για τη χορήγηση της απαλλαγής από το φόρο δωρεάς/γονικής παροχής **δεν εξετάζεται αν χορηγήθηκε απαλλαγή από το φόρο μεταβίβασης κατά την αγορά της κατοικίας**. Συνεπώς, μπορεί να τύχει απαλλαγής από το φόρο δωρεάς/γονικής παροχής κάποιος που αγοράζει/ανεγείρει κατοικία με τις προϋποθέσεις όμως που θέτει η φορολογία εισοδήματος για την πρώτη κατοικία και όχι η φορολογία κεφαλαίου.

- **Οι προϋποθέσεις** που θέτει η νομοθεσία για τη φορολογία εισοδήματος **για την απόκτηση πρώτης κατοικίας**, προκειμένου να ισχύσει η απαλλαγή από το «πόθεν έσχες» **είναι διαφορετικές** από αυτές που ισχύουν (όπως είπαμε) **από αυτές της φορολογίας κεφαλαίου**.

Θεωρείται ότι αποκτάται πρώτη κατοικία κατά τις διατάξεις και για την εφαρμογή του κοινοποιούμενου νόμου, **εφόσον ο κύριος του ακινήτου, ο σύζυγος αυτού και τα τέκνα τους που τους βαρύνουν κατά τις διατάξεις του άρθρου**

7 του ΚΦΕ δεν έχουν δικαίωμα πλήρους κυριότητας ή ισόβιας επικαρπίας ή οίκησης, εξ ολοκλήρου ή επί ιδανικού μεριδίου, σε άλλη κατοικία ή κατοικίες, εφόσον το άθροισμα της συνολικής επιφάνειας που τους αντιστοιχεί υπερβαίνει τα εβδομήντα (70) τ.μ. Η επιφάνεια αυτή προσαυξάνεται κατά είκοσι (20) τ.μ. για καθένα από τα δύο πρώτα τέκνα και κατά είκοσι πέντε (25) τ.μ. για το τρίτο και καθένα από τα επόμενα τέκνα που βαρύνουν τον υπόχρεο ή τον άλλο σύζυγο. Για τη διαπίστωση της κάλυψης των στεγαστικών αναγκών του φορολογούμενου, κατά τα ανωτέρω, **ελέγχεται η περιουσιακή και οικογενειακή κατάσταση** αυτού (ακίνητα) και των προστατευόμενων μελών της οικογένειάς του, σύμφωνα με τις υποβαλλόμενες δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος.

Παράδειγμα: ο Χ άγαμος που δεν έχει άλλο ακίνητο στην Ελλάδα, αλλοδαπός υπήκοος και κάτοικος εξωτερικού, αγοράζει διαμέρισμα 50 τ.μ. αξίας 150.000 ευρώ και δεν τυγχάνει απαλλαγής από το φ.μ.α. Εν προκειμένω, ο Χ απαλλάσσεται και από το «πόθεν έσχες» και από το φόρο δωρεάς για τη δωρεά που του έγινε για την κάλυψη της δαπάνης αγοράς.

- **Τέκνα που βαρύνουν τον κύριο του ακινήτου κατά τις διατάξεις του ΚΦΕ είναι:**

- τα ανήλικα άγαμα τέκνα,
- τα ενήλικα άγαμα τέκνα τα οποία δεν έχουν υπερβεί το 25ο έτος της ηλικίας τους και σπουδάζουν σε αναγνωρισμένες σχολές ή σχολεία του εσωτερικού ή εξωτερικού, καθώς και εκείνα τα οποία παρακολουθούν δημόσια ή ιδιωτικά ινστιτούτα επαγγελματικής κατάρτισης στο εσωτερικό. Ειδικά, για τα τέκνα αυτά καθώς και για τα τέκνα που δεν σπουδάζουν, το χρονικό διάστημα κατά το οποίο θεωρούνται προστατευόμενα μέλη παρατείνεται μέχρι και δύο έτη, εφόσον κατά τα έτη αυτά είναι εγγεγραμμένα στα μητρώα ανέργων του Ο.Α.Ε.Δ.

- Τα άγαμα τέκνα τα οποία δεν υπάγονται στην προηγούμενη περίπτωση, εφόσον υπηρετούν τη στρατιωτική τους θητεία.

- Τα τέκνα που είναι άγαμα ή διαζευγμένα ή

τελούν σε κατάσταση χρειάς, εφόσον παρουσιάζουν αναπηρία εξήντα επτά τοις εκατό (67%) και πάνω από διανοητική καθυστέρηση ή φυσική αναπηρία.

Παράδειγμα: ο Α, ο οποίος δεν έχει κανένα ακίνητο στην κυριότητά του, αγοράζει διαμέρισμα 50 τ.μ. αξίας 150.000 ευρώ και τυγχάνει απαλλαγής από το φ.μ.α. για την απόκτηση πρώτης κατοικίας. Όμως, ο γιος του Β, 20 ετών, φοιτητής, έχει στην κυριότητά του διαμέρισμα 100 τ.μ. Εν προκειμένω, ο Α, δεν απαλλάσσεται ούτε από το «πόθεν έσχες» ούτε από το φόρο δωρεάς για τη δωρεά που του έγινε για την κάλυψη της δαπάνης αγοράς.

Συνεπώς, συνοψίζοντας τα ανωτέρω, προκειμένου να χορηγηθεί απαλλαγή από το φόρο δωρεάς/γονικής παροχής, κατά τις διατάξεις του άρθρου 8 του ν. 3899/2010, για τις δωρεές/γονικές παροχές που συνιστώνται για την αγορά/ανέγερση πρώτης κατοικίας, εξετάζεται η συνδρομή των πιο πάνω προϋποθέσεων.

Ο ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ
ΔΗΜ. ΚΟΥΣΣΕΛΑΣ

**ΝΟΜΟΣ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 3899 (ΦΕΚ 212 Τ. Α' /
17 Δεκεμβρίου 2010)**

Επείγοντα μέτρα εφαρμογής του προγράμματος στήριξης της ελληνικής οικονομίας.

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α'
ΔΗΜΟΣΙΟΝΟΜΙΚΑ ΚΑΙ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΑ ΜΕΤΡΑ
ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ**

Άρθρο 4

Τροποποιήσεις του Κώδικα Φ.Π.Α. και των νόμων 3845/2010 και 3888/2010

7. Το δεύτερο εδάφιο της παρ. 7 του άρθρου 12 του ν. 3888/2010 (ΦΕΚ 175 Α') καταργείται.

Άρθρο 8

Εξαίρεση της δαπάνης για την απόκτηση πρώτης κατοικίας από τις δαπάνες απόκτησης πε-

ριουσιακών στοιχείων. Κίνητρα για την αντικατάσταση αυτοκινήτων παλαιάς τεχνολογίας. Αναπροσαρμογή φόρου πολυτελείας στα επιβατικά αυτοκίνητα.

1. Εξαιρείται και δεν υπάγεται στις ρυθμίσεις της περίπτωσης γ' του άρθρου 17 του Κ.Φ.Ε. η από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού και μέχρι 31.12.2012 δαπάνη για την αγορά από ενήλικο, με δικαίωμα πλήρους κυριότητας, καθώς και η ανέγερση από αυτόν οικοδομής, ως πρώτης κατοικίας, εφόσον η επιφάνειά της δεν υπερβαίνει τα εκατόν είκοσι (120) τ.μ. και η συνολική αξία της το ποσό των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ. Αν η αξία της οικοδομής υπερβαίνει το ποσό των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ ή η επιφάνειά της τα εκατόν είκοσι (120) τ.μ., λαμβάνεται υπόψη για την εφαρμογή της περίπτωσης γ' του άρθρου 17 του Κ.Φ.Ε., η επιπλέον του ποσού αυτού δαπάνη ή η δαπάνη που αντιστοιχεί στην επιφάνεια των, πάνω από τα εκατόν είκοσι (120), τετραγωνικών μέτρων. Αν συντρέχουν και οι δύο ανωτέρω προϋποθέσεις, λαμβάνεται υπόψη το μεγαλύτερο, κατά περίπτωση ποσό μεταξύ της δαπάνης των πάνω των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ και της δαπάνης που αντιστοιχεί στην επιφάνεια πάνω από τα εκατόν είκοσι (120) τ.μ. Κατά την εφαρμογή των προηγούμενων εδαφίων δεν θεωρείται ότι αποκτάται πρώτη κατοικία, αν ο υπόχρεος, ο άλλος σύζυγος και τα τέκνα που τους βαρύνουν, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 7 του Κ.Φ.Ε., έχουν δικαίωμα πλήρους κυριότητας ή ισόβιας επικαρπίας ή οίκησης, εξ ολοκλήρου ή επί ιδανικού μεριδίου, σε άλλη κατοικία ή κατοικίες, εφόσον το άθροισμα της συνολικής επιφάνειας που τους αντιστοιχεί υπερβαίνει τα εβδομήντα (70) τ.μ. Η επιφάνεια αυτή προσαυξάνεται κατά είκοσι (20) τ.μ. για καθένα από τα δύο πρώτα τέκνα και κατά είκοσι πέντε (25) τ.μ. για το τρίτο και καθένα από τα επόμενα τέκνα που βαρύνουν τον υπόχρεο ή τον άλλο σύζυγο.

Δωρεές ή γονικές παροχές χρηματικών πο-

σών που συνιστώνται αποκλειστικά για την αγορά ή ανέγερση πρώτης κατοικίας, κατά τις διατάξεις των προηγούμενων εδαφίων και μέχρι του ποσού που ορίζεται σε αυτές, απαλλάσσονται από τον οικείο φόρο που προβλέπεται από τον Κώδικα Φορολογίας Κληρονομιών, Δωρεών, Γονικών Παροχών, Προικών και Κερδών από Λαχεία, ο οποίος κυρώθηκε με το ν. 2961/2001 (ΦΕΚ 266Α').

Άρθρο 19

Έναρξη ισχύος

1. Η ισχύς των διατάξεων των παραγράφων 1, 2, 3, 4 και 5 του άρθρου 4, των άρθρων 5, 6 και της παραγράφου 4 του άρθρου 8 του νόμου αυτού αρχίζει από 1.1.2011.

2. Η ισχύς των λοιπών διατάξεων του νόμου αυτού αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επί μέρους διατάξεις του.

Μη αναζήτηση πιστοποιητικού Ε.Τ.ΑΚ. από συμβολαιογράφους, υποθηκοφύλακες και προϊσταμένους κτηματολογικών γραφείων.

**Εγκύκλιος υπ' αριθμ. πρωτ. Δ13 ΦΜΑΠ
1001551 ΕΞ 2011/5-1-2011/Υπ. Οικ.**

Με αφορμή ερωτήματα που υποβλήθηκαν στην υπηρεσία μας σχετικά με την υποχρέωση λήψης πιστοποιητικού του άρθρου 18 του ν. 3634/2008 ΦΕΚ 9 Α', όπως ίσχυε, σας ενημερώνουμε ότι το εν λόγω πιστοποιητικό δεν αναζητείται, λόγω της κατάργησης της φορολογίας αυτής με το άρθρο 56 του ν. 3842/2010.

Άλλωστε, στις διατάξεις που διατηρούνται σε ισχύ για την επιβολή της φορολογίας Ε.Τ.ΑΚ., όπου αυτή δεν έχει ολοκληρωθεί, δεν αναφέρεται το άρθρο 18 του ν. 3634/2008.

Η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης
Δήμητρα Τσάμη

Περαίωση εκκρεμών υποθέσεων φορολογίας κεφαλαίου, που αφορούν ακίνητα που εντά-

χθηκαν στο αντικειμενικό σύστημα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 45 ενότ. Γ' του ν. 3763/2009.

**Εγκύκλιος υπ' αριθμ. πρωτ.
ΠΟΛ 1018 24.01.2011/Υπ. Οικ.**

Με τη διάταξη της ενότητας Γ' του άρθρου 45 του ν. 3763/2009 (ΦΕΚ 80Α'/27-5-2009), η οποία είναι διαρκούς ισχύος και εφαρμόζεται σε εκκρεμείς υποθέσεις φορολογίας κεφαλαίου που αφορούν ακίνητα, τα οποία βρίσκονται σε περιοχές, όπου εφαρμόζεται για πρώτη φορά το αντικειμενικό σύστημα προσδιορισμού της αξίας αυτών μετά την ημερομηνία έναρξης ισχύος του νόμου αυτού, ορίζεται ότι:

«Γ. Οι διατάξεις της ενότητας Α του παρόντος άρθρου εφαρμόζονται ανάλογα στις υποθέσεις φορολογίας κεφαλαίου για τα ακίνητα τα οποία βρίσκονται σε περιοχές στις οποίες σταδιακά επεκτείνεται το σύστημα αντικειμενικού προσδιορισμού της αξίας τους και εκκρεμούν κατά την έναρξη εφαρμογής του στις περιοχές αυτές. Η προθεσμία υποβολής της δήλωσης αποδοχής της φορολογητέας αξίας των ακινήτων ορίζεται σε τέσσερις (4) μήνες από την εφαρμογή του συστήματος αντικειμενικού προσδιορισμού της φορολογητέας αξίας. Η προθεσμία αυτή, εάν υπερβαίνει το χρόνο παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου για την επιβολή του οικείου φόρου, περιορίζεται μέχρι ένα μήνα πριν από τη λήξη του χρόνου αυτού.»

Οδηγίες για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 45 του ν. 3763/2009 σας είχαν δοθεί με την εγκύκλιό μας **1057490/194/Β0013/10-6-2009 ΠΟΛ. 1076.**

Όπως έχετε ήδη ενημερωθεί, με την απόφαση του Υπουργού Οικονομικών **1175023/37-52/00ΤΥ/Δ'/28-12-2010, ΠΟΛ. 1200** εντάχθηκαν, από **1 Ιανουαρίου 2011**, στο αντικειμενικό σύστημα προσδιορισμού της φορολογητέας αξίας των ακινήτων τα ακίνητα που βρίσκονται εντός 4.489 οικισμών στους νομούς Δράμας,

Καβάλας, Ξάνθης, Ροδόπης, Πέλλας, Πιερίας, Χαλκιδικής, Κοζάνης, Ιωαννίνων, Λάρισας, Μαγνησίας, Βοιωτίας, Ευρυτανίας, Φθιώτιδας, Φωκίδας, Αργολίδας, Αρκαδίας, Λακωνίας, Μεσσηνίας, Λέσβου, Κυκλάδων, Ηρακλείου, Λασιθίου, Ρεθύμνου και Χανίων.

Συνεπώς **για τις εκκρεμείς υποθέσεις φόρου μεταβίβασης ακινήτων με επαχθή αιτία, κληρονομιών, δωρεών, γονικών παροχών, προικών, φόρου αυτομάτου υπερτιμήματος και τέλους συναλλαγής ακινήτων** που αφορούν ακίνητα που βρίσκονται στις πιο πάνω περιοχές, οι υπόχρεοι μπορούν, **μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τεσσάρων (4) μηνών**, να αποδεχθούν ως φορολογητέα αξία την αντικειμενική αξία της πρώτης εφαρμογής του συστήματος στην περιοχή, εφόσον η φορολογική υποχρέωση γεννήθηκε πριν από την ημερομηνία της πρώτης εφαρμογής (1/1/2011).

Όσον αφορά τις υπαγόμενες στη ρύθμιση υποθέσεις (εκκρεμείς κατά την 1/1/2011), τον τρόπο περαίωσης αυτών καθώς και τις προϋποθέσεις υπαγωγής τους στη ρύθμιση, ισχύουν τα οριζόμενα στην ενότητα Α' του άρθρου 45 (περαίωση για ένα ή περισσότερα ακίνητα, καταβολή του φόρου στις δόσεις που ορίζονται στην ενότητα Α', κ.λπ.), όπως σας έχουν κοινοποιηθεί με την προαναφερθείσα εγκύκλιό μας (ΠΟΛ.1076/2009).

Ο ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ
ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΟΥΣΕΛΑΣ

Πώληση μετοχών εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών ή σε αλλοδαπά χρηματιστήρια.

**Εγκ. υπ' αριθμ. πρωτ. 10000/Β0012/
ΠΟΛ. 1004/3-1-2011/Υπ. Οικ.**

Αναφορικά με το πιο πάνω θέμα, σας γνωρίζουμε τα ακόλουθα:

1. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 38 του Κ.Φ.Ε., όπως ισχύουν μετά την αντικατάστασή τους με τις διατάξεις του άρθρου 16 του Ν. 3842/2010, τα κέρδη που αποκτούν φυσικά

και νομικά πρόσωπα από την πώληση μετοχών εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών, υπόκεινται σε παρακράτηση, με συντελεστή 20%, αν οι μετοχές πωληθούν εντός τριών μηνών από την απόκτησή τους, 10% αν οι μετοχές πωληθούν μετά το διάστημα αυτό αλλά πριν την παρέλευση δώδεκα μηνών, ενώ αν πωληθούν μετά από δώδεκα μήνες, τα κέρδη αυτά απαλλάσσονται του φόρου. Οι Ανώνυμες Εταιρείες Παροχής Επενδυτικών Υπηρεσιών ή τα πιστωτικά ιδρύματα ενεργούν την παρακράτηση με βάση στοιχεία από το Σύστημα Άυλων Τίτλων. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών καθορίζονται τα δικαιολογητικά που συνυποβάλλονται με τη δήλωση φορολογίας εισοδήματος των δικαιούχων, η διαδικασία παρακράτησης και απόδοσης του φόρου, ο τύπος και το περιεχόμενο της δήλωσης, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια (παρ. 3 και 4).

Οι διατάξεις αυτές εφαρμόζονται και για πωλήσεις μετοχών εισηγμένων σε αλλοδαπό χρηματιστήριο αξιών ή σε άλλο διεθνώς αναγνωρισμένο χρηματιστηριακό θεσμό (παράγραφος 6).

2. Περαιτέρω, με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του Ν. 2579/1998, επιβάλλεται φόρος με συντελεστή 1,5 τοις χιλίοις (1,5%) στις πωλήσεις μετοχών εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών για συναλλαγές που πραγματοποιούνται σ' αυτό.

3. Εξάλλου, με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 27 του Ν.2703/1999, ορίζεται, ότι οι διατάξεις του πρώτου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του Ν. 2579/1998 εφαρμόζονται ανάλογα και στις πωλήσεις από φυσικά πρόσωπα που έχουν την κατοικία τους στην Ελλάδα ή ημεδαπές επιχειρήσεις ή αλλοδαπές επιχειρήσεις που έχουν μόνιμη εγκατάσταση στην Ελλάδα, μετοχών εισηγμένων σε αλλοδαπά χρηματιστήρια ή σε άλλους διεθνώς αναγνωρισμένους χρηματιστηριακούς θεσμούς.

4. Με τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 16 του Ν. 3842/2010 ορίζεται, ότι οι διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του Ν. 2579/1998 και της παραγράφου 2 του άρθρου 27 του Ν.

2703/1999 εξακολουθούν να εφαρμόζονται για εισηγμένες μετοχές στο Χρηματιστήριο Αθηνών ή σε αλλοδαπό χρηματιστήριο και οι οποίες έχουν αποκτηθεί μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 2010.

5. Ενόψει των ανωτέρω, και δεδομένου ότι δεν έχει εκδοθεί η προβλεπόμενη από τις πιο πάνω διατάξεις υπουργική απόφαση σας γνωρίζουμε, ότι εξακολουθούν να εφαρμόζονται οι

διατάξεις του Ν. 2579/1998 και του Ν. 2703/1999 για μετοχές εισηγμένες στο Χ.Α. ή σε αλλοδαπό αναγνωρισμένο χρηματιστηριακό θεσμό, οι οποίες αποκτώνται από την 1η Ιανουαρίου 2011 και μετά, δηλαδή οφείλεται φόρος 1,5% επί της αξίας πώλησης των μετοχών.

Ο ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΔΗΜ. ΚΟΥΣΕΛΑΣ

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Αριθ. 1765/2009 (Τμ. Α')

Εφόσον η νομοθεσία του Ταμείου Νομικών δεν περιέχει διάταξη περί παραγραφής του δικαιώματός του να εισπράξει τις εισφορές των ασφαλισμένων του, η σχετική αξίωση του Ταμείου υπόκειται στην εικοσαετή παραγραφή του άρθ. 249 ΑΚ.

3. Επειδή, η παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 4114/1960 «Περί του Κώδικος “περί Ταμείου Νομικών”» (Α' 164), όπως η παρ. αυτή αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 13 του ν. 4507/1966 (Α' 71), ορίζει ότι: «1. Εις το Ταμείον ασφαλίζονται υποχρεωτικώς οι κάτωθι: Α'. Άμισθοι. α) Οι δικηγόροι, οι κεκτημένοι νομίμως το δικαίωμα προς άσκησιν του λειτουργήματος κατά τας διατάξεις του Κώδικος περί Δικηγόρων, από της εις τα Μητρώα του οικείου Δικηγορικού Συλλόγου εγγραφής των μέχρι της διαγραφής των εκ τούτων ή μέχρι της κατά το άρθρον 80 του Κώδικος περί Δικηγόρων αυτοδικαίας αποβολής της ιδιότητος του δικηγόρου. β. ...». Εξάλλου, η παρ. 1 του άρθρου 10 του ίδιου ν.δ. 4114/1960, όπως η παρ. αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν. 1090/1980 (Α' 263), ορίζει ότι: «1. Οι πόροι του Ταμείου αποτελούνται: α. ...γ. 1) Εκ μηνιαίας εισφοράς των δικηγόρων... εισπραττομένης διά του ασφαλιστικού βιβλιαρίου δι' επικολλήσεως εν αυτώ των αποκομμάτων εξ ενσήμων του Ταμείου... αντιπροσωπευόντων αξίαν ισόποσον προς ποσοστόν... επί του εκάστοτε βασικού μισθού του Εφέτου... 2)...6) Εις τήρησιν ασφαλιστικού βιβλιαρίου υποχρεούνται πάντες οι άμισθοι ησφαλισμένοι του Ταμείου από της υπαγωγής των εις την ασφάλισιν... Δι' ασφαλιστικών βιβλιαρίων εφοδιάζονται οι υπόχρεοι προς τήρησιν εντός των δύο πρώτων μηνών εκάστου ημερολογιακού έτους επί τη συγχρόνω υπό τούτων παραδόσει του ασφαλιστικού βιβλιαρίου του προηγούμενου

έτους. 7)...». Ομοίως κατά βάση περιεχομένου διατάξεις είχαν τα άρθρα 7 παρ. 1α' και 10 παρ. ιγ' του ν.δ. 4114/1960, όπως τα άρθρα αυτά ίσχυαν αρχικώς, σε συνδυασμό με το άρθρο 1 παρ. 1α του β.δ. 661/1961 (Α' 157), αλλά και το άρθρο 3 του ν. 2112/1952 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως του Α.Ν. 1621/1939 “περί Ταμείου Συντάξεων Νομικών”» (Α' 125) καθώς και το άρθρο 7 παρ. 1α του α.ν. 1621/1939 «Περί Ταμείου Συντάξεων Νομικών» (Α' 62) — όπως το άρθρο αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 3 του α. ν. 2732/1940 (Α' 456)— σε συνδυασμό με το άρθρο 1 παρ. 2 του από 15-24.5.1939 β.δ/τος (Α' 204). Περαιτέρω, το άρθρο 249 του Αστικού Κώδικα (π.δ. 456/1984, Α' 164) ορίζει ότι «Εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά, οι αξιώσεις παραγράφονται σε είκοσι χρόνια» και το άρθρο 251 του ίδιου Κώδικα ορίζει ότι «Η παραγραφή αρχίζει από τότε που γεννήθηκε η αξίωση και είναι δυνατή η δικαστική επιδίωξή της». Από τις πιο πάνω διατάξεις συνάγεται ότι, εφόσον η νομοθεσία του Ταμείου Νομικών δεν περιέχει διάταξη περί παραγραφής του δικαιώματός του να εισπράξει τις εισφορές των ασφαλισμένων του, η σχετική αξίωση του Ταμείου αυτού υπόκειται στην κατά το άρθρο 249 του Αστικού Κώδικα εικοσαετή παραγραφή, η οποία αρχίζει κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 251 του Αστικού Κώδικα.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Αριθμ. 2983/2009 (Τμ. Ε1)

Απαγόρευση δημιουργίας κοινόχρηστων χώρων με ιδιωτική πολεοδόμηση. Η έγκριση και τροποποίηση των πολεοδομικών σχεδίων οποιασδήποτε κλίμακας, καθώς και η θέσπιση με ρυθμίσεις κανονιστικού χαρακτήρα πάσης φύσεως όρων δόμησης δεν μπορεί να θεωρηθεί ειδικότερο θέμα, κατά την έννοια του άρθ. 43§2 Συντ., αλλά ούτε θέμα τοπικού ενδιαφέροντος ή τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα. Συνεπώς, οι ρυθμίσεις αυτές μπορεί να γίνονται μόνον με την έκδοση προεδρικού διατάγματος.

6. Στο άρθρο 20 του Ν.Δ. της 17.7.1923 «περί σχεδίων πόλεων» (ΦΕΚ 228 Α'), του οποίου το περιεχόμενο αποδίδεται στο άρθρο 411 του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας (Κ.Β.Π.Ν.) που κυρώθηκε με το από 14.7.1999 Πρ. Δ/γμα (ΦΕΚ 580 Δ'), ορίζονται τα εξής: «1. Δεν επιτρέπεται οιαδήποτε μεταβίβασις της κυριότητας μέρους ή του όλου γηπέδου, εφ' ου ο ιδιοκτήτης εσχημάτισεν ή ανεγνώρισεν σχηματισθέντας τυχόν άνευ της θελήσεως του κοινοχρήστους χώρους (ιδιωτικές οδούς και πλατείας κ.λπ.) ή δεν εσχημάτισεν ουδ' ανεγνώρισεν μεν τοιούτους, αλλ' επιδιώκει το σχηματισμόν ή την αναγνώρισίν των διά της τοιαύτης μεταβίβασεως. Εν τη εννοία του σχηματισμού κοινοχρήστων χώρων περιλαμβάνεται ο καθ' οιονδήποτε τρόπον ιδιωτική πρωτοβουλία ή συμφωνία γινόμενος περιορισμός ή παραίτησις δικαιωμάτων επί των ειρημένων γηπέδων επί τω τέλει αμέσου ή εμμέσου σχηματισμού των εν λόγω χώρων. Πάσα μεταβίβασις της κυριότητας γινόμενη παρά τας ανωτέρω διατάξεις, είναι αυτοδικαίως άκυρος. Η περί ακυρότητος διάταξις αυτή ισχύει και αν ακόμη δεν εγένετο εν επισήμω τινί πράξει σαφής μνεία περί του σχηματισμού των ειρημένων κοινοχρήστων χώρων αλλ' εμμέσως προκύπτει εκ των γενομένων μεταβιβάσεων ότι αύται εγένοντο επί τω τέλει του τοιούτου σχηματισμού και εν γένει της εφαρμογής ιδιωτικού σχεδίου ρυμοτομίας. 2. Διά τα εντός των εγκεκριμένων σχεδίων των πόλεων, κωμών, κ.τ.λ. γήπεδα επιτρέπεται εις ωρισμένας προϋποθέσεις... η παρέκκλισις από των διατάξεων της προηγουμένης παραγράφου μέχρις οιουδήποτε βαθμού. Τα της παρεκκλίσεως και των προϋποθέσεων και όρων αυτής κανονίζονται διά Β. Διαταγμάτων, εκδιδομένων μετά σύμφωνον γνώμην του Συμβουλίου των Δημοσίων Έργων εφ' άπαξ δι' εκάστην πόλιν, κώμην και λοιπά ή δι' έκαστον αυτών τμήμα ή και δι' έκαστην ειδικήν περίπτωσιν. 3. ... Επίσης δεν ισχύουσιν αι διατάξεις της αυτής παραγράφου 1 : α) Διά πάσαν περαιτέρω μεταβίβασιν της κυριότητας γηπέδων, ων μετεβιβάσθη ήδη αύτη παρά τας διατάξεις

της εν λόγω παραγράφου προ της ισχύος του παρόντος άρθρου, εφ' όσον δεν επέρχεται αύξησις της επιφανείας των προ της ισχύος του άρθρου τούτου σχηματισθέντων ιδιωτική πρωτοβουλία κοινοχρήστων χώρων και β) Ως προς τα εντός των εγκεκριμένων σχεδίων των πόλεων κ.λπ. γήπεδα, εφ' ων εσχηματίσθησαν ιδιωτική πρωτοβουλία προ της ισχύος του παρόντος άρθρου, κοινόχρηστοι χώροι (ιδιωτικάί οδοί κ.λπ.) εφ' όσον η κυριότης τμημάτων των εν λόγω γηπέδων μετεβιβάσθη ήδη προ της ισχύος του άρθρου τούτου, μετά δε την ισχύν αυτού, ουδεμία αύξησις των αρχικώς σχηματισθέντων κοινοχρήστων χώρων έλαβεν χώραν. 4. Αρμόδιος όπως αποφανθή διά την εφαρμογήν των διατάξεων του παρόντος άρθρου εάν η μεταβίβασις της κυριότητας επί γηπέδων εγένετο επί τω σκοπώ σχηματισμού επ' αυτών κοινοχρήστων χώρων και εν γένει της εφαρμογής ιδιωτικού σχεδίου ρυμοτομίας..., εάν επήλθεν ή ου αύξησις της εκτάσεως των κοινοχρήστων τούτων χώρων και οποία η θέσις και έκτασις αυτών και ειδικώτερον πότε υφίσταται περίπτωσις εφαρμογής των εξαιρέσεων α' και β' της προηγουμένης παραγράφου, είναι ο επί της Συγκοινωνίας Υπουργός, όστις αποφαινεται επί πάντων των ζητημάτων τούτων, μετά γνώμην του Συμβουλίου των δημοσίων έργων. Εν περιπτώσει ενστάσεων των ενδιαφερομένων κατά της αποφάσεως του Υπουργού, δύναται να αναθεωρήση ούτος την αρχική απόφασίν του μόνον εφ' άπαξ. Περίληψις των ανωτέρω αποφάσεων του Υπουργού και της σχετικής γνωμοδοτήσεως του Συμβουλίου των δημοσίων έργων δημοσιεύεται εις την Εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

7. Επειδή, οι προεκτεθείσες διατάξεις του άρθρου 20 του Ν.Δ. της 17-7/16-8-1923 αποσκοπούν, κατά την έννοιά τους, στην παρεμπόδιση της δημιουργίας ιδιωτικών σχεδίων ρυμοτομίας και απαγορεύουν τον εντός των σχεδίων πόλεων σχηματισμό κοινοχρήστων χώρων από ιδιωτική βούληση. Ως εκ τούτου, ως κοινόχρηστοι χώροι αναγνωρίζονται μόνον εκείνοι που προβλέπονται από το οικείο ρυμοτομικό σχέδιο. Με

τις ίδιες, όμως, διατάξεις ο νομοθέτης απέβλεψε στη διατήρηση και των κοινοχρήστων χώρων που δημιουργήθηκαν επιτρεπτός εντός σχεδίου πόλεως με ιδιωτική βούληση πριν θεσπισθεί η ανωτέρω απαγόρευση, δηλαδή πριν από την έναρξη ισχύος του παραπάνω άρθρου, που έλαβε χώρα στις 16-1-1924 (β.δ. από 4-1-1924, ΦΕΚ 8 Α'). Οι κοινόχρηστοι αυτοί χώροι αναγνωρίζονται ως υφιστάμενοι, για την εφαρμογή γενικώς της πολεοδομικής νομοθεσίας, παράλληλα με τους προβλεπόμενους από το ρυμοτομικό σχέδιο, έως ότου καταργηθούν με τη νόμιμη διαδικασία, ενώ με την παράγραφο 4 του ίδιου άρθρου θεσπίζεται αρμοδιότητα του Υπουργού Συγκοινωνιών (μετέπειτα του Υπουργού Δημοσίων Έργων και ήδη, κατά τα ανωτέρω, του οικείου Νομάρχη) να διαπιστώνει, μετά από γνώμη του αρμοδίου Συμβουλίου, κατά πόσον εδαφική λωρίδα έχει πράγματι αφεθεί στην κοινή χρήση, πριν από την παραπάνω ημερομηνία. Εξάλλου, οι εξαιρετικές αυτές διατάξεις, ερμηνευόμενες ενόψει του ανωτέρω σκοπού τους, εφαρμόζονται σε περιοχές, οι οποίες διέθεταν εγκεκριμένο ρυμοτομικό σχέδιο κατά την έναρξη ισχύος των διατάξεων αυτών, δηλαδή πριν από την 16.1.1924, αφού, σύμφωνα με την προαναφερόμενη απαγόρευση, μόνο στις περιοχές αυτές ήταν καταρχήν νοητή η θέσπιση ρύθμισης για την αναγνώριση από το νόμο ως κοινοχρήστων, για την εφαρμογή της πολεοδομικής νομοθεσίας, χώρων μη οριζομένων με το ρυμοτομικό σχέδιο παραλλήλως προς εκείνους που προβλέπονται στο σχέδιο. Οι διατάξεις, επομένως, αυτές δεν έχουν εφαρμογή σε περιοχές, οι οποίες εντάχθηκαν σε σχέδιο πόλεως υπό το καθεστώς του από 17.7.1923 Ν.Δ/τος, αφού στις περιοχές αυτές οι κοινόχρηστοι και οι οικοδομήσιμοι χώροι καθορίζονται αποκλειστικά από το οικείο ρυμοτομικό σχέδιο, σύμφωνα με τα κριτήρια και τις εν γένει προϋποθέσεις που προβλέπονται με το νομοθέτημα αυτό, και, συνεπώς, δεν είναι νοητή η αναγνώριση ως κοινοχρήστου χώρου, για την εφαρμογή της πολεοδομικής και οικοδομικής νομοθεσίας, εδαφικής

λωρίδας μη προβλεπόμενης με το χαρακτηρισμό αυτό στο ρυμοτομικό σχέδιο, έστω και αν προηγουμένως είχε αφεθεί με ιδιωτική βούληση σε κοινή χρήση.

8. Επειδή, εξάλλου, όπως έχει παγίως κριθεί, η αρμοδιότητα αναγνώρισης οδών ως προϋφισταμένων του 1923 κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 20 του Ν. Δ/τος της 17.7.1923, έχει ήδη περιέλθει στο Νομάρχη (πρβλ. ΣτΕ 966/2006, 758/2005 επταμ., 5211/1997, 4774/1995, 1713/1981 κ.ά.) κατ' εφαρμογή του άρθρου 1 του Ν. 3200/1955 (ΦΕΚ 97 Α'), με το οποίο ορίστηκε ότι ο νομάρχης ασκεί αποκλειστικά τις κατά τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις αρμοδιότητες Υπουργών, μεταξύ των οποίων και του Υπουργού Δημοσίων Έργων (ήδη Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων), και του Ν.Δ. 532/1970 (ΦΕΚ 103 Α'), με το οποίο ορίστηκε ότι μετά την έκδοση των διαταγμάτων που το νομοθέτημα αυτό προέβλεπε για την παρακράτηση αρμοδιοτήτων από τους Υπουργούς ή τα διανομαρχιακού επιπέδου όργανα, η άσκηση των κατά τις κείμενες διατάξεις λοιπών υπουργικών αρμοδιοτήτων ανήκει αποκλειστικά στον οικείο νομάρχη (πρβλ. ΣτΕ 2235/1974 Ολομ., 3535/2001).

9. Επειδή, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 24 του Συντάγματος, ο πολεοδομικός σχεδιασμός έχει ευρύτερες συνέπειες που δεν περιορίζονται στα όρια του συγκεκριμένου οικισμού, αλλ' εκτείνονται σε ολόκληρη την επικράτεια, εν όψει της αλληλεπιδράσεως του τρόπου οργανώσεως κάθε οικισμού με τους υπολοίπους και των επεμβάσεων στο φυσικό και το πολιτιστικό περιβάλλον, τις οποίες συνεπάγεται η πολεοδομική οργάνωση μιας περιοχής. Ο πολεοδομικός σχεδιασμός αποτελεί, επομένως, ζήτημα γενικού ενδιαφέροντος, στο οποίο πρέπει να έχουν λόγο, κατά συνταγματική επιταγή, και κεντρικά κρατικά όργανα και, κατά συνέπεια, η έγκριση και τροποποίηση των πολεοδομικών σχεδίων οποιασδήποτε κλίμακας, καθώς και η θέσπιση με ρυθμίσεις κανονιστικού χαρακτήρα πάσης φύσεως όρων δόμησης δεν μπορεί να θεωρηθεί ειδικότερο θέμα, κατά την έννοια του άρθρου 43 παρ. 2 του Συ-

ντ., αλλά ούτε θέμα τοπικού ενδιαφέροντος ή τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα. Συνεπώς, οι ρυθμίσεις αυτές μπορεί να γίνονται μόνον με την έκδοση προεδρικού διατάγματος. Ο κανόνας εξ άλλου αυτός αφορά τόσο τις αμιγώς κανονιστικές πράξεις (λ.χ. όροι δόμησης και χρήσεων) και τις πράξεις μικτού χαρακτήρα (λ.χ. τροποποίηση σχεδίου πόλεως με ταυτόχρονο καθορισμό όρων δόμησης) όσο και τις ατομικές πράξεις (λ.χ. απλή τροποποίηση σχεδίου πόλεως χωρίς ταυτόχρονο καθορισμό όρων δόμησης) διότι, κατά το Σύνταγμα, ο πολεοδομικός σχεδιασμός συνδέει, λόγω του μεγάλου βαθμού της εσωτερικής συνοχής του, αρρήκτως τις κατηγορίες αυτές πράξεων, κατά τρόπο ώστε η τροποποίηση από άλλο όργανο ατομικής πολεοδομικής ρύθμισης να επιδρά αφεύκτως στο υπόλοιπο, κανονιστικό της μέρος, με αποτέλεσμα τον κίνδυνο ανατροπής της συνοχής της. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, διατάξεις, με τις οποίες ανατίθεται η ρύθμιση των ανωτέρω ζητημάτων σε άλλα, πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας, όργανα, αντίκεινται στις ως άνω συνταγματικές διατάξεις και δεν είναι εφαρμοστέες. Αντιθέτως, οι αρμοδιότητες εφαρμογής των πολεοδομικών σχεδίων και οι συναφείς εκτελεστικές αρμοδιότητες, που δεν έχουν τον κατά τα ανωτέρω γενικότερο χαρακτήρα, επιτρεπώς ανατίθενται σε άλλα, πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας, όργανα. Προς την αρμοδιότητα δε εφαρμογής των πολεοδομικών σχεδίων εξομοιώνεται, από την άποψη αυτή, και η όλως εντετοπισμένη τροποποίησή τους, που μπορεί να επιχειρείται ομοίως με πράξη διάφορη του διατάγματος, δεδομένου ότι η τροποποίηση αυτή δεν εμπεριέχει γενικό πολεοδομικό σχεδιασμό αλλά διενεργείται εντός του πλαισίου ευρύτερου σχεδιασμού που έχει ήδη χωρήσει από τα προς τούτο αρμόδια κατά το Σύνταγμα και τον νόμο όργανα. Και οι τελευταίες, όμως, αυτές όλως εντετοπισμένες τροποποιήσεις πολεοδομικών σχεδίων παύουν να διατηρούν τον ως άνω ειδικότερο χαρακτήρα τους, όταν αφορούν προ-

στατευόμενες περιοχές του φυσικού ή πολιτιστικού περιβάλλοντος, λόγω της ιδιαίτερης κατά το Σύνταγμα σημασίας των ως άνω περιοχών, οπότε οι σχετικές ρυθμίσεις πρέπει, στην περίπτωση αυτή, να διενεργούνται με την έκδοση προεδρικού διατάγματος (πρβλ. ΣτΕ 3661/2005 Ολομ.). Περαιτέρω, η κατ' εφαρμογή των προπαρατεθεισών διατάξεων αναγνώριση ιδιωτικών οδών ως προϋφισταμένων του 1923, συνδεόμενη από την πολεοδομική νομοθεσία με την οικοδομησιμότητα των ακινήτων που έχουν πρόσωπο σ' αυτές, έχει τις συνέπειες της δημιουργίας κοινοχρήστου χώρου και εξομοιώνεται με τροποποίηση πολεοδομικού σχεδίου, επιτρεπώς, όμως, ανατίθεται κατά τα ανωτέρω, σε άλλα, πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας όργανα, ως εντοπισμένη ρύθμιση, εφόσον αφορά ένα ακίνητο ή μικρό αριθμό γειτονικών ακινήτων (πρβλ. ΣτΕ 963/2007 κ.ά.), εκτός αν η εν λόγω αναγνώριση αφορά σε οδό ευρισκομένη σε ευαίσθητη περιοχή φυσικού ή πολιτιστικού περιβάλλοντος, διότι ακόμη και οι όλως εντοπισμένες τροποποιήσεις των πολεοδομικών σχεδίων στις περιοχές αυτές υπάγονται στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Προέδρου της Δημοκρατίας. Συνεπώς, στην τελευταία αυτή περίπτωση η αναγνώριση οδού προϋφισταμένης του 1923 πρέπει να επιχειρείται με προεδρικό διάταγμα.

Κατά τη γνώμη, όμως, του Αντιπροέδρου..., του Συμβούλου..., και του Παρέδρου..., η αναγνώριση ιδιωτικών οδών ως προϋφισταμένων του 1923 κατά τη διαδικασία που θεσπίζεται με τις ανωτέρω διατάξεις δεν έχει ως περιεχόμενο τον καθορισμό, με πράξη διαπλαστικού χαρακτήρα, κοινόχρηστου χώρου, αλλά μόνο τη διαπίστωση πραγματικής και νομικής κατάστασης που συνεπάγεται ευθέως εκ του νόμου την αναγνώριση συγκεκριμένης εδαφικής λωρίδας ως κοινόχρηστης οδού για την εφαρμογή της πολεοδομικής νομοθεσίας και, συγκεκριμένα, τη διαπίστωση ότι έως την έναρξη ισχύος του προαναφερόμενου άρθρου 20 του Ν.Δ/τος της 17.7.1923 είχε δημιουργηθεί κοινοχρησία με

ιδιωτική πρωτοβουλία. Κατ' ακολουθίαν, κατά τη γνώμη αυτή, ενόψει του διαπιστωτικού χαρακτήρα των πράξεων που εκδίδονται κατά την παραπάνω διαδικασία, η σχετική αρμοδιότητα δεν επιβάλλεται, κατά την έννοια των άρθρων 24 και 43 παρ. 2 του Συντάγματος, να ανατίθεται στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, ακόμη και αν η διαπίστωση αναφέρεται σε εδαφική λωρίδα που ευρίσκεται σε ευαίσθητη περιοχή φυσικού ή πολιτιστικού περιβάλλοντος.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθμ. 3640/2009 (Τμ. Ε')

Οι επιβαλλόμενοι με τη θέσπιση Ζ.Ο.Ε. περιορισμοί στο περιεχόμενο και την έκταση του δικαιώματος της κυριότητας των ιδιοκτητών των ακινήτων που περιλαμβάνονται στη Ζ.Ο.Ε., έστω και αν είναι δυσμενέστεροι για τους ιδιοκτήτες από αυτούς που ίσχυαν προηγουμένως, δεν προσκρούουν στο άρθρ. 17 Συντ., εφόσον θεσπίζονται με αντικειμενικά κριτήρια χάριν της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και δεν εξαφανίζουν ούτε καθιστούν αδρανή την ιδιοκτησία σε σχέση με τον προορισμό της. Όταν τα μέτρα που λαμβάνονται προς το σκοπό της προστασίας μιας περιοχής έχουν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη στέρηση της χρήσης της ιδιοκτησίας σε σχέση με τον προορισμό της, γεννάται αξίωση των ιδιοκτητών προς αποζημίωση, αδιαφόρως εάν έχει περιληφθεί σχετική ρήτρα στην κανονιστική πράξη επιβολής των περιοριστικών όρων και απαγορεύσεων.

4. Σημαντικό στοιχείο του φυσικού περιβάλλοντος είναι τα ευπαθή ή ευαίσθητα οικοσυστήματα, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και τα μικρά νησιά, τα οποία χαρακτηρίζονται από την ενότητα και τη λιτή συμμετρία του τοπίου τους και τη στενή αλληλεξάρτηση των ανθρωπογενών συστημάτων (δημογραφικού, πολιτιστικού, κοινωνικοοικονομικού κ.λπ.) και του φυσικού περιβάλλοντος, με συνέπεια να είναι

ιδιαίτερα ευάλωτα σε εξωγενείς παρεμβάσεις. Ουσιώδης όρος για την προστασία των μικρών νησιών είναι τα ειδικά χωροταξικά σχέδια, τα οποία, δεδομένου ότι τα νησιά είναι δεκτικά μόνο ήπιας ανάπτυξης, πρέπει να προβλέπουν και να διατάσσουν στο χώρο των νησιών μόνο εκείνες τις μορφές ανάπτυξης που είναι συμβατές με την αρχή της διατήρησης αμείωτου του πολιτιστικού και φυσικού κεφαλαίου τους. Οι αρχές αυτές είναι εφαρμοστέες και στις Ζώνες Οικιστικού Ελέγχου (βλ. Σ.τ.Ε. 5933/1996, 1643/1998, 1129, 1522, 1588/1999, 2239, 2425/2000), οι οποίες, σύμφωνα με το άρθρο 29 του ν. 1337/1983 (Α 33) και σε αρμονία με τα άρθρα 24 παρ. 2 και 43 παρ. 2 του Συντάγματος, θεσπίζονται με προεδρικά διατάγματα, περιέχουν δε στοιχεία χωροταξικού και πολεοδομικού σχεδιασμού και αποσκοπούν στον άμεσο έλεγχο των χρήσεων γης σε περιαστικές εκτός σχεδίου περιοχές, αφ' ενός προς πρόληψη της περαιτέρω επιδείνωσης των προβλημάτων τους και προς προστασία του περιβάλλοντος στις περιοχές αυτές και αφ'ετέρου προς παρεμπόδιση της δημιουργίας δεδομένων και πραγματικών καταστάσεων που θα είχαν ως συνέπεια να δυσχεραίνεται ο μελλοντικός σχεδιασμός της περιοχής (ΣτΕ 2604/2005). Εξ άλλου, εν όψει του χαρακτήρα των περιλαμβανομένων στην Ζ.Ο.Ε. περιοχών ως αποτελούμενων από ακίνητα εκτός σχεδίου, τα οποία δεν προορίζονται, κατ' αρχήν, προς δόμηση, οι καθοριζόμενοι κατ' εξουσιοδότηση των ως άνω διατάξεων όροι και περιορισμοί δόμησης και χρήσεων γης, οι οποίοι μπορούν να φθάσουν και μέχρι την ολοσχερή απαγόρευση της δόμησης σε περιοχές, στις οποίες η ιδιαίτερη φύση τους και η εξυπηρέτηση των ως άνω σκοπών το επιβάλλουν, πρέπει να έχουν ως περιεχόμενο, σύμφυτο, άλλωστε, με τους ανωτέρω σκοπούς θεσπίσεως της Ζ.Ο.Ε., την πρόβλεψη όλων των, κατά την εκτίμηση της Διοικήσεως, μέτρων που υπαγορεύονται από την ανάγκη προστασίας κάθε συγκεκριμένης περιοχής (ΣτΕ 2604/2005). Συνεπώς, οι επιβαλλόμενοι με την θέσπιση Ζ.Ο.Ε.

περιορισμοί στο περιεχόμενο και την έκταση του δικαιώματος της κυριότητας των ιδιοκτητών των ακινήτων που περιλαμβάνονται στη Ζ.Ο.Ε., έστω και αν είναι δυσμενέστεροι για τους ιδιοκτήτες από αυτούς που ίσχυαν προηγουμένως, δεν προσκρούουν στο άρθρο 17 του Συντάγματος, εφ' όσον θεσπίζονται με αντικειμενικά κριτήρια χάριν της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και δεν εξαφανίζουν ούτε καθιστούν αδρανή την ιδιοκτησία σε σχέση με τον προορισμό της (ΣτΕ Ολομ. 4952/1995, 277/2005). Εξάλλου, όταν τα μέτρα που λαμβάνονται προς το σκοπό της προστασίας μιας περιοχής έχουν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη στέρωση της χρήσης της ιδιοκτησίας σε σχέση με τον προορισμό της, γεννάται αξίωση των ιδιοκτητών προς αποζημίωση, αδιαφόρως εάν έχει περιληφθεί σχετική ρήτρα στην κανονιστική πράξη επιβολής των περιοριστικών όρων και απαγορεύσεων. Το ζήτημα πάντως της αποζημίωσης είναι αυτοτελές και δεν επηρεάζει την κρίση σχετικά με το χαρακτηρισμό εκτάσεως ως περιοχής προστασίας και με την επιβολή περιοριστικών μέτρων.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Αριθ. 4061/2009 (Τμ. Β')

Βεβαίωση Τ.Α.Π. για σύνταξη συμβολαίου. Προσφυγή κατά Δήμου για το Τ.Α.Π. Νομιμοποίηση. Ο άμεσα βαρυνόμενος από πράξη βεβαίωσης Τ.Α.Π., δηλαδή, ο κύριος του ακινήτου, έχει έννομο συμφέρον ν' ασκήσει προσφυγή κατά της απορρίψεως αιτήματός του να του χορηγηθεί βεβαίωση περί μη οφειλής Τ.Α.Π., η δε αναφεύμενη διαφορά είναι διοικητική διαφορά ουσίας (φορολογική), για την εκδίκαση της οποίας αρμόδια είναι τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια. Το ίδιο ισχύει και όταν το σχετικό αίτημα υποβάλλει και την προσφυγή ασκεί για λογαριασμό του κυρίου του ακινήτου, δυνάμει ειδικής του πληρεξουσιότητας, τρίτος, όπως ο αγοραστής του ακινήτου.

4. Επειδή, στο ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων... για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης...» (ΦΕΚ Α' 62) και ειδικότερα στο άρθρο 24 αυτού ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα: «1. Από 1ης Ιανουαρίου 1993 επιβάλλεται υπέρ των δήμων και κοινοτήτων τέλος, το οποίο υπολογίζεται επί της αξίας της ακίνητης περιουσίας που βρίσκεται εντός της διοικητικής τους περιφέρειας, κατά τις ακόλουθες διακρίσεις: α)... β)... 2. ... 3. Το τέλος βαρύνει τον κατά την 1η Ιανουαρίου κάθε έτους κύριο του ακινήτου. 4. ... 10. Το τέλος συνεισπράττεται από τη Δ.Ε.Η., με δόσεις ίσες προς τον αριθμό των λογαριασμών κατανάλωσης ηλεκτρικού ρεύματος... 15. Για τα ακίνητα που δεν έχουν μετρητή της Δ.Ε.Η. η βεβαίωση και είσπραξη του τέλους γίνεται με βεβαιωτικούς καταλόγους σύμφωνα με τις διατάξεις που ισχύουν για τη βεβαίωση και είσπραξη των εσόδων των δήμων και κοινοτήτων... 18. Σε περίπτωση μεταβίβασης της κυριότητας των πάσης φύσεως ακινήτων για οποιαδήποτε αιτία και προ της υπογραφής του συμβολαίου οι πωλητές υποχρεούνται να προσκομίζουν στο συμβολαιογράφο βεβαίωση του οικείου Ο.Τ.Α., στην περιφέρεια του οποίου κείται το ακίνητο, από την οποία να προκύπτει ότι δεν οφείλεται τέλος ακίνητης περιουσίας, άλλως το συμβόλαιο μεταβίβασης είναι άκυρο...». Εξάλλου, στο άρθρο 64 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κ.Δ.Δ. ν. 2717/1999 ΦΕΚ Α 97), ο οποίος, ως εκ του χρόνου εκδικάσεως της ασηκθείσης προσφυγής είναι εφαρμοστέος στην ένδικη υπόθεση, ορίζονται τα εξής: «1. Προσφυγή μπορεί να ασκήσει εκείνος: α) ο οποίος έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον, ή στον οποίο αναγνωρίζεται τέτοιο δικαίωμα από ειδική διάταξη νόμου. 2...». Όπως συνάγεται από την ανωτέρω διάταξη του Κ.Δ.Δ., ο άμεσα βαρυνόμενος από πράξη βεβαίωσης Τ.Α.Π., δηλαδή, ο κύριος του ακινήτου, έχει έννομο συμφέρον ν' ασκήσει προσφυγή κατά της απορρίψεως αιτήματός του να του χορηγηθεί βεβαίωση περί μη οφειλής

Τ.Α.Π., η δε αναφυόμενη διαφορά είναι διοικητική διαφορά ουσίας (φορολογική), για την εκδίκαση της οποίας αρμόδια είναι τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, (ΣΤΕ 3459/2005 7μ., 1342/2007). Το αυτό ισχύει και όταν το σχετικό αίτημα υποβάλλει και την προσφυγή ασκεί για λογαριασμό του κυρίου του ακινήτου, δυνάμει ειδικής του πληρεξουσιότητας, τρίτος, όπως ο αγοραστής του ακινήτου.

5. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως δέχεται η αναιρεσιβαλλόμενη, με το υπ' αριθμ. 13040/9-7-1998 προσύμφωνο αγοραπωλησίας αγροτικού ακινήτου της συμβολαιογράφου Αθηνών Ε. Δ.** , η Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού (Δ.Ε.Η.) υποσχέθηκε να μεταβιβάσει στον εφεσίβλητο (ήδη αναιρεσίβλητο) ν.π.δ.δ. έκταση 19.029,45 τ.μ., που βρίσκεται στην περιοχή Ελαιώνα (οδός Σ.** , οικοδομικό τετράγωνο **) του Δήμου Αιγάλεω. Ορίσθηκε δε, μεταξύ άλλων, στο προσύμφωνο αυτό ότι το οριστικό συμβόλαιο θα καταρτισθεί οποτεδήποτε χορηγηθεί στην πωλήτρια, με δικές της ενέργειες και ευθύνη, βεβαίωση μη οφειλής τέλους ακίνητης περιουσίας από το Δήμο Αιγάλεω (χωρίς η χορήγηση αυτή να εξαρτάται από δικαστικές ενέργειες εκ μέρους της), ενώ προστέθηκε ότι ο αγοραστής έχει το δικαίωμα να υπογράψει και μόνος το συμβόλαιο αυτό (οριστικό) με αυτοσύμβαση. Για την περίπτωση αυτή, μάλιστα, παρασχέθηκε, με το ίδιο προσύμφωνο, σ' αυτόν η πληρεξουσιότητα να προβαίνει σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες (εξόφληση φόρων και τελών, υποβολή αιτήσεων κ.λπ.) για τη λήψη των απαιτούμενων πιστοποιητικών, μεταξύ των οποίων, κατά ρητή πρόβλεψη, και της προαναφερομένης βεβαίωσης. Το ανωτέρω ν.π.δ.δ., στη συνέχεια, βάσει της πληρεξουσιότητας αυτής, υπέβαλε προς το Δήμο Αιγάλεω την από 23-9-1999 αίτηση, όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. 10577/27-9-1999 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή, Σ. Π.** , με την οποία ζήτησε να του χορηγηθεί η ως άνω βεβαίωση, ενόψει της μεταβιβάσεως του προαναφερομένου ακινήτου. Στην αίτηση

δε αυτή δεν απάντησε ο ανωτέρω Δήμος εντός τριμήνου και το εν λόγω νομικό πρόσωπο άσκησε κατά της τεκμαιρόμενης απορρίψεώς της, αφενός ατομικώς και αφετέρου για λογαριασμό της Δ.Ε.Η., την προαναφερόμενη προσφυγή, με την οποία ζήτησε να ακυρωθεί η σιωπηρά αυτή απόρριψη και να διαταχθεί ο Δήμος Αιγάλεω, ο Δήμαρχός του, ως Προϊστάμενος των Υπηρεσιών και κάθε αρμόδιος υπάλληλος του Δήμου να του χορηγήσει την ανωτέρω βεβαίωση, ο δε Δήμαρχος Αιγάλεω να υποχρεωθεί και σε σχετική δήλωση βουλήσεως. Προσκόμισε δε προς τούτο το 9541674/1-3-1998 διπλότυπο εισπράξεως, από το οποίο προέκυπτε ότι καταβλήθηκε για ακίνητα της Δ.Ε.Η., μεταξύ των οποίων και το προαναφερόμενο επί της οδού Σ.** , ως τέλος ακίνητης περιουσίας ετών 1993-1998, το ποσό των 2.660.165 δραχμών. Το Διοικητικό Πρωτοδικείο έκανε δεκτή την προσφυγή αυτή, ακύρωσε την τεκμαιρόμενη ως άνω αρνητική απάντηση και υποχρέωσε το Δήμαρχο Αιγάλεω να προβεί στη χορήγηση της προαναφερομένης βεβαίωσης. Με έφεση που άσκησε ο αναιρεσειών δήμος προέβαλε ότι το διοικητικό πρωτοδικείο στερείτο δικαιοδοσίας για την εκδίκαση της προαναφερομένης διαφοράς. Ειδικότερα, υποστήριξε ότι για την επίλυση της διαφοράς αυτής αρμόδιο ήταν το Συμβούλιο της Επικρατείας, ενώ η ικανοποίηση του αιτήματος που περιείχε η προσφυγή για καταδίκη του Δημάρχου σε δήλωση βουλήσεως, ανήκε στην αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων. Με την αναιρεσιβαλλόμενη ο λόγος αυτός απορρίφθηκε ως αβάσιμος με την αιτιολογία ότι αφενός μεν η χορήγηση ή μη της προαναφερομένης βεβαίωσης συνάπτεται ευθέως με την ύπαρξη ή μη φορολογικής υποχρεώσεως, ήτοι με θέμα υπαγόμενο στην αρμοδιότητα των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, αφετέρου δε διότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, κατ' ορθή εκτίμηση του περιεχομένου της ως άνω προσφυγής, έκρινε ότι με αυτή επεδιώκετο να υποχρεωθούν τα αρμόδια όργανα του Δήμου σε οφειλόμενη νόμιμη ενέργεια, ήτοι στη χορήγη-

ση της ανωτέρω βεβαιώσεως, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 4 του Κ.Δ.Δ. Η αιτιολογία αυτή παρίσταται νόμιμη. Τούτο διότι από την αμφισβήτηση που προκύπτει μεταξύ της δημοτικής αρχής και της Δ.Ε.Η. για λογαριασμό της οποίας, βάσει της προαναφερθείσης πληρεξουσιότητας, υποβλήθηκε το αίτημα για την έκδοση και χορήγηση βεβαιώσεως περί μη οφειλής Τ.Α.Π. και ασκήθηκε η προσφυγή ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου, προέκυψε διαφορά υπαγομένη, κατά τα προαναφερθέντα στην προηγούμενη σκέψη, στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, ενώ, εξάλλου, το διοικητικό εφετείο ορθά έκρινε καθ' ερμηνεία του δικογράφου της προσφυγής ότι αυτό, έστω και αν στόχευε στο να υποχρεωθεί ο δήμαρχος του αναιρεσειόντος δήμου «εις δήλωσιν βουλήσεως» περί μη οφειλής του ΤΑΠ, στην πραγματικότητα έβαλε παραδεκτώς κατά της παραλείψεως οφειλομένης νομίμου ενεργείας του δήμου να χορηγήσει το σχετικό πιστοποιητικό. Συνεπώς, τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

6. Επειδή, περαιτέρω, με την έφεσή του ο αναιρεσειών δήμος είχε προβάλλει ότι παρά το νόμο το προαναφερόμενο δικαστήριο δεν απέρριψε, ως απαράδεκτη, την ανωτέρω προσφυγή του ήδη αναιρεσιβλήτου, το οποίο δεν ενομιμοποιείτο για την άσκησή της ούτε ατομικώς, αλλ' ούτε και ως πληρεξούσιο της Δ.Ε.Η., αφού η παρασχεθείσα πληρεξουσιότητα κάλυπτε την υποβολή αιτήσεως λήψεως πιστοποιητικού Τ.Α.Π., μόνο σε περίπτωση υπογραφής του οριστικού συμβολαίου δι' αυτοσυμβάσεως, την οποία (περίπτωση), μάλιστα, ισχυρίστηκε ότι ουδέποτε αυτό επικαλέστηκε (ούτε δηλαδή στην ως άνω αίτηση ούτε και στην προσφυγή). Το διοικητικό εφετείο απέρριψε ως αβάσιμο το λόγο αυτό, διότι, ανεξάρτητα από την προβαλλόμενη έκταση της ως άνω πληρεξουσιότητας, το αναιρεσιβλήτο είχε προσωπικό, άμεσο και ενεστώδες έννομο συμφέρον για άσκηση προσφυγής κατά της εν λόγω απορρίψεως, η οποία (απόρριψη) καθιστούσε αδύνατη κατά το νόμο

την έγκυρη κατάρτιση του οριστικού συμβολαίου, ιδίως μετά τη γνωστοποίηση της Δ.Ε.Η. ότι αρνείτο σιωπηρώς ο Δήμος να της χορηγήσει την ανωτέρω βεβαίωση παρά τις επανειλημμένες αιτήσεις της και ως εκ τούτου αυτή είχε εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της που απέρρεαν από το ως άνω προσύμφωνο (υπ' αριθμ. 22070/27-7-1999 έγγραφο της Δ.Ε.Η. προς το αναιρεσιβλήτο). Η κρίση αυτή του διοικητικού εφετείου παρίσταται νόμιμη, αν και με διαφορετική αιτιολογία, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Και τούτο γιατί, εφόσον, όπως δέχεται η αναιρεσιβαλλόμενη, με το συμβολαιογραφικό προσύμφωνο πώλησεως είχε παρασχεθεί από την Δ.Ε.Η. – κύριο του ακινήτου στον αναιρεσιβλήτο η πληρεξουσιότητα να υποβάλει το ίδιο, αίτηση λήψεως πιστοποιητικού περί μη οφειλής εκ μέρους της Τ.Α.Π., προκειμένου να προβεί στην συνέχεια στην έγκαιρη κατάρτιση του οριστικού συμβολαίου δι' αυτοσυμβάσεως, αυτό δε, όπως προκύπτει από το δικόγραφο της προσφυγής (βλ. σελ. 3 αυτής) κατά της σιωπηρής αρνήσεως της δημοτικής αρχής να του χορηγήσει τη σχετική βεβαίωση, επικαλέσθηκε ρητώς και ειδικώς την απορρέουσα από το συμβολαιογραφικό προσύμφωνο ως άνω εξουσία, ενήργησε εν προκειμένω ως πληρεξούσιος του κυρίου – πωλητή του ακινήτου και, συνεπώς, νομίμως υπέβαλε την αίτηση να του χορηγηθεί βεβαίωση περί μη οφειλής εκ μέρους της Δ.Ε.Η ως πωλήτριας Τ.Α.Π. για το συγκεκριμένο ακίνητο και άσκησε, στη συνέχεια, για λογαριασμό της την ένδικη προσφυγή.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Αριθ. 4384/2009 (Τμ. Ε')

Οι προστατευτικές των δασών και δασικών εκτάσεων συνταγματικές και νομοθετικές διατάξεις δεν καταλαμβάνουν χώρους, οι οποίοι χαρακτηρίζονται στο οικείο ρυμοτομικό σχέδιο ως οικοδομήσιμοι, έστω και αν η τυχόν υφιστάμενη επ' αυτών θλάση θα δικαιολογούσε, ενδεχομένως, την εισαγωγή ρυμοτομι-

κής ρυθμίσεως περί χαρακτηρισμού των ως κοινοχρήστων χώρων πρασίνου. Και τούτο, διότι για να θεωρηθεί μια ρυμοτομική ρύθμιση ως μη ισχύουσα, δεν αρκεί η συνδρομή λόγων που θα δικαιολογούσαν ή θα επέβαλαν την άρση της, αλλά απαιτείται, σύμφωνα και με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η έκδοση αντίθετης πράξης από την αρμόδια διοικητική αρχή. Για τη διενέργεια οικοδομικών εργασιών σε ακίνητο κείμενο εντός σχεδίου που έχει δένδρα απαιτείται άδεια της οικείας πολεοδομικής υπηρεσίας αφενός για τις οικοδομικές εργασίες και αφετέρου για την κοπή δένδρων.

3. Επειδή, το γεγονός ότι τα δένδρα των οποίων επετράπη η κοπή με τις ως άνω οικοδομικές άδειες, όπως αναφέρεται στην εκκαλουμένη απόφαση, είχαν υλοτομηθεί ήδη κατά τη συζήτηση της αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, δεν επιδρά στο αντικείμενο της δίκης. Τούτο δε διότι η πραγματοποιηθείσα κοπή αναφέρεται στην υλική εκτέλεση των ως άνω οικοδομικών αδειών και δεν συνεπάγεται τη λήξη ισχύος των διοικητικών πράξεων αυτών, οι οποίες εξακολουθούν να υφίστανται με τις δυσμενείς για τους εκκαλούντες έννομες συνέπειες που παρήγαγαν (πρβλ. ΣτΕ 2798/2007).

4. Επειδή, στο άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως αναθεωρήθηκε με το ψήφισμα της 6ης Απριλίου 2001 της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, ορίζονται τα εξής : «Η προστασία του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος αποτελεί υποχρέωση του Κράτους και δικαίωμα του καθενός... Νόμος ορίζει τα σχετικά με την προστασία των δασών και γενικά των δασικών εκτάσεων... Απαγορεύεται η μεταβολή του προορισμού των δασών και των δημοσίων δασικών εκτάσεων, εκτός εάν προέχει για την Εθνική Οικονομία η αγροτική εκμετάλλευση ή άλλη τους χρήση που την επιβάλλει το δημόσιο συμφέρον». Εξάλλου, στο άρθρο 3 του ν. 998/1979 «Περί προστασίας των δασών και των δασικών

εν γένει εκτάσεων της χώρας» (Α' 289), όπως οι παράγραφοι 1 έως 5 του άρθρου αυτού αντικαταστάθηκαν από την παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 3208/2003 «Προστασία των δασικών οικοσυστημάτων, κατάρτιση δασολογίου, ρύθμιση εμπραγμάτων δικαιωμάτων επί δασών και δασικών εν γένει εκτάσεων και άλλες διατάξεις» (Α' 303), ορίζονται τα εξής: «1 ... 5. Στις διατάξεις του παρόντος νόμου υπάγονται και τα εντός των πόλεων και των οικιστικών περιοχών πάρκα και άλση, καθώς και οι εκτάσεις που κηρύσσονται ή έχουν κηρυχθεί με πράξη της αρμόδιας αρχής ως δασωτές ή αναδασωτές. 6. Δεν υπάγονται οπωσδήποτε εις τας διατάξεις του παρόντος νόμου: α)... β)... γ)... δ)... ε) Αι περιοχαί διά τας οποίας υφίστανται εγκεκριμένα έγκυρα σχέδια πόλεως ή καταλαμβάνονται υπό οικισμών προϋφισταμένων του έτους 1923 ή πρόκειται περί οικοδομησίμων εκτάσεων των οικιστικών περιοχών του Ν. 947/1979 και στ)...». Στο άρθρο 4 παρ. 2 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι «Από της απόψεως της θέσεως των δασών και δασικών εκτάσεων εν σχέσει προς τους χώρους ανθρωπίνης εγκαταστάσεως και δραστηριότητας, διακρίνονται: α) Πάρκα και άλση εντός των πόλεων ή των οικιστικών περιοχών...» και στο άρθρο 49 παρ. 1 ότι «Τα εντός εγκεκριμένου σχεδίου πόλεως ή πολεοδομικής ζώνης ή εντός οικιστικής περιοχής υφιστάμενα πάρκα, άλση και δενδροστοιχίαι,... δεν δύνανται να μεταβάλουν προορισμόν ή χρήσιν». Περαιτέρω, στο άρθρο 9 παρ. 2 του ν. 3208/2003 ορίζεται ότι «Απαγορεύεται η μεταβολή του προορισμού των δασών και των εν γένει δασικών εκτάσεων, δημοσίων και ιδιωτικών, εκτός εάν προέχει για την εθνική οικονομία η αγροτική εκμετάλλευση ή άλλη τους χρήση που την επιβάλλει το δημόσιο συμφέρον κατά τις ειδικές προβλέψεις της εν γένει δασικής νομοθεσίας». Τέλος, στη διάταξη του άρθρου 40 παρ. 2 του ν. 1337/1983, της οποίας το περιεχόμενο αποδίδεται με την παράγραφο 3, σε συνδυασμό με την παράγραφο 1 του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας (Κ.Β.Π.Ν.) που

εγκρίθηκε με το από 14/27.7.1999 π.δ/γμα (Δ' 580) προβλέπεται ότι για την κοπή δένδρων, μέσα σε εγκεκριμένα ρυμοτομικά σχέδια ή τις Ζ.Ο.Ε. που δεν προστατεύονται από τις διατάξεις για την προστασία των δασών και των δασικών γενικά εκτάσεων, απαιτείται έκδοση άδειας από την οικεία πολεοδομική αρχή...». Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών ως πάρα ή άληση, που βρίσκονται σε περιοχές εντός εγκεκριμένων σχεδίων πόλεων και υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 24 του Συντάγματος και των διατάξεων του ν. 998/1979, θεωρούνται οι αντίστοιχοι χώροι που προβλέπονται από το ισχύον στην περιοχή ρυμοτομικό σχέδιο ως κοινόχρηστοι χώροι πρασίνου. Οι ανωτέρω προστατευτικές των δασών και δασικών εκτάσεων συνταγματικές και νομοθετικές διατάξεις δεν καταλαμβάνουν, κατά συνέπεια, χώρους, οι οποίοι χαρακτηρίζονται στο οικείο ρυμοτομικό σχέδιο ως οικοδομήσιμοι, έστω και αν η τυχόν υφιστάμενη επ' αυτών βλάστηση θα δικαιολογούσε, ενδεχομένως, την εισαγωγή ρυμοτομικής ρυθμίσεως περί χαρακτηρισμού των ως κοινοχρήστων χώρων πρασίνου. Και τούτο, διότι για να θεωρηθεί μια ρυμοτομική ρύθμιση ως μη ισχύουσα, δεν αρκεί η συνδρομή λόγων που θα δικαιολογούσαν ή θα επέβαλαν την άρση της, αλλά απαιτείται, σύμφωνα άλλωστε και με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η έκδοση αντίθετης πράξης από την αρμόδια διοικητική αρχή (ΣτΕ 61/2000, πρβλ. 2145/2003, 3057/2002, 412/1993). Για την προστασία της υφιστάμενης επί οικοδομήσιμου χώρου βλάστησης έχει πάντως, εισαχθεί με τη ρύθμιση της ως άνω διάταξης του άρθρου 40 παρ. 2 του ν. 1337/1983, με την οποία προβλέπεται αρμοδιότητα της οικείας πολεοδομικής αρχής για την άδεια κοπής δένδρων (ΣτΕ 2145/2003).

5. Επειδή, ο Γ.Ο.Κ. (ν. 1577/1985, Α' 210) ορίζει στην παρ. 1 του άρθρου 3, όπως αυτή έχει αντικατασταθεί με την παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 1772/1988, Α' 91, ημαρτ. Α' 104, της οποίας το περιεχόμενο αποδίδεται με το άρθρο 327 παρ. 2 του Κ.Β.Π.Ν., ότι : «Κάθε κτίριο η

εγκατάσταση πρέπει, α)... β) να εντάσσεται στο φυσικό και οικιστικό περιβάλλον, ώστε στα πλαίσια των στόχων της οικιστικής ανάπτυξης και της προστασίας του περιβάλλοντος να εξασφαλίζονται οι καλύτεροι δυνατοί όροι διαβίωσης. Ο έλεγχος της τήρησης των πιο πάνω προϋποθέσεων ασκείται από την πολεοδομική υπηρεσία με βάση τη μελέτη της άδειας οικοδομής που συνοδεύεται από αιτιολογημένη έκθεση του μελετητή μηχανικού...». Περαιτέρω, στο άρθρο 8 του π.δ. της 8/13.7.1993 «Τρόπος έκδοσης οικοδομικών αδειών και έλεγχος των ανεγειρομένων οικοδομών» (Δ' 795) ορίζονται τα εξής: «1. Ο τρόπος σύνταξης και παρουσίασης των μελετών γίνεται σύμφωνα με τις εκάστοτε ισχύουσες προδιαγραφές. 2. Στην έννοια των οικοδομικών εργασιών για ανέγερση νέας οικοδομής ή προσθήκης σε υφιστάμενη οικοδομή, περιλαμβάνονται και οι εργασίες... κοπής δένδρων, σύμφωνα με το άρθρο 40 του ν. 1337/1983». Σύμφωνα δε με τις ισχύουσες προδιαγραφές, όπως ορίζονται στο άρθρο 2 του π.δ. της 29.1/22.2.1985 (Δ' 49), με το οποίο προστέθηκε άρθρο 15 στο π.δ. της 3/8.9.1983 (Δ' 394), για την έκδοση άδειας κοπής δένδρων απαιτούνται : «1. Τοπογραφικό, σύμφωνα με τις προδιαγραφές, στο οποίο σημειώνεται η περιοχή αποψίλωσης ή τα σημεία όπου βρίσκονται τα δένδρα που πρόκειται να κοπούν, σαφώς ορισμένα με εξάρτηση από τις πλευρές του οικοπέδου ή του γηπέδου. 2. Φωτογραφίες. 3. Περιγραφή του είδους και του αριθμού των δένδρων που πρόκειται να κοπούν». Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, με τις οποίες συνδέεται η ανέγερση οικοδομής με την κοπή των εντός του οικοπέδου δένδρων και οι οποίες συνάδουν προς τις προστατευτικές τόσο του περιβάλλοντος όσο και της ιδιοκτησίας διατάξεις των άρθρων 24 και 17 του Συντάγματος, για τη διενέργεια οικοδομικών εργασιών σε ακίνητο κείμενο εντός σχεδίου που έχει δένδρα απαιτείται άδεια της οικείας πολεοδομικής υπηρεσίας αφενός για τις οικοδομικές εργασίες και αφετέρου για την κοπή δένδρων. Προς

τούτο ο ενδιαφερόμενος οφείλει να υποβάλει μαζί με τη σχετική αίτηση μελέτη και διάγραμμα, το οποίο να εμφανίζει τα προς κοπή δένδρα, καθώς και περιγραφή του είδους και του αριθμού τούτων, και τα λοιπά απαιτούμενα στοιχεία, εις τρόπον ώστε η πολεοδομική υπηρεσία, εν πλήρη γνώση της πραγματικής καταστάσεως, να ασκήσει την αρμοδιότητά της σύμφωνα με τις παρατεθείσες ανωτέρω διατάξεις. Η αρμοδιότητα αυτή συνίσταται σε οριακό έλεγχο ως προς τη θέση της οικοδομής κατά τρόπον ώστε, αφενός, να μην αναιρείται το δικαίωμα καθ' εαυτό του ιδιοκτήτου προς οικοδόμηση και, αφετέρου, να εξασφαλίζεται η αρμονική ένταξη της οικοδομής στο φυσικό περιβάλλον και η ελάχιστη δυνατή επέμβαση στα υπάρχοντα δένδρα (ΣτΕ 2798/2007, 2562-3/2000, 61/2000, 1840/1997, 4299/1996, 2785/1993, 412/1993 Ολ.).

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Αριθμ. 4541/2009 (Τμ. Ε')

Είναι απολύτως άκυρη κάθε δικαιοπραξία εν ζωή ή αιτία θανάτου, η οποία καταρτίστηκε μετά την έναρξη της ισχύος του ν. 651/1977 και έχει ως αντικείμενο τη μεταβίβαση κυριότητας οικοπέδων με συνέπεια τη δημιουργία μη άρτιων οικοπέδων. Έννοια οικοπέδων.

8. Επειδή, στο άρθρο 4 του β.δ. της 9.8/30.9.1955 «Περί Γενικού Οικοδομικού Κανονισμού του Κράτους» (Α' 226), οριζόταν ότι «1. Ως οικόπεδον νοείται γενικώς συνεχόμενη έκταση γης, αποτελούσα αυτοτελή ενιαίαν ιδιοκτησίαν και ανήκουσα εις ένα και τον αυτόν κύριον ή εις πλείονας εξ αδιαιρέτου. 2... 4. Ομορα ή συνοδούντα ή γειτονικά οικόπεδα καλούνται τα έχοντα μεταξύ των κοινήν πλαγίαν ή οπισθίαν πλευράν». Κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του ν.δ. 8/1973 «περί Γενικού Οικοδομικού Κανονισμού» (Α' 124), όπως αντικαταστάθηκε από την παρ. 1 του άρθρου 1 του ν.δ. 205/1974 (Α' 363) «Οικόπεδον θεωρείται συνεχόμενη έκταση γης αποτελούσα αυτοτελές ενιαίον ακίνη-

τον ανήκον εις ένα ή πλείονας κυρίους εξ αδιαιρέτου. Συνενοούμεναι εφ' εξής εκτάσεις δύναται να θεωρηθούν ως ενιαίον κατά τα ανωτέρω οικόπεδον εάν η ελαχίστου μήκους γραμμή επαφής αυτών είναι τουλάχιστον: α) όσον το επιτρεπόμενον διά το οικοδομικόν τετράγωνον, ένθα το θεωρούμενον οικόπεδον, ελάχιστον πρόσωπον του οικοπέδου κατά τον κανόνα ή την παρέκκλισιν εφ' όσον τούτο είναι μέχρις 6 μέτρων και β) 6 μέτρων διά την περίπτωσιν μεγαλυτέρου ως άνω προσώπου». Τέλος, κατά το άρθρο 2 παρ. 12 και 13 του ισχύοντος ν. 1577/1985 «Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός» (Α' 210) «Γήπεδο είναι η συνεχόμενη έκταση γης που αποτελεί αυτοτελές και ενιαίο ακίνητο και ανήκει σε έναν ή σε περισσότερους κυρίους εξ αδιαιρέτου» (παρ. 12), ενώ «Οικόπεδο είναι κάθε γήπεδο, που βρίσκεται μέσα στο εγκεκριμένο ρυμοτομικό σχέδιο ή μέσα στα όρια οικισμού χωρίς εγκεκριμένο σχέδιο» (παρ. 13). Κατά την έννοια αυτών των διατάξεων οικόπεδο θεωρείται έκταση γης, που αποτελεί αυτοτελές ενιαίο ακίνητο, το οποίο ανήκει σε ένα ή περισσότερους κυρίους εξ αδιαιρέτου. Όπως δε έχει κριθεί για να χαρακτηριστεί συνεχόμενη έκταση εδάφους ως αποτελούσα ένα οικόπεδο κατά τις ως άνω διατάξεις απαιτείται να συνιστά ενιαία ιδιοκτησία υπό την έννοια ότι αφενός η συνέχειά της δεν διασπάται από μεσολαβούσες ιδιοκτησίες τρίτων ή χώρους ανήκοντες στην κοινή χρήση, αφετέρου δε ανήκει στην κυριότητα ενός προσώπου ή πλειόνων προσώπων εξ αδιαιρέτου σε ποσοστό συνιδιοκτησίας καθενός το αυτό για όλη την έκταση (βλ. ΣτΕ 3159/1998, 3100/1997, 2846/1994, 46/1990, 4895/1988, 3630/1987, 2223/1982, 2317/1979, 3810/1978, 621/1965). Ως προς την έννοια δε των ανωτέρω διατάξεων και την εφαρμογή δημοσίου δικαίου κανόνων περί δομήσεως, δεν έχουν επίδραση οι κατά το ιδιωτικό δίκαιο δηλώσεις ή συμπεριφορά των ενδιαφερομένων (πρβλ. 2666/2007, 2846/1994). Εξάλλου, κρίσιμος χρόνος κατά τον οποίο κρίνεται εάν μια έκταση γης είναι συνεχόμενη,

πληρούσα τις παραπάνω προϋποθέσεις, προκειμένου να χορηγηθεί ή αναθεωρηθεί οικοδομική άδεια είναι η ενεστώσα κατάσταση από απόψεως ιδιοκτησιών, (βλ. ΣτΕ 3810/1978, πρβλ. 3100/1997, 4895/1988), κατά την υποβολή της σχετικής αιτήσεως. Περαιτέρω, στην παράγραφο 1 του άρθρου 2 του ν.δ. 690/1948, η οποία είχε καταργηθεί με το άρθρο 3 παρ. 1 του α.ν. 625/1968 (Α' 266) και επαναφέρθηκε σε ισχύ με το άρθρο 6 παρ. 1 του ν. 651/1977 (ΦΕΚ Α' 207), ορίζεται ότι: «Απαγορεύεται η μεταβίβασις της κυριότητας οικοπέδων, επαγομένη την δημιουργίαν οικοπέδων μη αρτίων, είτε κατά το ελάχιστον εμβαδόν, είτε κατά το ελάχιστον πρόσωπον ή το βάθος», σύμφωνα δε με την παράγραφο 3 του ίδιου ν.δ/τος «Πάσα δικαιοπραξία εν ζωή ή αιτία θανάτου έχουσα αντικείμενον απαγορευμένην κατά τας προηγουμένας παραγράφους μεταβίβασιν κυριότητος είναι αυτοδικαίως και εξ υπαρχής απολύτως άκυρος». Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται, κατά το προαναφερόμενο άρθρο 6 παρ. 1 του ν. 651/1977, η σύναψη της οριστικής συμβάσεως αν είχε συνταγεί εγκύρως προσύμφωνο από την έναρξη της ισχύος του Α.Ν. 625/1968 μέχρι της 6ης Ιουλίου 1977 και υπό τους όρους αυτού. Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ότι είναι απολύτως άκυρη κάθε δικαιοπραξία εν ζωή ή αιτία θανάτου, η οποία καταρτίστηκε μετά την έναρξη της ισχύος του ν. 651/1977 και έχει ως αντικείμενο τη μεταβίβαση κυριότητας οικοπέδων με συνέπεια τη δημιουργία μη αρτίων οικοπέδων κατά το ελάχιστο εμβαδόν ή το ελάχιστο πρόσωπο ή το βάθος, εκτός αν η δικαιοπραξία γίνεται σε εκτέλεση προσυμφώνου που έχει εγκύρως συνταγεί από την έναρξη της ισχύος του Α.Ν. 625/1968 μέχρι την 6.7.1977 (βλ. ΣτΕ 3628/2000, 3400/1973, 1151/1965, 2367/1952). Κατά την έννοια δε των διατάξεων αυτών απόλυτη ακυρότητα πάσχουν οι δικαιοπραξίες που αποβλέπουν σε δημιουργία μη αρτίων οικοπέδων όταν η μείζων έκταση, της οποίας επιχειρείται κατάτμηση, είναι άρτια είτε κατά τον κανόνα είτε κατά παρέκκλιση.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

Αριθ. 4573/2009 (Τμ. Ε')

Δεν είναι επιτρεπτή η επάνοδος της Διοικήσεως επί του περιεχομένου της πράξεως εφαρμογής, η οποία δεν υπόκειται σε ανασύνταξη ούτε για λόγους νομιμότητας. Δεν επιτρέπεται η ανάκληση ή ανασύνταξη κυρωθείσης πράξεως εφαρμογής ακόμη και στην περίπτωση, κατά την οποία, με απόφαση των αρμόδιων δικαστηρίων, βεβαιώνονται διαφορές ως προς το μέγεθος της εισφοράς σε γη και το μέγεθος των ιδιοκτησιών, διότι στην περίπτωση αυτή ο νόμος προβλέπει τη μετατροπή των διαφορών αυτών σε χρηματική αποζημίωση.

4. Επειδή, κατά την διάταξη της περ. ε' της παρ. 7 του άρθρου 12 του ν. 1337/1983 (Α' 33), όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 4 του ν. 1772/1988 (Α' 91) και ίσχυε προ της εκ νέου αντικαταστάσεως της περιπτώσεως αυτής με την παρ. 1 του άρθρου 11 του ν. 3212/2003 (Α' 308/31-12-2003), η εκδιδόμενη προς εφαρμογή εγκεκριμένης πολεοδομικής μελέτης και πραγματοποίηση της οφειλομένης εισφοράς σε γη πράξη εφαρμογής καθίσταται, μετά το πέρας της ειδικής διοικητικής διαδικασίας εκδόσεώς της και την κύρωσή της από τον νομάρχη, οριστική και αμετάκλητη. Οι δε διαφορές ως προς το μέγεθος της εισφοράς σε γη και το μέγεθος των ιδιοκτησιών, που βεβαιώνονται με απόφαση των αρμοδίων δικαστηρίων, μετατρέπονται σε χρηματική αποζημίωση, όπως ειδικότερα ορίζεται με την κανονιστική απόφαση με τον τίτλο «Διαδικασία και τρόπος σύνταξης της πράξης εφαρμογής της Πολεοδομικής Μελέτης» (υπ' αριθ. 79881/3445/6-12-1984 απόφαση του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. Β' 862), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 10 του αυτού άρθρου 12. Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ Ολομ. 1730/2000 κ.ο.κ.), δεν είναι επιτρεπτή, είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν αιτήματος ενδιαφερομένου, η επάνοδος της Διοικήσεως επί του περιεχομένου της

πράξεως εφαρμογής, η οποία δεν υπόκειται σε ανασύνταξη ούτε για λόγους νομιμότητας. Δεν επιτρέπεται εξ' άλλου, κατά τις αυτές διατάξεις, οι οποίες, κατά τα ήδη κριθέντα, είναι συνταγματικώς επιτρεπτές (βλ. ΣτΕ 1732/2000, Ολομ.) η ανάκληση ή ανασύνταξη κυρωθείσης πράξεως εφαρμογής ακόμη και στην περίπτωση, κατά την οποία, με απόφαση των αρμοδίων κατά το Σύνταγμα δικαστηρίων, βεβαιώνονται διαφορές ως προς το μέγεθος της εισφοράς σε γη και το μέγεθος των ιδιοκτησιών, διότι στην περίπτωση αυτή ο νόμος προβλέπει την μετατροπή των διαφορών αυτών σε χρηματική αποζημίωση. Και ναί μεν, με το ως άνω άρθρο 11 παρ. 1 του ν. 3212/2003 αντικαταστάθηκαν οι εν λόγω ρυθμίσεις και επιτράπη η κατ' εξαίρεση, για λόγους νομιμότητας ή για πλάνη περί τα πράγματα, εν όλω ή εν μέρει ανάκληση κυρωθείσης πράξεως εφαρμογής. Η διάταξη, όμως, αυτή δεν έχει, όπως προκύπτει από το γράμμα της και την επ' αυτής εισηγητική έκθεση, ερμηνευτικό χαρακτήρα ούτε αναδρομική ισχύ και δεν μπορεί, ως εκ τούτου, να προσδώσει κύρος σε προγενέστερες της θέσεώς της σε ισχύ (31-12-2003, βλ. άρθρο 24 ν. 3212/2003) ατομικές πράξεις, με τις οποίες είχε επιχειρηθεί, ανεπιτρέπτως κατά τα ανωτέρω, η ανάκληση ή η τροποποίηση κυρωθεισών πράξεων εφαρμογής (ΣτΕ 2601/2008).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 255/2009 (Τμ. Α1)

Φύση αναγκαστικού πλειστηριασμού και σχετικών διατάξεων. Ελευθερία συμβάσεων.

Από τις διατάξεις των άρθρων 1005 παρ. 1, 1017 παρ. 2 ΚΠολΔ, και 192, 199, 513, 1198 ΑΚ. προκύπτει ότι ο αναγκαστικός πλειστηριασμός αποτελεί ιδιόρρυθμη σύμβαση πωλήσεως, η οποία διενεργείται υπό το κύρος της αρχής και τελειώνεται με την κατακύρωση. Στην εν λόγω σύμβαση λογίζεται ως πωλητής ο επισπεύδων δανειστής και ως αγοραστής ο υπερθεματιστής, η δε πολιτεία εκπροσωπείται από τον

υπάλληλο του πλειστηριασμού που ενεργεί ως δημόσιο όργανο μετά την αίτηση παροχής έννομης προστασίας, με την μορφή της αναγκαστικής εκτελέσεως, του δανειστή που επισπεύδει τον πλειστηριασμό για το συμφέρον του, αλλά ακόμη και προς το συμφέρον όλων των δανειστών που πρόκειται να συμμετάσχουν στη διανομή του πλειστηριάσματος. Περαιτέρω, οι διατάξεις για τον πλειστηριασμό είναι κατά κανόνα δημοσίας τάξεως, αποβλέπουν δε στην παροχή έννομης προστασίας με την μορφή της αναγκαστικής εκτελέσεως, μετά από στάθμιση των συμφερόντων των δανειστών που δεν εισέπραξαν την απαίτησή τους, του οφειλέτη στον οποίο ανήκει το πλειστηριαζόμενο πράγμα και του υπερθεματιστή, ο οποίος μετέχει στην διαδικασία του πλειστηριασμού, πρωτίστως μεν προς το συμφέρον του, συγχρόνως όμως και προς το συμφέρον των αναγγελλθέντων δανειστών του καθού η εκτέλεση, ενόψει του ότι η όλη λειτουργία της αναγκαστικής εκτελέσεως χαρακτηρίζεται αφ' ενός από μία κινητικότητα ομάδας προσώπων, που δεν περιλαμβάνει αναγκαστικά μόνο τον αρχικά επισπεύδοντα δανειστή και τον οφειλέτη του, και αφετέρου από μία αποτελεσματικότητα μέσων που δεν αφήνει ανεπηρέαστες τις ουσιαστικού δικαίου έννομες σχέσεις των εμπλεκόμενων προσώπων που είναι υποκείμενα της αναγκαστικής εκτελέσεως. Τέλος, στα πλαίσια της ελευθερίας των συμβάσεων, την οποία καθιερώνει η διάταξη του άρθρου 361 ΑΚ, οι συμβαλλόμενοι έχουν την δυνατότητα συνάψεως ποικίλου περιεχομένου δεσμευτικών γι' αυτούς συμβάσεων, αρκεί το περιεχόμενό τους να μην προσκρούει σε απαγορευτική διάταξη νόμου, σε διατάξεις δημοσίας τάξεως ή τα χρηστά ήθη και να μην προσβάλλει τις πράξεις δημοσίου οργάνου (ΟλαΠ 26/2006).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 264/2009 (Τμ. Α1)

Έννοια δικαστικής και εξώδικης ομολογίας.

Κατά τις διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 352 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι δικαστική ομολογία που παρέχει απόδειξη είναι μόνον εκείνη που γίνεται γραπτώς ή προφορικώς ενώπιον του δικαστηρίου που δικάζει τη δίκη ή του εντεταλμένου δικαστή. Κάθε άλλη ομολογία θεωρείται εξώδικη και εκτιμάται ελευθέρως, έστω και αν έγινε ενώπιον δικαστηρίου αλλά όχι στη συγκεκριμένη δίκη στην οποία γίνεται επίκλησή της ως αποδεικτικού μέσου (ΑΠ 11/2004).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 1005/2009 (Τμ. Γ')

Από την ισχύ του ν. 2074/1920, οι κοινότητες των νέων χωρών απέκτησαν αυτοδικαίως την κυριότητα των βοσκών, οι οποίες είχαν αφεθεί, ανέκαθεν, κατά το νόμο περί γαιών, στην κοινή χρήση των κατοίκων των χωρίων, που αποτέλεσαν τις ως άνω κοινότητες, έστω και αν αυτές φέρουν διάφορο όνομα και επομένως έπαυσε έκτοτε να υφίσταται το προγενέστερο επί των γαιών αυτών δικαίωμα κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου ως διάδοχο του Τουρκικού Δημοσίου. Χρησικτησία κατά ακινήτου ο.τ.α.

Επειδή, με το άρθρο 13 παρ. 2 του με αριθμό 2648/20-5-1917 δ/τος της Προσωρινής Κυβερνήσεως Θεσσαλονίκης, του οποίου η ισχύς επεκτάθηκε σε όλο το κράτος με το ν. 1072/1917, ορίσθηκε ότι στις εκτάσεις, που είχαν αφεθεί στην κοινή χρήση κατά τον τουρκικό νόμο περί γαιών της 7ης Ραμαζάν 1274 (1856), και μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι αλωνότοποι και οι βοσκήσιμες γαίες, εξακολουθούν οι κάτοικοι να ασκούν τα δικαιώματα χρήσης μέχρις ότου για την διοίκηση των εκτάσεων αυτών προνοήσει ειδικός νόμος. Ακολούθως με το άρθρο 1 εδ. α' του ν. 2074/1920 περί των εν ταις Νέαις Χώραις κοινοτικών γαιών», ορίσθηκε ότι, οι γαίες, που έχουν αφεθεί σε κοινή χρήση σύμφωνα με τα άρθρα 94, 95, 96, 98, 99 παρ.1, 100 και 102, του

ως άνω τουρκικού νόμου περί γαιών, καθίσταται περιουσία των συνοικισμών, υπέρ των κατοίκων των οποίων είχαν ανέκαθεν προορισθεί, παραχωρούμενες στην πλήρη κυριότητα και κατοχή αυτών, που αναγνωρίζονται ως νομικά πρόσωπα, κατά δε το άρθρο 12 ν. 1051/1917, το οποίο δυνάμει του άρθρου 2 του ν. 2074/1920 είναι εφαρμοστέο στις παραπάνω εκτάσεις, η περιουσία συνοικισμού που αναγνωρίζεται σε ίδια κοινότητα, καθίσταται περιουσία της κοινότητας, η οποία θα αποτελεσθεί από τον συνοικισμό αυτό. Από τις διατάξεις αυτές, προκύπτει, ότι από την ισχύ του ν. 2074/1920, οι Κοινότητες των νέων χωρών απέκτησαν αυτοδικαίως την κυριότητα των βοσκών, οι οποίες είχαν αφεθεί, ανέκαθεν, κατά το νόμο περί γαιών, στην κοινή χρήση των κατοίκων των χωρίων, που αποτέλεσαν τις ως άνω κοινότητες, έστω και αν αυτές φέρουν διάφορο όνομα, και ότι επομένως έπαυσε έκτοτε να υφίσταται το προγενέστερο επί των γαιών αυτών δικαίωμα κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου ως διάδοχο του Τουρκικού Δημοσίου (ΑΠ 213/1999). Ο προσδιορισμός της εννοίας των γαιών, που έχουν αφεθεί ή εγκαταλειφθεί στην κοινή χρήση γίνεται με ευθεία παραπομπή στις σχετικές διατάξεις του περί γαιών νόμου της 7ης Ραμαζάν 1274 (1856) ο οποίος διατηρήθηκε σε ισχύ στις χώρες, που διετέλεσαν προηγουμένως υπό την άμεση κυριαρχία του οθωμανικού κράτους και μετά την εισαγωγή σ' αυτές της Ελληνικής Αστικής Νομοθεσίας κατ' άρθρο 2 και 4 ν. 147/1914. Από τις διατάξεις δε αυτές και ειδικότερα από εκείνες των άρθρων 1 παρ. 4, 5 παρ. 2 και 91-102 του νόμου αυτού, προκύπτει ότι οι γαίες που είχαν αφεθεί στην κοινή χρήση (εγκαταλελειμμένες γαίες-μετρουκέ), μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι βοσκήσιμες εκτάσεις, αποτελούσαν ιδιαίτερη κατηγορία γαιών, διαφορετική από εκείνη των δημοσίων γαιών, διότι ανήκαν μεν, όπως και οι τελευταίες, στο Οθωμανικό Δημόσιο (κράτος), αλλά ενώ στις δημόσιες γαίες παραχωρείτο στους ιδιώτες υπό ορισμένες προϋποθέσεις το δικαί-

ωμα εξουσιάσεως (τεσσαρούφ), στις καθιερωμένες στην κοινή χρήση γαίες απαγορευόταν η με οποιοδήποτε τρόπο εξουσίασή τους από ιδιώτη και αυτές παραχωρούντο είτε επισήμως με την έκδοση αυτοκρατορικών διαταγμάτων (σουλτανικών φερμανίων) είτε και απλώς κατ'ανοχή του τουρκικού κράτους στην αποκλειστική κοινή χρήση της ολότητας των κατοίκων ενός η περισσότερων χωριών ή κωμοπόλεων, το δικαίωμα των οποίων είχε κατοχυρωθεί ως απαράγραπτο με το άρθρο 102 του περί γαιών νόμου. Τέλος από το πνεύμα αλλά και τη ρητή γραμματική διατύπωση των διατάξεων περί γαιών, οι οποίες ως προς τον χαρακτηρισμό των γαιών ως αφιερωμένων στην κοινή χρήση χρησιμοποιούν τον όρο έκπαλαι ή ανέκαθεν, προκύπτει ότι στην ειδική κατηγορία των γαιών αυτών ανήκουν εκείνες οι οποίες από αμνημονεύτου χρόνου είχαν αφεθεί στην αποκλειστική χρήση της ολότητας των κατοίκων ενός η περισσότερων χωριών ή κωμοπόλεων με έννοια παραπλήσια εκείνης της αμνημονεύτου αρχαιότητας του βρ.δ., σε τρόπο ώστε η κοινή αυτών χρήση να αποτελεί τη μόνη γνωστή μορφή συλλογικής εξουσιάσεως του είδους αυτού των γαιών, διαμορφωμένη δε κατά την κυριαρχία του οθωμανικού κράτους, όπως το τελευταίο τούτο προκύπτει από την μνημονευθείσα διάταξη του άρθρου 1 του ν. 2074/1920, η οποία όχι μόνον παραπέμπει ρητώς για τον προσδιορισμό της έννοιας των αφιερωμένων στην κοινή χρήση γαιών στη διάταξη του Οθωμανικού νόμου περί γαιών αλλά και σαφώς υπονοεί ότι τα δικαιοπαγωγικά γεγονότα της κατηγορίας αυτής των γαιών είχαν συντελεσθεί στην περίοδο του Οθωμανικού κράτους και υπό την κυριαρχία αυτού (ΑΠ 449/1994). Εξάλλου, από την διάταξη του άρθρου 1 παρ.1 του ν.δ. 31/1968 Περί προστασίας της περιουσίας του Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης του οποίου η ισχύς άρχισε από 2-12-1968, και από την διάταξη του άρθρου 4 του αν. 1539/1938 προκύπτει ότι προκειμένου περί ακινήτων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης ο χρόνος

κτητικής παραγραφής μπορούσε να συμπληρωθεί μέχρι 2-12-1968 (χρόνος ισχύος του ν.δ. 31/1968) και όχι μέχρι 11-9-1915, που έπαψε να ισχύει η δυνατότητα της απόκτησης του δικαιώματος της κυριότητας διά χρησικτησίας επί των ακινήτων του Δημοσίου, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.δ. 224/16-5-1926 «περί διοικητικής αποβολής εκ των κτημάτων της αεροπορικής αμύνης», που καθιερώνουν αναστολή της κτητικής παραγραφής μέχρι 11-9-1915 (ΑΠ 388/1987). Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 974 και 1045 ΑΚ προκύπτει, ότι για την κτήση της κυριότητας ακινήτου με έκτακτη χρησικτησία, απαιτείται άσκηση της φυσικής εξουσίας πάνω στο πράγμα, με διάνοια κυρίου, επί συνεχή εικοσαετία.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 1017/2009 (Τμ. Γ')

Τρόπος παραίτησης από το δικαίωμα της νόμιμης μοίρας.

Από το συνδυασμό των άρθρων 1710 παρ. 2, 1825 έως 1827, 1829, 1846 έως 1851 και 1857 του ΑΚ, σαφώς προκύπτει ότι η από την παράβαση του δικαίου της νόμιμης μοίρας ακυρότητα της διαθήκης είναι σχετική, έχοντας ταχθεί μόνο υπέρ του μεριδούχου, ο οποίος, αν παραβιάστηκε με τη διαθήκη η νόμιμη μοίρα του, με την ολοσχερή παράλειψή του ή την κατάλειψη σ' αυτόν μέρους μόνο αυτής, ή με την κατάλειψη ολόκληρης ή μέρους της νόμιμης μοίρας του αλλά υπό περιορισμούς, δικαιούται, ακόμη και μετά την πάροδο της προς αποποίηση της κληρονομίας προθεσμίας, οπότε θεωρείται ότι αμετακλήτως αποδέχτηκε την κληρονομιά ως προς το καταλειφθέν, να παραιτηθεί από το δικαίωμα της νόμιμης μοίρας του ως προς ολόκληρο ή το μέρος που λείπει, εκτός αν εκδήλωσε προηγουμένως αντίθετη βούληση, και να λάβει έτσι, αντί του θεσπιζόμενου με το νόμο, μόνον, ότι καταλείφθηκε σ' αυτόν με τη διαθήκη, έτσι ώστε να παραμένει ισχυρή η με αυτήν

εγκατάστασή του, παρά το ότι με αυτήν προβάλλεται η νόμιμη μοίρα του. Η παραίτηση αυτή, η οποία δεν συνιστά αποποίηση της κληρονομιάς, υπό την έννοια του άρθρου 1847 ΑΚ, ή εκποίηση αυτής αλλά αποτελεί παραίτηση από το δικαίωμα προς επίκληση της σχετικής ακυρότητας της διαθήκης, δηλαδή νομικό γεγονός που επάγεται απώλεια του δικαιώματος τούτου, μπορεί να γίνει, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά και με άτυπη, μονομερή, μη απευθυντέα προς άλλον δήλωση βουλήσεως, είτε ρητή είτε σιωπηρή, συναγόμενη δηλαδή συμπερασματικώς από πράξεις που εμφανίζουν βούληση παραιτήσεως και αν ακόμη περιλαμβάνονται στην κληρονομιά εμπράγματα δικαιώματα επί ακινήτων, η σύμβαση μεταβίβασης των οποίων απαιτείται να γίνεται ενώπιον συμβολαιογράφου (ΟΛΑΠ 935/1975).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 1025/2009 (Τμ. Α1)

Η σύμβαση εντολής και αν αφορά ακίνητο, δεν υπόκειται σε τύπο. Υποχρέωση του εντολοδόχου να αποδώσει στον εντολέα ό,τι περιήλθε σε αυτόν.

Από την διάταξη του άρθρου 713 ΑΚ, κατά τους ορισμούς της οποίας «με τη σύμβαση της εντολής ο εντολοδόχος έχει υποχρέωση να διεξαγάγει χωρίς αμοιβή την υπόθεση που του ανέθεσε ο εντολέας», προκύπτει ότι η εντολή είναι ενοχική σύμβαση, με την οποία ο εντολοδόχος αναλαμβάνει την υποχρέωση να διεξαγάγει την υπόθεση που του ανέθεσε ο εντολέας χωρίς αμοιβή κατά δε τη διάταξη του άρθρου 719 ΑΚ ο εντολοδόχος έχει υποχρέωση να αποδώσει στον εντολέα καθετί που έλαβε για την εκτέλεση της εντολής ή απόκτησε από την εκτέλεσή της, ανεξάρτητα από τον τρόπο κτήσεως ή τη φύση του αντικειμένου, επομένως και το πράγμα που αγόρασε σε εκτέλεση της εντολής. Η σύμβαση αυτή, και αν αφορά ακίνητο, δεν υπόκειται σε τύπο και μπορεί να συνα-

φθεί είτε εγγράφως, με δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο, είτε προφορικώς, ρητώς ή σιωπηρώς (ΑΚ 158). Η υποχρέωση του εντολοδόχου από την εν λόγω εντολή συνίσταται στη μεταβίβαση του ακινήτου ή κινητού, του οποίου απέκτησε την κυριότητα σύμφωνα με τους κανόνες της έμμεσης αντιπροσωπεύσεως, δηλαδή στο όνομά του αλλά για λογαριασμό του εντολέα, σε περίπτωση δε αρνήσεως του εξαναγκάζεται σε τούτο με την καταδίκη του σε δήλωση της σχετικής βουλήσεως κατόπιν αγωγής του εντολέα (ΚΠολΔ 949).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 2099/2009 (Τμ. Α1)

Διαλυτική αίρεση σε σύμβαση πώλησης. Μορφές αίρεσης.

Κατά το άρθρο 202 του ΑΚ, αν με τη δικαιοπραξία εξαρτήθηκε η ανατροπή των αποτελεσμάτων της από γεγονός μελλοντικό και αβέβαιο (αίρεση διαλυτική), μόλις συμβεί το γεγονός αυτό παύει η ενέργεια της δικαιοπραξίας και επανέρχεται αυτοδικαίως η προηγούμενη κατάσταση. Ενόψει της διάταξης αυτής, ο διαλυτικός όρος που περιέχεται στη σύμβαση πώλησης και μεταβίβασης της κυριότητας ακινήτου, σύμφωνα με τον οποίο, σε περίπτωση που ο αγοραστής, ο οποίος ανέλαβε την υποχρέωση για ορισμένη ενέργεια μέσα σε τακτή προς τούτο προθεσμία, δεν προέβη στην εκπλήρωση αυτής που μπορεί να συνίσταται και στην καταβολή μέρους του πιστωθέντος τιμήματος, θα εκπίπτει από κάθε δικαίωμά του που απορρέει από την πώληση και το πωληθέν θα καθίσταται αναγόραστο και θα επιστραφεί χωρίς άλλη διατύπωση στην κυριότητα του πωλητή, αποτελεί αναμφίβολα παρεμβολή στη σύμβαση διαλυτικής αιρέσεως, υπό την οποία τελεί όχι μόνο η κατά το άρθρο 1033 του ΑΚ συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας, αλλά και η ενοχική δικαιοπραξία της πώλησης, η οποία αποτελεί, κατά την παραπάνω διάταξη, την νόμιμη αιτίας

της μεταβίβασης. Όταν δε η διαλυτική αυτή αίρεση πληρωθεί γιατί πέρασε άπρακτη η προθεσμία μέσα στην οποία όφειλε ο αγοραστής να ενεργήσει, τότε, κατά τη βούληση των μερών, που σαφώς εκφράστηκε και είναι σύμφωνη με τα οριζόμενα στην παραπάνω διάταξη του άρθρου 202 του ΑΚ, ανατρέπεται η όλη σύμβαση τόσο κατά την ενοχική όσο και κατά την εμπράγματη ενέργειά της, με την έννοια ότι παύει αυτή να ισχύει μόνο αν επέλθει το αιρετικό γεγονός και επανέρχεται αυτοδικαίως η προηγούμενη κατάσταση, άρα και η κυριότητα στον πωλητή, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε άλλη ενέργειά του και μάλιστα δήλωση υπαναχώρησης, η οποία, άλλωστε, εφόσον κατά τη βούληση των συμβαλλομένων αυτοδικαίως ατονεί η σύμβαση μόλις πληρωθεί η αίρεση, στερείται κάθε έννοιας και αντικειμένου. (ΑΠ 848/2008, 1017/1988). Εξάλλου, εάν στη σύμβαση προστέθηκαν πλείονες αιρέσεις είναι ζήτημα ερμηνείας, εάν αυτές είναι αθροιστικές ή διαζευκτικές. Και στην πρώτη μεν περίπτωση πρέπει να πληρωθούν όλες, ενώ στη δεύτερη αρκεί η πλήρωση μιας μόνο. Η πλήρωση και της τέτοιας αίρεσης δυνατό να εξαρτηθεί από τη θέληση ή εξουσία ενός των συμβαλλομένων και δη του δικαιούχου, οπότε πρόκειται περί καθαρής εξουσιαστικής αίρεσης και τα αποτελέσματα της δικαιοπραξίας παύουν από της επέλευσης του μέλλοντος και αβέβαιου γεγονότος ήτοι εκ μόνης της γυμνής θέλησης του υπέρ ου τέθηκε η αίρεση. Η πλήρωση της εξουσιαστικής αίρεσης επέρχεται με δήλωση του υπέρ ου τέθηκε συμβαλλομένου και δύναται να είναι ρητή ή σιωπηρά, έτι δε συνάγεται και εκ της όλης συμπεριφοράς του δικαιούχου, με την οποία εκδηλούται η δικαιοπρακτική βούληση του προσώπου (ΑΠ 637/2003).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 2356/2009 (Τμ. Α2)

Προσύμφωνο. Η πάροδος της αναφερόμενης στο προσύμφωνο προθεσμίας για τη σύναψη της οριστικής σύμβασης δεν επιφέρει την ανα-

τροπή του προσυμφώνου, εκτός και αν σαφώς προβλέπεται στο προσύμφωνο η ανατροπή αυτή, οπότε η προθεσμία έχει το χαρακτήρα διαλυτικής αίρεσης (Άρθρα 166 ΑΚ).

(...) Από τη διάταξη του άρθρου 166 ΑΚ, κατά την οποία το προσύμφωνο είναι σύμβαση, με την οποία τα μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να συνάψουν ορισμένη σύμβαση, προκύπτει ότι το προσύμφωνο, ως παράγον υποχρέωση προς παροχή, συνιστάμενη στην κατάρτιση της οριστικής σύμβασης, αποτελεί ενοχική - υποσχετική σύμβαση. Η σύναψη της σκοπούμενης οριστικής σύμβασης επιφέρει απόσβεση της εκ του προσυμφώνου ενοχής. Η εκπλήρωση έτσι της ενοχής, καθ' ορισμένο χρονικό σημείο ή εντός ορισμένης προθεσμίας, αποτελεί ουσιώδες στοιχείο της έννοιας της ενοχής. Ο χρόνος κατά τον οποίο ή εντός του οποίου πρέπει να καταρτισθεί η κυρία σύμβαση είναι δυνατό να καθορίζεται από το νόμο ή από τη δικαιοπραξία, ειδικά δε όσον αφορά το προσύμφωνο, η πρακτική σημασία του ζητήματος καθορισμού του χρόνου που θα συναφθεί η κυρία σύμβαση συνίσταται, μεταξύ άλλων, στο ότι έκτοτε η απαίτηση καθίσταται ληξιπρόθεσμη και αρχίζει η παραγραφή. Αναφορικά με τη σημασία, η οποία πρέπει να προσδοθεί στην άπρακτη πάροδο της ορισμένης ημέρας προς σύναψη της οριστικής συμβάσεως εκ μέρους είτε του ενός, είτε αμφοτέρων των μερών του προσυμφώνου, προέχουσα σημασία έχει η προς τούτο βούληση των συμβαλλομένων μερών. Κατ' αρχήν, η εν λόγω προθεσμία, εφόσον δεν ορίσθηκε διαφορετικά, έχει απλώς τον χαρακτήρα προθεσμίας εκπληρώσεως της παροχής των συμβληθέντων, οπότε η άπρακτη πάροδος αυτής δεν επάγεται ανατροπή του προσυμφώνου. Και μετά την πάροδο αυτής (προθεσμίας) και μέχρι συμπληρώσεως της παραγραφής, στην οποία υπόκειται η σχετική αξίωση, μπορεί να ζητηθεί η σύναψη της οριστικής συμβάσεως. Οι συμβαλλόμενοι, όμως, μπορούν να ορίσουν, ρητά ή

σιωπηρά, ότι η άπρακτη πάροδος της ορισθείσας προθεσμίας, ανεξαρτήτως του λόγου που την προκάλεσε, επάγεται ανατροπή του προσυμφώνου και ματαίωση καταρτίσεως της οριστικής συμβάσεως. Στην τελευταία αυτή περίπτωση η προθεσμία λειτουργεί ως διαλυτική. Περαιτέρω, από τη διάταξη του άρθρου 402 ΑΚ προκύπτει ότι κατά την κατάρτιση του προσυμφώνου μπορεί να δοθεί αρραβώνας, ο οποίος αποσκοπεί στην κάλυψη της ζημίας, σε περίπτωση υπαίτιας μη σύμπραξης του συμβαλλομένου για την κατάρτιση της προσυμφωνηθείσας σύμβασης. (...).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 148/2010 (Τμ. Α2)

Αναγκαστική εκτέλεση. Δεν χωρεί, ελλείψει εκτελεστού τίτλου, αναγκαστική εκτέλεση για την είσπραξη τόκων απαιτήσεως, που επιδικάστηκε με διαιτητική ή δικαστική απόφαση, όταν στο σκεπτικό και στο διατακτικό αυτής δεν γίνεται λόγος για τους τόκους της απαίτησης αυτής. Απορρίπτει αναίρεση (Άρθρα 904 ΚΠολΔ).

(...) Επειδή κατά το άρθρο 904 παρ. 1 ΚΠολΔ «αναγκαστική εκτέλεση μπορεί να γίνει μόνο βάσει εκτελεστού τίτλου». Η δικαστική ή διαιτητική απόφαση, όμως, με την οποία καταδικάζεται ο καθού να καταβάλει στον αιτούντα ορισμένο χρηματικό ποσό ως οφειλόμενο κεφάλαιο, αποτελεί εκτελεστό τίτλο μόνο για το κεφάλαιο και όχι και για τους αντίστοιχους τόκους, όταν δεν διαλαμβάνει διάταξη περί αυτών ελλείψει σχετικού αιτήματος. Στην προκειμένη περίπτωση, το Εφετείο όπως από την προσβαλλόμενη απόφαση προκύπτει, δέχθηκε τα εξής: Όπως προκύπτει από την 23/1992 απόφαση του Διαιτητικού Δικαστηρίου, η οποία και αποτελεί το νόμιμο τίτλο του εκκαλούντος καθ' ου η ανακοπή για την επίσπευση της αναγκαστικής εκτέλεσης (στο πλαίσιο της οποίας κοινοποιήθηκε στην εφεσίβλητη ανακόπτουσα

επιταγή προς εκτέλεση κάτω από αντίγραφο του ισότυπου πρώτου απογράφου εκτελεστού της ως άνω διαιτητικής απόφασης, το οποίο είχε προσαρτηθεί στην υπ' αριθμ. ... πράξη του Συμβολαιογράφου Αθηνών Ν. Π.**), με την πρώτη διάταξη της εν λόγω απόφασης η εφεσίβλητη καταδικάστηκε να αποκαταστήσει ελαττώματα και ελλείψεις του έργου, που αποτελούσε αντικείμενο της ενώπιον του Διαιτητικού Δικαστηρίου δίκης μεταξύ των και ήδη διαδίκων, μέσα σε προθεσμία 4 μηνών από την επίδοση της απόφασης, ενώ, για την περίπτωση που η προθεσμία αυτή παρέλθει άπρακτη, με τη δεύτερη διάταξη η εφεσίβλητη καταδικάστηκε να καταβάλει στον εκκαλούντα 13.848.700 δραχμές. (...).

Συνεπώς και εφόσον σύμφωνα με το άρθρο 904 παρ. 1 ΚΠολΔ αναγκαστική εκτέλεση μπορεί να γίνει μόνο βάσει εκτελεστού τίτλου, εκτελεστός δε τίτλος δεν υπήρχε ως προς τους τόκους του επιδικασθέντος κεφαλαίου, έλειπε η αναγκαία προϋπόθεση για το κύρος της εκτέλεσης και για το κύρος της επίμαχης επιταγής προς πληρωμή, η οποία εστερείτο, ως προς τους επιτασσόμενους με αυτή προς πληρωμή τόκους, του θεμελιωτικού της υποβάθρου. (...).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 188/2010 (Τμ. Α1)

Αριθμητικός περιορισμός ενόρκων βεβαιώσεων. Ο σχετικός περιορισμός μέχρι του αριθμού των τριών (3) ενόρκων βεβαιώσεων ισχύει μόνο για την τακτική διαδικασία και όχι για τις ειδικές, όπου, εφόσον τηρηθούν οι νόμιμες προϋποθέσεις σύνταξής τους, λαμβάνονται υπόψη και περισσότερες, που τυχόν προσκομίζονται με επίκληση. Μειοψηφία (άρθρα 270§2, 671§1 και 681 Β ΚΠολΔ).

Το αποδεικτικό μέσο των ενόρκων βεβαιώσεων που προβλέπεται στις διατάξεις των άρθρων 270 παρ. 2, 671 παρ. 1 και 681 Β ΚΠολΔ είναι ιδιαίτερο και αυτοτελές αποδεικτικό μέσο, που διακρί-

νεται από τα έγγραφα και τους μάρτυρες, και για το λόγο αυτό πρέπει στην απόφαση του ουσιαστικού δικαστηρίου να μνημονεύονται ειδικά οι ένορκες βεβαιώσεις που είχαν νόμιμα επικαλεστεί και προσκομίσει οι διάδικοι, η δε παράβαση της υποχρέωσής τους αυτής ιδρύει τον προβλεπόμενο από το άρθρο 559 αριθμ. 11 περ. γ' ΚΠολΔ λόγο αναιρέσεως. Περαιτέρω, από τη διάταξη του άρθρου 671 παρ. 1 εδ. δ' ΚΠολΔ, με την οποία ορίζεται ότι ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου λαμβάνονται υπόψη μόνο αν έγιναν ύστερα από προηγούμενη κλήτευση του αντιδίκου, πριν από είκοσι τέσσερις τουλάχιστον ώρες, σε συνδυασμό με το άρθρο 270 παρ. 2 γ' ΚΠολΔ με την οποία ορίζεται ότι ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου ή προξένου λαμβάνοντας υπόψη το πολύ τρεις για κάθε πλευρά και από τη διάταξη του άρθρου 591 παρ. 1 του ίδιου Κώδικα με την οποία ορίζεται ότι τα άρθρα 1 έως 590 εφαρμόζονται και στις ειδικές διαδικασίες, εκτός αν αντιβαίνουν προς τις ειδικές διατάξεις των διαδικασιών αυτών, προκύπτει ότι στις εν λόγω διαδικασίες, στις οποίες εμπίπτει και εκείνη των διαφορών που αφορούν διατροφή και επιμέλεια τέκνων, το δικαστήριο έχει υποχρέωση να λάβει υπόψη ένορκες βεβαιώσεις των οποίων γίνεται επίκληση και για τη σύνταξη τους έχουν τηρηθεί οι προβλεπόμενες από το νόμο διατυπώσεις, έστω και αν αυτές υπερβαίνουν αριθμητικά τις τρεις. Η γενική διάταξη του άρθρου 270 ΚΠολΔ δεν μπορεί να εφαρμοστεί, διότι στην πιο πάνω ειδική διάταξη του αρθρ. 671 παρ. 1 εδ. δ' ορίζεται, για το επίμαχο θέμα, άλλως, με το να μη τίθεται δηλαδή ο κατά τα ανωτέρω αριθμητικός περιορισμός και να μην αποκλείονται, εντεύθεν, οι πέραν των τριών ένορκες βεβαιώσεις (ΑΠ 1391/2008, ΑΠ 160/2006, ΑΠ 522/1999). Στην προκειμένη περίπτωση, από τα προσκομιζόμενα διαδικαστικά έγγραφα, προκύπτει ότι η ενάγουσα και ήδη αναιρεσείουσα, με την ένδικη από... αγωγή της ζήτησε, να ανατεθεί αποκλειστικώς σ' αυτήν η γονική μέριμνα της ανηλίκου θυγατέρας των διαδίκων.

Προς απόδειξη των θεμελιωτικών της αγωγής της πραγματικών περιστατικών η αναιρεσείουσα επικαλέσθηκε με τις από 29.2.2008 έγγραφες προτάσεις της και προσκόμισε, μεταξύ άλλων, στο Εφετείο και την... ένορκη βεβαίωση του μαρτυρά της..., που είχε δοθεί νόμιμα ενώπιον του Ειρηνοδίκη Θεσσαλονίκης μετά από νόμιμη και εμπρόθεσμη κλήτευση του αναιρεσιβλήτου. Το Εφετείο, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφασή του, έλαβε υπόψη για τη συναγωγή του αποδεικτικού του πορίσματος τις..., ... και... ένορκες βεβαιώσεις μαρτύρων, τις οποίες επίσης είχε επικαλεσθεί και προσκομίσει η αναιρεσείουσα, ενώ ουδεμία μνεία, έστω και τυπική, γίνεται στην προσβαλλόμενη απόφαση σε σχέση με την προσκομισθείσα από την ίδια ανωτέρω... ένορκη βεβαίωση, γεγονός που σαφώς υποδηλώνει ότι δεν την έλαβε υπόψη, αφού μάλιστα ούτε και στις αιτιολογίες της προσβαλλόμενης αποφάσεως γίνεται οποιαδήποτε αναφορά σ' αυτή. Τέλος, η μνεία του Εφετείου ότι έλαβε υπόψη «όλα τα προσκομιζόμενα και επικαλούμενα από τους διαδίκους έγγραφα» δεν καλύπτει και την έλλειψη ειδικής αναφοράς της ως άνω ένορκης βεβαιώσεως, η οποία, κατά τα προεκτεθέντα, δεν αποτελεί έγγραφο, αλλά ιδιαίτερο αποδεικτικό μέσο. Κατά συνέπεια, το Εφετείο, που δεν έλαβε υπόψη του την πιο πάνω ένορκη βεβαίωση, την οποία νόμιμα επικαλέστηκε και προσκόμισε η αναιρεσείουσα, έστω και αν ο συνολικός αριθμός των προσκομισθεισών απ' αυτήν ενόρκων βεβαιώσεων υπερέβαιναν τις τρεις, υπέπεσε στην από το άρθρο 559 αριθμ. 11 περ. γ' ΚΠολΔ πλημμέλεια και γι' αυτό είναι βάσιμος ο περί τούτου δεύτερος, υπ' αριθ. 1, λόγος της αιτήσεως αναιρέσεως. Πρέπει λοιπόν, κατά την πλειοψηφούσα γνώμη του Δικαστηρίου, να γίνει δεκτός ο λόγος αυτός της αναιρέσεως και να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη στο σύνολό της. Κατά τη γνώμη όμως του μέλους του Δικαστηρίου Αρεοπαγίτη Ν. Λ., ο λόγος αυτός αναιρέσεως ελέγχεται ως αβάσιμος, την κρίση του δε αυτή στηρίζει στις ακόλουθες νομικές παραδοχές. Ειδικότερα, από τις διατάξεις των άρθρων 592-

681Δ ΚΠολΔ προκύπτει ότι, οι δι' αυτών θεσπιζόμενες ειδικές διαδικασίες έχουν, όπως και η τακτική, διαγνωστικό χαρακτήρα και οδηγούν την έκδοση αποφάσεως που τέμνει, κατά κανόνα, με δύναμη δεδικασμένου τη διαφορά. Ο νομοθετικός σκοπός της θεσπίσεώς τους συνίσταται κυρίως, για μεν τις διαδικασίες των γαμικών διαφορών και των διαφορών μεταξύ γονέων και τέκνων, να υπηρετηθεί μέσω των σχετικών ρυθμίσεων αποτελεσματικότερα, για λόγους δημοσίου συμφέροντος η ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας και να εφαρμοσθεί η διαδικασία προς τον προσωπικό χαρακτήρα των εν λόγω διαφορών, για δε τις λοιπές ειδικές διαδικασίες να εισαχθεί για τις συγκεκριμένες κατηγορίες διαφορών, ταχύτερη και απλούστερη διαδικασία με χαρακτηριστικά την αμεσότητα και την προφορικότητα, πλεονεκτήματα που πάντως υπάρχουν πλέον, κατά το πλείστον, και για τις υποθέσεις που δικάζονται κατά την τακτική διαδικασία ενώψει των ήδη ισχυουσών ρυθμίσεων του άρθρου 270 ΚΠολΔ. Σύμφωνα με το άρθρο 591 παρ. 1 ΚΠολΔ, όπως η διάταξη αυτή ισχύει μετά την αντικατάστασή της με το άρθρο 19 του ν. 2915/2001 «Τα άρθρα 1 έως 590 εφαρμόζονται και στις ειδικές διαδικασίες, εκτός αν αντιβαίνουν προς τις ειδικές διατάξεις των διαδικασιών αυτών. Αν στις ειδικές αυτές διατάξεις δεν ορίζεται διαφορετικά: α)... κ.λπ. Από το περιεχόμενο της διάταξης αυτής προκύπτει με σαφήνεια, ότι στις ειδικές διαδικασίες έχουν εφαρμογή όλες οι διατάξεις της τακτικής διαδικασίας με εξαίρεση μόνο εκείνες που αντίκεινται στις ειδικές ρυθμίσεις που καθιερώνουν τα άρθρα 592 έως 681 Δ ΚΠολΔ. Δηλαδή, αποκλείεται η εφαρμογή μιας διάταξης της τακτικής διαδικασίας όταν, ή στο μέτρο που το διαδικαστικό ζήτημα το οποίο αυτή ρυθμίζει, ρυθμίζεται διαφορετικά στις ειδικές διαδικασίες. Στο πλαίσιο αυτό η διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 270 ΚΠολΔ, όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 12 του ν. 2915/2001, κατά το μέρος που ορίζει ότι ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον Ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου ή προξένου λαμβάνονται υπόψη το πο-

λύ τρεις για κάθε πλευρά και μόνον αν έχουν δοθεί ύστερα από κλήτευση του αντιδίκου δύο τουλάχιστον εργάσιμες ημέρες πριν από τη βεβαίωση και, αν πρόκειται να δοθούν στην αλλοδαπή, οκτώ τουλάχιστον ημέρες πριν από αυτή. Για την αντίκρουση ενόρκων βεβαιώσεων επιτρέπεται η προσκομιδή, μέσα στην προθεσμία της παρ. 3 του άρθρου 237 πρόσθετων βεβαιώσεων, το πολύ ίσου αριθμού προς τις αντικρουόμενες», έχει εφαρμογή κατά το μέρος που τίθεται όριο στον αριθμό των ενόρκων βεβαιώσεων που κάθε πλευρά μπορεί να χρησιμοποιήσει, ή στον αριθμό των προς αντίκρουση τέτοιων βεβαιώσεων προσκομιζομένων, και στις ειδικές διαδικασίες. Και τούτο γιατί με τις διατάξεις που τις θεσπίζουν εκτός από τις ρυθμίσεις: α) του άρθρου 591 παρ. 1 περ. δ' ΚΠολΔ, που αφορά τον χρόνο προσκόμισης μετά τη συζήτηση αποδεικτικών μέσων, μεταξύ των οποίων και ένορκες βεβαιώσεις, για το σχολιασμό των αποδείξεων και β) των άρθρων 650 παρ. 1 και 671 παρ. 1 ΚΠολΔ που επιβάλλουν την, για τη λήψη της ένορκης βεβαίωσης, προηγούμενη κλήτευση του αντιδίκου προ 24 τουλάχιστον ωρών, ουδεμία ειδική ως προς το εν λόγω ζήτημα, ρύθμιση γίνεται. Η υπόθεση κατόπιν τούτων πρέπει να παραπεμφθεί για περαιτέρω εκδίκαση στο Εφετείο Θεσσαλονίκης, το οποίο εξέδωσε την αναιρούμενη απόφαση, αφού είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές (αρθρ. 580 παρ. 3 ΚΠολΔ).

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 721/2010 (Τμ. Γ')

Διαθήκη. Εγκατάσταση κληρονόμου σε δήλον πράγμα. Κριτήρια διάκρισης αυτού από τον κληροδόχο. Εγκατάσταση μεριδούχου στην επικαρπία ή την ψιλή κυριότητα, η οποία όμως δεν καλύπτει το ποσοστό της νόμιμης μοίρας. Ο μεριδούχος δικαιούται της πλήρους κυριότητας εφ' όλων των κληρονομιών ακινήτων μέχρι του ποσοστού της νόμιμης μοίρας. Ερμηνεία διαθήκης. (Επικυρώνει την υπ' αριθμ. 198/2006 ΕφΚέρκυρας).

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

..... ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Επειδή, κατά την έννοια του άρθρου 576 ΚΠολΔ, εάν κατά τη συζήτηση της αναιρέσεως δεν εμφανισθεί ή εμφανισθεί αλλά δεν λάβει μέρος με τον τρόπο που ορίζει ο νόμος κάποιος από τους διαδίκους, ο Αρειος Πάγος ερευνά αυτεπαγγέλτως αν ο απολιπόμενος διάδικος επέσπευσε εγκύρως τη συζήτηση, οπότε συζητεί την υπόθεση σαν να ήταν παρόντες οι διάδικοι, ή, αν τη συζήτηση επέσπευσε ο αντίδικος του απολιπόμενου διαδίκου, οπότε εξετάζει αυτεπαγγέλτως αν κλητεύθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα. Αν η κλήση για τη συζήτηση δεν επιδόθηκε νόμιμα ή εμπρόθεσμα ο Αρειος Πάγος κηρύσσει απαράδεκτη τη συζήτηση και η υπόθεση επαναφέρεται για συζήτηση με νέα κλήτευση, αν δε στη δίκη μετέχουν περισσότεροι διάδικοι και δεν κλητεύθηκε κάποιος από αυτούς η συζήτηση κηρύσσεται απαράδεκτη για όλους. Στην αντίθετη περίπτωση προχωρεί στη συζήτηση παρά την απουσία εκείνου που έχει κλητευθεί. Στην προκείμενη περίπτωση, από τις ..., ... και .../13-10-2009 εκθέσεις επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή στο Πρωτοδικείο Κέρκυρας..., προκύπτει ότι ακριβές αντίγραφο της κρινόμενης αίτησης αναιρέσεως με πράξη ορισμού δικασίμου και κλήση προς συζήτηση για τη δικάσιμο της 20-1-2010, που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας, επιδόθηκε νομίμως και εμπροθέσμως με επιμέλεια του αναιρεσιδόντος στους δεύτερη, τρίτη και τέταρτο των αναιρεσιβλήτων Ψ2, Ψ3 και Ψ4, αντίστοιχα. Επομένως, εφόσον οι ανωτέρω τρεις αναιρεσιβλήτοι δεν εμφανίστηκαν κατά τη δικάσιμο αυτή και κατά την εκφώνηση της υποθέσεως από τη σειρά του πινακίου, ούτε κατέθεσαν δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 ΚΠολΔ, πρέπει να προχωρήσει η συζήτηση παρά την απουσία τους, σαν να ήταν και αυτοί παρόντες (άρθρο 576 παρ. 2 ΚΠολΔ).

Επειδή, από τις διατάξεις των άρθρων 1710-

1715 ΑΚ προκύπτει το δικαίωμα του προσώπου να καθορίσει, για το μετά το θάνατό του χρόνο, (μέσα στα όρια που διαγράφονται από το νόμο) τα της τύχης του συνόλου ή, έστω, μέρους της περιουσίας του, δηλαδή των εννόμων αυτού σχέσεων που είναι δεκτικές χρηματικής αποτιμήσεως και επομένως είναι κληρονομητές (ΑΠ 538/2003).

Ειδικότερα, από τη διάταξη του άρθρου 1714 ΑΚ προκύπτει ότι η με αυτή σύσταση της κληροδοσίας, έχει την έννοια ότι ο διαθέτης αφήνει σε κάποιον ορισμένο αντικείμενο της κληρονομιαίας περιουσίας του, χωρίς ωστόσο να τον θέλει καθολικό διάδοχο. Περαιτέρω, κατά το άρθρο 1800 παρ. 2 ΑΚ, αν έχουν αφεθεί μόνο ειδικά αντικείμενα στον τιμώμενο, σε περίπτωση αμφιβολίας θεωρείται κληροδόχος, ακόμη και αν ονομάστηκε κληρονόμος. Από τη διάταξη αυτή σε συνδυασμό και προς εκείνη του άρθρου 1710 παρ. 1 ΑΚ, προκύπτει ότι είναι ισχυρή η εγκατάσταση κληρονόμου επί δήλου πράγματος, δηλαδή επί στοιχείου της κληρονομίας που καθορίζεται ειδικά, η οποία υπάρχει αν συνάγεται από τη διαθήκη θέληση του διαθέτη να καταστήσει τον τιμώμενο ως κληρονόμο εκείνου επί του δήλου πράγματος, δηλαδή ως καθολικό διάδοχο σε όλη την κληρονομία του, ενεργητική και παθητική, ή σε ποσοστό αυτής. Μόνο σε περίπτωση αμφιβολίας, αν δηλαδή δεν προκύπτει θέληση του διαθέτη για εγκατάσταση του τιμώμενου ως κληρονόμου, αυτός που τιμήθηκε με το δήλο πράγμα θεωρείται κληροδόχος (ΑΠ 768/2008, ΑΠ 970/2005). Εξάλλου, όπως προκύπτει από τις διατάξεις των άρθρων 1142, 1800, 1813 παρ. 1, 1820 παρ. 1, 1825, 1827 και 1829 ΑΚ, η εγκατάσταση αναγκαίου κληρονόμου (μεριδούχου), όπως είναι και το γνήσιο τέκνο, σε μόνη την επικαρπία ή σε μόνη την ψιλή κυριότητα ορισμένου κληρονομιαίου ακινήτου, ενώ η ψιλή κυριότητα ή η επικαρπία αυτού αντίστοιχα καταλείφθηκε σε άλλους, αποτελεί περιορισμό αυτού, ο οποίος θεωρείται σα να μη έχει γραφεί όσο βαρύνει τη νόμιμη μοίρα.

Συνεπώς ο μεριδούχος θα λάβει το καταλειφθέν ακίνητο κατά πλήρη κυριότητα ως προς το ποσοστό της νόμιμης μοίρας του, το οποίο είναι το μισό της εξ αδιαθέτου μερίδας, το αυτό δε ποσοστό θα λάβει και σε κάθε άλλο κληρονομαίο στοιχείο, επί πλέον δε και την επικαρπία ή ψιλή κυριότητα αντίστοιχα του ως άνω ακινήτου, στην οποία εγκαταστάθηκε, εφόσον δεν υπάρχει αντίθετη διάταξη (σοκίνειος ρήτρα) στη διαθήκη του διαθέτη. Αφού δε ο μεριδούχος λαμβάνει ποσοστό από κάθε κληρονομαίο στοιχείο δεν παρίσταται ανάγκη εκτίμησης και σύγκρισης της αξίας της όλης κληρονομίας και του καταλειφθέντος (ΑΠ 1231/2009, ΑΠ 948/2008, ΑΠ 1820/1988). Περαιτέρω, η κατάλειψη της νόμιμης μοίρας μπορεί να γίνει και με εγκατάσταση σε δήλο πράγμα, όταν προκύπτει ότι ο διαθέτης ήθελε εγκατάσταση του μεριδούχου ως κληρονόμου, με καταλογισμό των δήλων πραγμάτων στη μερίδα του. Στην περίπτωση αυτή, κατά το μέρος που η εγκατάσταση επί δήλου πράγματος ή ποσού δεν καλύπτει τη νόμιμη μοίρα, ο μεριδούχος είναι αυτοδικαίως συγκληρονόμος στα κληρονομαία, αποκτώντας έτσι εμπράγματο δικαίωμα κατά το ανάλογο ποσοστό σε όλα τα στοιχεία της κληρονομίας, το οποίο ασκεί με την περί κλήρου αγωγή. Εξάλλου, από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ προκύπτει ότι ο λόγος αναιρέσης για ευθεία παράβαση ουσιαστικού κανόνα δικαίου ιδρύεται αν αυτός δεν εφαρμοστεί, ενώ συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις της εφαρμογής του ή αν εφαρμοστεί ενώ δεν έπρεπε, καθώς και αν εφαρμοστεί εσφαλμένα, αντίστοιχα δε, όταν στην ελάχισσυνα πρόταση του νομικού συλλογισμού δεν εκτίθενται καθόλου τα πραγματικά περιστατικά ή όταν τα εκτιθέμενα δεν καλύπτουν όλα τα στοιχεία που απαιτούνται, με βάση τον πραγματικό κανόνα δικαίου, για την επέλευση της έννομης συνέπειας που απαγγέλθηκε ή την άρνησή της. Στην περίπτωση που το δικαστήριο έκρινε κατ' ουσία την υπόθεση, η παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου κρίνεται ενόψει των πραγματικών περιστατι-

κών που ανελέγκτως δέχτηκε ότι αποδείχθηκαν το δικαστήριο της ουσίας και της υπαγωγής αυτών στο νόμο και ιδρύεται ο λόγος αυτός αναιρέσης αν οι πραγματικές παραδοχές της απόφασης καθιστούν φανερή την παραβίαση. Στην προκείμενη περίπτωση, το Εφετείο με την προσβαλλόμενη απόφασή του, σχετικά με την ένδικη περί κλήρου αγωγή του ενάγοντος και ήδη πρώτου των αναιρεσιβλήτων, δέχτηκε, κατά την ανέλεγκτη περί πραγμάτων κρίση του, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

«Στις 11-4-1989, πέθανε ο πατέρας του ενάγοντος (ΑΑ) στην..., όπου και κατοικούσε και κατέλιπε πλησιέστερους συγγενείς τα δύο τέκνα του, ήτοι τον ενάγοντα και την πρώτη εναγόμενη. Ο αποβιώσας, κατά τον χρόνο του θανάτου του, ήταν νομέας και κάτοχος των εξής ακινήτων στην πόλη της ...: 1) διαμερίσματος εμβαδού 61,66 τ.μ. (κατά νεότερη καταμέτρηση) που βρίσκεται στον πρώτο όροφο οικοδομής, επί της οδο..., αξίας 6.166.000 δρχ. (61,66 x 100.000), 2) διαμερίσματος, εμβαδού 25,98 τ.μ. (κατά νεότερη καταμέτρηση) που βρίσκεται στον ισόγειο όροφο οικοδομής, επί της οδού..., αξίας 1.558.800 δρχ. (25,98 x 60.000), 3) αποθήκης, εμβαδού 23,82 τ.μ., που βρίσκεται στον ισόγειο όροφο οικοδομής, στην 1η πάροδο της οδού..., αξίας 1.905.600 δρχ. (23,82 x 80.000), 4) ισογείου καταστήματος, εμβαδού 45,62 (κατά νεότερη καταμέτρηση), που βρίσκεται επί της οδού... και..., αξίας 15.054.600 δρχ. (45,62 x 330.000) και 5) διαμερίσματος, εμβαδού 24,04 τ.μ. (κατά νεότερη καταμέτρηση), που βρίσκεται στο δεύτερο όροφο οικοδομής, επί της οδού..., αξίας 1.682.800 δρχ. (24,04 x 70.000). Δηλαδή, η συνολική αξία της κληρονομίας περιουσίας κατά τον χρόνο του θανάτου του ήταν 26.367.800 δρχ. και μετ' αφαίρεση των εξόδων κηδείας (401.627 δρχ.) και χρεών (13.567 δρχ. προς την... Τράπεζα και 6.200 δρχ. για δαπάνες απογραφής της κληρονομίας) απομένει καθαρό υπόλοιπο 25.946.406 δρχ. Ακολούθως, προέκυψε ότι, ο τελευταίος (διαθέτης) με τη δημόσια διαθήκη του .../1988 που συντάχθηκε ενώπιον

του συμβολαιογράφου Κέρκυρας Σ. Β. και δημοσιεύτηκε με τα πρακτικά 65/1989 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Κέρκυρας, εγκατέστησε ως κληρονόμος του, τους διαδίκους «επί δήλων» περιουσιακών στοιχείων, δηλαδή, στα προαναφερόμενα ακίνητα, ως εξής: ΤΟΝ ΕΝΑΓΟΝΤΑ: α) στην ψιλή κυριότητα του δευτέρου ακινήτου, την δε επικαρπία κατέλιπε στην ΒΒ. Η τελευταία, όμως, πέθανε στις 3-1-1989 (δηλαδή, πριν από τον διαθέτη) και συνεπώς, το ακίνητο αυτό περιήλθε κατά πλήρη κυριότητα στον ενάγοντα και β) στην επικαρπία, σε ποσοστό 1/3, του πρώτου ακινήτου. ΤΗΝ ΠΡΩΤΗ ΕΝΑΓΟΜΕΝΗ: α) στο τέταρτο ακίνητο, σε ποσοστό 3Α, κατά πλήρη κυριότητα και β) στο τρίτο ακίνητο κατά πλήρη κυριότητα, ΤΗΝ ΔΕΥΤΕΡΗ ΕΝΑΓΟΜΕΝΗ (εγγονή) στην ψιλή κυριότητα και στα 2/3 της επικαρπίας του πρώτου ακινήτου, ΤΟΝ ΤΡΙΤΟ ΕΝΑΓΟΜΕΝΟ (εγγονό) στο 1Α του τετάρτου ακινήτου κατά πλήρη κυριότητα και ΤΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟ ΕΝΑΓΟΜΕΝΟ (ήδη αναιρεσιόντα) στην ψιλή κυριότητα του πέμπτου ακινήτου, την δε επικαρπία στη ΒΒ. Η τελευταία, όμως, όπως προαναφέρθηκε, πέθανε στις 3-1-1989 (δηλαδή, πριν από το διαθέτη) και συνεπώς, το ακίνητο αυτό περιήλθε κατά πλήρη κυριότητα στον τέταρτο εναγόμενο. Σε σχέση με το τελευταίο ακίνητο, θα πρέπει να σημειωθεί ότι καταλείφθηκε τούτο στον τέταρτο εναγόμενο, λόγω οφειλής του διαθέτη προς τον πατέρα του τετάρτου εναγομένου (οφειλή από δάνειο), πράγμα το οποίο ο διαθέτης μνημονεύει σε προγενέστερη ιδιόγραφη διαθήκη, που συντάξε στις 31-12-1979 και δεν δημοσιεύθηκε. Περαιτέρω, συνεχίζει το Εφετείο, αποδείχθηκε ότι η καταληφθείσα στον ενάγοντα κληρονομαία περιουσία και δη η εγκατάστασή του επί του προαναφερομένου «δήλου» περιουσιακού στοιχείου (δευτέρου ακινήτου), δεν καλύπτει τη νόμιμη μοίρα του (25%) και συνεπώς, κατά το ελλείπον, ο ενάγων (μεριδούχος) είναι συγκληρονόμος επί όλων των κληρονομαίων ακινήτων. Η εγκατάσταση δε τούτου και στην επικαρπία (1/3) ετέρου περιουσιακού στοιχείου (πρώτου ακινήτου),

αποτελεί, περιορισμό της νόμιμης μοίρας του, η οποία θεωρείται μη γεγραμμένη καθ' ο μέρος βαρύνεται η νόμιμη μοίρα του. Πιο συγκεκριμένα, η καταληφθείσα στον ενάγοντα κληρονομιά, είχε 1.558.800 δρχ. δηλαδή, όση και η αξία του δευτέρου ακινήτου (διαμερίσματος), ενώ, η συνολική αξία της καθαρής κληρονομιάς περιουσίας ήταν 25.946.406 δρχ.

Επομένως, ο ενάγων εγκαταστάθηκε κληρονόμος σε ποσοστό 6% της κληρονομαίας περιουσίας και κατ' ακολουθία δεν καλύπτεται η νόμιμη μοίρα του (25%), δηλαδή, το ήμισυ της εξ αδιαθέτου μερίδος του, που είναι 50%, ενόψει του γεγονότος ότι οι πλησιέστεροι συγγενείς και νόμιμοι μεριδούχοι του αποβιώσαντος, ήταν, μόνο αυτός και η πρώτη εναγόμενη (τέκνα) ως κατιόντες τούτου.

Συνεπώς, κατά το ελλείπον ποσοστό 19% (25% - 6%) είναι ακυρωτέα η διαθήκη και συντρέχει ο μεριδούχος ενάγων ως συγκληρονόμος επί όλων των κληρονομαίων ακινήτων«. Με βάση τις πραγματικές αυτές παραδοχές το Εφετείο έκρινε ότι ο τέταρτος εναγόμενος και ήδη αναιρεσιών εγκαταστάθηκε ως κληρονόμος και όχι ως κληροδόχος, καθώς και ότι ο ενάγων εγκαταστάθηκε κληρονόμος σε ποσοστό μόνο 6% της κληρονομαίας περιουσίας και έτσι δεν καλύπτεται η νόμιμη μοίρα του που ανέρχεται σε ποσοστό 25% και ότι κατά το ελλείπον ποσοστό 19% είναι ακυρωτέα η διαθήκη και ο μεριδούχος ενάγων συντρέχει ως συγκληρονόμος επί όλων των κληρονομαίων ακινήτων, ενώ επιπλέον πρέπει να αναγνωρισθεί και αποδοθεί το δικαίωμα επικαρπίας (1/3) στο αναφερόμενο ακίνητο, κατόπιν δε τούτου εξάφανε την πρωτόδικη απόφαση, που είχε κρίνει αντίθετα και δέχτηκε εν μέρει την αγωγή. Ειδικότερα, δέχτηκε ανελέγκτως το Εφετείο, όπως εκτιμάται το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης, ότι η θέληση του διαθέτη ήταν να εγκατασταθεί και ο αναιρεσιών κληρονόμος επί δήλου πράγματος και όχι ως κληροδόχος. Με αυτά που δέχθηκε και έτσι που έκρινε το Εφετείο, δεν παραβίασε τις προανα-

φερθείσες ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 1710, 1714 και 1800 παρ. 2 ΑΚ, τις οποίες ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε. Επομένως, οι συναφείς πρώτος και δεύτερος λόγοι αναίρεσης από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, με τους οποίους ο αναιρεσείων υποστηρίζει τα αντίθετα, είναι αβάσιμοι. Επειδή, όπως προκύπτει από τις διατάξεις των άρθρων 173 και 1781 του ΑΚ, κατά την ερμηνεία της διαθήκης αναζητείται μόνο η αληθινή βούληση του διαθέτη, χωρίς προσήλωση στις λέξεις και δεν έχουν εφαρμογή τα κριτήρια του άρθρου 200 του ΑΚ. Σκοπείται, δηλαδή, η ανεύρεση της υποκειμενικής άποψης του διαθέτη, χωρίς να ερευνάται η αντικειμενική έννοια υπό την οποία θα αντιλαμβάνονταν τη βούλησή του οι τρίτοι, κατά την συναλλακτική καλή πίστη. Προσφυγή σε ερμηνεία της διαθήκης συγχωρείται μόνο εάν το δικαστήριο της ουσίας διαπιστώσει, έστω και εμμέσως, κενό ή ασάφεια στο περιεχόμενο της διαθήκης. Τόσο η κρίση του δικαστηρίου για την ύπαρξη κενού ή ασάφειας στη δήλωση του διαθέτη, όσο και η μετά τη διαπίστωση αυτή κρίση για την αληθινή βούληση του διαθέτη, ως κρίσεις αναγόμενες σε εκτίμηση πραγματικών γεγονότων, δεν υπόκεινται, σύμφωνα με το άρθρο 561 παρ. 1 ΚΠολΔ, στον έλεγχο του Αρείου Πάγου. Αντίθετα, ιδρύεται ο προβλεπόμενος από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ λόγος αναίρεσης, για παραβίαση των ανωτέρω ερμηνευτικών κανόνων, όταν το δικαστήριο της ουσίας, παρότι αμέσως ή εμμέσως διαπίστωσε κενό ή ασάφεια στη διαθήκη δεν προσέφυγε σε ερμηνεία της ή, αν και προσέφυγε σε ερμηνεία της, δεν αναζήτησε, ακόμη και λαμβάνοντας στοιχεία εκτός της διαθήκης, την αληθινή βούληση του διαθέτη, κατά την υποκειμενική αυτού άποψη, αλλά ερμήνευσε τη βούληση αυτού όπως αντικειμενικά, κατά την συναλλακτική καλή πίστη, την εκλαμβάνουν οι τρίτοι (ΑΠ 1262/2008, ΑΠ 865/2006, ΑΠ 1665/2000). Στην προκείμενη περίπτωση ο αναιρεσείων με τον πρώτο, κατά το σχετικό μέρος του, λόγο αναίρεσης, προσάπτει στην προσβαλλόμενη από-

φαση την από την διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ πλημμέλεια ότι το Εφετείο παραβίασε τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 173 και 1781 ΑΚ, διότι κατά την ερμηνεία της επίμαχης δημόσιας διαθήκης δεν αναζήτησε την αληθινή βούληση του διαθέτη, χωρίς προσήλωση στις λέξεις, ο οποίος διαθέτης κατ' αυτόν τον εγκατέστησε κληροδόχο και όχι κληρονόμο του. Ο λόγος αυτός αναίρεσης είναι αβάσιμος, διότι από την προσβαλλόμενη απόφαση, όπως αναλυτικά το περιεχόμενό της ανωτέρω εκτέθηκε, προκύπτει ότι το Εφετείο δέχθηκε ανελέγκτως ότι η δήλωση του διαθέτη περί εγκαταστάσεως των διαδίκων και συνακόλουθα και του αναιρεσειόντος ως κληρονόμους του «επί δήλων» περιουσιακών στοιχείων, είναι σαφής και πλήρης, ήτοι χωρίς κενά και αμφίβολα σημεία, από όλο δε το ως άνω περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης προκύπτει ότι ούτε έμμεσα δέχθηκε τέτοια κενά και αμφίβολα σημεία ώστε να επιβάλλεται η προσφυγή στους ερμηνευτικούς των διαθηκών κανόνες.

Επειδή, κατά τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 9 ΚΠολΔ αναίρεση επιτρέπεται αν το δικαστήριο επιδίκασε κάτι που δεν ζητήθηκε ή επιδίκασε περισσότερα από όσα ζητήθηκαν ή άφησε αίτηση αδικαστη. Ως αίτηση κατά την έννοια της διάταξης αυτής θεωρείται κάθε αυτοτελής αίτηση παροχής δικαστικής προστασίας που αποτελεί ιδιαίτερο κεφάλαιο της δίκης και προκαλεί εκκρεμοδικία. Έτσι, η λέξη «ζητήθηκαν» στη δεύτερη περίπτωση της ως άνω διάταξης αναφέρεται σε κεφάλαιο της δίκης (ΑΠ 1005/1987). Στην προκείμενη περίπτωση ο αναιρεσείων με τον τρίτο λόγο αναίρεσης προσάπτει στην προσβαλλόμενη απόφαση την από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 9 περ. β' ΚΠολΔ πλημμέλεια ότι, καίτοι ο ενάγων «στην αγωγή του περιγράφει το καταλειφθέν σ' αυτόν (αναιρεσειόντα) διαμέρισμα ως έχον εμβαδόν συνολικά 20,24 τ.μ. και επί τούτου ζητεί την αναγνώριση και απόδοση του αναφερόμενου ποσοστού 21,97% προς συμπλήρωση της νόμιμης μοίρας του», το Εφετείο επιδίκασε το

εις αυτήν ποσοστό επί μείζονος ακινήτου και δη ως εμβαδού 24.04 τ.μ. και έτσι επιδίκασε στον ενάγοντα περισσότερο από όσο ζητήθηκε. Ο λόγος αυτός αναίρεσης είναι αβάσιμος, διότι ο ενάγων με την αγωγή του ζήτησε να αναγνωρισθεί το κληρονομικό του δικαίωμα επί των κληρονομαίων ακινήτων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και το αναφερόμενο ακίνητο, το οποίο κατά τις ως άνω παραδοχές του Εφετείου κατόπιν νεότερης καταμέτρησης έχει εμβαδόν 24,04 τ.μ. και συνακόλουθα το Εφετείο δεν επιδίκασε περισσότερο από όσο ζητήθηκε. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η αίτηση αναίρεσης και να καταδικαστεί ο ανααιρεσείων στα δικαστικά έξοδα του παρισταμένου ανααιρεσιβλήτου (άρθρα 176 και 183 ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 28-9-2006 αίτηση του Χ για αναίρεση της 198/2006 αποφάσεως του Εφετείου Κέρκυρας.

Καταδικάζει τον ανααιρεσείοντα στα δικαστικά έξοδα του παρισταμένου ανααιρεσιβλήτου, τα οποία ορίζει στο ποσό των δύο χιλιάδων επτακοσίων (2.700) ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 734/2010 (Τμ. Γ')

Σχέδια πόλεων. Διαδικασία έγκρισης πολεοδομικής μελέτης. Δημιουργία κοινοχρήστων μερών. Υποχρέωση εισφοράς σε γη εκ μέρους των ιδιοκτητών. Η εισφορά σε γη πραγματοποιείται με την πράξη εφαρμογής. Μεταγραφή της συγκεκριμένης πράξης. Συνέπειες. Ενοχική αξίωση του δικαιούχου για αποζημίωση σε περίπτωση που δεν του αναγνωρίσθηκαν εμπράγματα δικαιώματα από την πράξη εφαρμογής. Ποσοστά προσδιορισμού εισφοράς σε γη. Τεκμήριο νομιμότητας των διοικητικών πράξεων. Συνέπειες. Παρεμπίπτων έλεγχος των διοικητικών πράξεων από τα πολιτικά δικαστήρια. Δικονομία πολιτική. Ανααιρετικοί λόγοι. Προϋποθέσεις παραδεκτού και ορισμένου του λόγου περί παραβίασης των ερμηνευτικών

των δικαιπραξιών κανόνων και των διδαγμάτων της κοινής πείρας. Έννοια «πραγμάτων» κατ' αρ. 559 περ. 8 ΚΠολΔ. Προϋποθέσεις παραδεκτού του λόγου περί ελλείψεως νομίμου βάσεως. Ειδικότερα η έννοια του «ζητήματος» που ασκεί ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Προϋποθέσεις σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας. Τρόποι με τους οποίους καταργείται αυτή. (Επικυρώνει την υπ' αριθμ. 1468/2008 ΕφΘεσ/κης).

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

.....
ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

1. Όπως προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1, 2, 3, 6, 7, 8, 9 και 12 του ν. 1337/1983 «Επέκταση των πολεοδομικών σχεδίων, οικιστική ανάπτυξη και σχετικές ρυθμίσεις», (όπως οι διατάξεις αυτές συμπληρώθηκαν και τροποποιήθηκαν με το άρθρο 8 παρ. 5α του ν. 1512/1985 και με το άρθρο 6 παρ. 5 του ν. 2242/1994), για την επέκταση σχεδίων πόλεων, καθώς και οικισμών που υπάρχουν πριν από το έτος 1923, όπως και για την ένταξη σε πολεοδομικό σχέδιο και επέκταση οικισμών μεταγενέστερων του 1923, καταρτίζεται και εγκρίνεται, με απόφαση του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ. γενικό πολεοδομικό σχέδιο, ακολούθως συντάσσεται και εγκρίνεται με π.δ/μα, που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ., πολεοδομική μελέτη και τέλος καταρτίζεται πράξη εφαρμογής της πολεοδομικής μελέτης, συνοδευόμενη από κτηματολογικό διάγραμμα εφαρμογής και πίνακα εφαρμογής, η οποία κυρώνεται με απόφαση του Νομάρχη και μεταγράφεται στο οικείο Υποθηκοφυλακείο. Η έγκριση της πολεοδομικής μελέτης έχει τις συνέπειες της έγκρισης σχεδίου πόλης. Για τη δημιουργία των κοινόχρηστων χώρων που αυτή προβλέπει, καθιερώνεται, σε αρμονία με το άρθρο 24 παρ. 3 του Συντάγματος, εκτός των άλλων, και υποχρέωση εισφοράς σε γη εκ μέρους των ιδιοκτητών. Η εισφορά σε γη πραγματοποιείται με την

πράξη εφαρμογής. Αυτή καθορίζει τα τμήματα που αφαιρούνται από κάθε ιδιοκτησία για εισφορά σε γη. Τα εδαφικά τμήματα που προέρχονται από την εισφορά γης διατίθενται κατά πρώτο για τη δημιουργία κοινόχρηστων χώρων μέσα στην ίδια πολεοδομική ενότητα και ακολούθως για την παραχώρηση οικοπέδων σε ιδιοκτήτες της ίδιας πολεοδομικής ενότητας των οποίων τα οικοπέδα ρυμοτομούνται εξ ολοκλήρου ή κατά ποσοστό μεγαλύτερο από εκείνο με το οποίο αυτά βαρύνονται με εισφορά γης. Μετά την κύρωσή της, με απόφαση του Νομάρχη, η πράξη εφαρμογής, η οποία μεταγράφεται στο οικείο Υποθηκοφυλακείο, γίνεται οριστική και αμετάκλητη και αποτελεί ταυτόχρονα και πράξη βεβαίωσης για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων εισφοράς σε γη, όπως και κάθε μεταβολής που επέρχεται με αυτή στα ακίνητα. Με τη μεταγραφή, ειδικότερα, της πράξης εφαρμογής επέρχονται όλες οι αναφερόμενες σε αυτήν μεταβολές στις ιδιοκτησίες, εκτός από εκείνες για τις οποίες οφείλεται αποζημίωση και για την εκτέλεση των οποίων πρέπει να ολοκληρωθούν οι διαδικασίες του ν. δ. από 17-7-1923 και του ν.δ. 797/1971 (ήδη του ν. 2882/2001 - Κ.Α.Α.). Αν, λοιπόν, πρόκειται για μεταβολή, που δεν εμπίπτει στην περίπτωση στην οποία οφείλεται αποζημίωση, με τη μεταγραφή της πράξης εφαρμογής επέρχεται άμεση απόσβεση κάθε εμπραγμάτου δικαιώματος στο τμήμα που αφαιρέθηκε ως εισφορά γης. Αν ο ιδιοκτήτης του ακινήτου αμφισβητεί το μέγεθος της ιδιοκτησίας, καθώς και το μέγεθος της εισφοράς σε γη, όπως αυτή καθορίστηκε με την πράξη εφαρμογής, δεν έχει δικαίωμα να ζητήσει την ανάκληση ή ανασύνταξη της πράξης αυτής (ΟλΣτΕ 1730/2000, ΟλΣτΕ 1732/2000, ΣτΕ 2228/2008). Το δικαίωμα της κυριότητάς του στο επιπλέον τμήμα ακινήτου που έπρεπε να του είχε χορηγηθεί με την πράξη εφαρμογής, καθώς και στο τμήμα που δεν έπρεπε να περιληφθεί στην εισφορά σε γη, μετατρέπεται σε ενοχική αξίωση χρηματικής αποζημίωσης, την ικανοποίηση της οποίας μπορεί να επιδιώ-

ξει δικαστικώς (ΑΠ 356/2007). Ειδικότερα, ως προς την εισφορά σε γη ορίστηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής στο άρθρο 8 παρ. 4 και 5 του ν. 1337/1983, που ενδιαφέρουν εν προκειμένω, 4. Η εισφορά σε γη αποτελείται από ποσοστό επιφάνειας κάθε ιδιοκτησίας πριν από την πολεοδόμησή της, το οποίο υπολογίζεται κατά τον ακόλουθο τρόπο: α. Για τμήμα ιδιοκτησίας μέχρι 250 τ.μ. ποσοστό 10%. β. Για τμήμα ιδιοκτησίας πάνω από 250 τ. μ. μέχρι 500 τ. μ. ποσοστό 20%. γ. Για τμήμα ιδιοκτησίας πάνω από 500 τ.μ. μέχρι 1.000 τ.μ. ποσοστό 30%. δ. Για τμήμα ιδιοκτησίας πάνω από 1.000 τ.μ. μέχρι 2.000 τ.μ. ποσοστό 40%. ε...στ... κ.λπ.». 5. «Σε περίπτωση εξ αδιαίρετου συνιδιοκτησίας τα ποσοστά εισφοράς γης εφαρμόζονται στο εμβαδόν που αντιστοιχεί στο ιδανικό μερίδιο κάθε συνιδιοκτήτη όπως έχει διαμορφωθεί μέχρι την 10-3-1982». Εξάλλου σύμφωνα με πάγια αρχή του διοικητικού δικαίου, οι διοικητικές πράξεις έχουν το τεκμήριο της νομιμότητας, έτσι ώστε και οι παράνομες διοικητικές πράξεις, εφόσον δεν έχουν ακυρωθεί, είναι εκτελεστές και παράγουν τα έννομα αποτελέσματά τους. Κατά τα άρθρα 1 και 2 του ΚΠολΔ, τα πολιτικά δικαστήρια εξετάζουν παρεμπιπτόντως τη νομιμότητα των διοικητικών πράξεων όχι για να τις ακυρώσουν, ούτε για να αποκρούσουν την εκτελεστότητά τους, αλλά προκειμένου να απαγγείλουν άλλες έννομες συνέπειες ιδιωτικού χαρακτήρα και δη αποζημιωτικές, οι οποίες προκύπτουν από την εκτέλεση των παράνομων διοικητικών πράξεων. Δεν επιτρέπεται όμως να ελέγξουν την ουσιαστική κρίση των οργάνων της διοίκησης, που εξέδωσαν τη διοικητική πράξη, ως προς την ύπαρξη των πραγματικών προϋποθέσεων έκδοσης αυτής (ΑΠ 171/2006). Τέλος, από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι λόγος αναίρεσης για ευθεία παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου ιδρύεται αν αυτός δεν εφαρμόστηκε, ενώ συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του ή αν εφαρμόστηκε ενώ δεν έπρεπε, καθώς και αν το δικαστήριο προσέδωσε στον εφαρμοστέο κα-

νόνα έννοια διαφορετική από την αληθινή. Στην περίπτωση που το δικαστήριο έκρινε κατ' ουσίαν, η παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου κρίνεται ενόψει των πραγματικών περιστατικών που ανελέγκτως δέχθηκε ότι αποδείχθηκαν το δικαστήριο της ουσίας και της υπαγωγής αυτών στο νόμο και ιδρύεται ο λόγος αυτός αναίρεσης αν οι πραγματικές παραδοχές της απόφασης καθιστούν φανερή την παραβίαση και τούτο συμβαίνει όταν το δικαστήριο εφάρμοσε το νόμο, παρότι τα πραγματικά περιστατικά που δέχθηκε ότι αποδείχθηκαν δεν ήταν αρκετά για την εφαρμογή του ή δεν εφάρμοσε το νόμο, παρότι τα πραγματικά περιστατικά που δέχθηκε αρκούσαν για την εφαρμογή του καθώς και όταν προέβη σε εσφαλμένη υπαγωγή των περιστατικών στη διάταξη, στο πραγματικό της οποίας αυτά δεν υπάγονται. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του προσκομιζόμενου αντιγράφου της προσβαλλόμενης απόφασής του, το Εφετείο δέχθηκε, ότι αποδείχθηκαν, από τα κατ' είδος αναφερόμενα αποδεικτικά μέσα, τα ακόλουθα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά, αναφορικά με την ένδικη αναγνωριστική κυριότητας αγωγή των αναιρεσειόντων: Ο δεύτερος ενάγων και ήδη δεύτερος αναιρεσειών και η σύζυγός του Ζ έγιναν συγκύριοι, κατά τα 25% εξ αδιαιρέτου ο καθένας, δυνάμει της 94/1981 κατακυρωτικής έκθεσης της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Ε. Φ.-Β., που μεταγράφηκε νόμιμα, του υπ' αριθ. 81 Δ' κατηγορίας αγροτεμαχίου, εκτάσεως 4.598,85 τ.μ., που βρίσκεται στην εποικισθείσα περιοχή του αγροκτήματος... της κοινότητας... και ήδη ομωνύμου Δήμου. Συγκύριος κατά τα υπόλοιπα ποσοστά (50%) εξ αδιαιρέτου ήταν ο άμεσος δικαιοπάροχος των εναγομένων και ήδη αναιρεσιβλήτων Β. Οι εν λόγω συγκύριοι συνέστησαν με το... συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Σ. Γ., που μεταγράφηκε νόμιμα, οριζόντια και κάθετη ιδιοκτησία βάσει της οποίας, ο μεν δεύτερος των εναγόντων και η σύζυγός του είχαν δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης του ανατολικού διακε-

κριμένου τμήματος του ενιαίου αγροτεμαχίου, εμβαδού 2.299,425 τ.μ. και δικαίωμα αποκλειστικής κυριότητας επί της οικοδομής που ήθελε ανεγερθεί επ' αυτού καθώς και του δικαιώματος επεκτάσεως καθ' ύψος αυτής, ο δε δικαιοπάροχος των εναγομένων είχε δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης του δυτικού διακεκριμένου τμήματος του αγροτεμαχίου, αντίστοιχου εμβαδού (2.299,425 τ.μ.) και δικαίωμα αποκλειστικής κυριότητας επί της οικοδομής που ήθελε ανεγερθεί επ' αυτού καθώς και του δικαιώματος επεκτάσεως καθ' ύψος αυτής. Ακολούθως, με την υπ' αριθμ. ... άδεια της Πολεοδομικής Υπηρεσίας Θεσσαλονίκης οι ανωτέρω συγκύριοι (Χ2 και Ζ) ανήγειραν επί της διαιρεμένης ιδιοκτησίας, της οποίας είχαν την αποκλειστική χρήση, διώροφη οικία, αποτελούμενη από υπόγειο, εμβαδού 84 τ.μ., ισόγειο, εμβαδού 84 τ.μ. και πρώτο πάνω από το ισόγειο όροφο, εμβαδού 22 τ. μ. Με την 19/1994 πράξη εφαρμογής, που κυρώθηκε με την αριθμ. ΔΠ\ΤΑ\β802\6-52\21-2-1994 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης και μεταγράφηκε νόμιμα, το παραπάνω αγροτεμάχιο εντάχθηκε στην επέκταση σχεδίου πόλης του Δήμου... και έλαβε τη μορφή οικοπέδου, (εμβαδού 3.254,37 τ.μ.), με χαρακτηριστικό αριθμό 01, κείμενο στο υπ' αριθμ. Γ 106 Οικοδομικό Τετράγωνο του Δήμου... επί των οδών προέκταση... Στις 17-10-1999 απεβίωσε η ανωτέρω Ζ σύζυγος Χ2, η οποία με την από 13-9-1999 ιδιόγραφη διαθήκη της, που δημοσιεύθηκε νόμιμα με το... πρακτικό δημοσίευσης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, όρισε, μεταξύ άλλων, ότι «στο σπίτι (μονοκατοικία) στην οδό... έχω πλήρη κυριότητα εξ αδιαιρέτου 50% στο κτίσμα και 25% στο οικόπεδο. Τα δικαιώματά μου αυτά να μεταβιβασθούν στον γιο μου...». Ο..., πρώτος των εναγόντων και ήδη πρώτος αναιρεσειών με την... δήλωση αποδοχής κληρονομίας της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Μ. Α., που μεταγράφηκε νόμιμα, αποδέχθηκε το ιδανικό μερίδιο της διαθέτιδός του, ήτοι τα 50% εξ αδιαιρέτου του δικαιώματος δόμησης στο τμήμα το ευρισκόμενο στην

ανατολική πλευρά του οικοπέδου που αποτελεί κάθετη ιδιοκτησία συσταθείσα κατά τον προαναφερόμενο τρόπο, στην οποία, αναλογεί ποσοστό 25% εξ αδιαιρέτου επί του όλου οικοπέδου. Ακολούθως, με το... συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Α. Κ.-Σ., που μεταγράφηκε νόμιμα, ο δεύτερος των εναγόντων μεταβίβασε λόγω γονικής παροχής στον πρώτο εξ αυτών κατά ψιλή κυριότητα το 50% εξ αδιαιρέτου του δικαιώματος δόμησης στο τμήμα το ευρισκόμενο στην ανατολική πλευρά του οικοπέδου που αποτελεί κάθετη ιδιοκτησία, συσταθείσα κατά τον παραπάνω τρόπο, και το αναλογούν σ' αυτή ποσοστό του 25% εξ αδιαιρέτου επί του όλου οικοπέδου επίσης κατά ψιλή κυριότητα, παρακρατήσας εφ' όρου ζωής υπέρ αυτού την επικαρπία, τόσο επί του δικαιώματος δόμησης, όσο και επί του αναλογούντος σ' αυτή ποσοστού εξ αδιαιρέτου επί του όλου οικοπέδου. Περαιτέρω το Εφετείο δέχεται ότι «από το περιεχόμενο των ως άνω συμβολαιογραφικών πράξεων ενόψει του ότι παρουσιάζεται ασάφεια ως προς το δικαίωμα που πράγματι περιήλθε στον ενάγοντα επί του επιδίκου μετά από προσφυγή και στις ερμηνευτικές διατάξεις των άρθρων 173 και 200 ΑΚ, προκειμένου ν' αποσαφηνισθεί το ζήτημα αυτό αναζητώντας προς τούτο την αληθινή βούληση των συμβαλλομένων μερών, σύμφωνα με τις αρχές της καλής πίστης των συναλλακτικών ηθών καθίσταται προφανές ότι ο πρώτος των εναγόντων κατέστη αποκλειστικός κύριος κατά ποσοστό 50% εξ αδιαιρέτου επί του όλου οικοπέδου και κατά ποσοστό 50% εξ αδιαιρέτου του δικαιώματος δόμησης επί της επ' αυτού ανεγερθείσας οικίας ως εκ διαθήκης κληρονόμος της μητέρας του, την οποία αποδέχθηκε διά συμβολαιογραφικού εγγράφου και μετέγραψε νόμιμα και κατά ψιλή κυριότητα επί ποσοστού 25% εξ αδιαιρέτου επί του όλου οικοπέδου και 50% εξ αδιαιρέτου επί του δικαιώματος δόμησης και ήδη της ανεγερθείσας οικίας, κειμένης στο ανατολικό τμήμα του όλου οικοπέδου, σύμφωνα με τις διατάξεις της νομίμου συσταθείσας καθέ-

του ιδιοκτησίας, λόγω γονικής παροχής από τον πατέρα του και ήδη δεύτερο των εναγόντων, ο οποίος παρακράτησε υπέρ αυτού την εφ' όρου ζωής επικαρπία, τόσο επί του δικαιώματος δόμησης όσο και επί του αναλογούντος ποσοστού εξ αδιαιρέτου επί του όλου οικοπέδου». Ακολούθως το Εφετείο έκρινε, ότι ισχυρισμός των εναγόντων-εκκαλούντων, Χ1 και Χ2, ότι το εξ αδιαιρέτου ποσοστό τους επί του επίδικου ακινήτου (εμβαδού 3.254,37 τ.μ.), ανέρχεται σε 53,15% (26,57%+26,575%) πρέπει ν' απορριφθεί ως αβάσιμος, διότι στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι ισχύει η πρώτη πράξη εφαρμογής (19/1994), η οποία, όμως, κατά το ποσοστό συγκυριότητας (του δευτέρου ενάγοντος και της συζύγου Ζ, ανερχόμενο σε 26,575% για τον καθένα και σε 46,85% για τον Β) τροποποιήθηκε με την υπ' αριθμ. πρωτ. 29\3323\ΠΕ 305\Φεβρ.1997 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, που μεταγράφηκε νόμιμα στο Υποθηκοφυλακείο Νεάπολης, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ. ... πιστοποιητικό. Την τροποποιητική αυτή απόφαση, όπως περαιτέρω δέχεται το Εφετείο, δεν αμφισβητούν οι ενάγοντες-εκκαλούντες, δεδομένου ότι έχει κοινοποιηθεί σ' αυτούς, όπως προκύπτει και από το ίδιο το κείμενο της απόφασης και σε κανένα ένδικο μέσο δεν προέβησαν. Με βάση τις παραδοχές αυτές το Εφετείο δέχθηκε την αναγνωριστική κυριότητας ακινήτου αγωγή ως εν μέρει κατ' ουσίαν βάσιμη και αναγνώρισε, ότι ο πρώτος ενάγων Χ1 είναι συγκύριος εξ αδιαιρέτου του επίδικου ακινήτου (εμβαδού 3.254,37 τ.μ.), κατά ποσοστό 25% κατά πλήρη κυριότητα και κατά ποσοστό, επίσης, 25% κατά ψιλή κυριότητα, ενώ ο δεύτερος ενάγων είναι επικαρπωτής αυτού κατά ποσοστό 25% εξ αδιαιρέτου (και όχι κατά τα ποσοστά των 26,575%, 26,575%+26,575%, αντιστοίχως, που ζητούσαν με την αγωγή). Οι αναιρεσιόντες με τον πρώτο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, προσάπτουν στο Εφετείο την αίτηση, ότι παραβίασε τις διατάξεις των παρ. 4 και 5 του άρθρου 8 του ν. 1337/1983, αφού με

βάση αυτές τα ποσοστά συγκυριότητας επί του επίδικου οικοπέδου των 3.254,37 τ.μ., που προέκυψε μετά την εισφορά σε γη, η οποία ορίστηκε με την ανωτέρω 19/1994 πράξη εφαρμογής, ανέρχονταν για καθένα από τους δεύτερο ενάγοντα Χ2 και τη σύζυγό του Ζ σε 26,575% και για το Β σε 46,85%, δηλαδή σε εκείνα που και με την εν λόγω πράξη εφαρμογής προσδιορίστηκαν. Ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος, διότι έχει ως βάση το περιεχόμενο της ως άνω πράξης εφαρμογής, αναφορικά με τον καθορισμό των ποσοστών συγκυριότητας των ανωτέρω συγκυρίων. Η πράξη όμως αυτή, όπως ανελέγκτως δέχεται το Εφετείο, τροποποιήθηκε με την υπ' αριθμ. πρωτ. 29\3323\ΠΕ 305\Φεβρ.19-97 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, που μεταγράφηκε νόμιμα στο Υποθηκοφυλακείο Νεάπολης Θεσσαλονίκης, με την οποία, καθώς δεν αμφισβητείται, τα ποσοστά συγκυριότητας των συγκυρίων διαμορφώθηκαν σε 25% για καθένα από τους δεύτερο ενάγοντα και την σύζυγό του Ζ, σε 38% για τον Β και σε 12% για το γιο του..., διότι ελήφθη υπόψη η δωρεά ποσοστού 12% εξ αδιαιρέτου επί του προαναφερόμενου αγροτεμαχίου, που του έγινε από τον πατέρα του με το... δωρητήριο συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Ε. Φ. Ο ισχυρισμός δε των αναιρεσειόντων, που περιέχεται στον ανωτέρω λόγο αναιρέσης, ότι η ως άνω απόφαση του Νομάρχη (με την οποία τροποποιήθηκε η πράξη εφαρμογής) είναι παράνομη, διότι κακώς συμπεριελήφθη ως συγκύριος και ο..., αφού το ως άνω δωρητήριο συμβόλαιο μεταγράφηκε στις 6-4-1982, ήτοι μετά την 10-3-1982 είναι απορριπτέος, αφού με αυτόν προσβάλλεται η ουσιαστική κρίση των οργάνων της διοίκησης ως προς την ύπαρξη των πραγματικών προϋποθέσεων για την έκδοση της εν λόγω τροποποιητικής απόφασης του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, περιστατικά τα οποία δεν ελέγχονται παρεμπιπτόντως από τα τακτικά πολιτικά δικαστήρια, κατά τα προεκτεθέντα. 2. Κατά την έννοια του άρθρου 559 αριθ. 19 ΚΠολΔ, η απόφαση δεν έχει νόμιμη βάση, όταν στο αιτιο-

λογικό, που συνιστά την ελάσσονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, δεν αναφέρονται καθόλου ή αναφέρονται ανεπαρκώς ή αντιφατικώς τα πραγματικά περιστατικά, στα οποία το δικαστήριο της ουσίας στήριξε την κρίση του, επί ζητήματος με ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης και έτσι δεν μπορεί να ελεγχθεί αν στη συγκεκριμένη περίπτωση συνέτρεχαν οι όροι του κανόνα ουσιαστικού δικαίου που εφαρμόστηκε. Τέτοια περίπτωση όμως δε συντρέχει αν η απόφαση περιέχει συνοπτικές αιτιολογίες, αρκεί μόνο το πόρισμα να εκτίθεται με σαφήνεια. Οι αναιρεσειόντες με το δεύτερο λόγο αναιρέσης, από τον αριθ. 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, προσάπτουν στην προσβαλλόμενη απόφαση την αιτίαση της έλλειψης νόμιμης βάσης, λόγω έλλειψης αιτιολογιών, αναφορικά με τα ζητήματα του υπολογισμού της εισφοράς σε γη για καθένα από τους συγκυρίους του επίδικου ακινήτου και του προσδιορισμού, με βάση την εισφορά σε γη που βάρυνε καθένα συγκύριο, των ποσοστών συγκυριότητάς τους επ' αυτού. Ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος, αφού το Εφετείο κρίνοντας, όπως παραπάνω, διέλαβε στην απόφασή του συνοπτικές μεν αλλά πλήρεις, σαφείς και χωρίς αντιφάσεις αιτιολογίες ως προς το ουσιώδες ζήτημα της διαμορφώσεως των ποσοστών συγκυριότητας των συγκυρίων επί του επίδικου ακινήτου, εμβαδού 3.254,37 τ.μ., (που προέκυψε μετά την εισφορά σε γη), με την παραδοχή των ποσοστών συγκυριότητας που αναφέρονται στην 19/1994 πράξη εφαρμογής, όπως αυτή τροποποιήθηκε με την ανωτέρω απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, οι οποίες (αιτιολογίες) στηρίζουν το διατακτικό της και επιτρέπουν τον έλεγχο των πιο πάνω ουσιαστικών διατάξεων του ν. 1337/1983. 3. Κατά το άρθρ. 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, αναιρέση επιτρέπεται αν παραβιάστηκε κανόνας του ουσιαστικού δικαίου, στον οποίο περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιοπραξιών, αδιάφορο αν πρόκειται για νόμο ή έθιμο, ελληνικό ή ξένο, εσωτερικού ή διεθνούς δικαίου. Οι γενικοί ερμηνευτικοί κανόνες των άρθρων 173 και 200

ΑΚ εφαρμόζονται σε κάθε περίπτωση που το δικαστήριο της ουσίας, κατά την αναιρετικώς ανέλεγκτη κρίση του, διαπιστώνει ότι υφίσταται κενό στη σύμβαση ή ότι γεννιέται αμφιβολία για την έννοια των δηλώσεων βουλήσεως. Για να είναι δε ορισμένος ο λόγος αναίρεσης, για παραβίαση των ερμηνευτικών κανόνων των δικαιοπραξιών των άρθρων 173 και 200ΑΚ, πρέπει να αναφέρεται στο αναιρετήριο, επί αιτίαςεως για εσφαλμένη εφαρμογή των κανόνων αυτών, σε τι συνίσταται η εσφαλμένη εφαρμογή τους σε σχέση με την καλή πίστη (ΑΠ 863/2007). Οι αναιρεσείοντες με τον τρίτο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 1 εδ. β' του άρθρου 559 ΚΠολΔ, προσάπτουν στο Εφετείο την αιτίαση της παραβίασης των ερμηνευτικών κανόνων των άρθρων 173 και 200 ΑΚ κατά την ερμηνεία της από... ιδιόγραφης διαθήκης της Ζ, της... δήλωσης αποδοχής κληρονομίας ενώπιον της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Μ. Α., με την οποία ο πρώτος απ' αυτούς αποδέχθηκε την κληρονομία της τελευταίας, και του... συμβολαίου γονικής παροχής ψιλής κυριότητας της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Α. Κ.-Σ. Ο λόγος αυτός, αναφορικά με την ερμηνεία της πιο πάνω διαθήκης, είναι αβάσιμος, διότι στηρίζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, αφού από την προσβαλλόμενη απόφαση δεν προκύπτει ότι το Εφετείο προέβη σε ερμηνεία της, ενώ όσον αφορά τα άλλα δύο (συμβολαιογραφικά) έγγραφα είναι αόριστος, αφού δεν αναφέρεται το πραγματικό περιεχόμενο των εγγράφων αυτών και σε τι συνίσταται η εσφαλμένη εφαρμογή των ως άνω κανόνων σε σχέση με την καλή πίστη, αλλά αντ' αυτού οι αναιρεσείοντες επικαλούνται για τη θεμελίωση του λόγου αναίρεσης, κατ' εκτίμησή του, παράβαση των διδαγμάτων της κοινής πείρας. Όμως αναίρεση για παραβίαση των διδαγμάτων της κοινής πείρας επιτρέπεται (αρθρ. 559 αρ. 1 εδ. β' ΚΠολΔ) μόνον όταν αυτά έχουν σημασία για την ανεύρεση της αληθινής έννοιας κανόνα δικαίου ή την υπαγωγή σ' αυτόν των πραγματικών περιστατικών της διαφοράς και όχι κατά

την εκτίμηση των αποδείξεων (ΑΠ 5/2005), όπως τούτο συμβαίνει στην προκείμενη περίπτωση, αφού με όσα αναφέρονται στον ως άνω λόγο της αναίρεσης, δεν προβάλλεται αιτίαση για παραβίαση των διδαγμάτων της κοινής πείρας κατά την ερμηνεία ή την υπαγωγή σε κανόνα του δικαίου, αλλά για παραβίαση κατά την εκτίμηση των αποδείξεων σχετικά με τον προσδιορισμό των ποσοστών συγκυριότητας των συγκυρίων επί του επίδικου ακινήτου, τα οποία, σημειωτέον, αυτοί προσδιορίζουν με βάση την (εσφαλμένη) προϋπόθεση ότι δεν έπρεπε να συμπεριληφθεί και ο ως άνω τέταρτος συγκύριος... 3α. Ο από το άρθρο 559 αριθ. 8 ΚΠολΔ αναιρετικός λόγος ιδρύεται όταν το δικαστήριο παρά το νόμο έλαβε υπόψη πράγματα μη προταθέντα ή δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Ως πράγματα, νοούνται οι νόμιμοι, παραδεκτοί, ορισμένοι και λυσιτελείς πραγματικοί ισχυρισμοί των διαδίκων που τείνουν στη θεμελίωση, αγωγής, ανταγωγής, ένστασης ή αντένστασης, όχι δε και οι μη νόμιμοι, απαράδεκτοι, αόριστοι και αλυσιτελείς ισχυρισμοί, οι οποίοι δεν ασκούν επίδραση στην έκβαση της δίκης και το δικαστήριο δεν υποχρεούται να απαντήσει σ' αυτούς (ΟΛΑΠ 14/04). Ο λόγος αυτός δεν ιδρύεται αν ο ισχυρισμός λήφθηκε υπόψη και απορρίφθηκε για οποιοδήποτε λόγο, τυπικό ή ουσιαστικό, γεγονός που συμβαίνει και όταν η απόφαση περιέχει παραδοχές αντίθετες με τον ισχυρισμό (ΟΛΑΠ 11/1996). Στην προκείμενη περίπτωση οι αναιρεσείοντες με τον έκτο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 8 περ. β' του άρθρου 559 ΚΠολΔ, όπως αυτός συμπληρώθηκε με τον τρίτο λόγο του δικογράφου των πρόσθετων λόγων, προσάπτουν στο Εφετείο την αιτίαση, ότι δεν έλαβε υπόψη τον προταθέντα παραδεκτά ισχυρισμό τους, ότι η ως άνω υπ' αριθ. πρωτ. 29/32-3/ΠΕ305/Φεβρουαρίου 1997 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης είναι παράνομη, αφού συμπεριέλαβε ως συγκύριο του επίδικου ακινήτου των 3.254,37 τ.μ. και τον..., στον οποίο ο

αρχικώς συγκύριος κατά τα 50% εξ αδιαιρέτου Β δώρησε με το... συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Ε. Φ. το 12% εξ αδιαιρέτου επί του επιδίκου, παρότι το εν λόγω συμβόλαιο μεταγράφηκε στις 6-4-1982, δηλαδή μετά την 10-3-1982, και κατά συνέπεια ο τίτλος αυτός δεν έπρεπε να ληφθεί υπόψη για τον προσδιορισμό της εισφοράς σε γη συνιδιοκτήτη, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 8 παρ. 5 του Ν. 1337/1983. Επίσης οι αναιρεσεύοντες με τον όγδοο λόγο της αναίρεσης, όπως αυτός συμπληρώθηκε επίσης με τον τρίτο λόγο του δικογράφου των πρόσθετων λόγων, επικαλούμενοι την ίδια αναιρετική πλημμέλεια, ψέγουν το Εφετείο διότι δεν έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό τους ότι η ανωτέρω υπ' αριθ. πρωτ. 29/323/ΠΕ305/ Φεβρουαρίου 1997 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης δεν τους κοινοποιήθηκε και ότι για τον λόγο αυτόν δεν άσκησαν κατ' αυτής ένδικα μέσα. Τέλος με τον τέταρτο λόγο του δικογράφου των πρόσθετων λόγων, από τον αριθ. 8 περ. α' του άρθρου 559 ΚΠολΔ, μέμφονται το Εφετείο, διότι έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό των αναιρεσιβλήτων περί τροποποίησης της πιο πάνω 19/1994 πράξης εφαρμογής με την υπ' αριθ. πρωτ. 29/323/ΠΕ305/Φεβρουαρίου 1997 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, ο οποίος (ισχυρισμός) απαραδέκτως προτάθηκε για πρώτη φορά ενώπιόν του. Οι λόγοι αυτοί είναι απορριπτέοι και ειδικότερα ο πρώτος ως απαράδεκτος αφού, όπως προαναφέρθηκε, με τον πιο πάνω ισχυρισμό των αναιρεσιδόντων προσβάλλεται η ουσιαστική κρίση των οργάνων της διοίκησης ως προς την ύπαρξη των πραγματικών προϋποθέσεων για την έκδοση της σχετικής απόφασης (διοικητικής πράξης), περιστατικά τα οποία δεν ελέγχονται (παρεμπιπτότως) από τα τακτικά πολιτικά δικαστήρια, κατά τα προεκτεθέντα, και κατά συνέπεια το δικαστήριο της ουσίας δεν ήταν υποχρεωμένο να απαντήσει και, σε κάθε περίπτωση, ως αβάσιμος, διότι, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, ο ως άνω ισχυρισμός λήφθηκε υπόψη από το Εφετείο και απορρίφθηκε σιω-

πηρώς με την παραδοχή ότι ορθώς εκδόθηκε η ανωτέρω 29/323/ΠΕ305/Φεβρουαρίου 1997 απόφαση του Νομάρχη, ο δεύτερος ως απαράδεκτος, διότι ο ανωτέρω ισχυρισμός δεν αποτελεί «πράγμα» με την έννοια που προεκτέθηκε και, σε κάθε περίπτωση, ως αβάσιμος, διότι, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, ο ως άνω ισχυρισμός λήφθηκε υπόψη από το Εφετείο και απορρίφθηκε σιωπηρώς με την παραδοχή ότι η ανωτέρω 29/323/ΠΕ305/Φεβρουαρίου 1997 απόφαση κοινοποιήθηκε στους αναιρεσεύοντες και, τέλος, ο τρίτος ως αβάσιμος, διότι ο παραπάνω ισχυρισμός περί τροποποίησης της 19/1994 πράξης εφαρμογής παραδεκτά προτάθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 527 ΚΠολΔ, από τους εφεσιβλήτους και ήδη αναιρεσιβλήτους για πρώτη φορά ενώπιον του Εφετείου με τις προτάσεις ως υπεράσπισή τους κατά της έφεσης των εκκαλούντων-αναιρεσιδόντων. Για τον ίδιο λόγο, δηλαδή της παραδεκτής πρότασης του ως άνω ισχυρισμού των αναιρεσιβλήτων, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο τέταρτος λόγος αναίρεσης, από τον αριθ. 14 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, με τον οποίο οι αναιρεσεύοντες αποδίδουν στο Εφετείο την αιτίαση ότι παρά το νόμο δεν απέριψε ως απαράδεκτο τον ισχυρισμό αυτόν. 4. Οι αναιρεσεύοντες με τον πέμπτο λόγο αναίρεσης, που παρά τη ρητή αναφορά του στον αριθ. 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, στηρίζεται ως εκ του περιεχομένου του, στην πλημμέλεια από τον αριθμό 1 του ίδιου άρθρου προσάπτουν στο Εφετείο την αιτίαση, ότι με το να δεχθεί ότι η 19/1994 πράξη εφαρμογής τροποποιήθηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 29/323/ΠΕ305/Φεβρουαρίου 1997 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης παραβίασε το νόμο, αφού η τελευταία απόφαση είναι άκυρη, δεδομένου ότι δε φέρει βεβαία χρονολογία. Ο λόγος αυτός, πέραν της αοριστίας του, αφού δεν αναφέρονται οι ουσιαστικού δικαίου διατάξεις στις οποίες στηρίζεται ο περί ακυρότητας της εν λόγω απόφασης ισχυρισμός των αναιρεσιδόντων, είναι και αβάσιμος, αφού, όπως γίνεται δεκτό από την προσβαλλόμενη απόφαση η

ως άνω απόφαση μεταγράφηκε στο Υποθηκοφυλακείο Νεάπολης, οπότε, σε κάθε περίπτωση, απέκτησε από τότε βεβαία χρονολογία. 5. Κατά το άρθρο 559 αρ. 19 του ΚΠολΔ, αναίρεση επιτρέπεται αν η απόφαση δεν έχει νόμιμη βάση και ιδίως αν δεν έχει καθόλου αιτιολογίες ή έχει αιτιολογίες αντιφατικές ή ανεπαρκείς σε ζήτημα που ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Το ουσιώδες στοιχείο αυτού του λόγου αναίρεσης αποτελεί η έλλειψη νόμιμης βάσης σε «ζήτημα», δηλαδή σε ισχυρισμό που έχει αυτοτελή ύπαρξη και τείνει στη θεμελίωση ή κατάλυση ουσιαστικού ή δικονομικού δικαιώματος που ασκήθηκε ως επιθετικό ή αμυντικό μέσο, το οποίο «ζήτημα» ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Στην προκείμενη περίπτωση οι αναιρεσείοντες με τον ένατο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 19 του άρθρου 559 του ΚΠολΔ, μέμφονται το Εφετείο, διότι στέρησε την απόφασή του νόμιμης βάσης, λόγω του ότι δεν αναφέρεται σ' αυτήν πότε έλαβε χώρα η κοινοποίηση σ' αυτούς της πιο πάνω απόφασης του Νομάρχη. Ο λόγος αυτός είναι απαράδεκτος, διότι η αναφορά του χρόνου κοινοποίησης της άνω απόφασης δεν αποτελεί «ζήτημα», κατά την προαναφερόμενη έννοια, και μάλιστα ουσιώδες και δεν ασκεί επίδραση στην έκβαση της δίκης, αφού, όπως και παρακάτω εκτίθεται, η πράξη εφαρμογής, μετά την κύρωσή της με απόφαση του Νομάρχη και τη μεταγραφή της στο οικείο Υποθηκοφυλακείο, γίνεται οριστική και αμετάκλητη και αποτελεί ταυτόχρονα και πράξη βεβαίωσης για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων εισφοράς σε γη, όπως και κάθε μεταβολής που επέρχεται με αυτή στο ακίνητο, ανεξάρτητα από την κοινοποίησή της ή μη στον ενδιαφερόμενο. 6. Κατά τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 12 ΚΠολΔ, αναίρεση επιτρέπεται αν το δικαστήριο παραβίασε τους ορισμούς του νόμου σχετικά με την δύναμη των αποδεικτικών μέσων. Ο παραπάνω λόγος είναι αόριστος και απορρίπτεται ως απαράδεκτος, αν δεν αναφέρεται σ' αυτόν, εκτός των άλλων, ποια αποδεικτική δύναμη προσδό-

θηκε στο αποδεικτικό μέσο από το δικαστήριο της ουσίας και ποιο είναι το σχετικό σφάλμα της απόφασης. Με το δέκατο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 12 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, οι αναιρεσείοντες προσάπτουν στο Εφετείο την αιτίαση, ότι παραβίασε την αποδεικτική δύναμη των αναφερόμενων εγγράφων από τα οποία προέκυπτε η μη κοινοποίηση της υπ' αριθ. πρωτ. 29/323/ΠΕ 305/Φεβρουαρίου 1997 απόφασης του Νομάρχη Θεσσαλονίκης σ' αυτόν και την Ζ. Ο λόγος αυτός είναι προεχόντως αόριστος, διότι δεν αναφέρονται τα αναφερόμενα στη μείζονα σκέψη στοιχεία. 7. Κατά τη διάταξη του άρθρου 1 του ν.δ. 1024/1971 σε συνδυασμό με το άρθρο 1 του ν. 3741/1929 και τα άρθρα 1002 και 1117 ΑΚ, είναι δυνατή η σύσταση διηρημένης (χωριστής) κυριότητας και επί αυτοτελών οικοδομημάτων που ανεγείρονται σε ενιαίο οικόπεδο (κάθετη ιδιοκτησία), ως και επί ορόφων ή μερών των οικοδομημάτων αυτών (οριζόντια ιδιοκτησία) με την επιφύλαξη των πολεοδομικών διατάξεων. Συνιστάται δε η κάθετη ιδιοκτησία, σύμφωνα με το άρθρο 2 του ανωτέρω ν. δ/τος (1024/1971) με μονομερή δικαιοπραξία εν ζωή ή αιτία θανάτου του κυρίου του οικοπέδου ή με σύμβαση μεταξύ όλων των συγκυρίων και καταργείται με έναν από τους αναφερόμενους στο νόμο τρόπους, δηλαδή με αντίθετη σύμβαση, πλήρωση αιρέσεως ή προθεσμίας, καταστροφή του αντικειμένου της κάθετης ιδιοκτησίας ή με αναγκαστική απαλλοτριώσή του, κατ' εφαρμογή του σχεδίου πόλεως, εφόσον όμως η εν λόγω απαλλοτρίωση περιλαμβάνει όλα τα επί του ενιαίου οικοπέδου υπάρχοντα οικοδομήματα ή τουλάχιστον το μέρος εκείνο του οικοπέδου, επί του οποίου ανεγέρθηκε ή πρόκειται να ανεγερθεί η οικοδομή του ενός από τους συγκυρίους. Εξάλλου, όπως προαναφέρθηκε, από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι λόγος αναίρεσης για ευθεία παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου ιδρύεται αν αυτός δεν εφαρμόστηκε, ενώ συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του ή αν εφαρμόστηκε ενώ δεν έπρεπε, κα-

θώς και αν το δικαστήριο προσέδωσε στον εφαρμοστέο κανόνα έννοια διαφορετική από την αληθινή. Η παραβίαση κανόνα του ουσιαστικού δικαίου είναι δυνατό να έχει ως περιεχόμενο την αιτίαση ότι η αγωγή, επί της οποίας έκρινε το δικαστήριο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη τελεσίδικη απόφαση, απορρίφθηκε ως μη νόμιμη, ενώ συνέβαινε το αντίθετο σύμφωνα με το συγκεκριμένο κανόνα του ουσιαστικού δικαίου. Στην προκειμένη περίπτωση όπως προκύπτει από την επισκόπηση του προσκομιζόμενου αντιγράφου της προσβαλλόμενης απόφασης με αυτήν κρίθηκε, ότι το αίτημα της από 2-6-2005 αγωγής των αναιρεσιδόντων κατά των αναιρεσιβλήτων για δικαστική διανομή με σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας επί του επίδικου ακινήτου των 3.254,37 τ.μ., που προέκυψε μετά την επιβολή εισφοράς σε γη, που καθορίστηκε με την προδιαληφθείσα 19/1994 πράξη εφαρμογής, είναι μη νόμιμο, διότι επί του αρχικού ακινήτου των 4.598,85 τ.μ. έχει συσταθεί με σύμβαση των αρχικών συγκυρίων κάθετη ιδιοκτησία και έχουν ήδη ανεγερθεί από αυτούς οικοδομές και ότι εφόσον αυτή υφίσταται δεν είναι δυνατή η δικαστική διανομή του νέου οικοπέδου των 3.254,37 τ.μ. με σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας. Με βάση τις παραδοχές αυτές το Εφετείο απέρριψε το σχετικό λόγο έφεσης των αναιρεσιδόντων, επικυρώνοντας την πρωτοβάθμια απόφαση, που είχε κρίνει ομοίως. Έτσι που έκρινε το Εφετείο δεν παραβίασε τις πιο πάνω ουσιαστικού δικαίου διατάξεις, αφού η καταρτισθείσα με σύμβαση (όλων των αρχικών συγκυρίων) κάθετη ιδιοκτησία επί του αρχικού ακινήτου των 4.598,85 τ.μ. δεν έχει καταργηθεί με έναν από τους προαναφερόμενους τρόπους, τέτοιο δε δεν συνιστά η μεταβολή (μείωση) της έκτασης του αρχικού ακινήτου, με την καθορισθείσα εισφορά σε γη δυνάμει της πιο πάνω πράξης εφαρμογής, ενόψει του ότι η μείωση αυτή δεν επηρεάζει τις ανεγερθείσες οικοδομές και ανακύπτει μόνο θέμα επαναπροσδιορισμού της χρήσεως του ενιαίου οικοπέδου εκ μέρους των συγκυρίων αυτού.

Συνεπώς είναι αβάσιμος ο ενδέκατος λόγος αναίρεσης, από τον αριθ. 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, με τον οποίο οι αναιρεσιδόντες ισχυρίζονται τ' αντίθετα.

8. Ο από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθμ. 1 εδαφ. α1 ΚΠολΔ προβλεπόμενος λόγος αναίρεσης ιδρύεται, όπως προαναφέρθηκε, αν παραβιάστηκε κανόνας ουσιαστικού δικαίου, αδιάφορο αν πρόκειται για νόμο εσωτερικού ή διεθνούς δικαίου. Ο λόγος αυτός δεν ιδρύεται όταν πρόκειται για παραβίαση διοικητικών πράξεων (ΑΠ 603/2004). Με το δωδέκατο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, οι αναιρεσιδόντες προσάπτουν στην προσβαλλόμενη απόφαση την αιτίαση της παραβίασης της 19/1994 πράξης εφαρμογής, που κυρώθηκε με την ΔΠ/ΓΑ/6802/652/21-2-1994 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης. Ο λόγος αυτός είναι, σύμφωνα με τη σκέψη που προεκτέθηκε, απαράδεκτος.

9. Κατά το άρθρο 559 αριθ. 20 ΚΠολΔ, αναίρεση επιτρέπεται αν το δικαστήριο παραμόρφωσε το περιεχόμενο εγγράφου με το να δεχθεί πραγματικά γεγονότα προφανώς διαφορετικά από εκείνα που αναφέρονται στο έγγραφο αυτό. Για τη θεμελίωση του λόγου αυτού πρέπει το έγγραφο να αφορά απόδειξη ουσιώδους ισχυρισμού, δηλαδή η κρίση του δικαστηρίου για απόδειξη ή όχι του ισχυρισμού αυτού να είναι επιβλαβής για τον αναιρεσιδόντα. Αντίθετα αν το έγγραφο αφορά απόδειξη επουσιώδους ισχυρισμού, δηλαδή ισχυρισμού που δεν ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης ο λόγος είναι απαράδεκτος. Στην προκειμένη περίπτωση, οι αναιρεσιδόντες με τον έβδομο λόγο αναίρεσης, από τον αριθ. 20 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, όπως αυτός συμπληρώθηκε με τον πρώτο λόγο του δικογράφου των πρόσθετων λόγων, προσάπτουν στο Εφετείο την αιτίαση ότι παραμόρφωσε το περιεχόμενο της υπ' αριθ. πρωτ. 29/323/ΠΕ305/Φεβρουαρίου 1997 απόφασης του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, γιατί δέχθηκε ότι από αυτήν «προκύπτει κοινοποίησή της στο δεύτερο από αυτούς και στη σύζυγό του Ζ, ενώ

κάτι τέτοιο δεν προκύπτει από το εν λόγω έγγραφο, στο οποίο απλώς αναφέρεται ότι «ο Δήμος... παρακαλείται να επιδώσει την απόφαση στον δεύτερο από αυτούς και στην Ζ». Ο λόγος αυτός είναι αλυσιτελής και έτσι απαράδεκτος, αφού, όπως προαναφέρθηκε, η πράξη εφαρμογής μετά την κύρωσή της με απόφαση του Νομάρχη και τη μεταγραφή της στο οικείο Υποθηκοφυλακείο, γίνεται οριστική και αμετάκλητη και αποτελεί ταυτόχρονα και πράξη βεβαίωσης για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων εισφοράς σε γη, όπως και κάθε μεταβολής που επέρχεται με αυτή στα ακίνητα, ανεξάρτητα από την κοινοποίηση ή μη στον ενδιαφερόμενο.

10. Κατά τη διάταξη του άρθρου 561 παρ. 1 του ΚΠολΔ, η εκτίμηση από το δικαστήριο της ουσίας πραγματικών γεγονότων και ιδιαίτερα του περιεχομένου εγγράφων δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου, εκτός αν παραβιάστηκαν κανόνες δικαίου, στους οποίους περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί ή αν υπάρχει λόγος αναίρεσης κατά το άρθρο 559 αρ. 19 και 20. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει, ότι ρητώς εξαιρείται του αναιρετικού ελέγχου η εκτίμηση του δικαστηρίου επί πραγματικών γεγονότων. Στην προκείμενη περίπτωση με το δεύτερο λόγο του δικογράφου των πρόσθετων λόγων, από τον αριθ. 16α του άρθρου 559 ΚΠολΔ, οι αναιρεσείοντες προβάλλουν την αιτίαση, ότι το Εφετείο παρά το νόμο δέχθηκε ότι η 19/1994 πράξη εφαρμογής τροποποιήθηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 29/323/ΠΕ 305/Φεβρουαρίου 1997 απόφαση του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, ενώ όπως αποδεικνύεται από τα αναφερόμενα έγγραφα η τελευταία πράξη είναι ανύπαρκτη, διότι ουδέποτε συντάχθηκε. Ο λόγος αυτός αναίρεσης είναι απαράδεκτος, αφού οι αναιρεσείοντες, υπό την επίκληση της προαναφερμένης πλημμέλειας εκ του άρθρου 559 αριθ. 16 ΚΠολΔ, πλήττουν αποκλειστικά την εκτίμηση από το Δικαστήριο της ουσίας πραγματικού γεγονότος, η οποία (εκτίμηση) δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου.

11. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω πρέπει να

απορριφθεί η κρινόμενη αίτηση αναίρεσης, η οποία δεν περιέχει άλλους λόγους, εκτός από τους παραπάνω, και να καταδικαστούν οι αναιρεσείοντες στα δικαστικά έξοδα των αναιρεσιβλήτων, που κατέθεσαν προτάσεις, κατά το νόμιμο και βάσιμο αίτημα των τελευταίων (ΚΠολΔ 176,183,191 παρ. 2).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 30-7-2008 αίτηση των Χ1 και Χ2 του Χ1 για αναίρεση της 1468/2008 απόφασης του Εφετείου Θεσσαλονίκης. Καταδικάζει τους αναιρεσείοντες στα δικαστικά έξοδα των αναιρεσιβλήτων, τα οποία ορίζει σε δύο χιλιάδες επτακόσια (2.700) ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 801/2010 (Τμ. Α1)

Μεταβίβαση ακινήτου. Διαφορές σχετικές με το υπερβάλλον του αναγραφόμενου στο συμβόλαιο τιμήματος. Πέραν της εμπράγματης σύμβασης μεταβίβασης ακινήτου, στον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου υπόκειται και η ενοχική της πώλησής του, και δη ως προς όλα τα ουσιώδη στοιχεία της, ήτοι το πράγμα και το τίμημα. Η μη τήρηση του τύπου ως προς μέρος του τιμήματος, όπως όταν το συμφωνηθέν τίμημα είναι μεγαλύτερο από το αναγραφόμενο, δεν επάγεται ακυρότητα της όλης σύμβασης, αλλά η σύμβαση είναι άκυρη μόνο κατά τη συμφωνία του τιμήματος που δόθηκε επιπλέον του αναγραφόμενου στο συμβόλαιο. Το επιπλέον αυτό τίμημα, αν δεν έχει καταβληθεί από τον αγοραστή, δεν μπορεί να απαιτηθεί από τον πωλητή. Αντιθέτως, στην περίπτωση που το επιπλέον μέρος έχει ήδη καταβληθεί μπορεί να αναζητηθεί από τον αγοραστή, σύμφωνα με τις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις, μόνο, όμως, κατά το μέρος που υπερβαίνει την αγοραία αξία του πωληθέντος ακινήτου.

Συμβολαιογραφικό έγγραφο. Δυνατότητα ανταπόδειξης. Επί της δηλώσεως των συμβαλλομένων ότι κατά την ημέρα της κατάρτισης του συμβολαίου καταβλήθηκε μέρος του

τιμήματος αγοράς εκτός του συμβολαιογραφείου, για την οποία ο συμβολαιογράφος δεν έχει δική του αντίληψη, χωρεί ανταπόδειξη και χωρίς προσβολή του (συμβολαιογραφικού) εγγράφου ως πλαστού (άρθ. 158, 159, 180, 181, 361, 369, 513, 1033 ΑΚ, 438, 440, 441, 559 αριθ. 1, 19 ΚΠολΔ, 13§3 ν. 1587/1950).

(...) Από το συνδυασμό των διατάξεων 438, 440, 441 ΚΠολΔ προκύπτει ότι τα συμβολαιογραφικά έγγραφα, ως δημόσια έγγραφα, αποτελούν πλήρη απόδειξη, χωρίς να επιτρέπεται ανταπόδειξη, παρά μόνο με την προσβολή τους ως πλαστών, μόνο ως προς τα περιεχόμενα εις αυτά για τα οποία ο συμβολαιογράφος αναφέρει ότι έγιναν από τον ίδιο ή ενώπιόν του. Ως προς την αλήθεια των δηλώσεων των δικαιωπρακτούντων, για τις οποίες ο συμβολαιογράφος δεν έχει δική του αντίληψη, χωρεί ανταπόδειξη και χωρίς προσβολή του εγγράφου ως πλαστού. Η εικονικότητα των δηλώσεων αυτών δεν εμποδίζεται, ούτε στις περιπτώσεις που η δήλωση βουλήσεως γίνεται ενώπιον συμβολαιογράφου ή άλλης Αρχής, που απλώς είναι εντεταλμένη να πιστοποιήσει τη δήλωση, όπως αυτή εξωτερικεύεται, χωρίς σύμπραξη στη δικαιοπραξία. Κατά συνέπεια, αν σε συμβόλαιο περί μεταβίβασης κυριότητας ακινήτου, περιληφθεί και δήλωση του πωλητή ότι το τίμημα καταβλήθηκε σε αυτόν από τον αγοραστή εκτός του συμβολαιογραφικού γραφείου, για την οποία (δήλωση) δεν αποτελεί κατά το νόμο ουσιαστικό ή αποδεικτικό τύπο το συμβολαιογραφικό έγγραφο, εφόσον δεν ορίσθηκε τούτο από τα μέρη, χωρεί ανταπόδειξη κατά της δηλώσεως αυτής και απόδειξη της εικονικότητάς της, χωρίς να υπάρχει ανάγκη προσβολής του εγγράφου ως πλαστού, και με μάρτυρες. Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση κατ' ορθή εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων δέχθηκε ανελέγκτως ανταποδεικτικώς, χωρίς την προσβολή του συμβολαιογραφικού εγγράφου ως πλαστού, ότι η σημειούμενη στο συμβόλαιο δή-

λωση των δι' αυτού συμβληθέντων ότι έναντι του αναφερομένου τιμήματος των 53.596,00 ευρώ είχε καταβληθεί, κατά την ημέρα της καταρτίσεώς του, εκτός του γραφείου της συμβολαιογράφου, το ποσό 19.596,00 ευρώ, δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Κατά συνέπεια ο δεύτερος κατά σειρά λόγος, με τον οποίο, με αναφορά στο άρθρο 559 αρ. 12 ΚΠολΔ, αποδίδεται στην προσβαλλόμενη δι' αυτής απόφαση ότι δεν απέδωσε στο... συμβόλαιο την αυξημένη κατά νόμο αποδεικτική δύναμη της πλήρους αποδείξεως αναφορικά με την περιεχόμενη δήλωση των δι' αυτού συμβληθέντων για καταβολή εκτός συμβολαιογραφικού γραφείου του ποσού των 19.596,00 ευρώ, ελέγχεται ως αβάσιμος. Όμοια αρνητικά αξιολογείται ως αβάσιμη, η διατυπούμενη με τον τέταρτο κατά σειρά λόγο αναιρετική αιτίαση από το άρθρο 559 αρ. 10 ΚΠολΔ, με την έννοια ότι στην περί των πραγμάτων αυτών κρίση του το Δικαστήριο της ουσίας κατέληξε χωρίς απόδειξη, δοθέντος ότι στις αιτιολογίες της αποφάσεως διαλαμβάνεται ότι για το σχηματισμό του αποδεικτικού της πορίσματος έλαβε υπόψη και συνεκτίμησε την ένορκη κατάθεση του μάρτυρα, τις παρασχεθείσες από τον εκ των διαδίκων Χ διασαφήσεις, την 129/19-2-2008 ενώπιον του Ειρηνοδίκη Τριπόλεως ένορκη βεβαίωση και τα επικαλούμενα και προσκομιζόμενα από τους διαδίκους έγγραφα.

(...) Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 158, 159, 180, 181, 361, 369, 513, 1033 ΑΚ, 13§3 του Ν.1587/1950, προκύπτει ότι όπου ο νομός απαιτεί την τήρηση τύπου για την κατάρτιση δικαιοπραξίας, ο τύπος απαιτείται για ολόκληρο το περιεχόμενό της. Στον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου υπόκειται όχι μόνο η εμπράγματη σύμβαση μεταβίβασης ακινήτου, αλλά και η ενοχική της πώλησής του ως προς όλα τα ουσιώδη στοιχεία της, δηλαδή το πράγμα και το τίμημα. Η μη τήρηση, όμως, του τύπου αυτού ως προς μέρος του τιμήματος, όπως στην περίπτωση κατά την οποία το τελευταίο συμφωνήθηκε μεγαλύτερο από αυτό που

αναγράφεται στο συμβόλαιο, δεν επάγεται ακυρότητα της όλης σύμβασης, αλλά η σύμβαση είναι άκυρη μόνον κατά τη συμφωνία του τιμήματος που δόθηκε επιπλέον του αναγραφόμενου στο συμβόλαιο, για το οποίο δεν τηρήθηκε ο επιβαλλόμενος με ποινή ακυρότητας τύπος. Το μη αναγραφόμενο στο συμβόλαιο επιπλέον μέρος του συμφωνηθέντος τιμήματος, αν δεν έχει καταβληθεί, δεν μπορεί να απαιτηθεί από τον πωλητή, ούτε με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού, αφού ο αγοραστής από νόμιμη αιτία έλαβε ολόκληρο το πωληθέν ακίνητο με βάση το νομίμως συμφωνηθέν, ως καλυπτόμενο από τον τηρηθέντα τύπο, μικρότερο τίμημα, ώστε κατά το επιπλέον τίμημα ο μη καταβαλών αγοραστής δεν ωφελήθηκε χωρίς νόμιμη αιτία. Στην αντίθετη περίπτωση που το επιπλέον μέρος έχει καταβληθεί μπορεί να αναζητηθεί από τον αγοραστή με τις διατάξεις αυτές μόνο κατά το μέρος που υπερβαίνει την αγοραία (αληθινή) αξία του πωληθέντος ακινήτου. (...)

Κανείς δεν μπορεί να δημιουργήσει λόγο αναιρέσεως από τις δικές του πράξεις, εκτός αν πρόκειται για λόγους που αφορούν τη δημόσια τάξη (§3). Εξάλλου, από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 270 §2 εδ. β', 524 §1 εδ. 1 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι το δευτεροβάθμιο δικαστήριο συμπληρωματικά μπορεί να λαμβάνει υπόψη και να εκτιμά ελεύθερα και αποδεικτικά μέσα που δεν πληρούν τους όρους του νόμου. Στην έννοια των αποδεικτικών μέσων που δεν πληρούν τους όρους του νόμου περιλαμβάνεται και το κατά την διάταξη του άρθρου 13§3 του Ν.1587/1950 αντέγγραφο, από το οποίο προκύπτει ότι συμφωνήθηκε ή καταβλήθηκε τίμημα μεγαλύτερο εκείνου, το οποίο είχε αναγραφεί στο συμβόλαιο και στη δήλωση του φόρου και το οποίο κατά την αυτή διάταξη είναι άκυρο και δεν δύναται να προσαχθεί και να ληφθεί υπόψη από το δικαστήριο ή από οποιαδήποτε άλλη αρχή. Τούτο ισχύει για την ταυτότητα του λόγου και στην περίπτωση, κατά την οποία η άκυρη περί του υπερβάλλοντος (αφανούς) τιμήματος συμφωνία, κατά παράβαση των

διατάξεων των άρθρων 166, 369, 513, 1033 ΑΚ και 13§3 του Ν.1587/1950, δεν έχει περιβληθεί τον τύπο του συμβολαιογραφικού αλλά του ιδιωτικού εγγράφου. Η διάταξη, όμως, αυτή δεν απαγορεύει την επίκληση της άκυρης για το επιπλέον μη αναγραφόμενο στο τίμημα του ακινήτου συμφωνίας, όταν από την επίκληση και την απόδειξη αυτής δικαιολογείται έννομο συμφέρον. Με το μοναδικό λόγο αναιρέσεως του προσθέτου δικογράφου προσάπτεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, με αναφορά στο άρθρο 559 αρ. 11 περ. α' ΚΠολΔ, ότι το Δικαστήριο της ουσίας έλαβε υπόψη το μη επιτρεπόμενο από το νόμο από 29-8-2002 ιδιωτικό έγγραφο, στο οποίο διατυπώνεται η συμφωνία των διαδικών για το πράγματι συνομολογηθέν τίμημα πωλήσεως. Ο λόγος αυτός αναιρέσεως αξιολογείται προεχόντως ως απαράδεκτος, δοθέντος ότι σχετικός ισχυρισμός δεν προβλήθηκε στο Δικαστήριο της ουσίας, χωρίς παράλληλα να διαλαμβάνεται στις αιτιολογίες της αποφάσεως ότι πρόκειται για μη επιτρεπόμενο από το νόμο αποδεικτικό μέσο, αλλά αντιθέτως γίνεται από τον αναιρεσιόντα ρητή αναφορά και επίκληση του επίμαχου εγγράφου και της διατυπούμενης δι' αυτού συμφωνίας των διαδικών στη με στοιχ. (β1) έφεσή του, και τις ενώπιον του Εφετείου προτάσεις του, προς θεμελίωση της φερόμενης προς καταψήφιση με τη με στοιχ. (β) αγωγή του αξιώσεώς του, σε κάθε δε περίπτωση ως αβάσιμος, εφόσον η δικαστική περί τούτου ομολογία του αρκούσε για το σχηματισμό της σχετικής περί πραγμάτων κρίσεως του Δικαστηρίου της ουσίας (ΚΠολΔ 352§1) και με την έννοια αυτή δεν αποτελούσε κρίσιμο αποδεικτικό μέσο, στο οποίο αποκλειστικά ή κύρια στηρίχθηκε το δικαστήριο, ανεξάρτητα από το ότι επιτρεπτός λαμβάνεται υπόψη συμπληρωματικά και εκτιμάται ελεύθερα. Συνακόλουθα αυτών πρέπει να απορριφθεί η ένδικη αίτηση αναιρέσεως.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθμ. 812/2010 (Τμ. Γ')

Δικονομία πολιτική. Ανααιρετικοί λόγοι. Λόγοι

που ελέγχουν την κρίση περί αοριστίας της αγωγής. Διεκδικητική αγωγή ακινήτου. Προϋποθέσεις ορισμένου αυτής ειδικότερα όταν ο ενάγων στηρίξει την κυριότητά του σε παράγωγο τρόπο κτήσης κυριότητας. Ο τρόπος κτήσης κυριότητας από τον δικαιοπάροχο δεν είναι απαραίτητο στοιχείο της αγωγής. Αν όμως ο εναγόμενος αμφισβητήσει την κυριότητα του δικαιοπαρόχου, τότε ο ενάγων μπορεί να συμπληρώσει με τις προτάσεις του τον τρόπο κτήσης της κυριότητας του δικαιοπαρόχου του. Προϋποθέσεις κτήσης κυριότητας επί αγροτικών κληρών από ακτήμονες. Προϋποθέσεις με τις οποίες οι αγροτικοί κληροί είναι δεκτικοί χρησικτησίας (τακτικής ή έκτακτης). Ειδικότερα το καθεστώς επί κληρών που βρίσκονται σε παραμεθόριες περιοχές. Κατάχρηση δικαιώματος. Προϋποθέσεις καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος. Μόνη η αδράνεια του δικαιούχου να ασκήσει το δικαίωμά του δεν συνιστά την άσκησή του καταχρηστική. Ο εναγόμενος νομέας επί διεκδικητικής αγωγής έχει αξίωση για τις επωφελείς δαπάνες. Επίσης έχει δικαίωμα επίσχεσης για τις δαπάνες αυτές. Προϋποθέσεις ορισμένου της ενστάσεως επισχέσεως. (Επικυρώνει την υπ' αριθ. 429/2008 ΕφΘεσ/κης).

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

.....
ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

ΕΠΕΙΔΗ η νομική αοριστία της αγωγής, δηλαδή εκείνη που συνδέεται με τη νομική εκτίμηση του εφαρμοστέου κανόνα ουσιαστικού δικαίου, ελέγχεται ως παραβίαση από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, αν το δικαστήριο της ουσίας για την κρίση του ως προς τη νομική βασιμότητα της αγωγής αξίωσε περισσότερα στοιχεία από τα απαιτούμενα από το νόμο προς θεμελίωση του ασκούμενου δικαιώματος ή αρκίσθη σε λιγότερα από τα απαιτούμενα, ενώ η ποσοτική ή ποιοτική αοριστία του δικογράφου της αγωγής, η οποία υπάρχει όταν δεν αναφέ-

ρονται σ' αυτήν όλα τα στοιχεία που απαιτούνται κατά νόμο για τη θεμελίωση του αιτήματος της αγωγής, ελέγχεται ως παραβίαση από τους αριθμούς 14 ή 8 του άρθρου 559 ΚΠολΔ. Εξάλλου, από τη διάταξη του άρθρου 1094 του ΑΚ, σύμφωνα με την οποία, ο κύριος πράγματος δικαιούται να απαιτήσει από το νομέα ή κάτοχο την αναγνώριση της κυριότητάς του και την απόδοση του πράγματος, συνάγεται, ότι αναγκαία στοιχεία της διεκδικητικής ακινήτου αγωγής είναι η κυριότητα του ενάγοντος επί του διεκδικούμενου ακινήτου και η νομή ή κατοχή αυτού κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής. Στην περίπτωση που η διεκδικητική αγωγή θεμελιώνεται σε παράγωγη κτήση, ο ενάγων αρκεί να προβάλει όσα περιστατικά απαιτούνται για τη μεταβίβαση του δικαιώματος κυριότητας στον ίδιο. Ο τρόπος κτήσης της κυριότητας επί του επιδικίου από το δικαιοπάροχό του δεν είναι στοιχείο της διεκδικητικής αγωγής. Μόνο αν ο εναγόμενος αμφισβητήσει, με τις προτάσεις του της πρώτης πρωτοβάθμιας συζήτησης, την κυριότητα του τελευταίου και των προ αυτού κτητόρων του επιδικίου, υποχρεούται ο ενάγων, για μεν τη θεμελίωση της αγωγής, κατ' επιτρεπτή συμπλήρωσή της (άρθρο 224 ΚΠολΔ), να καθορίσει με τις προτάσεις του της ίδιας συζήτησης και τον τρόπο κτήσης από το πρόσωπο αυτό της κυριότητας του επιδικίου, καταφεύγοντας, αν υπάρξει ανάγκη μέχρι πρωτότυπη κτήση (χρησικτησία), τα δε περιστατικά αυτά πρέπει και να αποδείξει για την ουσιαστική ευδοκίμηση της αγωγής του. Δεν οφείλει όμως ο ενάγων να επικαλεστεί και να αποδείξει, ότι ο δικαιοπάροχός του είχε διατηρήσει το δικαίωμα κυριότητας έως την προς αυτόν μεταβίβαση. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της ένδικης από 8-8-2001 διεκδικητικής αγωγής, ο ήδη αναιρεσίβλητος ενάγων εξέθεσε ότι είναι κύριος του περιγραφόμενου σ' αυτήν ακινήτου, ήτοι του υπ' αριθμ.... κληροτεμαχίου, εκτάσεως 3.000 τ.μ., που βρίσκεται στη θέση «...» της κτηματικής περιοχής... , το οποίο είχε παραχωρηθεί κατά

την οριστική διανομή του αγροκτήματος... έτους 1939, που κυρώθηκε με το Ν.Δ. 2535/1953 (Φ.Ε.Κ. Α' 225/27-8-1953), στον απώτατο δικαιοπάροχο, παππού του, ΑΑ, επ' ονόματι του οποίου και εκδόθηκε μετά το θάνατο αυτού ο υπ' αριθμ. .../1994 τίτλος κυριότητας (παραχωρητήριο) της Διευθύνσεως Γεωργίας Έδεσσας, που μεταγράφηκε νόμιμα στις 19-5-1994. Ότι το εν λόγω κληροτεμάχιο περιήλθε κατά κυριότητα σ' αυτόν (αναιρεσίβλητο), κατά μεν ποσοστό 8,33% εξ αδιαιρέτου από κληρονομίες του πατέρα του ΣΤ και της μητέρας τους ΖΖ, που αποβίωσαν χωρίς διαθήκη στις 11-10-1986 και 16-7-1992, αντίστοιχα, τις οποίες αυτός αποδέχθηκε με την υπ' αριθμ. .../23-6-2003 πράξη της συμβολαιογράφου Έδεσσας Α. Σ., που μεταγράφηκε νόμιμα, κατά δε ποσοστό 91,669% εξ αδιαιρέτου με δωρεά προς αυτόν ιδανικών μεριδίων, δυνάμει του υπ' αριθμ. .../23-6-2003 συμβολαίου της αυτής συμβολαιογράφου Έδεσσας, που μεταγράφηκε νόμιμα, από τους α) ΓΓ-1, ΓΓ-2, ΓΓ-3 και ΓΓ-4, στους οποίους είχε περιέλθει το ακίνητο αυτό, κατά ποσοστό 6,25% εξ αδιαιρέτου στον καθένα, από κληρονομία του αποβίωσαντος κατά το έτος 1992, χωρίς διαθήκη, πατέρα τους ΓΓ, την οποία εκείνοι αποδέχθηκαν με την υπ' αριθμ. .../2003 πράξη αποδοχής της ίδιας συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα, β) ΕΕ-1, ΕΕ-2 και ΕΕ-3, στους οποίους είχε περιήλθε το ακίνητο αυτό, κατά ποσοστό 6,25% εξ αδιαιρέτου στον καθένα, από κληρονομία του αποβίωσαντος κατά το έτος 1988, χωρίς διαθήκη, πατέρα τους ΕΕ, την οποία εκείνοι αποδέχθηκαν με την υπ' αριθμ. .../2003 πράξη αποδοχής της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα, γ) ΣΤ-1 και ΣΤ-2, στους οποίους περιήλθε το ακίνητο αυτό, κατά ποσοστά 14,58% και 8,33% εξ αδιαιρέτου, αντίστοιχα, από κληρονομίες του πατέρα τους ΣΤ και της μητέρας τους ΖΖ, που αποβίωσαν χωρίς διαθήκη στις 11-10-1986 και 16-7-1992, αντίστοιχα, τις οποίες αυτοί αποδέχθηκαν με την υπ' αριθμ. .../23-6-2003 πράξη της ίδιας ως άνω συμβολαι-

ογράφου Έδεσσας, που μεταγράφηκε νόμιμα, και δ) ΔΔ-1, ΔΔ-2, ΔΔ-3, ΔΔ-4, ΔΔ-5, ΔΔ-6, ΔΔ-7, ΔΔ-9Α, ΔΔ-9Β και ΔΔ-9Γ, στους οποίους είχε περιέλθει το ακίνητο αυτό, κατά αδιαίρετα ποσοστά 3,12% σε καθένα από τους επτά πρώτους και 1,04% σε καθένα από τους υπολοίπους, αφενός από κληρονομία του αποβίωσαντος, χωρίς διαθήκη, κατά το έτος 1986 πατέρα και παππού τους, αντίστοιχα, ΔΔ, και αφετέρου από κληρονομία του αποβίωσαντος, χωρίς διαθήκη, κατά το έτος 2000 αδελφού και θείου τους, αντίστοιχα, ΚΚ, τις οποίες κληρονομίες και αποδέχθηκαν εκείνοι με την υπ' αριθμ. .../23-6-2003 πράξη της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου Έδεσσας, που μεταγράφηκε νόμιμα. Ότι στους ανωτέρω, άμεσο και απώτερους, δικαιοπαρόχους του, ΣΤ και ΓΓ, ΕΕ, ΔΔ είχε περιέλθει κατά συγκυριότητα το πιο πάνω ακίνητο, κατά ποσοστό 1/4 εξ αδιαιρέτου στον καθένα, από κληρονομίες των γονέων τους, ήτοι του πατέρα τους και αρχικού κληρούχου ΑΑ, που αποβίωσε χωρίς διαθήκη κατά το έτος 1939, και της μητέρας τους και συζύγου του κληρούχου ΒΒ, που αποβίωσε χωρίς διαθήκη στις 8-12-1985, τις οποίες κληρονομίες αποδέχθηκαν για λογαριασμό καθενός από τους δικαιοπαρόχους του αυτούς, με τις ίδιες πιο πάνω συμβολαιογραφικές πράξεις, που μεταγράφηκαν νόμιμα, οι προαναφερόμενοι εξ αδιαθέτου κληρονόμοι αυτών, και, τέλος, ότι ο ήδη αναιρεσείων εναγόμενος κατά το έτος 1990 κατέλαβε και κατέχει έκτοτε το παραπάνω αναφερόμενο ακίνητο. Με βάση το ιστορικό αυτό ζήτησε ο αναιρεσίβλητος ενάγων να αναγνωρισθεί η κυριότητά του επί του ανωτέρω ακινήτου και να υποχρεωθεί ο αναιρεσείων εναγόμενος να του το αποδώσει. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τις κατατεθείσες κατά τη μοναδική πρωτοβάθμια συζήτησης της αγωγής από 20-11-2004 έγγραφες προτάσεις του αναιρεσείοντος εναγομένου, αυτός δεν αμφισβήτησε και μάλιστα ειδικώς ότι ο καθολικός (άμεσος) δικαιοπάροχος του αναιρεσιβλήτου ενάγοντος ΣΤ και οι απώτεροι δικαιοπάροχοι αυτού ΒΒ,

ΓΓ, ΕΕ και ΔΔ, (σύζυγος και τέκνα του κληρούχου), απέκτησαν την κυριότητα του επιδικίου ακινήτου, ως μόνοι εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του αποβιώσαντος κατά το έτος 1939 κληρούχου ΑΑ, αλλά αμφισβήτησε μόνο την κυριότητα του ενάγοντος.

Ειδικότερα ο αναιρεσείων εναγόμενος ισχυρίστηκε με τις προτάσεις του στο πρωτοβάθμιο Δικαστήριο ότι, «κατόπιν άτυπης διανομής της κληρονομίας του κληρούχου, που έγινε μετά το έτος 1939 μεταξύ των ως άνω εξ αδιαθέτου κληρονόμων του, ο από τους συγκληρονόμους ΕΕ έλαβε στην αποκλειστική νομή του το επίδικο ακίνητο και το νεμήθηκε έκτοτε με διάνοια κυρίου συνεχώς μέχρι το έτος 1963, ότι κατά το έτος αυτό το μεταβίβασε με άτυπη δωρεά στη θυγατέρα του και μητέρα του ΕΕ-4, η οποία στη συνέχεια κατά το έτος 1989 το μεταβίβασε με άτυπη δωρεά στον ίδιο (αναιρεσειόντα) και ότι έκτοτε το νεμόταν αυτός αποκλειστικά μέχρι την άσκηση της αγωγής και έτσι απέκτησε την κυριότητα του επιδικίου με έκτακτη χρησικτησία». Έτσι ο αναιρεσείων, δεν αμφισβήτησε την επί του επιδικίου συγκυριότητα των παραπάνω δικαιοπαρόχων του ενάγοντος, αλλά επικαλέστηκε απόσβεση της κυριότητάς τους με έκτακτη χρησικτησία. Συνακόλουθα, για το ορισμένο της ένδικης αγωγής, η οποία είχε ως βάση την από παράγωγους τρόπους κτήση της κυριότητας από τον ενάγοντα (κληρονομική διαδοχή και σύμβαση δωρεάς), δεν υπήρχε υποχρέωση του τελευταίου να καθορίσει με τις προτάσεις του της πρώτης πρωτοβάθμιας συζήτησης τον τρόπο κτήσης της κυριότητας του επιδικίου από μέρους των πιο πάνω αναφερομένων, άμεσου και απωτέρων, δικαιοπαρόχων του και ειδικότερα να αναφέρει ότι αυτοί, που τύγχαναν μοναδικοί εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του κληρούχου ΑΑ, μετά το θάνατο του τελευταίου υπεισήλθαν με ανάμειξη στην κληρονομία αυτού ή ότι τα τέκνα του κληρούχου ήταν κατά το χρόνο του θανάτου του ανήλικα (υπεξούσιοι) και ότι έτσι απέκτησαν, βάσει των σχετικών διατάξεων του Βυζαντινορωμαϊκού Δικαίου, που ήταν εφαρμο-

στές κατά το άρθρο 92 του ΕισΝΑΚ, την κληρονομία του κληρούχου. Ενόψει τούτων, η αγωγή ήταν ορισμένη και νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 1033, 1710, 1846, 1192, 1193, 1198, 1199 και 1094 του ΑΚ.

Συνεπώς το Εφετείο που με την προσβαλλόμενη απόφασή του έκρινε νόμιμη και ορισμένη την αγωγή και απέρριψε τον περί αοριστίας ισχυρισμό του αναιρεσειόντος εναγομένου, δεν υπέπεσε στις πλημμέλειες του άρθρου 559 αριθ. 1 και 14 του ΚΠολΔ, ο δε περί του αντιθέτου πρώτος του κυρίου δικογράφου της αίτησης αναίρεσης λόγος αναίρεσης, όπως αυτός συμπληρώθηκε και διευκρινίστηκε με τον πρώτο πρόσθετο λόγο αναίρεσης, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

ΕΠΕΙΔΗ, με τους τρίτο, μέρος δεύτερο, του κυρίου δικογράφου της αίτησης αναίρεσης και τρίτο του δικογράφου προσθέτων λόγων, λόγους αναίρεσης, από το άρθρο 559 αριθ. 1 και 19 του ΚΠολΔ, ο αναιρεσείων προβάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης τις αιτιάσεις, ότι το Εφετείο παραβίασε ευθέως και εκ πλαγίου τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις του Βυζαντινορωμαϊκού Δικαίου, που ίσχυε πριν από τον ΑΚ, των νόμων 12 πανδ. 28. 7, 14 παρ.8, πανδ. (11.7), 69 πανδ. (29.2), οι οποίες, σύμφωνα με το άρθρο 92 του ΕισΝΑΚ, είχαν στην προκειμένη περίπτωση εφαρμογή, λόγω του χρόνου θανάτου του κληρούχου ΑΑ, καθόσον δέχθηκε, ότι οι απώτεροι δικαιοπάροχοι του αναιρεσιβλήτου ενάγοντος ΒΒ, ΓΓ, ΕΕ και ΔΔ και ο άμεσος δικαιοπάροχος αυτού ΣΤ, απέκτησαν την κυριότητα του επιδικίου ακινήτου, ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του αποβιώσαντος κατά το έτος 1939 κληρούχου ΑΑ, χωρίς όμως να παραθέτει στην απόφασή του περιστατικά από τα οποία να προκύπτει ότι αυτοί μετά το θάνατο εκείνου υπεισήλθαν με ανάμειξη στην κληρονομία του ή ότι τα τέκνα αυτού ήταν κατά το χρόνο του θανάτου του ανήλικα και άρα υπεξούσιοί του, οπότε δεν απαιτείτο ανάμειξή τους για την απόκτηση της κληρονομίας του.

Οι λόγοι αυτοί αναίρεσης είναι απορριπτέοι

ως στηριζόμενοι σε ανακριβή προϋπόθεση, αφού, κατά τις παραδοχές της προσβαλλόμενης απόφασης, ο αναιρεσείων, με τις προτάσεις του της πρώτης πρωτοβάθμιας συζήτησης, δεν αμφισβήτησε και συνεπώς συνομολόγησε την κτήση της κυριότητας του επιδικίου ακινήτου μετά το θάνατο του κληρούχου από τους ανωτέρω εξ αδιαθέτου κληρονόμους αυτού, ήτοι τη σύζυγό του ΒΒ και τα τέσσερα τέκνα του ΓΓ, ΕΕ, ΔΔ και ΣΤ.

ΕΠΕΙΔΗ, από τις διατάξεις των άρθρων 26, 74, 79, 180, 188, 193, 203, 207 και 208 του Αγροτικού Κώδικα (β.δ. της 29-10/6-12-1949), ενόψει και του άρθρου 1 παρ. 1 του α.ν. 431/1968, κατά το οποίο από την έναρξη της ισχύος του επιτρέπεται στους κατά την εποικιστική εν γένει νομοθεσία κληρούχους η διά δικαιοπραξιών εν ζωή εκποίηση ή οπωσδήποτε διάθεση των κάθε φύσεως κληρών τους υπό μόνο τον περιορισμό της μη κατάτμησης των τεμαχίων της οριστικής διανομής, σαφώς προκύπτει, ότι από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως της απόφασης του Υπουργού Γεωργίας, που αφορά την κύρωση της οριστικής διανομής, η κυριότητα των κληρών περιέρχεται αυτοδίκαια στους αναφερόμενους στο κτηματολόγιο κληρούχους, στο όνομα των οποίων εκδίδονται οι τίτλοι κυριότητας (παραχωρητήρια) και ότι η εγκατάσταση στον κληροθεωρείται γενόμενη από την παραχώρησή του, αφότου ο κληρούχος θεωρείται ως μόνος καλής πίστεως νομέας αυτού και συνεπώς ο παραχωρηθείς κληρός είναι ανεπίδεκτος χρησικτησίας, αφού προς τούτο απαιτείται νομή, την οποία δεν μπορεί να έχει άλλος εκτός του κληρούχου, την ίδια δε πλασματική επί του κληρούχου νομή του κληρούχου έχουν κατ' επέκταση και οι κληρονόμοι του και έτσι ούτε μπορεί άλλος κληρονόμος να χρησιδεσπώσει σ' αυτόν, εκτός αν μετά την κτήση από τον κληρούχο της κυριότητας του επί του κληρούχου μεριδίου του, έγινε νόμιμη μεταβίβαση αυτού προς άλλο συγκληρονόμο, κατ' άρθρο 228 του Αγρ. Κώδικα, στην έννοια της οποίας περιλαμβάνεται και η,

με παράδοση κατά το προϊσχύσαν ΒΡΔ και υπό τον ΑΚ (976) με τη βούληση του κληρονόμου, κτήση της νομής του μεριδίου του από άλλον συγκληρονόμο και βάσει αυτής κτήση της κυριότητας τούτου με χρησικτησία, εφόσον συντρέξουν και οι λοιπές κατά νόμο προϋποθέσεις αυτής. Μετά όμως την έναρξη ισχύος του άνω α.ν. 431/1968 (23.5.68) ο κληρούχος ή ο κληρονόμος του δε λογίζεται κατά πλάσμα δικαίου νομέας του κληρούχου αν δεν κατέχει πράγματι αυτόν, με συνέπεια να είναι δυνατή η χωρίς τη θέλησή του κτήση από τρίτο της νομής του κληροτεμαχίου που μπορεί, αν συντρέξουν και οι λοιπές προϋποθέσεις, να οδηγήσει στην κτήση της κυριότητας τούτου με τακτική ή με έκτακτη χρησικτησία, εφόσον συμπληρωθεί ο αναγκαίος για καθεμιά χρόνος από την ισχύ του άνω Α.Ν. Περαιτέρω με το άρθρο 189 παρ. 1 και 2 του Αγροτικού Κώδικα τίθεται γενική διάταξη ως προς την περιέλευση των ατομικών κληρών στους κληρούχους, συνιστάμενη στο ότι αυτοί αποκτούν την κυριότητα εκείνων των κληρών από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης της απόφασης του Υπουργού Γεωργίας ή του αρμόδιου Γενικού Διοικητή περί κύρωσης της οριστικής διανομής καθενός αγροκτήματος. Όμως η κυριότητα σε ακίνητο που κείται σε περιοχή χαρακτηριζόμενη από το νόμο (α.ν. 1366/1938) ως παραμεθόρια αποκτάται όχι από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης της απόφασης του Υπουργού Γεωργίας ή του αρμόδιου Γενικού Διοικητή για την κύρωση της οριστικής διανομής του αγροκτήματος, όπως ορίζει η παραπάνω γενική διάταξη (άρθρο 189 παρ. 1 και 2 του Αγροτικού Κώδικα), αλλά, σύμφωνα με τα οριζόμενα από τα άρθρα 193 και 196 αυτού, 77 του ν.δ. 2185/1952, 1 και 16 του ν.δ. 1189/1972, από και διά της μεταγραφής του εκδοθέντος από την αρμόδια αρχή οριστικού τίτλου (παραχωρητηρίου). Πριν από τη συντέλεση της μεταγραφής αυτής ο δικαιούχος-κληρούχος αδυνατεί να ασκήσει έναντι τρίτου δικαίωμα κυριότητας ή συγκυριότητας (Ολ. ΑΠ 8/2001).

Συνεπώς, και μετά την διά του α.ν. 431/1968 επελθούσα νομοθετική μεταβολή, η άσκηση νομής χρησικτησίας επί κληροτεμαχίου κλήρου, κειμένου σε παραμεθόρια περιοχή, από κληρονόμο του κληρούχου ή από τρίτο δεν είναι δυνατή πριν από την έκδοση από την αρμόδια αρχή και μεταγραφή του οικείου οριστικού τίτλου κυριότητας. Τέλος, με το β.δ. της 21/25-10-1938, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 4 του α.ν. 1366/1938 και δημοσιεύτηκε στο Φ.Ε.Κ. 400/Α/25-10-1938, καθορίστηκαν ως παραμεθόρια περιοχή, μεταξύ άλλων, και οι επαρχίες... και... του Νομού Πέλλας. Στην προκειμένη περίπτωση ο αναιρεσείων επανέφερε νομίμως στο Εφετείο, με λόγους της έφεσής του, τις ενστάσεις του περί ίδιας αυτού κυριότητας επί του επιδικίου ακινήτου, αποκτηθείσης με έκτακτη χρησικτησία, και περί παραγραφής της ένδικης αξίωσης του ενάγοντος για διεκδίκηση του επιδικίου ακινήτου, τις οποίες είχε προβάλει με τις έγγραφες προτάσεις του στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Για τη θεμελίωση δε των ενστάσεων του αυτών ο αναιρεσείων ισχυρίσθηκε, ότι μετά τον κατά το έτος 1939 θάνατο του αρχικού κληρούχου ΑΑ, επ' ονόματι του οποίου εκδόθηκε κατά το έτος 1994 από τη Διεύθυνση Γεωργίας της Νομαρχίας Πέλλας το αναφερόμενο στην αγωγή παραχωρητήριο, η σύζυγος του κληρούχου ΒΒ και τα τέκνα του ΣΤ, ΓΓ, ΕΕ και ΔΔ, οι οποίοι τύγχαναν μοναδικοί εξ αδιαθέτου κληρονόμοι αυτού, προήλθαν σε άτυπη διανομή της κληρονομιαίας περιουσίας εκείνου, με βάση την οποία ο από τους συγκληρονόμους αδελφούς ΕΕ έλαβε στην αποκλειστική νομή του το επίδικο κληροτεμάχιο και το νεμήθηκε έκτοτε με διάνοια κυρίου, ασκώντας τις αναφερόμενες πράξεις νομής, συνεχώς μέχρι το έτος 1963, ότι κατά το έτος αυτό το μεταβίβασε με άτυπη δωρεά στη θυγατέρα του και μητέρα τούτου (αναιρεσειόντος) ΕΕ-4, η οποία συνέχισε να το νέμεται, δι' αντιπροσώπου, μέχρι το έτος 1989, οπότε το μεταβίβασε με άτυπη δωρεά στον ίδιο (αναιρεσειόντα) και ότι έκτοτε το νεμόταν αυτός αποκλει-

στικά μέχρι την άσκηση της αγωγής (23-1-2004) και έτσι, με την προσμέτρηση και του χρόνου νομής των δικαιωπαρόχων του, απέκτησε την κυριότητα του επιδικίου ακινήτου με έκτακτη χρησικτησία, η δε αξίωση του ενάγοντος για διεκδίκησή του έχει υποπέσει στην εικοσαετή παραγραφή. Υπό τα εκτιθέμενα, όμως, αυτά περιστατικά, και σύμφωνα με όσα έχουν αναφερθεί, η άσκηση νομής χρησικτησίας στο επίδικο κληροτεμάχιο, που βρίσκεται στην επαρχία... του Νομού..., δηλαδή σε περιοχή καθορισθείσα με το β.δ. της 21-10-1938, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 4 του α.ν. 1366/1938, ως παραμεθόρια, ήταν δυνατή μόνο από τη μεταγραφή στις 19-5-1994 του εκδοθέντος επ' ονόματι του κληρούχου από την αρμόδια αρχή υπ' αριθμ. .../1994 τίτλου κυριότητας (παραχωρητηρίου), έκτοτε δε και μέχρι την έγερση της αγωγής (23-1-2004) δεν συμπληρώνεται ο απαιτούμενος κατά το άρθρο 1045 ΑΚ για την κτήση της κυριότητας του επιδικίου με έκτακτη χρησικτησία ή για την παραγραφή, κατ' άρθρο 249 ΑΚ, της εμπράγματος αξίωσης του ενάγοντος για διεκδίκηση του επιδικίου χρόνου των είκοσι ετών.

Συνεπώς οι πιο πάνω ενστάσεις του αναιρεσειόντος ήταν απορριπτές, το δε Εφετείο, που με την προσβαλλόμενη απόφασή του έκρινε αυτές απορριπτές, ως μη νόμιμες, δεν παραβίασε τις προαναφερθείσες ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 193 και 196 του Αγροτικού Κώδικα, 77 του ν.δ. 2185/1952, 1 παρ. 1 εδ. β' και 16 του ν.δ. 1189/1972, τις οποίες ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε, ούτε τη διάταξη του άρθρου 4 του α.ν.1366/1938, την οποία δεν παραβίασε με το να δεχθεί ότι το επίδικο ακίνητο κείται σε παραμεθόρια περιοχή, κρίνοντας ότι το περιστατικό αυτό συνομολογεί ο εναγόμενος, αλλ' ούτε και τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 1 του ΑΝ 431/1968, 74, 79 παρ. 2, 180, 189, 203, 207, 208 και 228 του Αγροτ. Κώδικα και 1 παρ. 1 εδ. α' του ν.δ. 1189/1972, που δεν εφάρμοσε, οι οποίες, ενόψει του ότι το επίδικο ακίνητο αποτελεί τεμάχιο παραχωρηθέντος αγροτικού κλή-

ρου, που κείται σε περιοχή χαρακτηριζόμενη από το νόμο ως παραμεθόρια, δεν είχαν στην προκειμένη περίπτωση εφαρμογή.

Εξάλλου, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 εδ. β' του ν.δ. 1189/1972, η οποία προβλέπει ότι η κυριότητα των κατά τις διατάξεις της εν γένει εποικιστικής νομοθεσίας παραχωρηθέντων και παραχωρουμένων ατομικών κλήρων των παραμεθωρίων περιοχών αποκτάται από και διά της μεταγραφής του εκδοθέντος από την αρμόδια αρχή οριστικού τίτλου (παραχωρητηρίου), έχει θεσπιστεί για λόγους διασφάλισης του δημόσιου συμφέροντος και δεν αντίκειται ούτε στην αρχή της ισότητας, που καθιερώνει το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, ούτε στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, που κατοχυρώνει το δικαίωμα καθενός να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του, ούτε στο άρθρο 106 του Συντάγματος, που επιβάλλει στο Κράτος την υποχρέωση να προγραμματίζει και να συντονίζει την οικονομική δραστηριότητα στη χώρα, ούτε στο άρθρο 17 του Συντάγματος και στη συμπορευόμενη με αυτό διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του πρώτου πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης περί Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α.), που κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974, με τις οποίες θεσπίζεται η προστασία της ιδιοκτησίας κάθε προσώπου, αφού η προστασία αυτή προϋποθέτει υφιστάμενο περιουσιακό δικαίωμα του ατόμου, το οποίο όμως δεν υφίσταται προκειμένου για ακίνητα που ανήκουν κατά κυριότητα στο Δημόσιο, όπως είναι και τα κληροτεμάχια παραχωρηθέντος γεωργικού κλήρου, για τα οποία δεν έχει χωρήσει κτήση της κυριότητας από τον κληρούχο κατά προβλεπόμενο από τον Αγροτικό Κώδικα τρόπο. Επομένως οι τα αντίθετα υποστηρίζοντες δεύτερος του κυρίου δικογράφου της αίτησης αναίρεσης και δεύτερος του δικογράφου προσθέτων λόγων, από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, λόγοι αναίρεσης για παραβίαση των διατάξεων του Αγροτικού Κώδικα, του α.ν. 431/1968, του α.ν. 1366/1938 και του ν.δ. 1189/1972, που αναφέρθηκαν, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

ΕΠΕΙΔΗ, κατά το άρθρο 281 ΑΚ, η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται αν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη, ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος. Κατά την έννοια της διάταξης αυτής, το δικαίωμα θεωρείται ότι ασκείται καταχρηστικά και όταν η συμπεριφορά του δικαιούχου πριν από την άσκησή του, καθώς και η πραγματική κατάσταση που διαμορφώθηκε στο διάστημα που μεσολάβησε, δεν δικαιολογούν τη μεταγενέστερη άσκησή του και καθιστούν αυτή μη ανεκτή, κατά τις περί δικαίου και ηθικής αντιλήψεις του μέσου κοινωνικού ανθρώπου. Μόνη η αδράνεια του δικαιούχου και η καλόπιστη πεποίθηση του υποχρέου ότι δεν υπάρχει το δικαίωμα ή ότι δεν πρόκειται να ασκηθεί κατ' αυτού, δεν αρκεί κατ' αρχήν να καταστήσει καταχρηστική τη μεταγενέστερη άσκησή του. Αν όμως η αδράνεια συνοδεύεται από ειδικές περιστάσεις, που συνδέονται με προηγούμενη συμπεριφορά του δικαιούχου και ο ίδιος, μεταβάλλοντας τη στάση του, επιχειρεί ανατροπή της κατάστασης που έχει διαμορφωθεί και παγιωθεί, με αποτέλεσμα να επέρχονται δυσμενείς για τα συμφέροντα του υποχρέου επιπτώσεις, στην περίπτωση αυτή η άσκηση του δικαιώματος μπορεί να καταστεί μη ανεκτή κατά την καλή πίστη και τα χρηστά ήθη και συνεπώς καταχρηστική και απαγορευμένη (ΟΛΑΠ 7/2002, 8/2001). Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, το Εφετείο, σε σχέση με την ένσταση καταχρηστικής άσκησης του ενδίκου δικαιώματος που πρόβαλε ο αναιρεσείων εναγόμενος, δέχθηκε ως αποδειχθέντα τα ακόλουθα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά: Στον απώτατο δικαιοπάροχο των διαδίκων ΑΑ είχε παραχωρηθεί κατά την οριστική διανομή του αγροκτήματος... Ν. ..., έτους 1939, που κυρώθηκε με το Ν.Δ. 2535/1953, γεωργικός κλήρος, στον οποίο περιλαμβάνεται και το επίδικο ακίνητο, ήτοι το υπ' αριθμ. ... κληροτεμάχιο, Δ' κατηγορίας, εκτάσεως 3.000 τ.μ., που βρίσκεται στη θέση «...» της κτηματικής περιοχής..., το οποίο έχει τα αναφερόμενα στην αγω-

γή όρια και για το οποίο εκδόθηκε υπέρ του κληρούχου..., μετά το θάνατο αυτού, ο υπ' αριθμ. .../1994 οριστικός τίτλος κυριότητας (παραχωρητήριο) της Διευθύνσεως Γεωργίας της Νομαρχίας Πέλλας, που μεταγράφηκε νόμιμα στις 19-5-1994. Ο εν λόγω κληρούχος αποβίωσε το έτος 1939, χωρίς να συντάξει διαθήκη, και άφησε πλησιέστερους συγγενείς και μοναδικούς εξ αδιαθέτου κληρονόμους του τη σύζυγό του ΒΒ και τα τέκνα του ΓΓ, ΔΔ, ΕΕ (παππού του εναγομένου από τη μητρική γραμμή) και ΣΤ (πατέρα του ενάγοντος), οι οποίοι κλήθηκαν στην κληρονομία εκείνου, κατά ποσοστό 4/16 εξ αδιαθέτου η σύζυγος και κατά ποσοστό 3/16 εξ αδιαθέτου καθένα από τα τέκνα του. Το έτος 1985 αποβίωσε η ΒΒ και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα πιο πάνω τέσσερα τέκνα της, στα οποία περιήλθε κατ' ίσα μέρη το κληρονομικό της μερίδιο (4/16 εξ αδιαθέτου) στην κληρονομία του συζύγου της, στην οποία περιλαμβανόταν και το επίδικο κληροτεμάχιο. Έτσι το κληρονομικό μερίδιο καθενός από τα ανωτέρω τέσσερα τέκνα του κληρούχου στο επίδικο ακίνητο ανήλθε σε 4/16 ή 1/4 εξ αδιαθέτου.

Το έτος 1986 αποβίωσε ο από τους συγκληρονόμους αδελφούς ΣΤ και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τη σύζυγό του ΖΖ και τα τέκνα του ΣΤ-1, ΣΤ-2, και Ψ (ενάγοντα), στους οποίους περιήλθε το επί του επιδίκου κληρονομικό του μερίδιο (1/4), κατά ποσοστό 1/4 στον καθένα, ήτοι κατά το 1/16 εξ αδιαθέτου επί του επιδίκου ακινήτου. Το έτος 1992 αποβίωσε η ΖΖ και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα ως άνω τρία τέκνα της, στα οποία περιήλθε κατ' ίσα μέρη το επί του επιδίκου κληρονομικό της μερίδιο (1/16) και έτσι το ιδανικό μερίδιο καθενός από τους ΣΤ-1, ΣΤ-2 και Ψ (ενάγοντα) στο επίδικο ακίνητο ανήλθε σε 1/12 ή 8,33% εξ αδιαθέτου. Στη συνέχεια ο ενάγων, με την υπ' αριθμ. .../23- 6-2003 πράξη αποδοχής κληρονομίας της συμβολαιογράφου Έδεσσας Α. Σ., που μεταγράφηκε νόμιμα, αποδέχθηκε για τον εαυτό του, αλλά και για λογαριασμό των πιο πάνω καθολικών δικαιωπαρόχων του, όλες τις επα-

χθείσες σ' αυτόν και εκείνους κληρονομίες και έτσι κατέστη κύριος του επιδίκου κληροτεμαχίου κατά ποσοστό 8,33% εξ αδιαθέτου. Από τα υπόλοιπα τέκνα, εξ αδιαθέτου κληρονόμους, του αρχικού κληρούχου 1) ο ΓΓ αποβίωσε το έτος 1992 και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα τέσσερα τέκνα του ΓΓ-1, ΓΓ-2, ΓΓ-3 και ΓΓ-4, στους οποίους περιήλθε το επί του επιδίκου κληρονομικό του μερίδιο (1/4), κατά ποσοστό 1/4 εξ αδιαθέτου στον καθένα, ήτοι κατά το 1/16 ή 6,25% εξ αδιαθέτου επί του επιδίκου ακινήτου. Αυτοί, με την υπ' αριθμ. 11749/2003 πράξη αποδοχής της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα, αποδέχθηκαν τόσο για τον εαυτό τους την επαχθείσα κληρονομία, όσο και για λογαριασμό του πατέρα τους τις επαχθείσες σ' εκείνον κληρονομίες των γονέων του, 2) ο ΔΔ αποβίωσε το έτος 1986 και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα εννέα τέκνα του, ΔΔ-1, ΔΔ-2, ΔΔ-3, ΔΔ-4, ΔΔ-5, ΔΔ-6, ΔΔ-7, ΔΔ-8 και ΔΔ-9, στους οποίους περιήλθε το επί του επιδίκου κληρονομικό του μερίδιο (1/4), κατά ποσοστό 1/9 εξ αδιαθέτου στον καθένα, ήτοι κατά το 1/36 εξ αδιαθέτου επί του επιδίκου ακινήτου. Από αυτούς ο ΔΔ-9 αποβίωσε το έτος 1997 και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα τρία τέκνα του ΔΔ-9Α, ΔΔ-9Β και ΔΔ-9Γ, στους οποίους περιήλθε κατ' ισομοιρία το επί του επιδίκου κληρονομικό του μερίδιο (1/36), ο δε ΓΓ-4 αποβίωσε το έτος 2000 και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα προαναφερόμενα αδέρφια του και τα τρία τέκνα του προαποβιώσαντος αδελφού του ΓΓ-9, στους οποίους περιήλθε το επί του επιδίκου κληρονομικό του μερίδιο (1/36). Έτσι το επί του επιδίκου ιδανικό μερίδιο, καθενός μεν από τα ανωτέρω υπόλοιπα επτά τέκνα του ΔΔ ανήλθε σε 1/32 (1/36+1/288) ή 3,125% εξ αδιαθέτου, καθενός δε από τους πιο πάνω εγγονούς αυτού σε 1/96 (1/108 +1/288) ή 1,41% εξ αδιαθέτου. Όλοι οι παραπάνω κληρονόμοι, με την υπ' αριθμ. .../2003 πράξη αποδοχής κληρονομίας της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα, αποδέχθηκαν τόσο για τον εαυτό τους

την επαχθείσα κληρονομία, όσο και για λογαριασμό των καθολικών δικαιωπαρόχων τους τις επαχθείσες σ' εκείνους κληρονομίες, 3) ο ΕΕ αποβίωσε το έτος 1988 και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τα τέκνα του ΕΕ-1, ΕΕ-2, ΕΕ-3 και ΕΕ-4 (μητέρα του εναγομένου), στους οποίους περιήλθε το επί του επιδικίου κληρονομικό του μερίδιο (1/4), κατά ποσοστό 1/4 εξ αδιαθέτου στον καθένα, ήτοι κατά το 1/16 ή 6,25% εξ αδιαθέτου επί του επιδικίου ακινήτου. Από αυτούς μόνο οι τρεις πρώτοι, δηλαδή εκτός από τη μητέρα του εναγομένου ΕΕ-4, αποδέχθηκαν, με την υπ' αριθμ. .../2003 πράξη της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα, τόσο για τον εαυτό τους την επαχθείσα κληρονομία, όσο και για λογαριασμό του πατέρα τους, τις επαχθείσες σ' εκείνον κληρονομίες των γονέων του. Ακολούθως όλοι οι προαναφερόμενοι κληρονόμοι των ΓΓ, ΔΔ και ΕΕ, καθώς και οι λοιποί κληρονόμοι (τέκνα) του ΣΤ, ήτοι οι ΣΤ-1 και ΣΤ-2, μεταβίβασαν στον ενάγοντα, λόγω δωρεάς, με το υπ' αριθμ. .../23-6-2003 συμβόλαιο της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου Έδεσσας, που μεταγράφηκε νόμιμα, τα ανήκοντα σ' αυτούς ιδανικά μερίδια επί του επιδικίου, που αναφέρονται παραπάνω, ήτοι συνολικά ποσοστά 85,41% εξ αδιαθέτου του επιδικίου ακινήτου. Έτσι ο ενάγων κατέστη κύριος αυτού του ακινήτου, με τους πιο πάνω αναφερόμενους παράγωγους τρόπους (κληρονομική διαδοχή και δωρεά εν ζωή), κατά ποσοστό (8,33+85,41=) 93,74% εξ αδιαθέτου. Και τούτο, διότι η εξαδέλφη του και μητέρα του εναγομένου ΕΕ-4 ουδέποτε μεταβίβασε σ' αυτόν το επί του επιδικίου κληρονομικό της μερίδιο 6,25% εξ αδιαθέτου. Περαιτέρω, δεν αποδείχθηκε ότι μετά τον κατά το έτος 1939 θάνατο του αρχικού κληρούχου ΑΑ, οι κληρονόμοι αυτού, ήτοι η σύζυγός του ΒΒ και τα τέκνα του ΓΓ, ΔΔ, ΕΕ και ΣΤ, προέβησαν σε άτυπη διανομή της κληρονομιαίας περιουσίας εκείνου, με βάση την οποία το επίδικο κληροτεμάχιο περιήλθε στην αποκλειστική νομή του από τους συγκληρονόμους ΕΕ, ότι αυτός κατά το έτος

1980 το μεταβίβασε με άτυπη δωρεά στη θυγατέρα του και μητέρα του εναγομένου ΕΕ-4 και ότι εκείνη το έτος 1989 το μεταβίβασε με άτυπη δωρεά στον εναγόμενο γιο της. Αντίθετα αποδείχθηκε ότι το επίδικο κληροτεμάχιο, αρχικά το καλλιεργούσε με μονοετείς καλλιέργειες ο από τους συγκληρονόμους ΕΕ και στη συνέχεια από το έτος 1978 ο ενάγων, ο οποίος το δέντροφύτεψε με μηλιές, τις οποίες έκτοτε φρόντιζε, συγκομίζοντας από αυτές τους καρπούς με τη βοήθεια του κουνιάδου του και θείου του εναγομένου ΗΗ. Μάλιστα ο από τους συγκληρονόμους ΕΕ, με το υπ' αριθμ. .../9-4-1982 συμβολαιογραφικό προσύμφωνο του συμβολαιογράφου Έδεσσας Α. Α., που συντάχθηκε σε ανύποπτο χρόνο, υποσχέθηκε να μεταβιβάσει στον ενάγοντα και στον αδελφό αυτού ΣΤ-1, λόγω δωρεάς, το ποσοστό 3/16 εξ αδιαθέτου επί του επιδικίου κληροτεμαχίου, που είχε περιέλθει σ' αυτόν από την κληρονομία του κληρούχου πατέρα του, ενώ, με το υπ' αριθμ. .../5-8-1982 συμβολαιογραφικό προσύμφωνο πωλήσεως του συμβολαιογράφου Έδεσσας Α. Ρ. υποσχέθηκε να πωλήσει και να μεταβιβάσει στο γαμπρό του ΗΗ, σύζυγο της θυγατέρας του ΕΕ-4 και πατέρα του εναγομένου, άλλο ακίνητό του και δη το υπ' αριθμ. ... κληροτεμάχιο, εκτάσεως 2.000 τ.μ., που βρίσκεται στη θέση «...» της αυτής με το επίδικο κτηματικής περιοχής. Ο ενάγων συνέχισε να καλλιεργεί το επίδικο κληροτεμάχιο μέχρι το έτος 1990, οπότε το κατέλαβε αυθαίρετα ο εναγόμενος, ο οποίος μέχρι το έτος 1992 το εκμεταλλευόταν όπως ήταν δένδροφυτευμένο με μηλιές, ενώ κατά το έτος αυτό, αφού εκρίζωσε τις μηλιές, φύτευσε σ' αυτό, με τη βοήθεια του πεθερού του και μάρτυρα ΘΘ, αχλαδιές σε σχήμα παλμέτας και τοποθέτησε σύστημα αυτόματης άρδευσής τους. Εξάλλου ο ενάγων, αφότου περιήλθε σ' αυτόν κατά συγκυριότητα το επίδικο κληροτεμάχιο κατά το έτος 2003, άσκησε αμέσως κατά του εναγομένου την ένδικη αγωγή, χωρίς να αδρανήσει και συνεπώς δεν υφίσταται στην προκειμένη περίπτωση καταχρηστική από

μέρους του άσκηση του ενδίκου δικαιώματός του, καθόσον δεν προηγήθηκε συμπεριφορά αυτού ή άλλες περιστάσεις που θα μπορούσαν να δημιουργήσουν στον εναγόμενο την εύλογη πεποίθηση ότι δεν θα διεκδικήσει το εν λόγω ακίνητο. Ακόμη η άσκηση του ενδίκου δικαιώματος από τον ενάγοντα δεν θα έχει δυσβάστακτες συνέπειες για τον εναγόμενο, ούτε δημιουργεί έντονη εντύπωση αδικίας, διότι αυτός δεν ενήργησε σημαντικές δαπάνες και βελτιώσεις για την αξιοποίηση του επιδικίου κληροτεμαχίου, πέραν από τη δένδροφύτευση αυτού με αχλαδιές σε σχήμα παλμέτας και την τοποθέτηση συστήματος άρδευσης, στις οποίες προέβη ενόσω ο αγρός ήταν δένδροφυτευμένος με μηλιές, δηλαδή οπωρώνας, ο οποίος παρέμεινε και πάλι αγρός, δένδροφυτευμένος με αχλαδιές. Άλλωστε, ο εναγόμενος τον εκμεταλλεύεται επί δεκαετία και πλέον χωρίς να καταβάλλει μίσθωμα. Με βάση τα περιστατικά αυτά το Εφετείο έκρινε ότι η άσκηση του ενδίκου δικαιώματος του αναιρεσιβλήτου ενάγοντος δεν είναι, κατά το άρθρο 281 ΑΚ, καταχρηστική, ακολούθως δε απέρριψε, ως αβάσιμη, τη σχετική ένσταση του αναιρεσειόντος. Με εκείνα που δέχθηκε και έτσι που έκρινε το Εφετείο δεν παραβίασε την προπαρατιθέμενη ουσιαστικού δικαίου διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ., την οποία ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε, αφού, υπό τα ανωτέρω γενόμενα από τούτο δεκτά πραγματικά περιστατικά, η άσκηση του δικαιώματος του αναιρεσιβλήτου για διεκδίκηση του επιδικίου ακινήτου δεν υπερβαίνει και μάλιστα προφανώς τα οριζόμενα από τη διάταξη αυτή όρια που θέτουν η καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του δικαιώματος. Επίσης το Εφετείο δεν στέρησε την απόφασή του από νόμιμη βάση, αφού για το ουσιώδες ζήτημα της παραπάνω ένστασης του αναιρεσειόντος διέλαβε σ' αυτήν πλήρεις, σαφείς και μη αντιφάσκουσες μεταξύ τους αιτιολογίες, που επιτρέπουν τον αναιρετικό έλεγχο για την ορθή εφαρμογή της πιο πάνω διάταξης του άρθρου 281 του ΑΚ. Επομένως ο

τρίτος, μέρος τρίτο, τέταρτο και πέμπτο, λόγος της αίτησης αναίρεσης, από το άρθρο 559 αριθ. 1 και 19 του ΚΠολΔ, με τον οποίο προβάλλονται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης αιτιάσεις για παραβίαση της διάταξης του άρθρου 281 ΑΚ και για έλλειψη νόμιμης βάσης της απόφασης, λόγω ανεπαρκών και αντιφατικών αιτιολογιών, σε σχέση με την απόρριψη της από το άρθρο αυτό ένστασης του αναιρεσειόντος, είναι απορριπτέες και κατά τα δύο μέρη αυτού, ως αβάσιμες.

ΕΠΕΙΔΗ, κατά το άρθρο 559 αριθ. 8 περ.β' ΚΠολΔ, ιδρύεται λόγος αναίρεσης της απόφασης και όταν το δικαστήριο, παρά το νόμο δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Ως πράγματα κατά την έννοια της διάταξης αυτής νοούνται οι αυτοτελείς ισχυρισμοί των διαδίκων που συγκροτούν την ιστορική βάση και επομένως στηρίζουν το αίτημα αγωγής, ανταγωγής, ένστασης ή αντένστασης και όχι ισχυρισμοί που αποτελούν άρνηση της αγωγής ή επιχειρήματα, νομικά ή πραγματικά, τα οποία αντλούνται από το νόμο ή από την εκτίμηση των αποδείξεων. Δεν στοιχειοθετείται, όμως, ο λόγος αυτός αναίρεσης αν το δικαστήριο έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό που προτάθηκε και τον απέρριψε για οποιοδήποτε λόγο, τυπικό ή ουσιαστικό, έστω και αν η απόρριψή του δεν είναι ρητή, αλλά συνάγεται από το περιεχόμενο της απόφασης (ΟΛΑΠ 11/1996). Εξάλλου, όταν η από το άρθρο 281 ΑΚ ένσταση στηρίζεται σε περισσότερα αυτοτελή πραγματικά περιστατικά, τα οποία, συνολικώς εκτιμώμενα, προσδίδουν καταχρηστικό χαρακτήρα στο ενασκούμενο δικαίωμα, καθένα από τα περιστατικά αυτά αποτελεί «πράγμα» που ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης, κατά την έννοια της πιο πάνω διάταξης του άρθρου 559 αριθ. 8 περ. β' ΚΠολΔ, και επομένως η μη λήψη υπόψη και αυτού από το δικαστήριο της ουσίας ιδρύει τον προαναφερόμενο λόγο αναίρεσης. Στην προκειμένη περίπτωση, με τον τρίτο λόγο, μέρος πρώτο, της αίτησης αναίρεσης, ο αναιρεσειών

προσάπτει στην προσβαλλόμενη απόφαση την από το άρθρο 559 αριθ. 8 περ. β' ΚΠολΔ πλημμέλεια, ότι το Εφετείο απέρριψε την παραπάνω ένστασή του περί καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος του αναιρεσιβλήτου να διεκδικήσει το επίδικο ακίνητο, χωρίς να λάβει υπόψη του πραγματικά περιστατικά που αυτός επικαλέσθηκε για τη θεμελίωσή της με τις προτάσεις του στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και με λόγο της έφεσής του, και ειδικότερα τα εξής περιστατικά: 1) ότι η δαπάνη του για την αξία των φυτών που φύτεψε και για το σύστημα άρδευσης που εγκατέστησε, η οποία ανερχόταν σε 44.750 ευρώ, επέφερε δεκαπλασιασμό της αξίας του επιδικου αγρού 2) ότι η αδράνεια στην άσκηση δικαιωμάτων κυριότητας αφορούσε και την αδράνεια των δικαιοπαρόχων του ενάγοντος κατά το χρονικό διάστημα 1939-1978, 3) ότι η πεποίθηση για το ότι δεν θα ασκηθεί το ένδικο δικαίωμα κυριότητας δημιουργήθηκε όχι μόνο σ' αυτόν, αλλά και στους δικαιοπαρόχους του 4) ότι η άσκηση πράξεων νομής καθόλη την επίμαχη περίοδο (1939-2004) έγινε υπό τα όμματα αρχικά των δικαιοπαρόχων του ενάγοντος και στη συνέχεια του ίδιου, χωρίς ποτέ κανένας από αυτούς να διαμαρτυρηθεί ή να προβάλλει αξιώσεις και 5) η άσκηση νομής στο επίδικο έγινε με καλή πίστη. Από το προεκτιθέμενο, όμως, περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης και ιδίως από τις παραδοχές αυτής «ότι δεν αποδείχθηκε ότι μετά τον κατά το έτος 1939 θάνατο του αρχικού κληρούχου..., οι κληρονόμοι αυτού, ήτοι η σύζυγός του ΒΒ και τα τέκνα του ΓΓ, ΔΔ, ΕΕ και ΣΤ, προέβησαν σε άτυπη διανομή της κληρονομιαίας περιουσίας εκείνου, με βάση την οποία το επίδικο κληροτεμάχιο περιήλθε στην αποκλειστική νομή του από τους συγκληρονόμους ΕΕ, και στη συνέχεια, μετά από άτυπη δωρεά από αυτόν κατά το έτος 1980, στη θυγατέρα του και μητέρα του εναγομένου ΕΕ-4 και ακολούθως με άτυπη δωρεά κατά το έτος 1989 στον ίδιο (εναγόμενο), αλλά, αντίθετα, αποδείχθηκε ότι το κληροτεμάχιο αυτό αρχικά το καλ-

λιεργούσε με μονοετείς καλλιέργειες ο από τους συγκληρονόμους ΕΕ και στη συνέχεια από το έτος 1978 ο ενάγων, ο οποίος το δέντροφύτεψε με μηλιές, τις οποίες έκτοτε φρόντιζε, συγκομίζοντας από αυτές τους καρπούς με τη βοήθεια του κουνιάδου του και θείου του εναγομένου ΗΗ, ότι ο ενάγων συνέχισε να το καλλιεργεί μέχρι το έτος 1990, που το κατέλαβε αυθαίρετα ο εναγόμενος, ο οποίος μέχρι το έτος 1992 το εκμεταλλευόταν όπως ήταν δένδροφυτευμένο με μηλιές, ενώ κατά το έτος αυτό, αφού εκρίζωσε τις μηλιές, φύτευσε σ' αυτό αχλαδιές σε σχήμα παλμέτας και τοποθέτησε σύστημα αυτόματης άρδευσής τους και ότι ο εναγόμενος δεν ενήργησε σημαντικές δαπάνες και βελτιώσεις για την αξιοποίηση του επιδικου κληροτεμαχίου, πέρα από τη δένδροφύτευση αυτού με αχλαδιές και την τοποθέτηση συστήματος άρδευσης, στις οποίες προέβη ενόσω ο αγρός ήταν δένδροφυτευμένος με μηλιές, δηλαδή οπωρώνας, ο οποίος παρέμεινε και πάλι αγρός, δένδροφυτευμένος με αχλαδιές», προκύπτει ότι το Εφετείο έλαβε υπόψη του όλα τα πιο πάνω αναφερόμενα πραγματικά περιστατικά που επικαλέσθηκε ο αναιρεσιών για τη θεμελίωση της προαναφερόμενης ένστασής του, πλην όμως έκρινε ότι αυτά δεν αποδεικνύονται. Επομένως ο ανωτέρω, περί του αντιθέτου, λόγος της αίτησης αναίρεσης είναι απορριπτός ως αβάσιμος.

ΕΠΕΙΔΗ, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1103 ΑΚ, για δαπάνες από τις οποίες αξιήθηκε η αξία του πράγματος (επωφελείς δαπάνες), έχει δικαίωμα αποζημίωσης μόνο ο καλόπιστος νομέας για το πριν από την επίδοση της αγωγής διάστημα και μόνο εφόσον σώζεται η αύξηση της αξίας κατά το χρόνο της απόδοσης του πράγματος. Περαιτέρω, ο νομέας του πράγματος, εναγόμενος με διεκδικητική αγωγή, εφόσον έχει αξίωση κατά του κυρίου για απόδοση δαπανών που έκανε στο πράγμα, έχει και δικαίωμα επίσχεσής του, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 325, 326 και 110 ΑΚ. Δικαιούται, δηλαδή, να αρνηθεί την απόδοση

του πράγματος μέχρι να ικανοποιηθεί για τις δαπάνες που του οφείλονται. Για να είναι ορισμένη η ένσταση επίσχεσης πρέπει να καθορίζεται, μεταξύ άλλων, το ύψος σε δραχμές (ήδη ευρώ) της καθεμιάς δαπάνης χωριστά κατά το χρόνο καταβολής της και την αξία του ακινήτου κατά το χρόνο της αποδόσεώς του, με και χωρίς τη βελτίωσή του που επήλθε με τις δαπάνες, προκειμένου να κριθεί αν και κατά πόσο σώζεται η επελθούσα αύξηση της αξίας του. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τις με ημερομηνία 20-11-2004, νομίμως κατατεθείσες, προτάσεις του ήδη αναιρεσειοντος-εναγομένου, ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, αυτός προέβαλε την ένσταση επισχέσεως του επιδικίου ακινήτου για επωφελείς δαπάνες, που ενήργησε σ' αυτό κατά το έτος 1992 ως καλής πίστεως νομέας, οι οποίες αφορούν α) τη φύτευση 230 δέντρων αχλαδιάς, σημερινής αξίας 190 ευρώ η καθεμιά και συνολικά 43.700 ευρώ, β) την εγκατάσταση συστήματος δένδροφύτευσης παλμέτας, για το οποίο δαπάνησε το ποσό των 4.400 ευρώ, όση και η σημερινή του αξία, και γ) την τοποθέτηση συστήματος αυτόματης άρδευσης, σημερινής αξίας 350 ευρώ κατά στρέμμα και συνολικά 1.050 ευρώ. Ακολούθως δε, αφού προσδιορίζει την αξία του επιδικίου αγροτεμαχίου, χωρίς τα ανωτέρω, στο ποσό των 4.500 ευρώ, ζήτησε να γίνει δεκτή η ως άνω ένστασή του, για επίσχεση του επιδικίου ακινήτου, μέχρις ότου ο αναιρεσίβλητος-ενάγων καταβάλει σ' αυτόν το ποσό των (43.700+4.400+1050=) 49.150 ευρώ, ως αποζημίωση, για την όλη ως άνω δαπάνη που ενήργησε, με την οποία επήλθε, κατά το ποσό τούτο, αύξηση της αξίας του αγροτεμαχίου, η οποία και σώζεται. Η ένσταση αυτή, την οποία επανέφερε ο αναιρεσειών με λόγο της έφεσής του στο Εφετείο, ήταν απορριπτέα ως αόριστη, διότι δεν προσδιορίζεται το ύψος των δαπανών αυτών κατά το χρόνο που διενεργήθηκαν και η αξία του επιδικίου ακινήτου κατά το χρόνο της απόδοσής του, με τη βελτίωσή του που επήλθε με τις εν λόγω δαπάνες, προκειμένου να κριθεί

αν και κατά πόσο σώζεται η επελθούσα αύξηση της αξίας του. Επομένως το Εφετείο, που με την προσβαλλόμενη απόφασή του, έκρινε απορριπτέα ως αόριστη την ένσταση αυτή του αναιρεσειοντος δεν υπέπεσε στην από το άρθρο 559 αριθμ. 14 ΚΠολΔ πλημμέλεια της παρά το νόμο κήρυξης απαραδέκτου, ο δε τα αντίθετα υποστηρίζων τέταρτος λόγος της αίτησης αναίρεσης είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 6-4-2008 αίτηση του Χ και τους από 5-3-2009 πρόσθετους λόγους αυτής για αναίρεση της υπ' αριθμ. 429/2008 απόφασης του Εφετείου Θεσσαλονίκης.

Καταδικάζει τον αναιρεσειόντα στην πληρωμή των δικαστικών εξόδων του αναιρεσιβλήτου, τα οποία ορίζει σε χίλια οκτακόσια (1.800) ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 816/2010 (Τμ. Γ')

Κληρονομική διαδοχή. Εγκατάσταση κληρονόμου με διαθήκη. Απαγορεύεται στον κληρονόμο να μεταβιβάσει την κληρονομική του ιδιότητα σε άλλον. Επίσης στους κληρονόμους εκ διαθήκης απαγορεύεται να καθορίσουν οι ίδιοι την κληρονομική τους μερίδα διαφορετικά από τη βούληση του διαθέτη. Παραίτηση από την άσκηση κληρονομικού δικαιώματος ή εκποίηση της κληρονομικής μερίδας. Τύπος έγκυρης παραίτησεως, ιδίως αν αφορά κληρονομιαία ακίνητα. Σύσταση οριζόντιας ιδιοκτησίας (οροφοκτησία). Τύπος αυτής. Αναίρεται η προσβαλλόμενη απόφαση, γιατί αρκέσθηκε σε λιγότερες προϋποθέσεις απ' αυτές που απαιτεί ο νόμος για την εκποίηση κληρονομίας που αφορά ακίνητο, όπως επίσης γιατί δέχθηκε λιγότερες προϋποθέσεις για την έγκυρη σύσταση οροφοκτησίας. Επίσης η απόφαση έχει ασαφείς και ανεπαρκείς αιτιολογίες σχετικά με το θέμα της υπάρξεως έγκυρης παραίτησεως από το κληρονομικό δικαίωμα. Ένσταση πλαστότητας εγγράφου. Προϋποθέσεις παραδεκτού αυτής. Αναίρεται επίσης η απόφαση γιατί εκτίμησε έγγραφο, του οποίου αμφισβη-

τήθηκε η γνησιότητα της υπογραφής του εκδότη χωρίς να εξετάσει αυτό. (Αναιρεί την υπ' αριθμ. 131/2007 ΕφΑιγαίου).

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

.....
ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Από τις διατάξεις του άρθρου 1710 ΑΚ προκύπτει ότι ναι μεν εκείνος που με διαθήκη εγκαταστάθηκε κληρονόμος, δεν επιτρέπεται να μεταβιβάσει με τη βούλησή του την ιδιότητα ως κληρονόμου σε άλλον, όπως επίσης ότι, ούτε στους άλλους κληρονόμους του διαθέτη επιτρέπεται να καθορίσουν αυτοί την κληρονομική τους μερίδα, γιατί αυτά είναι γεγονότα τα οποία ρυθμίζονται από το νόμο και εκφεύγουν από τη βούληση των ενδιαφερομένων, αλλά εάν μετά το θάνατο του διαθέτη, εκείνος ο οποίος εγκαταστάθηκε κληρονόμος του με γνώση της εγκυρότητας της διαθήκης, αναγνωρίσει σε άλλον κληρονομικά δικαιώματα διαφορετικά από εκείνα τα οποία με τη διαθήκη του παρέχονται, τότε η αναγνώριση αυτή ενεργεί είτε ως παραίτησή του από την άσκηση του κληρονομικού δικαιώματός του κατά του αντισυμβαλλομένου, είτε ως εκποίηση προς αυτόν της κληρονομικής μερίδας του. Όμως αν η παραίτηση αφορά κληρονομιαία ακίνητα, απαιτείται, μεταξύ των άλλων όρων έγκυρης παραίτησης από απαλλοτριωτό δικαίωμα, και η υποβολή της στον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου, διότι διαφορετικά θα ματαιωνόταν ο διά της τηρήσεως του τύπου επιδιωκόμενος από το νομοθέτη σκοπός (άρθρα 369, 1033, 1121, 1143, 1266, 1942 παρ. 2, 1953 και 1955 ΑΚ, ΑΠ 879/2002, ΑΠ 1450/1999). Έτσι στην περίπτωση αυτή, η παραίτηση, αν καταρτίστηκε με συμβολαιογραφικό έγγραφο, είναι έγκυρη και δεν έχει σημασία αν γίνεται με ή χωρίς αντάλλαγμα ή αν αδικαιολόγητα αμφισβητείται το κύρος της διαθήκης με την οποία ο διαθέτης ρύθμισε την κληρονομική του διαδοχή, γιατί εκείνος που με τη σύμβαση αυτή παίρνει ποσοστό κληρονομίας μικρότερο απ' αυτό στο

οποίο ο διαθέτης με τη διαθήκη του τον έχει εγκαταστήσει, διαθέτει δικαίωμα το οποίο ήδη έχει αποκτήσει και ούτε την κληρονομική του ιδιότητα διαθέτει, ούτε καθορίζει αυτός την κληρονομική μερίδα του ή εκείνη του αντισυμβαλλομένου του (ΑΠ 1450/1999, ΑΠ 1336/1999, ΑΠ 676/1993, ΑΠ 1810/1990). Περαιτέρω από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 953, 954, 1002 και 1117 ΑΚ, 1 και 14 του ν. 374/1929, 1 και 2 του ν.δ. 1024/1971 προκύπτει, ότι, εκτός από τις περιπτώσεις σύστασης οροφοκτησίας με βάση τη διάταξη του άρθρου 480 Α' του ΚΠολΔ, που προστέθηκε με το άρθρο 11 του ν. 1562/1985 ή τις διατάξεις των άρθρων 1 και 6 του τελευταίου νόμου, χωριστή κυριότητα σε όροφο οικοδομής ή σε διαμέρισμα ορόφου μπορεί να συσταθεί μόνο με δικαιοπραξία του κυρίου (ή όλων των συγκυρίων) του όλου ακινήτου, δηλαδή, είτε με σύμβαση μεταξύ όλων των συγκυρίων του όλου ακινήτου είτε με μονομερή δικαιοπραξία του κυρίου του όλου ακινήτου, εν ζωή ή αιτία θανάτου, η σύσταση δε της οροφοκτησίας περιβάλλεται τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου και της μεταγραφής.

Εξάλλου από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι λόγος αναίρεσης για ευθεία παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου ιδρύεται αν αυτός δεν εφαρμόστηκε, ενώ συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του ή αν εφαρμόστηκε ενώ δεν έπρεπε, καθώς και αν το δικαστήριο προσέδωσε στον εφαρμοστέο κανόνα έννοια διαφορετική από την αληθινή. Στην περίπτωση που το δικαστήριο έκρινε κατ' ουσίαν, η παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου κρίνεται ενόψει των πραγματικών περιστατικών που ανελέγκτως δέχτηκε ότι αποδείχτηκαν το δικαστήριο της ουσίας και της υπαγωγής αυτών στο νόμο και ιδρύεται ο λόγος αυτός αναίρεσης αν οι πραγματικές παραδοχές της απόφασης καθιστούν φανερή την παραβίαση και τούτο συμβαίνει όταν το δικαστήριο εφάρμοσε το νόμο, παρότι τα πραγματικά περιστατικά που δέχτηκε ότι αποδείχτηκαν δεν ήταν αρκετά για την εφαρμογή του ή δεν εφάρ-

μοσε το νόμο, παρότι τα πραγματικά περιστατικά που δέχτηκε αρκούσαν για την εφαρμογή του καθώς και όταν προέβη σε εσφαλμένη υπαγωγή των περιστατικών στη διάταξη, στο πραγματικό της οποίας αυτά δεν υπάγονται. Τέλος κατά το άρθρο 559 αριθ. 19 του ΚΠολΔ, ιδρύεται λόγος αναίρεσης αν η απόφαση δεν έχει νόμιμη βάση και ιδίως αν δεν έχει καθόλου αιτιολογίες ή έχει αιτιολογίες αντιφατικές ή ανεπαρκείς σε ζήτημα που ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Κατά την έννοια της διάταξης αυτής, έλλειψη νόμιμης βάσης, λόγω ανεπαρκών ή αντιφατικών αιτιολογιών, υπάρχει, όταν από το αιτιολογικό της απόφασης, που συνιστά την ελάχιστη πρόταση του δικανικού συλλογισμού, δεν προκύπτουν κατά τρόπο πλήρη, σαφή και χωρίς αντιφάσεις, τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία, σύμφωνα με το νόμο, είναι αναγκαία για την κρίση στη συγκεκριμένη περίπτωση ότι συντρέχουν οι όροι της διάταξης που εφαρμόσθηκε ή ότι δεν συντρέχουν οι όροι της εφαρμογής της. Ιδρύεται, δηλαδή, ο λόγος αυτός αναίρεσης, όταν από τις παραδοχές της απόφασης δημιουργούνται αμφιβολίες για το αν εφαρμόσθηκε ορθώς ή όχι ορισμένη ουσιαστική διάταξη νόμου. Στην προκείμενη περίπτωση από την επισκόπηση του προσκομιζόμενου αντιγράφου της προσβαλλόμενης απόφασης, προκύπτει ότι με αυτήν το Εφετείο, μετά από εκτίμηση των αποδείξεων, δέχθηκε τα ακόλουθα ουσιώδη πραγματικά περιστατικά: Στις 28-8-1981 απεβίωσε η ΑΑ, μητέρα του εναγομένου-αντενάγοντος και ήδη αναιρεσιόντος και του ΒΒ, πατέρα του ενάγοντος και ήδη αναιρεσιβλήτου, η οποία άφησε την από 22-5-1974 ιδιόγραφη διαθήκη της. Με αυτήν εγκατέστησε κληρονόμο της επί της διώροφης οικίας της μετά υπογείου, κτισμένης σε οικόπεδο 579,50 τ.μ, που βρίσκεται επί της οδού... της πόλεως..., τον εναγόμενο. Μετά τον θάνατο της ως άνω διαθέτιδος και της επαγωγής στον εναγόμενο της εν λόγω κληρονομιάς, αυτός, μετά την πάροδο και της προθεσμίας αποποιήσεως, παραιτήθηκε κατά το ήμι-

συ εξ αδιαιρέτου του εν λόγω κληρονομικού δικαιώματος, υπέρ του ως άνω αδελφού του ΒΒ, και αναγνώρισε αυτόν δικαιούχο κατά το προαναφερθέν ποσοστό, επί της ανωτέρω κληρονομιαίας οικίας. Μάλιστα δε ο εναγόμενος την εν λόγω παραίτηση την γνωστοποίησε στον πατέρα του ενάγοντος με την από 15-9-1981 επιστολή, που ο ίδιος (εναγόμενος) απέστειλε προς αυτόν (πατέρα του ενάγοντος).

Συνακόλουθα δε ο εναγόμενος, αναγνωρίζοντας το προαναφερθέν δικαίωμα υπέρ του αδελφού του, είχε παραιτηθεί και του δικαιώματος δημοσιεύσεως της προαναφερθείσης ιδιόγραφης διαθήκης της μητέρας του, θεωρώντας αυτήν (διαθήκη) ως μηδέποτε γενομένη, έτσι ώστε οι δύο αυτοί (πατέρας του ενάγοντος και ο εναγόμενος) να είναι κληρονόμοι αυτής κατά την εξ αδιαθέτου διαδοχή. Στη συνέχεια, με βάση τα παραπάνω, ο πατέρας του ενάγοντος και ο εναγόμενος υπέβαλαν στο Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών κοινή αίτηση για έκδοση κοινού κληρονομητηρίου, για την οποία εκδόθηκε η 584/1982 απόφαση του εν λόγω δικαστηρίου, με την οποία διατάχθηκε η παροχή σ' αυτούς κληρονομητηρίου, πιστοποιούντος ότι είναι μοναδικοί εξ αδιαθέτου κληρονόμοι της μητέρας τους (ΑΑ) κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου καθένας, το οποίο κληρονομητήριο εξακολουθεί να ισχύει μέχρι σήμερα εφόσον δεν ανακλήθηκε. Περαιτέρω, μετά την έκδοση του εν λόγω κληρονομητηρίου, ο εναγόμενος και ο πατέρας του ενάγοντος προέβησαν σε κοινή δήλωσή τους περί αποδοχής της κληρονομιάς της μητέρας τους, κατά το ανωτέρω ποσοστό εξ αδιαιρέτου ο καθένας, ενώπιον της συμβολαιογράφου Αθηνών Ε. Π.-Π., καθώς και στη νόμιμη μεταγραφή της .../20-1-1982 σχετικής πράξεως αποδοχής στις 9-2-1982. Ακολούθως ο εναγόμενος και ο πατέρας του ενάγοντος, δυνάμει του .../24-2-1982 συμβολαίου της ίδιας ως άνω Συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα στις 12-3-1982, συνέστησαν, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3741/1929 του ν. δ.1024/1971 και των άρθρων 1002 και 1017 ΑΚ,

επί της άνω διώροφης οικίας οριζόντια ιδιοκτησία, από την οποία δημιουργήθηκαν, οι αναφερόμενες στην αγωγή αυτοτελείς και ανεξάρτητες ιδιοκτησίες, από τις οποίες ο πατέρας του ενάγοντος έλαβε κατά πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή, το διαμέρισμα το οποίο βρίσκεται στον πρώτο πάνω από του υπερυψωμένου ισόγειο όροφο, με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο όλο οικόπεδο 250/000. Επίσης ο εναγόμενος με το ως άνω συμβόλαιο έλαβε το διαμέρισμα, το οποίο βρίσκεται στο ισόγειο υπερυψωμένο όροφο, με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο όλο οικόπεδο 250/000. Από την ανωτέρω διώροφη οικία έμειναν αδιανέμητα και έτσι συμφωνήθηκε να ανήκουν κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου στον καθένα τους (εναγόμενο και πατέρα του ενάγοντος) το υπόγειο, με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο όλο οικόπεδο 250/000 και το δικαίωμα επεκτάσεως καθ' ύψος της εν λόγω οικίας, με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο όλο οικόπεδο 250/000. Έκτοτε ο πατέρας του ενάγοντος μέχρι τον θάνατό του (10-12-1992) κατείχε με διάνοια κυρίου και καλή πίστη το ως άνω διαμέρισμα και τα εξ αδιαιρέτου ποσοστά επί των ως άνω οριζόντιων ιδιοκτησιών σε συνάφεια με τον ως άνω τίτλο του πάνω από δέκα χρόνια και έτσι αυτός έγινε κύριος αυτών και με τακτική χρησικτησία, μάλιστα δε αυτός επισκεπτόταν συχνά τη..., για διακοπές, και διέμενε με την οικογένειά του στο ανωτέρω διαμέρισμα, χωρίς ποτέ κανείς να αμφισβητήσει την κυριότητά του επ' αυτού. Στις 10-12-1992 απεβίωσε στο Λονδίνο ο πατέρας του ενάγοντος ΒΒ, ο οποίος κατέλειπε την από 27-10-1991 ιδιόγραφη διαθήκη του, που δημοσιεύθηκε νομίμως με το υπ' αριθμ. 5394/28-11-2003 πρακτικό του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία εγκατέστησε τον ενάγοντα κληρονόμο του επί των ως άνω οριζόντιων ιδιοκτησιών και ειδικότερα επί του διαμερίσματος του Α' υπέρ το ισόγειο ορόφου της εν λόγω διώροφης οικίας, επί του 1/2 εξ αδιαιρέτου του υπογείου διαμερίσματος αυτής και επί του 1/2 του δικαιώματος επεκτάσεως καθ' ύψος επί της προανα-

φερθείσης οικίας. Την εν λόγω κληρονομία ο ενάγων την αποδέχθηκε και μετέγραψε τη σχετική συμβολαιογραφική πράξη αποδοχής και έτσι έγινε κύριος αυτών. Στη συνέχεια το Εφετείο δέχεται, ότι ο εναγόμενος-αντενάγων στις 6-3-1992 δημοσίευσε την ως άνω ιδιόγραφη διαθήκη της μητέρας του ΑΑ, με τα υπ' αριθμ. 968/1992 πρακτικά του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, και ακολούθως αποδέχθηκε και μετέγραψε τη σχετική συμβολαιογραφική πράξη αποδοχής, για ολόκληρη την ανωτέρω διώροφη οικία, ισχυριζόμενος ότι αυτή πλέον του ανήκει ολόκληρη κατά κυριότητα. Η εν λόγω όμως ενέργεια του εναγομένου, δέχεται το Εφετείο, δεν του προσπόρισε και την κυριότητα των ως άνω αυτοτελών οριζόντιων ιδιοκτησιών, που αρχικά περιήλθαν κατά κυριότητα, νομή και κατοχή στον πατέρα του ενάγοντος και στη συνέχεια στον ίδιο (ενάγοντα), διότι προηγουμένως ο εναγόμενος είχε παραιτηθεί νομίμως με τις ανωτέρω συμβολαιογραφικές πράξεις, που νομίμως μεταγράφηκαν, αλλά και με την έκδοση του κοινού κληρονομητηρίου, του κληρονομικού του δικαιώματος επί της εν λόγω οικίας, κατά το ανωτέρω ποσοστό, υπέρ του αδελφού του και πατέρα του ενάγοντος ΒΒ. Τέλος το Εφετείο, αναφορικά με τους ισχυρισμούς του εναγομένου-αντενάγοντος, ότι όλες οι ανωτέρω δικαιοπραξίες, που τέλεσε από κοινού με τον αδελφό του και πατέρα του ενάγοντος ήταν εικονικές, έκρινε ότι είναι κατ' ουσίαν αβάσιμοι, διότι δεν αποδείχθηκε ότι ο πατέρας του ενάγοντος, κατά το χρόνο που δήλωνε τη βούλησή του στις εν λόγω δικαιοπραξίες, ήθελε και συμφώνησε με τον εναγόμενο, ότι αυτές θα είναι εικονικές. Με βάση τις παραδοχές αυτές το Εφετείο, αφού απέρριψε την προταθείσα από τον εναγόμενο-αντενάγοντα ένσταση περί πλαστότητας της πιο πάνω από 27-10-1991 ιδιόγραφης διαθήκης του ΒΒ ως απαράδεκτη, διότι δεν υπήρχε ειδική πληρεξουσιότητα για την πρότασή της και δεν έγινε για την απόδειξή της επίκληση εγγράφων και μαρτύρων (άρθρο 463 ΚΠολΔ), δέχθηκε και ως

κατ' ουσίαν βάσιμη την ένδικη διεκδικητική κυριότητας των πιο πάνω ακινήτων αγωγή, που έχει ως βάση τα ως άνω πραγματικά περιστατικά και απέρριψε ως κατ' ουσίαν αβάσιμη την ανταγωγή, με την οποία ο ήδη αναιρεσειών ζητούσε να αναγνωρισθεί ότι είναι άκυρες η πιο πάνω από 12- 10-1991 ιδιόγραφη διαθήκη ως πλαστή και οι προαναφερόμενες πράξεις 7672/1982 και 7774/1982 ως εικονικές και στη συνέχεια εξαφάνισε την πρωτόδικη απόφαση με την οποία είχε γίνει δεκτή η ανταγωγή και απορριφθεί η αγωγή. Έτσι που έκρινε το Εφετείο παραβίασε τις προαναφερόμενες διατάξεις ουσιαστικού δικαίου των άρθρων 1710, 1774, 1942 επ., 1955, 1846 ΑΚ, καθώς και των άρθρων 953, 954, 1002 και 1117 Α.Κ, 1 και 14 του ν. 374/1929, 1 και 2 του ν.δ. 1024/1971, αφού αρκέστηκε σε λιγότερες προϋποθέσεις από αυτές που απαιτούνται αφενός για τη νόμιμη παραίτηση από το κληρονομικό δικαίωμα υπέρ άλλου, η οποία, εφόσον συντελείται μετά την πάροδο της προθεσμίας αποποιήσεως, όπως εν προκειμένω, κατά τα ως άνω δεκτά γενόμενα με την προσβαλλόμενη απόφαση, ενέχει εκποίηση κληρονομίας, που αφορά κληρονομιαίο ακίνητο, και γίνεται, όπως προαναφέρθηκε, μόνο με σύμβαση, που πρέπει να περιβληθεί τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου (άρθρα 1942 και 1955 ΑΚ) και αφετέρου για την έγκυρη σύσταση οριζόντιας ιδιοκτησίας, η οποία, όπως προεκτέθηκε, προϋποθέτει συγκυριότητα των συμβαλλομένων επί του όλου κοινού ακινήτου. Σύμφωνα δε με τα πραγματικά περιστατικά που διαγράφονται στην ελάχιστονα πρόταση της προσβαλλόμενης απόφασης και στον υπαγωγικό της συλλογισμό, δεν έχει καταρτιστεί σύμβαση παραιτήσεως από το κληρονομικό δικαίωμα με συμβολαιογραφικό έγγραφο μεταξύ του κληρονόμου από τη διαθήκη αναιρεσειόντος και του αδελφού του ΒΒ, αλλ' αντιθέτως, αφού υπάρχει απόκρυψη της διαθήκης και έκδοση κληρονομητηρίου με βάση την εξ αδιαθέτου διαδοχή (έχει καταρτιστεί) ανεπίτρεπτη μεταβίβαση

κληρονομικής ιδιότητας από τον αναιρεσειόντα στον αδελφό του και, επομένως, ο τελευταίος δεν απέκτησε το (επικαλούμενο από τον αναιρεσιβλήτο) κληρονομικό δικαίωμα και δεν κατέστη συγκύριος (από κληρονομική διαδοχή) του επίδικου ακινήτου με συνακόλουθη συνέπεια να μη είναι έγκυρη η ως άνω σύσταση οριζόντιας ιδιοκτησίας. Διαφορετικό δε είναι το ζήτημα της παραίτησης από τη νόμιμη μοίρα και της παραίτησης από τη μελλοντική ενάσκηση της κληρονομικής αξίωσης, η οποία (παραίτηση) δεν χρειάζεται να περιβληθεί τον συμβολαιογραφικό τύπο, όπως και ο αναιρεσιβλήτος διατείνεται, τέτοια όμως περίπτωση δε συντρέχει εν προκειμένω, κατά τα ως άνω δεκτά γενόμενα με την προσβαλλόμενη απόφαση.

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω ο πρώτος λόγος της αναίρεσης, με τον οποίο ο αναιρεσειών προσάπτει στην προσβαλλόμενη απόφαση την αναιρετική πλημμέλεια από τον αριθ. 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, όπως ο λόγος αυτός συμπληρώθηκε, κατ' άρθρο 562 παρ. 4 του ΚΠολΔ, από τον Εισηγητή, είναι βάσιμος. Περαιτέρω, το Εφετείο με το να αποφανθεί, όπως ανωτέρω, διέλαβε στην προσβαλλόμενη απόφασή του ασαφείς και, συνεπώς, ανεπαρκείς αιτιολογίες, ως προς το κρίσιμο ζήτημα της εκ μέρους του αναιρεσειόντος νόμιμης παραίτησης από το κληρονομικό δικαίωμα (του 1/2 εξ αδιαθέτου), που πηγάζει από την ως άνω ιδιόγραφη διαθήκη της μητέρας του, υπέρ του αδελφού του ΒΒ, αφού δεν παραθέτει αν καταρτίστηκε μεταξύ αυτών και τότε και με ποιο περιεχόμενο σχετική σύμβαση με συμβολαιογραφικό έγγραφο, το αναφερόμενο δε «ότι ο εναγόμενος είχε παραιτηθεί νομίμως με τις ανωτέρω συμβολαιογραφικές πράξεις, που νομίμως μεταγράφηκαν, αλλά και με την έκδοση του κοινού κληρονομητηρίου του κληρονομικού του δικαιώματος επί της εν λόγω οικίας, κατά το ανωτέρω ποσοστό, υπέρ του αδελφού του και πατέρα του ενάγοντος ΒΒ» δεν αρκεί για την νόμιμη παραίτηση από το κληρονομικό δικαίωμα, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν. Επομένως, είναι βάσιμος και ο

δεύτερος λόγος αναίρεσης, κατά το πρώτο μέρος του, με τον οποίο ο αναιρεσείων προσάπτει στην προσβαλλόμενη απόφαση την αιτίαση της έλλειψης νόμιμης βάσης λόγω ανεπαρκών αιτιολογιών, αναφορικά με το ως άνω ουσιώδες ζήτημα της παραίτησης από το κληρονομικό δικαίωμα. Κατά το άρθρο 463 ΚΠολΔ, όποιος προβάλλει ισχυρισμό για πλαστότητα εγγράφου είναι ταυτόχρονα υποχρεωμένος να προσκομίσει τα έγγραφα που αποδεικνύουν την πλαστότητα και να αναφέρει ονομαστικά τους μάρτυρες και τα άλλα αποδεικτικά μέσα, αλλιώς ο ισχυρισμός του είναι απαράδεκτος. Εξάλλου για το παραδεκτό του ισχυρισμού περί πλαστότητας εγγράφου απαιτείται η κατά το άρθρο 98 ΚΠολΔ ειδική πληρεξουσιότητα προς τον υπογράφοντα το δικόγραφο δικηγόρο. Περαιτέρω στον ισχυρισμό περί πλαστότητας της υπογραφής του εκδότη ιδιωτικού εγγράφου εμπεριέχεται εννοιολογικά, ως κάτι λιγότερο, η από μέρους του προτείνοντος την πλαστότητα άρνηση της γνησιότητας της υπογραφής, για τον ισχυρισμό δε της άρνησης της γνησιότητας της υπογραφής του εκδότη, η οποία συνιστά άρνηση, δεν απαιτείται ειδική πληρεξουσιότητα.

Συνεπώς αν η ένσταση πλαστότητας της υπογραφής του εκδότη ιδιωτικού εγγράφου δεν υποβληθεί παραδεκτά είναι ερευνητέος ο ισχυρισμός περί γνησιότητας της υπογραφής αυτού. Και αν μιν αποδειχθεί κατά τη διαδικασία, κατά την οποία εκδικάζεται η υπόθεση και προσάγεται το έγγραφο, η μη γνησιότητα της υπογραφής του εκδότη, τούτο δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη από το δικαστήριο ως αποδεικτικό μέσο. Αν όμως το δικαστήριο στην περίπτωση αυτή, χωρίς να εξετάσει την άρνηση της γνησιότητας της υπογραφής λάβει υπόψη το ως άνω έγγραφο, τότε υποπίπτει στην πλημμέλεια του άρθρου 559 αριθ. 11α του ΚΠολΔ, αφού εκτιμά έγγραφο πριν διαπιστώσει, ως οφείλει, αν εμπίπτει στα επιτρεπόμενα ή μη επιτρεπόμενα από το νόμο αποδεικτικά μέσα. Στην προκείμενη περίπτωση, από την επισκόπηση των διαδικαστικών εγγράφων της δίκης

προκύπτουν τα εξής: Κατά τη συζήτηση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο της από 18-2-2004 αγωγής του αναιρεσιβλήτου περί αναγνώρισεως της κυριότητάς του επί των επίδικων ακινήτων, την οποία απέκτησε από κληρονομία του πατέρα του ΒΒ, δυνάμει της από 27-10-1991 ιδιόγραφης διαθήκης αυτού, ο αναιρεσιβλήτος προσκόμισε και επικαλέστηκε την εν λόγω διαθήκη. Ο αναιρεσείων πρότεινε με τις προτάσεις την ένσταση πλαστότητας της διαθήκης αυτής και ειδικότερα ισχυρίστηκε, ότι τόσο το περιεχόμενό της όσο και η υπογραφή του διαθέτη έχουν τεθεί από τρίτο πρόσωπο κατ' απομίμηση και εν αγνοία του τελευταίου. Η ένσταση αυτή έγινε δεκτή και κατ' ουσίαν από το πρωτόδικο δικαστήριο, ενώ το Εφετείο, δεχόμενο την έφεση του αναιρεσιβλήτου, απέρριψε την ένσταση πλαστότητας ως απαράδεκτη, διότι, αφενός δεν υπήρχε ειδική πληρεξουσιότητα από τον προτείνοντα δικηγόρο και αφετέρου δεν έγινε αναφορά ονομαστικά των μαρτύρων και των άλλων αποδεικτικών μέσων για την απόδειξη της πλαστότητας. Ο αναιρεσείων, όπως προκύπτει από τις προτάσεις του, που υπέβαλε στο δικαστήριο της ουσίας κατά την συζήτηση μετά την οποία εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, επανέφερε, προς απόκρουση της εφέσεως, τον πιο πάνω ισχυρισμό του περί πλαστότητας της από 27-10-1991 ιδιόγραφης διαθήκης του ΒΒ. Το Εφετείο, όμως, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφασή του, δέχθηκε ότι ο αναιρεσιβλήτος έγινε κύριος των επίδικων ακινήτων από κληρονομία του πατέρα του ΒΒ δυνάμει της πιο πάνω από 27-10-1991 ιδιόγραφης διαθήκης, την οποία έλαβε υπόψη, χωρίς όμως να εξετάσει τον ισχυρισμό της άρνησης της γνησιότητας της υπογραφής του διαθέτη, ο οποίος (ισχυρισμός), κατά τα προαναπτυχθέντα, εμπεριείχετο στον ισχυρισμό περί πλαστότητας της υπογραφής και για το παραδεκτό του οποίου δεν απαιτείτο ειδική πληρεξουσιότητα και τήρηση των προϋποθέσεων του άρθρου 463 ΚΠολΔ. Έτσι υπέπεσε στην πλημμέλεια του άρθρου 559 αριθ. 11

περ. α' ΚΠολΔ, διότι εκτίμησε έγγραφο χωρίς να εξετάσει την άρνηση της γνησιότητας της υπογραφής του διαθέτη, προκειμένου να διαπιστώσει αν εμπίπτει στα επιτρεπόμενα ή μη επιτρεπόμενα από το νόμο αποδεικτικά μέσα.

Συνεπώς ο σχετικός δεύτερος λόγος, κατά το τρίτο μέρος του, του δικογράφου των πρόσθετων λόγων, που, παρά τη ρητή αναφορά του στον αριθμό 10 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, στηρίζεται ως εκ του περιεχομένου του στην πλημμέλεια από τον αριθμό 11 περ. α' του ΚΠολΔ, είναι βάσιμος.

Κατ' ακολουθίαν, πρέπει, κατά παραδοχή των ως άνω λόγων, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, να παραπεμφθεί η υπόθεση, για περαιτέρω εκδίκαση, στο ίδιο δικαστήριο, συγκροτούμενο από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που εξέδωσαν την αναιρούμενη απόφαση (άρθρο 580 παρ. 3 ΚΠολΔ), και να καταδικαστεί ο αναιρεσίβλητος στα δικαστικά έξοδα του αναιρεσειόντος, που άσκησε πρόσθετους λόγους και κατέθεσε προτάσεις, κατά το νόμο και βάσιμο αίτημα του τελευταίου (άρθρα 176, 183 και 191 παρ.2 ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΑΝΑΙΡΕΙ την 131/2007 απόφαση του Εφετείου Αιγαίου.

Παραπέμπει την υπόθεση, για περαιτέρω εκδίκαση, στο ίδιο δικαστήριο, συντιθέμενο από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που εξέδωσαν την αναιρούμενη απόφαση.

Καταδικάζει τον αναιρεσίβλητο στα δικαστικά έξοδα του αναιρεσειόντος, τα οποία ορίζει στο ποσό των δύο χιλιάδων τριακοσίων (2.300) ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 884/2010 (Τμ. Α1)

Αναγκαστική εκτέλεση. Κατάσχεση στα χέρια τρίτου. Περιεχόμενο του κατασχετηρίου εγγράφου. Αντιρρήσεις που μπορεί να προτείνει ο τρίτος. ΚΕΔΕ. Κατάσχεση στα χέρια τρίτου που επιβάλλει το Δημόσιο. Διαδικασία και περιεχόμενο αυτού του κατασχετηρίου εγγράφου. Καθιέρωση αμαχίτου τεκμηρίου ότι ο τρί-

τος καθίσταται οφειλέτης του Δημοσίου. Προϋποθέσεις εφαρμογής του τεκμηρίου. Συνέπειες της κατάσχεσης. Κατάσχεση στα χέρια τράπεζας. Ειδικό καθεστώς του ν.δ. του '23. Τρίτος στην προκειμένη περίπτωση είναι το υποκατάστημα της τράπεζας που διατηρεί χρήματα ο οφειλέτης. Στις σχετικές εκτελεστικές δίκες διάδικος είναι το ν.π. της τραπεζικής εταιρείας. Επίσης σ' αυτό γίνονται όλες οι επιδόσεις των δικογράφων. Το κατασχετήριο πρέπει να επιδίδεται στο συγκεκριμένο υποκατάστημα, διαφορετικά η κατάσχεση είναι ανυπόστατη.

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

.....
ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Κατά τη διάταξη του αρθρ. 559 αριθ. 1 του ΚΠολΔ αναιρέση επιτρέπεται μόνο αν παραβιάστηκε κανόνας του ουσιαστικού δικαίου στον οποίο περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιοπραξιών. Ο κανόνας δικαίου παραβιάζεται, αν δεν εφαρμοστεί, ενώ συνέτρεχαν οι πραγματικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του, ή αν εφαρμοστεί, ενώ δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις αυτές, καθώς και αν εφαρμοστεί εσφαλμένα, η δε παραβίαση εκδηλώνεται είτε με ψευδή ερμηνεία, είτε με κακή εφαρμογή, δηλαδή με εσφαλμένη υπαγωγή (Ολ.ΑΠ 7/2006, 4/2005). Ο αναιρετικός αυτός λόγος αναφέρεται σε παραβιάσεις ουσιαστικού κανόνα δικαίου σε αντιδιαστολή με τον προβλεπόμενο από τη διάταξη του άρθρου 559 αρ.14 ΚΠολΔ, ο οποίος αναφέρεται σε, ακυρότητες, δικαιώματα και απαράδεκτα από το δικονομικό δίκαιο. Εξάλλου, κατά το άρθρο 987 ΚΠολΔ, που αποτελεί ειδικότερη μορφή του άρθρου 262 παρ. 2 ΚΠολΔ και έχει εφαρμογή και επί κατάσχεσης στα χέρια τρίτου, των παρ' αυτού οφειλομένων στον οφειλέτη του Δημοσίου κατ' άρθρο 30 του ΚΕΔΕ, ο τρίτος δικαιούται να προσβάλει την κατάσχεση μόνον αν το κατασχετήριο δεν περιέχει τα κατά το άρθρο 983 ΚΠολΔ στοιχεία ή δεν κοινοποιήθηκε στον

καθού. Επομένως, ο τρίτος δεν δύναται να προσβάλει την κατάσχεση για άλλους λόγους και μάλιστα για ουσιαστική ακυρότητα αυτής, εκτός αν ο νόμος χορηγεί τέτοιο δικαίωμα και στον τρίτο ή η ακυρότητα τέθηκε και προς το συμφέρον του ή και το συμφέρον αυτού ή τέθηκε χάριν του δημοσίου συμφέροντος, όπως η ακυρότητα της επίδοσης προς τον τρίτο του κατασχετηρίου. Εξάλλου, κατ' άρθρο 30 του ΚΕΔΕ, «η κατάσχεσις εις χείρας τρίτων των εις χείρας αυτών ευρισκομένων χρημάτων, καρπών και άλλων κινητών πραγμάτων του οφειλέτου του Δημοσίου ή των οφειλομένων εν γένει προς αυτό, ενεργείται υπό του Διευθυντού του Δημοσίου Ταμείου δι' α κατασχετηρίου εγγράφου μη κοινοποιουμένου εις τον οφειλέτην, περιέχοντος δε: α) το όνομα, επώνυμον, όνομα πατρός του οφειλέτου, β) το ονοματεπώνυμον του τρίτου, εις χείρας του οποίου επιβάλλεται η κατάσχεσις, γ) το ποσόν δι' α το οποίον επιβάλλεται η κατάσχεσις, δ) πίνακα χρεών του οφειλέτου και δ) χρονολογίαν και υπογραφήν του διευθυντού του δημοσίου ταμείου (§1). Δι' α του κατασχετηρίου εγγράφου προσκαλείται ο τρίτος όπως τα υπ' αυτού εις τον οφειλέτην του Δημοσίου οφειλόμενα χρήματα κατάθεση εντός οκτώ ημερών εις το Δημόσιον Ταμείον (παρ. 2 εδ. α' (...)). Από της ημέρας κοινοποιήσεως του κατασχετηρίου εις τον τρίτον δεν δύναται ούτος να αποδώση προς τον οφειλέτην του Δημοσίου τα κατασχεθέντα χρήματα (...) (παρ 3 εδ., α')». Από την παραπάνω διάταξη συνάγεται, ότι όταν πρόκειται για κατάσχεση στα χέρια τρίτου από το Δημόσιο, που είναι αναγκαστική, το κατασχετήριο, που συντάσσεται από τον αρμόδιο διευθυντή του Ταμείου, και ήδη από τον Προϊστάμενο της αρμόδιας Δ.Ο.Υ (αρθ. 85 παρ.1 του ΚΕΔΕ και 1 αριθμ 4 του π.δ./τος 16/1989) πρέπει να περιέχει προεχόντως, εκτός του τίτλου στον οποίο στηρίζεται, την οφειλόμενη από τον τρίτο ποσότητα προς τον οφειλέτη του Δημοσίου και την έννομη σχέση, από την οποία προέρχεται, που πρέπει να αναφέρεται συνοπτικά, αλλά κατά τρόπο

σαφή, το όνομα, επώνυμο, όνομα πατρός του οφειλέτου, και να επιδίδεται έγκυρα στον τρίτο στα χέρια του οποίου επιβάλλεται η κατάσχεση. Αυτά είναι ουσιώδη στοιχεία παντός κατασχετηρίου, εφ' όσον ο τρίτος που καθίσταται έτσι οφειλέτης του Δημοσίου με βάση το αμάχητο τεκμήριο που καθιερώνεται από τη διάταξη του αρθ. 33 του Κ.Ε.Δ.Ε, όχι μόνον θα λάβει ακριβή γνώση των κατασχομένων και δεν θα προβεί εις διάθεση αυτών, αλλά και θα μπορέσει να προβεί σε δήλωση σαφή και ορισμένη κατά το άρθρο 32 του ΚΕΔΕ. Κατασχετήριο από το οποίο λείπει ένα από τα παραπάνω ουσιώδη στοιχεία και δεν επιδόθηκε έγκυρα στον τρίτο είναι άκυρο, καθιστώντας άκυρη την κατάσχεση και δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη, ο δε τρίτος παραλείποντας την υποβολή της κατά το άρθρο 32 του ΚΕΔΕ δήλωσης, αφού πρόκειται για άκυρο κατασχετήριο, δεν καθίσταται από αυτό και μόνον οφειλέτης του Δημοσίου, καθόσον βασική προϋπόθεση του τεκμηρίου που δημιουργείται από τη μη εμπρόθεσμη δήλωση οφειλής του, κατ' άρθρο 33 του ΚΕΔΕ και των από αυτή συνεπειών, είναι η ύπαρξη έγκυρης κατάσχεσης. Τέλος, από το άρθρο 75 παρ. 1 εδ. α' του ΚΕΔΕ, που ορίζει, ότι παράλειψη ή ακυρότητα των πράξεων εκτέλεσης δύναται να προταθεί υπό του οφειλέτου, αν αυτή αποδεικνύεται από αυτές τις ίδιες τις πράξεις και αν, κατά την κρίση του δικαστηρίου, επήλθε σ' αυτόν βλάβη, που δεν μπορεί να επανορθωθεί άλλως παρά με κήρυξη της ακυρότητας, συνάγεται, αφ' ενός μεν, ότι οι σημειούμενες στη διοικητική εκτέλεση παραλείψεις ή ακυρότητες οδηγούν σε ακύρωση της τελευταίας, αν αποδεικνύονται από την ίδια την πράξη και αφετέρου ότι προξένησαν στον προτείνοντα βλάβη, κατά την προδιαληφθείσα του όρου έννοια, στις ίδιες δε ακυρότητες που αφορούν την επίδοση του κατασχετηρίου, περιλαμβάνονται εκείνες που αναφέρονται στην κατάσχεση στα χέρια του τρίτου εκ μέρους των οργάνων του Ελληνικού Δημοσίου κατά τις προαναφερθείσες διατάξεις που προτείνονται και από τον

τρίτο με ανακοπή (ΑΠ 1182/2009). Εξάλλου, με το ν.δ/μα της 17 Ιουλίου/13 Αυγούστου 1923 «περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιριών» τέθηκαν ειδικές διατάξεις, που αναφέρονται στην κατάσχεση στα χέρια ανώνυμης εταιρίας, που έχει υπαχθεί στη ρύθμιση του παραπάνω ν.δ/τος. Οι διατάξεις αυτές είναι ειδικές, καθόσον εισάγουν διαδικαστικά και ουσιαστικά προνόμια με σκοπό την προώθηση της πιστωτικής κίνησης. Κυρίως, με τις δικονομικής φύσης διατάξεις έχει εισαχθεί ειδική διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης υπέρ των ανωτέρω ανωνύμων εταιριών, προς ικανοποίηση απαιτήσεων από πιστωτικές συναλλαγές. Στη διαδικασία αυτή που είναι γνωστή στην πράξη ως αναγκαστική εκτέλεση κατά το σύστημα του ν.δ/τος της 17-7-1923 υπάγεται και η κατάσχεση στα χέρια οποιασδήποτε Τράπεζας, ως τρίτης, δεδομένου ότι οι τραπεζικοί οργανισμοί, που λειτουργούν με εταιρική μορφή της ανώνυμης εταιρίας, έχουν ήδη υπαχθεί στις παραπάνω διατάξεις. Στην κατάσχεση στα χέρια τρίτου αναφέρονται οι διατάξεις των άρθρων 87-94 του άνω ν.δ/τος από τις οποίες εξακολουθούν να ισχύουν αυτές των άρθρων 87-91 και 93 (άρθρο 52 αρ.3 Εισ.Ν.ΚΠολΔ). Από τα άνω άρθρα, ιδιαίτερη πρακτική σημασία έχει το άρθρο 90 κατά το οποίο, «εάν η εταιρία έχει και υποκαταστήματα εν Ελλάδι, κατάσχεσης εις χείρας αυτής, ως τρίτης, επιτρέπεται μόνον παρά τω καταστήματι υποκαταστήματι, ένθα υφίσταται η κατάθεσις ή άλλη οφειλή προς τον καθού η κατάσχεσις». Με τη διάταξη αυτή δεν αποκτά νομική προσωπικότητα αλλά απλώς προσδίδεται νομική αυτοτέλεια στα καταστήματα ή υποκαταστήματα, σε τρόπο ώστε να παρέχεται η δυνατότητα εμπρόθεσμης υποβολής της σχετικής δήλωσης του τρίτου. Στη θέση του τρίτου τοποθετείται το αρμόδιο για την πληρωμή της απαίτησης κατάστημα ή υποκατάστημα, στο οποίο προσδίδεται κάποια νομική αυθυπαρξία, καίτοι δεν αποτελεί αυτοτελές νομικό πρόσωπο, χωρίς βεβαίως αυτό να αποκτά ίδια νομική προσωπικότητα. Η επίδοση πρέπει να γίνει στο

Διευθυντή του καταστήματος ή υποκαταστήματος, που προβαίνει και στην κατά το άρθρο 985 δήλωση. Ο Διευθυντής του καταστήματος ή υποκαταστήματος είναι όργανο και εκπροσωπεί την τραπεζική εταιρεία στη συγκεκριμένη περίπτωση. Τα δικόγραφα των δικών περί την εκτέλεση, όμως, απευθύνονται προς το νομικό πρόσωπο και κοινοποιούνται στη διοίκηση αυτού, κατά το κοινό δίκαιο (άρθρ. 126 παρ. 1 περ. δ' ΚΠολΔ), ενώ διάδικο είναι το νομικό πρόσωπο της εταιρίας. Η προς το παραπάνω κατάστημα ή υποκατάστημα κοινοποίηση του κατασχετηρίου αποτελεί συστατικό στοιχείο της κατάσχεσης και η παράλειψη της κοινοποίησης αυτής οδηγεί στο ανυπόστατο, το οποίο προτείνεται εκ μέρους οποιουδήποτε έχει έννομο συμφέρον. Δεν αρκεί μόνο η σύνταξη κατασχετηρίου, ούτε αποτελεί αυτή διαδικαστική πράξη της διαδικασίας της κατάσχεσης στα χέρια τρίτου. Κι αυτό γιατί η αναγκαστική αυτή κατάσχεση επιβάλλεται και αποκτά νομική ύπαρξη διά και από της επίδοσης του κατασχετηρίου στον τρίτο, από την οποία (επίδοση) τελειούται και παράγει τις συνέπειές της. Χωρίς την εν λόγω επίδοση, η επιχειρηθείσα καθ' οιονδήποτε άλλο τρόπο κατάσχεση είναι ανυπόστατη. Στην προκειμένη περίπτωση, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 4217/2005 απόφαση του Εφετείου Αθηνών έγιναν δεκτά τα ακόλουθα: «Στις 6-9-2001 κοινοποιήθηκε στην έδρα της διοίκησης της ανακόπτουσας ανώνυμης τραπεζικής εταιρίας, το... κατασχετήριο του Διευθυντή της ΔΟΥ Ιλίου, με το οποίο η τελευταία κατέσχεσε στα χέρια της ανακόπτουσας, ως τρίτης, κάθε μορφής καταθέσεις του οφειλέτη του καθού (Ελληνικού Δημοσίου)... Φ1/2» μέχρι του ποσού των δραχμών 48.965.871. Σύμφωνα με τα νομικά δεδομένα όμως που προεκτέθηκαν, εφόσον το επίδικο κατασχετήριο δεν κοινοποιήθηκε σε συγκεκριμένο κατάστημα της ανακόπτουσας όπου τυχόν υφίστατο κατάθεση ή οφειλή του προαναφερόμενου προς το καθού, αλλά στη Διοίκησή της, όπως και το τελευταίο συνομολογεί, η επιβληθείσα ως άνω κατάσχεση είναι

ανυπόστατη. Έτσι, η ανακόπτουσα, που προήλθε από πολλαπλές συγχωνεύσεις και απορροφήσεις τραπεζών, κάθε μία από τις οποίες έχει το δικό της μηχανογραφικό σύστημα και μέχρι στιγμής δεν έχει επιτύχει την εγκατάσταση κεντρικής σύνδεσης, ενώ διαθέτει 2.500.000 πελάτες και 493 καταστήματα, υπέστη ανεπανόρθωτη βλάβη, αφού η έλλειψη της ως άνω κοινοποίησης κατέστησε αδύνατο τον προσδιορισμό του οφειλέτη και της απαίτησης της οποίας διώκετο η κατάσχεση, εντός της προθεσμίας των οκτώ ημερών του άρθρου 32 του ΚΕΔΕ, με αποτέλεσμα να υποβάλει εκπρόθεσμη δήλωση και να θεωρείται, για το λόγο αυτό, κατά νόμο αμάχητο τεκμήριο του άρθρου 33 του ΚΕΔΕ οφειλέτρια του καθού για το πιο πάνω ποσό (ΑΠ185/1990). Ο ισχυρισμός του καθού ότι η ανακόπτουσα μπορούσε εύκολα να εντοπίσει το κατάστημα όπου είχε καταθέσει ο άνω οφειλέτης του, αφού είχε στη διάθεσή της σύγχρονα συστήματα μηχανοργάνωσης (on line διενέργεια των συναλλαγών), με αποτέλεσμα να είναι καταχρηστική η προβολή της μη κοινοποίησης του κατασχετηρίου στο εν λόγω κατάστημα, δεν είναι νόμιμος, αφού τα συστήματα που βρίσκονται στην κατοχή της ανακόπτουσας διευκολύνουν την επικοινωνία και τη μετακίνηση της πληροφορίας, δεν μπορούν όμως να ανατρέξουν την εφαρμογή ρητών νομοθετικών ρυθμίσεων, όπως εκείνης του άρθρου 90 του Ν.δ/τος της 17- 7/13-8-1923». Σύμφωνα με όλα τα προαναφερόμενα, το Εφετείο, με το να κρίνει ότι το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο έσφαλε που με την εκκαλούμενη απόφασή του απέρριψε τον πρώτο λόγο της ένδικης ανακοπής με τον οποίο η αναιρεσίβλητη Τράπεζα ζητούσε την ακύρωση της ως άνω επιβληθείσας κατάσχεσης, λόγω του ανυπόστατου αυτής, συνεπεία της παράβασης του άρθρου 90 του ως άνω ν.δ/τος, και με το να δεχθεί στη συνέχεια την ίδια ανακοπή κρίνοντας (το Εφετείο) αφ' ενός μεν ότι το άνω άρθρο δεν είχε καταργηθεί, αφ' ετέρου δε ότι η ένδικη ακυρότητα της επίδοσης του κατασχετηρίου στην αναιρεσίβλητη παρα-

δεκτά προβλήθηκε από αυτήν (αναιρεσίβλητη Τράπεζα ως τρίτη) με την ένδικη ανακοπή, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις των άρθρων 30, 32, 33, 34 και 73 του Κ.Ε.Δ.Ε, 987 του ΚΠολΔ 1, 4 και 52 παρ. ε' του Εις.Ν.ΚΠολΔ 90 του ν.δ/τος της 17-7/13-8-1923, και όχι παρά το νόμο (άρθρ. 126 παρ. 1 περ. δ' του ΚΠολΔ) κήρυξε άκυρη την ένδικη επίδοση του κατασχετηρίου στα χέρια της αναιρεσίβλητης. Επομένως, τα όσα αντίθετα υποστηρίζει το αναιρεσείον Ελληνικό Δημόσιο με τους δύο συναφείς λόγους του αναιρετηρίου, με τους οποίους αποδίδονται στην προσβαλλόμενη απόφαση οι πλημμέλειες από τους αριθμούς 1 και 14 του αρθ. 559 του ΚΠολΔ, κρίνονται αβάσιμα γιατί στηρίζονται σε εσφαλμένες κατά νόμο προϋποθέσεις.

Πρέπει επομένως να απορριφθεί η ένδικη αίτηση αναίρεσης και να καταδικαστεί το αναιρεσείον στην εις το διατακτικό δικαστική δαπάνη της αναιρεσίβλητης που νίκησε (αρθ. 176 και 183 ΚΠολΔ) μειωμένης κατά το άρθρο 22 του Ν. 3693/1957).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 20-3-2008 αίτηση του Ελληνικού Δημοσίου για αναίρεση της υπ' αριθμ. 4217/2005 απόφασης του Εφετείου Αθηνών. Καταδικάζει το αναιρεσείον στη δικαστική δαπάνη της αναιρεσίβλητης την οποία ορίζει σε τριακόσια (300) Ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 891/2010 (Τμ. Δ')

Ακίνητα. Σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας σε ενιαίο οικοπέδο που μπορεί να ανήκει σε περισσότερους κυρίους. Νομοθετικό καθεστώς που διέπει την κάθετη συνιδιοκτησία. Καθορισμός των δικαιωμάτων που αποκτώνται αφενός επί των καθέτων ιδιοκτησιών και αφετέρου επί του κοινού οικοπέδου. Συμβατική ρύθμιση των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συνιδιοκτητών στον κανονισμό της ιδιοκτησίας. Ο κάθε ιδιοκτήτης δεν μπορεί να υπερβεί το συντελεστή δόμησης, που προβλέπουν οι οικείες

πολεοδομικές διατάξεις. Θέση ποινικής ρήτρας για την εκπλήρωση της παροχής. Ο δανειστής δικαιούται να ζητήσει αφενός την ποινή και αφετέρου την εκπλήρωση της παροχής. Αναιρείται η προσβαλλόμενη απόφαση, γιατί παρανόμως θεώρησε ότι δεν συντρέχει η αξίωση της ποινικής ρήτρας με την αξίωση για την εκπλήρωση της παροχής. Η αθέτηση των υποχρεώσεων από τον κανονισμό της ιδιοκτησίας δεν συνιστά αδικοπραξία αλλά μη εκπλήρωση ή παραβίαση συμβατικής υποχρέωσης. Προϋποθέσεις με τις οποίες στοιχειοθετείται και αδικοπραξία. (Αποζημίωση λόγω ηθικής βλάβης). (Αναιρεί την υπ' αριθμ. 244/2008 ΕφΝαυπλίου).

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Ι. Στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. δ. 1024/1971, «περί διηρημένης ιδιοκτησίας επί οικοδομημάτων ανεγειρομένων επί ενιαίου οικοπέδου», ορίζεται, ότι «εν τη εννοία του άρθρου 1 του Ν. 3741/1929 και των άρθρων 1002 και 1117 του Αστικού Κώδικα δύναται να συσταθεί διηρημένη ιδιοκτησία και επί πλειόνων αυτοτελών οικοδομημάτων ανεγειρομένων επί ενιαίου οικοπέδου ανήκοντος εις ένα ή πλείονας, ως και επί ορόφων ή μερών των οικοδομημάτων τούτων, επιφυλασσομένων των πολεοδομικών διατάξεων». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει, ότι προϋπόθεση για τη σύσταση της κατά τη διάταξη αυτή διαιρεμένης ιδιοκτησίας, της λεγομένης κάθετης ιδιοκτησίας, είναι η ύπαρξη δύο ή περισσότερων αυτοτελών οικοδομημάτων είτε ανεγερθέντων ή μελλόντων να ανεγερθούν σε ενιαίο οικόπεδο, που ανήκει σε έναν ή περισσότερους κυρίους, οπότε μπορεί να συσταθεί τέτοια χωριστή ιδιοκτησία σε ολόκληρο το αυτοτελές οικοδόμημα, (απλή κάθετη συνιδιοκτησία). Η κάθετη συνιδιοκτησία διέπεται κατά τα λοιπά από τις διατάξεις των άρθρων 1 επ. του ν. 3741/1929 και των άρθρων 1002 και

1117 ΑΚ, οι οποίες ισχύουν अपαραλλάκτως και επί της κάθετης ιδιοκτησίας, διότι ο ανωτέρω ν. 1024/1971 δεν επέφερε καμία μεταβολή στη νομική κατασκευή του θεσμού της οριζόντιας ιδιοκτησίας, όπως διαμορφώθηκε με τις ανωτέρω διατάξεις. Από το συνδυασμό δε των διατάξεων των άρθρων 1, 2 παρ. 1, 4 παρ. 1, 5 ν. 3741/1922 και των άρθρων 1002 και 1117 ΑΚ προκύπτει ότι ιδρύεται κυρίως μεν χωριστή κυριότητα στο αυτοτελές οικοδόμημα ή σε όροφο ή διαμέρισμα αυτού, παρεπομένως δε και αναγκαστική συγκυριότητα, που αποκτάται αυτοδικαίως, κατ' ανάλογη μερίδα στα κοινά μέρη του όλου ενιαίου οικοπέδου, που χρησιμεύουν σε κοινή από όλους τους συνιδιοκτήτες χρήση, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και το έδαφος του ενιαίου οικοπέδου.

Περαιτέρω, από την πιο πάνω διάταξη του ν. 1024/1971 και τις διατάξεις των άρθρων 1, 2 παρ. 1, 3, 4, 13 ν. 3741/1929, 1002, 1108 και 1117 ΑΚ, προκύπτει ότι, υπό τους όρους των άρθρων 4 και 13 του νόμου, όλοι οι ιδιοκτήτες και συνιδιοκτήτες αυτοτελών οικοδομημάτων, που υπάγονται στις διατάξεις της κάθετης ιδιοκτησίας, μπορούν, με την αρχική συστατική πράξη (κανονισμός) ή με ιδιαίτερες συμφωνίες μεταξύ όλων των συνιδιοκτητών, να κανονίσουν τα δικαιώματα και υποχρεώσεις της συνιδιοκτησίας, τόσο στα κοινά μέρη, που θα καθορίσουν, όσο και στις διαιρεμένες ιδιοκτησίες. Ο ιδιοκτήτης κάθετης ιδιοκτησίας δεν μπορεί να υπερβεί το συντελεστή δόμησης, που αναλογεί στην ιδιοκτησία του, σύμφωνα με τις πολεοδομικές διατάξεις που ισχύουν κατά το χρόνο της ανοικοδόμησης. Ο προσδιορισμός του συντελεστή δόμησης για ολόκληρο το κοινό οικόπεδο είναι αναγκαίος για να κριθεί αν από την πραγματοποιηθείσα ανοικοδόμηση περιορίζεται η δόμηση που αναλογεί στο τμήμα αποκλειστικής χρήσεως του ενάγοντος συνιδιοκτήτη, ενόψει των συμφωνηθέντων και των περιορισμών της πολεοδομικής νομοθεσίας (ΑΠ 1672/1964). Αν δε με τον κανονισμό απαγορεύεται η ενέργεια από τους συνιδιοκτήτες μεταβολής στα κοινά μέρη,

η απαγόρευση αυτή δεσμεύει όλους τους συνιδιοκτήτες, ακόμη και αν από την απαγορευμένη ενέργεια δεν παραβλάπτεται η χρήση των άλλων συνιδιοκτητών ή των οικοδομημάτων, ούτε μεταβάλλεται ο συνήθης προορισμός τους (ΑΠ 1184/1986). Έτσι, και επί κάθετης συνιδιοκτησίας, κάθε συνιδιοκτήτης δικαιούται στην απόλυτη χρήση των κοινών πραγμάτων, καθώς και στη χρήση σύμφωνα με τον κανονισμό, σε περίπτωση δε που προσβάλλεται στη χρήση αυτή δικαιούται να ζητήσει την άρση της προσβολής και την παράλειψη αυτής στο μέλλον (ΑΠ 40/2007, ΑΠ 115/200). Περαιτέρω, κατά τα άρθρα 404 και 405 παρ. 1 του ΑΚ, ο οφειλέτης μπορεί να υποσχεθεί στο δανειστή, ως ποινή, χρηματικό ποσό, για την περίπτωση που δεν θα εκπληρώσει ή δεν θα εκπληρώσει προσηκόντως την παροχή, η ποινή δε αυτή καταπίπτει αν ο οφειλέτης αδυνατεί υπαίτια να εκπληρώσει την παροχή ή αν περιέλθει σε υπερημερία. Κατά δε το άρθρο 407 ΑΚ, αν η ποινή συμφωνήθηκε για την περίπτωση της μη προσήκουσας και ιδίως της μη έγκαιρης εκπλήρωσης της παροχής, ο δανειστής έχει δικαίωμα να απαιτήσει, εκτός από την ποινή που κατέπεσε και την εκπλήρωση της παροχής. Έχει, επίσης, το δικαίωμα να απαιτήσει και την επί πλέον αποδεικνυόμενη ζημία, από τη μη προσήκουσα εκπλήρωση. Οι διατάξεις, όμως, περί ποινικής ρήτηρας είναι ενδοτικού δικαίου, και, συνεπώς, είναι δυνατόν, σύμφωνα με το άρθρο 361 ΑΚ, στα πλαίσια της ελευθερίας των συμβάσεων, να συμφωνηθεί, ότι ο οφειλέτης, σε περίπτωση παραβάσεως των υποχρεώσεών του, θα υποχρεούται να καταβάλει προς το δανειστή σωρευτικά όχι μόνον την συμφωνηθείσα ποινή, αλλά επί πλέον και κάθε άλλη αξίωση, (ΑΠ 762/2000, 462/1992). Εξάλλου, με τον προβλεπόμενο από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ λόγο αναιρέσεως, ελέγχεται η παραβίαση από το δικαστήριο της ουσίας κανόνα ουσιαστικού δικαίου, στον οποίο περιλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί κανόνες των δικαιопραξιών. Ο κανόνας δικαίου παραβιάζεται, αν δεν εφαρμοστεί, ενώ συνέτρεχαν οι πραγματι-

κές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του, ή αν εφαρμοστεί, ενώ δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις αυτές, καθώς και αν εφαρμοστεί εσφαλμένα, η δε παραβίαση εκδηλώνεται είτε με ψευδή ερμηνεία, είτε με κακή εφαρμογή, δηλαδή με εσφαλμένη υπαγωγή. Παραβίαση κανόνα του ουσιαστικού δικαίου, που προβλέπεται ως λόγος αναιρέσεως από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ είναι δυνατό να έχει ως περιεχόμενο την αιτίαση, ότι η αγωγή, επί της οποίας έκρινε σε πρώτο ή σε δεύτερο βαθμό το δικαστήριο, που εξέδωσε την προσβαλλόμενη τελεσίδικη απόφαση, απορρίφθηκε ως μη νόμιμη, ενώ συνέβαινε το αντίθετο, σύμφωνα με το συγκεκριμένο κανόνα του ουσιαστικού δικαίου. Στην προκείμενη περίπτωση, από την επισκόπηση του δικογράφου της αιτήσεως αναιρέσεως, για τις ανάγκες του αναιρετικού ελέγχου, προκύπτει, ότι αναφορικά με την ιστορική βάση της αγωγικής του αξίωσης για καταβολή ποινικής ρήτηρας στην περίπτωση ανέγερσης στην κάθετη ιδιοκτησία του κτισμάτων πλέον των συμφωνηθέντων, ανέφερε τα ακόλουθα: «Με τη αγωγή μου ισχυρίσθηκα ότι ο αναιρεσίβλητος παραβίασε τον όρο της μη ανέγερσης κτισμάτων πέραν των συμφωνηθέντων και νομίμων, εφόσον, επιπλέον των 80 μ² ημιυπαίθριων χώρων, που μπορούσε νόμιμα να ανεγείρει, εκείνος παράνομα, αντισυμβατικά και χωρίς να προβλέπονται στην πρώτη οικοδομική του άδεια κατασκεύασε: α) Ισόγεια δυτική βεράντα, επιφάνειας 45,60 μ². β) Μπάρπεκιου στον ακάλυπτο χώρο του οικοπέδου, επιφάνειας 14,19 μ². Και γ) Βεράντα γωνιακή στον Α όροφο, 25 μ², δηλαδή κατασκεύασε συνολικά 84,79 μ² επιπλέον ημιυπαίθριων χώρων, με συνέπεια, παραβιάζοντας τη σχετική συμβατική απαγόρευση, να υπόκειται στην καταβολή του ποσού των 8.479.000 δραχμών, εντόκως, όπως το αίτημα μου αυτό το περιόρισα μεταγενέστερα σε εν μέρει καταψηφιστικό και εν μέρει αναγνωριστικό». Επιπλέον ανέφερε, ότι είχε ειδικά συμφωνηθεί, ότι ο αναιρεσίβλητος θα υπόκειται στην καταβολή ποινικής ρήτηρας σωρευτικά με το δικαίωμά του

για κατεδάφιση των ως άνω κατασκευών. Το Εφετείο, απέρριψε ως μη νόμιμο το αγωγικό αυτό αίτημα, με την ακόλουθη αιτιολογία: «Όσον αφορά, όμως, το αίτημα του ενάγοντος να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει το ποσό των 2.000.000 δραχμών ή 5.869,41 ευρώ και να αναγνωρισθεί ότι οφείλει να του καταβάλει 6.749.000 δρχ. ή 19.013,94 ευρώ, για ποινική ρήτρα 100.000 δρχ. ανά τ.μ. για τις παράνομες κατασκευές, σύμφωνα με τη νομική σκέψη που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας, κρίνεται μη νόμιμο και απορριπτό, καθόσον ο ενάγωντας δικαιούται να απαιτήσει διαζευκτικά την κατεδάφιση, κατά το μέτρο που υπάρχει υπέρβαση ή στην περίπτωση ιδίως που υπάρχει αδυναμία κατεδαφίσεως, αποζημίωση ίση προς την αξία του δικαιώματος καλύψεως της επιφανείας, που στερήθηκε, και εν προκειμένω ο ενάγων επέλεξε την άσκηση του δικαιώματός του να αξιώσει την κατεδάφιση, κατά το μέτρο που υπάρχει υπέρβαση». Με αυτά που δέχτηκε η προσβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις, ως άνω, διατάξεις, οι οποίες δεν αποκλείουν την εφαρμογή των ενδοτικού δικαίου διατάξεων των άρθρων 404, 405 παρ. 1 και 407 εδάφ. β', σε συνδυασμό προς το άρθρο 361 ΑΚ, από τις οποίες προκύπτει, ότι κατά παρέκκλιση μπορεί να συμφωνηθεί ότι ο δανειστής, για την περίπτωση παραβίασης των εκ της συμβάσεως υποχρεώσεων του οφειλέτη, θα έχει, πλέον των άλλων νομίμων ή συμβατικών αξιώσεων του, και σωρευτική αξίωση για καταβολή της ποινής.

Συνεπώς, είναι ορισμένο και νόμιμο το σχετικό κεφάλαιο της αγωγής. Επομένως, είναι βάσιμος ο πρώτος λόγος της αιτήσεως αναιρέσεως από το άρθρο 559 αριθ. 1α' ΚΠολΔ και πρέπει να γίνει δεκτός.

II. Ο προβλεπόμενος από το άρθρο 559 αριθμός 8β ΚΠολΔ λόγος αναιρέσεως ιδρύεται, αν το δικαστήριο παρά το νόμο δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Ως «πράγματα», κατά την έννοια της διάταξης αυτής, θεω-

ρούνται οι αυτοτελείς ισχυρισμοί, που, υπό την προϋπόθεση της νόμιμης πρότασής τους, θεμελιώνουν, καταλύουν ή παρακωλύουν ουσιαστικό ή δικονομικό δικαίωμα, που ασκείται με την αγωγή, ανταγωγή, ένσταση ή αντένσταση, (ΟΛΑΠ 3/1997). Επομένως, πράγματα, κατά την έννοια αυτή, αποτελούν και οι διάφορες βάσεις της αγωγής. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από το δικόγραφο της, με ημερομηνία 17-7-2000, αγωγής του, ο αναιρεσειών ανέφερε, ότι, με το υπ' αριθ. ... πωλητήριο συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Αμαρουσίου Κ. Γ., περιήλθαν στην κυριότητά του, από αγορά, παρά της θείας του..., μεταξύ άλλων και τα ακόλουθα δύο αγροτικά ακίνητα, που βρίσκονται στη θέση «...», στον οικισμό «...», της κτηματικής περιφέρειας της πρώην κοινότητας... και ήδη..., ήτοι: α) ένα αγροτεμάχιο, εκτάσεως 9.200 τετραγωνικών μέτρων, το οποίο, εμφανίζεται στο από μηνός Οκτωβρίου 1986 τοπογραφικό διάγραμμα του πολιτικού μηχανικού..., που συνοδεύει το ανωτέρω συμβόλαιο, συνορεύει δε, ανατολικά με αγροτικό δρόμο, με ιδιοκτησία... και την υπ' αριθ. ... ιδιοκτησία του ενάγοντος, δυτικά με ιδιοκτησίες... και κληρονόμων..., βόρεια με ιδιοκτησίες κληρονόμων... και... και νότια με το παρακάτω, υπό στοιχείο β', αγροτεμάχιο του ενάγοντος και με ιδιοκτησία... και β) ένα αγροτεμάχιο, εκτάσεως 1.635 τετραγωνικών μέτρων, το οποίο εμφανίζεται με τον αριθμό δέκα τρία (...) στο από μηνός Νοεμβρίου 1990 τοπογραφικό διάγραμμα του ίδιου ως άνω πολιτικού μηχανικού, που συνοδεύει το παραπάνω συμβόλαιο, συνορεύει δε ολόγυρα, ανατολικά με οικόπεδο του ενάγοντος, όπου έχει ανεγείρει εξοχική κατοικία, δυτικά με ιδιοκτησία..., βόρεια με το παραπάνω υπό στοιχείο α' αγροτεμάχιο του ενάγοντος και νότια με δρόμο. Ακολούθως, ο ενάγων, το ανωτέρω υπό στοιχείο β' ακίνητό του, το οποίο σε νεώτερη καταμέτρηση εμφανίζεται να έχει έκταση 1.655,14 τετραγωνικών μέτρων, υπήγαγε στις διατάξεις του ν.δ. 1024/1971, του ν. 3741/1929 και των άρθρων 1002 και 1117 ΑΚ και συνέστη-

σε επ' αυτού, με την υπ' αριθ. ... πράξη του συμβολαιογράφου Αθηνών Η. Π., τρεις (3) αυτοτελείς και ανεξάρτητες κάθετες ιδιοκτησίες, οι οποίες εμφανίζονται με τα αλφαβητικά στοιχεία β-γ-ι-θ-β, η-θ-ι-δ-κ-η και α-η-κ-ε-ζ-α στο από μήνός Οκτωβρίου 1994 τοπογραφικό διάγραμμα του ιδίου ως άνω πολιτικού μηχανικού, που έχει προσαρτηθεί στην ως άνω πράξη σύστασης κάθετων ιδιοκτησιών. Από τις κάθετες αυτές ιδιοκτησίες, τη δεύτερη, (μεσαία), αυτή δηλαδή με τα στοιχεία η-θ-ι-δ-κ-η, μεταβίβασε, λόγω πώλησεως, στον εναγόμενο, με το υπ' αριθ. ... συμβόλαιο του ίδιου ως άνω συμβολαιογράφου, που έχει μεταγραφεί νόμιμα. Η άνω κάθετη ιδιοκτησία έχει έκταση 803,40 τετραγωνικά μέτρα, ποσοστό συνιδιοκτησίας εξ αδιαιρέτου στο όλο οικόπεδο 486/1000 και κατόπιν ειδικής συμφωνίας των μερών αντιστοιχεί σ' αυτήν δομήσιμη επιφάνεια 200 μ. Η προς ανατολάς, σε σχέση με την ιδιοκτησία του εναγομένου, κάθετη ιδιοκτησία του ενάγοντος, έχει έκταση 305,54 τ.μ. και δομήσιμη επιφάνεια 70 τ.μ., η προς δυσμάς έχει έκταση 546,20 τ.μ. και δομήσιμη επιφάνεια 130 τ.μ. Τα όρια της εν λόγω κάθετης ιδιοκτησίας του εναγομένου καθορίστηκαν στο πωλητήριο συμβόλαιο, με αναφορά στο συνημμένο τοπογραφικό διάγραμμα, αναφέρεται δε ειδικότερα ότι αυτή συνορεύει, βόρεια, επί τεθλασμένης πλευράς ι-δ-κ, μήκους ι-δ 13,70 μ. και δ-κ 14 μ., με ιδιοκτησία ενάγοντος, (πρόκειται για το ανωτέρω υπό στοιχείο α' αγροτεμάχιο), νότια, σε πρόσοψη η-θ, μήκους 26,50 μ., με κοινοτικό δρόμο, ανατολικά σε πλευρά ι-θ, μήκους 29,75 μ., με την υπό στοιχεία θ-β-γ-ι-θ κάθετη ιδιοκτησία του ενάγοντος και δυτικά σε πλευρά η-κ, μήκους 34,10 μ., με την υπό στοιχεία α-η-κ-ε-ζ-α κάθετη ιδιοκτησία του ενάγοντος. Ότι, σύμφωνα με τους όρους της ως άνω υπ' αριθ.... πράξεως συστάσεως κάθετης ιδιοκτησίας, ο περιβάλλον την οικοδομή χώρο θα είναι ελεύθερος και δεν επιτρέπεται η δημιουργία μονίμων ή προχειρών κατασκευών, που αλλοιώνουν την αισθητική της οικοδομής και του περιβάλλοντος χώρου,

χωρίς την έγγραφη συναίνεση του εμφανισθέντος. Της πράξεως αυτής συστάσεως κάθετης ιδιοκτησίας ο εναγόμενος έλαβε γνώση κατά την κατάρτιση του αγοραπωλητηρίου συμβολαίου, που αποτελεί, κατά τα προαναφερθέντα, το δικό του τίτλο κτήσεως και δήλωσε ρητά, ότι αποδέχεται τους όρους αυτούς. Ότι, κατά τη διάταξη του άρθρου 2 αριθ. 29 του Ν. 1577/1985 (ΓΟΚ), «υποχρεωτικός ακάλυπτος χώρος του οικοπέδου είναι ο χώρος που αφήνεται ακάλυπτος για να μην υπάρχει υπέρβαση του ποσοστού κάλυψης ή του συντελεστή δόμησης, που ισχύει στην περιοχή». Επίσης, κατά τη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 2 εδ. 2 του ίδιου νόμου, «υποχρεωτικός ακάλυπτος χώρος του οικοπέδου θεωρείται και η επιφάνεια του προκηπίου, καθώς και η επιφάνεια που προκύπτει από την τυχόν υποχώρηση του κτιρίου από την οικοδομική γραμμή, ανεξάρτητα από το βάθος της». Κατά δε το άρθρο 6 του Π. Δ/τος της 3.5.1985 (ΦΕΚ Δ' 181), όπως το άρθρο αυτό τροποποιήθηκε από το άρθρο 1 παρ. 3 εδαφ. 6α και 6β του Π.δ/τος της 25.4/16.5.1989, (ΦΕΚ Δ 293), «το κτίριο τοποθετείται στη γραμμή δόμησης είτε εσώτερον αυτής κατά την κύρια όψη του στο σύνολο ή σε τμήμα αυτής» και «σε οικόπεδο μεγαλύτερο των 500 τ.μ. το κτίριο τοποθετείται σε απόσταση τουλάχιστον 2,50 μ. από την παραπάνω οριζόμενη γραμμή δόμησης». Ότι, επιπλέον των παραπάνω, αν πρόκειται για κατοικία, επιτρέπεται μια θέση γκαράζ, επιφανείας 12 τ.μ. Ότι ο εναγόμενος, κατά παράβαση του πιο πάνω αναφερθέντα όρου της πράξης συστάσεως κάθετης ιδιοκτησίας, που απαγορεύει την κατασκευή μονίμων ή και προχειρών κατασκευών στον περιβάλλοντα την οικοδομή χώρο, χωρίς την έγγραφη συναίνεσή του, κατασκεύασε γκαράζ επιφανείας 37,1 τ.μ. στον ακάλυπτο χώρο και συγκεκριμένα στο νοτιοανατολικό άκρο και σε επαφή με τον κοινό μαντρότοιχο, που αποτελεί όριο της ιδιοκτησίας του, με την προς ανατολάς κάθετη ιδιοκτησία του ενάγοντος. Ότι το γκαράζ αυτό βρίσκεται σε απόσταση 1,80 μ. από το νότιο όριο της ιδιο-

κτησίας του, δηλαδή μέσα στη ζώνη των 2,5 μ. πλάτους (πρασιά) από το νότιο όριο αυτής, που είναι υποχρεωτικά ακάλυπτο.

Ακολούθως, ο αναιρεσείων, επειδή η αγωγή του απορρίφθηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, ζήτησε, με την έφεσή του, την κατεδάφιση του γκαράζ, για τους αναφερόμενους στην αγωγή λόγους. Το Εφετείο, επικαλούμενο το άρθρο 8 παρ. 2 εδ. 2 του Ν. 1577/1985, δέχτηκε το επικουρικό αίτημα της αγωγής ως προς το κεφάλαιό της, που αφορά το επίδικο γκαράζ, και υποχρέωσε τον εναγόμενο να το κατεδαφίσει, κατά το μέρος των 2,5 μ. από το σημείο που εφάπτεται με τον κοινοτικό δρόμο και βόρεια του οικοπέδου. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το Εφετείο, έλαβε υπόψη τον αποτελέσαντα λόγο εφέσεως αγωγικό ισχυρισμό το σχετικό με την κατεδάφιση του γκαράζ, και εκ του πράγματος προκύπτει, ότι απέρριψε σιωπηρά, τους άλλους λόγους-αιτήματα και δέχτηκε το ως άνω επικουρικό. Ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως επομένως, από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 8β του ΚΠολΔ, είναι αβάσιμος και απορριπτός.

III. Στα πλαίσια της συστάσεως κάθετης ιδιοκτησίας, όπως και του κανονισμού πολυκατοικίας, με τους οποίους ρυθμίζονται οι σχέσεις μεταξύ των συνιδιοκτητών, η αθέτηση αυτή καθ' εαυτή αυτών δεν συνιστά αδικοπραξία, υπό την έννοια του άρθρου 914 επ. ΑΚ. Και ναι μεν η αθέτησή τους αποτελεί παράνομη πράξη, οι έννομες συνέπειές της όμως ρυθμίζονται, όχι από τις διατάξεις περί αδικοπραξιών, αλλά από τις τοιούτες των Ν. 1024/1971 και 3741/1929, καθώς και τις διατάξεις για τη μη εκπλήρωση της συμβάσεως, (άρθρα 335 επ. ΑΚ). Μόνο δε στην περίπτωση που το ίδιο συμβάν συνιστά το «πραγματικό» τόσο της αθετήσεως αυτών, όσο και της αδικοπραξίας, τότε η υπαίτιος ζημιόγonos πράξη ή παράλειψη με την οποία αυτές παραβιάζονται, μπορεί, πέραν από τις αξιώσεις που απορρέουν από τις σχετικές ως άνω διατάξεις, να επιστηρίζει και αξιώσεις από αδικοπραξία, μεταξύ των οποίων και χρηματική ικανοποίηση, λόγω ηθικής βλάβης, κατ' άρθρον 932 ΑΚ.

Συνίσταται δε η ηθική βλάβη και στην περίπτωση αυτή, στη μη αποτιμητή σε χρήμα ζημία, που υφίσταται το πρόσωπο από την προσβολή σε προστατευόμενα από το νόμο έννομα αγαθά του. Κατά κανόνα, η ηθική βλάβη προκαλείται από την προσβολή μη περιουσιακών αγαθών, (ζωή, σωματική ακεραιότητα, ελευθερία, τιμή), δεν αποκλείεται όμως να προκαλείται και από την προσβολή περιουσιακών αγαθών, όπως π.χ. η κυριότητα ή συγκυριότητα. Ουσιαστική προϋπόθεση για την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ηθικής βλάβης, είναι η απόδειξη, ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση το ενδιαφερόμενο πρόσωπο υπέστη πράγματι τέτοια. Για τον καθορισμό του ύψους της ηθικής βλάβης, το δικαστήριο κρίνει το επιδικαστέο ποσό της χρηματικής ικανοποίησης κατά τις αρχές της εύλογης αποζημίωσης, (άρθρο 932 παρ. 1 ΑΚ), λαμβάνοντας, ως κριτήρια για τον καθορισμό αυτό, μεταξύ άλλων, το είδος της προσβολής, την έκταση της βλάβης, τις συνθήκες τελέσεως της αδικοπραξίας, τη βαρύτητα του πταίσματος και την οικονομική και κοινωνική κατάσταση των μερών και κυρίως του παθόντος. Στην προκείμενη περίπτωση, με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως αποδίδεται η πλημμέλεια από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, ότι εσφαλμένα εφάρμοσε τις διατάξεις των άρθρων 914 και 932 ΑΚ, με την απόρριψη, ως μη νόμιμης της αγωγικής του αξίωσης, για χρηματική ικανοποίηση, λόγω ηθικής βλάβης. Όμως, από την επισκόπηση του αναιρετηρίου, για τις ανάγκες του αναιρετικού ελέγχου, προκύπτει, ότι δεν αναφέρεται σ' αυτό επακριβώς, για την πληρότητα του λόγου αυτού, όπως απαιτείται, από τις διατάξεις των άρθρων 118 αριθ. 4 και 566 παρ. 1 ΚΠολΔ, η ιστορική βάση του σχετικού κεφαλαίου της αγωγής, δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά που είχε επικαλεσθεί ο αναιρεσείων στην αγωγή του για τη θεμελίωσή του, ώστε να είναι εφικτός ο αναιρετικός έλεγχος για το αν η απόρριψη του ως νομικά αβάσιμου συνιστά ή όχι παραβίαση των παραπάνω διατάξεων ουσιαστικού δικαίου.

Συνεπώς, ο λόγος αυτός, έτσι όπως διατυπώνεται, πρέπει να απορριφθεί, προεχόντως ως αόριστος, (ΟΛΑΠ 28/1998). Σε κάθε, όμως περίπτωση, από την επισκόπηση του δικογράφου της αγωγής, προκύπτει, ότι ο αναιρεσείων ισχυρίστηκε με την ένδικη αγωγή, τα ακόλουθα, κρίσιμα για την τύχη του σχετικού κεφαλαίου, πραγματικά περιστατικά: 'Ότι με το υπ' αριθ... συμβολαιογραφικό έγγραφο του συμβολαιογράφου Αθηνών Ηλ. Π., που μεταγράφηκε νόμιμα στα βιβλία μεταγραφών του τέως Δήμου..., στον τόμο... και με αριθμό..., συνέστησε, επί οικοπέδου του, στον οικισμό..., τρεις ανεξάρτητες και αυτοτελείς ιδιοκτησίες, εκ των οποίων τη μία, εμβαδού 803,40 τ.μ., πώλησε στον εναγόμενο, δυνάμει του υπ' αρ.... συμβ/κού εγγράφου του ως άνω Συμβ/φου, με το οποίο ο τελευταίος προσχώρησε στους όρους της συστατικής πράξης της κάθετης ιδιοκτησίας. 'Ότι με ειδική συμφωνία των διαδίκων η δομήσιμη επιφάνεια της πωληθείσας αυτής κάθετης ιδιοκτησίας καθορίστηκε σε 200 τ.μ. 'Ότι ο εναγόμενος, κατά την ανέγερση κτίσματος στην ως άνω κάθετη ιδιοκτησία του, αφενός μεν δεν του κοινοποίησε την οικοδομική άδεια, όπως υποχρεούτο από τον κανονισμό της σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, και αφετέρου υπερέβη το μεταξύ τους συμφωνηθέν ποσοστό οικοδομήσιμης επιφάνειας, συνολικά κατά 84,79 τ.μ., διά της κατασκευής στεγασμένης ισόγειας βεράντας, γωνιακής βεράντας στον α' όροφο, μπάρμπεκιου και γκαράζ στον ακάλυπτο χώρο του οικοπέδου, ενώ κατασκεύασε και μανδρότοιχο στην πρόσοψη της οικίας του, κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων του Γ.Ο.Κ., τις οποίες και ρητά διά του συμβολαίου αγοράς του και της προσχωρήσεώς του στη συστατική πράξη ανέλαβε ο αναιρεσίβλητος «να ακολουθεί πιστά». Ζήτησε δε, εκτός των άλλων, ως αποζημίωση, λόγω ηθικής βλάβης, από την σε βάρος της ιδιοκτησίας του τελεσθείσα αδικοπραξία, 1.000.000 δρχ. Το Εφετείο, απέρριψε το αίτημα του αναιρεσειόντος για χρηματική ικανοποίηση, λόγω ηθικής βλά-

βης, με την ακόλουθη αιτιολογία: «Ομοίως, απορριπτέο ως μη νόμιμο κρίνεται και το αίτημα της αγωγής περί επιδικάσεως χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ηθικής βλάβης, καθόσον οι παραπάνω ενέργειες του εναγομένου συνιστούν αθέτηση μόνον των συμβατικών του υποχρεώσεων εκ της προαναφερόμενης πράξεως συστάσεως κάθετης ιδιοκτησίας και όχι αδικοπραξία, κατά την έννοια του άρθρου 914 ΑΚ, η οποία μπορούσε να είχε τελεσθεί και χωρίς την ύπαρξη της επίδικης συμβατικής σχέσης, (ΟΛΑΠ 667/1973), περίπτωση κατά την οποία, για την ψυχική ταλαιπωρία και στενοχώρια, που δοκιμάζει ο συμβαλλόμενος, εξ αιτίας της αθετήσεως της συμβάσεως από τον αντισυμβαλλόμενο, είναι δυνατή η επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ηθικής βλάβης». Με αυτά που δέχτηκε το Εφετείο, ότι δηλαδή οι παραπάνω εκτιθέμενες, όπως και στο σχετικό κεφάλαιο της αγωγής, ενέργειες του αναιρεσιβλήτου συνιστούν αθέτηση μόνο των συμβατικών υποχρεώσεων εκ της προαναφερομένης πράξεως συστάσεως κάθετης ιδιοκτησίας και όχι αδικοπραξία, δεν υπέπεσε στην αποδιδόμενη με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, πλημμέλεια από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, της εσφαλμένης εφαρμογής των άρθρων 914 και 932 ΑΚ. Επομένως, ο λόγος αυτός είναι σε κάθε περίπτωση αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, να παραπεμφθεί η υπόθεση, κατά το αναιρούμενο με βάση τον πρώτο λόγο αναιρέσεως μέρος, για περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, εφόσον είναι δυνατή ή σύνθεσή του από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως, (αρθρ. 580 παρ. 3 ΚΠολΔ) και να καταδικαστεί ο αναιρεσίβλητος, λόγω της ήττας του, στα δικαστικά έξοδα του αναιρεσειόντος (αρθρ. 176 και 183 ΚΠολΔ), όπως στο διατακτικό.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αναιρεί την 244/2008 απόφαση του Εφετείου Ναυπλίου, κατά το κεφάλαιό της, που αναφέρεται στο σκεπτικό.

Παραπέμπει την υπόθεση, κατά το αναιρούμενο μέρος, για περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, συντιθέμενο από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως.

Και

Καταδικάζει τον αναιρεσίβλητο στα δικαστικά έξοδα του αναιρεσειόντος, που ορίζει σε τρεις χιλιάδες (3.000) ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 911/2010 (Τμ. Α2)

Αναγκαστική εκτέλεση. Πλειστηριασμός. Προϋποθέσεις κύρους του. Ειδικότερα η κήρυξη του από κήρυκα και η σχετική μνεία στην έκθεση του πλειστηριασμού. Πλειοδοσία. Έναρξη αυτής. Η έλλειψη κηρύξεως συνεπάγεται ακυρότητα του πλειστηριασμού με επίκληση σχετικής βλάβης. Περιεχόμενο αυτής. Προϋποθέσεις ορισμένου του σχετικού λόγου ανακοπής. (Επικυρώνει την υπ' αριθμ. 438/2007 ΕφΚρήτης).

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

.....
ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Κατ' άρθρο 1001 παρ. 1 Κ.Πολ.Δικ. την ημέρα του πλειστηριασμού και αμέσως πριν αρχίσει, πρέπει ο πλειστηριασμός να κηρυχθεί από κήρυκα και αυτό να αναφερθεί στην έκθεση του πλειστηριασμού.

Κατ' άρθρο 965 παρ. 1 εδ. α' και δ' ΚΠολΔ η πλειοδοσία αρχίζει με βάση την τιμή της πρώτης προσφοράς. Κάθε πλειοδότης οφείλει να καταθέσει σε μετρητά ή με εγγυητική επιστολή τράπεζας ή με επιταγή που έχει εκδοθεί από τράπεζα ή άλλο πιστωτικό ίδρυμα, εγγυοδοσία ίση προς το ένα τρίτο της τιμής της πρώτης προσφοράς. Και κατά δε το άρθρο 1004 παρ. 1 εδ. α' ΚΠολΔ ο υπερθεματιστής οφείλει να καταβάλει αμέσως ολόκληρο το εκπλειστηρίασμα, εκτός εάν ο υπάλληλος του πλειστηριασμού του επιτρέψει να καταβάλλει το πέραν της εγγυοδοσίας οφειλόμενο πλειστηρίασμα ή μέρος του μέσα σε δεκαπέντε το αργότερο

ημέρες. Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών προς τις διατάξεις των άρθρων 933 παρ. 1, 216 παρ. 1α και 224 ΚΠολΔικ, προκύπτει ότι η παράλειψη της κήρυξης του πλειστηριασμού επιφέρει ακυρότητα μόνο με τη συνδρομή του στοιχείου της βλάβης και ότι εάν η βλάβη αυτή συνίσταται στην μη ενημέρωση και από τον λόγο αυτό απομάκρυνση ή μη προσέλευση υποψηφίων πλειοδοτών, πρέπει, για την απαγγελία της ακυρότητας του πλειστηριασμού, εκείνος που την επικαλείται να προσδιορίσει και τα πρόσωπα τα οποία προσήλθαν ή έμελλαν να προσέλθουν κατά τη διενέργεια του πλειστηριασμού για να πλειοδοτήσουν και τα οποία απομακρύνθηκαν ή δεν προσήλθαν εξ αιτίας της παράλειψης κήρυξης του πλειστηριασμού.. Ο προσδιορισμός αυτός είναι αναγκαίος για να μπορεί να ελεγχθεί κατά την διεξαγωγή των αποδείξεων, αν τα κατανομαζόμενα πρόσωπα είχαν την ικανότητα, τη σοβαρή πρόθεση και την οικονομική δυνατότητα να μετάσχουν στον πλειστηριασμό. Από τα στοιχεία όμως αυτά, η ικανότητα και η οικονομική δυνατότητα των κατανομαζομένων προσώπων να πλειοδοτήσουν και ειδικότερα να καταθέσουν εγγυητική επιστολή ποσού ίσου προς το ένα τρίτο της τιμής της πρώτης προσφοράς δεν είναι ανάγκη να μνημονεύονται ειδικώς στην ανακοπή, αλλά μπορούν να προκύψουν από τις αποδείξεις, ενώ η πρόθεση των εν λόγω προσώπων να μετάσχουν στον πλειστηριασμό είναι μεν αναγκαίο στοιχείο της ανακοπής, δεν χρειάζεται όμως ιδιαίτερη έξαρση, αφού εμπεριέχεται λογικώς στη μνεία ότι τα ανωτέρω πρόσωπα επρόκειτο να πλειοδοτήσουν και απομακρύνθηκαν ή δεν προσήλθαν γιατί δεν ενημερώθηκαν από τον κήρυκα.

Εν προκειμένω, με τον μοναδικό λόγο της αιτήσεως αναιρέσεως, υπό την επίκληση του άρθρου 559 αρ.14 ΚΠολΔ, προβάλλεται η αιτίαση ότι το Εφετείο, με την προσβαλλόμενη απόφασή του, παρά τον νόμο δεν κήρυξε απαράδεκτη την ένδικη ανακοπή του αρχικώς ανακόπτοντος... (κληρονομηθέντος ήδη από τους

αναιρεσίβλητους), με την οποία εζητείτο να κηρυχθεί άκυρος ο αναφερόμενος σ' αυτή πλειστηριασμός, λόγω μη κήρυξης του πλειστηριασμού αυτού πριν την έναρξή του από κήρυκα, παρά το γεγονός ότι στην ανακοπή δεν αναφέρεται ότι οι κατονομαζόμενοι σε αυτή υποψήφιοι πλειοδότες που δεν ενημερώθηκαν για τη διενέργεια του πλειστηριασμού, είχαν την πρόθεση και την (πραγματική και νομική) δυνατότητα να πλειοδοτήσουν και ειδικότερα είχαν μαζί τους εγγυητική επιστολή ποσού ίσου προς το 1/3 της τιμής της πρώτης προσφοράς. Ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος, γιατί, όπως εκτέθηκε στην αρχή της παρούσας, τα ανωτέρω στοιχεία δεν ήταν αναγκαίο να μνημονεύονται ειδικώς στην ένδικη ανακοπή και πάντως εμπεριέχονται σ' αυτήν, αφού, όπως προκύπτει από την επισκόπησή της, έχουν προσδιορισθεί τα πρόσωπα, τα οποία σκόπευαν να πλειοδοτήσουν και δεν συμμετείχαν γιατί δεν ενημερώθηκαν για τον πλειστηριασμό πριν από την έναρξή του. Κατ' ακολουθίαν, πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη αίτηση αναιρέσεως.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 9-11-2007 αίτηση της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...ΤΡΑΠΕΖΑ ΤΗΣ ΕΛΛΑΔΟΣ» για αναίρεση της υπ' αριθ. 438/2007 αποφάσεως του Εφετείου Κρήτης.

Καταδικάζει την αναιρεσίβλητη στα δικαστικά έξοδα των αναιρεσιβλήτων, τα οποία ορίζει σε δύο χιλιάδες επτακόσια (2.700) ευρώ.

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αριθ. 1618/2010 (Τμ. Δ')

Ο ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος του ισογείου (πilotή) μπορεί, εφόσον προβλέπεται από την οικοδομική άδεια, να μην καταλαμβάνει ολόκληρο το ισόγειο του κτιρίου αλλά το 50% αυτού, τουλάχιστον, στο οποίο όμως δεν περιλαμβάνονται οι χώροι κλιμακοστασίων, ανελκυστήρων και εισόδων που βρίσκονται στο υπόγειο· το υπόλοιπο τμήμα του ισογείου και έως 50% αυτού, μπορεί να είναι, σύμφωνα με την οικοδομική άδεια, πανταχόθεν περικλει-

στο, οπότε δεν περιλαμβάνεται στην pilotή, αφού δεν είναι ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος ούτε αποτελεί κοινόκτητο και κοινόχρηστο χώρο. Ο χώρος της pilotής δεν προσμετράται στο συντελεστή δόμησης ο δε λοιπός περικλειστός χώρος του ισογείου προσμετράται, εκτός αν αποτελεί χώρο στάθμευσης αυτοκινήτων. Το περικλειστό μέρος του ισογείου του κτιρίου, αφού δεν αποτελεί κοινόχρηστο και κοινόκτητο μέρος της οικοδομής, μπορεί να αποτελεί αυτοτελή διαιρεμένη ιδιοκτησία ή να ανήκει ως παρακολούθημα σε κάποια ιδιοκτησία ή της οικοδομής.

II. Από τη διάταξη του άρθρου 1 του ΠΔ της 3-4-1987 που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 8 του ν. 960/1979, 23 παρ. 1 ν. 1558/1985 και 13 παρ. 12 ν. 1647/1986, κατά το οποίο ο χώρος στάθμευσης αυτοκινήτων για την εξυπηρέτηση των κτιρίων σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 960/1979, όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 1221/1981, μπορεί να είναι στεγασμένος υπέργειος ή υπόγειος ή και μη στεγασμένος υπαίθριος, κατά τα εκεί ειδικότερα οριζόμενα, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 5 εδ. 3 του Ν. 960/1979, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 1 του Ν. 1221/1981 κατά το οποίο, οι τυχόν δημιουργούμενες θέσεις σταθμεύσεως στον ελεύθερο ισόγειο χώρο του κτιρίου, όταν κατασκευάζεται επί υποστυλωμάτων (pilotis) κατά τις ισχύουσες διατάξεις, δεν μπορούν να αποτελέσουν διαιρεμένες ιδιοκτησίες και τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. Β' περ. (I) του ν. 1577/1985, με την οποία ορίζεται, ότι για τον υπολογισμό του συντελεστή δόμησης που πραγματοποιείται στο οικόπεδο, δεν προσμετράται ο ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος που δημιουργείται, όταν το κτίριο κατασκευάζεται σε υποστυλώματα (pilotis), εφόσον: 1) έχει επιφάνεια τουλάχιστον ίση με το 50% της επιφάνειας που καταλαμβάνει το κτίριο, 2) στάθμη δαπέδου 0,50 μ. πάνω ή κάτω από την οριστική στάθμη του περιβάλλοντος

εδάφους σε κάθε σημείο του και 3) ελεύθερο ύψος τουλάχιστον το προβλεπόμενο για χώρο κυρίας χρήσης και έως 3μ., ή και μεγαλύτερο, προκύπτει, ότι: α) ο ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος του ισόγειου (δηλαδή η πιλοτή) μπορεί, εφόσον προβλέπεται από την οικοδομική άδεια, να μην καταλαμβάνει ολόκληρο το ισόγειο του κτιρίου αλλά το 50% τούτου τουλάχιστον, στο οποίο όμως δεν περιλαμβάνονται οι χώροι κλιμακοστασίων, ανελκυστήρων και εισόδων που βρίσκονται στο υπόγειο, β) το υπόλοιπο τμήμα του ισόγειου και έως 50% αυτού, μπορεί να είναι, σύμφωνα με την οικοδομική άδεια, πανταχόθεν περικλειστο, οπότε δεν περιλαμβάνεται στην πιλοτή, αφού δεν είναι ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος ούτε αποτελεί κοινόκτητο και κοινόχρηστο χώρο, γ) ο μεν χώρος της πιλοτής δεν προσμετράται στο συντελεστή δόμησης ο δε λοιπός περικλειστος χώρος του ισόγειου προσμετράται, εκτός αν αποτελεί χώρο στάθμευσης αυτοκινήτων και δ) το περικλειστο μέρος του ισόγειου του κτιρίου, αφού δεν αποτελεί κοινόχρηστο και κοινόκτητο μέρος της οικοδομής, μπορεί να αποτελεί αυτοτελή διαιρεμένη ιδιοκτησία ή να ανήκει ως παρακολούθημα σε κάποια ιδιοκτησία ή της οικοδομής (ΑΠ 1131/2003, ΑΠ 1441/2006). Εξάλλου, ο αναιρετικός λόγος από τον αριθμό 1α του άρθρου 559 ΚΠολΔ ιδρύεται όταν το δικαστήριο της ουσίας προέβη σε εσφαλμένη ερμηνεία των προϋποθέσεων εφαρμογής του εφαρμοσθέντος κανόνα ουσιαστικού δικαίου ή εσφαλμένη υπαγωγή των πραγματικών διαπιστώσεων του στο εννοιολογικό περιεχόμενο του εν λόγω κανόνα δικαίου.

Στην προκείμενη περίπτωση το Εφετείο με την προσβαλλόμενη απόφαση δέχθηκε τα ακόλουθα, κρίσιμα πραγματικά περιστατικά: «οι πρώτος, δεύτερη, τρίτος, τέταρτη, πέμπτη και έκτος των εναγόντων της υπό κρίση αγωγής τυγχάνουν, δυνάμει των νομίμως μεταγραφμένων υπ' αριθμ. .../31-12-1990 και .../13-10-1994 συμβολαίων της συμβολαιογράφου Πειραιώς Π. Π., του υπ' αριθμ. .../29-9-1992 ομοίου της

συμβολαιογράφου Πειραιώς Χ.-Γ. Μ. και του υπ' αριθμ. .../6-10-1993 ομοίου της συμβολαιογράφου Πειραιώς Χ. Π., ιδιοκτήτες χωριστών και διακεκριμένων ιδιοκτησιών (διαμερισμάτων) της πολυώροφης οικοδομής που βρίσκεται στην οδό... αρ. 6-8 στον... και συγκεκριμένα αφενός ο 1ος και η 2η και αφετέρου ο 3ος και η 4η κατ' ισομοιρία συνιδιοκτήτες, αντίστοιχα, των ΕΙ και ΔΙ διαμερισμάτων, η 5η ιδιοκτήτρια του Γ1 διαμερίσματος και ο 6ος κατά 50% εξ αδιαιρέτου συνιδιοκτήτης του Β1 διαμερίσματος. Η οικοδομή αυτή ανεγέρθηκε από τον 1ο εναγόμενο, ΑΑ (που στην παρούσα φάση της δίκης αυτής δεν είναι διάδικος), ο οποίος είχε συνυπογράψει με τις ..., ... και ..., συγκύριες του οικοπέδου, το υπ' αριθμ. .../1990 προσύμφωνο και εργολαβικό συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Πειραιώς Π. Π., προκειμένου να ανεγείρει σ' αυτό με το σύστημα της αντιπαροχής πολυκατοικία, αποτελούμενη από υπόγειο, ισόγειο (πιλοτή), πέντε πάνω από το ισόγειο ορόφους και δώμα. Η πολυκατοικία ανεγέρθηκε δυνάμει της υπ' αριθμ. .../12-7-1990 άδειας της Πολεοδομίας Πειραιώς και υπήχθη στις διατάξεις του Ν. 3741/1929 και του άρθρου 1002 ΑΚ δυνάμει της υπ' αριθμ. .../29-9-1990 πράξεως συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας και κανονισμού της ίδιας συμβολαιογράφου, η οποία μεταγράφηκε νόμιμα. Σύμφωνα με την πράξη αυτή, το ισόγειο (πιλοτή) αποτελείται από τους εξής κοινόχρηστους και κοινόκτητους χώρους και εγκαταστάσεις: την κεντρική είσοδο, το κεντρικό κλιμακοστάσιο, το φρεάτιο του ανελκυστήρα, τη ράμπα εισόδου στο ισόγειο και πέντε θέσεις σταθμεύσεως με τα στοιχεία 01, 02, 03, 04 και 010, όπως αυτές αναλυτικά περιγράφονται εκεί, εκ των οποίων οι τρεις πρώτες (01, 02 και 03), με εμβαδόν 12 μ² εκάστη, ανήκουν αντίστοιχα στις υπό στοιχεία Υ1, Υ2 και Υ3 αποθήκες του υπογείου και τις εξυπηρετούν με σχέση πραγματικής δουλειάς, η δε 04, επιφανείας 17 μ², αποτελεί χωριστή οριζόντια ιδιοκτησία με ποσοστό συνιδιοκτησίας 8% εξ αδιαιρέτου. Τέλος η 010, επιφανείας 12 μ², τίθεται, όπως οι

προηγούμενες, με σχέση πραγματικής δουλείας σε εξυπηρέτηση οριζόντιας ιδιοκτησίας που θα υποδείξει ο εργολήπτης ΑΑ με το πωλητήριο συμβόλαιο που θα συνταχθεί, ενώ με την υπ' αριθμ. .../1994 πράξη της άνω συμβολαιογράφου (τροποποιητική της προαναφερόμενης .../1990), που μεταγράφηκε νόμιμα, ορίστηκε ότι η 010 θέση σταθμεύσεως ανήκει στην Υ3 αποθήκη του υπογείου και την εξυπηρετεί με σχέση πραγματικής δουλείας. Όπως ορίζεται στο κεφάλαιο Γ' της συστατικής πράξεως, οι θέσεις σταθμεύσεως 01, 02, 03 και -μετά την τροποποίηση- 010 δεν είναι κοινόχρηστοι ούτε κοινόχρηστοι χώροι, αλλ' ανήκουν και τίθενται σε εξυπηρέτηση των προαναφερόμενων οριζόντιων ιδιοκτησιών. Ως προς το θέμα αυτό με την εκκαλουμένη απόφαση κρίθηκε ότι ο ορισμός αυτός είναι απολύτως άκυρος κατ' άρθρο 174 ΑΚ και η κρίση αυτή κατέστη αμετάκλητη, καθόσον η κατά της αποφάσεως αυτής έφεση του 2ου εναγομένου ΑΑ απορρίφθηκε με την υπ' αριθμ. 650/2004 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου και η κατ' αυτής αίτηση αναιρέσεως απορρίφθηκε επίσης με την υπ' αριθμ. 1440/2006 απόφαση του Αρείου Πάγου. Περαιτέρω, στο κεφάλαιο Β' της ίδιας συμβολαιογραφικής πράξεως προβλέφθηκε ότι -μεταξύ άλλων- η Θ4 οριζόντια ιδιοκτησία (θέση σταθμεύσεως) θα μεταβιβάζονταν από τις οικοπεδούχους ως εργολαβικό αντάλλαγμα στον εργολήπτη ΑΑ ή σε τρίτο πρόσωπο που αυτός θα υπεδείκνυε. Στη συνέχεια ο ως άνω εργολήπτης (αρχικά 1ος εναγόμενος, ως προς τον οποίο όμως η αγωγή απορρίφθηκε τελεσιδικώς) δυνάμει του υπ' αριθμ. .../1-7-1991 συμβολαίου της προαναφερόμενης συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα, μεταβίβασε κατά κυριότητα ως οριζόντια ιδιοκτησία την υπό στοιχεία Θ4 θέση σταθμεύσεως στον 3ο εναγόμενο, Ψ. Τη σύσταση της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας αλλά και την περαιτέρω μεταβίβαση της θεωρούν οι ενάγοντες ως άκυρες, διότι κατά τον ισχυρισμό τους, με την ενέργεια αυτή επήλθε κατάργηση του κοινόχρηστου χαρακτή-

ρα της πιλοτής, κατά παράβαση της αναγκαστικού δικαίου πολεοδομικής διατάξεως του άρθρου 1 του Ν. 1221/1981. Ο ισχυρισμός όμως αυτός δεν αποδεικνύεται ως βάσιμος, διότι από το περιεχόμενο του προσκομιζόμενου κεκυρωμένου αντιγράφου του, εγκεκριμένου από την αρμόδια πολεοδομική αρχή, από Μαρτίου 1990 σχεδιαγράμματος κατόψεως του ισογείου, που συνέταξε ο πολ. μηχανικός ΑΑ και στο οποίο ρητά παραπέμπει η επίμαχη πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας και κανονισμού πολυκατοικίας, προκύπτει ότι η υπό στοιχεία Θ4 θέση σταθμεύσεως, που έχει πλευρικές διαστάσεις 8,25μ. x 5,60μ., συμφωνήθηκε κλειστή (περιορισμένη), αφού αυτή εικονίζεται γύρωθεν με διαγράμμιση τέτοια, που στο υπόμνημα (το οποίο είναι παραπόδας του σχεδιαγράμματος) συμβολίζεται η οπτοπλινθοδομή, με εξαίρεση την προς την οδό... πλευρά της, όπου προβλέπεται να τοποθετηθεί μεταλλική «γκαραζόπορτα». Η διαπίστωση αυτή επιβεβαιώνεται και από την υπ' αριθμ. πρωτ. .../1176/3-4-2000 και .../833/14-5-2001 έγγραφα της Δ/νσης Πολεοδομίας Δήμου ... (τμ. εκδόσεως αδειών), στο πρώτο των οποίων βεβαιώνεται ότι η Θ4 θέση σταθμεύσεως δεν έχει προσμετρηθεί στο συντελεστή δομήσεως, εφόσον είναι κλειστή, ενώ στο δεύτερο ότι, μετά από αυτοψία που έγινε από την υπηρεσία αυτή στις 9-5-1991, η υπάρχουσα κατάσταση είναι σύμφωνη με την εγκεκριμένη κάτοψη της άδειας οικοδομής. Επιτράπηκε δηλ. από την αρμόδια πολεοδομική αρχή να είναι κλειστή η θέση αυτή σταθμεύσεως και δεν ήταν αναγκαίο να είναι και αυτή ημιυπαίθριος χώρος, όπως οι άλλες θέσεις σταθμεύσεως της πιλοτής, αφού δίνεται αυτή η δυνατότητα από τις διατάξεις του ΠΔ της 3-8-1987, που προαναφέρθηκε, δεδομένου ότι ο ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος του ισογείου καταλαμβάνει τουλάχιστον το 50% της επιφανείας που καταλαμβάνει το κτίριο, κατά τη βεβαίωση του συντάξαντος το σχεδιάγραμμα. Ας σημειωθεί ότι μόνη η υπ' αριθμ. .../9-1-1997 έκθεση αυτοψίας του τμήματος αυθαιρέτων της

πιο πάνω Δ/νσης Πολεοδομίας, που διαπίστωσε με τα όργανά της το αυθαίρετο, για την εποχή εκείνη, κλείσιμο της πιλοτής με αλουμινένια ρολά στην αριστερή πλευρά, δεν είναι δυνατόν να οδηγήσει το Δικαστήριο σε αντίθετο συμπέρασμα, αφού αφ' ενός δεν αιτιολογεί το λόγο που το κρίνει αυθαίρετο και αφ' ετέρου δεν περιορίζεται μόνο στη βεβαίωση του ανωτέρω κλεισίματος αλλά περιλαμβάνει και διαπίστωση για αυθαίρετη τοποθέτηση σιδερένιων ρολών στη δεξιά πλευρά της οικοδομής. Έπρεπε λοιπόν να απορριφθεί η ένδικη αγωγή, κατά το μέρος που στρέφεται κατά του 3ου εναγομένου, ως κατ' ουσίαν αβάσιμη». Μετά τις παραδοχές αυτές το Εφετείο δέχθηκε την έφεση του αναιρεσιβλήτου κατά της πρωτόδικης απόφασης που είχε δεχθεί την αγωγή και ως προς το μέρος που αφορούσε τη θέση σταθμεύσεως Θ4 και είχε αναγνωρίσει την ακυρότητα της πράξης σύστασης της οριζόντιας ιδιοκτησίας και του μεταβιβαστικού της κυριότητας συμβολαίου, εξαφάνισε αυτήν κατά το μέρος που τον αφορούσε και στη συνέχεια απέρριψε την αγωγή των αναιρεσειόντων κατά το μέρος που στρεφόταν εναντίον του. Με τον πρώτο λόγο της αναίρεσης οι αναιρεσειόντες προσάπτουν στην προσβαλλόμενη απόφαση την πλημμέλεια από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, διότι με τις παραδοχές της παραβλέπει το γεγονός ότι στην πράξη σύστασης οριζόντιας ιδιοκτησίας η θέση σταθμεύσεως δεν φέρει το χαρακτηρισμό «κλειστή» ή «περίκλειστη», αλλά απλώς ως οριζόντια ιδιοκτησία-θέση στάθμευσης. Οι ανωτέρω αποδιδόμενες αιτιάσεις είναι απαράδεκτες διότι αναφέρονται στην ανέλεγκτη αναίρετικά εκτίμηση των αποδείξεων και το Εφετείο, εφόσον δέχθηκε ότι η Θ4 θέση στάθμευσης αυτοκινήτου προβλέπεται περιτοιχισμένη και δεν έχει προσμετρηθεί στο συντελεστή δόμησης, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε τις ανωτέρω διατάξεις και ο πρώτος λόγος της αναίρεσης είναι αβάσιμος.

III. Ο προβλεπόμενος από το άρθρο 559 αριθμός 20 ΚΠολΔ λόγος αναίρεσης για παρα-

μόρφωση του περιεχομένου εγγράφου ιδρύεται όταν το δικαστήριο της ουσίας υπέπεσε σε διαγνωστικό σφάλμα, αναγόμενο δηλαδή στην ανάγνωση του εγγράφου με την παραδοχή ότι περιέχει περιστατικά προδήλως διαφορετικά από εκείνα που πράγματι περιλαμβάνει, όχι δε και όταν από το περιεχόμενο του εγγράφου, το οποίο σωστά διέγνωσε, συνάγει αποδεικτικό πόρισμα διαφορετικό από εκείνο που ο αναιρεσιών θεωρεί ορθό. Πράγματι, στην τελευταία περίπτωση πρόκειται για παράπονο αναφερόμενο στην εκτίμηση πραγματικών γεγονότων, η οποία εκφεύγει από τον αναιρετικό έλεγχο. Πάντως για να θεμελιωθεί ο προαναφερόμενος λόγος αναίρεσης θα πρέπει το δικαστήριο της ουσίας να έχει στηρίξει το αποδεικτικό του πόρισμα αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο στο έγγραφο, το περιεχόμενο του οποίου φέρεται ότι παραμορφώθηκε, όχι δε όταν το έχει συνεκτιμήσει απλώς μαζί με άλλα αποδεικτικά μέσα, χωρίς να εξαίρει το έγγραφο, αναφορικά με το πόρισμα στο οποίο κατέληξε για την ύπαρξη ή μη του αποδεικτέου γεγονότος (ΟΛΑΠ 2/2008). Στην προκείμενη περίπτωση, οι αναιρεσειόντες με το δεύτερο λόγο αναίρεσης προβάλλουν την ανωτέρω πλημμέλεια από τον αριθμό 20 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, ότι το Εφετείο παραμόρφωσε το περιεχόμενο: 1) της .../1990 πράξης σύστασης οριζόντιας ιδιοκτησίας, 2) της .../1990 άδειας οικοδομής του Πολεοδομικού Γραφείου Πειραιά, 3) του από Μαρτίου 1990 σχεδίου κάτοψης ισογείου της πολυκατοικίας, 4) της .../1997 έκθεση αυτοψίας της Διεύθυνσης πολεοδομίας Πειραιά, 5) της .../3130/2003 έγγραφης απάντησης της Πολεοδομίας Πειραιά, 6) του .../1991 πωλητηρίου συμβολαίου και 7) φωτογραφιών που απεικονίζουν το κλείσιμο της εισόδου. Ο λόγος αναίρεσης είναι αβάσιμος, επειδή το Εφετείο δεν υπέπεσε σε λάθος αναγόμενο στην ανάγνωση των ανωτέρω εγγράφων, αλλά αφού τα ανέγνωσε σωστά, τα συνεκτίμησε με τα άλλα αποδεικτικά μέσα και κατέληξε σε διαφορετικό πόρισμα από αυτό που οι αναιρεσειόντες θεωρούν ορθό. Κατ'

ακολουθίαν η αναίρεση πρέπει να απορριφθεί και να καταδικαστούν οι ανααιρεσείοντες ως ηττηθέντες στη δικαστική δαπάνη του ανααιρεσιβλήτου.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 849/2009

Ανακοπή κατά της εκτέλεσης. Με τη διαγραφή Α.Ε. από το ΜΑΕ δεν επέρχεται περάτωση της εκκαθάρισής της αν διαπιστωθεί ότι η εταιρία είχε κι άλλη περιουσία. Εκτελεστότητα συμβολαιογραφικών εγγράφων. Απαίτηση βέβαιη και εκκαθαρισμένη. Δικαστική ακύρωση πώλησης από την πωλήτρια' επίσπευση εκτέλεσης κατά της αγοράστριας για αποβολή της από τα πωληθέντα, με βάση τον τίτλο κτήσης της πωλήτριας' δεν είναι νόμιμη, αφού η αξίωση δεν είναι εκκαθαρισμένη. Μη νόμιμη η αίτηση για επαναφορά πραγμάτων.

Ι. Εισάγονται προς συζήτηση: 1) η από 11.5.2008 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 4909/20.5.2008 έφεση της ανακόπτουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και 2) η από 19.6.2008 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 5978/20.6.2008 έφεση της τελευταίας κατά της πρώτης. Οι εφέσεις αυτές στρέφονται κατά της 1296/2008 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία εκδόθηκε, κατά την τακτική διαδικασία, αντιμωλία των διαδίκων, επί της από 27.8.2007 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 8591/4.9.2007 ανακοπής της ήδη εκκαλούσας-εφεσίβλητης πιο πάνω ανώνυμης εταιρείας και έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα και σύμφωνα με τις νόμιμες διατυπώσεις. Είναι, επομένως, τυπικά δεκτές και πρέπει, αφού διαταχθεί η ένωση και συνεκδικασή τους (άρθ. 246, 524 § 1 ΚΠολΔ), να ερευνηθούν περαιτέρω ως προς το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων τους κατά την ίδια πιο πάνω διαδικασία (άρθ. 495 επ., 511, 513 § 1β, 516, 517, 518 §§ 1 και 2, 520 § 1, 532, 533, 933 επ., 585 § 1 ΚΠολΔ). Είναι απορριπτέος ο ισχυρι-

σμός της ανακόπτουσας ότι η αντίδικός της είναι πλέον ανύπαρκτο πρόσωπο, κατ' άρθ. 62 ΚΠολΔ, με συνέπεια να μη νομιμοποιείται ν' ασκήσει την παραπάνω έφεσή της αφενός και να είναι άκυρη η εκτελεστική διαδικασία που επέσπευσε σε βάρος της αφετέρου (με αναγκαίο επακόλουθο και την έλλειψη εξουσίας εκπροσώπησής της από οποιοδήποτε φυσικό πρόσωπο, καθώς και του πληρεξουσίου δικηγόρου της), επειδή αυτή διαγράφηκε από το Μητρώο Ανώνυμων Εταιρειών με την από 16.8.2004 απόφαση του Νομάρχη Αθηνών που δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ 10437/ τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ/19.8.2004, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθ. 49 § 6 του κωδ. ν. 2190/1920, όπως η § 6 προστέθηκε με το άρθ. 14 § 1 ν. 2339/1995. Και τούτο, διότι, ναι μεν με την καταχώριση της διαγραφής της ανώνυμης εταιρείας στο ΜΑΕ επέρχεται περάτωση αυτής, κατ' άρθ. 49 § 6, 7α § 1 στοιχ. ιγ' κωδ. ν. 2190/1920 (ΕφΑθ 3969/2006 ΔΕΕ 2006.1277, Γνωμοδ. ΝΣΚ 377/2001), πλην, όμως η διαγραφή αυτή τελεί υπό την ενυπόχουσα σε αυτή αναβλητική αίρεση της ουσιαστικής περάτωσης της εκκαθάρισης. Αν διαπιστωθεί ότι η εταιρεία είχε και άλλη περιουσία, όπως συμβαίνει στην προκείμενη υπόθεση, κατά τα εκτιθέμενα παρακάτω στη σκέψη ΙΙΙ της παρούσας, δεν επέρχεται η περάτωσή της, έστω και αν είχε διαγραφεί από το ΜΑΕ και αν ακόμη το στάδιο της εκκαθάρισης έχει υπερβεί την πενταετία ή τη δεκαετία ύστερα από άδεια της διοίκησης, εν όψει του ότι η περάτωση της εκκαθάρισης, ως ουσιαστική προϋπόθεση της παύσης της νομικής προσωπικότητας της εταιρείας, θα πρέπει να κριθεί με βάση τις πραγματικές ανάγκες της και όχι με χρονικούς περιορισμούς (βλ., γι' αυτά, *Νικ. Ρόκας*, Εμπορικές Εταιρείες, έκδ. 4η, § 40, Β ΙΙ 3, σελ. 321, *Θ. Σκούρας* σε Δίκαιο ΑΕ, έκδ. ΝΟΜΙΚΗΣ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ, τόμος 7ος άρθ. 49, αριθ. 112 επ., *Ε. Περάκης* σε ΔΕΕ 1997.1036 επ., όπου και άλλες παραπομπές, πρβλ. και ΕφΑθ 4415/2000 ΕΛΔ 43.1479). Η επίλυση, πάντως, του νομικού αυτού ζητήματος εκκρεμεί στον Άρειο Πάγο,

κατόπιν σχετικής αίτησης αναιρέσεως της ανακόπτουσας κατά της 6859/2006 απόφασης του Δικαστηρίου τούτου, για την οποία θα γίνει λόγος παρακάτω, χωρίς το παρόν Δικαστήριο να κρίνει αναγκαίο ν' αναβάλει-αναστείλει, αυτεπαγγέλτως, την συζήτηση εωσότου περατωθεί η δίκη εκείνη, κατ' άρθ. 249 ΚΠολΔ, γιατί η αναστολή της παρούσας δίκης θα ήταν αντίθετη προς την ταχύτητα που πρέπει να διέπει τις δίκες για την εκτέλεση.

II. Με την ένδικη ανακοπή της η ανακόπτουσα ζήτησε ν' ακυρωθεί η 462/29.3.2007 έκθεση βίαιης αποβολής από τη νομή και κατοχή και εγκατάσταση σε ακίνητα της δικαστικής επιμελήτριας του Πρωτοδικείου Αθηνών Β.Δ.-Π., για τους αναφερόμενους λεπτομερώς λόγους. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφασή του δέχθηκε μεν την ανακοπή, ακύρωσε, όμως, την από 19.3.2007 επιταγή προς εκτέλεση που συντάχθηκε κάτω από το επικυρωμένο αντίγραφο του 8/16.3.2007 πρώτου απογράφου εκτελεστού του 18641/1938 συμβολαίου του συμβολαιογράφου Πειραιά Β.Πρ., δηλαδή του εκτελεστού τίτλου, με βάση τον οποίο έγινε η εκτέλεση, με την αιτιολογία ότι παρέλκει η έρευνα των λοιπών λόγων. Κατά της απόφασης αυτής παραπονούνται με τις εφέσεις τους οι διάδικοι, ως προς τις διατάξεις της, βέβαια, που τους βλάπτουν και ζητούν να γίνουν αυτές δεκτές και να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη, ώστε, κατά μεν την ανακόπτουσα, να γίνει δεκτή η ανακοπή της ως προς το αδίκαστο αίτημα της, κατά δε την καθ' ης η ανακοπή, ν' απορριφθεί αυτή εξ ολοκλήρου.

III. Από τις διατάξεις των άρθρων 904 § 2 εδάφιο δ', 918 § 4, 915, 916 και 921 § 4 ΚΠολΔ συνάγονται τα εξής: Τα ελληνικά συμβολαιογραφικά έγγραφα αποτελούν τίτλους εκτελεστούς, χωρίς να απαιτείται η έκδοση προηγούμενης δικαστικής απόφασης ή η ύπαρξη κάποιας προηγούμενης συμφωνίας ή δήλωση του οφειλέτη ή η ύπαρξη στο κείμενό τους ρητρών που να τους προσδίδει εκτελεστήρια δύναμη. Βάση εκτελεστότητας των ελληνικών συμβο-

λαιογραφικών εγγράφων είναι απευθείας ο νόμος, κατ' άρθ. 904 § 2 εδ. δ' ΚΠολΔ. Προϋπόθεση, όμως, της εκτελεστότητας των συμβολαιογραφικών εγγράφων είναι η ύπαρξη απαίτησης βέβαιης, εκκαθαρισμένης και δεκτικής εκτέλεσης. Η εν λόγω απαίτηση μπορεί να απορρέει από σύμβαση (λ.χ. πώληση, δάνειο, μίσθωση κ.λπ.) ή, όταν επιτρέπεται από το νόμο, από μονομερή δικαιοπραξία (λ.χ. διαθήκη, προκήρυξη κ.λπ.). Οι κατά το ουσιαστικό δίκαιο όροι γέννησης της εκτελούμενης αξίωσης, πρέπει να προκύπτουν από το εκτελούμενο συμβόλαιο. Βέβαιη είναι η απαίτηση που δεν τελεί υπό αναβλητική αίρεση ή προθεσμία, ανεξάρτητα από την πηγή από την οποία προέρχεται η αίρεση ή η προθεσμία, δηλαδή αν είναι από το νόμο ή από ρήτρα που περιέχει η συμβολαιογραφική πράξη ή από δικαστική απόφαση. Αν, λοιπόν, η απαίτηση εξαρτάται από αίρεση ή προθεσμία, για να γίνει η εκτέλεση θα πρέπει να πληρωθεί η αίρεση ή να παρέλθει η προθεσμία. Η πλήρωση της αίρεσης ή η πάροδος (λήξη) της προθεσμίας, όταν η τελευταία δεν προκύπτει με ημερολογιακό υπολογισμό από τον εκτελεστό τίτλο, πρέπει να αποδεικνύεται με τον τρόπο που ορίζει το εδάφιο β' της διάταξης του άρθρου 915 ΚΠολΔ, δηλαδή στην περίπτωση αυτή το βέβαιο της απαίτησης αποδεικνύεται από τον συνδυασμό του τίτλου με άλλο δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο που έχει δεσμευτική αποδεικτική δύναμη. Εκκαθαρισμένη είναι η απαίτηση, όταν από το ίδιο το συμβολαιογραφικό έγγραφο προκύπτει η ποσότητα και η ποιότητα της οφειλόμενης παροχής, χωρίς να χρειάζεται να συνεκτιμηθούν και άλλα έγγραφα, δημόσια ή ιδιωτικά, με αποδεικτική δύναμη, σύμφωνα με το άρθρο 916 του ίδιου Κώδικα, κατ' απόκλιση από τη ρύθμιση του άρθ. 915 που προπαρατέθηκε για το χαρακτηρισμό της εκτελούμενης απαίτησης ως βέβαιης, δηλαδή για το εκκαθαρισμένο της απαίτησης αποκλείεται οποιαδήποτε συμπλήρωση από στοιχεία που βρίσκονται εκτός του τίτλου και, συνεπώς, κατ' αντίθεση προς το άρθρο 915, δεν

μπορεί η αοριστία να συμπληρωθεί με την επίδοση άλλου εγγράφου που αποδεικνύει το εκκαθαρισμένο της απαίτησης. Απαίτηση, τέλος, δεκτική εκτέλεσης είναι η απαίτηση που μπορεί από τη φύση της να εκτελεστεί. Τα συμβολαιογραφικά έγγραφα είναι εκτελεστά όχι μόνο για χρηματικές αλλά και για μη χρηματικές απαιτήσεις, όπως οι αξιώσεις για παράδοση ή απόδοση του πράγματος π.χ. μίσθωση, πώληση κ.λπ. (βλ., για τα παραπάνω ΑΠ 753/1994 ΕΛΔ 36.841, ΑΠ 1600/1992 ΕΛΔ 35.392, ΑΠ 1060/1987 ΕΕΝ 1988.520, ΕφΑθ 3678/2007 ΕφΑστΔ 1.1118, ΕφΑθ 11643/1995 ΕΛΔ 38.1621, ΕφΑθ 1141/1995 ΕΛΔ 37.1628, ΕφΑθ 2881/1993 ΕΛΔ 35.455, ΕφΑθ 6335/1986 ΑρχΝ 38.159, Εφθεσ 2405/1999 Αρμ. 53.1528, Π. Γέσιου-Φαλτσή, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, τόμος 1ος - Γενικό Μέρος, εκδ. 1998, § 20, σελ. 304-307 και § 26, σελ. 342-366, Μπρίνιας, Αναγκαστική Εκτέλεση, τόμος 1ος, εκδ. 2η, άρθ. 904, § 24, σελ. 76-79, άρθ. 915, § 68-72 και άρθ. 916, § 73-74, Νικολόπουλος σε Ερμ ΚΠολΔ *Κεραμέα-Κονδύλη-Νίκα*, άρθ. 904, αριθ. 13, άρθ. 915, αριθ. 1-15 και άρθ. 916, αριθ. 1-4, *Βαθρακοκοίλης*, Ερμ. ΚΠολΔ, τόμος 5ος, αρθ. 904, αριθ. 61-63 και 120, άρθ. 915, αριθ. 1 επ. και άρθ. 916 αριθ. 1-3, *Μπέης*, Πολιτική Δικονομία, άρθ. 904, αριθ. 65-85, με διαφοροποίηση στον αριθ. 75 για το πότε το συμβολαιογραφικό έγγραφο είναι εκτελεστός τίτλος, άρθ. 915, αριθ. 1 επ. και άρθ. 916, αριθ. 1-8, *Μαρ. Παπακυριάκου* σε Αρμ. 61.155-156). Διαφορετικά, αν δηλαδή η εκτελούμενη αξίωση δεν είναι βέβαιη, εκκαθαρισμένη και δεκτική εκτέλεσης, ο εκτελεστός τίτλος (εδώ, το συμβολαιογραφικό έγγραφο) δεν είναι νόμιμος και θεωρείται ως ανύπαρκτος (ΑΠ 1336/2006 ΕΛΔ 48.800, ΑΠ 572/1980 ΝοΒ 28.1961), με επακόλουθο την ακυρότητα της στηριζόμενης σ' αυτόν επιταγής και γενικά της αναγκαστικής εκτέλεσης που επισπεύδεται με βάση τον εν λόγω τίτλο, χωρίς την ανάγκη επίκλησης και απόδειξης βλάβης, κατ' άρθ. 159 αριθ. 1, 915 και 916 ΚΠολΔ (Π. Γέσιου-Φαλτσή, όπ. π., § 26, σελ. 365 και 367, *Μπέης*, όπ.π. άρθ. 915, αριθ.

38 και άρθ. 916, αριθ. 9, *Νικολόπουλος* όπ.π. άρθ. 915, αριθ. 14 και άρθ. 916, αριθ. 3, *Βαθρακοκοίλης*, όπ.π. άρθ. 915, αριθ. 26 και 34 και άρθ. 916, αριθ. 4, όπου και παραπομπές στη νομολογία, *Μπρίνιας*, όπ.π., άρθ. 915 § 69V, σελ. 196 και άρθ. 916, § 73IV, σελ. 209). Σημειώνεται, ότι τα συμβολαιογραφικά έγγραφα αποτελούν, συνήθως, εκτελεστό τίτλο κατά των προσώπων, τα οποία έχουν συμπράξει στη σύνταξή τους, χωρίς, όμως, αυτό να είναι και απαραίτητο. Αν το συμβολαιογραφικό έγγραφο δημιουργεί, σε συνδυασμό με διάταξη νόμου, υποχρεώσεις σε βάρος άλλων προσώπων που δεν έχουν συμπράξει στην κατάρτισή του, μπορεί να αποτελεί τίτλο εκτελεστό και κατ' αυτών (*Μπρίνιας*, όπ.π., άρθ. 904, § 24, VII, σελ. 79 Π. Γέσιου - *Φάλτση*, όπ.π. § 20, σελ. 308, *Βαθρακοκοίλης*, όπ.π., άρθ. 904, αριθ. 68). Περαιτέρω, για την έγκυρη επίσπευση αναγκαστικής εκτέλεσης δεν αρκεί η κατ' άρθ. 904 ΚΠολΔ ύπαρξη εκτελεστού τίτλου, αλλά είναι αναγκαίο να έχει περιβληθεί ο εκτελεστός τίτλος με τον εκτελεστήριο τύπο (που τίθεται στο πρωτότυπο του εκτελεστού τίτλου), δηλαδή με την εντολή-διαταγή προς τα όργανα της εκτέλεσης να προβούν με βάση αυτόν σε εκτέλεση. Αναγκαστική εκτέλεση επισπεύδεται με βάση αντίγραφο του τίτλου που έχει περιβληθεί τον εκτελεστήριο τύπο και που καλείται απόγραφο. Για τη χορήγηση αυτού από το αρμόδιο όργανο πρέπει, κατά τη ρύθμιση του άρθρου 918 ΚΠολΔ, να συντρέχουν οι εξής, συμπλεκτικά αναφερόμενες, προϋποθέσεις: 1) εκτελεστός τίτλος και περιαφή του εκτελεστηρίου τύπου, 2) έννομο συμφέρον εκείνου που το ζητεί, όταν δηλαδή νομιμοποιείται ενεργητικά να επισπεύσει την αναγκαστική εκτέλεση και 3) απαίτηση βέβαιη και εκκαθαρισμένη, υπό την έννοια που προεκτέθηκε. Ο έλεγχος που γίνεται για την εξακρίβωση του βέβαιου και του εκκαθαρισμένου της απαίτησης, πρόβλημα, το οποίο, συνήθως, ανακύπτει, όταν ο εκτελεστός τίτλος είναι συμβολαιογραφικό έγγραφο, πρέπει να είναι ουσιαστικός και παρουσιάζει, κατά κανόνα, δυσκο-

λίες. Για το λόγο αυτόν, η ευθύνη του ελέγχου αυτού ανήκει στο όργανο που είναι επιφορτισμένο με την περιαφή του εκτελεστηρίου τύπου (αν πρόκειται για συμβολαιογραφικό έγγραφο, από τον ίδιο το συμβολαιογράφο που το συνέταξε και που προηγουμένως επιχείρησε και την περιαφή του εκτελεστηρίου τύπου ή από εκείνον που κατέχει το αρχείο του συμβολαιογράφου αυτού ή, σε περίπτωση προσωρινού κωλύματος, από τον αναπληρωτή του, κατά τις οικείες διατάξεις του Κώδικα των Συμβολαιογράφων) και, σε τελευταία ανάλυση, στο Μονομελές Πρωτοδικείο, κατ' άρθρ. 918 § 5 ΚΠολΔ, σε περίπτωση που ο αρμόδιος για τη χορήγηση του απογράφου αρνηθεί την έκδοσή του. Το δικαστήριο αυτό περιορίζεται στην έρευνα διαπίστωσης των προϋποθέσεων έκδοσης απογράφου. Η απόφασή του δεν αποτελεί δεδικασμένο, γι' αυτό και κάθε αμφισβήτηση, ακόμη και αν ανάγεται σε θέματα που κρίθηκαν με αυτή, κατ' άρθρ. 918 § 5, μπορεί να κριθεί στις εκτελεστικές δίκες από το αρμόδιο γι' αυτές δικαστήριο, ύστερα από άσκηση ανακοπής κατ' άρθρ. 933 επ. ΚΠολΔ (*Π. Γέσιου-Φαλτσή*, ό.π., § 25, σελ. 332-339, *Μπέης*, ό.π., άρθρ. 904, αριθ. 81 και 83, σελ. 99-100 και άρθρ. 918, αριθ. 1-5 και 10-14, *Νικολόπουλος*, ό.π., άρθρ. 918, αριθ. 1-3, 5, 6, 8, 10 και 12, *Βαθρακοκόιλης*, ό.π., άρθρ. 918, αριθ. 1, 3-5, 8-13, 25, 28 και 30, *Μπρίνιας*, ό.π., άρθρ. 918, § 79, 82-84). Να σημειωθεί, ότι, κατά μία άποψη, η περιαφή του τύπου της εκτέλεσης και η έκδοση εκτελεστού απογράφου δεν προϋποθέτουν την έρευνα της εκτελεστότητας του εγγράφου από γεγονότα που κείνται εκτός αυτού (ΕφΑθ 1872/1981 ΕΛΔ 23.476, *Μπρίνιας*, ό.π., άρθρ. 918, § 84, ΙΙΙ, σελ. 229-230, *Βαθρακοκόιλης*, ό.π., άρθρ. 918, αριθ. 12 και 25 - αντιθ., πάντως, *Π. Γέσιου-Φαλτσή*, ό.π., § 25, σελ. 335, σημ. 24 και § 24, σελ. 326-327). Τέλος, από τις διατάξεις των άρθρων 159 και 933 επ. ΚΠολΔ προκύπτει, μεταξύ των άλλων, ότι πράξεις της αναγκαστικής εκτέλεσης που έγιναν χωρίς να τηρηθούν οι απαιτούμενες από το νόμο διατυπώσεις δεν είναι αυτοδίκαια

άκυρες, έστω και αν η τήρηση των διατυπώσεων αυτών επιβάλλεται με την ποινή της ακυρότητας, αλλά παράγουν όλες τις έννομες συνέπειές τους μέχρις ότου απαγγελθεί η ακυρότητα από το δικαστήριο, κατόπιν άσκησης της ανακοπής του άρθρου 933 ΚΠολΔ. Η ακυρότητα, μάλιστα, των εν λόγω πράξεων πρέπει να προταθεί έγκαιρα, μέσα στις προθεσμίες του άρθρου 934 ΚΠολΔ, γιατί, διαφορετικά, η άπρακτη πάροδος των προθεσμιών αυτών θεραπεύει την ακυρότητα, με την έννοια ότι κάνει τις άκυρες πράξεις απρόσβλητες. Με το πιο πάνω άρθρο 934 ΚΠολΔ καθιερώνεται το σύστημα της κατά στάδια προσβολής, με ανακοπή του άρθρου 933 του ίδιου Κώδικα, των επιμέρους πράξεων της εκτελεστικής διαδικασίας. Η ακυρότητα μιας προηγούμενης πράξης της αναγκαστικής εκτέλεσης συμπαρασύρει σε ακυρότητα και την επόμενη πράξη, μόνο εφόσον και η επόμενη πράξη προσβληθεί με ανακοπή και κηρυχθεί από το δικαστήριο η ακυρότητά της. Διαφορετικά, παρά την κήρυξη της ακυρότητας μιας προηγούμενης πράξης, που αποτελεί την προϋπόθεσή της, εφόσον προχώρησε η εκτελεστική διαδικασία και δεν προσβλήθηκε εμπρόθεσμα αυτοτελώς με ανακοπή, έστω και σύμφωνα με το άρθρο 69 § 1 περ. δ' ΚΠολΔ, και η επόμενη πράξη, η τελευταία ισχυροποιείται και παραμένει απρόσβλητη (ΑΠ 1002/2007 ΧρΙΔ 8.45, ΑΠ 1107/2003 ΕΛΔ 46.108, ΑΠ 93/2001 ΕΛΔ 42.696, *Μπρίνιας*, ό.π., άρθρ. 933, § 149, σελ. 394 επ. και άρθρ. 934, § 165, σελ. 460-462, *Π. Γέσιου-Φαλτσή*, ό.π., § 40, σελ. 598 και § 34, σελ. 476 επ.).

Στην προκειμένη περίπτωση από τα έγγραφα που επικαλούνται και προσκομίζουν οι διάδικοι αποδείχθηκαν, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Με την από 20.12.1971 απόφαση της γενικής συνέλευσης των μετόχων της, η οποία δημοσιεύθηκε νόμιμα στην Εφημερίδα της Κυβερνήσης (ΦΕΚ 35/τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ/18.1.1972), η καθ' ης η ανακοπή ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» λύθηκε και τέθηκε υπό εκκαθά-

ριση. Στα πλαίσια της διαδικασίας εκκαθάρισης, οι εκκαθαριστές της εν λόγω εταιρείας που είχαν διοριστεί με την από 15.1.1987 απόφαση της γενικής συνέλευσης των μετόχων της, ζήτησαν, με αίτησή τους προς το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών, την άδεια για να εκποιήσουν, χωρίς τις διατυπώσεις του πλειστηριασμού, τα περιγραφόμενα στην αίτησή τους αυτή ακίνητα. Η αίτησή τους έγινε δεκτή με την 3696/1988 απόφαση του πιο πάνω δικαστηρίου και παρασχέθηκε η άδεια στους εκκαθαριστές να προβούν στην εκποίηση, χωρίς τις διατυπώσεις του πλειστηριασμού, τεσσάρων ακινήτων (κτημάτων) που ανήκαν κατά κυριότητα στην καθ' ης η ανακοπή και που βρίσκονται στις θέσεις «Κ...», «Λ...», «Α...» και «Β...» της κοινότητας Κ... της Κέας. Τα ακίνητα αυτά είχαν εισφερθεί, κατά κυριότητα, νομή και κατοχή, στην καθ' ης, με το νόμιμα μεταγεγραμμένο 18641/16.9.1938 συμβόλαιο (καταστατικό της καθ' ης η ανακοπή) του συμβολαιογράφου Πειραιά Β.Π., από την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...», η οποία ήταν μεταξύ των ιδρυτών της καθ' ης. Στη συνέχεια, η καθ' ης η ανακοπή, εκπροσωπούμενη από τους εκκαθαριστές της, πούλησε και μεταβίβασε, κατά κυριότητα, τα παραπάνω ακίνητα στην ανακόπτουσα με το 10224/2.9.1988 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Αθηνών Βασ. Π., που μεταγράφηκε νόμιμα. Η καθ' ης, όμως, με την από 14.7.1997 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 7043/1997 αγωγή της, ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, ζήτησε, ακολούθως, ν' αναγνωρισθεί η ακυρότητα της αγοραπωλησίας αυτής, για τους εκτιθέμενους στην αγωγή λόγους. Εκδόθηκε, τελικά, επ' αυτής η 6859/2006 απόφαση του παρόντος Δικαστηρίου (κατά της οποίας, πάντως εκκρεμεί αναίρεση που άσκησε η ανακόπτουσα), με την οποία έγινε, κατά ένα μέρος, δεκτή η πιο πάνω αγωγή και αναγνωρίστηκε η ακυρότητα της πώλησης των τριών (από τα τέσσερα) ακινήτων (που βρίσκονται 1) στη θέση «Κ...» Β... Κέας, εμβαδού 19.191,60 τετρ. μέτρων, 2) στις θέσεις «...», «...» και «Α...» Β...

Κέας, εμβαδού 43.229,75 τετρ. μέτρων και 3) στη θέση «...» Κέας, εμβαδού 10.627 τετρ. μέτρων, όπως περιγράφονται, κατά τα λοιπά, στην απόφαση αυτή), σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 178 και 180 του ΑΚ. Μετά απ' αυτά, η καθ' ης η ανακοπή ζήτησε από τη συμβολαιογράφο Πειραιά Σ.Α.-Δ., που κατέχει το αρχείο του προαναφερόμενου συμβολαιογράφου Β.Π., να εκδώσει και να της χορηγήσει απόγραφο εκτελεστό του τίτλου κυριότητας της στα πιο πάνω τρία ακίνητα, δηλαδή του 18641/1938 συμβολαίου του συμβολαιογράφου Πειραιά Β.Π., όπως προεκτέθηκε προκειμένου να προβεί σε αναγκαστική εκτέλεση κατά της ανακόπτουσας, δεδομένου ότι η τελευταία, μετά την έκδοση της 6859/2006 εφετειακής απόφασης, κατείχε πλέον παράνομα, χωρίς νόμιμο τίτλο, τα ακίνητα αυτά, αρνούμενη να της τα αποδώσει. Λόγω της σχετικής άρνησης της παραπάνω συμβολαιογράφου, η καθ' ης η ανακοπή προσέφυγε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Πειραιά, με την από 23.2.2007 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 2101/2007 αίτησή της, προκειμένου να αρθεί η διαφωνία, κατ' άρθ. 918 § 5 ΚΠολΔ. Εκδόθηκε επ' αυτής η 2557/2007 απόφαση του εν λόγω δικαστηρίου, με την οποία, κατά παραδοχή των σχετικών ισχυρισμών της καθ' ης η ανακοπή που προβάλλει και στην παρούσα δίκη (τόσο με τις πρωτόδικες προτάσεις της, όσο και με την έφεσή της), έγινε δεκτή η αίτηση και διατάχθηκε η συμβολαιογράφος Πειραιά Σ. Α.-Δ. να χορηγήσει στην τωρινή καθ' ης η ανακοπή απόγραφο του επίμαχου 18641/1938 συμβολαίου-καταστατικού. Ειδικότερα, έγιναν δεκτοί οι ισχυρισμοί της καθ' ης η ανακοπή, ότι έχει δικαίωμα να προβεί σε αναγκαστική εκτέλεση δυνάμει του συμβολαίου αυτού που αποτελεί τον τίτλο κυριότητας της στα επίδικα τρία ακίνητα και, συνακόλουθα, και εκτελεστό τίτλο ως συμβολαιογραφικό έγγραφο, του οποίου η εκτελεστότητα επεκτείνεται και στην ανακόπτουσα, έστω και αν δεν έχει συμπράξει (συμβληθεί) στην κατάρτισή του, ενόψει του ότι, μετά την έκδοση της προαναφερόμενης 6859/2006 εφε-

τειακής απόφασης, αφενός δημιουργήθηκε υποχρέωση στην ανακόπτουσα να αποδώσει τα ακίνητα στην κυρία τους-καθ' ης η ανακοπή, αφού τα κατέχει πλέον χωρίς νόμιμη αιτία και αφετέρου η οικεία αξίωση της τελευταίας (για απόδοση της νομής των τριών ακινήτων) σ' αυτήν, είναι βέβαιη και εκκαθαρισμένη. Πράγματι, η πιο πάνω συμβολαιογράφος χορήγησε στην καθ' ης η ανακοπή το 8/16.3.2007 πρώτο απόγραφο εκτελεστό του εν λόγω 18641/1938 συμβολαίου, συμμορφούμενη στη δικαστική απόφαση. Ακολούθως, με βάση το απόγραφο αυτό, επισπεύστηκε, από την καθ' ης η ανακοπή, αναγκαστική εκτέλεση σε βάρος της ανακόπτουσας, στην οποία, αρχικά, επιδόθηκε, στις 19.3.2007, η υπό την ίδια ημεροχρονολογία επιταγή προς εκτέλεση (που συντάχθηκε κάτω από επικυρωμένο αντίγραφο του παραπάνω 8/16.3.2007 πρώτου απογράφου εκτελεστού του 18641/1938 συμβολαίου του συμβολαιογράφου Πειραιά Β.Π.) και επακολούθησε, μετά την πάροδο της νόμιμης προθεσμίας, η αποβολή της ανακόπτουσας από τη νομή και κατοχή των επίδικων ακινήτων (σχετ. 46-2/29.3.2007 «έκθεση βίαιης αποβολής από τη νομή και κατοχή και εγκατάστασης σε ακίνητα» της δικαστικής επιμελήτριας του Πρωτοδικείου Αθηνών Β.Δ.-Π., ήδη προσβαλλομένης). Όμως η αναγκαστική αυτή εκτέλεση που επισπεύστηκε από την καθ' ης η ανακοπή είναι άκυρη, καθ' όσον ο εκτελεστός τίτλος (18641/1938 συμβόλαιο), με βάση τον οποίο αυτή έγινε, δεν είναι νόμιμος και, συνεπώς, θεωρείται ως ανύπαρκτος, δεδομένου ότι δεν ενσαρκώνει τέτοια απαίτηση της καθ' ης η ανακοπή και μάλιστα εκκαθαρισμένη. Ειδικότερα, όπως αναπτύχθηκε στη μείζονα σκέψη, η εκτελούμενη αξίωση, αλλά και το εκκαθαρισμένο αυτής (άρθ. 916 ΚΠολΔ), πρέπει να προκύπτουν, ευθέως και αποκλειστικά, από τον εκτελεστό τίτλο και όχι με συνδυασμό του με άλλο έγγραφο. Στην εξεταζόμενη εδώ περίπτωση από τον πιο πάνω εκτελεστό τίτλο και μόνο απ' αυτόν δεν προκύπτει καμία αξίωση της καθ' ης η ανακοπή κατά

οποιοδήποτε και ειδικά κατά της αντιδίκου της και αντίστοιχη υποχρέωση της τελευταίας που να απορρέει από ουσιαστικού δικαίου διάταξη (από σύμβαση ή δικαιοπραξία) για παράδοση ή απόδοση των επίδικων ακινήτων (που εισφέρθηκαν νόμιμα στην καθ' ης κατά κυριότητα, νομή και κατοχή), ούτε, βέβαια, μπορεί να συναχθεί η επικαλούμενη αξίωση της καθ' ης (και το εκκαθαρισμένο της) με στοιχεία που βρίσκονται εκτός του κειμένου του τίτλου και συγκεκριμένα με το συνδυασμό του με την προαναφερόμενη 6859/2006 εφετειακή απόφαση για την αναγνώριση της ακυρότητας της αγοραπωλησίας των ακινήτων (που επισημαίνεται ότι δεν είναι καταψηφιστική, αφού δεν περιέχει καταδίκη παρά μόνο για τα δικαστικά έξοδα που επιδικάστηκαν υπέρ της καθ' ης η ανακοπή). Αφού, λοιπόν, δεν υπάρχει έγκυρος εκτελεστός τίτλος, δεν μπορεί να γίνει λόγος για επέκταση της «εκτελεστότητας» του συμβολαιογραφικού αυτού εγγράφου σε βάρος της ανακόπτουσας (που δεν συνέπραξε, φυσικά, στην κατάρτισή του), κατά της οποίας δεν δημιουργείται από το έγγραφο αυτό, σε συνδυασμό με το νόμο, καμία υποχρέωση, ούτε για εφαρμογή του άρθ. 919 αριθ. 2 εδάφ. τελευταίο ΚΠολΔ, κατά το οποίο η αναγκαστική εκτέλεση γίνεται, όταν πρόκειται, μεταξύ των άλλων, για συμβολαιογραφικό έγγραφο, και κατά των προσώπων που απέκτησαν τη νομή ή κατοχή του πράγματος μετά τη σύνταξη του εγγράφου ή την έκδοση του τίτλου, που προϋποθέτει την ύπαρξη έγκυρου εκτελεστού συμβολαιογραφικού εγγράφου, πράγμα, όμως που δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση. Συνεπώς, όσα για το αντίθετο υποστηρίζει η καθ' ης η ανακοπή είναι απορριπτέα, ως αβάσιμα. Σύμφωνα, λοιπόν, με όσα προπαρατέθηκαν, ο προσβαλλόμενος εκτελεστός τίτλος είναι άκυρος-ανύπαρκτος, με επακόλουθο και την ακυρότητα της στηριζόμενης σ' αυτόν επιταγής προς εκτέλεση και γενικά της αναγκαστικής εκτέλεσης που επισπεύστηκε από την καθ' ης η ανακοπή, με βάση τον τίτλο αυτόν και μάλιστα ανεξάρτητα

από βλάβη της καθ' ης η εκτέλεση-ανακόπτου-σας, όπως ήδη έκρινε το Δικαστήριο τούτο, με δύναμη δεδικασμένου (άρθ. 321 επ. ΚΠολΔ), με την 767/2009 απόφαση του. Έπρεπε, επομένως, κατά παραδοχή ως βάσιμων των σχετικών λόγων ανακοπής, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη της εκτελεστικής διαδικασίας, δηλαδή η παραπάνω 462/2007 έκθεση βίαιης αποβολής και εγκατάστασης σε ακίνητα. Έσφαλε, συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλούμενη απόφασή του, αντί να ακυρώσει την εν λόγω έκθεση κατά το σχετικό αίτημα της ανακοπής ακύρωσε την από 19.3.2007 επιταγή προς εκτέλεση, αν και δεν υπήρχε τέτοιο αίτημα, δεδομένου ότι για την ακύρωση αυτής, καθώς και του επίμαχου 8/2007 πρώτου απογράφου εκτελεστού, η ανακόπτουσα είχε ήδη ασκήσει την από 20.3.2007 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 3071/21.3.2007 ανακοπή της και το από 28.3.2007 και με αύξ. αριθ. κατάθ. 3380/29.3.2007 δικόγραφο πρόσθετου λόγου, επί των οποίων και εκδόθηκε, τελικά, η παραπάνω 767/2009 εφετειακή απόφαση, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η ανακόπτουσα με την έφεσή της. Πρέπει, λοιπόν, κατά παραδοχή, ως βάσιμου, του σχετικού λόγου της έφεσης της ανακόπτουσας, να γίνει δεκτή η έφεσή της και ως ουσιαστικά βάσιμη και να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη στο σύνολό της. Ακολουθως, αφού η υπόθεση κρατηθεί και εκδικαστεί κατ' ουσίαν από το Δικαστήριο τούτο (άρθ. 535 § 1 ΚΠολΔ), πρέπει η ανακοπή να γίνει δεκτή ως και κατ' ουσίαν βάσιμη και ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πιο πάνω 462/2007 έκθεση βίαιης αποβολής και εγκατάστασης σε ακίνητα. Αντίθετα, η έφεση της καθ' ης η ανακοπή πρέπει ν' απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη. Η δικαστική δαπάνη της ανακόπτουσας-εκκαλούσας εφεσίβλητης (α) για τους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, ως προς την πρώτη έφεση και β) για τον παρόντα βαθμό δικαιοδοσίας, ως προς τη δεύτερη έφεση], πρέπει να επιβληθεί σε βάρος της καθ' ης η ανακοπή εφεσίβλητης-εκκαλούσας που ηττήθηκε (άρθ. 183, 176, 189 § 1, 191 §

2, 933, 585 § 1 ΚΠολΔ), όπως ορίζεται στο διατακτικό, με την επισήμανση ότι θα προσδιοριστεί μία μόνο δικηγορική αμοιβή, καθ' όσον η ανακόπτουσα, από υπερβολική πρόνοια (άρθ. 189 § 2β ΚΠολΔ), διόρισε περισσότερους του ενός δικηγόρους για την εκπροσώπησή της κατά την παρούσα δευτεροβάθμια δίκη, χωρίς αυτό να δικαιολογείται από τη φύση της υπόθεσης (ΑΠ 159/1997 ΕΛΔ 38.1550, ΑΠ 1101/1993 ΕΛΔ 36.146, *Ορφανίδης* σε ΕρμΚΠολΔ *Κεραμέα-Κονδύλη-Νίκα*, άρθ. 189, αριθ. 3, *Βαθρακοκόιλης*, ο.π.π., Τόμος 1ος, άρθ. 189, αριθ. 12).

IV. Κατά τη διάταξη του άρθρου 914 ΚΠολΔ, που συμπορεύεται με τις διατάξεις των άρθρων 550, 579 § 2 και 581 § 3 του ίδιου Κώδικα, «αν το δικαστήριο δεχθεί την ανακοπή ή την έφεση οριστικά και κατ' ουσίαν και απορρίψει, ολικά ή εν μέρει, την αγωγή, την ανταγωγή ή την κύρια παρέμβαση, εφόσον αποδειχθεί ότι η απόφαση που προσβάλλεται εκτελέστηκε, διατάζει, αν το ζητήσει εκείνος κατά του οποίου έγινε η εκτέλεση, την επαναφορά των πραγμάτων στην κατάσταση που βρίσκονταν, πριν εκτελεστεί η απόφαση που εξαφανίστηκε ή μεταρρυθμίστηκε. Η αίτηση υποβάλλεται είτε με τα δικόγραφα της ανακοπής ή της έφεσης και των πρόσθετων λόγων είτε με τις προτάσεις είτε με χωριστό δικόγραφο που κοινοποιείται στον αντίδικο. Η εκτέλεση της απόφασης πρέπει να προαποδεικνύεται». Η διάταξη αυτή, από τους περιοριστικά απαριθμούμενους στο άρθρο 904 εκτελεστούς τίτλους, αναφέρεται μόνο στη δικαστική απόφαση που έχει κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή, όχι, όμως και στους με τις δικαστικές αποφάσεις λειτουργικά εξομοιούμενους εκτελεστούς τίτλους (ΑΠ 286/2005 ΕΛΔ 47.1438, ΑΠ 716/2001 ΕΛΔ 42.911, ΑΠ 649/1997 ΕΛΔ 40.303, *Νικολόπουλος*, ο.π.π., άρθ. 914, αριθ. 1 και 2, *Μπρίνιας*, ο.π.π., άρθ. 914, § 66, II, σελ. 180, πρβλ. ΑΠ 1435/2007 Δ 39.207 - αντίθ., πάντως, υπέρ της αναλογικής εφαρμογής, ΕφΑθ 4328/2002 ΝοΒ 50.1874, ΕφΘεσ 1302/2000 Αρμ.54.983, *Μπέης*, ο.π.π., άρθ.914, αριθ. 55 και 57, σελ. 682-683, *Βαθρακοκόιλης*,

όπ.π. Τόμος 8ος - Συμπληρωματικός, άρθ. 914, αριθ. 5 και 6 - βλ. για τις υποστηριζόμενες αντίθετες απόψεις και *Π. Γέσιου-Φαλτσή*, όπ.π. §16, σελ. 281-282, ενημερωτικά σημειώματα σε Αρμ.58.685-686 κάτω από την ΕφΘεσ 1627/2003 και Αρμ.54.984, όπου και άλλες παραπομπές στη νομολογία και σε συγγραφείς) και, συνεπώς, η επαναφορά δεν μπορεί να ζητηθεί, κατά την άποψη που κρατεί, όταν έχει γίνει εκτέλεση με βάση συμβολαιογραφικό έγγραφο (ad hoc ΕφΑθ 442/1981 ΑρχΝ 1981.569, ΕφΑθ 6458/1978 ΝοΒ 27.586, *Νικολόπουλος*, όπ.π, άρθ. 914, αριθ. 2). Επομένως, το αίτημα της ανακόπτουσας για επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση, που υποβάλλεται με την ανακοπή και την έφεση της, διότι σε εκτέλεση του παραπάνω «εκτελεστού τίτλου», κατόπιν και της σχετικής επιταγής προς εκτέλεση, αποβλήθηκε από τα επίδικα ακίνητα, κατά τα προαναφερόμενα, δεν είναι νόμιμο και πρέπει ν' απορριφθεί, αφού η προπαρατιθέμενη διάταξη του άρθρου 914 ΚΠολΔ προϋποθέτει προσωρινά εκτελεστή δικαστική απόφαση και όχι συμβολαιογραφικό έγγραφο.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 1127/2009

Ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης. Έννομο συμφέρον δανειστή για άσκηση ανακοπής. Περιεχόμενο ανακοπής. Έννοια αναγγελθέντων δανειστών κατά των οποίων δεν αντιτάσσεται μεταγραφή ή εγγραφή υποθήκης.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 979, 68, 106, 118 αρ. 4, 216 § 1α, 261, 262, 335, 338 § 1 και 933 ΚΠολΔ συνάγεται ότι: α) έννομο συμφέρον για την άσκηση ανακοπής κατά του πίνακα κατάταξης έχει και ο δανειστής, ο οποίος ανεξάρτητα αν είναι προνομιούχος ή όχι, αμφισβητεί είτε την απαίτηση του καθ' ου η ανακοπή είτε το προνόμιο με το οποίο φέρεται εξοπλισμένη η απαίτηση αυτή, διότι η ευδοκίμηση της ανακοπής στην πρώτη περίπτωση θα

έχει ως συνέπεια την αποβολή του καθ' ου η ανακοπή και την κατάταξη της απαίτησής του ανακόπτοντος, ενώ στη δεύτερη περίπτωση η απαίτηση του ανακόπτοντος είτε θα καταταγεί ολόκληρη γιατί είναι προνομιακή είτε θα ικανοποιηθεί συμμέτρως με την απαίτηση του καθ' ου και β) οι λόγοι της ανακοπής μπορεί να συνιστανται, είτε 1) σε ισχυρισμούς θεμελιωτικούς της απαίτησης του ανακόπτοντος ή του προνομίου της, που έχει αναγγελθεί κατ' άρθρο 972 ΚΠολΔ και δεν έχει περιληφθεί καθεαυτή ως προνομιακή στον προσβαλλόμενο πίνακα, οπότε ο ανακόπτων οφείλει να εκθέσει στο δικόγραφο της ανακοπής και να αποδείξει τα πραγματικά γεγονότα που θεμελιώνουν την απαίτηση ή το προνόμιο είτε 2) σε απλή αμφισβήτηση (άρνηση) της απαίτησης του καθ' ου η ανακοπή που έχει καταταγεί ή του χαρακτήρα της ως προνομιακής, οπότε στον καθ' ου υπόκειται να επικαλεστεί με τις προτάσεις και να αποδείξει την ύπαρξη, το μέγεθος και τον προνομιακό χαρακτήρα της απαίτησής για την οποία έχει καταταγεί (ΑΠ 1297/2005 ΕλλΔ 48.1062, ΑΠ 1843/2005 ΕλλΔ 47.473, ΑΠ 1052/2005 ΕλλΔ 46.1085). Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρθρου 997 § 3 του ΚΠολΔ «σε όποιον επέβαλε την κατάσχεση και στους δανειστές που αναγγέλθηκαν δεν αντιτάσσεται η μεταγραφή ή η εγγραφή υποθήκης (ή προσημειώσεως υποθήκης, σύμφωνα με το άρθρο 41 ΕισΝΚΠολΔ) που έγινε μετά την εγγραφή της κατάσχεσης στο βιβλίο κατασχέσεων, σε οποιονδήποτε τίτλο και αν στηρίζεται η υποθήκη...». Κατά την αληθινή έννοια της διατάξεως αυτής, που είναι σύμφωνη με την όλη διάρθρωση και την ενότητα του συστήματος της αναγκαστικής εκτελέσεως, επιβεβαιώνεται δε και από την αναδρομή στα πρακτικά της Συντακτικής Επιτροπής του Σχεδ. ΚΠολΔ (τόμος VII σελ. 38-39), ως «αναγγελθέντες δανειστές», έναντι των οποίων δεν αντιτάσσεται η, μετά την εγγραφή της κατασχέσεως στο οικείο βιβλίο, μεταγραφή ή εγγραφή υποθήκης ή προσημειώσεως υποθήκης, θεωρούνται όλοι οι δανειστές που αναγγέλθη-

καν νομίμως και εμπροθέσμως, κατά το άρθρο 972 ΚΠολΔ και ως εκ τούτου μετέχουν στη διαδικασία της αναγκαστικής εκτελέσεως και της κατατάξεως, όχι δε μόνον εκείνοι που συμπωματικά είχαν αναγγελθεί σε χρόνο προγενέστερο της μεταγραφής ή της εγγραφής της υποθήκης ή της προσημειώσεως (ΟΛΑΠ 6/1998 ΕλλΔ 39.70, ΑΠ 629/2002 ΕλλΔ 43.1647, *Μπρίνιας*: αναγκαστική εκτέλεση έκδ. 1982, § 532).

Στην προκειμένη περίπτωση αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η ανακόπτουσα ανώνυμη τραπεζική εταιρεία με την επωνυμία «... Τράπεζα της ...» συνήψε με την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» την 1885/1999 σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό (αλληλόχρεο) λογαριασμό, την εξόφληση κάθε χρεωστικού υπολοίπου της οποίας εγγυήθηκε ως αυτοφειλέτης η..., για την εξυπηρέτηση της οποίας πιστώσεως ανοίχθηκαν και τηρήθηκαν από την ως άνω Τράπεζα τρεις λογαριασμοί χορήγησης πιστώσεως. Στις 3.3.2005 η πιστοδότρια Τράπεζα κατήγγειλε τη σύμβαση και έκλεισε οριστικά τους τηρούμενους λογαριασμούς, οι οποίοι εμφάνιζαν συνολικό χρεωστικό υπόλοιπο 365.020 ευρώ, ενώ έπειτα από αίτηση της εκδόθηκε η 7284/2005 διαταγή πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία έχει καταστεί αμετάκλητη, με την οποία οι ανωτέρω, πιστούχος-πρωτοφειλέτρια εταιρεία και εγγυήτρια, καθώς και ο Μ.Σ. και η Ε.Σ. υποχρεώθηκαν καθένας σε ολόκληρο να της καταβάλουν το πιο πάνω ποσό των 365.020 ευρώ με το νόμιμο τόκο. Για την εξασφάλιση της εξόφλησης της επιδικασθείσας με την εν λόγω διαταγή πληρωμής απαίτησης της η ανακόπτουσα ενέγραψε στις 3.5.2006 στα βιβλία υποθηκών του Υποθηκοφυλακείου Αθηνών στους τόμους ΥΟΑ και ΥΞ αριθμός φύλλου 42625 και 41250 και με αύξ. αριθμό φύλλου 4α, Δ' υποθήκη επί των ακινήτων (οριζόντιων ιδιοκτησιών), της ανωτέρω εγγυήτριας, ήτοι: α) επί του 1/2 εξ αδιαιρέτου του με στοιχεία Β -1 διαμερίσματος-μελλοντικού ορόφου (του υπολοίπου 1/2 εξ αδιαιρέτου ανήκοντος στον ...) 97,10

τ.μ. της κειμένης στην... Αττικής, οδός... πολυκατοικίας και β) επί του με στοιχεία 1-1 καταστήματος 177,32 τ.μ. της κειμένης στην... Αττικής, οδός... αριθ. ... πολυκατοικίας. Ακολούθως, με επίσπευση της ανώνυμης τραπεζικής εταιρείας με την επωνυμία «... Τράπεζα (...)» κατασχέθηκαν αναγκαστικά με την 1350/30.12.2005 έκθεση αναγκαστικής κατάσχεσης του δικαστικού επιμελητή στο Πρωτοδικείο Αθηνών, Γ.Λ., τα ως άνω, διά της πιο πάνω υποθήκης, βεβαρημένα ακίνητα της Ι.Σ., καθώς επίσης και το 1/2 εξ αδιαιρέτου του ανήκοντος στον Ι.Σ. διαμερίσματος, ενώ στη συνέχεια, στις 21.6.2006, εκπλειστηριάσθηκαν ενώπιον της συμβολαιογράφου Αθηνών Αθ.Κ., νομίμως αναπληρώνουσα την επίσης συμβολαιογράφο Αθηνών Φ.Π., για τη διενέργεια του πλειστηριασμού αυτού συντάχθηκε η 7491/21.6.2006 έκθεση αναγκαστικού πλειστηριασμού και κατακυρώθηκαν στους τελευταίους υπερθεματιστές, και συγκεκριμένα το πρώτο από τα ως άνω κατασχεθέντα στον Π.Φ. και το δεύτερο στους Π.Ν. και Μ. σύζυγο Π.Ν., μη διαδίκους στην παρούσα δίκη, αντί πλειστηριάσματος 20.010 ευρώ και 98.410 ευρώ, αντίστοιχα. Στον ανωτέρω πλειστηριασμό αναγγέλθηκαν: 1) η Δ.Ο.Υ. Α' Καλλιθέας με τις από 29.6.2006 αναγγελίες της και ζήτησε να καταταγεί προνομιακά για τα ποσά των 6.618,90 και 5.153,86 ευρώ, αντίστοιχα, 2) η ανώνυμη τραπεζική εταιρεία «... Τράπεζα (...) ...», με την από 3.7.2006 αναγγελία της για ποσό 76.851,68 ευρώ και ζήτησε να καταταγεί ως προσημειούχος δανειστρία, 3) οι καθ' ων η ανακοπή... και..., με την από 4.7.2006 αναγγελία τους για ποσό 60.000 ευρώ και ζήτησαν να καταταγούν ως προσημειούχοι δανειστές, επικαλούμενοι ότι η αναγγελθείσα απαίτησή τους, προερχόμενη από ισόποσο άτοκο δάνειο, που είχαν χορηγήσει στην καθ' ης η εκτέλεση και ο πλειστηριασμός Ι.Σ., είναι ασφαλισμένη με προσημείωση υποθήκης, 4) η ανώνυμη τραπεζική εταιρεία «...», με την από 30.6.2006 αναγγελία της για ποσό 4.486,56 ευρώ και ζήτησε να καταταγεί ως εγχειρόγραφη δανειστρία, 5) η ανακό-

ππουσα ανώνυμη τραπεζική εταιρεία «... Τράπεζα της... ..», με την από 28.6.2006 αναγγελία της για το ποσό των 365.020 ευρώ και ζήτησε να καταταγεί ως ενυπόθηκη δανείστρια, επικαλούμενη ότι η αναγγελθείσα απαίτησή της, προερχόμενη από την προαναφερόμενη σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό (αλληλόχρονο) λογαριασμό, είναι ασφαλισμένη με την ως άνω εγγράφεισα επί των πλειστηριασθέντων ακινήτων υποθήκη και 6) η... Τράπεζα της... με την από 3.7.2006 αναγγελία της για ποσό 130.446,71 ευρώ και ζήτησε να καταταγεί ως εγχειρόγραφη δανείστρια.

Επειδή το αναλογούν, στα εκπλειστηριασθέντα ως άνω ακίνητα της οφειλέτιδας..., πλειστηρίασμα των 108.415 ευρώ δεν αρκούσε για την ικανοποίηση των απαιτήσεων της επισπεύδουσας την εκτέλεση και των αναγγελθέντων δανειστών, η επί του πλειστηριασμού υπάλληλος συμβολαιογράφος Αθηνών, Φ.Π., αυτεπάγγελτα προέβη στη σύνταξη του προσβαλλόμενου 7849/2007 πίνακα κατάταξης δανειστών, ενώ πρόσκληση της ίδιας κοινοποιήθηκε προς τους ανωτέρω δανειστές για να λάβουν γνώση του εν λόγω πίνακα και να ασκήσουν κατ' αυτού τη σχετική ανακοπή προσβάλλοντας τη διαδικασία της κατάταξης. Ειδικότερα, η ανωτέρω συμβολαιογράφος, αφού προαφαίρεσε από τον πλειστηριασμό που επιτεύχθηκε τα έξοδα εκτελέσεως που ανέρχονταν στο ποσό των 6.533,68 ευρώ, στο υπόλοιπο ποσό των 101.881,32 ευρώ (108.415-6.533,68) κατέταξε Α) προνομιακά - οριστικά τη Δ.Ο.Υ. Α' Καλλιθέας για ποσό 5.153,86 ευρώ και Β) προνομιακά - τυχαία α) την επισπεύδουσα «...Τράπεζα (...)» για 76.302,27 ευρώ, ως προνομιούχο-προσημειούχο δανείστρια, πρώτη στην υποθηκική σειρά και β) τους καθ' ων η ανακοπή... και... για 20.425,19 ευρώ ως προνομιούχους-προσημειούχους δανειστές, δεύτερους στην υποθηκική σειρά. Περαιτέρω από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδεικνύεται ότι οι καθ' ων η ανακοπή στις 17.3.2005 από κοινού είχαν χορηγήσει στην... άτοκο δάνειο ποσού 60.000 ευρώ, το

οποίο, κατά τα μεταξύ τους συμφωνηθέντα, η τελευταία όφειλε να τους αποδώσει στις 17.4.2006. Εις εξασφάλιση της εξόφλησης του εν λόγω δανείου οι δανειστές στις 17.3.2005 εξέδωσαν ισόποση συναλλαγματική πληρωτέα εις διαταγή τους στις 17.4.2006, την οποία η δανειολήπτρια... αποδέχθηκε αυθημερόν. Το πιο πάνω ποσό του δανείου η δανειολήπτρια δεν απέδωσε κατά το χρόνο που τάχθηκε προς απόδοσή του (17.4.2006), έτσι οι καθ' ων η ανακοπή έχοντας εναντίον της την πιο πάνω από τη δανειακή σύμβαση ληξιπρόθεσμη απαίτησή τους νομότυπα και εμπρόθεσμα ανήγγειλαν αυτήν στην επί του πλειστηριασμού υπάλληλο στις 4.7.2006, καταθέτοντας και τα αποδεικτικά της απαίτησης τους έγγραφα, σύμφωνα με το άρθρο 972 § 1 ΚΠολΔ, η οποία συνέταξε τη σχετική 7551/6.7.2006 έκθεσή της. Κατόπιν τούτου ο ισχυρισμός και ο ταυτόσημος με αυτόν λόγος ανακοπής με τον οποίο η ανακόπτουσα αμφισβητεί την ύπαρξη της αναγγελθείσας απαίτησης των καθ' ων η ανακοπή είναι ουσία αβάσιμος και απορριπτός. Αποδεικνύεται ακόμη ότι οι καθ' ων η ανακοπή είχαν εγγράψει επί του κατασχεθέντος και εκπλειστηριασθέντος κατά τα άνω καταστήματος της οφειλέτιδας... προσημείωση υποθήκης, δυνάμει της 12952/2005 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, που εκδόθηκε κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, κατόπιν αιτήσεώς τους και με τη συναίνεση της ανωτέρω οφειλέτιδας..., προς εξασφάλιση απαιτήσεως που αυτοί (καθ' ων η ανακοπή) ως δανειστές είχαν κατά της ανωτέρω δανειολήπτριας από σύμβαση άτοκου δανείου ποσού 110.000 ευρώ, που της είχε χορηγήσει ο πρώτος των καθ' ων η ανακοπή... και ποσού 35.000 ευρώ που της είχε χορηγήσει η δεύτερη των καθ' ων η ανακοπή... Με τα δεδομένα, όμως, αυτά η ως άνω αναγγελθείσα από τους καθ' ων η ανακοπή στην επί του πλειστηριασμού υπάλληλο απαίτησή τους, που, όπως προεκτέθηκε, προέρχεται από την προαναφερόμενη σύμβαση άτοκου δανείου ποσού 60.000 ευρώ, που οι

τελευταίοι χορήγησαν από κοινού στην... δεν είναι ασφαλισμένη με την πιο πάνω προσημείωση, όπως αβάσιμα αυτοί αναφέρουν στη σχετική από 4.7.2006 αναγγελία τους, αφού κατά τα προαναφερόμενα, η απαίτηση για την εξασφάλιση της οποίας επιτράπηκε η εγγραφή της εν λόγω προσημείωσης με την πιο πάνω απόφαση (12952/2005) στο κατασχεθέν και ακολούθως εκπλειστηριασθέν ισόγειο κατάστημα της οφειλέτιδας..., προέρχεται από σύμβαση απόκου δανείου ποσού 110.000 ευρώ που της χορήγησε ο πρώτος των καθ' ων και ποσού 35.000 ευρώ που της χορήγησε η δεύτερη των καθ' ων, πρόκειται δηλαδή για άλλη δανειακή σύμβαση. Κατόπιν αυτού η εγγραφείσα στο εκπλειστηριασθέν ακίνητο (κατάστημα) προσημείωση δεν αποτελεί προνόμιο για την αναγγελθείσα απαίτηση των καθ' ων η ανακοπή, η οποία συνεπώς είναι εγχειρόγραφη. Εξάλλου, η αναγγελθείσα από την ανακόπτουσα ως άνω απαίτησή της ποσού 365.020 ευρώ που έχει ασφαλιστεί με υποθήκη μέχρι του ποσού των 100.000 ευρώ, εγγραφείσα όμως στο εκπλειστηριασθέν ως άνω ακίνητο (κατάστημα) στις 3.5.2006, ήτοι μετά την εγγραφή της αναγκαστικής κατάσχεσης στα οικεία βιβλία κατασχέσεων (30.12.2005) είναι ανενεργής, δεν αντιστασεται δηλαδή, κατ' εφαρμογή της § 3 του άρθρου 997 του ΚΠολΔ, απέναντι στους δανειστές που αναγγέλθηκαν και στην προκειμένη περίπτωση απέναντι στους καθ' ων η ανακοπή.

Επομένως, η εν λόγω απαίτηση της ανακόπτουσας θεωρείται εγχειρόγραφη απαίτηση, όπως τέτοια είναι και η απαίτηση των καθ' ων η ανακοπή και πρέπει να χωρήσει σύμμετρη κατάταξη στο πιο πάνω ποσό των 20.425,19 ευρώ, στο οποίο οι τελευταίοι κατετάγησαν στον προσβαλλόμενο πίνακα, ανάμεσα στους διαδικούς των εγχειρόγραφων ως άνω απαιτήσεών τους (άρθρο 977 § 3 ΚΠολΔ). Σύμμετρη ικανοποίηση σημαίνει ικανοποίηση ανάλογη με το μέγεθος της απαιτήσεως κάθε δανειστή. Το δε ποσό του πλειστηριάσματος που αναλογεί στον κάθε δανειστή που ικανοποιείται συμμέ-

τρως, βρίσκεται με την απλή μέθοδο των τριών και συνίσταται συγκεκριμένα στο γινόμενο του πλειστηριάσματος επί το κλάσμα που ως αριθμητή έχει την εκάστοτε απαίτηση και ως παρονομαστή το άθροισμα των αναγγελθεισών απαιτήσεων (ΑΠ 99/ 2004, ΑΠ 145/2004 δημ. στη Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ). Έτσι, εν όψει του ότι το υπό διανομή πλειστηριασμό ανέρχεται στο ποσό των 20.425,19 ευρώ και οι σε σύμμετρη ικανοποίηση απαιτήσεις ανέρχονται για την ανακόπτουσα σε 365.020 ευρώ και για τους καθ' ων η ανακοπή σε 60.000 ευρώ, το ποσό στο οποίο θα καταταγούν ανέρχεται σε 17.541,76 ευρώ για την ανακόπτουσα ($20.425,19 \times 365.020/425.020$) και σε 2.883,42 ευρώ για τους καθ' ων η ανακοπή ($20.425,19 \times 60.000/425.020$), δεκτού γενομένου ως βασίμου εν μέρει του σχετικού λόγου της ανακοπής. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω πρέπει η υπό κρίση ανακοπή να γίνει δεκτή εν μέρει ως βάσιμη κατ' ουσίαν, να μεταρρυθμιστεί ο προσβαλλόμενος πίνακας κατάταξης ως προς το ποσό των 20.425,19 ευρώ της κατάταξης των καθ' ων η ανακοπή, οι οποίοι ως εγχειρόγραφοι δανειστές πρέπει να καταταγούν στο ποσό των 2.883,42 ευρώ και στο υπόλοιπο ποσό των 17.541,76 ευρώ που ελευθερώνεται, πρέπει, ως εγχειρόγραφη δανείστρια, να καταταγεί η ανακόπτουσα.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθμ. 1667/2009

**Διόρθωση πρώτης κτηματολογικής εγγραφής.
Περιστατικά.**

Ο αιτών, ήδη εκκαλών, με την ένδικη από 1.11.2006 αίτησή του, που άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, ζήτησε:

Α. τη διόρθωση της εσφαλμένης πρώτης εγγραφής στα κτηματολογικά βιβλία του Δήμου Χολαργού (Κτηματολογικό Γραφείο Αγίας Παρασκευής), όπου η αναφερόμενη στο ιστορικό της αίτησης οριζόντια ιδιοκτησία ΚΑ.Ε.Κ. 051480627005/0/38 φέρεται ως «αγνώστου

ιδιοκτήτη» και με ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του οικοπέδου 9%, ώστε με τη διόρθωση αυτή στο εν λόγω κτηματολογικό γραφείο: α) να αναφέρεται πλέον αυτός (αιτών) ως αποκλειστικός κύριος και κάτοχος της παραπάνω οριζόντιας ιδιοκτησίας, η οποία είναι τμήμα πολυκατοικίας κτισμένης επί του οικοπέδου Κ.Α.Ε.Κ. 051480627005/0/0, που βρίσκεται στο Δήμο Χολαργού Αττικής (πρώην Κοινότητα Χαλανδρίου Αττικής και πρότερον Δήμος Αθηναίων), στη θέση «Τσακός», στο 69/4 Οικοδομικό Τετράγωνο (Ο.Τ.) και επί της οδού Κ..., αριθμ..., κια ειδικότερα της υπό στοιχεία IP-1 οριζόντιας ιδιοκτησίας-γκαράζ του ακάλυπτου χώρου, η οποία εμφανίζεται στο από Νοεμβρίου 1977 τοπογραφικό σχεδιάγραμμα υπό την ένδειξη κάτοψη βοηθητικών χώρων και στον ταυτόχρονο πίνακα αναλογιών, αμφότερα της αρχιτέκτονας μηχανικού Β.Λ., που προσαρτώνται στην 56605/78 πράξη του Συμβ/φου Αθηνών Κ.Π., και αποτελείται από έναν χώρο με επιφάνεια 21 τ.μ., όγκο ιδιόκτητο 53 κ.μ., ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του οικοπέδου και ψήφους 7% και συνορεύει γύρωθεν με ακάλυπτο χώρο, νότιο όριο του οικοπέδου και με το υπό στοιχεία IP-2 γκαράζ και β) να αναγραφεί σ' αυτήν το ορθό ποσοστό συνιδιοκτησίας εξ αδιαιρέτου επί του ανωτέρω οικοπέδου 7% αντί του εσφαλμένου 9%, και

Β. να διαταχθεί η εγγραφή του δικαιώματός του (αιτούντος) πλήρους κυριότητας, νομής και κατοχής επί της παραπάνω ιδιοκτησίας του ΚΑ.Ε.Κ. 051480627005/0/38 και η καταχώρισή της στα κτηματολογικά γραφεία του Δήμου Χολαργού (Κτηματολογικό Γραφείο Αγίας Παρασκευής).

Επί της αιτήσεως αυτής εκδόθηκε η προβαλλόμενη απόφαση του Κτηματολογικού Δικαστή του Πρωτοδικείου Αθηνών, που απέρριψε κατ' ουσίαν την αίτηση. Κατά της απόφασης αυτής παραπονείται ο αιτών και με τους λόγους της έφεσής του, που ανάγονται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, ζητεί την εξαφάνισή της με σκοπό να γίνει δεκτή η αίτηση.

Από όλα τα έγγραφα, τα οποία νομίμως προσκομίζει και επικαλείται ο αιτών, προέκυψαν τα ακόλουθα: Δυνάμει του 86.090/20.1.1988 συμβολαίου, που καταρτίστηκε ενώπιον του Συμβ/φου Αθηνών Κ. Π. και έχει νόμιμα μεταγραφεί στα βιβλία μεταγραφών του Υποθ/κείου Αγίας Παρασκευής (τόμος ΠΗ, αριθμός 66), περιήλθε στην κυριότητα του αιτούντα, από τον κύριο αυτής (οικοπεδούχο) Ε.Κ., μια οριζόντια ιδιοκτησία-γκαράζ του ακάλυπτου χώρου του οικοπέδου που βρίσκεται μέσα στο εγκεκριμένο σχέδιο πόλης του Δήμου Χολαργού Αττικής, στη θέση «Τσακός» και στην οδό Κ. αριθμ. 48, και συγκεκριμένα του υπό στοιχεία IP-1 χώρου στάθμευσης αυτοκινήτου του ακάλυπτου χώρου, που φαίνεται στο από Νοεμβρίου 1977 τοπογραφικό σχεδιάγραμμα ως «βοηθητικός χώρος» καθώς και στον από Νοεμβρίου 1977 πίνακα αναλογιών, που έχει, αμφότερα, καταρτίσει η αρχιτέκτονας-μηχανικός Β.Λ., και προσαρτώνται στην 56605/6.7.1978 πράξη συστάσεως οριζοντίου ιδιοκτησίας και κανονισμού πολυκατοικίας, που καταρτίστηκε ενώπιον του ως άνω Συμβολαιογράφου Αθηνών. Βρίσκεται (η οριζόντια αυτή ιδιοκτησία) στο βάθος του οικοπέδου, αποτελείται από ένα χώρο με επιφάνεια 21 τ.μ., όγκο 53 κ.μ., ποσοστό συνιδιοκτησίας και ψήφους 7% και συνορεύει γύρωθεν με ακάλυπτο χώρο, με νότιο όριο του οικοπέδου και με τον IP-2 χώρο-γκαράζ. Σχετικά με το δικαίωμα αυτό του αιτούντος δεν υφίσταται καμία αγωγή, που έχει εγγραφεί μέχρι τις 31.12.2004 στα βιβλία διεκδικήσεων του Δήμου Αγίας Παρασκευής, όπως αυτό προκύπτει από το 639/25.4.2007 πιστοποιητικό του Υποθηκοφύλακα Αγίας Παρασκευής. Κατά την ως άνω πράξη οριζοντίου ιδιοκτησίας και κανονισμού πολυκατοικίας, που μεταγράφηκε νομίμως στα βιβλία μεταγραφών του Υποθ/κείου Αγίας Παρασκευής (τόμος ΜΒ, αριθμός 101), οι τότε μοναδικοί οικοπεδούχοι (Ευστ. Ν.Κ. και Ν.Κ.) και η εργολήπτρια εταιρεία υπό την επωνυμία «Θ.Ν.Α. και ΣΙΑ Ο.Ε.», συστήσανε επί του ως άνω οικοπέδου οριζόντιο ιδιοκτησία υπό το σύστημα της

οποίας υπήγαγαν την υπό ανέγερση, τότε, πολυκατοικία, με σκοπό όπως «έκαστον διαμέρισμα, αποθήκη και βοηθητικός χώρος της εν λόγω πολυκατοικίας αποτελεί ιδίαν ανεξάρτητον αυτοτελή διηρημένην χωριστήν και διακεκριμένην οριζόντιον ιδιοκτησίαν».

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 2308/1995 και δυνάμει της 24414/4876/8.9.1997 απόφασης του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. (ΦΕΚ 836 Β' /17.9.1997) κηρύχθηκε υπό κτηματογράφηση η περιοχή του Δήμου Χολαργού Αττικής, η οποία και περατώθηκε, όπως αυτό διαπιστώθηκε με την 268/5-20.12.2004 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (Δ.Σ.) του Οργανισμού Κτηματολογίου και Χαρτογραφίσεων Ελλάδος (Ο.Κ.Χ.Ε.). Αυτό (Δ.Σ.-Ο.Κ.Χ.Ε.), ακολουθώντας, με την 269/5/23.-12.2004 απόφασή του διαπίστωσε την ολοκλήρωση της διαδικασίας καταχώρισης πρώτων εγγραφών στα κτηματολογικά βιβλία του Δήμου Χολαργού και όρισε ως ημερομηνία έναρξης του κτηματολογίου στην περιοχή αυτή την 3η Ιανουαρίου 2005. (Οι αποφάσεις αυτές δημοσιεύτηκαν στο ΦΕΚ 1Β' /3.1.2005). Το οικοπέδο με την ως άνω οριζόντια ιδιοκτησία, με στοιχεία ΙΡ-1 έχει λάβει τον ΚΑΕΚ γεωτεμαχίου 051480627005/0/0 ενώ η οριζόντια ιδιοκτησία 051480627005/0/38 με ποσοστό συγκυριότητας 9%. Για την οριζόντια αυτή ιδιοκτησία δεν υποβλήθηκε, και δη εντός της νόμιμης προθεσμίας, δήλωση ιδιοκτησίας προς τον Ο.Κ.Χ.Ε. με συνέπεια να καταχωρηθεί αυτή με την ένδειξη «άγνωστος ιδιοκτήτης» και με λανθασμένο ποσοστό συνιδιοκτησίας 9% αντί του ορθού 7% που αναφέρεται τόσο στην πράξη σύστασης οριζοντίου ιδιοκτησίας όσο και στο αγοραπωλητήριο συμβόλαιο. Έτσι ο αιτών ως κύριος της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας έχει νόμιμο εγγραπτό στο κτηματολόγιο δικαίωμα.

Κατ' ακολουθίαν όλων των προαναφερθέντων, ο Κτηματολογικός Δικαστής του Πρωτοδικείου Αθηνών, που με την εκκαλουμένη απόφασή του απέρριψε την αίτηση ως ουσία αβάσιμη, έσφαλε κατά τους βάσιμους σχετικούς λόγους της εφέσεως, η οποία (έφεση) πρέπει να γίνει

δεκτή. Ακολουθώντας πρέπει (άρθρο 535§1 ΚΠολΔ) να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη απόφαση και προς όλες αυτής τις διατάξεις, να κρατηθεί και δικαστεί η αίτηση κατ' ουσίαν από το Δικαστήριο αυτό και να γίνει δεκτή αυτή (αίτηση) ως κατ' ουσίαν βάσιμη, σύμφωνα με το διατακτικό της παρούσας, αφού για το παραδεκτό αυτής έχει τηρηθεί η νόμιμη, με ποινή απαραδέκτου προδικασία (άρθρο 6§3 του κωδ. Ν. 2664/1998, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2§2 του 3481/2006) που συνίσταται στην κοινοποίηση της αιτήσεως μέσα σε προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την κατάθεσή της (ήτοι την 3.11.2006) στο Ελληνικό Δημόσιο και την εγγραφή της, μέσα στην ίδια προθεσμία, στο κτηματολογικό φύλλο του ακινήτου (σχετ. η 14530/13.11.2006 έκθεση επίδοσης του Δικ. Επιμελητή στο Πρωτοδικείο Αθηνών Μ.Κ. και το 5616/15.11.2006 πιστοποιητικό καταχώρισης εγγραπτέας πράξης του Ο.Κ.Χ.Ε.-Κτηματολογικό Γραφείο Αγίας Παρασκευής, αντίστοιχα).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται τυπικά και κατ' ουσίαν την υπό κρίση από 3.3. 2008 έφεση.

Εξαφανίζει την εκκαλουμένη 6764/2007 οριστική απόφαση του Κτηματολογικού Δικαστή του Πρωτοδικείου Αθηνών ως προς όλες αυτής τις διατάξεις.

Κρατεί και δικάζει την υπόθεση κατ' ουσίαν.

Δέχεται την ένδικη από 1.11.2006 αίτηση.

Διατάσσει τη διόρθωση της εσφαλμένης πρώτης εγγραφής στα κτηματολογικά βιβλία του Δήμου Χολαργού (Κτηματολογικό Γραφείο Αγίας Παρασκευής), όπου η περιγραφόμενη στο ιστορικό της παρούσας οριζόντια ιδιοκτησία με ΚΑΕΚ 051480627005/0/38 (ΚΑΕΚ οικοπέδου 051480627005/0/0) φέρεται ως «άγνωστου ιδιοκτήτη» και με ποσοστό συνιδιοκτησίας εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου εννέα χιλιοστών (9%) ώστε με τη διόρθωση αυτή στα ως άνω κτηματολογικά βιβλία: α) να αναφέρεται ο αιτών ως κύριος της ως οριζόντιας ιδιοκτησίας, η οποία είναι τμήμα πολυκατοικίας κτισμένης επί οικοπέδου που βρίσκεται στο Δήμο

Χολαργού Αττικής (πρώην Κοινότητα Χαλανδρίου Αττικής και πρότερον Δήμος Αθηναίων), στη θέση «Τσακός», στο 69/4 Οικοδομικό Τετράγωνο (Ο.Τ.) και επί της οδού Κ. αριθμ. 48, και ειδικότερα της υπό στοιχεία ΙΡ-1 οριζόντιας ιδιοκτησίας-γκαράζ του ακαλύπτου χώρου, η οποία εμφανίζεται στο από Νοεμβρίου 1977 τοπογραφικό σχεδιάγραμμα υπό την ένδειξη κάτοψης βοηθητικών χώρων και στον ταυτόχρονο πίνακα αναλογιών, αμφότερα της αρχιτέκτονος-μηχανικού Β.Λ., που προσαρτώνται στην ως άνω 56605/78 πράξη του Συμβ/φου Αθηνών Κ.Π., αποτελείται από ένα (1) χώρο, έχει επιφάνεια 21 τ.μ., όγκο 53 κ.μ., ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του οικοπέδου και ψήφους 7‰ και συνορεύει γύρωθεν με ακάλυπτο χώρο, νότιο όριο του οικοπέδου και με το υπό στοιχεία ΙΡ-2 γκαράζ και β) να αναγραφεί σ' αυτή το ορθό ποσοστό συνιδιοκτησίας εξ αδιαίρετου επί του ως άνω οικοπέδου επτά χιλιοστών (7‰), αντί του εσφαλμένου εννέα χιλιοστών (9‰) και διατάσσει τη διόρθωση του δικαιώματος κυριότητας του αιτούντος επί της ως άνω ΚΑΕΚ 051480-627005/0/38 ιδιοκτησίας και την καταχώρισή της στα κτηματολογικά βιβλία του Δήμου Χολαργού - Κτηματολογικό Γραφείο Αγίας Παρασκευής.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 1676/2009

Απαγόρευση μεταβίβασης ακινήτου στο οποίο υπάρχει αυθαίρετο. Η απαγόρευση προϋποθέτει προηγούμενη διαπίστωση της πολεοδομίας.

Κατά τη διάταξη του άρθρ. 17 § 1 του Ν. 1337/1983 «Τα αυθαίρετα κτίσματα ή κατασκευές εν γένει που ανεγείρονται μετά την 31.1.1983 εντός ή εκτός εγκεκριμένων σχεδίων πόλεων ή οικισμών που υπάρχουν πριν από το έτος 1923, καθώς και όσα δεν εξαιρούνται σύμφωνα με το άρθρο 15 του νόμου αυτού, κατεδαφίζονται υποχρεωτικά από τους κυρίους ή συγκυρίους τους, έστω και αν έχει αποπερατωθεί η κατα-

σκευή ή αν το κτίσμα κατοικείται ή χρησιμοποιείται με οποιοδήποτε τρόπο...», κατά δε εκείνη της παραγράφου 7 του ίδιου ως άνω άρθρου «Με ΠΔ που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού Χωροταξίας Οικισμού και Περιβάλλοντος καθορίζονται οι όροι, οι προϋποθέσεις, η διαδικασία διαπίστωσης και ο χαρακτηρισμός του αυθαίρετου, ο τρόπος κατεδάφισης, η διαδικασία εκκένωσης του αυθαίρετου, η τύχη των υλικών των παραρτημάτων, των κινητών πραγμάτων που υπάρχουν μέσα στο αυθαίρετο, για τα οποία δεν δημιουργείται καμία ευθύνη του Δημοσίου, των οργάνων ή των οποιωνδήποτε προστηθέντων προσώπων, καθώς και κάθε άλλη λεπτομέρεια για την εφαρμογή του άρθρου αυτού». Περαιτέρω κατά τη διάταξη της παραγράφου 10 του ίδιου άρθρου (17 του Ν. 1337/1983) «πριν από την κατεδάφιση των κατεδαφιστέων αυθαίρετων του άρθρου αυτού, δεν επιτρέπεται: α) η μεταβίβασή τους ή η σύσταση εμπραγμάτων δικαιωμάτων σ' αυτά ή στο οικόπεδο πάνω στο οποίο κατασκευάστηκαν. Κάθε μεταβίβαση που γίνεται κατά παράβαση των ανωτέρω θεωρείται αυτοδίκαια και εξ αρχής άκυρη β) η σύνδεσή τους με τα δίκτυα παροχής ηλεκτρικού ρεύματος, ύδρευσης, αποχέτευσης και τηλεπικοινωνιών. Τέλος κατά τη διάταξη του άρθρ. 1 του ΠΔ/τος 5/1983 «περί χαρακτηρισμού και κατεδάφισης νέων αυθαίρετων κατασκευών κ.λπ.» που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του προαναφερόμενου άρθρ. 17 § 7 του Ν. 1337/83 «Η διαπίστωση και ο χαρακτηρισμός αυθαίρετου, όταν δεν πρόκειται για τις περιπτώσεις του άρθρου 3 του παρόντος (κτίσματα που εντοπίζονται κατά την ώρα που κατασκευάζονται (επ' αυτοφόρω), γίνεται ύστερα από αυτοψία υπαλλήλου της κατά τόπο αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας που συντάσσει επί τόπου σχετική έκθεση, η οποία αφορά το αυθαίρετο και μόνο και όχι τον εκάστοτε ιδιοκτήτη, νομέα, κάτοχο ή κατασκευαστή του... Στην έκθεση αναφέρεται η θέση του αυθαίρετου με οδοιπορικό σκαρίφημα όπου απαιτείται, συνοπτική περιγραφή με σκαρίφημα και οι διαστάσεις του. Περιλαμβάνει επί-

σης σημείωση ότι κάθε ενδιαφερόμενος έχει δικαίωμα μέσα σε ανατρεπτική προθεσμία δέκα ημερών από την ημερομηνία τοιχοκόλλησης της έκθεσης να υποβάλει ένσταση στην κατά τόπο αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία. Αναφέρεται επίσης η ημερομηνία αυτοψίας και η ειδοποίηση ότι αν περάσει άπρακτη η προθεσμία αυτό το αυθαίρετο θα κατεδαφιστεί. Η πιο πάνω έκθεση που υπογράφεται από τον υπάλληλο που διενεργεί την αυτοψία, τοιχοκολλείται την ίδια ημέρα στο αυθαίρετο. Για την τοιχοκόλληση συντάσσεται πράξη κάτω από το πρωτότυπο της έκθεσης σημειώνεται η ημερομηνία τοιχοκόλλησης και υπογράφεται από τον υπάλληλο που έκανε την αυτοψία και από παριστάμενο τυχόν αστυνομικό όργανο ή δεύτερο υπάλληλο της πολεοδομικής υπηρεσίας. Αντίγραφο της έκθεσης στέλνεται με απόδειξη αμέσως στον οικείο Δήμο ή Κοινότητα και την αρμοδία αστυνομική αρχή...». Από τις προαναφερόμενες διατάξεις προκύπτει ότι η κατασκευή κτίσματος χωρίς την απαιτούμενη άδεια της αρμόδιας πολεοδομικής αρχής, εμπίπτει στην έννοια του αυθαίρετου, εφόσον προηγηθεί η διαπίστωση και ο χαρακτηρισμός αυτού ως αυθαίρετου, κατόπιν αυτοψίας υπαλλήλου της κατά τόπον αρμοδίας πολεοδομικής υπηρεσίας, ο οποίος συντάσσει επί τόπου σχετική έκθεση, και η οποία υπόκειται σε ένσταση εκ μέρους του θιγομένου, εντός της οριζόμενης από τις προαναφερόμενες διατάξεις προθεσμίας. Κατά συνέπεια οι έννομες συνέπειες του αυθαίρετου χαρακτήρα ενός κτίσματος, μεταξύ των οποίων και οι οριζόμενες από τη διάταξη του άρθρ. 17 § 10 του ν. 1337/1983 απαγορεύσεις μεταβιβάσεως, δεν επέρχονται, αν δεν προηγηθεί η παραπάνω έκθεση αυτοψίας η οποία συνιστά διαπιστωτική ατομική διοικητική πράξη (ΕΑ 6957/08 αδημ. Εφ Ιωαν. 73/2006 στη ΝΟΜΟΣ).

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 4251/2009

Αν ο δικαστικός συμπαραστάτης επιθυμεί να εκποιήσει ακίνητο του συμπαραστατούμενου,

πρέπει να λάβει την άδεια του δικαστηρίου. Η σχετική απόφαση δεν προσβάλλεται με έφεση.

Σύμφωνα με τη διάταξη του εδαφίου α' του άρθρου 47 του νόμου 2447 της 20/30.12.1996 περί κύρωσης ως κώδικα του σχεδίου νόμου «Υιοθεσία, επιτροπεία και αναδοχή ανηλίκου, δικαστική συμπάρσταση, δικαστική επιμέλεια ξένων υποθέσεων και συναφείς ουσιαστικές, δικονομικές και μεταβατικές διατάξεις», στις περιπτώσεις των άρθρων 1515, 1517, 1521, 1522, 1525, 1526, 1532 § 1, 1594 § 2, 1613, 1616, 1622, 1623, 1624, 1625 και 1630 του Αστικού Κώδικα δεν επιτρέπεται το ένδικο μέσο της έφεσης. Ακόμη κατά τις διατάξεις των δύο πρώτων εδαφίων του άρθρου 1682 του ΑΚ, που έχει και τίτλο «Λειτουργία της δικαστικής συμπάρστασης»: Σε κάθε περίπτωση στερητικής δικαστικής συμπάρστασης έχουν, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά, ανάλογη εφαρμογή οι διατάξεις για την επιτροπεία ανηλίκων. Τα έργα της εποπτείας της δικαστικής συμπάρστασης ασκεί συμβούλιο από τρία έως πέντε μέλη, τα οποία διορίζονται με την ίδια απόφαση που διορίζει τον δικαστικό συμπαραστάτη από συγγενείς ή φίλους του συμπαραστατούμενου (εποπτικό συμβούλιο). Κατά τη διάταξη του άρθρου 1678 του ίδιου Κώδικα: Η υποβολή του συμπαραστατούμενου σε καθεστώς πλήρους στέρξης της δικαιοπρακτικής του ικανότητας πρέπει να ορίζεται στην απόφαση ρητά. Αν δεν ορίζεται διαφορετικά στο νόμο ή στη δικαστική απόφαση, ο συμπαραστατούμενος δεν μπορεί να επιχειρεί, αν η δικαστική συμπάρσταση είναι στερητική, αυτοπροσώπως και, αν είναι επικουρική, χωρίς τη συναίνεση του δικαστικού συμπαραστάτη, όσες πράξεις δεν μπορεί να επιχειρεί ο επίτροπος του ανηλίκου χωρίς την άδεια του δικαστηρίου, ούτε να διεξάγει τις συναφείς με αυτές δίκες. Τέλος, κατά τη διάταξη του άρθρου 1624 ΑΚ με τίτλο Πράξεις με άδεια του δικαστηρίου: Ο επίτροπος, χωρίς τη γνωμοδότηση του εποπτικού συμβουλίου και την άδεια του δικαστηρίου, δεν

έχει το δικαίωμα στο όνομα του ανηλίκου: 1. να διαθέτει την περιουσία του ανηλίκου συνολικά ή κατά ένα μέρος της, 2. να εκποιεί ή να αποκτά με αντάλλαγμα ακίνητο ή εμπράγματο δικαίωμα σε ξένο ακίνητο. 3... 4...».

Από το συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων του ΑΚ, με σαφήνεια προκύπτει ότι στην περίπτωση που ο δικαστικός συμπαραστάτης συμπαραστατούμενου που έχει τεθεί σε πλήρη δικαστική συμπαραστάση επιθυμεί να εκποιήσει ακίνητο του συμπαραστατούμενου έχει εφαρμογή η διάταξη του άρθρου 1624 ΑΚ κι εντεύθεν οφείλει με σχετική αίτησή του προς το αρμόδιο, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 797 του ΚΠολΔ, δικαστήριο, που εκδικάζεται κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας (άρθρα 739, 740 ΚΠολΔ) να ζητήσει την άδεια εκποίησης, η απόφαση δε του δικαστηρίου που εκδίδεται επί της εν λόγω περί παροχής άδειας αίτησης δεν προσβάλλεται με το ένδικο μέσο της έφεσης, σύμφωνα με την προεκτεθείσα διάταξη του άρθρου 47 του ν. 2447/1996. Η τελευταία δεν αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 20 του ισχύοντος Συντάγματος, ούτε σε άλλη τοιαύτη αυτού μήτε στο άρθρο 6 της σύμβασης της Ρώμης για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τις θεμελιώδεις ελευθερίες (ν.δ. 53/74) γιατί οι διατάξεις αυτές διασφαλίζουν τη δυνατότητα προσφυγής σε Δικαστήριο όχι όμως και το δικαίωμα σε ένδικο μέσο κατά της απόφασης που θα εκδοθεί, οι διατάξεις δε των άρθρων 741 επ. ΚΠολΔ, που κατά τα ως άνω εφαρμόζονται κατά την εκδίκαση τοιαύτης αίτησης διασφαλίζουν πλήρως το δικαίωμα απόδειξης των ισχυρισμών των διαδίκων και συνεπώς εκπληρώνονται οι όροι διεξαγωγής δίκαιης δίκης (βλ. σχ. ΑΠ 1111/2002, ΑΠ 235/2005, ΕφΘεσ 1330/2004).

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 4658/2009

Η προσημείωση υποθήκης σε ακίνητο που εγγράφηκε από επισπεύδοντα την εκτέλεση δανειστή, που υποκατέστησε τρίτο αρχικώς επισπεύδοντα και κατασχόντα και ανήγγειλε την

απαίτησή του με τα προσόντα της αυτοτελούς κατάσχεσης, στα οικεία βιβλία υποθηκών, μετά την εγγραφή της πρώτης κατάσχεσης, στα βιβλία κατασχέσεων, δεν μπορεί να αντιταχθεί κατά των αναγγελθέντων νομίμως και εμπροθέσμως δανειστών, ακόμη και αν η εγγραφή της επίδοσης της στηριζόμενης σε εκτελεστό τίτλο και ως εκ τούτου επέχουσας θέση αυτοτελούς κατάσχεσης αναγγελίας, που έγινε από τον ίδιο τον προσημειούχο κ.λπ. ή τρίτο, στον υποθηκοφύλακα της περιφέρειας που βρίσκεται το κατεσχημένο, στο περιθώριο της εγγραφής της (αρχικής) κατάσχεσης, που δεν είχε ως τότε καταργηθεί, πραγματοποιήθηκε πριν τον προαναφερόμενο χρόνο έναρξης της ισχύος της επέχουσας θέση κατάσχεσης αναγγελίας.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 997 § 3 ΚΠολΔ: «Σε όποιον επέβαλε την κατάσχεση και στους δανειστές που αναγγέλθηκαν δεν αντιτάσσεται η μεταγραφή ή εγγραφή υποθήκης (ή προσημείωσης υποθήκης, σύμφωνα με το άρθρο 41 ΕισΝΚΠολΔ) που έγινε μετά την εγγραφή της κατάσχεσης στο βιβλίο κατασχέσεων σε οποιονδήποτε τίτλο και αν στηρίζεται η υποθήκη. Η τροπή της προσημείωσης σε υποθήκη, που έγινε μετά την εγγραφή της κατάσχεσης, είναι έγκυρη και για το δανειστή που επέβαλε την κατάσχεση και για τους δανειστές που έχουν αναγγελθεί». Κατά την αληθινή έννοια της διατάξεως αυτής, που είναι σύμφωνη με την όλη διάρθρωση και την ενότητα του συστήματος της αναγκαστικής εκτελέσεως, προσεπιβεβαιώνεται δε και από την αναδρομή στα πρακτικά της Συντακτικής Επιτροπής του σχεδ. ΚΠολΔ (τόμ. VIII σελ. 38-39) και ακολουθείται πλέον από το σύνολο της θεωρίας και νομολογίας, ως αναγγελθέντες δανειστές, έναντι των οποίων δεν αντιτάσσεται η, μετά την εγγραφή της κατασχέσεως στο οικείο βιβλίο, μεταγραφή ή εγγραφή υποθήκης ή προσημείωσης υποθήκης, θεωρούνται όλοι οι δανειστές που αναγ-

γέλθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, κατά το άρθρο 972 ΚΠολΔ, και ως εκ τούτου μετέχουν στη διαδικασία της αναγκαστικής εκτελέσεως και της κατατάξεως, όχι δε μόνον εκείνοι που συμπτωματικά είχαν αναγγελθεί σε χρόνο προγενέστερο της μεταγραφής ή της εγγραφής της υποθήκης ή της προσημειώσεως (βλ. *Κ. Μπρίνια*, Αναγκ. Εκτέλ., Έκδοση Β', τόμος τέταρτος, άρθρο 997, § 532, σελ. 1644, *Β. Βαθροκοκοίλη* ΚΠολΔ τόμος ΣΤ', άρθρο 997, αρ. 20, σελ. 230-231, *Ράμμο* στην ΕρμΑΚ 1194. αρ. 62, ΟΛΑΠ 6 και 7/1998 ΕΛΔ 1998/70 και Δίκη 1999/240, ΑΠ 145/2004 ΝοΒ 2004/1563, ΑΠ 629/2002 Νόμος/318015). Εξάλλου, τα αποτελέσματα της κατά τις διατάξεις των άρθρων 972 §§ 1 και 2 εδ. 2, 973 §§ 2 και 3 και 1006 § 4 του ΚΠολΔ, αυτοτέλειας και αυτοδυναμίας της αναγγελίας επί αναγκαστικού πλειστηριασμού ακινήτου, που, εφόσον στηρίζεται σε εκτελεστό τίτλο και τηρηθεί η προδικασία που επιβάλλεται από τις ανωτέρω διατάξεις με ποινή ακυρότητας, έχει την ισχύ κατασχέσεως στο κατεσχημένο ήδη με προγενέστερη από άλλον επισπεύδοντα δανειστή κατάσχεση ακίνητο, που απετέλεσε το θεμέλιο της έναρξης της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, συνίστανται αφενός στην έλλειψη επιδράσεως στην περαιτέρω διαδικασία της εκτέλεσης των προγενεστέρων της αναγγελίας αφανών ελαττωμάτων της (αρχικής) κατάσχεσης και αφετέρου στην απεξάρτηση της νέας (διά της αναγγελίας) κατάσχεσης, η οποία καλύπτει πλέον την περαιτέρω διαδικασία της εκτέλεσης και διαφυλάσσει το κύρος της, από τις ενδεχόμενες μεταγενέστερες βλαπτικές συμπεριφορές του κατασχόντος (επισπεύδοντος ή μη, βλ. *Κ. Μπρίνια* ο.π. τόμος δεύτερος άρθρο 972 § 385, σελ. 991, 994, τόμος τέταρτος, άρθρο 1006 § 599, σελ. 1866). Αντίθετα, δεν προκύπτει από τις ανωτέρω διατάξεις - που επιδιώκουν, σύμφωνα με τα ανωτέρω αποτελέσματα της επέχουσας θέση κατάσχεσης αναγγελίας, τη θεραπεία ενδεχομένων ελαττωμάτων της πρώτης κατάσχεσης και όχι την κατάργηση αυτής, με

τη διασφάλιση της θέσης και την προάσπιση των συμφερόντων των αναγγελλόμενων αληθών δανειστών έναντι του δόλιου οφειλέτη από τους κινδύνους συμπαιγνίας του τελευταίου και του (πρώτου) επισπεύδοντος ή συμβιβασμού αυτών ή της επιβολής προσυνηνομημένης ελλιπούς κατά τύπους κατάσχεσης σε βαθμό ακυρότητας αυτής ή της παραίτησης από την κατάσχεση και διάθεσης του πράγματος σε τρίτους ή της επιβολής της κατάσχεσης βάσει τίτλου εικονικού, άκυρου ή αποσβεσμένου (π.χ. με παραγραφή, καταβολή ή συμψηφισμό), ενόψει του συστήματος απαγόρευσης των πολλαπλών κατασχέσεων, που θα είχε ως συνέπεια την εξαναγκασμένη αδράνεια και απραξία των άλλων δανειστών (βλ. *Β. Βαθροκοκοίλη*, ό.π. τόμος Ε' άρθρο 972, αρ. 39, σελ. 873) - ότι το κρίσιμο χρονικό σημείο για την απαγόρευση της εν ευρεία εννοία διάθεσης του κατεσχημένου με την πρώτη κατάσχεση ακινήτου στην περίπτωση αναγγελίας με ισχύ (αυτοτελούς) κατάσχεσης, μετατίθεται σε χρόνο μεταγενέστερο της εγγραφής αυτής στα οικεία βιβλία κατασχέσεων, ήτοι στον αποτελούντα τον εναρκτήριο χρόνο έναρξης της ισχύος της αυτοτελούς κατάσχεσης, ήτοι στο χρόνο κατά τον οποίο σημειώθηκε η στηριζόμενη σε εκτελεστό τίτλο και ως εκ τούτου επέχουσα θέση κατάσχεσης, επίδοση της αναγγελίας στον υποθηκοφύλακα της περιφέρειας που βρίσκεται το κατεσχημένο, στο περιθώριο της εγγραφής της (αρχικής) κατάσχεσης (άρθρο 1006 § 4 εδ. α' ΚΠολΔ), διότι κάτι τέτοιο θα εσήμαινε καταστρατήγηση του άρθρου 997 § 3 του ΚΠολΔ και θα οδηγούσε σε δυσμενή και ανεπιεική αποτελέσματα για τους λοιπούς αναγγελλθέντες δανειστές, χωρίς εμφανή και εύλογη αιτία και μάλιστα για όσους δανειστές αναγγέλθηκαν πριν την επέχουσα θέση κατάσχεσης αναγγελία, δεδομένου ότι κατά το χρόνο της αναγγελίας αυτών δεν υπήρχε αναγγελθείσα απαίτηση του μετέπειτα κατασχόντος και επισπεύδοντος. Επομένως, το κατά τη διάταξη του άρθρου 997 § 3 χρονικό σημείο της απαγό-

ρευσης της εν ευρεία εννοία διάθεσης του αντικειμένου της κατάσχεσης ισχύει και δεν μετατίθεται σε μεταγενέστερο χρόνο ακόμη και στην περίπτωση κατά την οποία ο εκπλειστηριασμός αυτού πραγματοποιήθηκε από τρίτο επισπεύδοντα δανειστή του οποίου η αναγγελία της απαίτησης αυτού έχει την ισχύ αυτοτελούς κατάσχεσης.

Διαφορετική, βέβαια άποψη πρέπει να επικρατήσει στην περίπτωση κατά την οποία η πρώτη κατάσχεση είναι αλλά και κηρύσσεται άκυρη (βλ. *Κ. Μπρίνια* ό.π. τόμος δεύτερος άρθρο 972, § 385 σελ. 993-994), οπότε το χρονικό διάστημα της σχετικής απαγόρευσης πρέπει να συμπίπτει με το (μεταγενέστερο) χρόνο της σημείωσης της επιδόσεως της επέχουσας ισχύ κατάσχεσης αναγγελίας στο περιθώριο της κατάσχεσης, σύμφωνα με το άρθρο 1006 § 4 εδ. α' του ΚΠολΔ, όταν το αντικείμενο της κατάσχεσης είναι ακίνητο. Επομένως, κατά την άποψη του Δικαστηρίου τούτου, το κατά το άρθρο 997 § 3 του ΚΠολΔ χρονικό σημείο της απαγόρευσης διάθεσης του κατεσχημένου ακινήτου ισχύει και δεν μετατίθεται σε μεταγενέστερο χρόνο της εγγραφής της πρώτης κατάσχεσης στα οικεία βιβλία κατασχεσεων και στην περίπτωση κατά την οποία ο πλειστηριασμός του τελευταίου διενεργείται, από επισπεύδοντα τρίτο δανειστή που υποκατέστησε τον αρχικώς επισπεύδοντα και πρώτο κατασχόντα, όχι με την αρχική-ισχύουσα και μη καταργηθείσα κατάσχεση, αλλά με μεταγενέστερη αναγγελία που έχει την ισχύ κατάσχεσης ως στηριζόμενη σε εκτελεστό τίτλο (Πρβλ. ΕΑ 2071/2009 αδημ. σε έντυπο και ηλ/κό νομικό τύπο, η οποία έκρινε όμοια και μάλιστα με εγγραφή προσημείωσης υποθήκης που έγινε από τρίτο δανειστή, δηλαδή όχι από εκείνον που υποκατέστησε τον αρχικό κατασχόντα με τα προσόντα της αυτοτελούς ως άνω κατάσχεσης). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το Δικαστήριο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η προσημείωση υποθήκης σε ακίνητο που εγγράφηκε από επισπεύδοντα με τη διαδικασία του ΚΠολΔ

την αναγκαστική εκτέλεση δανειστή, που υποκατέστησε τρίτο αρχικώς επισπεύδοντα και κατασχόντα και ανήγγειλε την απαίτησή του με τα προσόντα της αυτοτελούς κατάσχεσης, στα οικεία βιβλία υποθηκών, μετά την εγγραφή της πρώτης κατάσχεσης στα βιβλία κατασχεσεων, δεν μπορεί να αντιταχθεί κατά των αναγγελθέντων νομίμως και εμπροθέσμως δανειστών, ακόμη και αν η εγγραφή της επίδοσης της στηριζόμενης σε εκτελεστό τίτλο και ως εκ τούτου επέχουσας θέση αυτοτελούς κατάσχεσης αναγγελίας, που έγινε από τον ίδιο τον προσημειούχο κ.λπ. ή τρίτο, στον υποθηκοφύλακα της περιφέρειας που βρίσκεται το κατεσχημένο, στο περιθώριο της εγγραφής της (αρχικής) κατάσχεσης, που δεν είχε ως τότε καταργηθεί, πραγματοποιήθηκε πριν τον προαναφερόμενο χρόνο έναρξης της ισχύος της επέχουσας θέση κατάσχεσης αναγγελίας. Στην προκειμένη περίπτωση αποδεικνύονται τα εξής πραγματικά περιστατικά, που ασκούν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης: Η ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...», δυνάμει της υπ' αριθμό 64/12.11.1999 έκθεσης αναγκαστικής κατάσχεσης ψιλής κυριότητας ακινήτου του διορισμένου στο Πρωτοδικείο Αθηνών δικαστικού επιμελητή Γ.Κ., που εγγράφηκε στα βιβλία κατασχεσεων του υποθηκοφυλακείου Νέας Ιωνίας αυθημερόν, κατάσχεσε αναγκαστικά το αναφερόμενο στην έκθεση αυτή ακίνητο του οφειλέτη της άνω επιχείρησης ..., που βρίσκεται στην περιφέρεια του άνω υποθηκοφυλακείου. Με την παραπάνω έκθεση αναγκαστικής κατάσχεσης ορίσθηκε ο πλειστηριασμός του άνω ακινήτου για τις 29.12.1999, που δεν πραγματοποιήθηκε. Η προαναφερόμενη δανείστρια και αρχικώς επισπεύδουσα την ένδικη αναγκαστική εκτέλεση επιχείρηση υποκαταστάθηκε αργότερα από την εφεσίβλητη και μάλιστα με την υπ' αριθμό 10465/3.3.2003 δήλωση της που έγινε ενώπιον της επί του πλειστηριασμού συμβ/φου Αθηνών Κ.Π. περί επίσπευσης του πλειστηριασμού από την ίδια, προκειμένου να ικανοποιηθεί απαίτηση της ύψους 75.370,00 ευρώ, στηριζόμενη σε

τίτλο εκτελεστό, ήτοι στην επιδοθείσα στον καθού η εκτέλεση με επιταγή προς πληρωμή υπ' αριθμό 5609/2002 τελεσίδικη διαταγή πληρωμής του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, αναγγελθείσα με την από 9.1.2003 αναγγελία της, που επιδόθηκε στην άνω συμβ/φο στις 22.1.2003 (βλ. υπ' αριθμό 4123/Δ/22.1.2003 έκθεση επίδοσης του διορισμένου στο Πρωτοδικείο Αθηνών δικαστικού επιμελητή Β.Π.), στον υποθ/κα Νέας Ιωνίας στις 12.2.2003 (βλ. υπ' αριθμό 8914/Β/12.2.2003 έκθεση επίδοσης της διορισμένης στο Πρωτοδικείο Αθηνών δικαστικής επιμελήτριας Κ.Π.) και στον άνω καθού η εκτέλεση στις 27.1.2003 (βλ. υπ' αριθμό 4156/Δ/27.1.2003 έκθεση επίδοσης του διορισμένου στο Πρωτοδικείο Αθηνών δικαστικού επιμελητή Β.Π.). Επίσης, η ανωτέρω αναγγελία κοινοποιήθηκε στην αρχικώς επισπεύδουσα ως άνω επιχείρηση (βλ. προσκομιζόμενη σε αντίγραφο προαναφερόμενη πράξη υπ' αριθμό 10465/2003), ενώ περίληψη αυτής καθώς και της προαναφερόμενης 10465/2003 πράξεως σημειώθηκαν στο περιθώριο της εγγραφής στα οικεία βιβλία κατασχέσεων του άνω υποθ/κείου της αρχικής από 12.11.1999 κατάσχεσης, μέσα στις προθεσμίες που ορίζει το άρθρο 1006 § 4 του ΚΠολΔ (βλ. από 7.3.2003 πιστοποιητικό της Υποθ/κος Νέας Ιωνίας). Επομένως, συντρέχουν όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις για το χαρακτηρισμό της προαναφερόμενης αναγγελίας ως επέχουσας θέση αυτοτελούς κατάσχεσης, η έναρξη ισχύος της οποίας συμπίπτει με το χρόνο της σημείωσης αυτής στο περιθώριο της εγγραφής της πρώτης από 12.11.1999 κατάσχεσης, ήτοι με την 7.3.2003. Ακολούθως, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση αυτού έκρινε όμοια και δέχθηκε ότι η ανωτέρω αναγγελία της εφεσίβλητης έχει την ισχύ αυτοτελούς κατάσχεσης, δεν έσφαλε περί την εκτίμηση των ισχυρισμών των διαδίκων, την ερμηνεία και εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων καθώς και περί την εκτίμηση του αποδεικτικού υλικού, με αποτέλεσμα ο δεύτερος λόγος της έφεσης, με τον οποίο το εκκαλούν υποστηρίζει

ότι από 9.1.2003 αναγγελία της εφεσίβλητης δεν είχε τα προσόντα της αυτοτελούς κατάσχεσης να κρίνεται απορριπτός ως αβάσιμος.

Περαιτέρω, από τα προαναφερόμενα αποδεικτικά στοιχεία προκύπτει ότι με επίσπευση της εφεσίβλητης και με βάση την υπ' αριθμό 14753/5.10.2005 έκθεση αναγκαστικού πλειστηριασμού ακινήτου της ανωτέρω συμβ/φου εκπλειστηριάσθηκε το παραπάνω κατασχεθέν ακίνητο και κατακυρώθηκε στα αναφερόμενα στην έκθεση πρόσωπα έναντι του καταβληθέντος από 34.712€ πλειστηριάσματος, για τη διανομή του οποίου αναγγέλθηκαν εμπροθέσμως και νομίμως μεταξύ άλλων το εκκαλούν Ελληνικό Δημόσιο με την υπ' αριθμό 263-10/10.10.2005 αναγγελία της ΔΟΥ Αμαρουσίου Αττικής για προνομιακή, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 5 και 61 του ΚΕΔΕ (ν. δ/τος 346/1974) και 975 αρ. 5 του ΚΠολΔ, απαίτηση του ύψους 23.187,87 ευρώ και η εφεσίβλητη με την από 13.10.2005 αναγγελία της για την ανωτέρω από 45.000,00 ευρώ απαίτησή της, φερόμενη ως καλυπτόμενη από το ειδικό προνόμιο των άρθρων 976 αρ. 2 και 1007 § 1 του ΚΠολΔ και 41 του ΕισΝΚΠολΔ, λόγω της προσημείωσης υποθήκης, με την οποία εξοπλίσθηκε η προαναφερόμενη απαίτησή της, η οποία (προσημείωση) εγγράφηκε στα βιβλία υποθηκών του άνω υποθ/κείου στις 16.10.2002, και μετετράπη σε υποθήκη στις 23.12.2002 (βλ. από 20.2.2006 πιστοποιητικό του άνω υποθ/κείου σε συνδυασμό με το προαναφερόμενο από 7.3.2003 όμοιο πιστοποιητικό). Επειδή, το απομένον, μετά την προαφαίρεση των από 8.631,09 ευρώ εξόδων της εκτέλεσης, από 26.080,91 ευρώ υπόλοιπο προς διανομή εκπλειστηρίασμα (ήτοι 34.712,00 - 8.631,09), δεν επαρκούσε για την ικανοποίηση των απαιτήσεων των άνω δανειστών η προαναφερόμενη επί του πλειστηριασμού συμβ/φος συνέταξε τον προσβαλλόμενο με αριθμό 15169/11.1.2006 πίνακα κατάταξης δανειστών, με τον οποίο κατετάγησαν: α) το εκκαλούν, προνομιακά και οριστικά, για το ποσό των 8.693,63 ευρώ, ήτοι για ποσοστό ανερχόμενο

στο 1/3 του άνω προς διανομή κεφαλαίου (δηλ. 26.080,91:3) και β) η εφεσίβλητη, επίσης προνομιακά και οριστικά, για το υπόλοιπο ποσό των 17.387,28 ευρώ, ήτοι για ποσοστό ανερχόμενο στα 2/3 του άνω προς διανομή κεφαλαίου. Η κατά τα ανωτέρω πραγματοποιηθείσα κατάταξη ωστόσο δεν είναι νόμιμη, διότι, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά από το Δικαστήριο τούτο και περιγράφονται αναλυτικά στην αρχή της παρούσας σκέψεως, η απαίτηση της εφεσίβλητης δεν καλύπτεται, ως προς το νομίμως και εμπροθέσμως αναγγελθέν εφεσίβλητο, από το ειδικό προνόμιο των άρθρων 976 αρ. 2 και 1007 § 1 του ΚΠολΔ και 41 του ΕισΝΚΠολΔ, εφόσον η κατά την 16.10.2002 εγγραφή της προσημείωσης υποθήκης, με την οποία εξασφαλίσθηκε η ανωτέρω απαίτηση της εφεσίβλητης, πραγματοποιήθηκε μεν πριν την έναρξη της ισχύος της επέχουσας θέσης κατάσχεσης αναγγελίας, ήτοι πριν την 7.3.2003, μετά όμως την εγγραφή της πρώτης από 12.11.1999 κατάσχεσης, που έγινε αυθημερόν και δεν προκύπτει ότι έχει απωλέσει την ισχύ της με οποιονδήποτε τρόπο. Επομένως, λόγω της αδυναμίας της απαίτησης της εφεσίβλητης να αντισταχθεί, σύμφωνα με την ισχύουσα και στην προκειμένη περίπτωση απαγόρευση του άρθρου 997 § 3 του ΚΠολΔ, κατά την ανωτέρω έννοια αυτού, στην καλυπτόμενη από το γενικό προνόμιο των άρθρων 61 του ΚΕΔΕ και 975 αρ. 5 του ΚΠολΔ απαίτηση του εκκαλούντος, η ικανοποίηση της οποίας προηγείται της ικανοποίησης της μη καλυπτόμενης από προνόμιο απαίτησης της εφεσίβλητης (άρθρο 977§3 του ΚΠολΔ), το εκκαλούν έπρεπε να καταταχθεί και στο υπόλοιπο ποσό των 14.495,24 ευρώ, προκειμένου να ικανοποιηθεί ολοσχερώς η αναγγελθείσα απαίτησή του, που ανέρχεται στο ποσό των 23.188,87 ευρώ (ήτοι 8.693,63+14.495,24). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλούμενη απόφαση αυτού, έκρινε διαφορετικά, δηλαδή ότι η προαναφερόμενη προσημείωση υποθήκης της εφεσίβλητης δύναται να αντισταχθεί κατά της απαίτησης του εκκα-

λούντος και απέρριψε το σχετικό λόγο της ανακοπής, που επαναφέρεται με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση έφεσης, περί εσφαλμένης κατάταξης της εφεσίβλητης για το ποσό των 14.495,24 ευρώ, έσφαλε περί την ερμηνεία και εφαρμογή των άνω διατάξεων και περί την εκτίμηση του αποδεικτικού υλικού. Για το λόγο αυτό και κατ' αποδοχή του πρώτου λόγου της έφεσης ως βάσιμου και κατ' ουσία πρέπει να εξαφανισθεί ως προς την άνω απορριπτική αυτής διάταξη, με τη σημείωση ότι η εκκαλούμενη απόφαση κατά τα λοιπά κεφάλαια αυτής με τα οποία: α) απέρριψε την ανακοπή ως προς το δεύτερο καθού η ανακοπή Αν.Η. και β) δέχθηκε εν μέρει την ανακοπή και μεταρρύθμισε τον προσβαλλόμενο πίνακα με την κατάταξη του εκκαλούντος και στο αποδεσμευθέν ποσό των 2.184,17 ευρώ από το ποσό των προαφαιρεθέντων ως άνω εξόδων, δεν προσβάλλεται με την υπό κρίση έφεση και έχει καταστεί ήδη τελεσίδικη, με αποτέλεσμα το ανακόπτον να φέρεται ότι θα λάβει τελικώς το ποσό των 25.373,04 ευρώ (ήτοι 8.693,63+2.184,17+14.495,24), που είναι μεγαλύτερο της αναγγελθείσας και δυναμένης να ικανοποιηθεί απαίτησης του κατά το ως άνω ποσό των 2.184,17 της αποδέσμευσης των προαφαιρεθέντων εξόδων (ήτοι 25.373,04 - 23.187,87). Ωστόσο το ζήτημα αυτό δύναται να διευθετηθεί κατά την τελική πράξη της διανομής του πλειστηριάσματος από την άνω επί του πλειστηριασμού συμβ/φο και συντάκτρια και εκκαθαρίστρια του υπό μεταρρύθμιση πίνακα κατάταξης δανειστών. Στη συνέχεια πρέπει να γίνει δεκτή η έφεση ως βάσιμη και κατ' ουσία και αφού κρατηθεί η υπόθεση στο Δικαστήριο τούτο και ερευνηθεί κατ' ουσία (άρθρο 535 § 1 του ΚΠολΔ) πρέπει να γίνει δεκτή η ανακοπή ως βάσιμη και κατ' ουσία και κατά τον ανωτέρω λόγο αυτής, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο διατακτικό και να καταδικασθεί η εφεσίβλητη στην καταβολή των μειωμένων δικαστικών εξόδων του εκκαλούντος και των δύο βαθμών δικαιοδοσίας, όπως ορίζεται στο διατακτικό και κατά τις διατάξεις των άρθρων 176,182 §

1,189,191 § 2 του ΚΠολΔ, 22 § 1 και 3 του ν. 3693/1957 και της υπ' αριθμό 134423/28.12.1992 (ΦΕΚ 11/Β/20.1.1993) κοινής απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 555/2010

Συνέπειες ακυρότητας μεταγραφής. Τα δικαστήρια δεν έχουν εξουσία να διατάξουν τη διαγραφή άκυρης εγγραφής στα βιβλία μεταγραφής. Δυνατή η αναγνώριση ακυρότητας της μεταγραφής.

Από τις διατάξεις των άρθρων 496, 498 § 1, 1033, 1192 § 1, 1194 και 1198 ΑΚ προκύπτει με σαφήνεια, ότι, για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου λόγω δωρεάς, εκτός των άλλων απαιτείται συμφωνία δωρητή και δωρεοδόχου με συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφή αυτής και ότι κτήση της κυριότητας στο μεταβιβαζόμενο ακίνητο επέρχεται από και διά της μεταγραφής (ΑΠ 1824/ 2001 ΕΛΔ 43.1381, ΕφΘεσ 1762/2003 ό.π.). Επομένως, χωρίς τη μεταγραφή ή με άκυρη μεταγραφή λόγω ουσιωδών ελλείψεων, δεν μεταβιβάζεται η κυριότητα σ' αυτόν που έγινε η μεταβίβαση, ο οποίος, απλά, ενοχικό δικαίωμα έχει για παράδοση του πράγματος, καθόσον η μεταγραφή ενός τίτλου δεν νομιμοποιεί και δεν θεραπεύει ένα άκυρο τίτλο (ΕφΑΘ 1491/2003 ΕΛΔ 2004.890).

Η κυριότητα παραμένει σ' αυτόν που μεταβίβασε, ο οποίος έχει εξουσία διάθεσης του πράγματος (ΕφΑΘ 7157/ 1995 ΕΛΔ 37.1089, Γ. Μπαλής, ΕμπρΔ, § 190). Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει, ότι, μόνη η μεταγραφή, που δεν είναι δικαιοπραξία, αλλά πράξη της δημόσιας αρχής πραγματοποιούσα την αρχή της δημοσιότητας, δεν δημιουργεί δικαίωμα, ούτε επιφέρει μεταβίβαση της κυριότητας ή άλλου εμπραγμάτου δικαιώματος επί ακινήτου, αλλά συνιστά μια από τις προϋποθέσεις της μεταβίβασης αυτής, προς τον σκοπό εξασφάλισης της δυνατότητας σε κάθε ενδιαφερόμενο, να

γνωρίζει την ύπαρξη και το περιεχόμενο αυτής (ΑΠ 1987/2008 Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ). Εντεύθεν, για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου με σύμβαση, απαιτείται, εκτός από την μεταγραφή αυτής, ο μεταβιβάζων να είναι κύριος του πράγματος, κατά το χρόνο της μεταγραφής, η δε ακυρότητα της μεταγραφής δεν επιδρά στο κύρος της μεταγραφόμενης δικαιοπραξίας, αλλά απαιτείται να κηρυχθεί η τελευταία άκυρη, εφόσον συντρέχουν οι προς τούτο απαιτούμενοι λόγοι, οπότε, με επιμέλεια του διαδικού που πέτυχε αυτό, σημειώνεται στο περιθώριο της μεταγραφής της δικαιοπραξίας κατ' άρθρο 1202 ΑΚ. Η άκυρη δε μεταγραφή, θεωρείται ως μη γενόμενη, χωρίς να απαιτείται να κηρυχθεί άκυρη με δικαστική απόφαση. Εντεύθεν, όμως, δεν αποκλείεται, υπό τους όρους του άρθρου 70 ΚΠολΔ, να ζητηθεί με αναγνωριστική αγωγή, από τον επικαλούμενο έννομο συμφέρον, η από το δικαστήριο αναγνώριση ή διαπίστωση της ακυρότητας ή αντίθετα του κύρους της μεταγραφής χωρίς, ρητά, να κηρύσσεται άκυρη αυτή, καθόσον δεν υπάγεται στη δικαιοδοσία των τακτικών δικαστηρίων να προβαίνουν σε ακύρωση πράξεων διοικητικών αρχών, όπως είναι, κατά τα προεκτεθέντα, η μεταγραφή. Για την άσκηση, όμως, της για αναγνώριση της ακυρότητας της μεταγραφής στις πιο πάνω περιπτώσεις αγωγής, απαιτείται έννομο συμφέρον, το οποίο, ειδικά στην προκειμένη περίπτωση, ταυτιζόμενο με το, στο ακίνητο δικαίωμα κυριότητας, υφίσταται, ιδίως, όταν η ύπαρξη αυτού είναι αβέβαιη ή αμφίβολη ή αμφισβητούμενη ή όταν υπάρχει ισχυρισμός περί δικαιώματος μη υφισταμένου (ΑΠ 1987/2008 Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ) από μέρους του μεταγράψαντος αυτοδίκαια, άκυρη σύμβαση. Εξάλλου, σε αντίθεση με ό,τι ισχύει για την υποθήκη (άρθρα 1324, 1327 και 1329 ΑΚ), από καμία διάταξη του ΑΚ ή του ΚΠολΔ, ούτε και από αυτή του άρθ. 791 ΚΠολΔ παρέχεται στα πολιτικά δικαστήρια η εξουσία να διατάξουν την διαγραφή, τυχόν παράνομης εγγραφής στα βιβλία μεταγραφών,

αφού η εγγραφή πράξεων στα βιβλία μεταγραφών είναι διοικητική πράξη και τα δικαστήρια δεν έχουν εξουσία να ακυρώσουν αυτήν (ΑΠ 1987/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ ό.π., ΕΑ 3569/1998 ΕΛΔ 1998.1391, ΕΑ 3673/1990 ΕΛΔ 33 σελ. 903, Εφ 7467/1976 ΝοΒ 25.757, Εφθεσ 673/1990 Αρμ. 1990.634). Για την ακύρωση, δηλαδή, εγγραφής που έγινε στα βιβλία μεταγραφών, πρέπει να εφαρμοσθεί η διάταξη του άρθ. 1202 ΑΚ, κατά την οποία, εάν κηρύχθηκε άκυρη, με τελεσίδικη δικαστική απόφαση, δικαιοπραξία που έχει μεταγραφεί, αυτό σημειώνεται με επιμέλεια του διαδίκου, ο οποίος πέτυχε την αναγνώριση της ακυρότητας στο περιθώριο της δικαιοπραξίας που μεταγράφηκε και ακυρώθηκε, ο διάδικος δε αυτός ενέχεται έναντι εκείνου που ζημιώθηκε για κάθε ζημία από την παράλειψη (ΕφΑΘ 7467/1976 ΝοΒ 25.757). Από τη διάταξη αυτή, σε αντίθεση με εκείνες των άρθρων 1203 και 1204 ΑΚ, που αναφέρονται στις ακυρώσιμες, εξαιτίας πλάνης, απάτης ή απειλής συμβάσεις, και σε συσχετισμό με την διάταξη του άρθρου 180 ίδιου κώδικα, σύμφωνα με την οποία η άκυρη δικαιοπραξία θεωρείται σα να μην έγινε, συνάγεται, ότι η μεταγραφή μιας άκυρης δικαιοπραξίας δεν παράγει έννομα αποτελέσματα, αφού μ' αυτή, που είναι μέσο δημοσιότητας της μεταγραφόμενης πράξεως και συνιστά πράξη δημόσιας αρχής που επιστεγάζει δικαιοπραξία ιδιωτικού δικαίου, δεν καθαίρονται τα εγκείμενα στην πράξη και επιφέροντα την ακυρότητά της τυχόν ελαττώματα, ούτε εκείνη εγγυάται το έγκυρο της πράξης. Όμως, η έκθεση σε κινδύνους των καλόπιστων τρίτων από τη δημοσιότητα των βιβλίων μεταγραφών και την πίστη που δίνουν εκείνοι στις υφιστάμενες σ' αυτά εγγραφές επέβαλε τη θέσπιση της παραπάνω διάταξης του άρθρου 1202 ΑΚ, με την οποία σκοπείται ο περιορισμός των κινδύνων αυτών με την αναγραφή στο περιθώριο της μεταγραφόμενης δικαιοπραξίας της τελεσίδικης δικαστικής απόφασης, με την οποία αναγνωρίστηκε η ακυρότητα της δικαιοπραξίας αυτής. Από τη διατύπωση της διάταξης

αυτής και τις προϋποθέσεις που απαιτεί η εφαρμογή της συνάγεται, ότι ο αρμόδιος Υποθηκοφύλακας, εφόσον έχουν μεταγραφεί νομότυπα δικαιοπραξίες, έστω και άκυρες, δεν έχει διαγνωστική εξουσία (η οποία στην περίπτωση αυτή ανήκει μόνο στο δικαστήριο, μετ' άσκηση αναγνωριστικής αγωγής από εκείνον που έχει έννομο προς τούτο συμφέρον) να ερευνήσει και κρίνει, αν είναι άκυρες οι μεταγραφόμενες, νομότυπα, πράξεις και, στη συνέχεια, να ενεργήσει αυτεπάγγελα τη σχετική σημείωση στο περιθώριο αυτών. Από τις διατάξεις των παραπάνω άρθρων προκύπτει ότι: α) οι εμπράγματες δικαιοπραξίες για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου είναι αιτιώδεις και το κύρος τους εξαρτάται από την ύπαρξη και το κύρος της υποσχετικής δικαιοπραξίας που αποτελεί την αιτία, τον έμμεσο νομικό σκοπό για τον οποίο μεταβιβάζεται η κυριότητα. Η ισχυρή αιτία πρέπει να υπάρχει κατά την κατάρτιση της εμπράγματης δικαιοπραξίας, η τυχόν δε μεταγενέστερη άρση αυτής (ακύρωση, υπαναχώρηση κ.λπ.), δεν επιφέρει αναδρομική ανατροπή των έννομων συνεπειών της εμπράγματης δικαιοπραξίας, αλλά αυτός που απέκτησε την κυριότητα, ο οποίος παραμένει κύριος του ακινήτου, υποχρεούται να αναμεταβιβάσει την κυριότητα στον δικαιοδότη του κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού, ακριβώς γιατί έχει εκλείψει η αιτία που δικαιολογεί τη διατήρηση της κυριότητας στο πρόσωπο του (*Γεωργιάδη - Σταθόπουλο*, Εμπρ.Δ. Εισ.Παρατ. άρθρα 1033-1903, αρ. 37, ΕνοχΔ, άρθρο 904, αρ. 93, σελ. 626), β) για να είναι έγκυρες οι εμπράγματες δικαιοπραξίες για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου, πρέπει αυτός που μεταβιβάζει το ακίνητο να είναι κύριος αυτού κατά το χρόνο της μεταγραφής (ΑΠ 888/1977 ΝοΒ 26.703), γ) η σημείωση στα οικεία βιβλία μεταγραφών της τελεσίδικης απόφασης, η οποία αναγνωρίζει (κηρύσσει) την ακυρότητα δικαιοπραξίας για τη μεταβίβαση κυριότητας ή συγκυριότητας ακινήτου που είχε μεταγραφεί, δεν συνεπάγεται ανατροπή των αποτελεσμάτων της άκυρης δι-

καιοπραξίας, αφού τέτοια αποτελέσματα δεν είχαν επέλθει, κατά τον νόμο (άρθρο 180 του ΑΚ), αλλά γίνεται προκειμένου να έχουν οι τρίτοι δυνατότητα ενημέρωσης, η δε παράλειψη της σημείωσής της έχει ως μόνη συνέπεια την ενοχική ευθύνη του διαδίκου, που πέτυχε την έκδοσή της, να αποζημιώσει τον τρίτο που ζημιώθηκε από τη σχετική παράλειψη (βλ. και Γεωργιάδη - Σταθόπουλο, ΕμπρΔ, άρθρο 1202, σελ. 261 επ.) και δ) η αναδρομική ανατροπή των αποτελεσμάτων δικαιοπραξίας που έχει μεταγραφεί, από τη σημείωση της τελεσίδικης ακυρωτικής απόφασης στα βιβλία μεταγραφών, αναφέρεται, μόνο, στις δικαιοπραξίες που έχουν συναφθεί από πλάνη ή με απάτη ή απειλή (ακυρώσιμες) και όχι στις αυτοδίκαια άκυρες, δικαιοπραξίες.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 980/2010

Είναι επιτρεπτή και έγκυρη η συμφωνία όλων των συνιδιοκτητών, που καταρτίζεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγράφεται, περί αποκλειστικής χρήσεως κοινόκτητων μερών της συνιδιοκτησίας. Ναι μεν προβλέφθηκε με την πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας και κανονισμού πολυκατοικίας η δημιουργία χώρων στάθμευσης, οι οποίοι θα ανήκουν ως παραρτήματα σε διάφορα διαμερίσματα, οι ιδιοκτήτες των οποίων θα έχουν την αποκλειστική χρήση, πλην όμως, δεν καθορίστηκε με την πράξη αυτή ούτε με τροποποιητική ο αριθμός των δημιουργηθησομένων χώρων στάθμευσης και σε ποιο διαμέρισμα θα αντιστοιχούσε η αποκλειστική χρήση εκάστου εξ αυτών. Το γεγονός και μόνον ότι οι αιτούντες αλλά και ο δικαιοπάροχός τους από το έτος 1979 συνεχώς μέχρι και σήμερα χρησιμοποιούν συγκεκριμένη θέση στάθμευσης, δεν τους παρέχει δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης αυτής, ούτε προσδίδει σ' αυτήν το χαρακτήρα παραρτήματος του διαμερισμάτος τους. Νομίμως δεν διατάχθηκε η διόρθωση της αρχικής εγγραφής στα κτηματολογικά βιβλία του Κτηματολογικού Γραφείου

Χαλανδρίου, έτσι ώστε να καταχωρηθεί δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης θέσης στάθμευσης αυτοκινήτου.

Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1002 και 1117 ΑΚ με αυτές των άρθρων 1, 2§1, 4§1,5 και 13 του ν. 3741/1929 που διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά την εισαγωγή Αστικού Κώδικα βάσει του άρθρου 54 του ΕισΝΑΚ, προκύπτει ότι με την συστατική πράξη της οριζόντιας ιδιοκτησίας ιδρύεται κατά κύριο λόγο χωριστή (διαμερισμένη) κυριότητα σε όροφο οικοδομής ή διαμερίσματος ορόφου και κατά δεύτερο λόγο δημιουργείται και αναγκαστική συγκυριότητα που αποκτάται αυτοδικαίως κατ' ανάλογη μερίδα, στα μέρη του όλου ακινήτου, τα οποία χρησιμεύουν σε κοινή χρήση από όλους τους οροφοκτήτες, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται, όπως στις διατάξεις αυτές αναφέρεται το έδαφος, οι αυλές, η κοινή είσοδος κ.λπ. Ο προσδιορισμός των κοινοκτητών και κοινοχρήστων αυτών μερών γίνεται, είτε με συστατική πράξη της οροφοκτησίας είτε με ιδιαίτερες συμφωνίες μεταξύ όλων των οροφοκτητών, σύμφωνα με τα άρθρα 4§1 και 13 του ως άνω νόμου 3741/1929. Αν τούτο δεν γίνει, αν δηλαδή δεν ορίζεται τίποτε από την συστατική πράξη, ούτε με ιδιαίτερες συμφωνίες, τότε ισχύει ο προσδιορισμός που προβλέπεται από τις πιο πάνω διατάξεις (ΟΛΑΠ 5/1991 ΕλλΔνη 32.750). Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 4 § 1, 5 και 13 του ν. 3741/1929 είναι επιτρεπτή και έγκυρη η συμφωνία όλων των συνιδιοκτητών, που καταρτίζεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγράφεται, περί αποκλειστικής χρήσεως των κοινοκτητών μερών της συνιδιοκτησίας, οπότε ο περιορισμός των άλλων φέρει το χαρακτήρα δουλείας, παρότι δεν είναι πραγματική δουλεία (ΟΛΑΠ 186/96 ΕλλΔνη 37.596, ΑΠ 533/2006 Νόμος, ΑΠ 288/99 ΕλλΔνη 40.1356, ΑΠ 1514/97 ΕλλΔνη 39.589). Κατά την αληθή έννοια των διατάξεων των ως άνω άρθρων, στον επιβαλλόμενο τύπο του συμβολαιογραφι-

κού εγγράφου και της μεταγραφής δεν υποβάλλεται αδιακρίτως οποιαδήποτε σύμβαση μεταξύ των ιδιοκτητών, αλλά μόνον η σύμβαση «η κανονίζουσα και μεταβάλλουσα τα αμοιβαία δικαιώματα και υποχρεώσεις των ιδιοκτητών». Όσον αφορά τις συμφωνίες αυτές, πρέπει να διακριθούν σε εμπράγματα και ενοχικές, ενόψει του ότι οι εμπράγματα υποβάλλονται στον τύπο βάσει των γενικών διατάξεων (άρθρ. 1033 και 1192 ΑΚ), διότι διαφορετικά είναι άκυρες (άρθρ. 159 ΑΚ.). Όσον αφορά τις ενοχικές συμφωνίες πρέπει να επισημανθεί ότι ο νομοθέτης καθιερώνοντας τον συμβολαιογραφικό τύπο και τη μεταγραφή, θέλησε να προσδώσει στις συμφωνίες αυτές εμπράγματο χαρακτήρα και τοιουτοτρόπως να επεκτείνει την από τις συμφωνίες αυτές δέσμευση και στους ειδικούς και καθολικούς διαδόχους αυτών, αλλά και τους τρίτους.

Στην προκειμένη περίπτωση οι αιτούντες και ήδη εκκαλούντες με την με αριθμό καταθέσεως 828/2008 αίτηση τους προς το πρωτοβάθμιο δικαστήριο εξέθεσαν ότι με την υπ' αριθ. 167-30/1979 πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας του συμβολαιογράφου Αθηνών Ηλ.Κ., που μεταγράφηκε νόμιμα στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Χαλανδρίου (τόμος ΣΜΗ αριθμός...), όπως αυτή τροποποιήθηκε με την υπ' αριθ. 17335/1980 πράξη του ιδίου ως άνω συμβολαιογράφου που μεταγράφηκε νόμιμα στα αυτά ως άνω βιβλία μεταγραφών (τόμος ΣΝΓ αριθμός... περιήλθε στην κυριότητα του πατέρα των αιτούντων, ως οικοπεδούχου μεταξύ άλλων το υπό στοιχεία Ββ-1 διαμέρισμα του δεύτερου υπέρ την πιλοτή ορόφου του δεύτερου (ΕΓ) κτιρίου του συγκροτήματος πολυκατοικιών που βρίσκεται στο Δήμο Χαλανδρίου στο Ο.Τ. ... επί της οδού... Στην ανωτέρω 16730/1979 πράξη συστάσεως οριζοντίου ιδιοκτησίας στο κεφάλαιο «Γενικές Διατάξεις», ορίσθηκαν τα εξής: «Η εργολήπτρια δύναται να δημιουργήσει χώρους σταθμεύσεως αυτοκινήτων (PARKING) εντός του όλου οικοπέδου ή της πιλοτής εκατέρου κτιρίου και εις χώρον

επιλεγσόμενον υπ' αυτής, έκαστος δε εκ των χώρων τούτων θα χρησιμοποιείται αποκλειστικώς και μόνον υπό του ιδιοκτήτου ή του μισθωτού ή του χρησάμενου του διαμερίσματος, ούτινος θ' αποτελεί παράρτημα. Εκ των δημιουργησόμενων τούτων χώρων σταθμεύσεως αυτοκινήτων οι οικοπεδούχοι θα λάβουν κατά χρήσιν τα 35/100 αυτών (χώρων σταθμεύσεως) ήτοι ανά μία θέσιν στάθμευσης αυτοκινήτου δι' έκαστον, άπαντες δε οι δημιουργησόμενοι χώροι στάθμευσης θα καθίστανται παραρτήματα οιασδήποτε ιδιοκτησίας εκ των περιερχομένων εις τους οικοπεδούχους και την εργολήπτριαν ή υπ' αυτής υποδειχθησόμενους τρίτους και τας οποίας (ιδιοκτησίας) ούτοι θέλουν ελευθέρως προσδιορίσει. Εις περίπτωσιν δημιουργίας των ως άνω χώρων σταθμεύσεως, η εργολήπτρια δικαιούται να τροποποιεί την παρούσα πράξιν συστάσεως οριζοντίου ιδιοκτησίας, επί τω τέλει όπως οι δημιουργησόμενοι χώροι καταστώσι παραρτήματα ωρισμένων οριζοντίων ιδιοκτησιών. Το αυτό δικαίωμα κέκτηνται και οι οικοπεδούχοι διά τους εις αυτούς περιελεουσόμενους χώρους σταθμεύσεως». Με βάση το ιστορικό αυτό οι αιτούντες ως νόμιμοι κληρονόμοι του αποβίσαντος την 17.12.2001 πατέρα τους ζήτησαν εκτός των άλλων να διορθωθεί η αρχική εγγραφή στα κτηματολογικά βιβλία του Κτηματολογικού Γραφείου Χαλανδρίου, έτσι ώστε να καταχωρηθεί το δικαίωμά τους της αποκλειστικής χρήσης της υπ' αριθ. 9 θέσης στάθμευσης αυτοκινήτου η οποία βρίσκεται στον ακάλυπτο χώρο του ισογείου και αποτελεί παράρτημα του υπό στοιχεία Ββ-1 διαμερίσματος του δεύτερου υπέρ την πιλοτή ορόφου της πολυκατοικίας που βρίσκεται εντός του εγκεκριμένου σχεδίου της πόλης Χαλανδρίου, στο Ο.Τ. ... επί της οδού... και την οποία χρησιμοποιούν αποκλειστικά αυτοί και ο δικαιοπάροχός τους από το έτος 1979 συνεχώς μέχρι και σήμερα χωρίς να ενοχληθούν παρ' ουδενός. Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο με την εκκαλουμένη απόφασή του απέρριψε το αίτημα αυτό ως μη νόμιμο. Κατά της αποφάσεως αυ-

τής παραπονούνται οι αιτούντες με την έφεσή τους για εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου ως προς το αίτημα αυτό και ζητούν να γίνει δεκτή η έφεσή τους, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση ώστε να γίνει δεκτή η αίτησή τους προς το αίτημα αυτό.

Η αίτηση με το προαναφερόμενο περιεχόμενο δεν είναι νόμιμη, διότι σύμφωνα με όσα ισχυρίζονται οι αιτούντες, ναι μεν προεβλέφθη με την 16730/1979 πράξη συστάσεως οριζοντίου ιδιοκτησίας και κανονισμού πολυκατοικίας η δημιουργία χώρων στάθμευσης, οι οποίοι θα ανήκουν ως παραρτήματα σε διάφορα διαμερίσματα, οι ιδιοκτήτες των οποίων θα έχουν την αποκλειστική χρήση, πλην όμως, δεν καθορίστηκε με την πράξη αυτή ούτε με την 17335/1980 τροποποιητική ο αριθμός των δημιουργηθησομένων χώρων στάθμευσης και σε ποιο διαμέρισμα θα αντιστοιχούσε η αποκλειστική χρήση εκάστου εξ αυτών. Το γεγονός και μόνον ότι οι αιτούντες αλλά και ο δικαιούχος τους από το έτος 1979 συνεχώς μέχρι και σήμερα χρησιμοποιούν την υπ' αριθμ. 9 θέση στάθμευσης, δεν τους παρέχει δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης αυτής, ούτε προσδίδει σ' αυτήν το χαρακτήρα παραρτήματος του υπ' αριθμ. Ββ-1 διαμερίσματος του δεύτερου υπέρ την πιλοτή ορόφου του Β' κτιρίου της πολυκατοικίας εφόσον, κατά τα αναφερόμενα στη μείζονα σκέψη, δεν έγινε γι' αυτό συμφωνία μεταξύ όλων των συνιδιοκτητών, η οποία να περιβλήθη τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου και να μεταγράφηκε.

Επίσης και το επικαλούμενο γεγονός ότι η υπ' αριθμ. 9 θέση στάθμευσης εμφανίζεται στο από 1.8.1979 διάγραμμα του αρχιτέκτονος μηχανικού Θ.Π., το οποίο επισυνάπτεται στο υπ' αριθμ. 5380/1982 συμβόλαιο πωλήσεως της συμβολαιογράφου Αθηνών Π.Κ. δεν παράγει έννομες συνέπειες αναφορικά με την ανωτέρω θέση στάθμευσης εφόσον με το συμβόλαιο αυτό δεν καθορίστηκε ότι η αποκλειστική χρήση της υπ' αριθμ. 9 θέσης στάθμευσης θα αντιστοιχούσε στο υπ' αριθμ. Ββ-1 διαμέρισμα των αι-

τούντων με την μορφή δικαιώματος πραγματικής δουλείας του άρθρου 13§3 του ν. 37-41/1929. Το Πρωτοβάθμιο δικαστήριο το οποίο με την εκκαλούμενη απόφαση κατέληξε στο ίδιο αποτέλεσμα ως προς το ανωτέρω αίτημα των αιτούντων, έστω και με άλλη αιτιολογία η οποία αντικαθίσταται με την προαναφερόμενη, δεν έσφαλε αλλά ορθώς εφήρμοσε τον νόμο γι' αυτό και πρέπει να απορριφθεί η έφεση στο σύνολο της.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθμ. 1300/2010

Ανάκληση δωρεάς ακινήτου και χρησικτησία. Ο δωρητής δικαιούται ενοχικώς σε αυτούσια απόδοση του δωρηθέντος. Η επαναμεταβίβαση της κυριότητας γίνεται, εφόσον την αρνείται ο δωρεοδόχος, με καταδίκη σε δήλωση βουλήσεως και μεταγραφή της σχετικής τελεσίδικης απόφασης και της συμβολαιογραφικής δήλωσης του δωρητή περί αποδοχής της απόφασης αυτής. Αν ο δωρεοδόχος κατά το χρόνο της ανάκλησης είχε ήδη καταστεί κύριος του δωρηθέντος ακινήτου με χρησικτησία, δεν μπορεί να αναζητηθεί το δωρηθέν ακίνητο από το δωρεοδόχο (ούτε αυτοί υποχρεούνται να το αποδώσουν) ούτε με τις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού, αφού οι περί χρησικτησίας διατάξεις δεν προβλέπουν μόνο τυπικά τη μετάθεση της κυριότητας στο χρησιδεσπόζοντα αλλά και τη δικαιολογούν ουσιαστικά, παρέχοντας στο χρησιδεσπόζοντα αιτία διατήρησης του πλουτισμού.

(...) Με την από 31-7-2006 αγωγή της, η ενάγουσα εκθέτει ότι: 1) δυνάμει του υπ' αριθμ.... συμβουλαίου δωρεάς εν ζωή, της συμβολαιογράφου Αθηνών Δ. Α., που μεταγράφηκε νόμιμα, μεταβίβασε κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου σε κάθε μία από τις εναγόμενες, την ψιλή κυριότητα των ακινήτων όπως περιγράφονται σε αυτή (αγωγή), συνολικής αξίας 156.201,02 ευρώ, τα οποία βρίσκονται στην Η.** Αττικής. 2) παράλληλα, με το

παραπάνω συμβόλαιο, μεταβίβασε την επικαρπία των πίο πάνω ακινήτων στον αποβιώσαντα πλέον σύζυγό της... 3) Δυνάμει της από 24-10-2005 εξωδίκου δηλώσεώς της, που επέδωσε νομίμως, ανακάλεσε τη δωρεά στις εναγόμενες, για λόγους αχαριστίας, που επέδειξαν οι τελευταίες πρωτοδίκως προς το πρόσωπό της, όπως λεπτομερώς εκτίθενται σε αυτήν (αγωγή). Ζητεί δε, κατόπιν του γενομένου πρωτοδίκως, παραδεκτού περιορισμού του καταψηφιστικού αιτήματος της αγωγής σε αναγνωριστικό (άρθρ. 223, 224, 295 § 1 ΚΠολΔ): α) να αναγνωρισθεί ότι η εν λόγω δωρεά έχει ανακληθεί, β) να αναγνωρισθεί ότι υφίσταται αξίωση της προς δήλωση βουλήσεως των εναγομένων με σκοπό την αναμεταβίβαση της ψιλής κυριότητας των ως άνω ακινήτων (βλ. ΕφΠειρ 920/2006 ΠειρΝομ 2006.116, ΕφΑθ 3919/2003 ΕλλΔνη 2005.197) γ) να αναγνωρισθεί ότι νομίμως προβαίνει σε ανάκληση δωρεάς του ποσού των 35.000.000 δρχ και ήδη 102.714,60 ευρώ. (...).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 361 ΑΚ η σύμβαση αποτελεί νόμιμη αιτία και εφόσον αυτή είναι ισχυρή, κάθε συμβαλλόμενος μπορεί να απαιτήσει τα δικαιώματά του από σύμβαση. Από δε το άρθρο 904 του ΑΚ που ορίζει ότι όποιος έγινε πλουσιότερος χωρίς νόμιμη αιτία από την περιουσία ή με ζημία άλλου έχει υποχρέωση να αποδώσει την ωφέλεια, προκύπτει ότι, στοιχείο του πραγματικού κάθε απαιτήσεως αδικαιολόγητου πλουτισμού είναι, εκτός των άλλων και η ανυπαρξία ή η ελαττωματικότητα της αιτίας, βάσει της οποίας έγινε η περιουσιακή μετακίνηση και επήλθε ο πλουτισμός του λήπτη. Αν λείπει το στοιχείο αυτό, δηλαδή η ως άνω αιτία είναι ανύπαρκτη ή ελαττωματική δεν στοιχειοθετείται απαίτηση από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, αφού η απαίτηση αυτή προϋποθέτει έλλειψη αξιώσεως από την αιτία (ΟΛΑΠ 2/1987 ΝοΒ 36,69, ΟΛΑΠ 22/2003, (ΑΠ 1056/2002 δημ. ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1457/2001 ΕλλΔνη 2002.1690, ΑΠ 1322/1996 ΕλλΔνη 1997.1045) ΑΠ477 828/2003 και 747/1993 Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών

ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 541/1978 ΝοΒ 27 387, ΕφΑθ 525/2003 ΕλλΔνη 45 250). ΑΠ 1116/1978 ΝοΒ 27 893, ΑΠ 159/1974 ΑρχΝ ΚΕ' 607, ΕφΘεσ 1136/1990 Αρμ 1990 941).

Σύμφωνα δε με το άρθρο 1041 του ΑΚ, εκείνος που έχει στη νομή του με καλή πίστη και νόμιμο τίτλο πράγμα ακίνητο για μια δεκαετία, γίνεται κύριός του. Η δεκαετία αρχίζει αφότου μεταγραφεί ο τίτλος (βλ. ΑΠ 278/1976 ΝοΒ 24.792, αλλιώς Γ. Μπαλή, Εμπράγματο Δίκαιο, έκδ. 1961, παρ. 68). Κατά δε το άρθρο 505 ΑΚ ο δωρητής έχει το δικαίωμα να ανακαλέσει τη δωρεά, αν ο δωρεοδόχος φάνηκε με βαρύ παράπτωμά του αχάριστος απέναντι στο δωρητή ή στο σύζυγο ή σε στενό συγγενή του και ιδίως αν αθέτησε την υποχρέωσή του να διατρέφει το δωρητή. Κατά την έννοια της διάταξης αυτής, για την ανάκληση της δωρεάς απαιτείται παράπτωμα του δωρεοδόχου, ήτοι πράξη ή παράλειψη αυτού που να πηγάζει από δόλο ή, κατά τις περιστάσεις, από αμέλειά του, τούτο να είναι βαρύ και να συνιστά αχαριστία του δωρεοδόχου, ήτοι αντικοινωνική συμπεριφορά αυτού που να ενέχει παράβαση κανόνων δικαίου ή των περί ηθικής και ευπρέπειας κρατουσών στην κοινωνία αντιλήψεων). Εξάλλου, από το συνδυασμό της πιο πάνω διάταξης του άρθρου 505 και αυτής του άρθρου 509 ΑΚ προκύπτει ότι, από την περιέλευση στο δωρεοδόχο της δηλώσεως του δωρητή για ανάκληση της δωρεάς (107 ΑΚ), η οποία είναι μονομερής και άτυπη έστω και αν αφορά ακίνητο, η εμπράγματη κατάσταση που υπάρχει κατά το χρόνο που γίνεται η ανάκληση δεν μεταβάλλεται, δηλαδή ο δωρητής δεν αποκτά ξανά την κυριότητα του αντικειμένου της δωρεάς, αλλ' ανατρέπονται «αυτοδικαίως» για το μέλλον (ex nunc) τα αποτελέσματα της ενοχικής συμβάσεως της δωρεάς και ο δωρητής δικαιούται να ζητήσει το αντικείμενο αυτής κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού (άρθ. 904 επ. ΑΚ) και ειδικότερα, λόγω λήξεως της αιτίας, για την οποία δόθηκε το πράγμα. Η αγωγή αυτή είναι ενοχική και στηρίζεται στην ενοχική υποχρέωση του

δωρεοδόχου προς απόδοση του χωρίς αιτία κατεχομένου πράγματος, μετά την ανάκληση της δωρεάς (ΑΠ 840/1994 ΕλλΔνη 37.100, ΑΠ 845/1984 ΝοΒ 33.616, ΑΠ 395/1974, ΝοΒ 22.1379, ΕφΑθ 2978/1991 ΕλλΔνη 33.885, ΕφΑθ 12633/1989 ΕλλΔνη 35.453, ΕφΑθ 3865/1980 ΝοΒ 28.1559 Γεωργιάδης-Σταθόπουλος Αστ. Κώδικας υπ' άρθρο 509, σελ. 24, αριθ. 3-4). Περαιτέρω, από τον συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων με εκείνες των άρθρων 904 επ. ΑΚ, προκύπτει ότι, αν ανακληθεί νόμιμα η δωρεά για λόγους αχαριστίας ο δωρητής δικαιούται ενοχικώς σε αυτούσια απόδοση του δωρηθέντος πράγματος, ο τρόπος δε της αυτούσιας απόδοσης εξαρτάται από την ιδιαίτερη φύση του συγκεκριμένου κάθε φορά δικαιώματος που απέκτησε ο λήπτης. Έτσι, αν το δωρηθέν είναι πράγμα ακίνητο και μεταβιβάσθηκε στον δωρεοδόχο κατά κυριότητα, η επαναμεταβίβαση της κυριότητας μετά τη νόμιμη ανάκληση της δωρεάς γίνεται, εφόσον αρνείται αυτήν ο δωρεοδόχος, με καταδίκη αυτού σε δήλωση βουλήσεως και μεταγραφή της σχετικής τελεσιδικής απόφασης και της δήλωσης του δωρητή ενώπιον του συμβολαιογράφου περί αποδοχής της απόφασης αυτής (άρθρα 949 ΚΠολΔ, 1192 και 1198 ΑΚ, ΑΠ 840/1994, ο.π.). Η περί καταδίκης σε δήλωση βουλήσεως αγωγή έχει χαρακτήρα ενοχικό και ως καταψηφιστική υπόκειται στην καταβολή δικαστικού ενσήμου (βλ. ΑΠ 1872/1999 ΕλλΔνη 41.1335, ΕφΑθ 9720/1997 ΕλλΔνη 39.1364). Εξάλλου, δωρεές που έγιναν από ιδιαίτερο καθήκον είναι αυτές που αντικειμενικά, κατά τις κρατούσες αντιλήψεις, ανταποκρίνονται σε κάποιο ιδιαίτερο καθήκον του δωρητή, ασχέτως προς τα ελατήρια τα οποία τον ώθησαν στη δωρεά (ΑΠ 128/1979 ΝοΒ 27.1093, Φραγκίστας, στην Ερμ. ΑΚ 512 αριθ. 2, 3). Τέτοια δωρεά είναι αυτή που δικαιολογείται από την ιδιαίτερη στοργή του δωρητή προς τον δωρεοδόχο και από το αντίστοιχο ενδιαφέρον του για την αποκατάσταση του δωρεοδόχου (Φραγκίστας, ό.π. αριθ. 3)

Περαιτέρω, η διά χρησικτησίας κτήση πράγ-

ματος επέρχεται εκ του νόμου με τη συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων (1041-1045 ΑΚ), οι οποίες αποτελούν τη νόμιμη αιτία της άνω κτήσεως. Επομένως, κατά του αποκτήσαντος την κυριότητα πράγματος με χρησικτησία δεν χωρεί αγωγή αδικαιολογήτου πλουτισμού, αφού ελλείπει ως προς αυτόν η προϋπόθεσή της χωρίς νόμιμη αιτία κτήσεως του πλουτισμού. Ως εκ τούτου, αν ανακληθεί δωρεά ακινήτου και ο δωρεοδόχος (ή ο από αυτόν αποκτήσας προ της ανακλήσεως για νόμιμη αιτία και με νόμιμο τρόπο το δωρηθέν ακίνητο τρίτος) κατά το χρόνο της ανακλήσεως είχε ήδη καταστεί κύριος του δωρηθέντος ακινήτου με χρησικτησία, δηλαδή από νόμιμη αιτία, δεν μπορεί να αναζητηθεί το δωρηθέν ακίνητο από τον δωρεοδόχο ή τον ως άνω τρίτο, ούτε αυτοί υποχρεούνται να το αποδώσουν, κατά τις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις, αφού οι περί χρησικτησίας διατάξεις δεν προβλέπουν, μόνο τυπικά τη μετάθεση της κυριότητας στον χρησιδεσπόζοντα, αλλά και την δικαιολογούν ουσιαστικά (κατά την οικονομική αξία του πράγματος), παρέχοντας στον χρησιδεσπόζοντα αιτία διατήρησης του πλουτισμού (βλ. ΑΠ 1361/2007 α' δημ. Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών «ΝΟΜΟΣ»).

Από την δέουσα επανεκτίμηση των ενόρκων καταθέσεων των μαρτύρων που εξετάσθηκαν νομότυπα στο ακροατήριο του Πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου και περιέχεται στα ταυτάρια με την εκκαλουμένη πρακτικά δημόσιας συνεδρίασης, σε συνδυασμό με όλα τα έγγραφα που νόμιμα προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι, λαμβανομένων υπόψη είτε προς πλήρη απόδειξη (άρθρα 436 επ. ΚΠολΔ) είτε προς συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων (άρθρα 336, 395 ΚΠολΔ), εφόσον επιτράπηκε η εμμάρτυρη απόδειξη, μερικά από τα οποία μνημονεύονται παρακάτω, λαμβάνονται δε υπόψη στο σύνολό τους, χωρίς να παραλείπεται κανένα κατά την ουσιαστική διερεύνηση της υπόθεσης, από τα διδάγματα της κοινής πείρας (άρθρο 336 ΚΠολΔ), από την υπ' αριθμ. 11277/20-4-2007 ένορκη βεβαίωση ενώπιον του Συμβολαιογρά-

φου Αθηνών... η οποία ελήφθη μετά από νομότυπη κλήτευση της ενάγουσας (βλ. σχετικά την υπ' αριθμ. Ε1395/17-4-2007 έκθεση επιδόσεως του δικαστικού επιμελητή στο Πρωτοδικείο Αθηνών...) αποδείχθηκαν, κατά την κρίση του Δικαστηρίου τούτου, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Δυνάμει του υπ' αριθμ. .../12-2-1994 συμβολαίου δωρεάς εν ζωή ακινήτου κατά ψιλή κυριότητα του συμβολαιογράφου Αθηνών Ι.Α., που μεταγράφηκε νόμιμα, την 1-3-1994 στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Ηλιούπολης Αττικής στον τόμο... και αριθμ. ..., η ενάγουσα μεταβίβασε στις εναγόμενες, οι οποίες ήταν παιδιά της αδελφής της, την ψιλή κυριότητα κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου σε κάθε μία εξ αυτών, των παρακάτω αυτοτελών και ανεξάρτητων οριζοντίων ιδιοκτησιών, δηλαδή των α) με στοιχεία Δ-1 και Δ-2 διαμερισμάτων (...) β) με στοιχεία Δ-3 διαμερίσματος (...) και γ) με στοιχεία Δ-4 διαμερίσματος ν. 3741/1929 με την με αριθμ.** πράξη σύστασης οριζοντίας ιδιοκτησίας της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου. Παράλληλα, η ενάγουσα προέβη σε δωρεά αιτία θανάτου στον αποβιώσαντα πλέον σύζυγό της..., του δικαιώματος της επικαρπίας επί των παραπάνω οριζοντίων ιδιοκτησιών. Το ανωτέρω περιγραφόμενο ακίνητο περιήλθε στην ενάγουσα κατά πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή, (...). Ακολούθως, αποδείχθηκε ότι η ενάγουσα ανακάλεσε τις ως άνω δωρεές προς τις εναγόμενες ανιψιές της, με την από 24-10-2005 εξώδικη δήλωση ανακλήσεως, όσον αφορά την πρώτη των εναγομένων και με την από 30-5-2006 ίδια δήλωση όσον αφορά τη δεύτερη εξ αυτών, που επιδόθηκαν νομίμως σε αυτές, την 13-12-2005 και 16-6-2006 αντιστοίχως, επικαλούμενη, από μέρους των εναγομένων, λόγους αχαριστίας προς αυτήν. Οι τελευταίες, ωστόσο εξουσιάζοντας με τη συνεχή νομή των επιδικίων (δωρηθέντων) ακινήτων πλέον των δέκα ετών, (ήτοι από το έτος 1994 και εφεξής μέχρι τις ως άνω ημεροχρονολογίες, που επιδόθηκε η δήλωση ανακλήσεως των δωρεών σε κάθε μία από αυτές), με νόμιμο τίτλο

και καλή πίστη, διά της ενάγουσας επικαρπώτριας η οποία είχε παραχωρήσει στις εναγόμενες την κυριότητα, λογιζομένων υπέρ αυτής (επικαρπώτριας) ως κύριες (1142 επόμ. ΑΚ) απέκτησαν την κυριότητα επί των ακινήτων αυτών με πρωτότυπο τρόπο και συγκεκριμένα με τακτική χρησικτησία, κατά τα άρθρα 1041 και 1051 του ΑΚ. Εξάλλου, σύμφωνα και με τα προαναφερθέντα οι παραπάνω διατάξεις δεν προσβλέπουν μόνο τυπικά στη μετάθεση της κυριότητας σε αυτόν που χρησιδεσπόζει, αλλά δικαιολογούν αυτήν (μετάθεση της κυριότητας) ουσιαστικά κατά την ισχύουσα στο εμπράγματο δίκαιο αρχή της οικονομικής αξίας του πράγματος και παρέχουν σε κάθε περίπτωση στον χρησιδεσπόζοντα νέα αυθύπαρκτη αιτία διατήρησης του πλουτισμού, ανεξάρτητα από το αν κάποιος νέμεται το πράγμα με βάση άκυρη ή έγκυρη σύμβαση μεταβίβασης. Υφίσταται δε νόμιμη αιτία διατήρησης του πλουτισμού, ήτοι των κατά τα άνω δωρηθέντων ακινήτων, για τις εναγόμενες, που κατάστησαν κυρίες των ακινήτων αυτών με τακτική χρησικτησία και δεν έχουν υποχρέωση να αποδώσουν τον πλουτισμό, δηλαδή να μεταβιβάσουν στην ενάγουσα τα δωρηθέντα ακίνητα, γενομένης δεκτής ως ουσία βάσιμης της σχετικής ένστασης ίδιας κυριότητας που προέβαλαν. Επομένως, η ανάκληση της δωρεάς, που έγινε κατά τους προαναφερόμενους χρόνους, δεν ασκεί έννομη επιρροή, αφού οι εναγόμενες είχαν ήδη (κατά το χρόνο της ανακλήσεως) καταστεί κυρίες των ακινήτων αυτών με τακτική χρησικτησία, η οποία συνιστά πρωτότυπο τρόπο κτήσεως κυριότητας και αυθύπαρκτη αιτία διατήρησης πλουτισμού και όχι «αιτία» δωρεάς, η οποία συνιστά παράγωγο τρόπο κτήσεως κυριότητας και, ως αιτία, εξέλιπε συνεπεία της ανακλήσεως. Κατ' ακολουθίαν των παραδοχών αυτών, ορθά έγινε πρωτοδίκως ο σχετικός ισχυρισμός ίδιας κυριότητας (συγκυριότητας 1033, 1041 ΑΚ και 262 § 1 ΚΠολΔ) που πρότειναν οι εναγόμενες, επί των επιδικίων ακινήτων, την συγκυριότητα των οποίων απέκτησαν δυνάμει τακτικής χρησικτησίας, καθώς νέμονται αυτά με

καλή πίστη, συγκυρίων και νόμιμο τίτλο, συνεχώς και αδιάλειπτα πέραν της μίας δεκαετίας και συγκεκριμένα από το έτος 1994 μέχρι την ανάκληση της δωρεάς στις 24-10-2005, και ο πρώτος λόγος έφεσης πρέπει να απορριθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος (βλ. ΑΠ 1361/2007 ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ ΝΟΜΟΣ). Επίσης πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος και ο δεύτερος λόγος έφεσης που αφορά την ανάκληση της δωρεάς του ποσού των 35.000.000 δρχ. και ήδη 102.714,60 ευρώ, που τμηματικά κατέβαλε η ενάγουσα στις εναγόμενες, καθόσον δεν αποδείχθηκε η καταβολή του από κάποιο έγγραφο στοιχείο ή παραστατικό έγγραφο Τράπεζας, ενώ η κατάθεση της μάρτυρος της ενάγουσας στο ακροατήριο του πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου επ' αυτού, είναι ελλιπής και αόριστη και δεν δημιουργεί δικανική πεποίθηση.

Κατ' ακολουθία όλων των ανωτέρω, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που έκρινε τα ίδια κι απέρριψε πρωτοδίκως ως κατ' ουσίαν αβάσιμη την κρινόμενη αγωγή, ορθά ερμήνευσε κι εφήρμοσε το νόμο κι εκτίμησε τις αποδείξεις και τα για το αντίθετο υποστηριζόμενα, στην κρινόμενη έφεση, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα. (...).

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 2121/2010

Αγωγή για διανομή ακινήτου με επίκληση ακυρότητας της πράξης σύστασης οροφκτησίας. Με το άρθ. 3 ν.δ. 1024/1971 καθίστανται έγκυρες και μη έγκυρες πράξεις σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, χωρίς για την εγκυρότητά τους να τίθενται προϋποθέσεις, και ειδικότερα χωρίς να προαπαιτείται η ύπαρξη οικοδομήματος στην ιδιοκτησία επί της οποίας συστάθηκε κάθετη ιδιοκτησία, αφού ο νόμος δεν διακρίνει. Κατά συνέπεια, η σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας σε ακάλυπτο οικόπεδο πριν την ισχύ του άνω ν.δ. είναι, από το χρόνο ισχύος του, έγκυρη. Όταν υπάρχει έγκυρη σύσταση οριζόντιας ή κάθετης ιδιοκτησίας, δεν χωρεί δικαστική διανομή.

Η ενάγουσα εκθέτει στην αγωγή ότι με την εναγομένη είναι συγκύριες, η μεν ενάγουσα κατά ποσοστό 49,97 % εξ αδιαιρέτου η δε εναγομένη κατά ποσοστό 50,03% εξ αδιαιρέτου, ενός αστικού ακινήτου, ήτοι ενός οικοπέδου με συνεστημένη σ' αυτό κάθετη ιδιοκτησία, με την υπάρχουσα στο οικοπεδικό τμήμα της εναγομένης ισόγεια οικοδομή (οικία), όπως λεπτομερώς περιγράφεται στην αγωγή κατά θέση, έκταση, όρια και μορφή. Ζητεί δε με αυτήν να αναγνωρισθεί η ακυρότητα της 14652/1962 πράξης σύστασης οριζόντιας (κάθετης) ιδιοκτησίας του Συμβ/φου Αθηνών Γ.Χλ., για το λόγο ότι κατά το χρόνο σύστασής της δεν υφίστατο κτίσμα στο ακίνητο και συνεπώς η σύσταση αυτή ήταν άκυρη και στη συνέχεια να λυθεί η μεταξύ των διαδίκων κοινωνία με πώληση του άνω ακινήτου με πλειστηριασμό λόγω του ανέφικτου της αυτούσιας διανομής του ακινήτου και με διανομή του πλειστηριάσματος σ' αυτούς κατά το λόγο των μερίδων τους στο επίκοινο. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την αγωγή ως μη νόμιμη, επέβαλε δε τα δικαστικά έξοδα εις βάρος της ενάγουσας. Ήδη η εκκαλούσα-ενάγουσα παραπονείται με την υπό κρίση έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασης για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, κατ' εκτίμηση του δικογράφου, και ζητεί την εξαφάνιση της εκκαλουμένης και την αποδοχή της αγωγής.

Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθ. 1 επ. ν. 3741/1929 και 1002 και 1117 ΑΚ σαφώς συνάγεται ότι είναι δυνατή η σύσταση χωριστής ιδιοκτησίας σε ορόφους ή διαμερίσματα ορόφων οικοδομής που ανεγείρεται σε ενιαίο οικόπεδο με αναγκαστική εξ αδιαιρέτου συγκυριότητα στο οικόπεδο και τα κοινόχρηστα και κοινόκτητα μέρη της οικοδομής, όπως αυτά ενδεικτικά αναφέρονται στο άρθ. 2 ν. 3741/1929.

Περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθ. 1 §§ 1, 2 ν.δ. 1024/1971 επιτράπηκε η σύσταση διηρημένης ιδιοκτησίας σε περισσότερα αυτοτελή οικοδομήματα που ανεγείρονται σε ενιαίο οικόπεδο που ανήκει σε έναν ή περισσότερους, κα-

θώς και σε ορόφους ή μέρη των οικοδομημάτων τούτων με την επιφύλαξη των πολεοδομικών διατάξεων. Τέλος, με τη διάταξη του άρθ. 3 ν.δ. 1024/1971 συστάσεις διαιρεμένων ιδιοκτησιών που έγιναν μέχρι την έναρξη της ισχύος του ως άνω ν.δ. (ήτοι στις 15.11.1971, χρόνο δημοσίευσης του ως άνω ν.δ. στο ΦΕΚ Α' 232), κατά το άρθ. 5 αυτού, είναι έγκυρες, εκτός αν χώρησε κήρυξη της ακυρότητάς τους με δικαστική απόφαση που κατέστη αμετάκλητη.

Με την τελευταία αυτή διάταξη καθίστανται έγκυρες και μη έγκυρες πράξεις σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, χωρίς για την εγκυρότητά τους να τίθενται προϋποθέσεις, και ειδικότερα χωρίς να προαπαιτείται η ύπαρξη οικοδομήματος στην ιδιοκτησία επί της οποίας συστάθηκε κάθετη ιδιοκτησία, αφού ο νόμος δεν διακρίνει. Κατά συνέπεια, η σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας σε ακάλυπτο οικόπεδο πριν την ισχύ του άνω ν.δ. είναι από το χρόνο ισχύος του έγκυρη. Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρ. 9 § 1 και 2 § 3 του ν. 3741/1929, ο οποίος κατά ρητή επιταγή του άρθ. 1 § 1 ν.δ. 1024/1971 εφαρμόζεται και στην περίπτωση κάθετης ιδιοκτησίας, όταν υπάρχει έγκυρη σύσταση οριζόντιας ή κάθετης ιδιοκτησίας, δεν χωρεί δικαστική διανομή, γιατί δεν υπάρχει συγκυριότητα στους χωριστούς ορόφους ή, για την ταυτότητα του λόγου, στα χωριστά οικοδομήματα, ούτε διανομή του εδάφους, που ανήκει στη συνιδιοκτησία (βλ. αντ' άλλων *Κ. Παπαδόπουλου*, Αγωγές Εμπρ. Δικ. τ. Α', Αθήνα 1989, σελ. 428, όπου και παραπομπές στη νομολογία).

Η ενάγουσα ισχυρίζεται με την αγωγή ότι η σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας που έγινε δυνάμει της 14652/1962 πράξης του Συμβ/φου Αθηνών Γ.Χλ. που μεταγράφηκε νόμιμα, στο οικόπεδο εμβαδού 500,30 τ.μ. στη θέση «Πέντε Καμάρες» του Δήμου Αμαρουσίου Αττικής, εντός του εγκεκριμένου ρυμοτομικού σχεδίου της Κοινότητας Μελισσιών, διαιρεμένο με τη σύσταση στα ίσου εμβαδού τμήματα Ι, που ανήκει στην ενάγουσα, και ΙΙ, που ανήκει στην εναγομένη, η οποία το 1987 ανήγειρε ξύλινη ισόγεια

οικοδομή σ' αυτό, δεν είναι έγκυρη, γιατί δεν υπήρχε οικοδομή στο οικόπεδο επί του οποίου συστάθηκε η κάθετη ιδιοκτησία και ότι συνεπώς πρέπει να αναγνωριστεί αυτή η ακυρότητα, και στη συνέχεια, δεδομένου ότι η αυτούσια διανομή του οικοπέδου είναι ανέφικτη, γιατί με τη διαίρεση του δημιουργούνται μη άρτια και μη οικοδομήσιμα οικόπεδα, ενώ εξ ετέρου ούτε δυνατότητα υπάρχει στην ενάγουσα να οικοδομήσει είτε στο τμήμα του οποίου έχει την αποκλειστική χρήση, είτε να ανεγείρει ορόφους πάνω από την ξύλινη ισόγεια οικία της ενάγουσας, πρέπει να διαταχθεί η λύση της μεταξύ των διαδίκων κοινωνίας με πώληση του επικοίνου με πλειστηριασμό και διανομή του πλειστηριάσματος κατά το λόγο των μερίδων των διαδίκων.

Με το περιεχόμενο αυτό η αγωγή είναι μη νόμιμη, σύμφωνα με τη μείζονα σκέψη που προηγείται, δεδομένου ότι η σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας στο ακάλυπτο επίκοινο το έτος 1962 κατέστη έγκυρη με το ν.δ. 1024/1971 και η δικαστική διανομή ακινήτου στο οποίο έχει συσταθεί κάθετη ιδιοκτησία δεν είναι δυνατή. Επομένως το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που έκρινε τα ίδια με ουσιωδώς όμοια αιτιολογία και απέρριψε την αγωγή, δεν έσφαλε στην ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και συνεπώς ο μοναδικός λόγος έφεσης, με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα, είναι αβάσιμος και απορριπτέος. Περαιτέρω, ενόψει της απόρριψης της αγωγής ως μη νόμιμης, αλυσιτελώς προβάλλονται ισχυρισμοί από την εκκαλούσα για το ασύμφορο και ανέφικτο της αυτούσιας διανομής και την αναγκαιότητα λύσης της κοινωνίας μεταξύ των διαδίκων με πώληση του κοινού ακινήτου με πλειστηριασμό και διανομή του πλειστηριάσματος κατά το λόγο των μερίδων τους.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθ. 2192/2010

Με τη συστατική πράξη της οροφοκτησίας επιτρέπεται να επιφυλαχθεί υπέρ ενός ή περισσοτέρων ιδιοκτητών οριζόντιας ιδιοκτησίας το δι-

καίωμα επέκτασης της οικοδομής προς τα άνω, προς τα κάτω και προς τα πλάγια. Το δικαίωμα αυτό της επέκτασης μπορεί να μεταβιβαστεί, ακόμη και σε τρίτο μη οροφοκτήτη, πρόκειται δε για μεταβίβαση μέλλουσας οροφοκτησίας. Ο προς ον η μεταβίβαση, αποκτά δικαίωμα προσδοκίας για την κτήση πλήρους δικαιώματος κυριότητας όταν κτιστεί η οικοδομή. Αναγνωριστική αγωγή. Μπορεί να αναγνωριστεί με αγωγή η ύπαρξη ή ανυπαρξία έννομης σχέσης, η οποία τελεί σε αβεβαιότητα, εφόσον συντρέχει προς τούτο έννομο συμφέρον. Ως έννομη σχέση θεωρείται η βιοτική σχέση που ρυθμίζεται από το δίκαιο και συνεπάγεται ή ενέχει ως περιεχόμενό της σε σχέση με άλλο πρόσωπο ή αντικείμενο ένα τουλάχιστον δικαίωμα ή μία υποχρέωση είτε δέσμη δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Το έννομο συμφέρον, που μπορεί να είναι υλικό ή ηθικό, εξαρτάται από τις εκάστοτε περιστάσεις. Αμφισβήτηση δικαιώματος υψούν του ενάγοντος από τον εναγόμενο. Νόμιμα ασκείται αναγνωριστική αγωγή για αναγνώριση του δικαιώματος αυτού.

Κατά το άρθρο 216 § 1 ΚΠολΔ, η αγωγή εκτός από τα στοιχεία που ορίζονται στα άρθρα 118 ή 117 πρέπει να περιέχει α) σαφή έκθεση των γεγονότων που θεμελιώνουν σύμφωνα με το νόμο την αγωγή και δικαιολογούν την άσκησή της από τον ενάγοντα κατά του εναγομένου, β) ακριβή περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς, και γ) ορισμένο αίτημα. Κατά δε την § 2 του ίδιου άρθρου, στην αγωγή αναφέρεται α) προκειμένου για δίκες περιουσιακών σχέσεων η χρηματική αξία του επίδικου αντικειμένου, και β) τα στοιχεία που θεμελιώνουν την αρμοδιότητα του δικαστηρίου. Εξάλλου, από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 1, 2 § 1, 3, 4, 5, 8 § 1, 9 και 13 του ν. 3741/1929, 1002 και 1117 ΑΚ προκύπτει ότι, με τη συστατική της οριζόντιας ιδιοκτησίας πράξη επιτρέπεται να επιφυλαχθεί υπέρ ενός ή περισσότερων ιδιοκτητών οριζόντιας ιδιοκτησίας το δικαίωμα

επέκτασης της οικοδομής προς τα άνω, προς τα κάτω και προς τα πλάγια. Σε τέτοια περίπτωση, αυτά που θα ανεγερθούν στο μέλλον ανήκουν στην αποκλειστική κυριότητα εκείνου υπέρ του οποίου έγινε η επιφύλαξη του δικαιώματος επέκτασης της οικοδομής. Διηρημένη ιδιοκτησία σε ανοικτό χώρο μπορεί να συσταθεί και με μεταγενέστερη από τη συστατική πράξη συμφωνία όλων των οροφοκτητών, που έχει μεταγραφεί νόμιμα, ότι ο χώρος αυτός πρόκειται να οικοδομηθεί. Στις περιπτώσεις αυτές η σύσταση της διηρημένης ιδιοκτησίας αναφέρεται στους μελλοντικούς ορόφους ή διαμερίσματα και τελεί υπό την αναβλητική αίρεση της κατασκευής τους (άρθρο 201 ΑΚ). Ακόμη το δικαίωμα αυτό της επέκτασης μπορεί να μεταβιβαστεί, ακόμη και σε τρίτο μη οροφοκτήτη, πρόκειται δε για μεταβίβαση μέλλουσας οροφοκτησίας. Ο προς ον η μεταβίβαση αποκτά δικαίωμα προσδοκίας για την κτήση πλήρους δικαιώματος κυριότητας όταν κτιστεί η οικοδομή. Ο χώρος αυτός που προορίζεται προς οικοδόμηση είναι αγαθό εκμεταλλεύσιμο με την άσκηση του δικαιώματος της επέκτασης (υψούν). Το δικαίωμα αυτό δεν νοείται ως δικαίωμα κυριότητας, αλλά ως εξουσία όλων των συνιδιοκτητών ή μερικών εξ αυτών, κατά τη συμφωνία των μερών, απορρέουσα από το δικαίωμα της κυριότητάς τους στο έδαφος της υφιστάμενης οικοδομής. Αυτός στον οποίο αναγνωρίζεται το δικαίωμα επέκτασης πρέπει να είναι συνιδιοκτήτης ποσοστού του εδάφους. Τέλος, κατά το άρθρο 69 § 1 εδαφ. α' ΚΠολΔ, επιτρέπεται να ζητηθεί δικαστική προστασία και αν η παροχή, που δεν εξαρτάται από αντιπαροχή, συνδέεται με την επέλευση χρονικού σημείου, προτού επέλθει το χρονικό αυτό σημείο. Για το παραδεκτό αυτής της αγωγής αρκεί να αναφέρονται στο δικόγραφο οι δικαιολογούντες την πρόωρη έγερση της όροι του νόμου (ΑΠ 1377/2004 ΕλλΔνη 46, 1469).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την από 28.2.2007 και με αριθμ. καταθ. 2563/8.3.2007 αγωγή, επί της οποίας εκδόθηκε η εκκαλούμενη

απόφαση, οι ενάγοντες και τώρα εφεσίβλητοι ισχυρίστηκαν ότι με το υπ' αριθμ. 67125/1980 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Αμαρουσίου Κων. Κ., που μεταγράφηκε νόμιμα, αγόρασαν, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου ο καθένας, από τους Δημ. Χ. και Πολ. Χ. την υπ' αριθμ. 8Α οριζόντια ιδιοκτησία-κατοικία του πρώτου πάνω από ισόγειο ορόφου δώροφου οικοδομήματος του συγκροτήματος οικοδομημάτων, που βρίσκεται στην Ν. Ιωνία Αττικής και επί της οδού... αριθμ. ..., η οποία έχει επιφάνεια 53,45 τ.μ. και ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του όλου οικοπέδου 41/1000 εξ αδιαιρέτου, καθώς και το δικαίωμα ανεγέρσεως δευτέρου ανωγείου ορόφου επί της πλάκας οροφής της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας. Ότι με τη νόμιμα μεταγεγραμμένη υπ' αριθμ. 25658/1963 πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας του συμβολαιογράφου Αθηνών Εμμ.Κ., με την οποία το ως άνω δώροφο οικοδόμημα και τα υπόλοιπα οικοδομήματα του συγκροτήματος, έχουν υπαχθεί στις διατάξεις του ν. 3741/1929, ορίστηκε ότι το δικαίωμα ανεγέρσεως δευτέρου ανωγείου ορόφου επί της πλάκας οροφής των ιδιοκτησιών των διωρόφων οικοδομημάτων του κτιρίου, εφόσον στο μέλλον ήθελε επιτραπεί από τις πολεοδομικές διατάξεις, θα ανήκει στις υποκάτωθεν ιδιοκτησίες του πρώτου ανωγείου ορόφου, μεταξύ των οποίων και η παραπάνω οριζόντια ιδιοκτησία τους, και καθεμία από αυτές σε έκταση ίση προς την πλάκα οροφής της ιδιοκτησίας αυτής. Ότι η πρώτη εναγομένη και τώρα εκκαλούσα, με το υπ' αριθμ. 273/2001 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Αθηνών Ιω.Απ., που μεταγράφηκε νόμιμα, αγόρασε από το δεύτερο εναγόμενο την υπ' αριθμ. 8 οριζόντια ιδιοκτησία-κατοικία του ισόγειου ορόφου του πιο πάνω δώροφου οικοδομήματος, που βρίσκεται ακριβώς κάτω από την παραπάνω οριζόντια ιδιοκτησία τους. Ότι με το συμβόλαιο αυτό η πρώτη εναγομένη φέρεται ότι αγόρασε από το δεύτερο εναγόμενο και το δικαίωμα επεκτάσεως του ως άνω δώροφου οικοδομήματος προς τα άνω (υψούν), που αντιστοιχεί στην εξ αδιαιρέτου αναλογία της υπ'

αριθμ. 8 οριζόντιας ιδιοκτησίας στο οικόπεδο, ενώ ο παραπάνω δικαιοπάροχος της, σύμφωνα με την προαναφερθείσα πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας, δεν είχε αποκτήσει τέτοιο δικαίωμα για να το μεταβιβάσει σ' αυτήν και ότι η πρώτη εναγομένη μετά την κατάρτιση του ως άνω συμβολαίου αμφισβητεί το δικαίωμά τους να ανεγείρουν μελλοντικό όροφο επί της πλάκας οροφής της παραπάνω οριζόντιας ιδιοκτησίας τους, η αξία του οποίου ανέρχεται σε 60.000 ευρώ, διαδίδοντας σε τρίτους ότι με το εν λόγω συμβόλαιο περιήλθε σ' αυτήν και το δικαίωμα αυτό. Ζήτησαν δε οι ενάγοντες με την αγωγή τους να αναγνωρισθεί α) το δικαίωμά τους να ανεγείρουν μελλοντικό όροφο επί της πλάκας οροφής της ως άνω οριζόντιας ιδιοκτησίας τους, β) ότι ο δεύτερος εναγόμενος, δικαιοπάροχος της πρώτης, δεν ήταν δικαιούχος του δικαιώματος ανεγέρσεως μελλοντικού ορόφου, και γ) ότι η πρώτη εναγομένη δεν απέκτησε το δικαίωμα αυτό με το παραπάνω συμβόλαιο. Η με το ανωτέρω περιεχόμενο και αίτημα αγωγή είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 1, 2 § 1, 3, 4, 5, 8 § 1, 9, και 13 του ν. 3741/1929, 1002 και 1117 ΑΚ, καθώς και στη διάταξη του άρθρου 70 ΚΠολΔ, περιέχει δε όλα τα απαιτούμενα, κατά το άρθρο 216 ΚΠολΔ, στοιχεία για το ορισμένο αυτής από απόψεως περιγραφής του επιδικίου δικαιώματος ανεγέρσεως μελλοντικού ορόφου, αφού στο δικόγραφο αυτής περιγράφεται σαφώς κατά είδος, θέση και έκταση το επίδικο πιο πάνω δικαίωμα, μη απαιτούμενων και άλλων επιπλέον στοιχείων και ειδικότερα α) των τετραγωνικών μέτρων, τα οποία, βάσει του ισχύοντος συντελεστή δόμησης, αντιστοιχούν στο δικαίωμα αυτό, αφού, όπως προεκτέθηκε, πρόκειται για μεταβίβαση μέλλουσας οροφοκτησίας, β) του τιμήματος αγοράς του εν λόγω δικαιώματος από τους ενάγοντες, και γ) του ποσοστού συνιδιοκτησίας του επί του εδάφους, αφού, κατά τα εκτιθέμενα στην αγωγή, οι ενάγοντες είναι συνιδιοκτήτες κατά ποσοστό 41/1000 εξ αδιαιρέτου στο έδαφος της υφιστάμενης οικοδομής,

ενώ στην αγωγή αναφέρεται και η αξία του επιδικού δικαιώματος (60.000 ευρώ) για τον προσδιορισμό της καθ' ύλην αρμοδιότητας του Δικαστηρίου. Το πρωτοβάθμιο, επομένως, Δικαστήριο, που, με την εκκαλουμένη απόφασή του, απέρριψε σιγή τους ισχυρισμούς που προέβαλε η εκκαλούσα πρωτοδίκως περί νόμου αβασίμου και περί απαραδέκτου της αγωγής, λόγω αοριστίας για έλλειψη των παραπάνω στοιχείων, ορθά έκρινε και όσα αντίθετα υποστηρίζει η τελευταία με τους δεύτερο, τρίτο και τέταρτο λόγους της εφέσεώς της πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα.

Το άρθρο 70 του ΚΠολΔ ορίζει ότι, όποιος έχει έννομο συμφέρον να αναγνωρισθεί η ύπαρξη ή μη ύπαρξη κάποιας έννομης σχέσης, μπορεί να εγείρει σχετική αγωγή. Από την ουσιαστικού δικαίου διάταξη αυτή προκύπτει ότι μπορεί να αναγνωρισθεί με αγωγή η ύπαρξη ή ανυπαρξία έννομης σχέσης, η οποία τελεί σε αβεβαιότητα, εφόσον συντρέχει προς τούτο έννομο συμφέρον. Ως έννομη σχέση θεωρείται η βιοτική σχέση που ρυθμίζεται από το δικαιο και συνεπάγεται ή ενέχει ως περιεχόμενό της σε σχέση με άλλο πρόσωπο ή αντικείμενο ένα τουλάχιστον δικαίωμα ή μία υποχρέωση είτε δέσμη δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Το έννομο συμφέρον, που μπορεί να είναι υλικό ή ηθικό, εξαρτάται από τις εκάστοτε περιστάσεις. Αφετηρία του, όταν η αβεβαιότητα δεν προκύπτει από τα πράγματα, είναι η αμφισβήτηση από τον εναγόμενο της επίδικης έννομης σχέσης, από την οποία πρέπει να απειλείται βλάβη, για την αποτροπή της οποίας η επιδιωκόμενη απόφαση να αποτελεί πρόσφορο μέσο (ΑΠ 224/2007 ΕλλΔνη 48.1020, ΑΠ 886/2001 ΕλλΔνη 43.700, ΑΠ 335/2006 Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1402/1994 ΕλλΔνη 38.773).

Στην προκειμένη περίπτωση, από τις ένορκες στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου, καταθέσεις των μαρτύρων, που περιέχονται στα προσκομιζόμενα ταυτάριθμα με την εκκαλουμένη απόφαση πρακτικά δημόσιας συνεδρίασής του, λαμβάνονται δε υπόψη χωριστά

η καθεμία και σε συσχετισμό μεταξύ τους και εκτιμώνται κατά το λόγο γνώσεως και το βαθμό αξιοπιστίας του καθενός, και από όλα ανεξαιρέτως τα, με επίκληση, προσκομιζόμενα από τους διαδίκους έγγραφα, αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο απώτερος δικαιούχος των διαδίκων Παν.Κ., ο οποίος, δυνάμει του υπ' αριθμ. 24852/30.10.1962 αγοραπωλητηρίου συμβολαίου του συμβολαιογράφου Αθηνών Εμμ.Κ., που μεταγράφηκε νόμιμα, ήταν αποκλειστικός κύριος, νομέας και κάτοχος ενός οικοπέδου, εκτάσεως 1.112,50 τ.μ., που βρίσκεται στην περιφέρεια του Δήμου Ν. Ιωνίας Αττικής, στη θέση «...» και επί των οδών Α.**, Β. Α.** και Κ..., ανήγειρε επί του οικοπέδου αυτού συγκρότημα διώροφων οικοδομημάτων, αποτελούμενο από δέκα επτά (17) κατοικίες-διαμερίσματα. Το όλο αυτό συγκρότημα οικοδομημάτων έχει υπαχθεί στις διατάξεις του ν. 3741/1929 και των άρθρων 1002 και 1117 ΑΚ, με την υπ' αριθμ. 25658/6.5.1963 πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας του ίδιου παραπάνω συμβολαιογράφου, που μεταγράφηκε νόμιμα. Με την πράξη αυτή ορίστηκαν, μεταξύ άλλων, και τα εξής: 1) ότι το δικαίωμα ανεγέρσεως δεύτερου ανωγείου ορόφου επί της πλάκας οροφής των ιδιοκτησιών των διωρόφων οικοδομημάτων του κτιρίου, εφόσον στο μέλλον ήθελε τυχόν επιτραπεί από τις πολεοδομικές διατάξεις, θα ανήκει στις υποκάτωθεν ιδιοκτησίες του πρώτου ανωγείου ορόφου και καθεμία τούτων σε έκταση ίση προς την πλάκα οροφής της ιδιοκτησίας αυτής, ο δε κοινόχρηστος κατά ζεύγη ορόφων χώρος κλιμακοστασίου θα επεκτείνεται με κοινές δαπάνες των δικαιουμένων προς επέκταση ιδιοκτησιών στις οποίες και θα ανήκει, και 2) ότι καθένας από τους ιδιοκτήτες, προκειμένου να επεκτείνει την ιδιοκτησία του καθ' ύψος, όπου αυτή επιτρέπεται από τις εκάστοτε ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις, θα δικαιούται να καταστήσει την επέκταση αυτή, με μονομερή πράξη, ανεξάρτητη ιδιοκτησία, χορηγών σ' αυτήν, κατά οικεία κρίση, μερίδιο από την ανήκουσα σ' αυτόν ποσοστιαία αναλογία. Από τα παρα-

πάνω ορισθέντα με τη συστατική της οριζόντιας ιδιοκτησίας πράξη προκύπτει σαφώς ότι μ' αυτήν επιφυλάχθηκε νομίμως, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στη νομική σκέψη που προηγήθηκε, το δικαίωμα ανεγέρσεως ενός ακόμη μελλοντικού ορόφου επί της πλάκας οροφής των ιδιοκτησιών των διωρόφων οικοδομημάτων του συγκροτήματος υπέρ των ιδιοκτητών των ιδιοκτησιών του πρώτου ανωγείου ορόφου και καθένας από αυτούς σε έκταση ίση προς την πλάκα οροφής της ιδιοκτησίας του. Αντιθέτως, από το δικαίωμα αυτό αποκλείσθηκαν οι ιδιοκτήτες των ιδιοκτησιών του ισογείου ορόφου των διωρόφων οικοδομημάτων του συγκροτήματος. Το έτος 1967 ο ως άνω Παν. Κ., με το υπ' αριθμ. 33170/1967 συμβόλαιο του ίδιου ως άνω συμβολαιογράφου Εμμ. Κ., που μεταγράφηκε νόμιμα, μεταβίβασε, λόγω πωλήσεως, στους Δημ. Χ. και Πολ. Χ., κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου στον καθένα, την κυριότητα της υπ' αριθμ. 8Α οριζόντιας ιδιοκτησίας-κατοικίας του πρώτου ανωγείου ορόφου διώροφου οικοδομήματος του ανωτέρω συγκροτήματος, η οποία αποτελείται από τρία (3) δωμάτια, χωλ, κουζίνα και λουτρό, έχει επιφάνεια 53,45 τ.μ. και ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του οικοπέδου 41/1000 εξ αδιαιρέτου, καθώς και το δικαίωμα ανεγέρσεως δευτέρου ανωγείου ορόφου επί της πλάκας οροφής της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας, το οποίο, σύμφωνα με την προαναφερθείσα πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας, ανήκε σ' αυτήν. Την κυριότητα της παραπάνω οριζόντιας ιδιοκτησίας, μετά του δικαιώματος ανεγέρσεως δευτέρου ανωγείου ορόφου, μεταβίβασαν στη συνέχεια, λόγω πωλήσεως, οι ως άνω αγοραστής στους ενάγοντες και τώρα εφεσίβλητους, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου στον καθένα, με το υπ' αριθμ. 67125/27.8.1980 πωλητήριο συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Αμαρουσίου Κων. Κ., που μεταγράφηκε νόμιμα. Έτσι, οι εφεσίβλητοι με το συμβόλαιο αυτό απέκτησαν, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου ο καθένας, αφενός μεν την κυριότητα της ως άνω οριζόντιας ιδιοκτησίας αφετέρου δε το δικαίωμα ανεγέρσεως

ενός ακόμη μελλοντικού ορόφου επί της πλάκας οροφής (δώματος) της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας και σε έκταση ίση προς την πλάκα οροφής αυτής. Ο ίδιος πιο πάνω Παν.Κ., με το υπ' αριθμ. 35694/21.10.1968 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Αθηνών Εμμ.Κ., που μεταγράφηκε νόμιμα, μεταβίβασε, λόγω πωλήσεως, την υπ' αριθμ. 8 οριζόντια ιδιοκτησία-κατοικίας του ισογείου ορόφου του ίδιου πιο πάνω διώροφου οικοδομήματος του προαναφερόμενου συγκροτήματος, στο δεύτερο των εναγομένων και μη διάδικο τώρα Γ.Ρ. Ο τελευταίος μεταβίβασε στη συνέχεια, λόγω πωλήσεως, την κυριότητα της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας, η οποία έχει μικτό εμβαδόν 53,47 τ.μ., ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του όλου οικοπέδου 41/1000 εξ αδιαιρέτου και βρίσκεται κάτω ακριβώς από την ως άνω υπ' αριθμ. 8Α οριζόντια ιδιοκτησία των εφεσίβλητων, στην πρώτη των εναγομένων και τώρα εκκαλούσα, με το υπ' αριθμ. 273/2.3.2001 αγοραπωλητήριο συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Αθηνών Ιω. Απ., που μεταγράφηκε νόμιμα. Με το αγοραπωλητήριο αυτό συμβόλαιο εμφανίζεται εμμέσως ότι ο παραπάνω εναγόμενος πωλητής μεταβιβάζει στην εκκαλούσα αγοράστρια, εκτός από την κυριότητα της ως άνω υπ' αριθμ. 8 οριζόντιας ιδιοκτησίας-κατοικίας του ισογείου ορόφου, που πράγματι ανήκε σ' αυτόν, δυνάμει του προαναφερομένου πωλητηρίου συμβολαίου, και το δικαίωμα του υψούν που αντιστοιχεί στην εξ αδιαιρέτου αναλογία της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας επί του οικοπέδου (41/1000), παρότι αυτός αποκλείσθηκε από το δικαίωμα αυτό με τη συστατική της οροφκτησίας πιο πάνω πράξη, όπως και όλοι οι υπόλοιποι ιδιοκτήτες των ιδιοκτησιών του ισογείου ορόφου των διωρόφων οικοδομημάτων του συγκροτήματος, το οποίο, όπως προεκτέθηκε, επιφυλάχθηκε υπέρ των ιδιοκτητών των ιδιοκτησιών του πρώτου ανωγείου ορόφου, μεταξύ των οποίων και οι εφεσίβλητοι. Ειδικότερα το παραπάνω αγοραπωλητήριο συμβόλαιο επιγράφεται ως «Αγοραπωλησία οριζόντιας ιδιοκτησίας (διαμερίσματος)» αντικειμενικής αξίας

του μεν διαμερίσματος 5.787.460 δρχ., του δε δικαιώματος υψούν 2.042.550 δρχ., και συνολικού τιμήματος 7.502.054 δρχ. Στο κείμενο δε του ίδιου συμβολαίου αναφέρεται ότι οι συμβαλλόμενοι σ' αυτό υπέβαλαν στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. Νέας Ιωνίας Αττικής δύο (2) δηλώσεις φόρου μεταβίβασης ακινήτου, τις υπ' αριθμ. 170/23.2.2001 και 171/23.2.2001, βάσει των οποίων η αντικειμενική αξία, επί της οποίας υπολογίσθηκε ο καταβληθείς φόρος μεταβίβασης, ανέρχεται για μεν το οικοδομημένο εμβαδόν της πωλούμενης υπ' αριθμ. 8 κατοικίας-οριζόντιας ιδιοκτησίας σε 5.787.460 δρχ., για δε το δικαίωμα υψούν, το οποίο προκύπτει με βάση την εξ αδιαίρετου συμμετοχή της οριζόντιας αυτής ιδιοκτησίας στο όλο οικόπεδο, σε 2.042.550 δρχ., και συνολικά σε 7.502.054 δρχ., δηλαδή όσο και το αναγραφόμενο στο συμβόλαιο συνολικό τίμημα. Μάλιστα, όπως αναφέρεται στο παραπάνω συμβόλαιο, για το δικαίωμα του υψούν καταβλήθηκε στο Δημόσιο Ταμείο της ως άνω Δ.Ο.Υ. από την εκκαλούσα, με το υπ' αριθμ. 2969183/23.2.2001 διπλότυπο είσπραξης, που προσαρτήθηκε στο εν λόγω συμβόλαιο, ο φόρος μεταβίβασης που προέκυψε εκ δρχ. 189.345, ενώ στην παραπάνω υπ' αριθμ. 171/22.2.2001 δήλωση φόρου μεταβίβασης ακινήτου η εκκαλούσα αγοράστρια και ο παραπάνω εναγόμενος πωλητής δήλωσαν, όπως προκύπτει από το προσαγόμενο αντίγραφο της δηλώσεως αυτής, ότι «Μεταβιβάζεται κατά πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή το δικαίωμα υψούν εκ (37,355) μ² της υπ' αριθμ. 8 κατοικίας ισογείου ορόφου (διωρόφου οικοδομής), εμβαδού μικτού 53,45 μ² και ποσοστού συνιδιοκτησίας (41/1000) εξ αδιαίρετου επί του όλου εκ (1112,50) τ.μ. οικοπέδου, κειμένου στην Νέα Ιωνία Αττικής, Θέση «...» και στις οδούς Α.**-Β. Α.** 19 και Κ... Βάσει του Σ.Δ. της περιοχής στα ως άνω χιλιοστά της (8) κατοικίας αντιστοιχούν (91,225) μ². Έχουν κτιστεί (53,47) μ² μικτής επιφάνειας και απομένουν να κτιστούν ακόμα (37,355) μ²». Επιπρόσθετα η εκκαλούσα μετά την υπογραφή του παραπάνω συμβολαίου καυ-

χάται και διαδίδει, όπως μετά λόγου γνώσεως κατέθεσε ο εξετασθείς στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου μάρτυρας των εφεσίβλητων, ότι πλήρωσε φόρο για το δικαίωμα του υψούν και επομένως έχει και αυτή τα ίδια δικαιώματα με τους εφεσίβλητους επί του δικαιώματος μελλοντικής επεκτάσεως της οικοδομής προς τα άνω. Με τις ανωτέρω ενέργειές της η εκκαλούσα αμφισβητεί ευθέως το δικαίωμα των εφεσίβλητων να ανεγείρουν μελλοντικό όροφο στο δώμα της προαναφερθείσας οριζόντιας ιδιοκτησίας τους, προβάλλοντας και διαδίδοντας ότι είναι και αυτή δικαιούχος του δικαιώματος αυτού κατά την εξ αδιαίρετου αναλογία της ως άνω οριζόντιας ιδιοκτησίας της στο οικόπεδο. Έτσι δημιουργείται αβεβαιότητα για το επίδικο πιο πάνω δικαίωμα των εφεσίβλητων, για την αποτροπή της οποίας πρόσφορο μέσο αποτελεί η επιδιωκόμενη απόφαση, ήτοι η αναγνώριση του δικαιώματος αυτού των τελευταίων και της ανυπαρξίας τέτοιου δικαιώματος της εκκαλούσας. Τα υποστηριζόμενα δε από την τελευταία, ότι η αναφορά στο παραπάνω συμβόλαιο της αξίας του δικαιώματος του υψούν δεν ενέχει αμφισβήτηση του ως άνω δικαιώματος των εφεσίβλητων, αλλά απλώς για λόγους φορολογικούς υπολογίστηκε η αξία της οριζόντιας ιδιοκτησίας που αγόρασε, βάσει της αξίας του οικοδομημένου εμβαδού της και της αξίας του δικαιώματος του υψούν που αντιστοιχεί στην εξ αδιαίρετου αναλογία της επί του οικοπέδου σε περίπτωση μελλοντικής επέκτασης της οικοδομής προς τα άνω, είναι αβάσιμα και απορριπτέα, αφού η εν λόγω οριζόντια ιδιοκτησία αποκλείστηκε, όπως προεκτέθηκε, με τη συστατική της οροφοκτησίας πράξη από το δικαίωμα της επέκτασης της οικοδομής προς τα άνω, ώστε το δικαίωμα αυτό να μην υπολογίζεται για την εξεύρεση της αξίας της. Άλλωστε στην προαναφερθείσα υπ' αριθμ. 171/22.2.2001 δήλωση φόρου μεταβίβασης ακινήτου ρητώς δηλώνεται ότι μεταβιβάζεται το δικαίωμα του υψούν από 37,355 τ.μ., που, βάσει του ισχύοντος στην περιοχή συντελεστή δόμησης, αντιστοιχεί στην εξ αδιαιρέ-

του αναλογία της οριζόντιας ιδιοκτησίας που αγόρασε η εκκαλούσα με το προαναφερόμενο συμβόλαιο. Επομένως, οι εφεσίβλητοι είχαν έννομο συμφέρον να επιδιώξουν την αιτούμενη πιο πάνω δικαστική προστασία. Το πρωτοβάθμιο, επομένως Δικαστήριο, που, με την εκκαλούμενη απόφασή του, έστω και με ελλιπή αιτιολογία, η οποία συμπληρώνεται ως ανωτέρω (άρθρο 534 ΚΠολΔ), κατέληξε στην ίδια κρίση και δέχθηκε την ένδικη αγωγή και αναγνώρισε ότι οι εφεσίβλητοι είναι δικαιούχοι του δικαιώματος ανέγερσης ενός ακόμη μελλοντικού ορόφου επί του δώματος της προαναφερθείσας οριζόντιας ιδιοκτησίας τους και ότι η εκκαλούσα-εναγομένη δεν απέκτησε τέτοιο δικαίωμα με το προαναφερόμενο αγοραπωλητήριο συμβόλαιο, αφού ο δικαιοπάροχος της δεν είχε το δικαίωμα αυτό, ώστε να το μεταβιβάσει σ' αυτήν, ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε και όσα αντίθετα υποστηρίζει η εκκαλούσα με τον πρώτο λόγο εφέσεώς της είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Ορθά, τέλος, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, επέβαλε με την εκκαλούμενη απόφασή του σε βάρος της εκκαλούσας, αφού αυτή ηττήθηκε στον πρώτο βαθμό, τη δικαστική δαπάνη, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 176 ΚΠολΔ, και όσα αντίθετα υποστηρίζει η τελευταία με τον πέμπτο και τελευταίο λόγο της εφέσεως της είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Κατά συνέπεια, πρέπει, η υπό κρίση έφεση να απορριφθεί κατ' ουσίαν και να καταδικασθεί η εκκαλούσα, λόγω της ήττας της, στην πληρωμή των δικαστικών εξόδων των εφεσίβλητων του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας, κατά παραδοχή του σχετικού νομίμου αιτήματος των τελευταίων (άρθρα 176, 183, 191 § 2 ΚΠολΔ), όπως ειδικότερα ορίζεται στο διατακτικό.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΘΕΣ/ΝΙΚΗΣ

Αριθμ. 71/2009

Κυριότητα: η κτήση της κυριότητας (ή άλλου εμπράγματος δικαιώματος), που επήλθε πριν από την εισαγωγή του ΑΚ, κρίνεται κατά τις διατάξεις του δικαίου που ίσχυε κατά το χρόνο

που έλαβαν χώρα τα πραγματικά περιστατικά τα οποία απαιτούνται για την κτήση της ή προστασία της κυριότητας, που αποκτήθηκε με τον τρόπο αυτό, διέπεται στο εξής από τις διατάξεις του ΑΚ.

Οθωμανικό δίκαιο: στις λεγόμενες Νέες Χώρες διατηρούνται σε ισχύ οι διατάξεις περί γαιών του οθωμανικού δικαίου, που ρυθμίζουν την κτήση επ' αυτών ιδιωτικών δικαιωμάτων, ενώ οι σχετικές δικαιοπραξίες συντελούνται κατά τους ελληνικούς νόμους.

Δημόσιες γαίες: η κυριότητά τους ανήκει στο τουρκικό δημόσιο και η παραχώρηση σε ιδιώτες δικαιώματος διηνεκούς εξουσίασης (τεσσαρούφ) γίνεται με έγγραφο τίτλο (ταπί) κατ' εξαίρεση, τίτλος χορηγείται και σ' εκείνον που κατέχει συνεχώς και ταυτόχρονα καλλιέργει καλλιεργήσιμες γαίες για μία δεκαετία αν η δεκαετία συμπληρώθηκε μέχρι τις 20.5.1917, το δικαίωμα εξουσίασης μεταβάλλεται σε δικαίωμα πλήρους εξουσίασης, στην αρχή κατά τα 4/5 εξ αδιαιρέτου και στη συνέχεια εξ ολοκλήρου.

Χρησικτησία: ο θεσμός της χρησικτησίας δεν αναγνωρίζεται από το οθωμανικό δίκαιο ως τρόπος κτήσης της κυριότητας στα ακίνητα καθαρής ιδιοκτησίας και τις δημόσιες γαίες μετά την εισαγωγή της ελληνικής νομοθεσίας, η απόκτηση της κυριότητας με χρησικτησία είναι εφικτή, μόνον εφόσον η 30ετία έχει συμπληρωθεί μέχρι την 11.9.1915.

Δόση: με το ν. 3208/2003 το Ελληνικό Δημόσιο δεν δικαιούται να προβάλει δικαιώματα κυριότητας σε δάση και δασικές εκτάσεις που, μεταξύ άλλων, κρίθηκαν, με τη διαδικασία του ν. 248/1976, ότι δεν ανήκουν σ' αυτό οι διατάξεις του ν. 3208/2003 δεν εφαρμόζονται, καθώς τα εμπράγματα δικαιώματα του Δημοσίου προβάλλονται στα πλαίσια της τακτικής διαδικασίας των πολιτικών δικαστηρίων, που είναι αρμόδια για την αναγνώριση τέτοιων δικαιωμάτων.

Διαχρονικό δίκαιο: το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εφαρμόζει το νόμο που ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της πρωτόδικης απόφασης.

Καταγραφή των επίδικων εδαφικών εκτάσεων στον προσωρινό κτηματολογικό πίνακα ως δημόσιων δασικών εκτάσεων' κατόπιν αντιρρήσεων του ενδιαφερόμενου, κρίθηκε σε πρώτο και δεύτερο βαθμό ότι οι επίδικες εκτάσεις είναι αγροτικές' η αρμοδιότητα των δικαστηρίων που δίκασαν τις αντιρρήσεις εξαντλείται στην επίλυση των αμφισβητήσεων ως προς την ύπαρξη ιδιωτικών δικαιωμάτων επ' αυτών, προκειμένου να περατωθεί η διοικητική διαδικασία, χωρίς να επεκτείνεται στη διάγνωση της ορθότητας του χαρακτηρισμού τους ως δασικών ούτε την αναγνώριση εμπράγματων δικαιωμάτων που υπάγονται στην τακτική διαδικασία των πολιτικών δικαστηρίων.

Κατά τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 7 του ν. 147/1914, επί των λεγομένων Νέων Χωρών, οι οποίες διατελούσαν προηγουμένως υπό την άμεσο επικυριαρχία του οθωμανικού κράτους, διατηρούνται σε ισχύ οι περί γαιών διατάξεις του οθωμανικού δικαίου, οι οποίες ρυθμίζουν τα της κτήσεως επ' αυτών ιδιωτικών δικαιωμάτων, ενώ οι περί τούτων δικαιοπραξίες συντελούνται εφεξής κατά τους ελληνικούς νόμους. Κατά τις διατάξεις των άρθρων 51 και 55 του ΕισΝΑΚ, η πριν από την εισαγωγή του ΑΚ επελθούσα κτήση κυριότητας ή άλλου εμπραγμάτου δικαιώματος κρίνεται κατά το δίκαιο το οποίο ίσχυε κατά το χρόνο κατά τον οποίο έλαβαν χώρα τα πραγματικά γεγονότα τα οποία απαιτούνται προς κτήση αυτών, ενώ η προστασία τους διέπεται στο εξής από τις διατάξεις του ΑΚ. Περαιτέρω, κατά το άρθρο 3 του οθωμανικού νόμου περί γαιών της 7ης Ραμαζάν 1274, ο οποίος διατηρήθηκε σε ισχύ, κατά τα ανωτέρω, στις Νέες Χώρες, «Δημόσιοι γαίαι είναι οι λειμώνες, οι αγροί, αι χειμερινά και θερινά βοσκαί τα δάση και οι παρόμοιοι τόποι», των οποίων η κυριότητα ανήκει στο τουρκικό δημόσιο. Η παραχώρηση στους ιδιώτες των ανωτέρω ακινήτων, τα οποία αποτελούν την κατηγορία των «δημοσίων γαιών» γίνεται με τη χορήγηση από

το κράτος εγγράφου τίτλου που ονομάζεται «ταπί». Με τον χορηγούμενο τίτλο παρέχεται στους ιδιώτες δικαίωμα διηνεκούς εξουσιάσεως (τεσσαρούφ) (βλ. ΑΠ 107/1964 ΝοΒ 12.534, ΑΠ 409/1962 ΝοΒ 10.1316). Εξαιρέση του κανόνα ότι μόνο με τίτλο (ταπί) αποκτάται το δικαίωμα εξουσιάσεως «διά ωρισμένην χρήσιν των δημοσίων γαιών», καθιερώνει το άρθρο 78 του ανωτέρω νόμου περί γαιών, κατά το οποίο, «εάν κάποιος καταλάβη και καλλιεργήση δημοσίας και αφιερωμένας γαίας διά 10 έτη, άνευ αμφισβητήσεως (δικαστικής από το δημόσιο), αποκτά δικαίωμα εγκαταστάσεως και είτε έχει έγκυρον τίτλον είτε δεν έχει, αι γαίαι δεν θεωρούνται σχολαζουσαι αλλά δίδεται εις αυτόν δωρεάν νέος τίτλος». Από το σαφές περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου αυτού συνάγεται ότι απαραίτητη προϋπόθεση για την απόκτηση του δικαιώματος αυτού της μόνιμης εγκατάστασης είναι όχι μόνον η συνεχής επί 10 χρόνια κατοχή αλλά και η ταυτόχρονη καλλιέργεια της γης. Επομένως, η διάταξη του άρθρου 78 έχει εφαρμογή μόνον επί καλλιεργήσιμων γαιών και όχι επί βοσκοτόπων, δασών κ.λπ. (βλ. ΟΛΑΠ 407/1966 ΝοΒ 15.205, 609/1063 ΝοΒ 12.97), τα οποία εξουσιάζονται μόνο με την έκδοση τίτλου (ταπίου). Εξάλλου, η κατά τα ανωτέρω κτήση του δικαιώματος της εξουσιάσεως αναγνωρίζεται και από το αριθμ. 2468/1917 διάταγμα της προσωρινής κυβερνήσεως Θεσσαλονίκης, το οποίο κυρώθηκε με το ν. 1072/1917 καθώς και το ν. 2052/1920, εφόσον η ανωτέρω δεκαετία συμπληρώνεται μέχρι 20.5.1917. Το ως άνω δικαίωμα εξουσιάσεως του ακινήτου μετά την κατάργηση του θεσμού των δημοσίων γαιών του οθωμανικού δικαίου με το διάταγμα 2648/1917, μεταβλήθηκε σε δικαίωμα πλήρους κυριότητας, στην αρχή μεν επί των 4/5 εξ αδιαιρέτου του ακινήτου και στη συνέχεια εφ' ολοκλήρου (ΕφΘεσ 3845/1990 Αρμ 1991.1089). Εξάλλου, από τις διατάξεις 1248 και 1614 του Οθωμανικού Αστικού Κώδικα συνάγεται ότι δεν αναγνωρίζεται από αυτόν ο θεσμός της χρησικτησίας ως τρόπος κτήσεως κυ-

ριότητας τόσο ως προς τα ακίνητα καθαράς ιδιοκτησίας όσο και ως προς τις «δημόσιες γαίες». Επομένως, δεν μπορεί να συνυπολογιστεί ο διαδραμών χρόνος υπό το κράτος της τουρκικής νομοθεσίας. Περί χρησικτησίας δεν μπορεί να γίνει λόγος προκειμένου περί ακινήτων που κείνται στις Νέες Χώρες, μόνον από του έτους 1914 και εφεξής, όταν εισήχθη η ελληνική νομοθεσία σ' αυτές. Όμως, κατά τις διατάξεις του άρθρου 21 του από 22.4.1926/16.5.1926 ν.δ. «περί διοικητικής αποβολής από των κτημάτων της αεροπορικής άμυνας», το οποίο ίσχυσε από 16.11.1926 και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 53 του ΕισΝΑΚ, «τα επί των ακινήτων δικαιώματα του δημοσίου εις ουδεμίαν υπόκεινται εφεξής παραγραφή, η δε αρξαμένη τοιαύτη ουδεμίαν κέκτηται συνέπειαν, εάν μέχρι της δημοσιεύσεως αυτού δεν συνεπληρώθη η 30ετής, κατά τους προϊσχύσαντες νόμους, παραγραφή». Με τη διάταξη αυτήν αποκλείστηκε από τότε η έκτακτη χρησικτησία σε βάρος του Δημοσίου. Λαμβανομένου δε υπόψη ότι η λήξη κάθε παραγραφής δικαιώματος αστικού δικαίου ανεστάλη με τα αλληπάλληλα διατάγματα, από 12.9.1915 έως και πέραν της χρονολογίας εκδόσεως του ανωτέρω νομοθετικού διατάγματος (16.5.1926), έπεται ότι η απόκτηση κυριότητας επί δημοσίου κτήματος έπρεπε να έχει συντελεστεί μέχρι 11.9.1915 (ΑΠ 575/1967 ΝοΒ 16.174), ενώ οι από της ημερομηνίας αυτής και εφεξής πράξεις νομής επί δημοσίου κτήματος δεν έχουν καμία αξία ως προς την απόκτηση κυριότητας διά χρησικτησίας, καθόσον, εάν δεν είχε επέλθει κτήση κυριότητας μέχρι την ανωτέρω ημερομηνία, δεν μπορούσε να συμπληρωθεί ο προς χρησικτησία χρόνος κατά τον μετέπειτα χρόνο (ΑΠ 406/1974 ΝοΒ 22.1384, ΑΠ 61/1967 ΝοΒ 15.741). Εξάλλου, με το άρθρο 10 και 21 παρ. 10 του ν. 3208/2003, που δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ 289 Α' της 23/24.12.2003, «προστασία των δασικών οικοσυστημάτων - κατάρτιση δασολογίου, ρύθμιση εμπραγμάτων δικαιωμάτων επί δασών και δασικών εν γένει εκτάσεων και άλλες διατάξεις», ορίζεται ότι το δημόσιο

δεν προβάλλει δικαιώματα κυριότητας σε δάση και δασικές εν γένει εκτάσεις που: 1) Αναγνωρίστηκαν... θ') με τις διατάξεις του ν. 248/1976, σε ό,τι αφορά τις εκτάσεις που κρίθηκαν ότι δεν ανήκουν στο Δημόσιο. Ο χαρακτηρισμός των εκτάσεων που εμφανίζονται στον προσωρινό κτηματικό χάρτη ως μη δασικές, καθώς και των εκτάσεων που κρίθηκαν με αμετάκλητες δικαστικές αποφάσεις κατά τη διαδικασία των άρθρων 12 επ. του ν. 248/1976 ότι δεν αποτελούν δάσος ή δασική έκταση, παραμένει ισχυρός και δεν επανεξετάζεται από τον οικείο δασάρχη ή τις κατά το άρθρο 10 παρ. 3 του ν. 998/1979 επιτροπές επιλύσεως δασικών αμφισβητήσεων ή άλλο αρμόδιο όργανο προβλεπόμενο από τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας. Εξάλλου, με την παρ. 10 του μεταβατικού χαρακτήρα άρθρου 21 του άνω νόμου ορίστηκε ότι ο χαρακτήρας των εκτάσεων που εμφανίζονται στον προσωρινό ή οριστικό κτηματικό χάρτη που καταρτίστηκε με τις διατάξεις του ν. 248/1976 ως μη δασικές, καθώς και ο χαρακτήρας των εκτάσεων που κρίθηκαν με αμετάκλητες δικαστικές αποφάσεις κατά τη διαδικασία των άρθρων 10 επ. του ίδιου νόμου ότι δεν αποτελούν δάση ή δασική έκταση, παραμένει έγκυρος και ισχυρός και δεν επανεξετάζεται από τον οικείο δασάρχη ή τις κατά το άρθρο 10 παρ. 3 του ν. 998/1979 επιτροπές επιλύσεως δασικών αμφισβητήσεων ή άλλο αρμόδιο όργανο προβλεπόμενο από τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας. Το δημόσιο δεν δικαιούται να προβάλλει εμπράγματα δικαιώματα επί των εκτάσεων που με τις διατάξεις του παραπάνω νόμου κρίθηκε ότι δεν ανήκουν στην κυριότητά του. Τέλος, κατά το άρθρο 533 παρ. 2 του ΚΠολΔ, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εφαρμόζει το νόμο που ίσχυε όταν δημοσιεύτηκε η πρωτόδικη απόφαση.

Στην προκείμενη περίπτωση, από την εκτίμηση των καταθέσεων των μαρτύρων που εξετάστηκαν ενόρκως από την εισηγήτρια δικαστή, που ορίστηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο και περιέχονται στην εισηγητική έκθε-

ση, την έκθεση πραγματογνωμοσύνης του πραγματογνώμονα αγρονόμου - τοπογράφου μηχανικού Λ.Δ., ο οποίος διορίστηκε με την ανωτέρω προδικαστική απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, η οποία εκτιμάται ελεύθερα (άρθρο 387 του ΚΠολΔ) και από όλα τα έγγραφα που επικαλούνται και προσκομίζουν οι διάδικοι, που λαμβάνονται υπόψη όλα ανεξαιρέτως, είτε προς άμεση απόδειξη είτε προς συναγωγή δικαστικών τεκμηρίων αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Με το αριθμ. 8060/1989 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Κασσάνδρας Α.Σ., που μεταγράφηκε νόμιμα στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Κασσάνδρας, ο δεύτερος των καθών η τριτανakoπή μεταβίβασε κατά κυριότητα στους τριτανakoπτοντες, κατά ποσοστό 50% εξ αδιαρέτου στον καθένα, ένα αγρό, εμβαδού 8.700 τ.μ., που βρίσκεται στη θέση της κτηματικής περιοχής της Κοινότητας Πολύχρονου Χαλκιδικής και ήδη δημοτικού διαμερίσματος Πολύχρονου Δήμου Παλλήνης Ν. Χαλκιδικής...

Μέσα στα όρια του ακινήτου περιλαμβάνονται δύο εδαφικά τμήματα (επίδικα α') εμβαδού 1.840,03 τ.μ, που απεικονίζεται στο τοπογραφικό διάγραμμα που επισυνάπτεται στην έκθεση πραγματογνωμοσύνης του πραγματογνώμονα Λ.Δ. και β') εμβαδού 2.567 τ.μ, που συνορεύει βόρεια και δυτικά με τον υπόλοιπο αγρό, ανατολικά και νότια με δασική έκταση. Κατά την κτηματογράφηση της περιοχής, από το 7ο συνεργείο κτηματογράφησης της περιφερειακής επιθεώρησης δασών Κεντρικής και Δυτικής Μακεδονίας, τα επίδικα καταγράφηκαν το μεν πρώτο ως τμήμα έκτασης συνολικού εμβαδού 2.033 τ.μ. με κωδικό 017891-6789 και αύξοντα αριθμό 408 στον προσωρινό κτηματολογικό πίνακα, το δε δεύτερο ως τμήμα μεγαλύτερης έκτασης εμβαδού 5.674 τ.μ., με κωδικό 017891-6863 και αύξοντα αριθμό στον προσωρινό κτηματολογικό πίνακα 414, ως δημόσιες δασικές εκτάσεις. Με το από 8.8.1985 δελτίο αντιρρήσεων του πωλητή, δευτέρου των καθών η τριτανakoπή, ο τελευταίος ζήτησε να εξαιρεθούν από

τον προσωρινό κτηματολογικό χάρτη τμήμα της πρώτης έκτασης εμβαδού 1.875 τ.μ. και ολόκληρη η δεύτερη έκταση, εμβαδού 2.750 τ.μ. Με την 149/1987 απόφαση του Ειρηνοδικείου Κασσάνδρας, που επικυρώθηκε με την αριθμ. 91/1989 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Χαλκιδικής, έγιναν δεκτές οι αντιρρήσεις, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 12, 13, 14, 15 παρ. 2 του ν. 248/1976, όπως αντικαταστάθηκαν με τις διατάξεις των άρθρων 82 και 83 του ν. 998/1979, με το σκεπτικό ότι οι ανωτέρω εκτάσεις είναι αγροτικές. Η αρμοδιότητα των δικαστηρίων αυτών, που δίκασαν σε πρώτο και δεύτερο βαθμό τις αντιρρήσεις του αντιλέγοντος, εξαντλούνταν στην επίλυση των αμφισβητήσεων ως προς την ύπαρξη των ιδιωτικών δικαιωμάτων στις εκτάσεις που περιλαμβάνονται στο φύλλο καταγραφής, προκειμένου να περατωθεί η διοικητική διαδικασία, χωρίς να επεκτείνεται στη διάγνωση της ορθότητας του χαρακτηρισμού τους ως δασικών ή μη, ούτε στην αναγνώριση εμπραγμάτων δικαιωμάτων που υπάγονται στην τακτική διαδικασία των πολιτικών δικαστηρίων (ΑΠ 1223/1989 ΕΕΝ 1990.489, ΑΠ 852/1988 ΕΕμπΔ 30.1321, ΑΠ 1682/1987 ΕΕΝ 1988.890). Δεν μπορούν δε να τύχουν εφαρμογής στην προκειμένη περίπτωση οι προαναφερόμενες διατάξεις των άρθρων 10 και 21 παρ. 10 του ν. 3208/2003, ο οποίος ίσχυε ήδη κατά το χρόνο δημοσίευσης της εκκαλούμενης απόφασης, σύμφωνα με τις οποίες το δημόσιο δεν δικαιούται να προβάλει εμπράγματα δικαιώματα επί των ενστάσεων που με τις διατάξεις του ανωτέρω νόμου 248/1976 κρίθηκε ότι δεν ανήκουν στην κυριότητα του, όπως αβάσιμα ισχυρίζονται οι εφεσίβλητοι, εφόσον τα εμπράγματα δικαιώματα του ελληνικού δημοσίου προβάλλονται στα πλαίσια της τακτικής διαδικασίας των πολιτικών δικαστηρίων που είναι αρμόδια να αναγνωρίσουν τέτοια δικαιώματα. Περαιτέρω, από την προσκομιζόμενη με επίκληση από το εκκαλούν ελληνικό δημόσιο από 17.2.1984 έκθεση φωτοερμηνείας του δασολόγου Ι.Α.** αποδείχθηκε ότι στις αεροφωτογρα-

φίες του έτους 1945 οι επίδικες εκτάσεις έχουν τη μορφή δάσους με χαμηλή βλάστηση θάμνων (σχοίνα, πουρνάρια, ρείκια κ.λπ.), ενώ στις αεροφωτογραφίες του έτους 1960 φαίνονται αγροί και την ίδια μορφή έχουν σήμερα. Ο ανωτέρω δασολόγος, που συνέταξε την έκθεση φωτοερμηνείας, εξεταζόμενος ως μάρτυρας ενώπιον της εισηγήτριας δικαστή, κατέθεσε ότι τα επίδικα αποτελούν τμήματα ευρύτερης έκτασης, η οποία το έτος 1945 φαίνεται ότι ήταν δάσος πυκνό και είχαν την ίδια μορφή με την όμορφη δασική έκταση, ενώ οι επίδικες εκτάσεις στις αεροφωτογραφίες του 1960 φαίνονται ότι είναι αγρός, γιατί στο διάστημα μεταξύ 1945 και 1960 αυτές εκχερσώθηκαν. Το γεγονός ότι ο εν λόγω μάρτυρας κατέθεσε ότι το έδαφος σ' αυτές είναι επίπεδο και εύφορο, όπως και το ότι ο πραγματογνώμονας Λ.Δ.** στην έκθεση πραγματογνωμοσύνης, αναφέρει ότι οι επίδικες εκτάσεις ξεχωρίζουν μορφολογικά από τις υπόλοιπες δασικές, δεν αναιρεί την ως άνω κατάθεση του μάρτυρα-δασολόγου, γιατί η διαπίστωση αυτή αφορά την υφισταμένη πραγματική (φυσική) κατάσταση, όπως έχει διαμορφωθεί μετά το έτος 1945. Τα παραπάνω δεν αναιρούνται ούτε από το γεγονός ότι ο ανωτέρω δασάρχης, με την αριθμ. 2083/10.7.1989 βεβαίωσή του, βεβαιώνει ότι η έκταση των 8.700 τ.μ. που μεταβίβασε ο καθού η τριτανakoπή Α.Ζ.** στους τριτανakoπτόντες δεν είναι δασική ούτε δασικού χαρακτήρα, εφόσον η βεβαίωση αυτή χορηγήθηκε μετά την έκδοση της αριθμ. 91/19.4.1989 τελεσίδικης απόφασης, που εκδόθηκε επί των αντιρρήσεων του Α.Ζ., με βάση την οποία διορθώθηκε ο προσωρινός κτηματολογικός πίνακας και χάρτης της επιθεώρησης δασών Κεντρικής και Δυτικής Μακεδονίας. Άλλωστε, όπως προαναφέρθηκε, η διαπίστωση αυτή γίνεται από το δασάρχη κυρίως βάσει της υφισταμένης κατάστασης και των πρόσφατων αλλοιώσεών της (ΣΤΕ 1954/1990 ΕλλΔνη 32.872). Οι τριτανakoπτόντες ισχυρίζονται ότι ο απώτατος δικαιούχος τους Β.Ζ.** καλλιεργούσε τις επίδικες εκτάσεις, που αποτελούν τμήμα των 8.700 τ.μ. που

τους μεταβίβασε ο δεύτερος των καθών η τριτανakoπή Α.Ζ.** από το 1900 μέχρι το 1942 χωρίς δικαστική ή άλλη αμφισβήτηση, οπότε απέκτησε δικαίωμα διηνεκούς εξουσίασεως (τεσσαρούφ), που μετατράπηκε ακολούθως σε δικαίωμα κυριότητας, στη συνέχεια τις παραχώρησε άτυπα στον υιό του Χ.Ζ.** ο οποίος τις καλλιεργούσε μέχρι το έτος 1966, που αποβίωσε, και ο τελευταίος, με την 9402/1965 δημόσια διαθήκη του, που συντάχθηκε ενώπιον του συμβολαιογράφου Κασσάνδρας Α.Σ.** και δημοσιεύτηκε νόμιμα, κατέλιπε τα ενλόγω τμήματα στον καθού η τριτανakoπή υιό του και άμεσο δικαιούχο τους, ο οποίος αποδέχθηκε νόμιμα την κληρονομία του πατέρα του και μετέγραφε τη σχετική πράξη αποδοχής. Τα ίδια κατέθεσε και ο μάρτυρας που εξετάστηκε ενώπιον της εισηγήτριας δικαστή με επιμέλεια των τριτανakoπτόντων, πλην όμως η μορφή που εμφανίζουν οι επίδικες εκτάσεις στις αεροφωτογραφίες του έτους 1945 έρχεται σε αντίθεση με τα ανωτέρω και ο ισχυρισμός των τριτανakoπτόντων ότι οι ενλόγω εκτάσεις προσωρινά δεν καλλιεργήθηκαν λόγω του εμφυλίου πολέμου, δεν ευσταθεί, δεδομένου ότι σ' αυτήν την περίπτωση δεν θα παρουσίαζαν τη μορφή δάσους με χαμηλή βλάστηση αείφυλλων πλατύφυλλων, δηλαδή με μεγάλη πυκνότητα της δασικής βλάστησης. Από τη συνεκτίμηση των ανωτέρω προκύπτει, κατά την κρίση του δικαστηρίου, ότι οι επίδικες εκτάσεις ήταν από την εποχή της τουρκοκρατίας δημόσιες δασικές εκτάσεις από αείφυλλα πλατύφυλλα, οι οποίες εκχερσώθηκαν σταδιακά και όχι καλλιεργούμενες ιδιωτικές αγροτικές εκτάσεις, όπως ισχυρίζονται οι τριτανakoπτόντες και συνεπώς δικαίωμα εξουσίασεως ήταν δυνατό μόνο με την έκδοση ειδικού τίτλου του τουρκικού κτηματολογίου (ταπίου). Οι ενλόγω εκτάσεις ήταν δάσος και πριν από την απελευθέρωση της περιοχής από την τουρκική κατοχή το έτος 1912. Κατά την έννοια του οθωμανικού νόμου περί γαιών της 7ης Ραμαζάν 1274 (1856) ανήκαν στο οθωμανικό κράτος ως δημόσιες γαίες (δάσος) και με την απελευθέρωση της περιο-

χής περιήλθαν στην κυριότητα του ελληνικού δημοσίου δικαιώματι πολέμου, βάσει του άρθρου 60 της Συνθήκης της Λωζάνης. Συνεπώς, εφόσον ο απώτατος δικαιοπάροχος του άμεσου δικαιοπαρόχου των τριτανakoπτόντων δεν απέκτησε κυριότητα επί των επιδικών, ο τελευταίος δεν ήταν κύριος κατά το χρόνο μεταβίβασης των επιδικών στους τριτανakoπτόντες για να τα μεταβιβάσει στους τελευταίους, οι οποίοι ως εκ τούτου δεν κατέστησαν συγκύριοι αυτών. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που έκρινε ότι οι εκτάσεις εμβαδού 1.840,03 τ.μ. και 2.567 τ.μ., που περιλαμβάνονται στη μεγαλύτερη έκταση των 8.700 τ.μ., που μεταβιβάστηκε στους τριτανakoπτόντες από τον καθού η τριτανakoπή Α.Ζ., ήταν ανέκαθεν, τουλάχιστον από το έτος 1900, αγροτικές, δεκτικές ιδιωτικής εξουσίας, την κυριότητα των οποίων απέκτησε ο άμεσος δικαιοπάροχος των τριτανakoπτόντων Α.Ζ., κατά τον τρόπο που αναφέρεται σ' αυτήν και, αφού έκανε εν μέρει δεκτή την τριτανakoπή, αναγνώρισε τους τελευταίους συγκυρίους των ανωτέρω εκτάσεων, έσφαλε περί την ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και πλημμελώς εκτίμησε τις αποδείξεις.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ

Αριθ. 55/2009

Έξοδα αναγκαστικής εκτέλεσης' θάρος απόδειξης. Όταν με την ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης δανειστών αμφισβητείται ότι τα έξοδα εκτέλεσης που αφαιρέθηκαν αφορούν τη συγκεκριμένη εκτέλεση και γενικά τα παραγωγικά τους γεγονότα, το θάρος απόδειξης φέρει ο επισπεύδων - καθ' ου η ανακοπή. Στα έξοδα εκτέλεσης περιλαμβάνονται και τα δικαιώματα του δικαστικού επιμελητή για την πρόσληψη κήρυκα και η αμοιβή του τελευταίου για την κήρυξη του πλειστηριασμού, όχι όμως και -σε περίπτωση κατάσχεσης περισσότερων ακινήτων- τα έξοδα εκτέλεσης του ακινήτου του οποίου δεν ολοκληρώθηκε η εκτέλεση με πλειστηριασμό.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 932, 963, 971 παρ. 1, 975 παρ. 1, 1001 παρ. 1 ΚΠολΔ και της 157838/1999 απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, σχετικά με τον καθορισμό των αμοιβών των δικαστικών επιμελητών (ΦΕΚ 2242Β' /30.12.1999), συνάγεται ότι στα έξοδα της αναγκαστικής εκτέλεσης, τα οποία δικαιούται να αναζητήσει ο δικαστικός επιμελητής από τον επισπεύδοντα την εκτέλεση και με αφαίρεση από το πλειστηριασμό, περιλαμβάνονται και τα δικαιώματά του για την πρόσληψη του κήρυκα και η αμοιβή του τελευταίου για την κήρυξη του πλειστηριασμού, αφού, σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΠολΔ που προαναφέρθηκαν, η κήρυξη αποτελεί ιδιαίτερη πράξη της διαδικασίας του πλειστηριασμού, η οποία λαμβάνει χώρα λίγο πριν από την έναρξη της διενέργειας του (*Μπρίνιας*, ΑναγκαστΕκτ 1983, άρθρο 963, σελ 862, σημ. 1). Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, αφού δέχθηκε ότι νόμιμα περιλήφθηκε, με τον πίνακα κατάταξης δανειστών που προσβάλλεται, στα έξοδα της αναγκαστικής εκτέλεσης και η δαπάνη κήρυξης του πλειστηριασμού, απορρίπτοντας ως μη νόμιμο τον αντίθετο λόγο ανακοπής του εκκαλούντος, ορθώς τις παραπάνω διατάξεις ερμήνευσε και εφάρμοσε. Γι' αυτό ο λόγος έφεσης, με τον οποίο υποστηρίζονται τα αντίθετα, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 216 παρ. 1, 338 παρ. 1, 585, 933 και 979 παρ. 2 ΚΠολΔ συνάγεται ότι, όταν ο λόγος ανακοπής κατά του πίνακα κατάταξης δανειστών συνίσταται σε αμφισβήτηση και άρνηση της απαίτησης του δανειστού που κατατάχθηκε ή του προνομίου της, ο τελευταίος φέρει το δικονομικό θάρος να επικαλεστεί και να αποδείξει τα παραγωγικά γεγονότα της απαίτησής του ή του προνομίου της. Συγκεκριμένα, αυτός οφείλει να επικαλεσθεί με τις προτάσεις του στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατά τρόπο ορισμένο και να αποδείξει την ύπαρξη, το μέγεθος και το προνόμιο της απαίτησης, για την οποία κατατάχθηκε. Διαφορετικά, αν δηλαδή

δεν ανταποκριθεί στο βάρος αυτό, η ανακοπή γίνεται δεκτή. Τα ίδια ισχύουν, ενόψει και των διατάξεων των άρθρων 932, 971 παρ. 1 και 975 ΚΠολΔ, όταν ο λόγος ανακοπής συνίσταται σε αμφισβήτηση των παραγωγικών γεγονότων των εξόδων εκτέλεσης, τα οποία αφαιρέθηκαν από το πλειστηρίασμα και αποδόθηκαν στον επισπεύδοντα την εκτέλεση-καθού η ανακοπή, όπως στην περίπτωση που ο ανακόπτων αρνείται ότι τα έξοδα που αφαιρέθηκαν αποτελούν έξοδα της συγκεκριμένης αναγκαστικής εκτέλεσης (ΑΠ 1297/05 ΕλλΔνη 48.1062). Σύμφωνα μ' αυτά, ο λόγος ανακοπής για ακύρωση του πίνακα κατάταξης δανειστών κατά το μέρος που περιλήφθηκε μ' αυτόν στα έξοδα εκτέλεσης και το ποσό των 40.000 δρχ., που καταβλήθηκε στο δικηγόρο της εφεσίβλητης Κ.Τ., αν και, όπως προκύπτει από την 440/2000 απόδειξη παροχής υπηρεσιών, που εξέδωσε αυτός, αφορά αμοιβή του για σύνταξη εντολής έκδοσης προγράμματος πλειστηριασμού, όχι κατά του οφειλέτη Δ.Ν., αλλά κατά διαφόρων προσώπων και, συγκεκριμένα, κατά των Α.Ν., και Ε.Ν., πρέπει να γίνει δεκτός και ως βάσιμος στην ουσία. Διότι η εφεσίβλητη, στην οποία, ως επισπεύδουσα την εκτέλεση, αποδόθηκε το παραπάνω ποσό και η οποία, σύμφωνα με την ανωτέρω σκέψη, φέρει το σχετικό δικονομικό βάρος, δεν προσκόμισε κάποιο αποδεικτικό μέσο, όπως την παραπάνω απόδειξη, για να αποδείξει την αναλήθεια του ισχυρισμού αυτού. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο απέρριψε ως αναπρόδεικτο το λόγο αυτό ανακοπής, εσφαλμένα τις αποδείξεις εκτίμησε και τις διατάξεις των ανωτέρω άρθρων ερμήνευσε και εφάρμοσε. Γι' αυτό οι λόγοι έφεσης, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα, πρέπει να γίνουν δεκτοί και ως βάσιμοι στην ουσία. Στη συνέχεια, να εξαφανιστεί η απόφαση που προσβάλλεται κατά το σχετικό κεφάλαιό της και, αφού κρατηθεί και εκδικαστεί η υπόθεση, κατά το κεφάλαιο αυτό, από το Δικαστήριο τούτο (άρθρο 535§1 ΚΠολΔ), να γίνει δεκτός ως βάσιμος και στην ουσία, σύμφωνα με όσα προεξετέθησαν, ο ανωτέρω λόγος

ανακοπής και να ακυρωθεί ο πίνακας κατάταξης δανειστών που προσβάλλεται ως προς το ποσό των παραπάνω εξόδων και να καταταγεί στο ποσό αυτό το εκκαλούν, σύμφωνα με το διατακτικό.

Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 932, 971 παρ. 1 και 975 ΚΠολΔ, από το πλειστηρίασμα που απέδωσε ο πλειστηριασμός ακινήτων που είχαν κατασχεθεί αναγκαστικά, προαφαιρούνται, προκειμένου να γίνει η κατάταξη των δανειστών, όλα τα έξοδα της εκτέλεσης. Σ' αυτά περιλαμβάνονται, κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, οι δαπάνες που γίνονται για την εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος όλων των δανειστών και αφορούν την προδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, την κατάσχεση, τη συντήρηση του πράγματος που κατασχέθηκε, τον πλειστηριασμό του και την κατάταξη. Περιλαμβάνονται δηλαδή σ' αυτά όλες οι δαπάνες που είναι αναγκαίες για τη διεξαγωγή της όλης εκτελεστικής διαδικασίας, από τα πρώτα έξοδα για τη λήψη απογράφου μέχρι την αποπεράτωσή της. Με άλλα λόγια, έξοδα εκτέλεσης, τα οποία, σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις, προαφαιρούνται από το πλειστηρίασμα, είναι εκείνα με τα οποία η εκτέλεση οδηγήθηκε σε πέρας με πλειστηριασμό, αφού η προαφαίρεση γίνεται από το πλειστηρίασμα που προέκυψε από την εκτέλεση. Συνεπώς, δεν περιλαμβάνονται τα έξοδα εκτέλεσης, η οποία δεν ολοκληρώθηκε με πλειστηριασμό ή εγκαταλείφθηκε και έτσι δεν απέδωσε πλειστηρίασμα, από το οποίο και μόνον προαφαιρούνται, σύμφωνα με τα ανωτέρω, και τα έξοδα. Επομένως και στην περίπτωση κατάσχεσης με ενιαία, κοινή, έκθεση περισσότερων ακινήτων, για ορισμένα από τα οποία δεν ολοκληρώθηκε η εκτέλεση με πλειστηριασμό, τα έξοδα εκτέλεσης που αφορούν τα ακίνητα αυτά δεν θα αφαιρεθούν από το πλειστηρίασμα που απέδωσε ο πλειστηριασμός των λοιπών ακινήτων (ΑΠ 238/06 ΕλλΔνη 48.1397). Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο δεν δέχτηκε τα ανωτέρω, αλλά απέρριψε το λόγο

ακύρωσης του πίνακα κατάταξης που προσβάλλεται κατά το μέρος που προαφαιρέθηκαν μ' αυτόν ως έξοδα εκτέλεσης και τα έξοδα που αφορούν εκείνο από τα δύο ακίνητα που κατασχέθηκαν, αλλά δεν εκπλειστηριάσθηκε, εσφαλμένα τις διατάξεις των παραπάνω άρθρων ερμήνευσε και εφάρμοσε. Γι' αυτό, οι σχετικοί λόγοι έφεσης πρέπει να γίνουν δεκτοί και ως βάσιμοι στην ουσία. Στη συνέχεια, να εξαφανιστεί η απόφαση που προσβάλλεται κατά το σχετικό κεφάλαιό της και, αφού κρατηθεί και εκδικαστεί η υπόθεση κατά το κεφάλαιο αυτό, από το Δικαστήριο τούτο, ακυρωθεί ο ανωτέρω πίνακας, σύμφωνα με όσα προεξετέθησαν, ως προς τα παραπάνω έξοδα, τα οποία, σύμφωνα με τις παραδοχές της εφεσίβλητης, ανέρχονται σε 147.500 δρχ. και να καταταγεί στο ποσό τούτο το εκκαλούν, σύμφωνα με το διατακτικό.

Εξάλλου, σύμφωνα με την 157838/1999 κοινή υπουργική απόφαση που προαναφέρθηκε, σε περίπτωση κήρυξης του πλειστηριασμού κατά το άρθρο 1001§1 ΚΠολΔ, η σχετική δαπάνη, η οποία, ως έξοδο εκτέλεσης, προαφαιρείται από το πλειστηρίασμα, ανέρχεται σε 7.000 δρχ. για τον δικαστικό επιμελητή που προσέλαβε τον κήρυκα και σε 7.000 δρχ. για τον κήρυκα που κήρυξε τον πλειστηριασμό και συνολικά σε 14.000 δρχ. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, απορρίπτοντας σιωπηρά το λόγο ακύρωσης του πίνακα κατάταξης που προσβάλλεται κατά το μέρος που προαφαιρέθηκε μ' αυτόν ως έξοδο κήρυξης του οικείου πλειστηριασμού το μη νόμιμο ποσό των 158.000 δρχ. (αντί του ποσού των 14.000 δρχ.), εσφαλμένα τις παραπάνω διατάξεις ερμήνευσε και εφάρμοσε και το δικόγραφο της παραπάνω ανακοπής εκτίμησε. Γι' αυτό, οι σχετικοί λόγοι έφεσης πρέπει να γίνουν δεκτοί και ως βάσιμοι στην ουσία. Στη συνέχεια, να εξαφανισθεί η απόφαση που προσβάλλεται κατά το σχετικό κεφάλαιό της και, αφού κρατηθεί και εκδικαστεί η υπόθεση, κατά το κεφάλαιό της αυτό, από το Δικαστήριο τούτο, σύμφωνα με τα παραπάνω και δεδομέ-

νου ότι η εφεσίβλητη ομολογεί ότι για την παραπάνω αιτία αφαιρέθηκε από το πλειστηρίασμα ποσό 158.000 δρχ., ακυρωθεί ο πίνακας που προσβάλλεται ως προς το ποσό τούτο και, αφού αφαιρεθεί από το πλειστηρίασμα για την παραπάνω αιτία ποσό 14.000 δρχ., καταταγεί στο υπόλοιπο ποσό των 144.000 δρχ. το εκκαλούν. Συνεπώς, το συνολικό ποσό, στο οποίο, με μεταρρύθμιση του οικείου πίνακα, πρέπει να καταταγεί το εκκαλούν, ανέρχεται σε 331.500 δρχ. ή 972,90 ευρώ. Στη συνέχεια, για την ενότητα της εκτέλεσης, η απόφαση που προσβάλλεται πρέπει να εξαφανιστεί στο σύνολό της, δηλαδή και ως προς το ποσό των 1.734,83 ευρώ, για το οποίο έγινε δεκτή με την απόφαση αυτή η παραπάνω ανακοπή και στο οποίο ποσό κατατάχτηκε το εκκαλούν με την εν λόγω απόφαση, με ανάλογο περιορισμό των εξόδων των 7.602,49 ευρώ και να καταταγεί τελικά το εκκαλούν στο συνολικό ποσό των 2.757,80 ευρώ, με ανάλογο περιορισμό των ανωτέρω εξόδων των 7.602,49 ευρώ. Η εφεσίβλητη πρέπει να καταδικαστεί σε μέρος της δικαστικής δαπάνης του εκκαλούντος και των δύο βαθμών δικαιοδοσίας (άρθρα 105, 176, 173§1, 183, 189, 191§2 ΚΠολΔ, 22 νόμου 3693/1957), σύμφωνα με το διατακτικό.

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ

ΑΡΙΘ. 63/2009

Δικάζεται σαν να είναι παρών ο απολειπόμενος εκκαλών, αν στην απόφαση του εφετείου, με την οποία έγινε δεκτή η έφεση και τάχθηκαν αποδείξεις, θεωρήθηκε, από σφάλμα, παρά την απουσία του, ως παριστάμενος. Δεν αντίκειται στη δημόσια τάξη η ρύθμιση του Αλβανικού δικαίου για κατ' ισομοιρία κληρονομία τέκνου και συζύγου. Αβάσιμη η αγωγή τέκνου θανόντος χωρίς διαθήκη Αλβανού υπηκόου κατά της συζύγου του τελευταίου, κατακρατούσης το 1/2 της κληρονομίας, για την απόδοση του επιπλέον του 1/4 αυτής.

Από τις 3577/17.12.2007 και 3558/11.12.2007

εκθέσεις επίδοσης της αρμόδιας δικαστικής επιμελήτριας Ιωαννίνων Λ.Τ. προκύπτει, ότι ακριβές αντίγραφο της από 17.7.2007 (αρ. κατ. 467/11.10.2007) κλήσης, με την οποία φέρεται για συζήτηση η από 8.12.2003 (αρ. κατ. 279/9.12.2003) έφεση, με τις κάτω απ' αυτή έκθεση κατάθεσής της και από 11.10.2007 πράξη προσδιορισμού δικασίμου και κλήση για συζήτηση στην αρχική δικάσιμο της 19.3.2008, κατά την οποία η υπόθεση αναβλήθηκε για τη δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της απόφασης αυτής, έχει επιδοθεί νόμιμα και εμπρόθεσμα στην έκτη και στον όγδοο από τους καθ' ων (άρθρα 122 § 1, 123, 124, 126 § 1α και β, 127 § 1, 139, 226 § 4, 495 § 1, 498 ΚΠολΔ). Αυτοί, όμως, δεν παραστάθηκαν κατά τη συζήτηση της ανωτέρω έφεσης, η οποία έγινε στην παραπάνω δικάσιμο με τη σειρά εγγραφής της στο πινάκιο. Επομένως, πρέπει να δικαστούν ερήμην. Η διαδικασία, όμως, θα προχωρήσει σαν να ήταν και αυτοί παρόντες, καίτοι έχουν υπεισέλθει στη θέση της εκκαλούσης. Και τούτο, διότι με την 184/2007 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία, σύμφωνα με όσα εκτίθενται ειδικότερα παρακάτω, αναβλήθηκε η έκδοση απόφασης για την ουσία της ανωτέρω έφεσης, η εν λόγω έφεση έγινε τυπικά δεκτή ως προς όλους τους καθ' ων, δηλαδή και ως προς τους παραπάνω απολειπόμενους, καίτοι αυτοί και τότε δεν είχαν εμφανιστεί, αντί, ως προς αυτούς, η εν λόγω έφεση να έχει απορριφθεί εξαιτίας της ερημοδικίας τους (άρθρο 524 ΚΠολΔ σε συνδ. με άρθρο 279 ίδιου Κώδικα, όπως το άρθρο αυτό είχε πριν καταργηθεί με το άρθρο 13 του νόμου 2915/2001). (...).

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 360 και 361 του αλβανικού Αστικού Κώδικα, τα οποία, λόγω της αλβανικής ιθαγένειας του κληρονομούμενου, σύμφωνα με όσα εκτίθενται ειδικότερα παρακάτω, εφαρμόζονται στην υπόθεση που εκδικάζεται, κατά το άρθρο 28 ΑΚ, στην πρώτη τάξη της εξ αδιαθέτου κληρονομικής διαδοχής καλούνται τα τέκνα και ο επιζών σύζυγος του κληρονομούμενου, οι οποίοι κλη-

ρονομούν κατ' ισομοιρία. Συνεπώς, αν ο κληρονομούμενος Αλβανός υπήκοος δεν συνέταξε διαθήκη και κατέλειπε ένα τέκνο από πρώτο γάμο και σύζυγο από δεύτερο γάμο, αυτοί, ως εγγύτεροι συγγενείς του, καλούνται στην κληρονομιά του κατ' ισομοιρία και, επομένως, στην περίπτωση αυτή, το κληρονομικό μερίδιο ανέρχεται σε 1/2 για τον καθένα τους (σχετ. η 791/12.11.2007 νομική πληροφορία του Ελληνικού Ινστιτούτου Διεθνούς και Αλλοδαπού Δικαίου). Η ρύθμιση αυτή, αν και διαφορετική κατά ένα μέρος με το εσωτερικό δίκαιο, αφού στην παραπάνω περίπτωση, κατά το άρθρο 1820 ΑΚ, το μερίδιο της συζύγου θα ήταν 1/4, δεν καθίσταται ανεφάρμοστη, από το λόγο τούτο, στην Ελλάδα, διότι δεν είναι αντίθετη με την εγχώρια δημόσια τάξη, κατά την έννοια του άρθρου 33 ΑΚ. Και τούτο, διότι η αντίθεση αυτή κρίνεται, όχι από την εφαρμογή ουσιαστικών διατάξεων διαφορετικών από τις διατάξεις του ημεδαπού ουσιαστικού δικαίου, αλλά από το αν η ρύθμιση του αλλοδαπού δικαίου προσκρούει σε θεμελιώδεις αρχές που επικρατούν στην Ελλάδα σε ορισμένο χρόνο και απηχούν τις κοινωνικές, οικονομικές, πολιτειακές, πολιτικές, θρησκευτικές, ηθικές και άλλες αντιλήψεις που είναι κοινά αποδεκτές, οι οποίες διέπουν και ρυθμίζουν κατά τρόπο πάγιο τις βιοτικές σχέσεις στον Ελλαδικό χώρο και αποτελούν το φράγμα για την εφαρμογή στην ημεδαπή κανόνων αλλοδαπού δικαίου, η οποία μπορεί να προκαλέσει διαταραχή του βιοτικού ρυθμού που επικρατεί στη Χώρα, προϋπόθεση, όμως, που, σύμφωνα με τα παραπάνω, δεν συντρέχει εν προκειμένω (ΟΛΑΠ 17/99 ΝοΒ 48.461). Στην υπόθεση που εκδικάζεται, ο εφεσίβλητος ισχυρίζεται με την παραπάνω από 1.2.2001 (αρ. κατ. 41/6.2.2001) αγωγή του, όπως προκύπτει από αυτή, ότι κληρονόμοι του Γ.Μ., που πέθανε, χωρίς διαθήκη, στις 8.10.1982, στα Ιωάννινα, όπου και κατοικούσε, όταν ζούσε, είναι, ως πλησιέστεροι συγγενείς του, ο ίδιος, μοναδικό τέκνο από πρώτο νόμιμο γάμο και η εκκαλούσα, σύζυγός του από δεύτερο γάμο και ότι την κληρονο-

μιά του ανωτέρω αποδέχτηκαν, κατά ποσοστό 1/2 ο καθένας τους, η εκκαλούσα και ο Θ.Μ., αδελφός του θανόντα, ο οποίος δεν είναι διάδικος στην προκειμένη δίκη, ως πλησιέστεροι συγγενείς του, δηλαδή σύζυγος με συγγενή δεύτερης τάξης, αντίστοιχα, οι οποίοι κατακρατούν ως κληρονόμοι και αρνούνται να του αποδώσουν την ανωτέρω κληρονομιά κατά ποσοστό 3/4 που του ανήκει, καθόσον ο μεν ανωτέρω Θ.Σ. δεν είναι κληρονόμος, αφού υπάρχει ο ίδιος, συγγενής πρώτης τάξης, ενώ το κληρονομικό μερίδιο της εκκαλούσης ανέρχεται, για τον ίδιο λόγο, σε 1/4. Με βάση τα περιστατικά αυτά, ζητά, να αναγνωρισθεί, ότι είναι εξ αδιαθέτου κληρονόμος του ανωτέρω κατά ποσοστό 3/4 και να υποχρεωθούν να του αποδώσουν την εν λόγω κληρονομιά κατά το ποσοστό αυτό η εκκαλούσα και ο Θ.Μ. και, συγκεκριμένα, κατά ποσοστό 1/2 ή 2/4 ο τελευταίος, κατά το οποίο την κατέχει και κατά ποσοστό 1/4 η εκκαλούσα, κατά το οποίο την κατέχει πλέον του 1/4 που της ανήκει. Ο ανωτέρω κληρονομούμενος, κατά το χρόνο του θανάτου του, είχε την αλβανική ιθαγένεια, όπως έγινε δεκτό και με την παραπάνω 184/2007 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, με την οποία διατάχθηκε η προσκόμιση της ανωτέρω νομικής πληροφορίας, αφού, όπως αναφέρεται και στην απόφαση αυτή, το γεγονός τούτο δεν αμφισβητείται από τους διαδίκους, ενώ, παράλληλα, προέκυψε και από την αποδεικτική διαδικασία και, ειδικότερα, από την 185/1982 ληξιαρχική πράξη της Ληξιάρχου Ιωαννίνων, που συντάχθηκε για το γεγονός του θανάτου του ανωτέρω και στην οποία αναφέρεται, ότι αυτός είναι Αλβανός υπήκοος. Η κρίση αυτή δεν αναιρείται από κάποιο άλλο από τα υπόλοιπα αποδεικτικά μέσα, δηλαδή από τους μάρτυρες που εξετάστηκαν στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και περιέχονται στα ταυτάριθμα με την εκκαλούμενη απόφαση πρακτικά του δικαστηρίου αυτού και από τα έγγραφα, που νόμιμα προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι. Συνεπώς, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 28 ΑΚ, τα σχετικά με την

κληρονομία του ανωτέρω θέματα, όπως τα πρόσωπα που είναι εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του και το μερίδιο καθένα τους, ρυθμίζονται, όπως έγινε δεκτό και με την ανωτέρω 184/2007 απόφαση, από το αλβανικό δίκαιο. Εξάλλου, σύμφωνα με τις διατάξεις του δικαίου αυτού, που προαναφέρθηκαν, εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του ανωτέρω είναι ο εφεσίβλητος και η εκκαλούσα, ως τέκνο και σύζυγος, αντίστοιχα, αυτού, οι οποίοι κληρονομούν κατ' ισομοιρία, και, επομένως, ενόψει του αριθμού τους, η κληρονομική μερίδα καθένα τους ανέρχεται σε 1/2. Κατά συνέπεια, αφού και κατά τις παραδοχές του ίδιου του εφεσίβλητου με την παραπάνω αγωγή του, αλλά όπως προέκυψε και από την αποδεικτική διαδικασία, η εκκαλούσα αποδέχτηκε την παραπάνω κληρονομιά κατά ποσοστό 1/2 κατά το οποίο και της ανήκει και κατά το οποίο κατακρατεί την εν λόγω κληρονομιά, ο εφεσίβλητος δεν δικαιούται να λάβει από αυτή κάτι ως προς την παραπάνω κληρονομιά, γι' αυτό, ως προς την εν λόγω διάδικο, η ανωτέρω αγωγή του είναι αβάσιμη. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, αφού δεν δέχτηκε τα ανωτέρω, αλλά, αντίθετα, έκρινε βάσιμη την αγωγή ως προς την εκκαλούσα και την υποχρέωσε, να αποδώσει την παραπάνω κληρονομιά στον εφεσίβλητο κατά ποσοστό 1/4, εσφαλμένα τις αποδείξεις εκτίμησε και το νόμο ερμήνευσε και εφάρμοσε. Γι' αυτό, οι σχετικοί λόγοι έφεσης πρέπει να γίνουν δεκτοί και ως βάσιμοι στην ουσία. Στη συνέχεια, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση ως προς την εκκαλούσα και, αφού κρατηθεί και εκδικαστεί, ως προς αυτή, η υπόθεση στην ουσία από το Δικαστήριο τούτο (άρθρο 535 § 1 ΚΠολΔ), απορριφθεί, σύμφωνα με όσα προεξετέθησαν, η παραπάνω αγωγή ως προς την πρώτη εναγόμενη. Η δικαστική δαπάνη και των δυο βαθμών δικαιοδοσίας πρέπει να συμψηφιστεί στο σύνολό της, σύμφωνα με το διατακτικό, επειδή η ανεύρεση και η γνώση των ανωτέρω κανόνων δικαίου που εφαρμόστηκαν, ήταν ιδιαίτερα δυσχερής (άρθρα 179, 183 ΚΠολΔ). Για τους καθ' ων η κλήση που δεν εμ-

φανίστηκαν, δεν πρέπει να ορισθεί παράβολο ερημοδικίας, διότι, μετά την απόρριψη της αγωγής, αυτοί δεν έχουν έννομο συμφέρον για την άσκηση ανακοπής ερημοδικίας (άρθρο 68, 501, 502, 505 ΚΠολΔ).

ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ

Αριθμ. 252/2009

Τρόπος κτήσης κυριότητας ακινήτων από ιερό ναό σύμφωνα με το ν. 3800/1957. Κτήση κυριότητας με χρησικτησία επί γαιών. Απαράδεκτη η κύρια παρέμβαση αν δεν εγγράφηκε στα βιβλία διεκδικήσεων.

Το άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 3800/1957 ορίζει, ότι «κτήματα των Ιερών Ναών της Ορθοδόξου Εκκλησίας της Ελλάδος, τελούνται υπό την νομήν και κατοχήν τούτων από της απελευθέρωσης του Ελληνικού Κράτους και διά τα οποία δεν υφίσταται νόμιμος τίτλος της μεταβίβασης ως ταύτης, λόγω αδυναμίας κτήσεως τοιούτου κατά το επί Τουρκοκρατίας υφιστάμενον καθεστώς, θεωρούνται ως περιελθόντα κατά πλήρες δικαίωμα κυριότητας εις τους ναούς τούτους από της κτήσεώς των. Η τυπική αυτή τακτοποίησης του δικαιώματος κυριότητας επί των κτημάτων του προηγούμενου εδαφίου, συντελείται διά μεταγραφής εις τα βιβλία μεταγραφών του εγγράφου της συναινέσεως του εμφανιζομένου ως κυρίου των κτημάτων ή των ειδικών ή καθολικών διαδόχων τούτου, συντασσομένου ενώπιον του συμβολαιογράφου». Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, κτήμα που εμπίπτει στην παραπάνω κατηγορία, περιέρχεται κατά κυριότητα στο νομικό πρόσωπο Ιερού Ναού, εφόσον αυτός ο οποίος εμφανίζεται ως κύριος του εν λόγω κτήματος ή οι ειδικοί ή οι καθολικοί διάδοχοί του δηλώσουν ενώπιον συμβολαιογράφου, ότι συναινούν, να μεταβιβαστεί τούτο στον Ιερό Ναό και η δήλωση αυτή υποβληθεί σε μεταγραφή. Συνεπώς, για να μεταβιβαστεί η κυριότητα του παραπάνω κτήματος στον Ιερό Ναό, η ανωτέρω δήλωση πρέπει

να γίνει μόνο από εκείνον ο οποίος εμφανίζεται ως κύριος του κτήματος ή από τους ειδικούς ή τους καθολικούς διαδόχους του και όχι από τον Ιερό Ναό ή και από αυτόν. Διότι αν μεν ο Ιερός Ναός εμφανίζεται ως κύριος του κτήματος, τότε η δήλωση αυτή από μέρους του είναι περιττή και δεν του προσφέρει κάτι, αφού, ούτως ή άλλως, αυτός είναι ο κύριος του κτήματος. Αντίθετα, αν δεν εμφανίζεται ως κύριος του κτήματος, για το λόγο ακριβώς αυτό, η δήλωσή του δεν έχει κάποια σημασία και ουδέν του προσφέρει. Άλλωστε, αν αυτή ήταν η πρόθεση του νομοθέτη του παραπάνω νόμου, οπωσδήποτε η διατύπωση του νόμου αυτού θα ήταν, όχι εκείνη που προαναφέρθηκε, αλλά διαφορετική, αφού, στην περίπτωση αυτή, ο νόμος θα αξίωνε δήλωση μόνο του Ιερού Ναού ή και αυτού και μεταγραφή της (ΑΠ 784/2008 ΝοΒ 56.2452, 436/1994 ΤΝΠ ΔΣΑ). Σύμφωνα μ' αυτά, η παραπάνω αγωγή, με την οποία ο εφεσίβλητος Ιερός Ναός ζητά, να αναγνωριστεί κύριος του ακινήτου που αναφέρει, την κυριότητα του οποίου απέκτησε, κατά την κύρια βάση της αγωγής του, βάσει του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν. 3800/1957, με τη μεταγραφή στα οικεία βιβλία μεταγραφών της δήλωσης του νομίμου εκπροσώπου του, ότι έχει το εν λόγω ακίνητο στη νομή και κατοχή του από την εποχή της Τουρκοκρατίας και για την οποία δήλωση συντάχθηκε η 2315/1958 πράξη κατάθεσης πίνακος κτημάτων από τον τότε συμβολαιογράφο Κόνιτσας Ο.Σ., είναι μη νόμιμη. Διότι τα παραπάνω πραγματικά περιστατικά, τα οποία επικαλείται ο εφεσίβλητος και αν ακόμη είναι αληθινά, δεν τον καθιστούν κύριο του επιδικίου ακινήτου, αφού η ανωτέρω δήλωση συναίνεσης έγινε, όχι από τον κύριο του ακινήτου αυτού ή από τους ειδικούς ή τους καθολικούς διαδόχους του, όπως θα έπρεπε, αλλά από τον ίδιο. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο έκρινε νόμιμη την αγωγή αυτή κατά την παραπάνω κύρια βάση της και στη συνέχεια την έκανε δεκτή και στην ουσία, εσφαλμένα τις διατάξεις του ανωτέρω άρθρου ερμήνευσε και εφάρ-

μοσε και το δικόγραφο της αγωγής αυτής εκτίμησε. Γι' αυτό, οι σχετικοί λόγοι έφεσης πρέπει να γίνουν δεκτοί και ως βάσιμοι στην ουσία. Στη συνέχεια, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και, αφού κρατηθεί και εκδικαστεί η υπόθεση από το Δικαστήριο τούτο (άρθρο 535 παρ. 1 ΚΠολΔ), απορριφθεί, σύμφωνα με τη σκέψη που προεκτέθηκε, η ανωτέρω αγωγή ως προς την παραπάνω κύρια βάση της ως μη νόμιμη. Μετά από αυτά, κατά τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 106, 522, 525, 527 και 535 παρ. 1 ΚΠολΔ, πρέπει να ερευνηθεί η επικουρική βάση της εν λόγω αγωγής, η οποία δεν εξετάστηκε πρωτόδικα και σύμφωνα με την οποία ο εφεσίβλητος απέκτησε την κυριότητα του παραπάνω ακινήτου με έκτακτη χρησικτησία, αφού, μετά την εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης, το Δικαστήριο τούτο υποκαθιστά στις εξουσίες του το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, καθίσταται κύριο όλης της υπόθεσης και γι' αυτό υποχρεούται να ερευνήσει και τις βάσεις της αγωγής που δεν εξετάστηκαν πρωτόδικα, αφού δεν δικάζει πλέον την έφεση, αλλά την αγωγή (ΑΠ 628/2001 ΝοΒ 50.694).

Σύμφωνα με το άρθρο 3 του Οθωμανικού νόμου της 7ης Ραμαζάν 1274 «περί γαιών», οι διατάξεις του οποίου διατηρήθηκαν σε ισχύ στις νέες χώρες, με το άρθρο 2 παρ. 4 του νόμου 147/1914, οι δημόσιες γαίες, δηλαδή οι αγροί, τα λιβάδια, οι χειμερινές και θερινές βοσκές, τα δάση και τα παρόμοια με αυτά, ανήκαν κατά κυριότητα στο Τουρκικό Δημόσιο. Εξάλλου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 9, 19, 30, 68 και 71 του ίδιου νόμου, στις δημόσιες γαίες μόνο δικαίωμα διηνεκούς εξουσιάσεως (τεσσαρούφ) μπορούσε να αποκτηθεί από ιδιώτες, στους οποίους παραχωρούνταν για το σκοπό τούτο οι γαίες αυτές, ενώ η κυριότητά τους, που περιοριζόταν με τον τρόπο αυτό, παρέμενε στο Τουρκικό Δημόσιο. Η παραχώρηση του δικαιώματος διηνεκούς εξουσιάσεως δημόσιας γης γινόταν με τη χορήγηση έγγραφου τίτλου (ταπίου). Το άρθρο 78 του ίδιου νόμου, κατά το οποίο, για την απόκτηση του εν λόγω

δικαιώματος εξουσιάσεως, αρκεί μόνο η πραγματική κατάσταση της κατοχής ή της καλλιέργειας των γαιών που αναφέρονται σ' αυτό από τον εξουσιαστή για μια δεκαετία μέχρι της 20.5.1917, χωρίς δικαστική αμφισβήτηση και χωρίς να απαιτείται η έκδοση τίτλου στο όνομά του, ο οποίος τίτλος αποτελεί απλό αποδεικτικό μέσο και όχι συστατικό, εφαρμόζεται μόνο για τις καλλιεργήσιμες γαίες (αγρούς), όχι, όμως και για τις λοιπές δημόσιες γαίες που προαναφέρθηκαν, οι οποίες δεν ήταν δεκτικές καλλιέργειας και μπορούσαν να εξουσιασθούν μόνο με ταπί. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τα άρθρα 1248 και 1614 του Οθωμ. ΑΚ, στο δίκαιο αυτό δεν αναγνωρίζεται ο θεσμός της χρησικτησίας, ως τρόπος κτήσης κυριότητας, τόσο ως προς τα ακίνητα καθαρής ιδιοκτησίας (μούλκια), στα οποία υπάγονται τα οικοπέδα, τα σπίτια και γενικά τα οικοδομήματα, τα εργαστήρια και οι αμπελώνες που βρίσκονται μέσα σε πόλεις, χωριά και κωμοπόλεις, όσο και ως προς τις δημόσιες γαίες. Τούτο έχει ως συνέπεια να μη υπολογίζεται ο χρόνος που διέδραμε υπό το κράτος της Τουρκικής Νομοθεσίας για την κτήση κυριότητας με χρησικτησία είτε τακτική είτε έκτακτη από το 1914 και εφεξής που ίσχυσε στις νέες χώρες η Ελληνική Νομοθεσία (άρθρα 1 και 2 του νόμου 147/1914). Τα ακίνητα στις νέες χώρες, με εξαίρεση εκείνα για τα οποία προβλέπει ο νόμος 2074/1920 «περί των εν ταις νέες χώρες κοινοτικών γαιών», εφόσον δεν ανήκουν ή δεν περιήλθαν σε φυσικά πρόσωπα (μούλκια-τεσσαρούφ), ανήκουν οπωσδήποτε στο Ελληνικό Δημόσιο. Στο τελευταίο η κυριότητά τους περιήλθε ως διάδοχο του Τουρκικού Δημοσίου, σύμφωνα με το άρθρο 60 παρ. 1 της συνθήκης της Λωζάνης, που κυρώθηκε με το από 25.8.1923 ΝΔ. Συνεπώς, στα κτήματα αυτά, ως δημόσια, χωρεί μεν έκτακτη χρησικτησία με τις προϋποθέσεις των διατάξεων των ν. 8 παρ. 1 Κωδ. (7.39), ν. 9 παρ. 1 Πανδ. (50.14), ν. 2 παρ. 20 Πανδ. (41.4), ν. 6 παρ. Πανδ. (44.3), ν. 76 παρ. 1 Πανδ. (18.1) και ν. 7 παρ. 3 Πανδ. (23.3) του βυζαντινορωμαϊκού

δικαίου, που ίσχυσε πριν από τον Αστικό Κώδικα, δηλαδή ύστερα από την άσκηση σ' αυτά νομής με καλή πίστη και με διάνοια κυρίου για χρονικό διάστημα μιας συνεχούς τριακονταετίας, με δυνατότητα του χρησιδεσπόζοντος να συνυπολογίσει στο χρόνο της δικής του νομής και εκείνον του δικαιοπαρόχου του, εφόσον είχε γίνει με νόμιμο τρόπο ειδικός ή καθολικός διάδοχός του, αλλά η τριακονταετής νομή, με τα παραπάνω προσόντα, πρέπει να έχει συμπληρωθεί μέχρι τις 11 Σεπτεμβρίου 1915, όπως αυτό προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων που προαναφέρθηκαν με εκείνες των άρθρων 18 και 21 του νόμου της 21.6/3.7.1837 «περί διακρίσεως δημοσίων κτημάτων», του νόμου ΔΞΗ'/1912, των διαταγμάτων «περί δικαιοστασίας», που εκδόθηκαν με βάση αυτόν και του άρθρου 21 του ΝΔ της 22.4/16.5.1926 «περί διοικητικής αποβολής από των κτημάτων της Αεροπορικής αμύνης». Με τις διατάξεις αυτές έχει ανασταλεί κάθε παραγραφή ή δικαστική προθεσμία σε αστικές διαφορές και απαγορεύτηκε οποιαδήποτε παραγραφή των δικαιωμάτων του δημοσίου στα κτήματα του, άρα και η χρησικτησία τρίτων σ' αυτά (ΑΠ 1741/2002 ΕλλΔνη 44.1588). Σύμφωνα μ' αυτά, η παραπάνω αγωγή, κατά την επικουρική της βάση για κυριότητα του εφεσίβλητου με έκτακτη χρησικτησία στο επίδικο, το οποίο και κατά τις παραδοχές του, αποτελεί δάσος και βρίσκεται στην κτηματική περιφέρεια του δημοτικού διαμερίσματος Μ.** του Δήμου Κ.** Ιωαννίνων, είναι μη νόμιμη. Διό-

τι, σύμφωνα με τη σκέψη που προεκτέθηκε, το επίδικο, ενόψει της ανωτέρω φύσης του και της θέσης του, ήταν δεκτικό χρησικτησίας μόνο για το χρονικό διάστημα από το έτος 1914 μέχρι και 11.9.1915, το οποίο, όμως, χρονικό διάστημα δεν αρκεί για την απόκτηση της κυριότητας του με τον παραπάνω τρόπο. Συνεπώς, η εν λόγω αγωγή, κατά την ανωτέρω βάση της, πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη.

Εξάλλου, κατά το άρθρο 220 παρ. 1 ΚΠολΔ, σε συνδυασμό και με το άρθρο 217 του ίδιου Κώδικα, στα βιβλία διεκδικήσεων γράφεται, εφόσον αφορά ακίνητο, διαφορετικά απορρίπτεται ως απαράδεκτη και αυτεπαγγέλτως και η κύρια παρέμβαση σύμφωνα με το άρθρο 79 ΚΠολΔ (ΑΠ 1848/1988 ΝοΒ 37.899). Ενόψει τούτων, η παραπάνω κύρια παρέμβαση του Ελληνικού Δημοσίου, με την οποία ζητά να αναγνωρισθεί συγκύριο του επιδίκου ακινήτου κατά ποσοστό 1/5 εξ αδιαιρέτου και η οποία κρίθηκε νόμιμη με την ανωτέρω 69/2008 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου κατά την επικουρική, από τη χρησικτησία, βάση της, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, λόγω μη εγγραφής της και κατά τις παραδοχές του παρεμβαίνοντος, το οποίο κλήθηκε για τούτο (άρθρο 227 ΚΠολΔ), στα βιβλία διεκδικήσεων, αφού, ως μη οριστική (άρθρο 309 ΚΠολΔ, ΑΠ 1721/2007 ΕλλΔνη 49.142), ανακληθεί η σχετική με τη νομιμότητα της παρέμβασης αυτής διάταξη της ανωτέρω απόφασης.

ΛΥΣΗ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΩΝ

Με την από 24/1/2011 απόφαση του Δ.Σ. του Συλλόγου εγκρίθηκαν σύμφωνα με τις διατάξεις του Π.Δ/τος 284/1993 ΦΕΚ 123/27-7-2003 (τ. Α') οι λύσεις:

1) της εταιρείας συμβολαιογράφων Αθηνών με την επωνυμία «ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΒΟΛΑΙ-

ΟΓΡΑΦΩΝ ΒΑΡΒΑΡΑ ΜΠΟΥΡΝΑΖΟΥ-ΑΓΓΕΛΑΚΗ – ΕΛΕΝΗ Χ. ΜΑΡΚΟΓΙΑΝΝΑΚΗ» και

2) της εταιρείας συμβολαιογράφων Αθηνών με την επωνυμία «ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΩΝ ΑΘΗΝΩΝ ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΔΡΑΓΚΙΩΤΟΥ-ΠΑΠΑΔΕΡΟΥ– ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΕΣΤΗ».

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΕΓΚΥΚΛΙΟΙ

Εγκ. υπ' αριθμ. πρωτ. 2366/5-1-2011 Ειδική Γραμματεία Επιθεώρησης Περιβάλλοντος και Ενέργειας. Διευκρινίσεις επί της εγκυκλίου 2279/22-12-2010 ως προς την υποχρέωση έκδοσης Πιστοποιητικού Ενεργειακής Απόδοσης (ΠΕΑ) σε περιπτώσεις αγοροπωλησίας ακινήτων.	867
Εγκ. υπ' αριθμ. πρωτ. 1176286/3787/00ΤΥ/Δ' /ΠΟΛ. 1200/30-12-2010/Υπ. Οικ. Έναρξη ισχύος των διατάξεων των άρθρ. 41 και 41α του Ν. 1249/82 και 14 του Ν. 1473/84 και καθορισμός τιμών εκκίνησης και συντελεστών αυξομειώσής τους για τον προσδιορισμό της φορολογητέας αξίας των ακινήτων που βρίσκονται σε περιοχές εντός 4.489 οικισμών των Νομών Δράμας, Καθάλας, Ξάνθης, Ροδόπης, Πέλλας, Πιερίας, Χαλκιδικής, Κοζάνης, Ιωαννίνων, Λάρισας, Μαγνησίας, Βοιωτίας, Ευρυτανίας, Φθιώτιδας, Φωκίδας, Αργολίδας, Αρκαδίας, Λακωνίας, Μεσσηνίας, Λέσβου, Κυκλάδων, Ηρακλείου, Λασιθίου, Ρεθύμνου και Χανίων.	867
Εγκ. υπ' αριθμ. ΠΟΛ. 1015/26-1-2011/Υπ. Οικ. Η εταιρεία η οποία είχε συσταθεί συμβολαιογραφικά ως ΕΠΕ, αλλά δεν τήρησε τις απαιτούμενες από το ν. 3190/1955 διατυπώσεις δημοσιότητας (αδημοσίευτη ΕΠΕ) αποτελεί «εν τοις πράγμασι» (de facto) προσωπική ομόρρυθμη εταιρεία και τα ιδρυτικά μέλη της ευθύνονται προσωπικά, απεριόριστα και εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις της εταιρείας.	869
Εγκ. αριθμ. πρωτ. ΠΟΛ. 1006/17-1-2011/Υπ. Οικ. Κοινοποίηση διατάξεων της παρ. 7 του άρθρου 4 και της παρ. 1 του άρθρου 8 του ν. 3899/2010 (ΦΕΚ 212 Α' /17-12-2010) «Επείγοντα μέτρα εφαρμογής του προγράμματος στήριξης της ελληνικής οικονομίας» που αφορούν σε θέματα φορολογίας εισοδήματος και κεφαλαίου.	875
Εγκύκλιος υπ' αριθμ. πρωτ. Δ13 ΦΜΑΠ 1001551 ΕΞ 2011/5-1-2011/Υπ. Οικ. Μη αναζήτηση πιστοποιητικού Ε.Τ.ΑΚ. από συμβολαιογράφους, υποθηκοφύλακες και προϊσταμένους κτηματολογικών γραφείων.	882
Εγκύκλιος υπ' αριθμ. πρωτ. ΠΟΛ 1018 24.01.2011/Υπ. Οικ. Περαιώση εκκρεμών υποθέσεων φορολογίας κεφαλαίου, που αφορούν ακίνητα που εντάχθηκαν στο αντικειμενικό σύστημα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 45 ενότ. Γ' του ν. 3763/2009.	882
Εγκ. υπ' αριθμ. πρωτ. 10000/Β0012/ΠΟΛ. 1004/3-1-2011/Υπ. Οικ. Πώληση μετοχών εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών ή σε αλλοδαπά χρηματιστήρια.	883

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθ. 1765/2009 (Τμ. Α'). Εφόσον η νομοθεσία του Ταμείου Νομικών δεν περιέχει διάταξη περί παραγραφής του δικαιώματός του να εισπράξει τις εισφορές των ασφαλισμένων του, η σχετική αξίωση του Ταμείου υπόκειται στην εικοσαετή παραγραφή του άρθ. 249 ΑΚ.	885
ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθμ. 2983/2009 (Τμ. Ε1). Απαγόρευση δημιουργίας κοινόχρηστων χώρων με ιδιωτική πολεοδόμηση. Η έγκριση και τροποποίηση των πολεοδομικών σχεδίων οποιασδήποτε κλίμακας, καθώς και η θέσπιση με ρυθμίσεις κανονιστικού χαρακτήρα πάσης φύσεως όρων δόμησης δεν μπορεί να θεωρηθεί ειδικότερο θέμα, κατά την έννοια του άρθ. 43§2 Συντ., αλλά ούτε θέμα τοπικού ενδιαφέροντος ή τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα. Συνεπώς, οι ρυθμίσεις αυτές μπορεί να γίνονται μόνον με την έκδοση προεδρικού διατάγματος.	885
ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθμ. 3640/2009 (Τμ. Ε'). Οι επιβαλλόμενοι με τη θέσπιση Ζ.Ο.Ε. περιορισμοί στο περιεχόμενο και την έκταση του δικαιώματος της κυριότητας των ιδιοκτητών των ακινήτων που περιλαμβάνονται στη Ζ.Ο.Ε., έστω και αν είναι δυσμενέστεροι για τους ιδιοκτήτες από αυτούς που ίσχυαν προηγουμένως, δεν προσκρούουν στο άρθ. 17 Συντ., εφόσον θεσπίζονται με αντικειμενικά κριτήρια χάριν της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και δεν εξαφανίζουν ούτε καθιστούν αδρανή την ιδιοκτησία σε σχέση με τον προορισμό της. Όταν τα μέτρα που λαμβάνονται προς το σκοπό της προστασίας μιας περιοχής έχουν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη στέρηση της χρήσης της ιδιοκτησίας σε σχέση με τον προορισμό της, γεννάται αξίωση	

των ιδιοκτητών προς αποζημίωση, αδιαφόρως εάν έχει περιληφθεί σχετική ρήτρα στην κανονιστική πράξη επιβολής των περιοριστικών όρων και απαγορεύσεων.	889
ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθ. 4061/2009 (Τμ. Β'). Βεβαίωση Τ.Α.Π. για σύνταξη συμβολαίου. Προσφυγή κατά Δήμου για το Τ.Α.Π. Νομιμοποίηση. Ο άμεσα βαρυνόμενος από πράξη βεβαίωσης Τ.Α.Π., δηλαδή, ο κύριος του ακινήτου, έχει έννομο συμφέρον ν' ασκήσει προσφυγή κατά της απορρίψεως αιτήματός του να του χορηγηθεί βεβαίωση περί μη οφειλής Τ.Α.Π., η δε αναφεύμενη διαφορά είναι διοικητική διαφορά ουσίας (φορολογική), για την εκδίκαση της οποίας αρμόδια είναι τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια. Το ίδιο ισχύει και όταν το σχετικό αίτημα υποβάλλει και την προσφυγή ασκεί για λογαριασμό του κυρίου του ακινήτου, δυνάμει ειδικής του πληρεξουσιότητας, τρίτος, όπως ο αγοραστής του ακινήτου.	890
ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθ. 4384/2009 (Τμ. Ε'). Οι προστατευτικές των δασών και δασικών εκτάσεων συνταγματικές και νομοθετικές διατάξεις δεν καταλαμβάνουν χώρους, οι οποίοι χαρακτηρίζονται στο οικείο ρυμοτομικό σχέδιο ως οικοδομήσιμοι, έστω και αν η τυχόν υφιστάμενη επ' αυτών θλάση θα δικαιολογούσε, ενδεχομένως, την εισαγωγή ρυμοτομικής ρυθμίσεως περί χαρακτηρισμού των ως κοινοχρήστων χώρων πρασίνου. Και τούτο, διότι για να θεωρηθεί μια ρυμοτομική ρύθμιση ως μη ισχύουσα, δεν αρκεί η συνδρομή λόγων που θα δικαιολογούσαν ή θα επέβαλαν την άρση της, αλλά απαιτείται, σύμφωνα και με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η έκδοση αντίθετης πράξης από την αρμόδια διοικητική αρχή. Για τη διενέργεια οικοδομικών εργασιών σε ακίνητο κείμενο εντός σχεδίου που έχει δένδρα απαιτείται άδεια της οικείας πολεοδομικής υπηρεσίας αφενός για τις οικοδομικές εργασίες και αφετέρου για την κοπή δένδρων.	892
ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθμ. 4541/2009 (Τμ. Ε'). Είναι απολύτως άκυρη κάθε δικαιοπραξία εν ζωή ή αιτία θανάτου, η οποία καταρτίστηκε μετά την έναρξη της ισχύος του ν. 651/1977 και έχει ως αντικείμενο τη μεταβίβαση κυριότητας οικοπέδων με συνέπεια τη δημιουργία μη άρτιων οικοπέδων. Έννοια οικοπέδων.	895
ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ Αριθ. 4573/2009 (Τμ. Ε'). Δεν είναι επιτρεπτή η επάνοδος της Διοικήσεως επί του περιεχομένου της πράξεως εφαρμογής, η οποία δεν υπόκειται σε ανασύνταξη ούτε για λόγους νομιμότητας. Δεν επιτρέπεται η ανάκληση ή ανασύνταξη κυρωθείσης πράξεως εφαρμογής ακόμη και στην περίπτωση, κατά την οποία, με απόφαση των αρμόδιων δικαστηρίων, βεβαιώνονται διαφορές ως προς το μέγεθος της εισφοράς σε γη και το μέγεθος των ιδιοκτησιών, διότι στην περίπτωση αυτή ο νόμος προβλέπει τη μετατροπή των διαφορών αυτών σε χρηματική αποζημίωση.	896
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 255/2009 (Τμ. Α1). Φύση αναγκαστικού πλειστηριασμού και σχετικών διατάξεων. Ελευθερία συμβάσεων.	897
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 264/2009 (Τμ. Α1). Έννοια δικαστικής και εξώδικης ομολογίας.	897
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 1005/2009 (Τμ. Γ'). Από την ισχύ του ν. 2074/1920, οι κοινότητες των νέων χωρών απέκτησαν αυτοδικαίως την κυριότητα των βοσκών, οι οποίες είχαν αφεθεί, ανέκαθεν, κατά το νόμο περί γαιών, στην κοινή χρήση των κατοίκων των χωριών, που αποτέλεσαν τις ως άνω κοινότητες, έστω και αν αυτές φέρουν διάφορο όνομα' και επομένως έπαυσε έκτοτε να υφίσταται το προγενέστερο επί των γαιών αυτών δικαίωμα κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου ως διάδοχο του Τουρκικού Δημοσίου. Χρησικτησία κατά ακινήτου ο.τ.α.	898
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 1017/2009 (Τμ. Γ'). Τρόπος παραίτησης από το δικαίωμα της νόμιμης μοίρας.	899
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 1025/2009 (Τμ. Α1). Η σύμβαση εντολής και αν αφορά ακίνητο, δεν υπόκειται σε τύπο. Υποχρέωση του εντολοδόχου να αποδώσει στον εντολέα ό,τι περιήλθε σε αυτόν.	900
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 2099/2009 (Τμ. Α1). Διαλυτική αίρεση σε σύμβαση πώλησης. Μορφές αίρεσης.	900
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 2356/2009 (Τμ. Α2). Προσύμφωνο. Η πάροδος της αναφερόμενης στο προσύμφωνο προθεσμίας για τη σύναψη της οριστικής σύμβασης δεν επιφέρει την ανατροπή του προσυμφώνου, εκτός και αν σαφώς προβλέπεται στο προσύμφωνο η ανατροπή αυτή, οπότε η προθεσμία έχει το χαρακτήρα διαλυτικής αίρεσης (Άρθρα 166 ΑΚ).	901
ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 148/2010 (Τμ. Α2). Αναγκαστική εκτέλεση. Δεν χωρεί, ελλείψει εκτελε-	

- στού τίτλου, αναγκαστική εκτέλεση για την είσπραξη τόκων απαιτήσεως, που επιδικάστηκε με δαιτητική ή δικαστική απόφαση, όταν στο σκεπτικό και στο διατακτικό αυτής δεν γίνεται λόγος για τους τόκους της απαίτησης αυτής. Απορρίπτει αναίρεση (Άρθρα 904 ΚΠολΔ). 902
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 188/2010 (Τμ. Α1). Αριθμητικός περιορισμός ενόρκων βεβαιώσεων. Ο σχετικός περιορισμός μέχρι του αριθμού των τριών (3) ενόρκων βεβαιώσεων ισχύει μόνο για την τακτική διαδικασία και όχι για τις ειδικές, όπου, εφόσον τηρηθούν οι νόμιμες προϋποθέσεις σύνταξής τους, λαμβάνονται υπόψη και περισσότερες, που τυχόν προσκομίζονται με επίκληση. Μειοψηφία (άρθρα 270§2, 671§1 και 681 Β ΚΠολΔ). 902
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 721/2010 (Τμ. Γ') . Διαθήκη. Εγκατάσταση κληρονόμου σε δήλον πράγμα. Κριτήρια διάκρισης αυτού από τον κληροδόχο. Εγκατάσταση μεριδούχου στην επικαρπία ή την ψιλή κυριότητα, η οποία όμως δεν καλύπτει το ποσοστό της νόμιμης μοίρας. Ο μεριδούχος δικαιούται της πλήρους κυριότητας εφ' όλων των κληρονομιών ακινήτων μέχρι του ποσοστού της νόμιμης μοίρας. Ερμηνεία διαθήκης. (Επικυρώνει την υπ' αριθμ. 198/2006 ΕφΚέρκυρας). 904
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 734/2010 (Τμ. Γ') Σχέδια πόλεων. Διαδικασία έγκρισης πολεοδομικής μελέτης. Δημιουργία κοινοχρήστων μερών. Υποχρέωση εισφοράς σε γη εκ μέρους των ιδιοκτητών. Η εισφορά σε γη πραγματοποιείται με την πράξη εφαρμογής. Μεταγραφή της συγκεκριμένης πράξης. Συνέπειες. Ενοχική αξίωση του δικαιούχου για αποζημίωση σε περίπτωση που δεν του αναγνωρίσθηκαν εμπράγματα δικαιώματα από την πράξη εφαρμογής. Ποσοστά προσδιορισμού εισφοράς σε γη. Τεκμήριο νομιμότητας των διοικητικών πράξεων. Συνέπειες. Παρεμπίπτων έλεγχος των διοικητικών πράξεων από τα πολιτικά δικαστήρια. Δικονομία πολιτική. Αναιρετικοί λόγοι. Προϋποθέσεις παραδεκτού και ορισμένου του λόγου περί παραβίασης των ερμηνευτικών των δικαιοπραξιών κανόνων και των διδαγμάτων της κοινής πείρας. Έννοια «πραγμάτων» κατ' αρ. 559 περ. 8 ΚΠολΔ. Προϋποθέσεις παραδεκτού του λόγου περί ελλείψεως νομίμου βάσεως. Ειδικότερα η έννοια του «ζητήματος» που ασκεί ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Προϋποθέσεις σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας. Τρόποι με τους οποίους καταργείται αυτή. (Επικυρώνει την υπ' αριθμ. 1468/2008 ΕφΘεσ/κης). 909
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 801/2010 (Τμ. Α1). Μεταβίβαση ακινήτου. Διαφορές σχετικές με το υπερβάλλον του αναγραφόμενου στο συμβόλαιο τιμήματος. Πέραν της εμπράγματης σύμβασης μεταβίβασης ακινήτου, στον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου υπόκειται και η ενοχική της πώλησής του, και δη ως προς όλα τα ουσιώδη στοιχεία της, ήτοι το πράγμα και το τίμημα. Η μη τήρηση του τύπου ως προς μέρος του τιμήματος, όπως όταν το συμφωνηθέν τίμημα είναι μεγαλύτερο από το αναγραφόμενο, δεν επάγεται ακυρότητα της όλης σύμβασης, αλλά η σύμβαση είναι άκυρη μόνο κατά τη συμφωνία του τιμήματος που δόθηκε επιπλέον του αναγραφόμενου στο συμβόλαιο. Το επιπλέον αυτό τίμημα, αν δεν έχει καταβληθεί από τον αγοραστή, δεν μπορεί να απαιτηθεί από τον πωλητή. Αντιθέτως, στην περίπτωση που το επιπλέον μέρος έχει ήδη καταβληθεί μπορεί να αναζητηθεί από τον αγοραστή, σύμφωνα με τις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις, μόνο, όμως, κατά το μέρος που υπερβαίνει την αγοραία αξία του πωληθέντος ακινήτου. Συμβολαιογραφικό έγγραφο. Δυνατότητα ανταπόδειξης. Επί της δηλώσεως των συμβαλλομένων ότι κατά την ημέρα της κατάρτισης του συμβολαίου καταβλήθηκε μέρος του τιμήματος αγοράς εκτός του συμβολαιογραφείου, για την οποία ο συμβολαιογράφος δεν έχει δική του αντίληψη, χωρεί ανταπόδειξη και χωρίς προσβολή του (συμβολαιογραφικού) εγγράφου ως πλαστού (άρθ. 158, 159, 180, 181, 361, 369, 513, 1033 ΑΚ, 438, 440, 441, 559 αριθ. 1, 19 ΚΠολΔ, 13§3 ν. 1587/1950). 918
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθμ. 812/2010 (Τμ. Γ'). Δικονομία πολιτική. Αναιρετικοί λόγοι. Λόγοι που ελέγχουν την κρίση περί αοριστίας της αγωγής. Διεκδικητική αγωγή ακινήτου. Προϋποθέσεις ορισμένου αυτής ειδικότερα όταν ο ενάγων στηρίζει την κυριότητά του σε παράγωγο τρόπο κτήσης κυριότητας. Ο τρόπος κτήσης κυριότητας από τον δικαιοπάροχο δεν είναι απαραίτητο στοιχείο της αγωγής. Αν όμως ο εναγόμενος αμφισβητήσει την κυριότητα του δικαιοπαρόχου, τότε ο ενάγων μπορεί να συμπληρώσει με τις προτάσεις του τον τρόπο κτήσης της κυριότητας του δικαιοπαρόχου του. Προϋποθέσεις κτήσης κυριότητας επί αγροτικών κλήρων από ακτήμονες. Προϋποθέσεις με τις οποίες οι αγροτικοί κλήροι είναι δεκτικοί χρησικτησίας (τακτικής ή έκτακτης). Ειδικότερα το καθεστώς επί κλήρων που βρίσκονται σε παραμεθόριες περιοχές. Κατάχρηση δικαιώματος.

- Προϋποθέσεις καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος. Μόνη η αδράνεια του δικαιούχου να ασκήσει το δικαίωμά του δεν συνιστά την άσκησή του καταχρηστική. Ο εναγόμενος νομέας επί διεκδικητικής αγωγής έχει αξίωση για τις επωφελείς δαπάνες. Επίσης έχει δικαίωμα επίσχεσης για τις δαπάνες αυτές. Προϋποθέσεις ορισμένου της ενστάσεως επισχέσεως. (Επικυρώνει την υπ' αριθ. 429/2008 ΕφΘεσ/κης). 920
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 816/2010 (Τμ. Γ'). Κληρονομική διαδοχή. Εγκατάσταση κληρονόμου με διαθήκη. Απαγορεύεται στον κληρονόμο να μεταβιβάσει την κληρονομική του ιδιότητα σε άλλον. Επίσης στους κληρονόμους εκ διαθήκης απαγορεύεται να καθορίσουν οι ίδιοι την κληρονομική τους μερίδα διαφορετικά από τη βούληση του διαθέτη. Παραίτηση από την άσκηση κληρονομικού δικαιώματος ή εκποίηση της κληρονομικής μερίδας. Τύπος έγκυρης παραιτήσεως, ιδίως αν αφορά κληρονομιαία ακίνητα. Σύσταση οριζόντιας ιδιοκτησίας (οροφοκτησία). Τύπος αυτής. Αναίρειται η προσβαλλόμενη απόφαση, γιατί αρκέσθηκε σε λιγότερες προϋποθέσεις απ' αυτές που απαιτεί ο νόμος για την εκποίηση κληρονομίας που αφορά ακίνητο, όπως επίσης γιατί δέχθηκε λιγότερες προϋποθέσεις για την έγκυρη σύσταση οροφοκτησίας. Επίσης η απόφαση έχει ασαφείς και ανεπαρκείς αιτιολογίες σχετικά με το θέμα της υπάρξεως έγκυρης παραιτήσεως από το κληρονομικό δικαίωμα. Ένσταση πλαστότητας εγγράφου. Προϋποθέσεις παραδεκτού αυτής. Αναίρειται επίσης η απόφαση γιατί εκτίμησε έγγραφο, του οποίου αμφισβητήθηκε η γνησιότητα της υπογραφής του εκδότη χωρίς να εξετάσει αυτό. (Αναίρει την υπ' αριθμ. 131/2007 ΕφΑιγαίου). 931
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 884/2010 (Τμ. Α1). Αναγκαστική εκτέλεση. Κατάσχεση στα χέρια τρίτου. Περιεχόμενο του κατασχετηρίου εγγράφου. Αντιρρήσεις που μπορεί να προτείνει ο τρίτος. ΚΕΔΕ. Κατάσχεση στα χέρια τρίτου που επιβάλλει το Δημόσιο. Διαδικασία και περιεχόμενο αυτού του κατασχετηρίου εγγράφου. Καθιέρωση αμαχήτου τεκμηρίου ότι ο τρίτος καθίσταται οφειλέτης του Δημοσίου. Προϋποθέσεις εφαρμογής του τεκμηρίου. Συνέπειες της κατάσχεσης. Κατάσχεση στα χέρια τράπεζας. Ειδικό καθεστώς του ν.δ. του '23. Τρίτος στην προκειμένη περίπτωση είναι το υποκατάστημα της τράπεζας που διατηρεί χρήματα ο οφειλέτης. Στις σχετικές εκτελεστικές δίκες διάδικος είναι το ν.π. της τραπεζικής εταιρείας. Επίσης σ' αυτό γίνονται όλες οι επιδόσεις των δικογράφων. Το κατασχετήριο πρέπει να επιδίδεται στο συγκεκριμένο υποκατάστημα, διαφορετικά η κατάσχεση είναι ανυπόστατη. 937
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 891/2010 (Τμ. Δ'). Ακίνητα. Σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας σε ενιαίο οικοπέδο που μπορεί να ανήκει σε περισσότερους κυρίους. Νομοθετικό καθεστώς που διέπει την κάθετη συνιδιοκτησία. Καθορισμός των δικαιωμάτων που αποκτώνται αφενός επί των καθέτων ιδιοκτησιών και αφετέρου επί του κοινού οικοπέδου. Συμβατική ρύθμιση των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συνιδιοκτητών στον κανονισμό της ιδιοκτησίας. Ο κάθε ιδιοκτήτης δεν μπορεί να υπερβεί το συντελεστή δόμησης, που προβλέπουν οι οικείες πολεοδομικές διατάξεις. Θέση ποινικής ρήτρας για την εκπλήρωση της παροχής. Ο δανειστής δικαιούται να ζητήσει αφενός την ποινή και αφετέρου την εκπλήρωση της παροχής. Αναίρειται η προσβαλλόμενη απόφαση, γιατί παρανόμως θεώρησε ότι δεν συντρέχει η αξίωση της ποινικής ρήτρας με την αξίωση για την εκπλήρωση της παροχής. Η αθέτηση των υποχρεώσεων από τον κανονισμό της ιδιοκτησίας δεν συνιστά αδικοπραξία αλλά μη εκπλήρωση ή παραβίαση συμβατικής υποχρέωσης. Προϋποθέσεις με τις οποίες στοιχειοθετείται και αδικοπραξία. (Αποζημίωση λόγω ηθικής βλάβης). (Αναίρει την υπ' αριθμ. 244/2008 ΕφΝαυπλίου). 940
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 911/2010 (Τμ. Α2). Αναγκαστική εκτέλεση. Πλειστηριασμός. Προϋποθέσεις κύρους του. Ειδικότερα η κήρυξή του από κήρυκα και η σχετική μνεία στην έκθεση του πλειστηριασμού. Πλειοδοσία. Έναρξη αυτής. Η έλλειψη κηρύξεως συνεπάγεται ακυρότητα του πλειστηριασμού με επίκληση σχετικής βλάβης. Περιεχόμενο αυτής. Προϋποθέσεις ορισμένου του σχετικού λόγου ανακοπής. (Επικυρώνει την υπ' αριθμ. 438/2007 ΕφΚρήτης). 947
- ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Αριθ. 1618/2010 (Τμ. Δ'). Ο ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος του ισογείου (πιλοτή) μπορεί, εφόσον προβλέπεται από την οικοδομική άδεια, να μην καταλαμβάνει ολόκληρο το ισόγειο του κτιρίου αλλά το 50% αυτού, τουλάχιστον, στο οποίο όμως δεν περιλαμβάνονται οι χώροι κλιμακοστασίων, ανελκυστήρων και εισόδων που βρίσκονται στο υπόγειο· το υπόλοιπο τμήμα του ισογείου και έως 50% αυτού, μπορεί να είναι, σύμφωνα με την οικοδομική άδεια, πανταχόθεν

- περίκλειστο, οπότε δεν περιλαμβάνεται στην πιλοτή, αφού δεν είναι ελεύθερος ημιυπαίθριος χώρος ούτε αποτελεί κοινόκτητο και κοινόχρηστο χώρο. Ο χώρος της πιλοτής δεν προσμετράται στο συντελεστή δόμησης ο δε λοιπός περικλειστος χώρος του ισογείου προσμετράται, εκτός αν αποτελεί χώρο στάθμευσης αυτοκινήτων. Το περικλειστο μέρος του ισογείου του κτιρίου, αφού δεν αποτελεί κοινόχρηστο και κοινόκτητο μέρος της οικοδομής, μπορεί να αποτελεί αυτοτελή διαιρεμένη ιδιοκτησία ή να ανήκει ως παρακολούθημα σε κάποια ιδιοκτησία ή της οικοδομής. 948
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 849/2009. Ανακοπή κατά της εκτέλεσης. Με τη διαγραφή Α.Ε. από το ΜΑΕ δεν επέρχεται περάτωση της εκκαθάρισής της αν διαπιστωθεί ότι η εταιρία είχε κι άλλη παρουσία. Εκτελεστότητα συμβολαιογραφικών εγγράφων. Απαίτηση βέβαιη και εκκαθαρισμένη. Δικαστική ακύρωση πώλησης από την πωλήτρια· επίσπευση εκτέλεσης κατά της αγοράστριας για αποβολή της από τα πωληθέντα, με βάση τον τίτλο κτήσης της πωλήτριας· δεν είναι νόμιμη, αφού η αξίωση δεν είναι εκκαθαρισμένη. Μη νόμιμη η αίτηση για επαναφορά πραγμάτων. 952
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 1127/2009. Ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης. Έννομο συμφέρον δανειστή για άσκηση ανακοπής. Περιεχόμενο ανακοπής. Έννοια αναγγελθέντων δανειστών κατά των οποίων δεν αντιτάσσεται μεταγραφή ή εγγραφή υποθήκης. 959
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθμ. 1667/2009. Διόρθωση πρώτης κτηματολογικής εγγραφής. Περιστατικά. 962
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 1676/2009. Απαγόρευση μεταβίβασης ακινήτου στο οποίο υπάρχει αυθαίρετο. Η απαγόρευση προϋποθέτει προηγούμενη διαπίστωση της πολεοδομίας. 965
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 4251/2009. Αν ο δικαστικός συμπαραστάτης επιθυμεί να εκποιήσει ακίνητο του συμπαραστατούμενου, πρέπει να λάβει την άδεια του δικαστηρίου. Η σχετική απόφαση δεν προσβάλλεται με έφεση. 966
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 4658/2009. Η προσημείωση υποθήκης σε ακίνητο που εγγράφηκε από επισπεύδοντα την εκτέλεση δανειστή, που υποκατέστησε τρίτο αρχικώς επισπεύδοντα και κατασχόντα και ανήγγειλε την απαίτησή του με τα προσόντα της αυτοτελούς κατάσχεσης, στα οικεία βιβλία υποθηκών, μετά την εγγραφή της πρώτης κατάσχεσης, στα βιβλία κατασχέσεων, δεν μπορεί να αντιταχθεί κατά των αναγγελθέντων νομίμως και εμπροθέσμως δανειστών, ακόμη και αν η εγγραφή της επίδοσης της στηριζόμενης σε εκτελεστό τίτλο και ως εκ τούτου επέχουσας θέση αυτοτελούς κατάσχεσης αναγγελίας, που έγινε από τον ίδιο τον προσημειούχο κ.λπ. ή τρίτο, στον υποθηκοφύλακα της περιφέρειας που βρίσκεται το κατεσχνημένο, στο περιθώριο της εγγραφής της (αρχικής) κατάσχεσης, που δεν είχε ως τότε καταργηθεί, πραγματοποιήθηκε πριν τον προαναφερόμενο χρόνο έναρξης της ισχύος της επέχουσας θέση κατάσχεσης αναγγελίας. 967
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 555/2010. Συνέπειες ακυρότητας μεταγραφής. Τα διακοπήρια δεν έχουν εξουσία να διατάξουν τη διαγραφή άκυρης εγγραφής στα βιβλία μεταγραφής. Δυνατή η αναγνώριση ακυρότητας της μεταγραφής. 972
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 980/2010. Είναι επιτρεπτή και έγκυρη η συμφωνία όλων των συνιδιοκτητών, που καταρτίζεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγράφεται, περί αποκλειστικής χρήσεως κοινόκτητων μερών της συνιδιοκτησίας. Ναι μεν προβλέφθηκε με την πράξη συστάσεως οριζόντιας ιδιοκτησίας και κανονισμού πολυκατοικίας η δημιουργία χώρων στάθμευσης, οι οποίοι θα ανήκουν ως παραρτήματα σε διάφορα διαμερίσματα, οι ιδιοκτήτες των οποίων θα έχουν την αποκλειστική χρήση, πλην όμως, δεν καθορίστηκε με την πράξη αυτή ούτε με τροποποιητική ο αριθμός των δημιουργηθησομένων χώρων στάθμευσης και σε ποιο διαμέρισμα θα αντιστοιχούσε η αποκλειστική χρήση εκάστου εξ αυτών. Το γεγονός και μόνον ότι οι αιτούντες αλλά και ο δικαιοπάροχος τους από το έτος 1979 συνεχώς μέχρι και σήμερα χρησιμοποιούν συγκεκριμένη θέση στάθμευσης, δεν τους παρέχει δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης αυτής, ούτε προσδίδει σ' αυτήν το χαρακτήρα παραρτήματος του διαμερισμάτος τους. Νομίμως δεν διατάχθηκε η διόρθωση της αρχικής εγγραφής στα κτηματολογικά βιβλία του Κτηματολογικού Γραφείου Χαλανδρίου, έτσι ώστε να καταχωρηθεί δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης θέσης στάθμευσης αυτοκινήτου. 974
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθμ. 1300/2010. Ανάκληση δωρεάς ακινήτου και χρησικτησία. Ο δωρητής δικαιούται ενοχικώς σε αυτούσια απόδοση του δωρηθέντος. Η επαναμεταβίβαση της κυριότητας

- γίνεται, εφόσον την αρνείται ο δωρεοδόχος, με καταδίκη σε δήλωση βουλήσεως και μεταγραφή της σχετικής τελεσιδικής απόφασης και της συμβολαιογραφικής δήλωσης του δωρητή περί αποδοχής της απόφασης αυτής. Αν ο δωρεοδόχος κατά το χρόνο της ανάκλησης είχε ήδη καταστεί κύριος του δωρηθέντος ακινήτου με χρησικτησία, δεν μπορεί να αναζητηθεί το δωρηθέν ακίνητο από το δωρεοδόχο (ούτε αυτοί υποχρεούνται να το αποδώσουν) ούτε με τις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού, αφού οι περί χρησικτησίας διατάξεις δεν προβλέπουν μόνο τυπικά τη μετάθεση της κυριότητας στο χρησιδεσπόζοντα αλλά και τη δικαιολογούν ουσιαστικά, παρέχοντας στο χρησιδεσπόζοντα αιτία διατήρησης του πλουτισμού. 976
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 2121/2010.** Αγωγή για διανομή ακινήτου με επίκληση ακυρότητας της πράξης σύστασης οροφοκτησίας. Με το άρθ. 3 ν.δ. 1024/1971 καθίστανται έγκυρες και μη έγκυρες πράξεις σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, χωρίς για την εγκυρότητά τους να τίθενται προϋποθέσεις, και ειδικότερα χωρίς να προαπαιτείται η ύπαρξη οικοδομήματος στην ιδιοκτησία επί της οποίας συστάθηκε κάθετη ιδιοκτησία, αφού ο νόμος δεν διακρίνει. Κατά συνέπεια, η σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας σε ακάλυπτο οικόπεδο πριν την ισχύ του άνω ν.δ. είναι, από το χρόνο ισχύος του, έγκυρη. Όταν υπάρχει έγκυρη σύσταση οριζόντιας ή κάθετης ιδιοκτησίας, δεν χωρεί δικαστική διανομή. 980
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Αριθ. 2192/2010.** Με τη συστατική πράξη της οροφοκτησίας επιτρέπεται να επιφυλαχθεί υπέρ ενός ή περισσοτέρων ιδιοκτητών οριζόντιας ιδιοκτησίας το δικαίωμα επέκτασης της οικοδομής προς τα άνω, προς τα κάτω και προς τα πλάγια. Το δικαίωμα αυτό της επέκτασης μπορεί να μεταβιθαστεί, ακόμη και σε τρίτο μη οροφοκτήτη, πρόκειται δε για μεταβίβαση μέλλουσας οροφοκτησίας. Ο προς ον η μεταβίβαση, αποκτά δικαίωμα προσδοκίας για την κτήση πλήρους δικαιώματος κυριότητας όταν κτιστεί η οικοδομή. Αναγνωριστική αγωγή. Μπορεί να αναγνωριστεί με αγωγή η ύπαρξη ή ανυπαρξία έννομης σχέσης, η οποία τελεί σε αβεβαιότητα, εφόσον συντρέχει προς τούτο έννομο συμφέρον. Ως έννομη σχέση θεωρείται η βιοτική σχέση που ρυθμίζεται από το δίκαιο και συνεπάγεται ή ενέχει ως περιεχόμενό της σε σχέση με άλλο πρόσωπο ή αντικείμενο ένα τουλάχιστον δικαίωμα ή μία υποχρέωση είτε δέσμη δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Το έννομο συμφέρον, που μπορεί να είναι υλικό ή ηθικό, εξαρτάται από τις εκάστοτε περιστάσεις. Αμφισβήτηση δικαιώματος υψούν του ενάγοντος από τον εναγόμενο. Νόμιμα ασκείται αναγνωριστική αγωγή για αναγνώριση του δικαιώματος αυτού. 981
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΘΕΣ/ΝΙΚΗΣ Αριθμ. 71/2009.** Κυριότητα: η κτήση της κυριότητας (ή άλλου εμπράγματου δικαιώματος), που επήλθε πριν από την εισαγωγή του ΑΚ, κρίνεται κατά τις διατάξεις του δικαίου που ίσχυε κατά το χρόνο που έλαβαν χώρα τα πραγματικά περιστατικά τα οποία απαιτούνται για την κτήση της η προστασία της κυριότητας, που αποκτήθηκε με τον τρόπο αυτό, διέπεται στο εξής από τις διατάξεις του ΑΚ. Οθωμανικό δίκαιο: στις λεγόμενες Νέες Χώρες διατηρούνται σε ισχύ οι διατάξεις περί γαιών του οθωμανικού δικαίου, που ρυθμίζουν την κτήση επ' αυτών ιδιωτικών δικαιωμάτων, ενώ οι σχετικές δικαιοπραξίες συντελούνται κατά τους ελληνικούς νόμους. Δημόσιες γαίες: η κυριότητά τους ανήκει στο τουρκικό δημόσιο και η παραχώρηση σε ιδιώτες δικαιώματος διηνεκούς εξουσίας (τεσσαρούφ) γίνεται με έγγραφο τίτλο (ταπί) κατ' εξαίρεση, τίτλος χορηγείται και σ' εκείνον που κατέχει συνεχώς και ταυτόχρονα καλλιεργεί καλλιεργήσιμες γαίες για μία δεκαετία αν η δεκαετία συμπληρώθηκε μέχρι τις 20.5.1917, το δικαίωμα εξουσίας μεταβάλλεται σε δικαίωμα πλήρους εξουσίας, στην αρχή κατά τα 4/5 εξ αδιαιρέτου και στη συνέχεια εξ ολοκλήρου. Χρησικτησία: ο θεσμός της χρησικτησίας δεν αναγνωρίζεται από το οθωμανικό δίκαιο ως τρόπος κτήσης της κυριότητας στα ακίνητα καθαρής ιδιοκτησίας και τις δημόσιες γαίες μετά την εισαγωγή της ελληνικής νομοθεσίας, η απόκτηση της κυριότητας με χρησικτησία είναι εφικτή, μόνον εφόσον η 30ετία έχει συμπληρωθεί μέχρι την 11.9.1915. Δόση: με το ν. 3208/2003 το Ελληνικό Δημόσιο δεν δικαιούται να προβάλλει δικαιώματα κυριότητας σε δάση και δασικές εκτάσεις που, μεταξύ άλλων, κρίθηκαν, με τη διαδικασία του ν. 248/1976, ότι δεν ανήκουν σ' αυτό οι διατάξεις του ν. 3208/2003 δεν εφαρμόζονται, καθώς τα εμπράγματα δικαιώματα του Δημοσίου προβάλλονται στα πλαίσια της τακτικής διαδικασίας των πολιτικών δικαστηρίων, που είναι αρμόδια για την αναγνώριση τέτοιων δικαιωμάτων. Διαχρονικό δίκαιο: το δευτεροβάθμιο δικαστήριο εφαρμόζει το νόμο που ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της πρώτο-

- δικης απόφασης. Καταγραφή των επίδικων εδαφικών εκτάσεων στον προσωρινό κτηματολογικό πίνακα ως δημόσιων δασικών εκτάσεων' κατόπιν αντιρρήσεων του ενδιαφερόμενου, κρίθηκε σε πρώτο και δεύτερο βαθμό ότι οι επίδικες εκτάσεις είναι αγροτικές' η αρμοδιότητα των δικαστηρίων που δίκασαν τις αντιρρήσεις εξαντλείται στην επίλυση των αμφισβητήσεων ως προς την ύπαρξη ιδιωτικών δικαιωμάτων επ' αυτών, προκειμένου να περατωθεί η διοικητική διαδικασία, χωρίς να επεκτείνεται στη διάγνωση της ορθότητας του χαρακτηρισμού τους ως δασικών ούτε την αναγνώριση εμπράγματων δικαιωμάτων που υπάγονται στην τακτική διαδικασία των πολιτικών δικαστηρίων. 987
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ Αριθ. 55/2009. Έξοδα αναγκαστικής εκτέλεσης' βάρος απόδειξης. Όταν με την ανακοπή κατά του πίνακα κατάταξης δανειστών αμφισβητείται ότι τα έξοδα εκτέλεσης που αφαιρέθηκαν αφορούν τη συγκεκριμένη εκτέλεση και γενικά τα παραγωγικά τους γεγονότα, το βάρος απόδειξης φέρει ο επισπεύδων - καθ' ου η ανακοπή. Στα έξοδα εκτέλεσης περιλαμβάνονται και τα δικαιώματα του δικαστικού επιμελητή για την πρόσληψη κήρυκα και η αμοιβή του τελευταίου για την κήρυξη του πλειστηριασμού, όχι όμως και –σε περίπτωση κατάσχεσης περισσότερων ακινήτων– τα έξοδα εκτέλεσης του ακινήτου του οποίου δεν ολοκληρώθηκε η εκτέλεση με πλειστηριασμό. 992**
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ ΑΡΙΘ. 63/2009. Δικάζεται σαν να είναι παρών ο απολειπόμενος εκκαλών, αν στην απόφαση του εφετείου, με την οποία έγινε δεκτή η έφεση και τάχθηκαν αποδείξεις, θεωρήθηκε, από σφάλμα, παρά την απουσία του, ως παριστάμενος. Δεν αντίκειται στη δημόσια τάξη η ρύθμιση του Αλβανικού δικαίου για κατ' ισομοιρία κληρονομία τέκνου και συζύγου. Αβάσιμη η αγωγή τέκνου θανόντος χωρίς διαθήκη Αλβανού υπηκόου κατά της συζύγου του τελευταίου, κατακρατούσης το 1/2 της κληρονομίας, για την απόδοση του επιπλέον του 1/4 αυτής. 994**
- ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ Αριθμ. 252/2009. Τρόπος κτήσης κυριότητας ακινήτων από ιερό ναό σύμφωνα με το ν. 3800/1957. Κτήση κυριότητας με χρησικτησία επί γαιών. Απαράδεκτη η κύρια παρέμβαση αν δεν εγγράφηκε στα βιβλία διεκδικήσεων. 997**

ΛΥΣΗ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΩΝ

- 1) ΒΑΡΒΑΡΑ ΜΠΟΥΡΝΑΖΟΥ-ΑΓΓΕΛΑΚΗ – ΕΛΕΝΗ Χ. ΜΑΡΚΟΓΙΑΝΝΑΚΗ, 2) ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΔΡΑΓΚΙΩΤΟΥ-ΠΑΠΑΔΕΡΟΥ – ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΕΣΤΗ 999**

ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΙΚΗ ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ ΔΙΜΗΝΙΑΙΟ ΠΕΡΙΟΔΙΚΟ

Κωδικός 6064

ΕΚΔΟΤΗΣ - ΥΠΕΥΘΥΝΟΣ ΣΥΝΤΑΞΗΣ:

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΒΛΑΧΑΚΗΣ

Πρόεδρος Συντονιστικής Επιτροπής
Συμβολαιογραφικών Συλλόγων Ελλάδος
Αφροδίτης 1, Βάρκιζα Αττικής 166 72
Τηλ. 210 8970054, 210 8971939

ΙΔΙΟΚΤΗΤΗΣ:

**ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΕΦΕΤΕΙΩΝ
ΑΘΗΝΩΝ-ΠΕΙΡΑΙΩΣ-ΑΙΓΑΙΟΥ ΚΑΙ ΔΩΔΕΚΑΝΗΣΟΥ**

Γ. Γενναδίου 4 – Αθήνα 106 78
Τηλ. 210 33 07 450, 210 33 07 460
Fax: 210 38 48 335, 210 38 12 249
E-mail: notaries@notariat.gr

ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ ΥΛΗΣ:

ΠΟΛΥΧΡΟΝΗΣ ΜΠΙΡΗΣ

Νομικός Σύμβουλος του Συμβολαιογραφικού Συλλόγου
Εφετείων Αθηνών-Πειραιώς-Αιγαίου και Δωδεκανήσου
Γ. Γενναδίου 4 – Αθήνα 106 78
Τηλ. 210 33 07 470, 210 33 07 480

ΕΚΔΟΤΙΚΗ ΠΑΡΑΓΩΓΗ:

Κ. ΠΛΕΤΣΑΣ – Ζ. ΚΑΡΔΑΡΗ Ο.Ε.

Χαρ. Τρικούπη 107, Αθήνα 114 73
Τηλ: 210 36 07 132, 210 38 20 148
Fax: 210 38 20 148
e-mail: info@typografio.gr

Μετά την κατάργηση του Ειδικού Λογαριασμού του άρθρου 30 του Ν. 4507/1966 , η δαπάνη εκτύπωσης της Συμβολαιογραφικής Επιθεώρησης βαρύνει τον κρατικό προϋπολογισμό, στον φορέα 17-130 (υποθηκοφυλακεία) και τον ΚΑΕ 08000843.
