

ΔΙΑΛΟΓΟΣ ΜΕ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Α΄ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

ΑΚ 175, 176 / ΚΠολΔ 691.2, 700.3, 715.1 & 3, 727

Ακυρότητα διαθέσεως πράγματος κατά παράβαση προσωρινής διαταγής που απαγόρευσε τη νομική (και πραγματική) μεταβολή του*.

I

Η απαγόρευση διαθέσεως με ευρεία έννοια (μεταβίβαση, επιβάρυνση και γενικώς νομική μεταβολή) που επιβάλλεται με προσωρινή διαταγή στο πλαίσιο δίκης ασφαλιστικών μέτρων για τη συντηρητική κατάσχεση ή δικαστική μετεγγύηση, ισχύει έναντι τρίτων και η παράβασή της προκαλεί ακυρότητα της διαθέσεως, με ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 176 ΑΚ (όχι του 175), υπό την προϋπόθεση ότι σημειώθηκε προηγουμένως η προσωρινή διαταγή στα δημόσια βιβλία, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 715.3 ΚΠολΔ.

ΟλομΑΠ 17/2009

(Σύνθεση: Βασίλειος Νικόπουλος, Δημήτριος Κανελλόπουλος, Ηλίας Γιαννακάκης, Γεώργιος Πετράκης Αντιπρόεδρος, Ρένα Ασημακοπούλου, Αθανάσιος Κουτρουμάνος, Βασίλειος Λυκούδης, Ελευθέριος Νικολόπουλος, Βασίλειος Φούκας, Γεώργιος Χρυσικός, Ιωάννης Σιδέρης, Νικόλαος Ζαίρης, Βιολέττα Κυτέα, Βαρβάρα Κριτωτάκη, Ελένη Σπίτσα, Αντώνιος Αθηναίος, Γεώργιος Γεωργέλλης - Εισηγητής, Δημήτριος Μαζαράκης, Χαράλαμπος Αθανασίου, Σαράντη Δρινέα, Αρεοπαγίτες)

Με την υπ. αριθ. 1198/2008 απόφαση του Γ΄ Πολιτικού Τμήματος, αφού απορρίφθηκε ως απαράδεκτη η από 6.3.2007 αίτηση αναίρεσης του Χ κατά το μέρος που απευθυνόταν κατά της υπ. αριθ. 5269/2005 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιά και κατά των δεύτερου, τρίτης, τετάρτης και πέμπτης των αναίρεσιβλήτων, παραπέμφθηκαν στην Τακτική Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, σύμφωνα με το άρθρο 563 παρ. 2 εδ. β΄ ΚΠολΔ, οι δεύτερος, κατά το πρώτο και δεύτερο μέρος του, πέμπτος και έβδομος λόγοι της ως άνω αίτησης για αναίρεση της 1164/2005 απόφασης του Εφετείου Πειραιώς, γιατί κρίθηκε ότι με τους ως άνω λόγους δημιουργείται ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος. Το ζήτημα που δημιουργείται είναι: αν το μέτρο που ορίστηκε με την προσωρινή διαταγή συνίσταται στην απαγόρευση διάθεσης του πράγματος (μεταβολής της νομικής του κατάστασης) η μεταγενέστερη της προσωρινής διαταγής διάθεση (εκποίηση) πλήττεται με ακυρότητα, η οποία θεμελιώνεται στο άρθρο 175 ή στο άρθρο 176 ΑΚ, καθώς και αν η

* Δημοσιεύονται οι αποφάσεις της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου και της παραπεμπτικής του Τμήματος, με κοινό σχολιασμό παρακάτω, στις σελ. 270 επ.

ακυρότητα αυτή ισχύει και παρά τη μη μεταγραφή της προσωρινής διαταγής στο οικείο βιβλίο κατασχέσεων, κατά το χρόνο της διάθεσης, και την επικαλούμενη καλή πίστη εκείνου προς τον οποίο έγινε η διάθεση.

Κατά μεν το άρθρο 175 εδ. α' ΑΚ, η διάθεση ενός αντικειμένου είναι άκυρη, αν ο νόμος την απαγορεύει, κατά δε το επόμενο άρθρο 176, αν την απαγόρευση του προηγούμενου άρθρου έχει τάξει δικαστική απόφαση, ισχύει ό,τι και στην απαγόρευση από το νόμο. Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 691 παρ. 2 και 700 παρ. 3 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι η προσωρινή διαταγή που εκδίδεται από το δικαστήριο στα πλαίσια της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων και καθορίζει τα ασφαλιστικά μέτρα που πρέπει να ληφθούν αμέσως, μέχρι να εκδοθεί η απόφαση, για την εξασφάλιση του δικαιώματος ή την προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης, δεν είναι δικαστική απόφαση, αφού δεν περιέχει καμιά αυθεντική διάγνωση της έννομης σχέσης που ρυθμίζει, στερείται των κατά το άρθρο 93 παρ.3 του Συντάγματος και 305 του ΚΠολΔ στοιχείων της δικαστικής απόφασης, που ανάγονται από το νόμο σε προϋποθέσεις του κύρους αυτής και επίσης δεν υποβάλλεται σε δημοσίευση, η οποία αποτελεί, κατά το άρθρο 313 παρ. 1 ΚΠολΔ, προϋπόθεση του υπαρκτού της δικαστικής απόφασης. Είναι όμως τίτλος εκτελεστός, από αυτούς που αναφέρονται στο άρθρο 904 παρ. 2 περ. ζ' ΚΠολΔ. Περαιτέρω, τα ανωτέρω άρθρα 691 παρ. 2 και 700 παρ. 3 ΚΠολΔ ορίζουν, ότι οι προσωρινές διαταγές διαλαμβάνουν «τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν αμέσως έως την έκδοση της απόφασης του δικαστηρίου για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση της κατάστασης» και ότι «εκτελούνται μόλις καταχωριστούν, κάτω από την αίτηση ή στα πρακτικά, με βάση σημείωση του δικαστή που τις εξέδωσε». Οι διατάξεις αυτές καθιερώνουν τη δεσμευτικότητα των προσωρινών διαταγών, με την έννοια ότι αρνούνται να προσδώσουν έννομες συνέπειες σε πράξεις που αντίκεινται στο περιεχόμενο τους και επιβάλλουν σιωπηρώς την ακυρότητα, ως κύρωση της παράβασης τους. Από αυτά παρέπεται, ότι αν το μέτρο που ορίστηκε με την προσωρινή διαταγή και παραβιάστηκε, συνίσταται στην απαγόρευση διάθεσης του πράγματος (μεταβολής της νομικής του κατάστασης), η μεταγενέστερη της προσωρινής διαταγής διάθεση (εκποίηση) πλήττεται με ακυρότητα, η οποία θεμελιώνεται όχι στο άρθρο 175 ΑΚ, αφού ο νόμος (άρθρα 691 παρ. 2 και 700 παρ. 3 ΚΠολΔ, δεν προβλέπει ακυρότητα της απαγορευμένης με προσωρινή διαταγή διάθεσης, αλλά στο άρθρο 176 ΑΚ σε συνδυασμό με το άρθρο 691 παρ. 2 ΚΠολΔ, κατ' αναλογία με τα ισχύοντα επί δικαστικής απόφασης, με την οποία προσομοιάζει, χωρίς να είναι η προσωρινή διαταγή. Περαιτέρω κατά μεν την παρ. 1 του άρθρου 715 ΚΠολΔ, «απαγορεύεται και είναι άκυρη υπέρ εκείνου που επέβαλε την κατάσχεση η διάθεση των πραγμάτων που κατασχέθηκαν από εκείνον σε βάρος του οποίου έγινε η κατάσχεση», κατά δε την παρ. 3 του ίδιου άρθρου, «Στη συντηρητική κατάσχεση ακινήτου, πλοίου, αεροσκάφους ή εμπράγματος δικαιώματος, επάνω σ' αυ-

τά, η ακυρότητα που αναφέρεται στην παρ. 1 ισχύει ως προς τους τρίτους, μόνον αν κατά το χρόνο της διάθεσης είχε γίνει εγγραφή της κατάσχεσης στο βιβλίο κατασχέσεων, στο νηολόγιο ή στο μητρώο αεροσκαφών». Από τις διατάξεις, αυτές, οι οποίες, κατά ρητή παραπομπή του νομοθέτη (άρθρο 727 ΚΠολΔ), τυγχάνουν εφαρμογής και επί δικαστικής μεσεγγύησης, που αντικατέστησε «τη συντηρητική κατάσχεση επί σκοπώ διεκδικήσεως» του προϊσχύσαντος δικαίου, συνάγεται ότι με αυτές τίθεται, χάριν της ασφάλειας των συναλλαγών, ως προϋπόθεση ισχύος, ως προς τους τρίτους, της ακυρότητας διάθεσης (η οποία είναι έννοια ευρύτερη της απαλλοτριώσεως και περιλαμβάνει οποιαδήποτε μεταβίβαση, σύσταση, επιβάρυνση και γενικώς νομική μεταβολή) των πραγμάτων που τέθηκαν υπό δικαστική μεσεγγύηση, η εγγραφή της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η θέση του πράγματος υπό δικαστική μεσεγγύηση στα βιβλία κατασχέσεων της περιφέρειας του τόπου, όπου βρίσκεται το ακίνητο, κατά τον χρόνο της διάθεσης. Επομένως, η προσωρινή διαταγή, που εκδίδεται στα πλαίσια της δίκης των ασφαλιστικών μέτρων για τη θέση του πράγματος υπό δικαστική μεσεγγύηση, ως συνάρτηση της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων και τελολογικό παρεπόμενο της αντίστοιχης απόφασης, αποτελεί το πρόσφορο μέσο προς πραγμάτωση του με το ασφαλιστικό μέτρο επιδιωκόμενου σκοπού και δε μπορεί να είναι περισσότερο εξασφαλιστική από την ίδια την απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων. Έτσι η απαγόρευση, με προσωρινή διαταγή, της νομικής μεταβολής ακινήτου ή εμπράγματος δικαιώματος σ' αυτό, ισχύει έναντι των τρίτων με την προϋπόθεση ότι σημειώθηκε προηγουμένως η προσωρινή διαταγή στα αντίστοιχα δημόσια βιβλία κατασχέσεων, σύμφωνα με την ως άνω διάταξη του άρθρου 715 παρ. 3 ΚΠολΔ η οποία εφαρμόζεται αναλόγως. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προσβαλλομένη απόφαση του, το Εφετείο επικύρωσε την εκκληθείσα 5269/2004 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, η οποία, αφού δέχθηκε σχετική αγωγή της με το συμβολαιογραφικό προσύμφωνο αγοράστριας - πρώτης των αναιρεσιβλήτων, προέβη σε ακύρωση των συμβολαίων της συμβολαιογράφου Πειραιά Πελαγίας Λεοντιάδου, που μεταγράφηκαν στα οικεία βιβλία μεταγραφών στις 28.11.2002, με τα οποία συνομολογήθηκε κατάργηση της σύστασης οριζόντιας ιδιοκτησίας της περιγραφόμενης στην απόφαση οικοδομής και μεταβίβαση προς τον εναγόμενο και ήδη αναιρεσείοντα του ποσοστού των 333,30/1000 εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου, που αντιστοιχεί στην οριζόντια ιδιοκτησία του επίσης στην απόφαση αναφερόμενου ορόφου της οικοδομής αυτής, κυριότητας της πρώτης εναγομένης. Διότι, δέχθηκε το Εφετείο, η ακυρότητα προήλθε από το γεγονός ότι οι δικαιοπραξίες, που περιέχονται στα ως άνω συμβόλαια, έλαβαν χώρα την 28.11.2002, ενώ ίσχυε ακόμα η από 6.11.2002 προσωρινή διαταγή του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Πειραιά, η οποία χορηγήθηκε κατά τη συζήτηση της με αριθ. κατ. 6237/2002 αίτησης ασφαλιστικών μέτρων για τη θέση υπό δικαστική μεσεγγύηση του διαμερίσματος της με το ανωτέρω προσύμφωνο α-

γοράστριας αιτούσης και ήδη πρώτης αναιρεσίβλητης κατά της καθής ιδιοκτήτριας τούτου, και με την οποία η τελευταία, που έλαβε γνώση της προσωρινής αυτής διαταγής όταν χορηγήθηκε, στις 6.11.2002, αποστερήθηκε προσωρινά, μέχρι τη δικάσιμο της 28.11.2002 και μετέπειτα μέχρι την έκδοση της 822/3.2.2003 απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων, της εξουσίας να μεταβάλει τη νομική κατάσταση του ανωτέρω επίδικου ακινήτου και να διαθέτει αυτό. Επίσης, δέχθηκε το Εφετείο, ότι το γεγονός ότι η παραπάνω προσωρινή διαταγή δεν σημειώθηκε στα βιβλία μεταγραφών, δεν θεραπεύει την ακυρότητα των δικαιοπραξιών που προαναφέρθηκαν, οι οποίες ισχύουν και έναντι του τρίτου και ήδη αναιρεσειόντος, σε σχέση με την ενάγουσα αγοράστρια του διαμερίσματος και την πρώτη των εναγομένων. Έτσι που έκρινε το Εφετείο και δέχθηκε ότι ίσχυε ως προς τον αναιρεσειόντα καλόπιστο τρίτο η ανωτέρω απαγόρευση χωρίς την εγγραφή της προσωρινής διαταγής στα βιβλία κατασχέσεων, παραβίασε ευθέως τις διατάξεις των άρθρων 175, 176 ΑΚ και 715 παρ. 1, 3 ΚΠολΔ άλλα και εκ πλάγιου καθόσον στέρησε την απόφασή του νόμιμης βάσης, αφού δεν διέλαβε σ' αυτή επαρκείς αιτιολογίες οι οποίες να στηρίζουν το διατακτικό της, γι' αυτό και οι σχετικοί λόγοι της απαίρεσης, δεύτερος, κατά το πρώτο και δεύτερο μέρος του, έβδομος κατ' ορθή εκτίμηση του περιεχομένου τους από τους αριθ. 1 και 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ και πέμπτος από τον αριθ. 1 του ίδιου άρθρου που παραπέμφθηκαν στην Ολομέλεια, είναι βάσιμοι.

II. (όμοια παραπεμπτική)

ΑΠ 1198/2008

(Σύνθεση: *Ε. Μουγάκου - Μπρίλλη, Μ. Γραμματικούδης - εισηγητής, Α. Ζερβομπέακος, Χ. Παπαηλιού, Μ. Θεοχαρίδης*)

Κατά μεν το άρθρ. 175 εδ. α' ΑΚ, η διάθεση ενός αντικειμένου είναι άκυρη, αν ο νόμος την απαγορεύει, κατά δε το επόμενο άρθρ. 176, αν την απαγόρευση του προηγούμενου άρθρου έχει τάξει δικαστική απόφαση, ισχύει ότι και στην απαγόρευση από το νόμο. Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 691 παρ. 2 και 700 παρ. 3 ΚΠολΔ, προκύπτει ότι η προσωρινή διαταγή που εκδίδεται από το δικαστήριο στα πλαίσια της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων και καθορίζει τα ασφαλιστικά μέτρα που πρέπει να ληφθούν αμέσως, μέχρι να εκδοθεί η απόφαση, για την εξασφάλιση του δικαιώματος ή την προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης, δεν είναι δικαστική απόφαση, αφού δεν περιέχει καμιά αυθεντική διάγνωση της έννομης σχέσης που ρυθμίζει, στερείται των κατά το άρθρο 93 παρ.3 του Συντάγματος και 305 του ΚΠολΔ στοιχείων της δικαστικής απόφασης, που ανάγονται από το νόμο σε προϋποθέσεις του κύρους αυτής και επίσης δεν υποβάλλεται σε δημοσίευση, η οποία αποτελεί, κατά το άρθρο 313 παρ. 1 ΚΠολΔ, προϋπόθεση του υπαρκτού της δικαστικής απόφασης. Είναι όμως τίτλος εκτελεστός (ΟλομΑΠ

4/2004), από αυτούς που αναφέρονται στο άρθρο 904 παρ. 2 περ. ζ' ΚΠολΔ. Περαιτέρω, τα ανωτέρω άρθρα 691 παρ. 2 και 700 παρ. 3 ΚΠολΔ ορίζουν, ότι οι προσωρινές διαταγές διαλαμβάνουν «τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν αμέσως έως την έκδοση της απόφασης του δικαστηρίου για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση της κατάστασης» και ότι «εκτελούνται μόλις καταχωριστούν, κάτω από την αίτηση ή στα πρακτικά, με βάση σημείωση του δικαστή που τις εξέδωσε». Οι διατάξεις αυτές καθιερώνουν τη δεσμευτικότητα των προσωρινών διαταγών, με την έννοια ότι αρνούνται να προσδώσουν έννομες συνέπειες σε πράξεις που αντίκεινται στο περιεχόμενό τους και επιβάλλουν σιωπηρώς την ακυρότητα, ως κύρωση της παράβασης τους. Από αυτά παρέπεται, ότι αν το μέτρο που ορίστηκε με την προσωρινή διαταγή και παραβιάστηκε, συνίσταται στην απαγόρευση διάθεσης του πράγματος (μεταβολής της νομικής του κατάστασης), η μεταγενέστερη της προσωρινής διαταγής διάθεση (εκποίηση) πλήττεται με ακυρότητα, η οποία θεμελιώνεται όχι στο άρθρο 175 ΑΚ, αφού ο νόμος (άρθρ. 691 παρ. 2 και 700 παρ. 3 ΚΠολΔ) δεν προβλέπει ακυρότητα της απαγορευμένης με προσωρινή διαταγή διάθεσης, αλλά στο άρθρο 176 ΑΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 691 παρ. 2 ΚΠολΔ, κατ' αναλογία με τα ισχύοντα επί δικαστικής απόφασης, με την οποία προσμοιάζει, χωρίς να είναι, η προσωρινή διαταγή (ΑΠ 866/2004, 133/2004), ή κατ' άλλη), αποκλίνουσα της ανωτέρω, άποψη (ΑΠ 561/1999 και μειοψ. στην ΑΠ 133/2004), η ακυρότητα αυτή διάθεσης θεμελιώνεται όχι στη διάταξη του άρθρου 176 ΑΚ, αφού η προσωρινή διαταγή δεν είναι δικαστική απόφαση, αλλά στις διατάξεις των άρθρων 175 ΑΚ και 691 παρ. 2 ΚΠολΔ. Η ακυρότητα αυτή αποτελεί έννομη συνέπεια της παράβασης της απαγόρευσης, χωρίς να επιβάλλεται προηγούμενη μεταγραφή της προσωρινής διαταγής από τις διατάξεις των άρθρων 1192-1198 ΑΚ ή από άλλη διάταξη, άρα η ακυρότητα ισχύει και παρά τη μη μεταγραφή της προσωρινής διαταγής και την επικαλούμενη καλή πίστη εκείνου προς τον οποίο έγινε η διάθεση (ΑΠ 866/2004, 133/2004, 561/1999). Όμως κατ' άλλη άποψη (ΑΠ 1306/2006), κατά μεν την παρ. 1 του άρθρου 715 ΚΠολΔ «απαγορεύεται και είναι άκυρη υπέρ εκείνου που επέβαλε την κατάσχεση η διάθεση των πραγμάτων που κατασχέθηκαν από εκείνον σε βάρος του οποίου έγινε η κατάσχεση», κατά δε την παρ. 3 του ίδιου άρθρου, «Στη συντηρητική κατάσχεση ακινήτου, πλοίου, αεροσκάφους ή εμπράγματος δικαιώματος, επάνω σ' αυτά, η ακυρότητα που αναφέρεται στην παρ. 1 ισχύει ως προς τους τρίτους, μόνο αν κατά το χρόνο της διάθεσης είχε γίνει εγγραφή της κατάσχεσης στο βιβλίο κατασχεσεων, στο νηολόγιο ή στο μητρώο αεροσκαφών». Από τις διατάξεις, αυτές, οι οποίες κατά ρητή παραπομπή του νομοθέτη (άρθρ. 727 ΚΠολΔ), τυγχάνουν εφαρμογής και επί δικαστικής μεσεγγύησης, που αντικατέστησε «τη συντηρητική κατάσχεση επί σκοπώ διεκδικήσεως» του προϊσχύσαντος δικαίου, συνάγεται ότι με αυτές τίθεται, χάριν της ασφάλειας των συναλλαγών, ως προϋπόθεση ισχύος, ως προς του τρίτους, της ακυρότη-

τας διάθεσης (η οποία είναι έννοια ευρύτερη της απαλλοτρίωσης και περιλαμβάνει οποιαδήποτε μεταβίβαση, σύσταση, επιβάρυνση και γενικώς νομική μεταβολή) των πραγμάτων που τέθηκαν υπό δικαστική μεσεγγύηση, η εγγραφή της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η θέση του πράγματος υπό δικαστική μεσεγγύηση στα βιβλία κατασχέσεων της περιφέρειας του τόπου, όπου βρίσκεται το ακίνητο, κατά τον χρόνο της διάθεσης (ΑΠ 1306/2006). Επομένως, η προσωρινή διαταγή, που εκδίδεται στα πλαίσια της δίκης των ασφαλιστικών μέτρων για τη θέση του πράγματος υπό δικαστική μεσεγγύηση, ως συνάρτηση της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων και τελολογικό παρεπόμενο της αντίστοιχης απόφασης, αποτελεί το πρόσφορο μέσο προς πραγμάτωση του με το ασφαλιστικό μέτρο επιδιωκόμενου σκοπού και ως εκ τούτου δε μπορεί να είναι περισσότερο εξασφαλιστική από την ίδια την απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων. Έτσι η απαγόρευση, με προσωρινή διαταγή, της νομικής μεταβολής ακινήτου ή εμπράγματου δικαιώματος σ' αυτό, ισχύει έναντι των τρίτων με την προϋπόθεση ότι σημειώθηκε προηγουμένως η προσωρινή διαταγή στα αντίστοιχα δημόσια βιβλία κατασχέσεων, σύμφωνα με την ως άνω διάταξη του άρθρου 715 παρ. 3 ΚΠολΔ, η οποία εφαρμόζεται αναλόγως (Γ. Μητσόπουλος, ΕλΔ 24, 1135 επ. (1141). *Κεραμέα - Κονδύλη - Νίκα*, ΠολΔικ, άρθρ. 727 και 715 αριθ. 2. Δ. Κράνης, ΕλΔ, 40, 1005 επ.). Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προσβαλλομένη απόφαση του, το Εφετείο, επικύρωσε την εκκληθείσα 5269/2004 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, η οποία, αφού δέχθηκε σχετική αγωγή της πρώτης των αναιρεσιβλήτων, προέβη σε ακύρωση των συμβολαίων της συμβολαιογράφου Πειραιά Π.Λ., που μεταγράφηκαν στα οικεία βιβλία μεταγραφών στις 28.11.2002, με τα οποία συνομολογήθηκε κατάργηση της σύστασης οριζόντιας ιδιοκτησίας της περιγραφόμενης στην απόφαση οικοδομής και μεταβίβαση προς τον εναγόμενο και ήδη αναιρεσιβλήοντα του ποσοστού των 333,30/1000 εξ αδιαιρέτου επί του οικοπέδου, που αντιστοιχεί στην οριζόντια ιδιοκτησία του επίσης στην απόφαση αναφερόμενου ορόφου της οικοδομής αυτής, κυριότητας της πρώτης εναγομένης και ήδη πέμπτης των αναιρεσιβλήτων. Διότι, δέχθηκε το Εφετείο, η ακυρότητα προήλθε από το γεγονός ότι οι δικαιοπραξίες, που περιέχονται στα ως άνω συμβόλαια, έλαβαν χώρα την 28.11.2002, ενώ ίσχυε ακόμα η από 6.11.2002 προσωρινή διαταγή του Δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Πειραιά, η οποία χορηγήθηκε κατά τη συζήτηση της με αριθ. κατ. 6237/2002 αίτησης ασφαλιστικών μέτρων της ήδη πρώτης αναιρεσιβλήτης κατά της πέμπτης των ήδη αναιρεσιβλήτων, και με την οποία η τελευταία, που έλαβε γνώση της προσωρινής αυτής διαταγής όταν χορηγήθηκε, στις 6.11.2002, αποστερήθηκε προσωρινά, μέχρι τη δικάσιμο της 28.11.2002 και μετέπειτα μέχρι την έκδοση της 822/3.2.2003 απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων, της εξουσίας να μεταβάλει τη νομική κατάσταση του ανωτέρω επίδικου ακινήτου και να διαθέτει αυτό. Επίσης, δέχθηκε το Εφετείο, ότι το γεγονός ότι η παραπάνω προσωρινή διαταγή δεν σημειώθηκε στα βιβλία με-

ταγραφών δεν θεραπεύει την ακυρότητα των δικαιοπραξιών που προαναφέρθηκαν, οι οποίες ισχύουν και έναντι του τρίτου, σε σχέση με την ενάγουσα και την πρώτη των εναγομένων, αγοράστρια του διαμερίσματος και ήδη αναιρεσείοντος. Με τους λόγους αναίρεσης, δεύτερο, πρώτο, δεύτερο μέρος, έβδομο, κατ' ορθή εκτίμηση του περιεχομένου τους, από το άρθρ. 559 αριθ. 1 και 19 ΚΠολΔ, και πέμπτο, από τον αριθ. 1 του άρθρ. 559 του ίδιου Κώδικα, αποδίδονται στην προσβαλλομένη απόφαση οι πλημμέλειες της ευθείας και εκ πλαγίου, με ανεπαρκείς αιτιολογίες, παραβίασης των προαναφερόμενων ουσιαστικού δικαίου διατάξεων των άρθρων 175, 176 ΑΚ και 715 παρ. 1, 3 ΚΠολΔ, διότι με αυτήν έγινε δεκτό ότι ίσχυε και ως προς τον αναιρεσείοντα, ο οποίος ήταν καλόπιστος τρίτος, η ανωτέρω απαγόρευση της διάθεση του επίδικου ακινήτου, χωρίς την εγγραφή της ως άνω προσωρινής διαταγής στα βιβλία κατασχέσεων. Ενόψει των ανωτέρω διαλαμβανομένων ανακύπτει το ζήτημα, ότι αν το μέτρο που ορίστηκε με την προσωρινή διαταγή συνίσταται στην απαγόρευση διάθεσης του πράγματος (μεταβολής της νομικής του κατάστασης), η μεταγενέστερη της προσωρινής διαταγής διάθεση (εκποίηση) πλήττεται με ακυρότητα, η οποία θεμελιώνεται, στο άρθρο 175 ή στο άρθρο 176 ΑΚ καθώς και αν η ακυρότητα αυτή ισχύει και παρά τη μη μεταγραφή της προσωρινής διαταγής στο οικείο βιβλίο κατασχέσεων, κατά το χρόνο της διάθεσης, και την επικαλούμενη καλή πίστη εκείνου προς τον οποίο έγινε η διάθεση. Το ζήτημα αυτό κρίνεται ότι είναι γενικότερου ενδιαφέροντος, αφού από την επίλυση του εξαρτάται η ακυρότητα ή μη των μεταβιβάσεων ακινήτων ή εμπραγμάτων δικαιωμάτων επ' αυτών, προς τρίτους, οι οποίες έγιναν παρά την απαγόρευση της διάθεσής τους (μεταβολής της νομικής τους κατάστασης) με προσωρινή διαταγή και της μη μεταγραφής αυτής στο βιβλίο κατασχέσεων της τοποθεσίας του ακινήτου, κατά το χρόνο της διάθεσης, και την επικαλούμενη καλή πίστη εκείνου προς τον οποίο έγινε η διάθεση. Επομένως οι ανωτέρω λόγοι αναίρεσης, πρέπει να παραπεμφθούν στην τακτική Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, σύμφωνα με το άρθρο 563 παρ. 2 περ. β ΚΠολΔ.

Σχόλιο

Αξιίζει την αμέριστη επιδοκίμασία η απομάκρυνση του Αρείου Πάγου από την προηγούμενη νομολογία με τη δημοσιευόμενη απόφαση της Ολομελείας του σε συνέχεια της επίσης δημοσιευόμενης παραπεμπτικής αποφάσεως του Τμήματος, που είναι καρπός ενός δημιουργικού διαλόγου θεωρίας και νομολογίας (βλ. τον εμπεριστατωμένο σχολιασμό της αποφάσεως ΑΠ 561/1999 από τον *Ενάγγελο Μπέη*, ΔΙΚΗ 32 σελ. 1066 επ.), όπου αξιοποιήθηκε αποτελεσματικά η μέθοδος της αναλογίας επικουρούμενης από τη στάθμιση συμφερόντων και το ερμηνευτικό επιχείρημα «από μείζονος περί ελάσσονος».

Εγκαταλείπεται, ορθά, η προγενέστερη παραδοχή (βλ. σχετ. παραπομπές στο κείμενο της δημοσιευόμενης αποφάσεως του Τμήματος) ότι θεμελιώνεται στο άρ-

θρο 175 ΑΚ (σε συνδ. Με 691.2 ΚΠολΔ) η ακυρότητα της διαθέσεως κατά παράβαση της απαγορεύσεως με προσωρινή διαταγή και ότι αυτή η ακυρότητα ίσχυε ανεξάρτητα από την καταχώρισή της ή μη στα δημόσια βιβλία (μεταγραφών ή κατασχέσεων), υιοθετείται δε η αντίθετη και πειστική θέση, ότι αφενός νομική βάση της ακυρότητας είναι το άρθρο 176 ΑΚ «κατ' αναλογία με τα ισχύοντα επί δικαστικής αποφάσεως, με την οποία προσομοιάζει, χωρίς να είναι, η προσωρινή διαταγή» και (κυρίως) αφετέρου, ότι η έναντι καλόπιστων τρίτων ισχύς της ακυρότητας διαθέσεως προϋποθέτει την εγγραφή της προσωρινής διαταγής στα δημόσια βιβλία, με ανάλογη εφαρμογή των άρθρων 715.3 και 727 ΚΠολΔ, με τα οποία «τίθεται χάριν της ασφάλειας των συναλλαγών» η ανωτέρω προϋπόθεση αναφορικά με την απόφαση ασφαλιστικών μέτρων από την οποία (ως το μείζον) «δεν μπορεί να είναι περισσότερο εξασφαλιστική» η προσωρινή διαταγή (ως έλασσον). Την παραδοχή αυτή επιστηρίζει και η στάθμιση συμφερόντων μεταξύ εκείνου υπέρ του οποίου διατάσσεται η απαγόρευση της διάθεσης αφενός και του καλόπιστου τρίτου, αφετέρου, ο οποίος κατά πάγια αρχή (υπό το πρίσμα και του γενικότερου συμφέροντος για την ασφάλεια των συναλλαγών) τυγχάνει από το δίκαιο υπέρτερης προστασίας (βλ. το σχετικό «συμπέρασμα» *Ευάγγελου Μπέη*, π. σελ. 1070).

Κ. Παναγόπουλος

ΚΠολΔ 484, 491, 492.3, 1005.3, 1021 / ΑΚ 803 / ΕισΝ ΚΠολΔ 41

Τύχη της απαιτήσεως ενυπόθηκου (ή προσημειούχου) δανειστή σε περίπτωση δικαστικής διανομής με πλειστηριασμό.

I

Σε περίπτωση δικαστικής διανομής ακινήτου με πλειστηριασμό, διατάσσει το δικαστήριο την παρακράτηση, από το πλειστηρίασμα που αναλογεί στον οφειλέτη, ποσού ίσου με την απαίτηση του παρεμβάντος ενυπόθηκου (ή προσημειούχου) δανειστή για την ικανοποίηση αυτής.

ΠολΠρωτΑθ 560/2009*

(Σύνθεση: Ε. Κοτορλόυ, Σ. Κατσαβού/Ρούτση - Εισηγήτρια, Θ. Οικονόμου)

Η ενάγουσα, με την από 27.12.2007 (αριθμ. εκθ. κατ. 12113/2006), προσεπίκληση της προσεπικάλεσε να παρέμβει υπέρ αυτής την ανώνυμη τραπεζική εταιρεία με την επωνυμία... η οποία έχει εγγράψει προσημείωση υποθήκης επί του διανεμητέου ακινήτου (υπό στοιχεία Β1 διαμερίσματος) σε βάρος του Ε.Τ. (δικαιοπαρόχου των διαδίκων) στα βιβλία Υποθηκών, του Υποθηκοφυλακείου Αθηνών στον τόμο ... και με αριθμό ... για το ποσό των 3.805.000 δρχ. ή 11.165,54 Ευρώ στις 14.3.1989.

* Βλ. κοινό σχόλιο στις τρεις συναφείς αποφάσεις κάτω από την τελευταία, σελ. 282.

Κατόπιν της ανωτέρω προσεπικλήσεως, η εδρεύουσα στην Αθήνα ανώνυμη τραπεζική εταιρεία με την επωνυμία ... με το από 7.7.2007 (αριθμ. εκθ. κατ. 6861/2008) δικόγραφο της άσκησε κυρία παρέμβαση με την οποία ζητεί να αναγνωρισθεί η ως άνω ασφαλιζόμενη απαίτησή της και σε περίπτωση που διαταχθεί η δια πλειστηριασμού πώληση του επίκαινου ακινήτου να παρακρατηθεί από το πλειστηρίασμα το ποσό των 5.982,62 Ευρώ, στο οποίο ανέρχεται σήμερα η απαίτησή της, προκειμένου να αποδοθεί σ' αυτήν, ενώ σε περίπτωση που απορριφθεί η αγωγή, να αναγνωρισθεί ότι η ασφαλιζούσα την ως άνω απαίτησή της υποθήκη εξακολουθεί να βαρύνει το διανεμητέο ακίνητο.

Οι ανωτέρω προσεπικλήση και κυρία παρέμβαση παραδεκτά και νόμιμα ασκούνται κατ' άρθρο 491 παρ. 1, 79, 81, 86 του ΚΠολΔ. Επομένως πρέπει να ερευνηθούν περαιτέρω κατ' ουσία συνεκδικαζόμενες με την αγωγή λόγω της πρόδηλης μεταξύ τους συνάφειας (άρθρο 31 παρ. 1 και 246 του ΚΠολΔ).

Οι εναγόμενες αρνούνται την αγωγή, χωρίς να αμφισβητούν ειδικότερα την συγκυριότητά τους και το ποσοστό της επί του επίκαινου ακινήτου, ενώ στη συνέχεια αρνούνται την αξία των επίκαιρων ακινήτων. Από τους ανωτέρω αντιφατικούς ισχυρισμούς των εναγομένων σε συνδυασμό με τη γενική άρνηση της αγωγής συνάγεται κατ' άρθρο 261 του ΚΠολΔ ομολογία ως προς την συγκυριότητα των διαδίκων και το ποσοστό της επί του επίκαινου ακινήτου.

Από την ανωμοτί κατάθεση της ενάγουσας που εξετάστηκε στο ακροατήριο του δικαστηρίου τούτου και περιέχεται στα με ίδιο αριθμό πρακτικά δημόσιας συνεδριάσεώς του, τα έγγραφα που επικαλούνται και προσκομίζουν οι διάδικοι, προκύπτουν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η ενάγουσα είναι συγκύρια με τις εναγόμενες κατά ποσοστό 18,75% εξ αδιαιρέτου του υπό στοιχεία Β-1 διαμερίσματος του δευτέρου πάνω από το ισόγειο ορόφου οικοδομής κτισμένης επί οικοπέδου που βρίσκεται στη κτηματική περιφέρεια του Δήμου Αθηναίων επί της οδού ... αριθμ. ..., εμβαδού 353,40 τμ, το οποίο συνορεύει ... Το ανωτέρω διαμέρισμα αποτελεί αυτοτελή και ανεξάρτητη οριζόντια ιδιοκτησία που έχει συσταθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3741/1929 και των άρθρων 1002 και 1117 του ΑΚ, με την υπ' αριθμ. 12509/1963 πράξη συστάσεως οριζοντίου ιδιοκτησίας του Συμβολαιογράφου Αθηνών Α.Κ., που έχει μεταγραφεί νόμιμα στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Αθηνών στον τόμο ... και με αριθμό ... αποτελείται από ..., έχει εμβαδόν 76,30 τμ, επιφάνεια εξωστών 8,42 τ.μ., όγκο 244,50 κ.μ, αναλογία όγκου κοινοχρήστων 33,50 κ.μ, συνολικό όγκο 278 κ.μ., ποσοστό συνιδιοκτησίας επί του οικοπέδου 56/1000 εξ αδιαιρέτου και συνορεύει ... Του ανωτέρω ακινήτου κατέστη συγκύρια η ενάγουσα, κατά το ανωτέρω ποσοστό, με την υπ' αριθμ. 379/2006 πράξη αποδοχής κληρονομιάς της συμβολαιογράφου Αθηνών Ε.Χ., η οποία έχει μεταγραφεί νόμιμα στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου Αθηνών στον τόμο ... και με αριθμό ..., με την οποία (πράξη αποδοχής) αποδέχτηκε την εξ αδιαιρέτου

κληρονομιά που της κατέλειπε ο αποβιώσας στις 5.8.1997 πατέρας της Ε.Τ. Το ως άνω κληρονομικό της δικαίωμα αναγνωρίστηκε κατόπιν αγωγής που άσκησε κατά των εναγομένων (σύζυγος του πατέρα της, η πρώτη εξ αυτών, και ετεροθαλείς αδελφές της οι λοιπές τρεις των εναγομένων από το δεύτερο γάμο του ως άνω πατέρα της με την πρώτη των εναγομένων) με την αμετάκλητη υπ' αριθμ. 4310/2004 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών. Στο δικαιοπάροχο πατέρα της το ανωτέρω ακίνητο είχε περιέλθει με το υπ' αριθμ. 16114/1988 συμβόλαιο της Συμβολαιογράφου Αθηνών Μ.Ρ., που έχει μεταγραφεί νόμιμα στα αυτά ως άνω βιβλία μεταγραφών, στον τόμο .. και με αριθμό ... Οι εναγόμενες είναι συγκυρίες του ανωτέρω ακινήτου κατά ποσοστό 25% εξ αδιαιρέτου η πρώτη εξ αυτών, και κατά 18,75% εξ αδιαιρέτου η καθεμία από τις λοιπές. Περαιτέρω αποδείχτηκε ότι οι εναγόμενες δεν συναινούν στην εξώδικη διανομή του ανωτέρω ακινήτου. Ενόψει του γεγονότος ότι το ανωτέρω διαμέρισμα αποτελεί ανεξάρτητη αυτοτελή οριζόντια ιδιοκτησία, είναι προδήλως αδύνατη η αυτούσια διανομή του, γιατί κατά την κρίση του δικαστηρίου και σύμφωνα με τους κανόνες της λογικής και τα διδάγματα της κοινής πείρας δεν είναι δυνατόν να διαιρεθεί, σε μέρη ανάλογα με την μερίδα κάθε διαδίκου, χωρίς να μειωθεί η αξία του. Επομένως, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή ως κατ' ουσία βάσιμη η υπό κρίση αγωγή και να διαταχθεί η διανομή του ως άνω επίκοινου ακινήτου με δημόσιο πλειστηριασμό και η διανομή του πλειστηριάσματος στους διαδίκους κατά το ποσοστό συγκυριότητας της καθεμιάς, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 484 ΚΠολΔ. Πρέπει επίσης να οριστεί ο αναφερόμενος στο διατακτικό της παρούσας συμβολαιογράφος, ως υπάλληλος του πλειστηριασμού. Περαιτέρω αποδείχτηκε ότι επί του ανωτέρω ακινήτου η ανώνυμη τραπεζική εταιρεία, με την επωνυμία ..., έχει εγγράψει προσημείωση υποθήκης σε βάρος του δικαιοπαρόχου των διαδίκων Ε.Τ. στα βιβλία Υποθηκών, του Υποθηκοφυλακείου Αθηνών στον τόμο ... και με αριθμό ... για το ποσό των 3.805.000 δρχ. ή 11.166,54 Ευρώ στις 14.3.1989. Η απαίτηση της τελευταίας, όπως συνομολογείται απ' αυτήν, ανέρχεται σήμερα στο ποσό των 5.982,62 Ευρώ. Επομένως πρέπει να γίνουν δεκτές η προσεπίκληση και η κυρία παρέμβαση και να παρακρατηθεί από το επιτευχθέν πλειστηριασμό το ποσό των 5.982,62 Ευρώ, για να ικανοποιηθεί η ανωτέρω απαίτηση της κυρίως παρεμβαίνουσας. Τα δικαστικά έξοδα των διαδίκων της αγωγής βαρύνουν την περιουσία που διανέμεται και πρέπει να καταλογιστούν σε βάρος των διαδίκων, ανάλογα με το ποσοστό συγκυριότητας της καθεμιάς εξ' αυτών. ... Τέλος τα δικαστικά έξοδα της κυρίας παρεμβαίνουσας πρέπει να επιβληθούν σε βάρος των καθ' ων η κυρία παρέμβαση (άρθρο 181 παρ. 1 του ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δικάζει κατ' αντιμωλία των διαδίκων.

Συνεκδικάζει την από 27.12.2007 αγωγή, την από 27.12.2007 προσεπίκληση και την από 7.7.2008 κυρία παρέμβαση.

Απορρίπτει ό,τι κρίθηκε ως απορριπτέο.

Δέχεται εν μέρει την αγωγή.

Διατάσσει την πώληση με δημόσιο πλειστηριασμό του υπό στοιχεία Β-1, διαμερίσματος του δευτέρου πάνω από το ισόγειο ορόφου οικοδομής κτισμένης επί οικοπέδου που βρίσκεται ...

Διορίζει υπάλληλο για τη διενέργεια του πλειστηριασμού το Συμβολαιογράφο Αθηνών Κ.Σ.

Διατάσσει τη διανομή του προϊόντος του ανωτέρω πλειστηριασμού στους διαδίκους κατά το ποσοστό συγκυριότητας της καθεμίας επί του προαναφερθέντος ακινήτου και ειδικότερα κατά ποσοστό 18,75% στην ενάγουσα, κατά ποσοστό 25% στην πρώτη εναγομένη και κατά ποσοστό 18,75%. σε καθεμία από τις δευτέρα, τρίτη και τετάρτη των εναγομένων.

Υποχρεώνει τις εναγομένες να καταβάλλουν στην ενάγουσα το ποσό των οχτακοσίων πέντε (805) Ευρώ.

Δέχεται την κυρία παρέμβαση.

Διατάσσει την παρακράτηση από το πλειστηριασμό ποσού πέντε χιλιάδων εννιακοσίων ογδόντα δυο ευρώ και εξήντα δύο λεπτών (5.982,62) Ευρώ προκειμένου να ικανοποιηθεί η απαίτηση της κυρίως παρεμβαίνουσας για την οποία έχει γραφτεί υποθήκη από την ανώνυμη τραπεζική εταιρεία, με την επωνυμία ... για το ποσό των 3.805.000 δρχ. ή 11.166,54 Ευρώ στις 14.3.1989.

Επιβάλλει σε βάρος των καθ' ων η κυρία παρέμβαση τα δικαστικά έξοδα της κυρίως παρεμβαίνουσας τα οποία ορίζει στο ποσό των τριακοσίων (300) Ευρώ.

II

Από το πλειστηρίασμα που αναλογεί στον οφειλέτη, παρακρατείται ποσό ίσο με την απαίτηση του ενυπόθηκου (ή προσημειούχου) δανειστή για την ικανοποίηση αυτής, εφόσον έγινε προσεπίκλησή του σε δίκη διανομής, ακόμη και αν αυτός δεν άσκησε παρέμβαση.

ΠολΠρωτΑθ 2580/2005*

(Σύνθεση: Α. Μήλιου, Μ. Κουράκου - Εισηγήτρια, Αικ. Σπηλιωτοπούλου)

Νόμιμα φέρονται προς συζήτηση ενώπιον αυτού του δικαστηρίου, η από 19.9.2003 αγωγή ..., η από 28.7.2004 προσεπίκληση σε παρέμβαση ..., η από 23.1.2004 ανταγωγή, μεταξύ των ιδίων διαδίκων, που υπάγονται στην ίδια διαδικασία και πρέπει να συνεκδικασθούν λόγω της πρόδηλης μεταξύ τους συναφείας και για τη διευκόλυνση της διεξαγωγής της δίκης και μείωση των εξόδων (άρθρο 246 ΚΠολΔ).

* Βλ. κοινό σχόλιο στις τρεις συναφείς αποφάσεις κάτω από την τελευταία, σελ. 282.

Ο ενάγων με την υπό κρίση από 19.9.2003 αγωγή του εκθέτει ότι είναι ψιλός κύριος σε ποσοστό 1/3 ή 2/6 εξ αδιαιρέτου ενός ακινήτου που βρίσκεται στην Αθήνα, όπως αυτό κατά θέση, έκταση και όρια περιγράφεται λεπτομερώς στην αγωγή. Η κατά 2/6 ή 1/3 επικαρπία ανήκει στην Σ.Ο. και συγκυρία κατά τα 2/3 ή 4/6 εξ αδιαιρέτου τυγχάνει η εναγομένη εταιρία ... Διώκει δε με την αγωγή την δια του δημοσίου πλειστηριασμού πώληση αυτού, το οποίο είναι προσοδοφόρο και η μηνιαία πρόσοδος κατά το μερίδιο των 2/6 ή 1/3 ανέρχεται σε 995 ευρώ, την αξία του ακινήτου προσδιορίζει στο ποσό των 1.500.000 ευρώ, ώστε να λάβει ο κάθε συγκύριος το μέρος του εκπλειστηριάσματος που αναλογεί στη μερίδα του, καθόσον η αυτούσια διανομή του ακινήτου είναι ανέφικτη και να επιβληθούν τα δικαστικά έξοδα στη διανεμητέα περιουσία.

Ο ενάγων με τις από 25.9.2003 και 28.7.2004 προσεπικλήσεις σε παρέμβαση, προσεπικαλεί στη δίκη που ανοίχτηκε με την παραπάνω αγωγή, την επικαρπώτρια Σ.Ο. και την ... Τράπεζα ως ενυπόθηκη δανείστρια του υπό διαγομή ακινήτου, για να παρέμβουν στη δίκη.

Η προσεπικαλούμενη Σ.Ο., με την ιδιότητα της επικαρπώτριας σε ποσοστό 2/6 ή 1/3 εξ αδιαιρέτου του περιγραφομένου στην αγωγή ακινήτου, τάσσεται υπέρ της διανομής αυτού με δημόσιο πλειστηριασμό και ζητεί να διατηρηθεί το εφόρου ζωής δικαίωμα της επικαρπίας της στο μερίδιο του εν λόγω ακινήτου.

Η προσεπικαλούμενη ... Τράπεζα καίτοι κλήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα δεν παρενέβη στη δίκη. Όμως επί της ασκουμένης κατά τη διάταξη του άρθρου 491 ΚΠολΔ επί αγωγής διανομής κοινού πράγματος, προσεπίκλησης του ενυπόθηκου δανειστή, ο προσεπικαλούμενος από την επίδοση σε αυτόν της προσεπίκλησης καθίσταται αναγκαίος ομόδικος των διαδίκων μεταξύ των οποίων διεξάγεται η δίκη διανομής και πρέπει να καλείται σε κάθε διαδικαστική πράξη. Εάν δε δεν εμφανιστεί θεωρείται κατά τη διάταξη του άρθρου 76 § 1 ΚΠολΔ ως αντιπροσωπευόμενος από τους λοιπούς παρισταμένους διαδίκους κοινωνούς (ΟλΑΠ 20/95 ΕλΔ 36, 1534)...

Με το ως άνω περιεχόμενο και αιτήματα η αγωγή είναι ορισμένη καθόσον εκτίθενται σ' αυτήν τα απαιτούμενα για αγωγή διανομής στοιχεία, ήτοι η συγκυριότητα των διαδίκων (ΑΠ 1757/01 Δημ Νόμος, ΕΑ 7365/02 ΕΔΠ 2003, 99, ΕΘεσ 1572/02 Αρμ. 2003, 1590) κατά τη νεότερη νομολογία, αλλά και ο τρόπος με τον οποίο περιήλθε στον ενάγοντα η ψιλή κυριότητα (γίνεται μνεία συμβολαιογραφικού εγγράφου και μεταγραφής αυτού) και ο τρόπος κτήσης της εναγομένης. Αναφέρεται ακόμη το αντικείμενο της αγωγής, ακριβής περιγραφή του αντικειμένου της αγωγής, η μη συμφωνία των εναγομένων για διανομή και αίτημα (*Κ. Παπαδόπουλου*, Αγωγές Εμπραγμάτου Δικαίου, 1989, σελ. 401, 402, 404, *Β. Βαθρακοκόλλη*, ΚΠολΔ υπό άρθρο 478 αρ. 32, ΑΠ 579/96 ΕλΔ 39, 549, ΑΠ 889/1985 ΕΕΝ 53, 341, ΕΑ 4127/2001 ΕλΔ 44, 1401, ΕΑ 1211/2000 ΕλΔ 41, 807)... Δεν είναι όμως νόμιμο και ως εκ τούτου απορριπτέο το αίτημα της κυρίως παρεμβαίνουσας περί

διατηρήσεως της επικαρπίας της εφόρου ζωής στο ακίνητο, καθόσον σε περίπτωση πώλησης του επικοίνου με πλειστηριασμό αντικείμενο της υπάρχουσας στο ακίνητο επικαρπίας θα γίνουν μετά την τελεσιδικία της απόφασης που διατάσει τη διανομή, όσα περιέλθουν στον ψιλό κύριο (άρθρο 493 ΚΠολΔ). Πρέπει, επομένως, κατά το νόμιμο μέρος να εξεταστούν περαιτέρω κατ' ουσίαν, δεδομένου ότι καταβλήθηκε το τέλος δικαστικού ενσήμου με τα ανάλογα ποσοστά υπέρ τρίτων, το οποίο στην προκειμένη περίπτωση, επειδή το ακίνητο είναι προσοδοφόρο υπολογίζεται επί του εικοσαπλασίου της ετήσιας προσόδου του μεριδίου του ενάγοντος (άρθρο 2 § 3 του ν. ΓΟΗ/1912, όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 7 του ν.δ. 1544/1942 και το άρθρο 11 του ν.δ. 4189/1961 - *Βαθρακοκοίλη*, ΚΠολΔ, том. Γ', άρθρο 478, αριθ. 30 σελ. 26, ΑΠ 830/80 ΝοΒ 29, 84, ΕΑ 1211/2000 ΕλΔ 2009, 809, ΕφΠειρ 920/96 ΕλΔ 39, 629, ΠΠΑ 6117/94 Αρχ.Νομ. 1994, 317), όπως έχει υπολογισθεί και εν προκειμένω για το πλήρες δικαίωμα κυριότητας, απορριπτομένου ως νομικά αβασίμου του σχετικού ισχυρισμού της εναγομένης, σύμφωνα με τον οποίο το δικαστικό ένσημο έπρεπε να υπολογισθεί επί της αξίας του ακινήτου (βλ. το 9676978 διπλότυπο είσπραξης της ΔΟΥ ΙΘ Αθηνών, τα 249160, 249161, 204253 αγωγήσημα, τα επ' αυτών επικολληθέντα ένσημα υπέρ ΤΠΔΑ και τα 467006, 474276 δικαστικά ένσημα υττέρ Τ.Ν.).

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 480 παρ. 1 και 3, 481 και 484 παρ. 1 ΚΠολΔ, σε περίπτωση αγωγής διανομής κοινού ακινήτου, αν η διανομή του είναι ανέφικτη ή ασύμφορη, το δικαστήριο μπορεί να αποφασίσει την πώληση με πλειστηριασμό του ακινήτου, χωρίς να είναι υποχρεωμένο να διατάξει αποδείξεις για το εφικτό της αυτούσιας διανομής, αν κατά την κρίση του η αυτούσια διανομή είναι προδήλως αδύνατη ή ασύμφορη. Προδήλως αδύνατη ή ασύμφορη είναι όταν κατά τους κανόνες της κοινής πείρας και της λογικής το διανεμητέο αντικείμενο δεν μπορεί να διανεμηθεί σε μέρη ανάλογα με τις μερίδες των κοινωνών, δίχως να μειωθεί η αξία του (ΑΠ 765/93 ΕλΔ 36, 147, ΑΠ 1821/84 ΝοΒ 33, 1163, ΑΠ 830/80 ΝοΒ 29, 84, ΕφΑθ 4019/1999 ΕλΔ 40, 1582, ΕφΑθ 5479/91 ΕλΔ 33, 589, ΕφΑθ 6350/91 ΕλΔ 33, 590, ΕφΑθ 298/90 ΕλΔ 33, 578, ΕφΑθ 4851/86 ΕλΔ 28, 651, ΕφΑθ 2362/86 ΕλΔ 27, 1142, ΕφΘεσ 5301/91 Αρμ 46, 1115, ΕφΘεσ 1839/87 Αρμ 1988, 869, ΕφΠειρ 1057/95 ΕλΔ 37, 1116, ΠΠρΑθ 6885/92 ΕλΔ 34, 414). ... Κατά την κρίση του Δικαστηρίου είναι προδήλως ανέφικτη και ασύμφορη η αυτούσια διανομή του. Η αντικειμενική αξία αυτού ανέρχεται στο ποσό των 1.500.000 ευρώ. Ο ενάγων και η επικαρπώτρια δεν επιθυμούν τη διατήρηση της κοινωνίας στο εν λόγω ακίνητο, αλλά η εναγομένη δεν συναινεί στην πώλησή του με πλειστηριασμό. Η αυτούσια διανομή αυτού, ως προεκτέθηκε είναι προδήλως ανέφικτη, και ασύμφορη και συνεπώς το δικαστήριο δεν είναι υποχρεωμένο να διατάξει απόδειξη (άρθρο 481 ΚΠολΔ). Επομένως πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αγωγή, να διαταχθεί η πώληση του επιδίκου με πλειστηριασμό ενώπιον του οριζόμενου στο διατακτικό

συμβ/φου ως υπαλλήλου επί του πλειστηριασμού, ο οποίος ορίζεται από τον υπάρχοντα στη γραμματεία του δικαστηρίου πίνακα συμβολαιογράφων, ανάλογα με την τοποθεσία του ακινήτου και να διανεμηθεί το πλειστηρίασμα μεταξύ των διαδίκων, κατά την αναλογία των μερίδων τους, η δε επικαρπώτρια δικαιούται στην είσπραξη από κοινού με τον ενάγοντα ως ψιλό κύριο του μέρους του πλειστηριάσματος που αντιστοιχεί στο δικαίωμα επικαρπίας της (άρθρ. 484 ΚΠολΔ, 801 εδ. 1, 493 ΑΚ), από το ποσόν δε που θα εισπράξει η επικαρπώτρια, θα αφαιρεθεί το ισάξιο των 480 λιρών Αγγλίας σε δραχμές - ευρώ, για την προνομιακή ικανοποίηση της προσεπικληθείσας και μη παρεμβαίνουσας ενυπόθηκης δανείστριας, καθόσον η υποθήκη βάρυνε τους δικαιοπαρόχους της επικαρπώτριας, στη μερίδα της οποίας περιορίζεται η υποθήκη...

III. Αντίθετα

Δεν είναι νομικά βάσιμο το αίτημα του ενυπόθηκου (ή προσημειούχου) δανειστή να υποχρεωθεί να παρακρατήσει ο συμβολαιογράφος από το πλειστηρίασμα διανεμητέου ακινήτου και να του καταβάλει ποσό ίσο με την ασφαλιζόμενη απαίτησή του. Ούτε όμως είναι ορθή η άποψη κατά την οποία οι ενυπόθηκοι (ή προσημειούχοι) δανειστές μπορούν προς ικανοποίηση της απαιτήσεώς τους να κατάσχουν στα χέρια του συμβολαιογράφου, ως τρίτου, το μέρος του πλειστηριάσματος που αναλογεί στον οφειλέτη τους, αλλά αυτοί πρέπει να αναγγελλθούν για να γίνει προνομιακή κατάταξή τους στον πίνακα που (ειδικά στην περίπτωση της δικαστικής διανομής) συντάσσεται, παρόλο που ο πλειστηριασμός είναι εκούσιος και όχι αναγκαστικός.

ΠολΠρωτΑθ 7220/2003

(Σύνθεση: *Ε. Μετζιδάκη, Κ. Πρίγγουρη, Γ. Ζώης - Εισηγητής*)

Εισάγονται προς εκδίκαση ενώπιον του δικαστηρίου τούτου η από 3.3.2003 αγωγή διανομής ακινήτων, η από 3.3.2003 προσεπίκληση της ... Τράπεζας και η από 20.5.2003 κυρία παρέμβαση της προσεπικαλουμένης, που στρέφεται καθ' όλων των διαδίκων της άνω αγωγής, οι οποίες πρέπει να συνεκδικασθούν λόγω της προφανούς μεταξύ τους συνάφειας και προς διευκόλυνση της διεξαγωγής της δίκης (άρθρα 31 παρ. 1 και 246 ΚΠολΔ) ...

Στην κρινόμενη αγωγή ο ενάγων εκθέτει ότι μαζί με την εναγομένη είναι συγκύριοι, κατά ποσοστό 1/2 εξ αδιαιρέτου ο καθένας, στις περιγραφόμενες με λεπτομέρεια κατά θέση, έκταση και όρια σ' αυτή οριζόντιες ιδιοκτησίες (διαμέρισμα και αποθήκη) αξίας 205.000 ευρώ, οι οποίες περιήλθαν στους διαδίκους δυνάμει των τίτλων, που αναφέρονται στο δικόγραφο της αγωγής και μεταγράφηκαν νόμιμα. Με βάση το ιστορικό αυτό και τον περαιτέρω ισχυρισμό ότι η εναγομένη δεν συναινεί στην εξώδικη διανομή των επικοίνων, των οποίων η αυτούσια διανομή είναι αδύνα-

τη και ασύμφορη, ζητεί να διαταχθεί η δικαστική λύση της κοινωνίας με την πώληση των άνω οριζοντίων ιδιοκτησιών σε δημόσιο πλειστηριασμό, ώστε καθένας από τους κοινωνούς - συγκυρίους να λάβει από το εκπλειστηρίσιμα ποσό ανάλογα με το ιδανικό του μερίδιο και να επιβληθούν τα έξοδα σε βάρος της διανεμητέας περιουσίας...

Κατά το άρθρο 1021 του ΚΠολΔ όταν σύμφωνα με διάταξη νόμου ή με δικαστική απόφαση ή με συμφωνία των μερών γίνεται εκούσιος πλειστηριασμός, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των άρθρων 960, 961, 965, 966, 967, 969 παρ. 1, 1001 παρ. 1, 1002, 1003 παρ. 1 και 2, 1004, 1005 παρ. 1 και 2 και 1010 του ΚΠολΔ. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 484 παρ. 2 του ΚΠολΔ, η οποία είναι ειδικότερη από την προαναφερθείσα του άρθρου 1021 ΚΠολΔ περί εκουσίου πλειστηριασμού (βλ. Εφαθ 14659/1988 ΝοΒ 38, 463, Εφαθ 5510/1982 Δ 13, 869), η διαδικασία του πλειστηριασμού, ο οποίος διατάσσεται από το δικαστήριο, όταν η κατά τα άρθρα 480 και 480 Α διανομή είναι ανέφικτη ή ασύμφορη, αρχίζει με την περιγραφή των επικοινων κατά το άρθρο 954 και διεξάγεται, όπως ορίζουν τα άρθρα 959 επομ. Οι προθεσμίες του άρθρου 960 παρ. 1 και 2 αρχίζουν από την κατάρτιση της έκθεσης περιγραφής. Στο πρόγραμμα αναφέρονται το όνομα και το επώνυμο, το επάγγελμα και η κατοικία όλων των κοινωνών. Με την καταβολή του πλειστηριασματος επέρχεται απόσβεση της υποθήκης ή του ενεχύρου, που υπάρχει στα πράγματα, τα οποία πλειστηριάστηκαν. Οι πιο πάνω διατάξεις του άρθρου 1021 του ΚΠολΔ αναφέρονται στον εκούσιο πλειστηριασμό, ο οποίος λαμβάνει χώρα με συμφωνία των μερών ή με διάταξη νόμου ή με δικαστική απόφαση και αποτελεί στην ουσία πώληση του ιδιωτικού δικαίου, που περιβάλλεται με τις διατυπώσεις του πλειστηριασμού για περισσότερες εγγυήσεις και προκειμένου να επιτευχθεί μεγαλύτερο τίμημα (βλ. Εφαθ 9769/1991 Αρμ. 1992, 169. *Ι. Μπρίνιας*, Αναγκαστική εκτέλεση, έκδοση Β', άρθρο 1021, παρ. 670 και 670 β σελ. 2233). Ο εκούσιος πλειστηριασμός, ως έννομη σχέση, είναι ισοδύναμη με την πώληση, ως διαδικασία δε εκτυλίσσεται μέσα στα πλαίσια του δικονομικού και γενικότερα του δημοσίου δικαίου, οι κατ' ιδίαν όμως πράξεις της διαδικασίας του φέρουν το χαρακτήρα των διαδικαστικών πράξεων, οι οποίες ρυθμίζονται, ως προς τον τύπο και τις συνέπειες, από το αστικό δικονομικό δίκαιο (βλ. *Ι. Μπρίνιας*, ο.π. σελ. 2234). Το άρθρο 1021 του ΚΠολΔ απαριθμεί ορισμένες από τις διατάξεις του κώδικα αυτού, οι οποίες εφαρμόζονται «αναλόγως» στον εκούσιο πλειστηριασμό. Οι απαριθμούμενες διατάξεις αφορούν την κατάρτιση της κατασχετήριας έκθεσης (άρθρα 960, 999 ΚΠολΔ), την κήρυξη με κήρυκα προκειμένου περί πλειστηριασμού ακινήτων (άρθρο 1001 παρ. 1 ΚΠολΔ), την πλειοδοσία, την κατακύρωση, την καταβολή του εκπλειστηριασματος και τον αναπλειστηριασμό κινητών ή ακινήτων (άρθρα 965, 966, 969 παρ. 1, 1002, 1003 παρ. 1 και 2, 1004, 1005 παρ. 1 και 2 ΚΠολΔ), τον πλειστηριασμό χρηματιστηριακών πραγμάτων, νομισμάτων κλπ (άρθρο 967 ΚΠολΔ), καθώς και την εγγραφή της ανακοπής ακύρωσης πλειστηριασμού ακινήτων στα βιβλία διεκδι-

κήσεων (άρθρο 1010 ΚΠολΔ). Όλες οι προαναφερθείσες διατάξεις, στις οποίες παραπέμπει το άρθρο 1021 του ΚΠολΔ, εφαρμόζονται και στις τρεις περιπτώσεις, κατά τις οποίες γίνεται εκούσιος πλειστηριασμός, «αναλόγως». Δηλαδή, εφαρμόζονται κατά τρόπο ώστε να επέρχεται το έννομο αποτέλεσμα, το οποίο καθιερώνουν, με κατάλληλη προσαρμογή των όρων και προϋποθέσεων, τις οποίες ορίζουν για την εφαρμογή τους, προς τα πραγματικά δεδομένα καθεμιάς από τις τρεις περιπτώσεις, κατά τις οποίες γίνεται εκούσιος πλειστηριασμός κατά το άρθρο 1021 ΚΠολΔ (βλ. Εφαθ 14659/1988 ο.π.). Η διαδικασία του κατ' άρθρο 1021 ΚΠολΔ πλειστηριασμού, επομένως και του πλειστηριασμού, που διατάσσεται με δικαστική απόφαση λόγω ανέφικτου ή ασύμφορου της αυτούσιας διανομής, ρυθμίζεται πρωτίτως από το άρθρο 484 παρ. 2 ΚΠολΔ και περαιτέρω από τις διατάξεις περί αναγκαστικού πλειστηριασμού του ΚΠολΔ, όπου παραπέμπει το άρθρο 1021 ΚΠολΔ ή απαιτείται προς συμπλήρωση των εμφανιζομένων κενών. Πράγματι, το άρθρο 484 παρ. 2 ΚΠολΔ διαλαμβάνει ότι «η διαδικασία του πλειστηριασμού αρχίζει με την περιγραφή των επικοινων, οι δε προθεσμίες του άρθρου 959 παρ. 1 και 2 ΚΠολΔ αρχίζουν από την κατάρτιση της έκθεσης περιγραφής». Με τις διατάξεις αυτές του άρθρου 484 ΚΠολΔ ρυθμίζεται μόνο το θέμα της έναρξης των προθεσμιών προς σύνταξη και κοινοποίηση της κατασχετήριας έκθεσης. Αμφισβήτηση υπάρχει ως προς το αν επί πλειστηριασμού, που γίνεται σε περίπτωση δικαστικής διανομής κοινού ακινήτου εφαρμόζονται ή όχι όλες οι διατάξεις των άρθρων 959 επομ. ΚΠολΔ, μεταξύ των οποίων και οι αναφερόμενες στην καταβολή του πλειστηριασμού και στην αναγγελία των δανειστών. Κατά μία γνώμη, στον πλειστηριασμό που διενεργείται σε περίπτωση δικαστικής διανομής δεν εφαρμόζονται όλες οι διατάξεις που ρυθμίζουν τη διαδικασία του αναγκαστικού πλειστηριασμού, αλλά μόνο εκείνες που συμβιβάζονται με τη φύση και το σκοπό, που επιδιώκεται με τον πλειστηριασμό αυτό, ο οποίος συνίσταται αποκλειστικά και μόνο στην πώληση του διανεμητέου πράγματος. Κατά συνέπεια, στον πλειστηριασμό αυτό δεν υπάρχει στάδιο αναγγελίας των δανειστών και κατάταξής τους και δεν συντάσσεται σχετικός πίνακας (βλ. ΕφΘεσ 128/1993 ΕλΔ 35, 653, Εφαθ 1738/1977 ΝοΒ 25, 557). Σύμφωνα με την άποψη αυτή, οι δανειστές των κοινωνών δεν έχουν τη δυνατότητα να αναγγελθούν στη διανομή του πλειστηριασμού, μπορούν όμως να κατάσχουν το μέρος εκείνο, που αναλογεί στον οφειλέτη τους κοινωνό, στα χέρια του υπαλλήλου του πλειστηριασμού, ως τρίτου, ο οποίος, χωρίς να συνταχθεί πίνακας κατάταξης, διανέμει αμέσως το πλειστηρίασμα, αφού αφαιρέσει τα έξοδα της διενέργειας του πλειστηριασμού (βλ. ΕφΘεσ 128/1993 ό.π., *Κεραμέα - Κονδύλη - Νίκα*, Ερμ ΚΠολΔ, άρθρο 484). Κατά δεύτερη άποψη, την οποία και το δικαστήριο τούτο δέχεται ως ορθότερη και ως εξυπηρετούσα τη γρήγορη εκκαθάριση όλων των αμφισβητήσεων, που δημιουργούνται κατά τη διανομή του πλειστηριασμού, στον πλειστηριασμό που γίνεται σε περίπτωση δικαστικής διανομής ακινήτου, εφαρμόζονται όλες οι δι-

ατάξεις των άρθρων 959 επομ. ΚΠολΔ, δηλαδή όχι μόνο εκείνες που αναφέρονται μέχρι την κατακύρωση, με την οποία ολοκληρώνεται ο πλειστηριασμός, αλλά και οι επόμενες, που αναφέρονται στην καταβολή του πλειστηριάσματος και τη σύνταξη του πίνακα κατάταξης, γιατί και οι τελευταίες αυτές διατάξεις συνδέονται αναπόσπαστα με τον πλειστηριασμό και αποτελούν μέρος της διαδικασίας του και, συνεπώς, περιλαμβάνονται στην παραπομπή, που αναφέρει το άρθρο 484 παρ. 2 του ΚΠολΔ (βλ. ΕφΑθ 9769/1991 ό.π. ΕφΑθ 14659/1988 ό.π. ΕφΑθ 9100/1979 ΝοΒ 28, 817. ΕφΑθ 493/1975 ΝοΒ 23, 659). Έτσι με την αναγγελία στον πλειστηριασμό και την κατάταξη θα ικανοποιηθεί η απαίτηση των δανειστών που έχουν δικαίωμα υποθήκης ή ενεχύρου στο επίκαινο και των οποίων η υποθήκη ή το ενέχυρο αποσβέστηκαν με την καταβολή του πλειστηριάσματος, μετατρέπόμενα σε απαίτηση κατά προτίμηση ικανοποίησης από το πλειστηρίασμα, σαν να είχε ασκηθεί η από την υποθήκη ή το ενέχυρο εμπράγματη αξίωση με αναγκαστική εκποίηση του πράγματος. Η λύση αυτή επιβάλλεται και από το γεγονός ότι από καμμία διάταξη των άρθρων 478 επομ. του ΚΠολΔ περί διανομής δεν παρέχεται στο δικαστήριο που δικάζει τη δίκη περί διανομής και διατάσσει την με πλειστηριασμό πώληση του κοινού, να διατάσσει, πέραν των όσων ορίζονται στα άρθρα 479 και 484 του ΚΠολΔ, συγχρόνως, ύστερα από αίτηση του υποχρεωτικώς προσεπικληθέντα και παρεμβάντα ενυπόθηκου δανειστή ή και αυτεπάγγελτα, την καταβολή σ' αυτόν από το πλειστηρίασμα του οφειλομένου προς εξόφληση της ενυπόθηκης απαίτησής του ή την κατάταξή του σ' αυτό προνομιακά. Μόνο όταν διατάσσεται αυτούσια διανομή ορίζεται στο άρθρο 492 παρ. 3 του ΚΠολΔ ότι αν η απόφαση που διατάζει τη διανομή για να εξισωθούν τα μέρη υποχρεώνει κάποιον από τους κοινωνούς να καταβάλει χρηματικό ποσό στον κοινωνό, που η μερίδα του βαρύνεται με υποθήκη ή ενέχυρο, το δικαστήριο με αίτηση του δανειστή διατάζει να καταβληθεί σ' αυτόν το χρηματικό ποσό για να εξοφληθεί ολικά ή κατά ένα μέρος η απαίτησή του και αν η απαίτηση, που ασφαλίζεται, δεν είναι ληξιπρόθεσμη. Η θεσπιζόμενη με το άρθρο 491 παρ. 1 ΚΠολΔ υποχρεωτική προσεπικλήση στη δίκη διανομής, με επιμέλεια εκείνου που επισπεύδει τη συζήτηση, όσων έχουν δικαίωμα υποθήκης ή ενεχύρου ή επικαρπίας, καθώς και όσων έχουν επιβάλλει συντηρητική ή αναγκαστική κατάσταση στη μερίδα κάποιου από τους κοινωνούς, σκοπό έχει να ενημερωθούν οι παραπάνω δανειστές και με παρέμβασή τους στη δίκη να διασφαλίσουν τα επηρεαζόμενα από τη διανομή νόμιμα συμφέροντά τους και να ασκήσουν τα κατά το άρθρο 492 παρ. 2 και 3 ΚΠολΔ δικαιώματά τους (δηλαδή να ζητήσουν τη σύσταση υποθήκης ή ενεχύρου σε άλλα αντικείμενα, τα οποία με τη διανομή περιέρχονται στον οφειλέτη τους ή την καταβολή σ' αυτούς του χρηματικού ποσού, το οποίο, προς εξίσωση των μερίδων, υποχρεώθηκε κάποιος κοινωνός να καταβάλει στον κοινωνό που η μερίδα του βαρύνεται με υποθήκη ή ενέχυρο), σε περίπτωση δε κατά την οποία διατάχθηκε η διά πλειστηριασμού πώληση του κοινού να αναγγελθούν νόμιμα

και εμπρόθεσμα στον υπάλληλο του πλειστηριασμού για την προνομιακή ικανοποίηση της ασφαλιζόμενης απαίτησης από το πλειστηρίασμα, με την καταβολή του οποίου αποσβέστηκε το εμπράγματο δικαίωμά τους (βλ. Εφαθ 9769/1991 ό.π., Εφαθ 14659/1988 ό.π.). Από αυτά συνάγεται ότι η προσεπίκληση των παραπάνω δανειστών, κατά το άρθρο 491 παρ. 1 ΚΠολΔ, σκοπεί στην προστασία του ιδιωτικού συμφέροντος αυτών και όχι στην προστασία των συναλλαγών επί ακινήτων, όπως συμβαίνει στην περίπτωση των εμπραγμάτων αγωγών, περιλαμβανομένων και των αναγνωριστικών ή ανακοπών, μικτών ή περί νομής, που αφορούν ακίνητα, οι οποίες, σύμφωνα με το άρθρο 220 παρ. 1 ΚΠολΔ, εγγράφονται υποχρεωτικά στα βιβλία διεκδικήσεων του γραφείου της περιφέρειας, όπου βρίσκεται το ακίνητο, μέσα σε τριάντα ημέρες από την κατάθεσή τους, με ποινή απαραδέκτου, δυναμένων έτσι των τρίτων, οι οποίοι ενδιαφέρονται για το διανεμητέο ακίνητο, να πληροφορηθούν τα βάρη του από τα οικεία βιβλία (μεταγραφών, υποθηκών, κατασχέσεων), στα οποία αυτά είναι εγγεγραμμένα. Συνεπώς, η κατά το άρθρο 491 παρ. 1 ΚΠολΔ προσεπίκληση των αναφερομένων στη διάταξη αυτή δανειστών στη δίκη περί διανομής ακινήτου δεν απαιτείται να εγγράφεται στα βιβλία διεκδικήσεων (βλ. ΑΠ 1622/2001 ΕλΔ 43, 401). Περαιτέρω, ενόψει του ότι με την απόφαση, που εκδίδεται επί προσεπικλήσεως και παρεμβάσεως στη δίκη για τη διανομή ακινήτου, δεν δημιουργούνται, ούτε αναγνωρίζονται δικαιώματα υπέρ του προσεπικαλούμενου και κυρίως παρεμβαίνοντα, η ύπαρξη των οποίων εξετάζεται παρεμπιπτόντως, η απόφαση δε αυτή έχει ως αποτέλεσμα τον περιορισμό της υποθήκης ή του ενεχύρου ή της κατάσχεσης επί μόνου του μέρους, που έλαβε ο οφειλέτης του, δεν απαιτείται η εγγραφή στα βιβλία διεκδικήσεων ούτε της κυρίας παρέμβασης του υποχρεωτικά προσεπικληθέντα δανειστή. Τέλος, κατά τη διάταξη του άρθρου 41 του ΕισΝ ΚΠολΔ, οι σχετικές με την υποθήκη διατάξεις του ΚΠολΔ εφαρμόζονται και στην προσημείωση, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά. Από το συνδυασμό της διάταξης αυτής με τη διάταξη του άρθρου 491 του ΚΠολΔ προκύπτει ότι στη δίκη διανομής προσεπικαλούνται υποχρεωτικά και οι έχοντες δικαίωμα προσημείωσης υποθήκης στο διανεμητέο ακίνητο.

Στην προκειμένη περίπτωση ο ενάγων, με την από 3.3.2003 προσεπίκληση σε αναγκαστική παρέμβαση, προσεπικαλεί την ... Τράπεζα, ως έχουσα δικαίωμα προσημείωσης υποθήκης, ποσού 23.000.000 δραχμών, επί του διανεμητέου διαμερίσματος. Η προσεπίκληση ασκήθηκε παραδεκτά και είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 86, 89, 491 παρ. 1, 492 του ΚΠολΔ και 41 του ΕισΝ ΚΠολΔ. Πρέπει, επομένως, να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν, μη απαιτούμενης της εγγραφής αυτής στα βιβλία διεκδικήσεων, κατ' άρθρο 220 ΚΠολΔ, αν και, ως εκ του περισσού, χώρησε τέτοια εγγραφή (βλ. το 1502/18.3.2003 πιστοποιητικό του Υποθηκοφύλακα Χαλανδρίου Αττικής).

Εξάλλου η προσεπικαλούμενη ... Τράπεζα, με την από 20.5.2003 κύρια παρέμ-

βαση της ζητεί να υποχρεωθεί ο υπάλληλος του πλειστηριασμού να παρακρατήσει υπέρ αυτής από το εκπλειστηρίασμα, που θα επιτευχθεί στον πλειστηριασμό του διανεμητέου ακινήτου, και να της καταβάλει το ποσό, που αντιστοιχεί στην ασφαλισμένη με προσημείωση υποθήκης απαίτησή της. Η κυρία παρέμβαση, περίληψη της οποίας έχει εγγραφεί, αν και δεν απαιτείται, στα βιβλία διεκδικήσεων του Υποθηκοφυλακείου Χαλανδρίου Αττικής (βλ. το 2874/30.5.2003 πιστοποιητικό του Υποθηκοφύλακα Χαλανδρίου), με τέτοιο περιεχόμενο και αίτημα, πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη, διότι, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, οι προσεπικαλούμενοι, κατά το άρθρο 491 παρ. 1 του ΚΠολΔ, ενυπόθηκοι δανειστές, αφού προσέλθουν στη δίκη, μπορούν να ασκήσουν κύρια παρέμβαση προκειμένου να προβάλουν ισχυρισμούς ως προς τη δυνατότητα αυτούσιας διανομής και να ασκήσουν τα δικαιώματα, που τους παρέχει το άρθρο 492 παρ. 2 και 3 του ΚΠολΔ σε περίπτωση αυτούσιας διανομής, δηλαδή, λόγω του ότι η υποθήκη περιορίζεται στα μέρη, που περιήλθαν στον οφειλέτη τους, αν ως συνέπεια του περιορισμού δεν ασφαλίζεται επαρκώς η απαίτησή τους, να ζητήσουν τη σύσταση υποθήκης σε άλλα αντικείμενα, τα οποία με τη διανομή περιέρχονται στον οφειλέτη τους ή σε περίπτωση που, προς εξίσωση των μερών, υποχρεώνεται κάποιος από τους κοινωνούς να καταβάλει χρηματικό ποσό στον κοινωνό που η μερίδα του βαρύνεται με υποθήκη, να ζητήσουν να καταβληθεί σ' αυτούς το χρηματικό ποσό για να εξοφληθούν ολικά ή κατά ένα μέρος οι απαιτήσεις τους, στην περίπτωση δε κατά την οποία διατάσσεται η πώληση του κοινού ακινήτου με πλειστηριασμό μπορούν μόνο να αναγγεληθούν στον υπάλληλο του πλειστηριασμού για την προνομιακή ικανοποίηση της ασφαλισόμενης απαίτησής τους από το πλειστηρίασμα, με την καταβολή του οποίου αποσβέστηκε το εμπράγματο δικαίωμά τους.

Σχόλιο

Σε περίπτωση αναγκαστικού πλειστηριασμού, με την καταβολή του πλειστηριασματος επέρχεται απόσβεση των υποθηκών και των προσημειώσεων που βαρύνουν το ακίνητο (ΚΠολΔ 1005.3)¹ και ο υπερθεματιστής μπορεί να ζητήσει την εξάλειψή τους, πράγμα που καθιστά την αναγγελία των εμπραγμάτως ασφαλισμένων δανειστών απαραίτητη, προς διασφάλιση των απαιτήσεών τους, με την κατάταξη.

Αντιθέτως στις περιπτώσεις εκούσιου πλειστηριασμού κατ' αρχήν, καθώς το άρθρο ΚΠολΔ 1021 δεν παραπέμπει στην παρ. 3 του άρθρου 1005, το ακίνητο μεταβιβάζεται στον υπερθεματιστή με τα εμπράγματα βάρη του (και την προσημείωση)², ώστε ανάγκη αναγγελίας και κατατάξεως εδώ δεν υπάρχει. Γι' αυτό, ορθά δέ-

1. Ανάλογα, για το ενέχυρο, στα κινητά πρβλ. τα άρθρα ΑΚ 1318.3 και 1250 εδ. β'.

2. Σύμφωνα με την νομολογία της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου 14/2006 (ΧρΙδΔ 2007, 97) με το άρθρο 41 ΕισΝΚολΔ εξομοιώνεται πλήρως ο ενυπόθηκος με τον προσημειούχο δανειστή, με μόνη διαφορά (εκ του άρθρου 1007.1 ΚΠολΔ) τον τρόπο κατατάξεως, δηλαδή οριστικής ή τυχαίας αντίστοιχα.

χεται η κρατούσα γνώμη³ ότι δεν εφαρμόζονται στον εκούσιο πλειστηριασμό οι διατάξεις του ΚΠολΔ για την αναγγελία και την κατάταξη δανειστών.

Όμως, κατ' απόκλιση του ανωτέρω κανόνα, ειδικά στην περίπτωση εκούσιου πλειστηριασμού για τη δικαστική *διανομή*, προβλέπει το άρθρο ΚΠολΔ 484 (τροποποιώντας κατά τούτο και την ρύθμιση του ΑΚ 803) την *απόσβεση* των εμπράγματων βαρών με την καταβολή του πλειστηριάσματος από τον υπερθεματιστή.

Έτσι, αφού (όπως αναφέρθηκε) στον εκούσιο πλειστηριασμό δεν χωρεί αναγγελία και κατάταξη⁴, υποστηρίζεται ότι εναπομένει στον ενυπόθηκο (ή προσημειούχο) δανειστή η δυνατότητα (που παρέχεται και στους εγχειρόγραφους δανειστές) κατασχέσεως του πλειστηριάσματος, που αναλογεί στον οφειλέτη τους, στα χέρια του συμβολαιογράφου ως τρίτου⁵. Εν τούτοις, θα εξανεμίζονταν με τον τρόπο αυτό τα πλεονεκτήματα της εμπράγματης εξασφαλίσεως [αφενός επέρχεται απόσβεση της υποθήκης (ή προσημειώσεως) με την καταβολή του πλειστηριάσματος με το άρθρο 484 ΚΠολΔ, αφεντέρου θα ήταν άνευ αντικειμένου η υποχρεωτική προσεπίκληση του ενυπόθηκου (ή προσημειούχου) δανειστή με το άρθρο 491 ΚΠολΔ, συνακόλουθα και η παρέμβαση⁶ αυτού στη δίκη διανομής] και έτσι θα εξομοιώνονταν ανεπίτρεπτα οι ενυπόθηκοι (ή προσημειούχοι) δανειστές με τους εγχειρόγραφους⁷.

Διασφάλιση των ενυπόθηκων (ή προσημειούχων) δανειστών επιτυγχάνεται, ως εκ τούτου, όπως ορθά δέχεται η πρώτη από τις δημοσιευόμενες αποφάσεις (ΠολΠρΑθ 560/2009), μόνο με την παρακράτηση από το συμβολαιογράφο μέρους του πλειστηριάσματος, ίσου με την εμπραγμάτως εξασφαλισμένη απαίτηση και την εξόφλησή της (ακόμη και όταν δεν είναι ληξιπρόθεσμη) με βάση τη δικαστική απόφαση διανομής⁸ και μάλιστα ακόμη και αν δεν ασκήθηκε κύρια παρέμβαση από τον ενυπόθηκο (ή προσημειούχο) δανειστή, αρκεί αυτός να είχε προσεπικληθεί, καθιστάμενος έτσι διάδικος, όπως πειστικά δέχεται από τις εδώ δημοσιευόμενες αποφάσεις η δεύτερη (ΠολΠρΑθ 2580/2005).

Κ. Παναγόπουλος

ν. 3723/2008 άρθρο 8, ν. 3259/2004 άρθρο 39.1, 4 & 5, ν. 2912/2001 άρθρο 42, ν.

3. Βλ. σχετικώς, με παραπομπές, *Α. Πίψου*, Η αναγγελία σελ. 72 επ.

4. Ειδικά για την διανομή βλ. ΑΠ 99/1990 ΕλΔ 1991, 85. ΑΠ 1307/1994 ΕλΔ 1996, 609-610. *Μητσόπουλος*, ΔΙΚΗ 1977, 189 (196). *Μπέης*, ΔΙΚΗ 1977, 798. *Κεραμεύς - Κονδύλης - Νίκας*, ΠολΔ 485 αρ. 8 σελ. 869. *Αντίθ.* η τρίτη από τις δημοσιευόμενες εδώ αποφάσεις.

5. *Μπέης*, ΠολΔ άρθρο 484 σελ. 1793 και 1795. ΜΠρΑθ 839/1976 ΝοΒ 1976, 997. ΕφΘεσ 128/1993 ΕλΔ 1994, 653-654. *Κεραμεύς - Κονδύλης - Νίκας*, π.

6. Όντως, άνευ αντικειμένου θεωρεί την κύρια παρέμβαση των εμπραγμάτως ασφαλισμένων δανειστών στη δίκη διανομής με πλειστηριασμό η απόφαση ΜΠρΤρικ 490/1971 ΝοΒ 1972, 348-9 (!).

7. Βλ. την σχετική επισήμανση της *Α. Πίψου*, π. σελ. 415.

8. Βλ. *Α. Πίψου*, π. σελ. 414 και 415 και τις εκεί παραπομπές στις σημ. 97, 98 και 101.

2873/2000 άρθρο 47, ν. 2789/2000 άρθρο 30*Ρύθμιση οφειλών προς πιστωτικά ιδρύματα (Τράπεζες)*

Για την υπαγωγή οφειλών προς Τράπεζες στην ευνοϊκή ρύθμιση του νόμου, κρίσιμη είναι η συνολική οφειλή του ίδιου οφειλέτη αθροιστικά από κάθε είδους συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων (όπως αυτή είχε διαμορφωθεί την 31.10.99) ανεξαρτήτως του ύψους των επιμέρους απαιτήσεων από κάθε σύμβαση χωριστά που την συναποτελούν. Οι δύο εξαιρέσεις από την υπαγωγή στην ευνοϊκή ρύθμιση (όριο αρχικού κεφαλαίου 400.000 ευρώ ή συνολικής οφειλής 2.201.000 ευρώ) τίθενται διαζευκτικά και όχι σωρευτικά.

ΠολΠρωτΑθ 6530/2009*(Σύνθεση: Δ. Παλλαδινός, Ι. Βαλμαντώνης - εισηγητής, Α. Ράλλη)*

Με το άρθρο 30 παρ. 1 του ν. 2789/2000, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 47 του ν. 2873/2000 και αντικαταστάθηκε από το άρθρο 42 του ν. 2912/2001, ορίζονται τα εξής: «Κατ' εξαίρεση των κειμένων διατάξεων η υφιστάμενη συνολική οφειλή από κάθε είδους συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων, πουν έχουν συνομολογηθεί με πιστωτικά ιδρύματα και οι σχετικές συμβάσεις έχουν καταγγεληθεί ή προκειμένου περί αλληλόχρεων λογαριασμών, έχουν κλείσει οριστικά αν δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση, η απαίτηση έχει καταστεί εν όλω ή εν μέρει ληξιπρόθεσμη και απαιτητή, από τη σύμβαση ή το νόμο, μέχρι 31.12.2000, δεν δύναται να υπερβεί τα παρακάτω πολλαπλάσια του κατά περίπτωση ληφθέντος κεφαλαίου ή του αθροίσματος κεφαλαίων των περισσότερων δανείων ή, προκειμένου περί αλληλόχρεων λογαριασμών, του ποσού της οφειλής όπως αυτή διαμορφώθηκε ένα (1) έτος μετά τη λήψη της τελευταίας πιστώσεως δανείου, προσανυξημένων των ποσών αυτών με συμβατικούς τόκους μέχρι το 50% του ληφθέντος κεφαλαίου κατ' ανώτατο όριο. Προκειμένου για τον καθορισμό της βάσης υπολογισμού της οφειλής μετά την προσαύξηση των συμβατικών τόκων, τυχόν υπερβάλλον ποσό πέραν του 50% του ληφθέντος κεφαλαίου δεν υπολογίζεται πριν πολλαπλασιαστεί κατά περίπτωση: α) το τετραπλάσιο, εάν οι σχετικές συμβάσεις έχουν συναφθεί μέχρι τις 31.12.1985 ή προκειμένου περί αλληλόχρεων λογαριασμών, η λήψη της τελευταίας πιστώσεως δανείου έγινε μέχρι την ημερομηνία αυτή, β) το τριπλάσιο, εάν τα άνω περιστατικά συνέβησαν μετά την υπό (α) ημερομηνία και μέχρι τις 31.12.1990, γ) το διπλάσιο, εάν συνέβησαν μετά την υπό (β) ημερομηνία και μέχρι τις 31.12.2000. Σε κάθε περίπτωση στο ποσό που λαμβάνεται ως βάση, σύμφωνα με τα παραπάνω, δεν υπολογίζονται τόκοι εξ ανατοκισμού. 2. «Όλες οι καταβολές που έχουν γίνει οποτεδήποτε, ή προκειμένου περί αλληλόχρεων, μετά από τη λήψη του ποσού της οφειλής όπως αυτή διαμορφώθηκε ένα (1) έτος μετά τη λήψη του ποσού της τελευ-

ταίας πιστώσεως δανείου, υπό των οφειλετών ή τρίτων χάριν αυτών, αφαιρούνται από τη συνολική οφειλή, όπως αυτή θα προσδιορισθεί σύμφωνα με την παράγραφο 1 του παρόντος». Περαιτέρω, με τη διάταξη του άρθρου 39 παρ. 1 του ν. 3259/2004, ορίστηκαν τα εξής: «1. Η συνολική ληξιπρόθεσμη οφειλή από κάθε είδους συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων, οι οποίες συνομολογούνται ή έχουν συνομολογηθεί πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου με πιστωτικά ιδρύματα, δεν δύναται να υπερβαίνει το τριπλάσιο του κατά περίπτωση ληφθέντος κεφαλαίου εκάστου δανείου ή πίστωσης ή του αθροίσματος των ληφθέντων κεφαλαίων περισσότερων δανείων ή πιστώσεων ή προκειμένου περί αλληλόχρεων λογαριασμών, του ποσού της οφειλής, όπως αυτή διαμορφώθηκε κατά την τελευταία εκταμίευση του λογαριασμού, με την επιφύλαξη των παραγράφων 4 και 5 του παρόντος άρθρου». Ακολούθως σύμφωνα με την παράγραφο 4 του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι «στην περίπτωση απαιτήσεων από κάθε είδους συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων που είχαν συνομολογηθεί κατά την ισχύ του ν. 2789/2000 και το ύψος των οποίων υπερβαίνει τα 2.201.000 ευρώ, όπως αυτές είχαν διαμορφωθεί την 31.12.1999 με το κεφάλαιο, τους συμβατικούς τόκους χωρίς ανατοκισμό και λοιπά έξοδα ή το αρχικό κεφάλαιο υπερβαίνει τις 400.000 ευρώ δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις της παρ. 1 και του α' εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου αυτού». Εξάλλου, με τη διάταξη του άρθρου 8 του ν. 3723/2008 προστέθηκε το ακόλουθο εδάφιο για την ερμηνεία της παραπάνω παραγράφου: «Η αληθής έννοια του παραπάνω εδαφίου είναι ότι σε περίπτωση περισσότερων συμβάσεων δανείων λαμβάνεται υπόψη το ληφθέν κεφάλαιο του κάθε δανείου ή πίστωσης χωριστά και ότι τιθέμενα ως άνω όρια του αρχικού κεφαλαίου των 400.000 ευρώ και της οφειλής των 2.201.000 ευρώ, όπως αυτή είχε διαμορφωθεί την 31.10.1999, ανεξαρτήτως του ύψους των επιμέρους απαιτήσεων από κάθε σύμβαση χωριστά που την συναποτελούν. Σύμφωνα με την ερμηνεία αυτή είναι και η ρητώς εκπεφρασμένη βούληση του νομοθέτη να μην ευνοηθούν οι λεγόμενοι «μεγαλοοφειλέτες» αλλά να ωφεληθούν από το νέο νόμο μόνο οι οφειλέτες των μεσαίων επιχειρήσεων ή οι οφειλέτες που ήταν σχετικά συνεπείς στις υποχρεώσεις τους και δεν άφησαν τα χρέη τους να διογκωθούν χωρίς καταβολές εκ μέρους τους (βλ. γνωμοδ. Κοτσίρη - Αρβανιτάκη, Ζητήματα εφαρμογής του άρθρου 39 ν. 3259/ 2004 για τη ρύθμιση οφειλών προς πιστωτικά ιδρύματα 47,390). Τέλος από σαφή ερμηνευτική διατύπωση του άρθρου 8 του ν. 3259/2004 δυο εξαιρέσεις από την υπαγωγή των απαιτήσεων στην ευνοϊκή ρύθμιση των διατάξεων των παρ. 1 και 2 του ν. 3259/2004 τίθενται διαζευκτικά, με την έννοια, ότι εφόσον συντρέχει μια από τις δύο προϋποθέσεις, ήτοι το όριο του αρχικού κεφαλαίου των 400.000 ευρώ ή το όριο της οφειλής των 2.201.000 ευρώ, οι απαιτήσεις δεν υπάγονται στην παραπάνω ευνοϊκή ρύθμιση.

Στην προκειμένη περίπτωση, η ενάγουσα τραπεζική εταιρία με την υπό στοιχ. Α αγωγή, εκθέτει ότι δυνάμει των αναφερόμενων αναλυτικά στην αγωγή συμβάσε-

ων δανείου, που καταρτίστηκαν μεταξύ της ανώνυμης τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία (πρώην ΕΠΕ) χορήγησε σε αυτήν τα περιγραφόμενα αναλυτικά στην αγωγή ποσά. Ότι στη συνέχεια μεταξύ αυτής και της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία ... υπογράφηκε η υπ' αριθμ. 277992/30.12.1980 πράξη κεφαλαιοποίησης οφειλών από δάνεια, με την οποία η τελευταία αναγνώρισε το συνολικό ποσό της οφειλής της που ανερχόταν στο ποσό των 92.379.465 δραχμών. Ότι για την παρακολούθηση της ως άνω οφειλής ανοίχθηκαν οι αναφερόμενοι στην αγωγή αλληλόχρεοι λογαριασμοί και παρουσίαζαν τα αναλυτικά περιγραφόμενα χρεωστικά υπόλοιπα των ως άνω λογαριασμών στους αναφερόμενους στην αγωγή λογαριασμούς οριστικής καθυστέρησης, οι οποίοι εμφάνιζαν συνολικό χρεωστικό υπόλοιπο ύψους 5.919.858.711 δραχμών ήτοι 17.373.026,30 ευρώ με το νόμιμο τόκο από την 1.7.2001. Ότι επιπλέον έχει και απαίτηση κατά της εναγομένης εταιρίας από την υπ' αριθμ. 4.138/14.2.1971 σύμβασης πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό, η οποία έχει επιδικασθεί με την υπ' αριθμ. 5726/1992 απόφαση του πολυμελούς πρωτοδικείου Αθηνών. Ότι η συνολική της απαίτηση κατά της εναγομένης κατά την 31.12.1999 ανερχόταν συνολικά από τις ανωτέρω δανειακές συμβάσεις και από τη σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό στο συνολικό ποσό των (1.533.030,21+1.026.974) 2.560.004,96 ευρώ υπολογιζόμενη χωρίς τους ανατοκισμούς και συνεπώς δεν εμπίπτει στις διατάξεις του άρθρου 30 του ν. 2789/2000, εφόσον υπερβαίνει των 2.210.000 ευρώ. Με βάση το ιστορικό αυτό, και μετά τη νομίμως γενόμενη, με τις έγγραφες προτάσεις και με δήλωσή της, που καταχωρίστηκε στα πρακτικά, μετατροπή μέρους του αρχικώς καταψηφιστικού αιτήματος της αγωγής, σε εν μέρει αναγνωριστικό (άρθρα 295, 297 ΚΠολΔ), η ενάγουσα ζητεί: α) να υποχρεωθεί η εναγομένη να της καταβάλει το ποσό των 3.800.000 ευρώ εντόκως από την 1.7.2001, και να αναγνωριστεί η υποχρέωση αυτής να της καταβάλει το ποσό των 13.573.026,30 ευρώ, που αφορούν της απαίτησής της από τις ως άνω συμβάσεις δανείου, εντόκως από την 1.7.2001 και με ανά εξάμηνο ανατοκισμό τόκων, να κηρυχθεί η απόφαση προσωρινά εκτελεστή, καθώς και να καταδικαστεί η εναγομένη στη δικαστική της δαπάνη.

Η κρίσιμη αγωγή, με το πιο πάνω περιεχόμενο και αίτημα αρμοδίως και παραδεκτώς (άρθρ. 18 αριθ. 1 και 25 παρ. 2 ΚΠολΔ), εισάγεται προς συζήτηση ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου που δικάζει κατά την προκειμένη τακτική διαδικασία, μετά την αποτυχία της προηγηθείσας, με επιμέλεια του ενάγοντος, απόπειρας εξώδικης επίλυσης της διαφοράς, σύμφωνα με το άρθρο 214Α ΚΠολΔ (σχετ. από 6.3.2007 δήλωση της πληρεξουσίας δικηγόρου της ενάγουσας περί αποτυχίας της συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς. Είναι νόμιμη στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 361, 801, 297, 298, 345, 346 ΑΚ, 907, 908, 70, 176 ΚΠολΔ. Πρέπει επομένως η βασιμότητάς της, εφόσον καταβλήθηκε το προσήκον στο αντικείμενο της 5900963/20.4.2007 διπλότυπο είσπραξης της ΔΟΥ ΙΘ Αθηνών, το από 13941/

20.4.2007 γραμμάτιο εισπράξεως του ΤΠΔΑ και το υπ' αριθμ. 563258/23.4.2007 γραμμάτιο δικαστικού ενσήμου υπέρ ΤΝ).

Στην προκειμένη περίπτωση, η ενάγουσα με την υπό στοιχ. Β αγωγή, εκθέτει ότι δυνάμει της υπ' αριθμ. 4.138/14.12.1971 σύμβασης παροχής πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό καθώς και των ειδικότερα αναφερομένων αυξητικών αυτής, η εναγόμενη τράπεζα χορήγησε στην πρώην εταιρία περιορισμένης ευθύνης (νυν ΑΕ) με την επωνυμία ... πίστωση μέχρι το ποσό των 70.000.000 δραχμών, προς εξυπηρέτηση της οποίας τηρήθηκαν από την εναγομένη οι αναφερόμενοι στην αγωγή λογαριασμοί, οι οποίοι έκλεισαν οριστικά την 10.6.1986 καθώς και οι αναφερόμενοι στην αγωγή λογαριασμοί καθυστέρησης με συνολικό χρεωστικό υπόλοιπο 22.764.939 δραχμών. Ότι, κατόπιν αγωγής της εναγομένης εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 5.726/1992 απόφαση του πολυμελούς πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία η ενάγουσα Τράπεζα υποχρεώθηκε να καταβάλει το ως άνω ποσό των 22.764.939 δραχμών με το νόμιμο τόκο από 16.12.1990. Ότι για τον επαναπροσδιορισμό της οφειλής της με βάση τις διατάξεις του άρθρου 39 του ν. 3259/2004 υπέβαλε στην Τράπεζα την από 6.10.2004 αίτηση της, πλην όμως η τελευταία αρνήθηκε την επαναρύθμιση των οφειλών της, καθόσον το συνολικό υπόλοιπο των ως άνω απαιτήσεων από την ως άνω σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό καθώς και από τα αναφερόμενα στην αγωγή οκτώ δανειστικά συμβόλαια ανερχόταν στις 31.12.1999 στο ποσό των 872.321.691 δραχμών ή 2.560,004,97 ευρώ και συνεπώς υπερέβαινε το ποσό των 2.201.000 ευρώ. Ότι η παραπάνω αιτιολογία είναι εσφαλμένη για τους λόγους που εξειδικεύει στο δικόγραφο της αγωγής και ότι η οφειλή της υπάγεται στις διατάξεις του άρθρου 39 του ν. 3259/2004. Ότι με βάση τον ορθό υπολογισμό, η οφειλή της μετά από τις αναφερόμενες στην αγωγή καταβολές που έκανε μέχρι την 1.3.1988 περιορίζεται για την υπ' αριθμ. 4.138/14.12.1971 σύμβαση πιστώσεως, στο ποσό των 604.537,16 ευρώ και να υποχρεωθεί η εναγομένη Τράπεζα να υπαγάγει την ως άνω οφειλή της στη χρονική ρύθμιση του άρθρου 39 παρ. 2 εδ. δ' του ν. 3259/2004 και να καταδικαστεί στη δικαστική της δαπάνη.

Με αυτό το περιεχόμενο και αιτήματα η αγωγή, για το παραδεκτό της συζήτησης της οποίας προσκομίζεται η από 6.3.2008 δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου της ενάγουσας περί αποτυχίας της συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς, αρμοδίως φέρεται προς συζήτησης ενώπιον του δικαστηρίου τούτου κατά την τακτική διαδικασία (18 παρ. 1 και 25 παρ. 2 ΚΠολΔ) και είναι νόμιμη, στηριζόμενη στις προαναφερόμενες διατάξεις των άρθρων 30 του ν. 2789/2000, 39 του ν. 3259/2004 και 70 ΚΠολΔ. Επομένως, πρέπει η αγωγή, να ερευνηθεί περαιτέρω και ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων απόδειξης και ανταπόδειξης, που εξετάστηκαν ενόρκως στο ακροατήριο αυτού του δικαστηρίου και περιέχονται στα ταυτάριθμα με την παρούσα πρακτικά συνεδριάσής του, σε συνδυασμό με όλα τα νομί-

μως προσκομιζόμενα και επικαλούμενα από τα διάδικα μέρη έγγραφα, τα οποία όλα ελήφθησαν υπόψη, αποδεικνύονται τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Δυνάμει των υπ' αριθμ. 309789/1968, 239486/1970, 247806/1971, 249185/1971, 274965/1972, 287249/1972, 2171110/1969 και 308424/1973 δανειστικών συμβολαίων του συμβολαιογράφου Αθηνών ... (όσον αφορά το πρώτο συμβόλαιο) και ... (όσον αφορά τα υπόλοιπα συμβόλαια), με τα οποία η ανώνυμη τραπεζική εταιρία με την επωνυμία ... χορήγησε διάφορα χρηματικά ποσά στην πρώην εταιρία περιορισμένης ευθύνης (και νυν ΑΕ) με την επωνυμία ..., με συνέπεια κατόπιν και της κεφαλαιοποίησης των ληξιπρόθεσμων οφειλών της εναγομένης μέχρι την 31.12.1975 που πραγματοποιήθηκε στα πλαίσια της υπ' αριθμ. 95/11/14.10.1975 απόφασης της Νομισματικής Επιτροπής, η οφειλή της τελευταίας να ανέλθει στα ποσά των 11.502.667, 1.353.356, 195.798, 326.881, 1.213.888, 57.410, 3.182.289 και 2.320.000 δραχμών αντίστοιχα. Επίσης, επιβλήθηκε σε αυτήν εισφορά του ν. 257/1976 συνολικού ποσού 9.815.920 δραχμών για τα παραπάνω δάνεια που χορηγήθηκαν στην εναγομένη, που βεβαιώθηκε υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου το οποίο καταβλήθηκε για λογαριασμό της τελευταίας από τη δικαιοπάροχο της ενάγουσας τράπεζας και αποτέλεσε νέο δάνειο προς αυτήν. Κατόπιν δυνάμει των υπ' αριθμ. 203/1/24.5.1978, 304/18/14.8.1978 και 245/2/21.8.1979 αποφάσεων της Νομισματικής Επιτροπής, υπογράφηκε μεταξύ της τραπεζικής εταιρίας (πρώην ΕΠΕ και νυν ΑΕ) με την επωνυμία ... η υπ' αριθμ. 277992/30.12.1980 πράξη κεφαλαιοποίησης οφειλών από δάνεια του Συμβολαιογράφου Αθηνών ... με την οποία η τελευταία αναγνώρισε ότι το συνολικό ποσό της οφειλής της από τα ανωτέρω δάνεια και την προαναφερόμενη εισφορά ανερχόταν στο συνολικό ποσό των 92.379.465 δραχμών και συμφωνήθηκε η κεφαλαιοποίηση όλων των οφειλών από τα δάνεια αυτά από 1 Ιανουαρίου 1988 και η ενοποίησή τους σε μια ενιαία οφειλή. Ρητά συμφωνήθηκε εξάλλου με το άρθρο 3 της πράξης κεφαλαιοποίησης ότι ο ενιαίος λογαριασμός εξυπηρέτησεως όλων των προαναφερόμενων οφειλών του οφειλέτη θα έχει τη μορφή του αλληλόχρεου λογαριασμού εκτοκιζόμενος κάθε ημερολογιακό εξάμηνο και πιστούμενος με τις καταβαλλόμενες δόσεις, καθώς και ότι «το μετ' αφαιρέσιν του ποσού εκάστης δόσεως εναπομένον εκάστοτε χρεωστικόν υπόλοιπον» θα αποτελεί «νέον κεφάλαιον εκτοκιζόμενον κατά την ημερομηνία καταβολής της επόμενης δόσεως», ενώ με το άρθρο 4 η δανείστρια δικαιούται να αυξάνει το ανώτατο επιτόκιο του δανείου μέχρι του ανώτατου εκάστοτε θεμιτού ορίου εφ' όσον δι' αποφάσεων της Νομισματικής Επιτροπής ήθελε αυξηθεί γενικώς τα επιτόκια χορηγήσεως παρόμοιων δανείων ή ήθελε επιτραπεί τούτο ειδικώς στη δανείστρια. Από τους προεκτεθέντες όρους της σύμβασης κεφαλαιοποίησης, σαφώς προκύπτει ότι οι συμβληθέντες σε αυτήν, ρητώς συμφώνησαν τον ανατοκισμό των καθυστερούμενων τόκων, από την πρώτη ημέρα της καθυστερήσεώς τους ανά εξάμηνο, κατ' ελάχιστο όριο, με το ανώτατο ποσοστό του εκάστοτε ισχύοντος τόκου υπερημερίας. Για την παρακολούθηση της ως άνω οφειλής τηρήθηκαν από

την ως άνω τραπεζική εταιρία οι υπ' αριθμ. 981046-3, 982015-9, 983085-5 και 984013-3 αλληλόχρεοι λογαριασμοί, οι οποίοι την 1.1.1978 χρεώθηκαν με το ποσό των 64.788.944, 16.209.480, 9.242.558 και 2.138.483 δραχμών αντίστοιχα που αντιστοιχούσαν στην οφειλή της και οι οποίοι την 23.11.2001 παρουσίαζαν τα χρεωστικά υπόλοιπα των 4.344.390.575, 686.466.441, 724.601.105 και 164.400.590 δραχμών αντίστοιχα. Την 23.11.2001 η ενάγουσα μετέφερε τα χρεωστικά υπόλοιπα των ανωτέρω λογαριασμών στους υπ' αριθμ. 790980-2, 771347-9, 501331-3 και 884645-6 λογαριασμούς του καταστήματός της με συνολικό χρεωστικό υπόλοιπο 5.919.858.711 δραχμές, ήτοι 17.373.026,30 ευρώ, εντόκως από την 1.7.2001. Το ανωτέρω ποσό προκύπτει με σαφήνεια από τα επικαλούμενα και νόμιμα προσκομιζόμενα αντίγραφα που έχουν εξαχθεί από τα αρχικά χειρόγραφα και στη συνέχεια μηχανογραφικά τηρούμενα εμπορικά βιβλία της ενάγουσας τραπεζικής εταιρίας. Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι η οφειλή της εναγομένης της υπό στοιχ. Α αγωγής δεν μπορεί να υπαχθεί στις ευνοϊκές διατάξεις του άρθρου 39 του ν. 3259/2004 καθόσον εμπίπτει στην εξαίρεση της παρ. 4 του εν λόγω άρθρου αφού το ύψος των απαιτήσεων από δάνεια και πιστώσεις που είχε λάβει η εναγομένη υπερβαίνει τα 750.000.000 δραχμές ή 2.201.000 ευρώ, όπως οι απαιτήσεις αυτές είχαν διαμορφωθεί την 31.12.1999. Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από τους αναλυτικούς πίνακες που προσκομίζει και επικαλείται η ανώνυμη τραπεζική εταιρία, οι οφειλές με τόκους χωρίς ανατοκισμό μέχρι την 31.12.1999 ανέρχονται για τις ανωτέρω 309789/1968, 239486/1970, 247806/1971, 249185/1971, 274965/1972, 287249/1972, 217110/1969 και 308424/1973 δανειακές συμβάσεις και την εισφορά του ν. 257/1976 σε 237.182.292, 44.468.369, 6.392.364, 10.761.882, 40.465.669, 5.586.913, 79.349.345, 17.265.992, 80.907.317 δραχμών αντίστοιχα και συνολικά σε 522.380.043 δραχμές, ήτοι 1.533.030,21 ευρώ. Επιπλέον δυνάμει της υπ' αριθμ. 4.138/14.12.1971 σύμβασης πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό καθώς και των αυξητικών αυτής, η ενάγουσα τράπεζα χορήγησε στην πρώτη εταιρία περιορισμένης ευθύνης (και νυν ΑΕ) με την επωνυμία ... Πίστωση μέχρι το ποσό των 70.000.000 δραχμών, προς εξυπηρέτηση της οποίας τηρήθηκαν από την εναγομένη αλληλόχρεοι λογαριασμοί, οι οποίοι έκλεισαν οριστικά την 10.6.1986 και μεταφέρθηκαν στους υπ' αριθμ. 306434-4, 306435-2 και 306436-0 λογαριασμούς καθυστέρησης, που εμφάνισαν την 15.12.1990 συνολικό χρεωστικό υπόλοιπο 222.764.939 δραχμών. Ακολούθως, κατόπιν αγωγής της εναγομένης εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 5.726/1992 απόφαση του πολυμελούς πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία η ενάγουσα υποχρεώθηκε να καταβάλει το ως άνω ποσό των 222.764.939 δραχμών με το νόμιμο τόκο από 16.12.1990. Η οφειλή δε της υπ' αριθμ. 4.138.14.12.1971 σύμβασης πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό χωρίς ανατοκισμό μέχρι 31.12.1999, με βάση τον πίνακα που προσκομίζει και επικαλείται η ανώνυμη τραπεζική εταιρία ανέρχεται στο ποσό των 349.941.648 δραχμών, ήτοι 1.026.974,75 ευρώ. Συνεπώς η συνολική απαίτηση της ενάγουσας και της εναγομένης κατά την 31.12.

1999 για τις ανωτέρω συμβάσεις δανείου και την υπ' αριθμ. 4.138/14.12.1971 σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό, ανέρχεται στο συνολικό ποσό των (1.533.030,21 + 1.026.974,75) 660.004,96 ευρώ και συνεπώς υπερβαίνει το ποσό των 2.201.000 ευρώ που θέτει ως όριο η διάταξη του άρθρου 39 παρ. 4 του ν. 3259/2004, που εξακολουθεί να λαμβάνεται υπόψη αθροιστικά για όλες τις συμβάσεις δανείων ή πιστώσεων του ίδιου οφειλέτη κατά τράπεζα. Τα προαναφερόμενα ποσά προκύπτουν με σαφήνεια από τα επικαλούμενα και νόμιμα προσκομιζόμενα αντίγραφα που έχουν εξαχθεί από τα αρχικά χειρόγραφα και στη συνέχεια μηχανογραφικά τηρούμενα εμπορικά βιβλία της ενάγουσας τραπεζικής εταιρίας. Συνεπώς, κατόπιν των από 6.10.2004 αιτήσεων επαναπροσδιορισμού της οφειλής της που υπέβαλε η εναγομένη, ορθώς η ενάγουσα τράπεζα της υπό στοιχ. Α' αγωγής αρνήθηκε με την από 30.12.2004 γνωστοποίηση-πρόσκλησή της προς την εναγομένη της υπό στοιχ. Α' αγωγής, την επαναρύθμιση των οφειλών της, καθόσον το συνολικό υπόλοιπο των ως άνω απαιτήσεων από την ως άνω σύμβαση πιστώσεως με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό και από τα προαναφερόμενα οκτώ δανειστικά συμβόλαια υπερέβαινε στις 31.12.1999 το ποσό των 750.000.000 δραχμών ήτοι των 2.201.000 ευρώ, και υπάγεται, σύμφωνα με τα ανωτέρω στη μείζονα σκέψη διαλαμβανόμενα, στην πρώτη εκ των προϋποθέσεων που θέτει ο παραπάνω νόμος 3259/2004 στην παρ. 4 του άρθρου 39, οι οποίες έχουν τεθεί διαζευκτικά, εξαιρουμένων ως εκ τούτου αυτών (ως άνω δανείων και σύμβαση πίστωσης με ανοικτό αλληλόχρεο λογαριασμό) από την υπαγωγή τους στην παρ. 1 του άρθρου 39 ν. 3259/2004. Επίσης η προβαλλόμενη από την εναγομένη ένσταση καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος, πρέπει να απορριφθεί ως κατ' ουσίαν αβάσιμη, διότι δεν προέκυψαν πραγματικά περιστατικά, που ανάγονται στη συμπεριφορά της ενάγουσας τραπεζικής εταιρίας απέναντί της, από την οποία να δημιουργήθηκε η εύλογη πεποίθηση σ' αυτήν (εναγομένη της υπό στοιχ. Α' αγωγής) ότι δεν θα είχε ασκήσει το επίδικο δικαίωμά της, όπως προκύπτει με σαφήνεια και από την κατάθεσή του μάρτυρος. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η υπό στοιχ. Α' από 4.7.2006 και με αριθμό κατάθεσης 7180 (Γ.Α.Κ. 133644)/21.7.2006 αγωγή και να υποχρεωθεί η εναγομένη να καταβάλει στην ενάγουσα το ποσό των 3.800.000 ευρώ εντόκως από την 1.7.2001 και με εξάμηνο ανατοκισμό τόκων, και να αναγνωριστεί η υποχρέωση της εναγομένης να καταβάλει σε αυτήν το ποσό των 13.573.026,30 ευρώ εντόκως από την 1.7.2001 και με εξάμηνο ανατοκισμό τόκων.

Σχόλιο

Με αφορμή την εδώ δημοσιευόμενη απόφαση εκπονήθηκε η μελέτη του *Μιλτ. Σταθόπουλου* (παραπάνω, σελ. 231 επ.), όπου αντί άλλου σχολιασμού παραπέμπεται ο αναγνώστης.

Κ.Π.