

Άρθρο 1032

Πεους σωλήνων ή καλωδίων (βλ. *Σόντη*, σ. 195). Ο βαρυνόμενος ιδιοκτήτης έχει αυτόνομη παρεπόμενη υποχρέωση να επιτρέψει στο ακίνητό του αφενός να εναποθηκευτεί το απαραίτητο υλικό και αφετέρου να εισέλθουν και να παραμείνουν ο δικαιούχος ή οι προστεθέντες αυτού (εργοστάβος, εργάτες κλπ.), προκειμένου να προβούν στη διενέργεια των αναγκαίων εργασιών, τον έλεγχο λειτουργίας της εγκατάστασης, την επιχείρηση τυχόν επισκευών κλπ. (*Τούσνς*, § 90). Είναι δυνατόν ο υπόχρεος ιδιοκτήτης να εκπληρώσει εκούσια την υποχρέωσή του αυτή, με το να παραχωρήσει στον δικαιούχο την αναγκαία πραγματική δουλειά με σύμβαση (ΑΚ 1120, 1121 σε συνδ. με 1033, 1192 αρ. 1). Σε περίπτωση όμως που ο υπόχρεος δεν στέργει στη σύσταση της δουλειάς, ο δικαιούχος θα τον αναγκάσει με την άσκηση της σχετικής αγωγής. Σε αυτήν πρέπει να προσδιορίζει τα σημεία, απ' όπου θα περάσουν οι σωλήνες ή τα καλώδια, τον τρόπο διέλευσης (π.χ. εναερίως, επιγείως ή υπογείως), τη διάμετρο και το είδος των σωλήνων καθώς και την προσήκουσα αποζημίωση. Ενάγων είναι ο κύριος καθώς και εκείνος που απολαμβάνει την προστασία του κυρίου (επικαρπωτής, συγκύριος, πουβλικιανός νομέας κλπ.). Παθητικώς νομιμοποιείται και ο επικαρπωτής του γειτονικού ακινήτου (*Μπαλίνς*, § 51). Το δικαστήριο, με διαπιστωτική απόφαση, θα συστήσει υπό μορφή επιδίκασης τη δουλειά, γι' αυτό και η απόφαση χρειάζεται μεταγραφή κατά την ΑΚ 1192 αρ. 2 (*Γεωργιάδης*, § 38 αρ. 29).

- 5 Δ. **Ειδικότερα η ΑΚ 1031 εδ. γ'.** Εφόσον γίνει η εγκατάσταση των σωλήνων ή καλωδίων (χωρίς να ενδιαφέρει, αν μετά από συμφωνία των μερών ή με δικαστική απόφαση), μπορεί να ζητηθεί από τον κύριο του δουλιεύοντος ακινήτου να μετατοπισθεί η εγκατάσταση σε άλλη θέση του ακινήτου, και μάλιστα με δαπάνες του κυρίου του δεσπόμενου ακινήτου. Το δικαίωμα όμως αυτό γίνεται δεκτό ότι υπάρχει, μόνον όταν τη μετατόπιση επιβάλλει το συμφέρον του δικαιούχου. Επίσης, δικαίωμα μετατόπισης, διεύρυνσης ή επέκτασης της εγκατάστασης, υπό τις προϋποθέσεις των ΑΚ 1031 εδ. α' και β', αναγνωρίζεται (παρά τη διατύπωση της ΑΚ 1031 εδ. γ') και στον κύριο του δεσπόμενου, αν αργότερα προκύψει σχετική ανάγκη (*Γεωργιάδης*, § 38 αρ. 30). Αν αρνηθεί ο υπόχρεος, το δικαστήριο θα διατάξει τη μετάθεση (πρβλ. ΚΠολΔ 945). Σε περίπτωση επείγοντος ή ανάγκης αποτροπής επικείμενου κινδύνου, αυτός που επιδιώκει κατά την ΑΚ 1031 την εγκατάσταση σωλήνων ή καλωδίων ή τη μετατόπιση της εγκατάστασης μπορεί να προσφύγει στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων ζητώντας την προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης [ΚΠολΔ 682 § 1, 731· βλ. ΕιρΜάσς 12/1970 ΑρχΝ 1970, 406· αντίθετα *Μπέης*, Τα όρια της προσωρινής δικαστικής προστασίας (1980), σ. 119· ΕιρΚιρκ 31/1984 Αρμ 1986, 651].

Ε. **Δικονομικά.** Αρμόδιο είναι κατά την ΚΠολΔ 15 αρ. 3 το ειρηνοδίκηο της τοποθεσίας του ακινήτου.

1032 Παραγραφή περιορισμών. Οι αξιώσεις από τα άρθρα 1004 έως 1007, 1012, 1015, 1018, 1019, 1020, 1023 παρ. 2, 1029 και 1031 δεν υπόκεινται σε παραγραφή.

Με την ΑΚ 1032 καθιερώνεται για τις περισσότερες περιπτώσεις περιορισμών του γειτονικού δικαίου το απαράγραπτο των ενοχικών αξιώσεων. Στις εν λόγω περιπτώσεις, αν ο δικαιούχος δεν είχε τη δυνατότητα άσκησης της ενοχικής αξίωσης στο διηνεκές, οι περιορισμοί θα έχαναν την αξία τους και θα μαιωνόταν ο επιδιωκόμενος με αυτούς σκοπός, δηλαδή η εξασφάλιση της ειρηνικής συμβίωσης μεταξύ των γειτόνων. Είναι αξιοσημείωτο ότι για τις περισσότερες από τις αξιώσεις αυτές, το απαράγραπτο θα ίσχυε ακόμη και αν δεν υπήρχε η ΑΚ 1032. Και τούτο διότι αυτές γεννιούνται εκ νέου κάθε στιγμή εφόσον ο γείτονας παραβιάζει τις κατά τις ΑΚ 1003-1031 υποχρεώσεις του, π.χ. διατηρεί στο ακίνητο την επικίνδυνη εγκατάσταση (πρβλ. την ΑΚ 1006· όσον αφορά την ΑΚ 1010 βλ. παραπάνω την ερμηνεία της διάταξης αυτής).

Γ. *Γεωργιάδης*

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

Κτήση κυριότητας

1033 **Κτήση ακινήτου με σύμβαση.** Για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου απαιτείται συμφωνία μεταξύ του κύριου και εκείνου που την αποκτά, ότι μετατίθεται σ' αυτόν η κυριότητα για κάποια νόμιμη αιτία. Η συμφωνία γίνεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο και υποβάλλεται σε μεταγραφή.

Βιβλιογραφία: *Αλιβιζάτος*, Σχόλιο, ΝοΒ 1982, 484· *Βαρμυνοπιώτης*, Σχόλιο, ΕΕΝ 1986, 195· *Βουζίκας*, Εντολή προς αγοράν ακινήτου, Θέμ. 1954, 145· *ο ίδιος*, Η εντολή προς αγοράν ακινήτου και το άρθρον 369 ΑΚ, ΝοΒ 1961, 1217· *ο ίδιος*, Η μεταβίβασις της κυριότητος ακινήτου προς εξασφάλισιν απαιτήσεως κατά το προϊσχύον ρωμαϊκόν δίκαιον και τον ΑΚ, ΝοΒ 1954, 175· *Βώδινα*, Δικαιοπραξίες στις παραμεθόριες περιοχές και δίκαιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ΝοΒ 1985, 1117· *Γαζής*, Εκποίησης και υποθήκευσις αλληλοπίου ακινήτου (1943)· *Γαζής/Μαγγιώρου*, Η ισχύς των εγγράφων που επικυρώνονται από notary public στις ΗΠΑ, ΝοΒ 1986, 1619· *Γεωργιάδης*, Σύμφωνον προαιρέσεως και δικαίωμα προαιρέσεως (1970)· *ο ίδιος*, Σχόλιο, ΕλθΔνη 1983, 1037· *Γιαννακούρος*, Δασικός Κώδικας και Δασικοί Νόμοι² (2005)· *Δαγτόγλου*, Η απαγόρευση αποκτήσεως από αλληλοπίου κυριότητας επί ακινήτων σε παραμεθόριες περιοχές κατά το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο, ΕΕΕυρΔ 1986, 557· *Δημοσθένους*, Κτήσεις εμπράγματος δικαιώματος εκ πλειόνων νομίμων αιτιών, ΑρχΝ 1968, 194· *ο ίδιος*, Μεταβίβασις κυριότητος βάσει δικαιοπραξίας εν ζωή, ΕΕΝ 1984, 5· *Δωρής*, Σχόλιο, ΝοΒ 1983, 1220·

Ιατράκης, Δικαιοπραξίες επί ακινήτων σε παραμεθόριες και αμυντικές περιοχές (2009)· *ο ίδιος*, Το νέο δικαιοπραξίες επί ακινήτων σε παραμεθόριες περιοχές κατά τον ν. 3978/2011, Αρμ 2012, 353· *Γ. Καραγιάννης*, Νομικά προβλήματα από τη δασική νομοθεσία, ΝοΒ 1978, 1133· *Κ. Καραγιάννης*, Εικονικότητα περί το τμήμα επί πωλήσεως ακινήτου, ΝοΒ 2000, 1369· *Ι. Καρακατσάνης*, Η νομική φύση του νομίμου τύπου της δηλώσεως βουλήσεως (1980)· *Καραμανώλης*, Εμπράγματα σχέσεις της αγροτικής νομοθεσίας (1982)· *Κίτσας*, Ενοχικές δεσμεύσεις της εξουσίας διάθεσης (1999)· *ο ίδιος*, Η ατελής κυριότητα (2013)· *ο ίδιος*, Περί της «πολιθηλής κτήσεως» της κυριότητας: κτήση κυριότητας επί ιδίου πράγματος και με χρησιμοποίηση, ΧρΠΔ 2013 τεύχ. 3· *ο ίδιος*, Σχόλια, ΧρΠΔ 2001, 3 και 146· *ο ίδιος*, Επικύβληση της κυριότητας στην πώληση και παραγραφή της ασφαλιζόμενης με αυτήν αξίωσης του πωλητή για το τμήμα, Γενέθλιον Απόστολου Σ. Γεωργιάδη, Τόμος Ι (2006), σ. 355-393· *ο ίδιος*, Γνωμοδότηση, ΧρΠΔ 2003, 255-268· *Κοντοζαμάνης*, Η συνταγματικότητα του νομικού καθεστώτος των δικαιοπραξιών στις παραμεθόριες περιοχές, ΕφΔΔ 1988, τεύχ. 1, 117· *ο ίδιος*, Το νομικό καθεστώς των δικαιοπραξιών στις παραμεθόριες περιοχές από την άποψη του κοινοτικού δικαίου, ΕφΔΔ 1988, τεύχ. 2-3, 317· *Κρητικός*, Το προσύμφωνον (ανατ. 1997)· *Μπαλής*, Τινά επί του περί μεταγραφής νόμου, ΕΕΝ 1935, 817 (= Μελέται επί του ισχύοντος αστικού δικαίου (1938), σ. 529)· *Μπόσδας*, Συμβάσεις εμπράγματα υπέρ τρίτου, ΝοΒ 1971, 1394· *Παντελίδου*, Τμήμα και εικονικότητα, ΝοΒ 2001, 1279· *Παπαστάμκος*, Σχόλιο, ΕΕΕυρΔ 1982, 585· *Σ. Πετράκης*, Σχόλιο, ΝοΒ 1982, 486· *Παπαστερίου*, Η εμπράγματα σύμβαση (1987)· *ο ίδιος*, Εποικιοτικό δίκαιο (2011)· *Ποδηματά*, Η καταδίκη σε δήλωση βουλήσεως (1989)· *Ράμμος*, Προσύμφωνον μεταβίβασης ακινήτου και (αναγκαστική ή συντηρητική) κατάσχεσις αυτού, Ξένιον Ζέπου ΙΙΙ (1973), σ. 273· *Σιμωνέτος*, Η νόμιμος αιτία κατά την μεταβίβαση της κυριότητας (1947)· *Σκόρδας*, Το δικαίωμα του Δημοσίου για προτίμηση στην εξαγορά ακινήτων που βρίσκονται στις ζώνες ενεργού πολεοδομίας, ΕΕΝ 1980, 938· *Σοϊληνιάκης*, Πώληση ακινήτων προς αλλοδαπούς στην Ελλάδα, ΕΔΚΑ 1997, 474· *Σόντης*, Μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου διά παρακρατήσεως της επικαρπίας υπέρ του μεταβιβάζοντος, ΝΔίκ. 1980, 263· *ο ίδιος*, Η προστασία του τρίτου κατά το εν Δωδεκανήσω ισχύον σύστημα του κτηματικού βιβλίου, ΝοΒ 1970, 263· *Σπυριδάκης*, Ακύρωση εμπράγματος δικαιοπραξίας και εμπράγματα δικαιώματα τρίτων (1981)· *ο ίδιος*, Καλόπιστη κτήση κυριότητας ακινήτου από μεταβιβάζοντα μη κύριο, ΝοΒ 2002, 261· *ο ίδιος*, Σχόλιο, ΝοΒ 1974, 1604· *Σταθόπουλος*, Αξίωσις αδικαιοδοτήτου πλουτισμού (1972)· *ο ίδιος*, Νόμιμη αιτία της ΑΚ 1033 και τριμερείς σχέσεις –εφαρμογή και στην ανοικοδόμηση με το σύστημα της αντιπαροχής, τιμ. τόμ. Κοσιέρη (2004), σ. 1035· *Τσιτσόπουλος*, Η αιτία (causa) στις δικαιοπραξίες, ΝοΒ 1981, 1462· *Τσοθλακίδης*, Ακύρωση δικαιοπραξίας με αντικείμενο ακίνητο και προστασία των τρίτων κατά το σύστημα μεταγραφών και κατά το Εθνικό Κτηματολόγιο (2003)· *Φλώρος*, Απώδως ή αναπώδως σύμβασις μεταβίβασης ακινήτου, ΕΕΝ 1974, 604· *Δ. Χριστοφιλόπουλος*, Το δικαίωμα προτίμησης του Δημοσίου κατά τη μεταβίβαση ακινήτων, εντός οικιστικών περιοχών, ΝοΒ 1980, 2092· *Ψαρράκης*, Μεταγραφή αλλοδαπού τίτλου επί εμπραγμάτου δικαιοπραξίας, ΕφΠΔνη 1982, 216.

Α. Η εμπράγματα σύμβαση για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου. Ι. Το πραγματικό της. Το άρθρο 1033 ρυθμίζει την εμπράγματα σύμβαση για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου. Πρόκειται για τη «συμφωνία», το ειδικό πραγματικό της οποίας αποτελεί αντικείμενο ρύθμισης του πρώτου εδαφίου της διάταξης. Σύμφωνα με αυτό, εμπράγματα σύμβαση για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου είναι η συμβολαιογραφικώς καταρτιζόμενη συμφωνία μεταξύ κυρίου και αποκτώντος ότι μετατίθεται η κυριότητα για κάποια νόμιμη αιτία (για το εν πολλοίς θεωρητικό ζήτημα αν η κυριότητα του μεταβιβάζοντος και η νόμιμη αιτία αποτελούν στοιχείο του πραγματικού ή προϋποθέσεις του κύρους της εμπράγματος δικαιοπραξίας ή αν ανήκουν στη νομοτυπική μορφή της βλ., ενδεικτικά, *Γαζή*, Εκποίσεις, § 4 σημ. 1· *Παπαστερίου*, Η εμπράγματα σύμβαση, σ. 11 επ. και *Σταθόπουλος*, Νόμιμη αιτία, σ. 1036-1037, ο οποίος σωστά επισημαίνει ότι πρόκειται για υπερεκτιμημένο πρόβλημα δεδομένης της κοινής φύσεως των επί μέρους προβλημάτων). Εκτός των ειδικών αυτών προϋποθέσεων πρέπει να συντρέχουν και οι γενικές προϋποθέσεις του κύρους κάθε δικαιοπραξίας (δικαιοπρακτική ικανότητα των συμβαλλομένων, μη αντίθεση στον νόμο και στα χρηστά ήθη, απουσία εικονικότητας στη δήλωση κ.λπ.). Η εμπράγματα σύμβαση του άρθρου 1033 είναι δεκτική αιρέσεως (βλ. και ΑΚ 532· αντίθετα στο γερμανικό δίκαιο: § 925 II γερμΑΚ) και προθεσμίας. Γενικότερα, στην εμπράγματα σύμβαση του άρθρου 1033 ΑΚ εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 127-239 ΑΚ.

Όταν αποκτών είναι ν.π., αυτό θα πρέπει να έχει ήδη νομίμως συσταθεί (να έχει ήδη αποκτήσει ικανότητα δικαίου) κατά τον χρόνο κατάρτισης της εμπράγματος δικαιοπραξίας. Διαφορετικά η μεταβίβαση είναι άκυρη. Κατά την ορθότερη γνώμη, και η υπό σύσταση ανώνυμη εταιρεία δύναται να αποκτήσει κυριότητα σε ακίνητο, όταν αιτία της μεταβίβασης είναι η εισφορά των ιδρυτών της σε είδος για την κάλυψη του μετοχικού της κεφαλαίου [βλ. *Περάκη*, Σχόλιο, ΝοΒ 1986, 1077 επ.· *Λιακόπουλη*, Έννομες σχέσεις στην ανώνυμη εταιρεία από το ιδρυτικό της στάδιο (1982), *passim*· *Γεωργακόπουλη*, Το δικαίωμα των ανώνυμων εταιρειών ΙΙ (1972), σ. 239 επ.· *Ν. Ρόκα*, Εμπορικές εταιρείες⁴ (2004), σ. 176 επ.· βλ. και *Γεωργιάδη*, Εμπράγματα, § 92 αρ. 46 επ. γενικότερα για τα υπό ίδρυση ν.π.]. Κτήση κυριότητας από το υπό ίδρυση ν.π. λόγω αγοράς, ανταλλαγής κ.λπ. και κτήση κυριότητας λόγω εισφοράς σε είδος δεν επιδέχονται, στο σημείο αυτό, όμοιας αντιμετώπισης, όπως προκύπτει από τον προφανή, ως εκ του σκοπού της, χαρακτήρα της εισφοράς ως διαδικαστικής πράξεως που εντάσσεται στη διαδικασία ίδρυσης της α.ε., κατά την εξέλιξη της οποίας αυτονοήτως η υπό ίδρυση εταιρεία δεν έχει ακόμη αποκτήσει νομική προσωπικότητα. Κατά συνέπεια, η προβληματική ως προς το δυνατόν της κτήσε-

Άρθρο 1033

- ως δικαιωμάτων και αναλήψεως υποχρεώσεων από την εταιρεία, συνεπεία δικαιπραξιών που καταρτίζουν στο προϊδρυτικό στάδιο στο όνομα και για λογαριασμό της οι ιδρυτές της (π.χ. αγορά ή μίσθωση ακινήτων για την εξυπηρέτηση των εταιρικών σκοπών, σύναψη συμβάσεων εργασίας με προσωπικό κ.λπ.) –ζήτημα που αντιμετωπίζει και ο νομοθέτης στο άρθρο 76 του ν. 2190/1920– δεν μπορεί να μεταφερθεί στο ειδικότερο ζήτημα των εισφορών των ιδρυτών εις την εταιρεία (σε χρήμα ή σε είδος). Όσον αφορά στο ειδικό αυτό ζήτημα προκρίτεια είναι η γνώμη, σύμφωνα με την οποία από το όλο σύστημα του δικαίου της α.ε. συνάγεται ότι δεν αποτελεί προϋπόθεση για την έγκυρη λήψη από την υπό ίδρυση εταιρεία των εισφορών των μετόχων της η κτήση νομικής προσωπικότητας εκ μέρους της [βλ. *Περάκη*, ό.π., σ. 1078 με σχολιασμό της θέσης του *Πασσιά*, Το δίκαιον της ανωνύμου εταιρίας, τ. Α' (1955), σ. 164 επ., ο οποίος, προκειμένου και αυτός να καταλήξει στο επιτρεπτό της εκπλήρωσης της υποχρέωσης εισφοράς και πριν από την ολοκλήρωση της ίδρυσης της ανώνυμης εταιρείας, υιοθετεί την ξεπερασμένη θεωρία της «εσωτερικής» νομικής προσωπικότητας]. Ούτε είναι δυνατή η διάκριση, σύμφωνα με την οποία η μεν συμφωνία περί καλύψεως του μετοχικού κεφαλαίου με εισφορά του μετόχου σε είδος είναι έγκυρη και ισχυρή, η δε εις εκπλήρωσή της διενεργούμενη καταβολή (διά της μεταβιβάσεως της κυριότητας) άκυρη. Διότι ακόμη και όταν με το καταστατικό της υπό ίδρυση ανώνυμης εταιρείας οι ιδρυτές αναλαμβάνουν απλώς την υποχρέωση εισφοράς, δηλαδή καλύπτουν το μετοχικό κεφάλαιο της υπό ίδρυση εταιρείας με ανάληψη αντίστοιχων μετοχών, η επί την εισφορά αξίωση γεννάται πάντως στο πρόσωπο της εταιρείας μόλις αυτή αποκτήσει νομική προσωπικότητα. Και ανακύπτει τότε το ίδιο ακριβώς ερώτημα, δηλ. αν αυτή (υπό τον όρο ότι θα αποκτήσει νομική προσωπικότητα) δύναται να είναι φορέας της αξιώσεως επί την εισφορά. Αυτή η απόκλιση από την καθαρά αστικολογική προσέγγιση του ζητήματος, η οποία θα αδυνατούσε να εξηγήσει πειστικά πώς αποκτά δικαιώματα ένα ν.π. που δεν έχει ακόμη συσταθεί, αποτελεί αναγκαία συνθήκη προκειμένου να καταστεί δυνατή, κατά τους κανόνες του εμπορικού δικαίου, η ίδρυση της ανώνυμης εταιρείας. Με αυτή δε ακριβώς την αφετηρία δεν πρέπει να καταλείπεται αμφιβολία ότι είναι δυνατή και η άμεση (ταυτόχρονη με την κάλυψη) εκπλήρωση της υποχρέωσης εισφοράς σε είδος με το συστατικό της εταιρείας συμβολαιογραφικό έγγραφο πριν από την ολοκλήρωση της σύστασής της, οπότε, στην περίπτωση αυτή, η ανώνυμη εταιρεία αποκτά αμέσως με την ίδρυσή της (οπότε καθίσταται δυνατή και η μεταγραφή της συμβάσεως) και το αντικείμενο της εισφοράς που καταβλήθηκε για την κάλυψη του μετοχικού της κεφαλαίου, π.χ. ακίνητο που της μεταβιβάσθηκε κατά κυριότητα (έτσι *Ν. Ρόκας*, ό.π., σ. 177· *Περάκης*, ό.π.: *Γεωργιάδης*, *Νομολογία*, ό.π., σ. 217· *Γεωργιάδης*, *Εμπράγματο*, § 92 αρ. 50: οι δύο τελευταίοι συγγραφείς με την περαιτέρω παρατήρηση ότι πρόκειται για δικαιπραξία, η οποία τελεί υπό την αίρεση της ολοκλήρωσης της διαδικασίας συστάσεως της α.ε.). Η ΑΚ 209 δεν αποτελεί εν προκειμένω εμπόδιο, διότι απόκλιση από αυτήν εισάγουν οι περί ίδρύσεως της α.ε. διατάξεις του εμπορικού δικαίου (διατάξεις που, εν πολλοίς και τηρουμένων των αναλογιών, αποτελούν το λειτουργικό συμπλήρωμα, στο επίπεδο των εμπορικών ν.π., της διατάξεως του άρθρου 36 ΑΚ για τα φυσικά πρόσωπα).
- 3 Για τη μεταβίβαση ακινήτου σε υπό σύσταση ίδρυμα βλ. ΝΣΚ 214/2006 (δεν δύναται να γίνει η μεταβίβαση με τη συμβολαιογραφική πράξη σύστασης του ιδρύματος και τη μεταγραφή της).
- 4 Αμφισβητείται αν είναι δυνατή η κατάρτιση εμπράγματης σύμβασης του άρθρου 1033 υπέρ τρίτου κατ' ανάλογη εφαρμογή των ΑΚ 410 επ. Κρατούσα ιδίως στη νομολογία είναι η γνώμη που αποκρούει τη δυνατότητα αυτή [ΑΠ 23/1985 ΝοΒ 1985, 1417· Εφαθ 6131/1997 Αρμ 2001, 1043· Εφαθ 418/1970 Αρμ 1970, 633· *Μπαλής*, *Εμπράγματο*, § 62 αρ. 4, § 54 αρ. 6· *Βάλλινωνας*, ΑΚ, άρθρ. 410· υπέρ του επιτρεπτού της εκπαινετικής σύμβασης υπέρ τρίτου: Εφθεσ 265/1983 Αρμ 1983, 658· *Γεωργιάδης*, *Εμπράγματο*, § 6 αρ. 42 επ.: *Σταθόπουλος*, *Γεν. Ενοχικό*, § 25 αρ. 17· *Σόντης*, *ΝΔίκ.* 1961, 265· *Σακελλάρου*, *ΝΔίκ.* 1953, 431· *Μπόσδας*, *ΝοΒ* 1985, 606-607· *Κιτσαράς*, *Η πηλασιαστική άσκηση των δικαιωμάτων* (2007), σ. 179]. Η κρατούσα γνώμη αντίει επιχείρημα από τη δομή και τη λειτουργία της εμπράγματης σύμβασης, στην οποία συμβάλλονται ο μεταβιβάζων το εμπράγματο δικαίωμα και ο «αποκτών». Εάν τρίτο πρόσωπο συμβάλλεται με τον μεταβιβάζοντα εν' ωφελεία του αποκτώντος, αυτό το τρίτο πρόσωπο θα είναι, κατά την εν λόγω γνώμη, είτε άμεσος (ΑΚ 211) είτε έμμεσος (ΑΚ 212) αντιπρόσωπος του αποκτώντος, με τις αντίστοιχες σε κάθε περίπτωση έννομες συνέπειες (άμεση κτήση του δικαιώματος από τον τρίτο στην πρώτη περίπτωση, διαδοχική κτήση του από τον έμμεσο αντιπρόσωπο αρχικά και τον τρίτο στη συνέχεια με νέα μεταξύ τους μεταβιβαστική σύμβαση). Εξάλλου, ούτε στον θεσμό της εξουσιοδότησης (από την πλευρά του αποκτώντος) δύναται να βρει στήριγμα η άμεση (με εμπράγματη ενέργεια) κτήση δικαιώματος από τρίτον, δυνάμει σύμβασης στην οποία ο ίδιος δεν μετέχει, αφού εξουσιοδότηση για την κατάρτιση από τον εξουσιοδοτούμενο δικαιπραξίας, διά της οποίας θα αποκτά ο εξουσιοδοτών αμέσως κάποιο δικαίωμα (*Erwerbsermächtigung*), δεν νοείται (*Κιτσαράς*, σ. 178 επ.). Η αντίθετη γνώμη θέτει ως αφετηρία την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας, η οποία, ειδικώς όσον αφορά στον τρίτο, υλοποιείται με το παρεχόμενο σ' αυτόν (ΑΚ 413) δικαίωμα αποποίησης του δικαιώματος που του μεταγεται. Όπως συνάγεται άλληωστε από ειδικότερες διατάξεις (ΑΚ 471, 484, παλαιά 1414 § 1) ο νομοθέτης δεν αντιτίθεται γενικώς στην άμεση υπέρ τρίτου δικαιοπραξιακή λειτουργία συμβάσεων που καταρτίζουν άληθοι. Η διχογνωμία πάντως αυτή, ως προς το επιτρεπτό της εκπαινετικής υπέρ τρίτου σύμβασης, δεν φαίνεται να έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία (*Κιτσαράς*, σε *Γεωργιάδη ΣΕΑΚ*, *Εισαγ. παρατ. άρθρα* 410-415 αρ. 4). Η διαφορά των δύο απόψεων φαίνεται ιδίως στο ζήτημα του επιτρεπτού της συμφωνίας περί απαλλαγής τρίτου από την

(αδικοπρακτική κυρίως) ευθύνη του (ζήτημα που δεν ρυθμίζουν ευθέως οι ΑΚ 332, 334). Η (εντός των ορίων που θέτουν οι ΑΚ 332, 334) ισχύς μιας τέτοιας συμφωνίας προϋποθέτει, ως εκ του εν πολλοίς διαθετικού της αποτελέσματος, αποδοχή του μορφώματος της εκποιτικής υπέρ τρίτου συμβάσεως (*Γεωργιάδης*, Εισαγ. άρθρα 410-415 αρ. 29).

II. Η μετάθεση της κυριότητας. Για τη μεταβίβαση της κυριότητας κατά το άρθρο 1033 απαιτείται έγκυρη εμπράγματη σύμβαση, αφενός, και μεταγραφή της, αφετέρου. Ειδικότερα:

1. Οι ειδικές προϋποθέσεις του κύρους της εμπράγματης σύμβασης. α. Συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας. Οι δηλώσεις βουλήσεως των μερών πρέπει να συμπήκνουν κατά περιεχόμενο στη μεταβίβαση της κυριότητας του ακινήτου για συγκεκριμένη νόμιμη αιτία. Από τη συμφωνία αυτή διακρίνεται σαφώς η συμφωνία των μερών (η σύμβαση) που συνιστά τον λόγος (την αιτία) της μεταβίβασης και η οποία κατά κανόνα είναι μια ενοχική υποσχετική σύμβαση (π.χ. πώληση, ανταλλαγή κ.λπ.), ανεξάρτητα αν καταρτίζονται ταυτόχρονα και σωρευούνται στο ίδιο συμβόλαιο. Στο σημείο αυτό ο ΑΚ ακολουθεί τη διάκριση του β.ρ.δ. μεταξύ της γενέσεως της ενοχικής υποχρέωσης και της μεταβίβασης της κυριότητας (αρχή του χωρισμού), διάκριση που αποτελεί «την σπονδυλικήν στήλην του όλγου ιδιωτικού δικαίου» [*Τριανταφυλλίδου*, Ελληνικών ενοχικών δικαίων (1943), σ. 35].

Η συμφωνία για τη μεταβίβαση αφορά στην κυριότητα, όπως αυτή ρυθμίζεται στον ΑΚ, ήτοι ως το καθολικό εμπράγματο δικαίωμα, ανεξαρτήτως αν κατά τον χρόνο της μεταβίβασης αυτή βαρύνεται με περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα (η μνεία της υπάρξεως των οποίων είναι κρίσιμη για την ευθύνη του μεταβιβάζοντος στο πλαίσιο της έννομης σχέσης που αποτελεί την αιτία της μεταβίβασης). Δυνατή, όμως, είναι η μεταβίβαση μετακλητής κυριότητας (κυριότητας τελούσας υπό διαθητική αίρεση). Η μεταβίβαση αυτή καθίσταται όμως άκυρη μόλις πληρωθεί η αίρεση (ΑΚ 206). Κατά τη μεταβίβαση δεν νοείται απότμηση ορισμένων εξουσιών που περιλαμβάνονται στο νόμιμο περιεχόμενο της κυριότητας, ώστε αυτή να μεταβιβασθεί αποψιλωμένη. Επομένως, «παρακράτηση» επικαρπίας ή άλλης δουλείας από τον κύριο επιτυγχάνεται διά της μεταβίβασης της κυριότητας στον αποκτώντα και συστάσεως εν συνεχεία του περιορισμένου εμπράγματου δικαιώματος με δεύτερη σύμβαση με παραχώρησή του από τον αποκτώντα προς τον πρώην κύριο. Οι δύο αυτές συμβάσεις μπορούν όμως να καταρτισθούν ταυτόχρονα, σωρευόμενες στο ίδιο συμβόλαιο (ενδεικτικά *Γεωργιάδης*, Εμπράγματα, § 71 αρ. 10: για τη μεταγραφή βλ. παρακ. υπό αρ. 25).

Κατά τον ερμηνευτικό κανόνα του άρθρου 958 ΑΚ η εμπράγματη σύμβαση (βλ. και ΑΚ 370 για την υποσχετική) για τη μεταβίβαση της κυριότητας του ακινήτου περιλαμβάνει, σε περίπτωση αμφιβολίας, και τα παραρτήματα.

Ως εμπράγματη, η σύμβαση του άρθρου 1033 διέπεται από την αρχή της ειδικότητας, συμφώνως προς την οποία είναι άκυρη, αν δεν περιγράφεται σε αυτήν σαφώς το ακίνητο, η κυριότητα του οποίου μεταβιβάζεται (βλ. και ΑΚ 1196). Πρόκειται για μια εκ των θεμελιωδέστερων αρχών που διέπουν το δίκαιο της εμπράγματης δικαιοπραξίας. Κατά την κρατούσα γνώμη, όταν η σύμβαση καταρτίζεται με αντιπρόσωπο, δεν απαιτείται να εξειδικεύεται στο πληρεξούσιο συμβολαιογραφικό έγγραφο το συγκεκριμένο ακίνητο που πρόκειται στη συνέχεια να μεταβιβασθεί ή αποκτηθεί (έτσι ΑΠ 596/1965 ΝοΒ 1966, 534, στην οποία παραπέμπει και ο *Δωρής*, άρθρ. 217 αρ. 10: στην υπόθεση που απασχόλησε τον ΑΠ επρόκειτο για πληρεξουσιότητα για κτήση εμπράγματου δικαιώματος· *Γεωργιάδης*, ΓενΑρχ, § 47 αρ. 9). Αρκεί, δηλ., κατά την εν λόγω άποψη, να παρέχεται με την πληρεξουσιότητα στον πληρεξούσιο η γενική εξουσία να μεταβιβάζει ή να αποκτά οποιοδήποτε ακίνητο του πληρεξουσιόδοτη. Η γνώμη όμως αυτή, αν και κρατεί στην πράξη ως φιλική προς τις συναλλαγές, δεν είναι, από τελεολογική και συστηματική άποψη (βλ. ΑΚ 217 § 2 σε συνδ. με 1196), πειστική, όσον αφορά στην πληρεξουσιότητα από την πλευρά του εκποιούεντος. Η εμπράγματη δικαιοπραξία για τη μεταβίβαση ακινήτου υπόκειται σε ειδικούς κανόνες. Εκ της λειτουργικής δε ενότητας μεταξύ κύριας δικαιοπραξίας και πληρεξουσιότητας συνάγεται ότι η πληρεξουσιότητα που δίδεται για την κατάρτιση εμπράγματης μεταβιβατικής δικαιοπραξίας υπακούει στους ίδιους με αυτήν κανόνες και εν προκειμένω στην αρχή της ειδικότητας (επιχείρημα από την ΑΚ 217 § 2). Η εν λόγω αρχή επιτάσσει να καθορίζεται επακριβώς στην εμπράγματη δικαιοπραξία η ταυτότητα του πράγματος στο οποίο αυτή αφορά. Παράβαση του κανόνα της ειδικότητας επισύρει, ως έννομη συνέπεια-κύρωση, την ακυρότητα της δικαιοπραξίας. Συμπληρείται δε λειτουργικά η αρχή της ειδικότητας με την αρχή της δημοσιότητας των εμπράγματων δικαιοπραξιών, καθώς αμφότερες υπηρετούν την αξιολογικώς υπέρτερη αρχή της ασφάλειας του δικαίου. Η τελευταία εξυπηρετείται στο πλαίσιο των συναλλαγών για τα ακίνητα μέσω της καθιερώσεως τυπικού συστήματος δημοσιότητας των εμπράγματων δικαιοπραξιών, εν προκειμένω του συστήματος μεταγραφών και υποθηκών/του συστήματος του κτηματολογίου. Σύμφωνα με τον θεμελιώδη στο σημείο αυτό κανόνα του άρθρου 1196 ΑΚ: «Η μεταγραφή είναι άκυρη αν δεν προκύπτει από την πράξη που μεταγράφεται η ταυτότητα του ακινήτου». Σε μεταγραφή υπόκειται όμως όχι μόνο η κύρια εμπράγματη δικαιοπραξία, αλλά και εκείνες που τη συμπληρώνουν, όπως η πληρεξουσιότητα, η συναίνεση ή η έγκριση για την κατάρτισή της (ΑΚ 217 § 2, 229, 236, 238: *Μναλής*, Εμπράγματος, § 185 αρ. 5 σ. 403 επ.· *Σταθόπουλος*, άρθρ. 1192 αρ. 37). Η πληρεξουσιότητα, ειδικότερα, υποβάλλεται αυτοτελώς σε μεταγραφή μόνον όταν παραλειφθεί η αναγκασία (όπως προβλέπει ο Κώδικας περί Συμβολαιογράφων) αναφορά των στοιχείων της και η προσάρτησή της στην εμπράγματη σύμβαση. Εκ των ανωτέρω έπεται ότι η απουσία περιγραφής του συγκεκριμένου ακινήτου στην πληρεξουσιότητα θα καθιστά αδύνατη τη μεταγραφή της (αν δε η μεταγραφή γίνει, θα είναι άκυρη), καθώς

Άρθρο 1033

η έλλειψη αυτή δεν αναπληρούται από την αναγραφή των στοιχείων του ακινήτου στη μεταγραφτέα περιήληψη (βλ. *Φίλη*, άρθρ. 1196 αρ. 10). Το άρθρο 1197 ΑΚ δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω. Όπως δε ορθώς διδάσκει, αν δεν υποβληθεί η πληρεξουσιότητα στην ανωτέρω περίπτωση σε (έγκυρη) μεταγραφή «η μεταγραφή δεν είναι πλήρης και δεν έχει αποτέλεσμα», καθώς αυτή αποτελεί «μέλημα της βουλήσεως του αντιπροσωπευμένου και επομένως συστατικόν της μεταβιβαστικής συμβάσεως μέρος» (*Μπαλής*, Εμπράγματον, ό.π., σ. 404). Επιχείρημα υπέρ της υποχρεωτικής, στην ανωτέρω περίπτωση, μεταγραφής της πληρεξουσιότητας αντλεί ο *Μπαλής* από το άρθρο 217 § 2 ΑΚ, το οποίο επιβάλλει για την πληρεξουσιότητα την τήρηση του αυτού με την καταρτισθείσα δικαιοπραξία τύπου. Πράγματι, καίτοι η διάταξη αυτή κατά το γράμμα της αναφέρεται μόνο στον «τύπο» της πληρεξουσιότητας, αποτυπώνει, όπως συνάγεται από τον σκοπό που επιτελεί, γενικότερο κανόνα για το κύρος της δικαιοπραξίας της πληρεξουσιότητας, αποτρεπτικό της καταστρατηγήσεως των σκοπών που ο νομοθέτης επιδιώκει να θεραπεύσει μέσω των διατάξεων που διέπουν το κύρος της κύριας δικαιοπραξίας. Η υπαγωγή, με άλλα λόγια, της πληρεξουσιότητας στον τύπο της κύριας δικαιοπραξίας, αποτελεί πρόνοια του νομοθέτη προκειμένου να μην κινδυνεύσει να ματαιωθεί εμμέσως, διά της παροχής ατύπου πληρεξουσιότητας προς επιχείρηση τυπικής δικαιοπραξίας, ο υπό του τύπου επιδιωκόμενος σκοπός. Για την αποτροπή του κινδύνου αυτού δεν αρκεί η ύπαρξη πληρεξουσιότητας υποβεβλημένης μόνο στον «τύπο» της κύριας δικαιοπραξίας. Είναι, επιπλέον, επιβεβλημένο να καθορίζεται στην πληρεξουσιότητα ειδικώς η επιχειρητέα δικαιοπραξία. Κατά την κρατούσα άποψη τούτο σημαίνει ότι θα πρέπει να αναφέρεται στο έγγραφο της πληρεξουσιότητας ότι αυτή δίδεται ειδικώς (ειδική πληρεξουσιότητα) για την κατάρτιση πράξεων διαθέσεως (βλ. αντί άλλων *Δελιγιάννη*, Η πληρεξουσιότητα, σ. 160). Η δικαιολογία είναι ακριβώς ότι ο επιβαλλόμενος από την ΑΚ 217 § 2 και για την πληρεξουσιότητα τύπος της εμπράγματης δικαιοπραξίας αποβλέπει στην προστασία του διαθέτοντος από απερίσκεπτες για τα περιουσιακά του στοιχεία ενέργειες και ως εκ τούτου δεν αρκεί η τήρηση του τύπου αν δεν αναφέρεται ρητά στο πληρεξούσιο ότι αυτό δίδεται προς τον συγκεκριμένο (διαθετικό) σκοπό. Κατά την ίδια κρατούσα γνώμη δεν αρκεί καν η γενική πληρεξουσιότητα προς «διάθεση», αλλήθιθα πρέπει να εξειδικεύεται η συγκεκριμένη διαθετική δικαιοπραξία στην οποία αφορά (μεταβίβαση, επιβάρυνση, παράδοση κ.λπ.). Ειδικώς όμως όταν πρόκειται για διαθετική για εμπράγματο δικαίωμα δικαιοπραξία, ο νόμος, όπως παραπάνω εκτέθηκε, απαιτεί επιπλέον να μην υπάρξει σε αυτήν καμία αμφιβολία για την ταυτότητα του διαθέτοντος πράγματος (αρχή της ειδικότητας). Η αρχή αυτή πρέπει επομένως να ισχύσει και εν αναφορά προς τη δικαιοπραξία της πληρεξουσιότητας. Επιχείρημα υπέρ της ισχύος της αρχής αυτής στην εκούσια αντιπροσώπηση (όπου έρεσμα παρέχει η διάταξη της ΑΚ 217 § 2 σε συνδ. με 1196) συνάγεται και από τις ρυθμίσεις του νόμου στις περιπτώσεις νόμιμης αντιπροσώπησης. Στο δίκαιο της νόμιμης αντιπροσώπησης (που στο σημείο αυτό δεν υπάρχει θεολογικά σημαντικός λόγος να αντιμετωπισθεί διαφορετικά από την εκούσια) αντίστοιχη λειτουργία επιτελεί η διάταξη του άρθρου 1624 αρ. 2 ΑΚ για την επιτροπεία ανηλίκου, η οποία εφαρμόζεται και στη νόμιμη εκπροσώπηση του ανηλίκου από τους γονείς του (ΑΚ 1526), αναλογικώς δε στη δικαστική συμπαράσταση (ΑΚ 1678) και στη δικαστική επιμέλεια ξένων υποθέσεων (ΑΚ 1693), σύμφωνα με την οποία η εκποίηση ακινήτου από τον νόμιμο αντιπρόσωπο είναι άκυρη χωρίς την άδεια του δικαστηρίου για τη συγκεκριμένη εκποίηση (του συγκεκριμένου ακινήτου). Αναγκαία, συνεπώς, η αναφορά του συγκεκριμένου ακινήτου στο πληρεξούσιο συμβολαιογραφικό έγγραφο.

- 9 β. **Κυριότητα του μεταβιβάζοντος.** Η συμφωνία πρέπει να λαμβάνει χώρα μεταξύ του κυρίου και εκείνου που αποκτά την κυριότητα (οι οποίοι, ασφαλώς, δύνανται να καταρτίσουν τη σύμβαση και δι' αντιπροσώπων). Η έλλειψη κυριότητας στο πρόσωπο του μεταβιβάζοντος καθιστά την εμπράγματη δικαιοπραξία (όχι όμως και την ενοχική που αποτελεί την αιτία της) άκυρη. Εάν, όμως, ο μη κύριος-μεταβιβάζων καταρτίσει τη δικαιοπραξία με τη συναίνεση του κυρίου, η σύμβαση είναι έγκυρη (ΑΚ 239 § 1). Μεταγενέστερη από τον κύριο έγκριση της (όπου συναινέσεώς του) καταρτισθείσας εμπράγματης σύμβασης ισχυροποιεί τη διάθεση (ΑΚ 239 § 2 εδ. α' περ. 1)· ομοίως και η μεταγενέστερη σύμπτωση στο αυτό πρόσωπο της ιδιότητας του διαθέσαντος προς την ιδιότητα του δικαιούχου συνεπεία είτε επικτήσεως (ΑΚ 239 § 2 εδ. α' περ. 2) είτε κληρονομήσεως (ΑΚ 239 § 2 εδ. α' περ. 3). Προκειμένου να μεταβιβασθεί η κυριότητα κατ' ΑΚ 1033 θα πρέπει μάλιστα ο μεταβιβάζων να εξακολουθεί να είναι κύριος και κατά τον χρόνο μεταγραφής/εγγραφής στο κτηματολόγιο (ΑΠ 1279/2005 ΝοΒ 2006, 214· ΑΠ 888/1977 ΝοΒ 1978, 703· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 3).

Καίτοι ο νόμος ως προϋπόθεση για το κύρος της εμπράγματης σύμβασης αναφέρει την κυριότητα του μεταβιβάζοντος, δηλ. να είναι αυτός φορέας του μεταβιβαζόμενου δικαιώματος, απαιτείται, αλλήθιθα και αρκεί, να έχει ο μεταβιβάζων την εξουσία διάθεσης της κυριότητας. Η μη αναφορά της προϋπόθεσης αυτής στο πραγματικό της ΑΚ 1033 εξηγείται με αναγωγή στον γενικό κανόνα ότι κατ' αρχήν ο φορέας του δικαιώματος έχει και την εξουσία διάθεσής του (για την κυριότητα βλ. ΑΚ 1000). Αποτελεί εξαίρεση η διάσπαση της κυριότητας και της εξουσίας διαθέσεως. Έτσι, όταν ο κύριος στερείται εξουσίας διαθέσεως, δεν δύναται να καταρτίσει έγκυρη σύμβαση για τη μεταβίβαση της κυριότητας, την οποία, ανθέτως, μπορεί να καταρτίσει (υπό τις προϋποθέσεις που ορίζουν οι εκάστοτε εφαρμοστέες διατάξεις) ο έχων τη σχετική εξουσία (π.χ. σύνδικος πτώχευσης, εκτελεστής διαθήκης, εκκαθαριστής κληρονομίας κ.λπ.). Περιορισμό στην εξουσία διάθεσης του κυρίου με εμπράγματη ενέργεια μπορεί να θεσπίζει όμως μόνο ο νόμος ή δικαστική απόφαση (ΑΚ 174-176), ενώ η δικαιοπρακτική απαγόρευση της διάθεσης ενεργεί ενοχικώς (ΑΚ 177). Εφόσον όμως η ενοχική αξίωση μη διάθεσης

αναγνωρισθεί με δικαστική απόφαση και καταδικασθεί ο οφειλέτης σε παράλειψη, ενεργοποιείται η ΑΚ 176 (Κίτσaras, Ενοχικές δεσμεύσεις, σ. 218 επ.· Γεωργιάδης, ΓενΑρχ, § 35 σ. 46· αλλιώως Αρχανιωτάκης, Αρμ 1993, 1078). Η κατ' ΑΚ 176 τριτενέργεια της δικαστικής απαγόρευσης της διάθεσης (συμπεριλαμβανομένης και της τασσομένης με προσωρινή διαταγή) προϋποθέτει πάντως δημοσιότητα της σχετικής αποφάσεως (ΟΔΑΠ 17/2009 ΑρΧΝ 2010, 336). Αλλά και όταν την εξουσία διάθεσης περιορίζει ο νόμος ή δικαστική απόφαση, η ακυρότητα δεν είναι οπωσδήποτε απόλυτη, ώστε να δύναται να την επικαλεσθεί καθένας, αλλά ενδέχεται να αφορά στην προστασία συγκεκριμένων προσώπων, οπότε η μεταβίβαση είναι σχετικώς μόνον (υπέρ των συγκεκριμένων προσώπων) άκυρη (π.χ. ΚΠολΔ 715).

Η μεταβιβαζόμενη κυριότητα μπορεί να αφορά σε πράγμα που δεν υφίσταται ακόμη κατά τον χρόνο κτήσεως της σύμβασης (μέλλον πράγμα). Αυτό συμβαίνει π.χ. στην περίπτωση μεταβίβασης κυριότητας σε μέλλοντα όροφο οικοδομής που υπήχθη στο καθεστώς της οριζόντιας ιδιοκτησίας [*Μπαλής*, Εμπράγματον, § 62 αρ. 2, § 126· *Λιβάνης*, Διάθεση μελλοντικού δικαιώματος (1990), σ. 24]. Η εμπράγματη δικαιοπραξία ολοκληρώνεται και μεταγράφεται αμέσως στην περίπτωση αυτή, η ενέργειά της όμως (η μετάθεση της κυριότητας) τελεί υπό την αίρεση της δημιουργίας του πράγματος στο οποίο αυτή αφορά.

Η κυριότητα που μεταβιβάζεται δύναται να αφορά και σε πράγμα εκτός συναλλαγής. Η έννοια των εκτός συναλλαγής πραγμάτων δεν είναι οπωσδήποτε ασυμβίβαστη με τη δημιουργία και ύπαρξη επ' αυτών δικαιωμάτων του ιδιωτικού δικαίου (κυριότητας κ.λπ.), ανηκόντων ακόμη και σε ιδιώτες, εφόσον ο νόμος το επιτρέπει, τα οποία όμως πρέπει να ασκούνται κατά τρόπον που να μην εμποδίζει τον υπηρετούμενο από τα πράγματα αυτά σκοπό (ΑΠ 590/1981 ΝοΒ 1982, 221· ΑΠ 1178/2006 ΑρΧΝ 2007, 581 με σημ. Εφέτη Γ. *Αποστολάκη Γεωργιάδης*, Εμπράγματον, § 13 αρ. 24 επ., 35). Δεν πρόκειται δηλ. οπωσδήποτε για πράγματα ανεπίδεκτα εξουσιάζσεως με τα μέσα του εμπράγματος δικαίου, στα οποία, τάχα, μόνο δημοσίου δικαίου σχέσεις καθορίζουν το δικαίωμα χρήσης τους. Ως τέτοια δε δύναται να μεταβιβάζονται.

Εξάλλου, η κατ' ΑΚ 1033 μεταβιβαζόμενη κυριότητα δύναται να ανήκει όχι μόνο σε ιδιώτη, αλλά και στο Δημόσιο, καθώς η κυριότητα είναι πάντοτε αυτή του ΑΚ, μη αναγνωριζομένης παραλληλίσως και μιας «δημοσίου δικαίου» κυριότητας, ανεπίδεκτης μεταβιβάσεως (ενδεικτικά ΑΠ 1870/2007 Νόμος· 1417/2010 Νόμος· *Δαγτόγλου*, Διοίκηση και κυριότητα, ΝοΒ 1985, 1373 επ., 1374 σημ. 6).

Κατ' αναλογική εφαρμογή της ΑΚ 1033 μπορεί να μεταβιβασθεί και το δικαίωμα προσδοκίας κυριότητας ακινήτου.

γ. *Νόμιμη αιτία*. Η σύμβαση του άρθρου 1033 είναι αιτιώδης. Ο νομοθέτης του ΑΚ ήρε την αμφοσβήτηση που κρατούσε υπό το καθεστώς ισχύος του βρ.δ. ως προς τον αιτιώδη ή αφηρημένο χαρακτήρα της εμπράγματης σύμβασης για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου (βλ. σχετ. *Μπαλή*, Νομικά Μελέται, σ. 529 επ. και, ιδίως, *Σιμανέτος*, σ. 98 επ.), ορίζοντας ρητώς ότι η νόμιμη αιτία αποτελεί στοιχείο του πραγματικού της (όμοια η ρύθμιση των περισσότερων σύγχρονων νομοθεσιών, όπως Αυστρίας, Ελβετίας, ΗΠΑ κ.λπ.· αντίθετη όμως η ρύθμιση του γερμανικού δικαίου, η οποία καθιερώνει ως αφηρημένη την εμπράγματη συμφωνία για τη μεταβίβαση ακινήτου).

Νόμιμη αιτία είναι ο αναγνωριζόμενος από το δίκαιο νομικός σκοπός, για τον οποίο μεταβιβάζεται η κυριότητα από τον μεταβιβάζοντα στον αποκτώντα (δεν αποτελεί επομένως νόμιμη αιτία η εσωτερική σχέση που συνδέει τον μεταβιβάζοντα ή τον αποκτώντα με τον αντιπρόσωπό τους, όταν η σύμβαση του άρθρου 1033 καταρτίζεται με αντιπρόσωπο, π.χ. εντολή· η εσωτερική αυτή σχέση συνιστά την «αιτία» της, αφηρημένης πάντως, δικαιοπραξίας της πληρεξουσιότητας, και όχι της εμπράγματης σύμβασης). Η νόμιμη αιτία όχι μόνο πρέπει να υπάρχει και να είναι ισχυρή, αλλά και να αναφέρεται ρητώς στην εμπράγματη σύμβαση. Στην περίπτωση εκούσιας αντιπροσώπευσης, η πληρεξουσιότητα θα πρέπει να καλύπτει και την αιτία της μεταβίβασης. Ομοίως, αν την εμπράγματη σύμβαση καταρτίζει ο μη κύριος, ο κύριος όμως συναίνει εκ των προτέρων ή εγκρίνει τη μεταβίβαση εκ των υστέρων, η συναίνεση ή έγκρισή του θα πρέπει να καταλαμβάνει και την αιτία της μεταβίβασης (*Κίτσaras*, ΧρΔ 2001, 409-411).

Νόμιμη αιτία θα αποτελεί κατά κανόνα μια ενοχική-υποσχετική σύμβαση (πώληση, ανταλλαγή, δωρεά, δόση αντί καταβολής, συμβίβαση, ανάληψη υποχρέωσης για εισφορά κυριότητας ακινήτου σε εταιρεία κ.λπ.) ή και μονομερές δικαιοπραξία (κατάληψη κληροδοσίας με διαθήκη: ΑΚ 1714 σε συνδ. με 1995 κ.λπ.). Νόμιμη αιτία συνιστά όμως γενικότερα κάθε νόμιμη υποχρέωση για μεταβίβαση της κυριότητας (ενδεικτικά: αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού με περιεχόμενο την κυριότητα: ΑΚ 904, 389 § 2 κ.λπ., άρθρο 6 του ν.δ. 3606/1956, υποχρέωση απορρέουσα από διοικητική πράξη, π.χ. πράξη αναλλογισμού και αποζημίωσης κ.λπ.).

Η έννομη σχέση που συνιστά τη νόμιμη αιτία για τη μεταβίβαση της κυριότητας δεν έχει οπωσδήποτε ως υποκείμενα τον μεταβιβάζοντα και τον αποκτώντα· επί τριγωνικών σχέσεων δυνατόν είναι η νόμιμη αιτία να συνδέει τον μεταβιβάζοντα με τρίτο πρόσωπο (π.χ. σύμβαση ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής, στο πλαίσιο της οποίας ο οικοπεδούχος μεταβιβάζει προς τον τρίτο αγοραστή, που του υποδεικνύει ο εργολάβος, το αντιστοιχούν στο διαμέρισμα-εργολαβικό αντίληγμα ποσοστό συγκυριότητας στο έδαφος: νόμιμη αιτία της εμπράγματης δικαιοπραξίας μεταξύ οικοπεδούχου και αγοραστή είναι εν προκειμένω η εργολαβική σύμβαση· έτσι και *Σταθόπουλος*, Νόμιμη αιτία, σ. 1037 επ.). Το αν, τελικά, στις περιπτώσεις αυτές τη μεταβίβαση δικαιολογεί μόνη η έννομη σχέση μεταξύ μεταβιβάζοντος και τρίτου (συνήθως συμβαίνον) ή από

Άρθρο 1033

κοινού η σχέση αυτή και η σχέση μεταξύ τρίτου και αποκτώντος, θα κρίνεται από την εκάστοτε τριμερή σχέση και τους διέποντας αυτήν κανόνες (*Σταθόπουλος*, Νόμιμη αιτία, σ. 1037-1038). Αμφισβητείται αν η εξασφάλιση χρέους μπορεί να αποτελέσει νόμιμη αιτία για τη μεταβίβαση της κυριότητας (βλ., ενδεικτικά, *Γεωργιάδης*, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, § 28 αρ. 8 επ. μ.π.π. και στις δύο γνώμες).

- 13 Η εμπράγματη σύμβαση καταρτίζεται εις εκπλήρωση της αιτίας της (*solvendi causa*). Αν η αιτία αυτή είναι υποσχετική σύμβαση, θα πρέπει να είναι και η ίδια αιτιώδης, καθώς αφηρημένη υπόσχεση μεταβίβασης ακινήτου, κατά την ΑΚ 873, δεν νοείται (*Σταθόπουλος*, Νόμιμη αιτία, σ. 1035). Τέτοια είναι κάθε σύμβαση που συνάπτεται είτε *donandi causa*, ή.χ. δωρεά, είτε *credendi ή acquirendi causa*, ή.χ. πώληση, ανταλλάγη κ.λπ., και εν γένει κάθε αμφοτεροβαρής, επαχθής σύμβαση που κατατείνει στην έναντι ανταλλάγματος διάθεση της κυριότητας. Το δικαιολογούν τη μεταβίβαση αντίληγμα μπορεί όμως κατ' εξαίρεση να δίνεται και εκτός του πηλαισίου αμφοτεροβαρούς συμβάσεως, όπως όταν ο υποσχόμενος τη μεταβίβαση εξαρτά την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής από την αίρεση ότι ο αποκτών θα του παράσχει μια υπηρεσία (*Σταθόπουλος*, Νόμιμη αιτία, σ. 1036).

- 14 Η νόμιμη αιτία για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου θα πρέπει να υπάρχει ήδη κατά την κατάρτιση της σύμβασης του άρθρου 1033 (να προηγείται αυτής ή να καταρτίζεται ταυτόχρονα με αυτήν). Η συμφωνία των μερών ότι μεταβιβάζεται η κυριότητα για αιτία που θα ακολουθήσει δεν αποτελεί νόμιμη αιτία κατά την έννοια της διάταξης (αλλήως εν μέρει *Βουζίκας*, Η αγωγή του αδικαιοφλήτου πλουτισμού, σ. 189-190), με συνέπεια να μη μεταβιβάζεται η κυριότητα. Η νόμιμη αιτία στην ΑΚ 1033 δεν έχει οπωσδήποτε την ίδια συστηματική πειουργία με τη νόμιμη αιτία του άρθρου ΑΚ 904 (*Σταθόπουλος*, σ. 80-82, 93). Η καθιέρωση του αιτιώδους χαρακτήρα της εμπράγματης σύμβασης για τη μεταβίβαση ακινήτου αποσκοπεί στην προστασία του μεταβιβάζοντος από απερισκεπτες πράξεις διαθέσεως, σκοπός που δύναται να επιτευχθεί μόνον αν η αιτία προϋπάρχει ή είναι σύγχρονος της εμπράγματης σύμβασης (*Σιμωνέτος*, σ. 154). Η αντίθετη εκδοχή θα προϋπέθετε ότι ως «αιτία» της εμπράγματης συμβάσεως δύναται να εκληφθεί και η ανώνυμη σύμβαση (ΑΚ 361) περί καταρτίσεως στο μέλλον συμβάσεως, οπότε η κυριότητα θα μεταβιβαζόταν, η δε ματαίωση της καταρτίσεως της εν λόγω συμβάσεως θα γεννούσε ενοχική μόνον αξίωση απόδοσης της κυριότητας ως πλουτισμού για αιτία που δεν επακοιούθησε (για την αξίωση απόδοσης του πλουτισμού για μη επακοιούθησασα αιτία γενικώς βλ., ενδεικτικά, *Βαλιούδη*, σε *Γεωργιάδη ΣΕΑΚ*, άρθρ. 904 αρ. 76 επ.). Μια τέτοια συμφωνία δεν πληροί, όμως, τις προϋποθέσεις της ΑΚ 1033.

Εφόσον, πάντως, κατά τον χρόνο καταρτίσεως της εμπράγματης δικαιοπραξίας υπάρχει έγκυρη νόμιμη αιτία, και αν ακόμη αυτή «λήξει» αργότερα, χωρίς όμως η ενέργεια της καταργήσεώς της να έχει αναδρομικό και «εμπράγματο» χαρακτήρα (να αφορά δηλ. ευθέως και αμέσως την εμπράγματη σύμβαση), η κυριότητα δεν επιστρέφει αυτοδικαίως στον μεταβιβάζσαντα, αλλήλ γεννάται ενοχική αξίωση του τελευταίου κατ' ΑΚ 904 για απόδοση του πλουτισμού για αιτία ήλξηςα. Έτσι ή.χ. στην περίπτωση της ήλξης της αιτίας συνενεία υπαναχώρησεως, η οποία, κατά την κρατούσα γνώμη, ενεργεί *ex tunc* μεν (*Κ. Τριανταφυλλόπουλος*, ΑιτιοΓεκθΕνοχ, ΣχΑΚ, σ. 195· *Μπαλής*, Ενοχικών, § 89 αρ. 1· *Γαζής*, ΕρμΑΚ Εισαγ. 389-401 αρ. 5 επ.· *Ζέπας*, Ενοχικών Ι, § 27 ΙΙ σ. 461· *Αστ. Γεωργιάδης*, Ενοχικό ΙΙ, σ. 302· με επιφυλάξεις *Σταθόπουλος*, Αφιέρωμα στον Αθ. Λιττερόπουλο, σ. 478-479· ΑΠ 403/1967 ΕΕΝ 1967, 762· ΑΠ 52/1970 ΕΕΝ 1970, 425· ΑΠ 94/1974 ΕΕΝ 1974, 581· αντίθετα υπέρ της μη αναδρομικότητας της υπαναχώρησης *Μιχαηλίδης-Νουάρης*, Ενοχικών, σ. 222· *Παπανικολάου*, άρθρ. 389 αρ. 5 επ.· *Καρακατσάνης*, Εισαγ. άρθρα 416-454 αρ. 6), ενοχικώς δε (απολύτως κρατούσα άποψη, για την οποία βλ. ενδεικτικά *Γαζή*, ΕρμΑΚ 389· υπέρ της εμπράγματης ενέργειας της υπαναχώρησης από σύμβαση που τείνει στη μεταβίβαση ακινήτου όμως ο *Σόντης*, Αφιέρωμα στον Αθ. Λιττερόπουλο, σ. 403 επ., 427 επ.), καταγγελίας ή ανακήσεως δωρεάς (*Γεωργιάδης*, ΕιδΕνοχ Ι, § 20 αρ. 14· *Καράκωστας*, άρθρ. 509 αρ. 3). Στις περιπτώσεις αυτές ο τρίτος, προς τον οποίο στο μεταξύ μεταβιβάσθηκε η κυριότητα, δεν ενέχεται ούτε εμπραγματώσ ούτε ενοχικώς (εκτός αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της ΑΚ 913) έναντι του αρχικού κυρίου. Ο ίδιος ο νόμος αποκλείει εξάλλου, υπό προϋποθέσεις, την άσκηση διαπλαστικών δικαιωμάτων που καταλύουν την αιτία της εμπράγματης σύμβασης, όταν το πράγμα έχει μεταβιβασθεί περαιτέρω (βλ. ΑΚ 393 και 549 § 2).

Για την περίπτωση της εκ των υστέρων αναδρομικής έκλειψης της αιτίας βλ. κατωτέρω αρ. 34 επ.

- 15 Εάν η αναφερόμενη στην εμπράγματη σύμβαση αιτία (ή.χ. πώληση) είναι εικονική (και κατ' επέκταση άκυρη), άκυρη είναι και η εμπράγματη σύμβαση. Συνυψότερη είναι η περίπτωση της εικονικότητας ως προς το τίμημα (για την εικονικότητα ως προς το πρόσωπο του αγοραστή βλ. κατωτέρω αρ. 20). Η εικονικότητα μπορεί να συνίσταται τόσο στην αναληθή δήλωση των μερών ότι καταβάλλεται τίμημα εν γένει (εμφανιζομένης έτσι της συμβάσεως ως πώλησης, ενώ πρόκειται για δωρεά), όσο και στο ύψος, απλώς, του δηλωθέντος τιμήματος (δηλ. είτε υποκρύπτεται τίμημα, είτε εμφανίζεται ως δήθεν καταβληθέν ποσόν μεγαλύτερο του πραγματικού). Στην πρώτη περίπτωση (εικονική πώληση) το κύρος της υποκρυπτόμενης δωρεάς θα κριθεί κατά τους όρους της ΑΚ 138 § 2, χωρίς πάντως να απαιτείται να καλύπτεται από τον συμβολαιογραφικό τύπο και η συμφωνία των μερών για την καλυπτόμενη χαριστική δικαιοπραξία (απολύτως κρατούσα γνώμη, για την οποία βλ., ενδεικτικά, ΟΓΑΠ 36/1998 ΕΠΔνη 1999, 40· *Γεωργιάδης*, ΓενΑρχ, § 37 αρ. 9 μ.π.π.). Στη δεύτερη περίπτωση (εικονικό ύψος τιμήματος), προκειμένου να περισωθεί το κύρος της εμπράγματης σύμβασης, η νομολογία σταθερά δέχεται ότι η πώληση ισχύει για το αναγραφόμενο μικρότερο (εικονικό) τίμημα, είναι δε άκυρη ως

προς το υπερβλήθον και μη αναγραφόμενο στο συμβόλαιο, με συνέπεια, αν μεν αυτό (το υπερβλήθον) δεν έχει καταβληθεί, να μην γεννάται αξίωση του πωλητή, εάν όμως καταβλήθηκε, ο αγοραστής να έχει αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού μόνο κατά το μέτρο που το συνολικό τίμημα υπερβαίνει την αγοραία αξία του ακινήτου (παγ. νομοθ., για την οποία βλ., ενδεικτικά, ΟΔΑΠ 560/1974 ΝοΒ 1975, 147· ΑΠ 1616/1999 ΝοΒ 2000, 1406· ΑΠ 810/1998 ΕλλΔνη 1998, 1620· ΑΠ 543/1996 ΑρΧΝ 1998, 116· π.π. σε *Κορνηλάκη*, ΕιδΕνοχ Ι, σ. 173 επ. και *Γεωργιάδη*, ΕιδΕνοχ Ι, § 12 αρ. 11-13).

Ο κανόνας του αιτιώδους της συμβάσεως της ΑΚ 1033 αποτελεί αναγκαστικό δίκαιο. Η άποψη (*Βουζίκας*, σ. 195-196 υπό ΙΙΙ και σημ. 43) ότι τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν ότι η κυριότητα μεταβιβάζεται και αν ακόμη η αιτία της μεταβίβασης είναι άκυρη, διότι ο αναγκαστικός χαρακτήρας της διατάξεως αποκλείει μόνο τη συμφωνία περί μεταβίβασης χωρίς αναφορά σε κάποια νόμιμη αιτία, δεν είναι πειστική. Ο νόμος επιφυλάσσει στην αιτία ως προϋπόθεση για τη μεταβίβαση της κυριότητας ουσιαστική και όχι τυπική λειτούργια, την οποία η ανωτέρω άποψη μαιώνει.

δ. *Συμβολαιογραφικό έγγραφο*. Για το κύρος της σύμβασης του άρθρου 1033 απαιτείται να περιβληθεί αυτή τον συμβολαιογραφικό τύπο. Ο συμβολαιογραφικός τύπος είναι εν προκειμένω συστατικός, με συνέπεια, αν δεν τηρηθεί, η σύμβαση να είναι άκυρη (ΑΚ 159 § 1: ΑΠ 847/2003 ΕλλΔνη 2003 1358· ΑΠ 1126/2002 ΕλλΔνη 2004, 488· ΑΠ 1616/1999 ΝοΒ 2000, 1406). Εάν η σύμβαση καταρτίζεται στην αλληλοδαπή, αποτελεί ζήτημα εφαρμογής των κανόνων του ι.δ.δ. και των κανόνων που εφαρμόζονται κατά παραπομπή του ποιά έγγραφο είναι δημόσιο, εξομοιούμενο με συμβολαιογραφικό κατά την έννοια της ΑΚ 1033 (ΑΠ 517/1988 ΕλλΔνη 1989, 552· ΟΔΑΠ 37/1996 ΕλλΔνη 1997, 40).

Ο συμβολαιογραφικός τύπος αποσκοπεί στην προστασία των συμβαλλομένων και ιδίως του μεταβιβάζοντος από απερισκεπές αποφάσεις, παράλληλα δε, ως εκ του απόλυτου χαρακτήρα του δικαιώματος της κυριότητας, στη διασφάλιση της σαφήνειας και βεβαιότητας του περιεχομένου της συμβάσεως, που θα υποβληθεί σε δημοσιότητα, χάριν της προστασίας των συναλληλαγών (*Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 10).

Για το κύρος του συμβολαιογραφικού εγγράφου ως «αυτετελούς πράξης δικαστικής μέριμνας» [βλ. *Παναγόπουλο*, Συμβολαιογραφική ακυρότητα (1998)], που εύστοχα διακρίνει το συμβόλαιο ως τέτοιο από τη δικαιοπραξία που περιβάλλεται τον τύπο του] πρέπει να τηρηθούν οι διατάξεις του Κώδικα περί Συμβολαιογράφων. Κατά την ορθότερη άποψη (*Παναγόπουλος*, ό.π., σ. 45 επ.) οι προβλεπόμενες στον Κώδικα αυτόν «ακυρότητες» επί παραβίασεως των εφαρμοζόμενων για τη σύνταξη των συμβολαίων κανόνων κινούνται στον χώρο του δημόσιου δικαίου (βλ. και *Ράμμο*, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 1978, 1315, ο οποίος εφαρμόζει τις διατάξεις για τις δικονομικές ακυρότητες) και, ως εκ τούτου, δεν ενεργούν αυτοδικαίως, αλλά κηρύσσονται δικαστικώς. Κατά συνέπεια, η εμπράγματη σύμβαση που ενσωματώνεται στο πάσxon «ακυρότητα» αυτού του είδους συμβόλαιο δεν καθίσταται αυτοδικαίως άκυρη πριν κηρυχθεί δικαστικώς η «ακυρότητα» αυτή. Μετά τη δικαστική ακύρωση του συμβολαίου καθίσταται όμως άκυρη η ενσωματωμένη σε αυτό εμπράγματη σύμβαση λόγω ελλείψεως του συμβολαιογραφικού τύπου. Πρώτος κανόνας, με τον οποίο να προσδίδεται αναδρομικότητα στην ακύρωση αυτή, ανάλογος της ΑΚ 184 για την ακύρωση του ουσιαστικού δικαίου, δεν υφίσταται. Από το σύστημα των ουσιαστικού δικαίου διατάξεων που ρυθμίζουν τις κατ' ιδίαν περιπτώσεις «ακυρωτικών αποφάσεων» φαίνεται όμως ότι η αναδρομικότητα στις περιπτώσεις αυτές αποτελεί τον κανόνα [*Καργάδος*, Το πρόβλημα των διαπληστικών αγωγών και αποφάσεων (1975) σ. 201-203], τον οποίο θα είχε και εν προκειμένω τηρήσει ο νομοθέτης, αν είχε ειδικώς ρυθμίσει τα της ακυρώσεως των συμβολαίων. Υπό μια τέτοια εκδοχή, αν το ακίνητο έχει μεταβιβασθεί περαιτέρω πριν από τη δικαστική ακύρωση του συμβολαίου, ανακύπτει το πρόβλημα της προστασίας του τρίτου αποκτώντος. Για την προστασία του τελευταίου ενδείκνυται η αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204 (βλ. και παρακ. αρ. 34 επ.).

Οι δηλώσεις βουλήσεως των μερών θα περιέχονται κατά κανόνα στο ίδιο συμβολαιογραφικό έγγραφο, δύναται όμως πρόταση και αποδοχή να περιληφθούν και σε ξεχωριστά συμβολαιογραφικά έγγραφα (*Ράμμος*, ΕρμΑΚ 161 αρ. 4). Σε περίπτωση που η σύμβαση καταρτίζεται κατά την ΚΠολΔ 949 (πλησσιαστική δήλωση βουλήσεως), η ολοκλήρωση της συμβάσεως απαιτεί τη συμβολαιογραφική αποδοχή της πλησσιαστικής δήλωσης (*Ποδημάτ*, σ. 77 επ.).

Συμβολαιογραφικός τύπος απαιτείται να τηρηθεί και για την ενοχική σύμβαση (πώληση, ανταλλαγή κ.λπ.) που αποτελεί την αιτία της εμπράγματης (ΑΚ 369). Η εντολή για την αγορά ακινήτου (ΑΚ 713) δεν υπόκειται στον συμβολαιογραφικό τύπο, αφού η σύμβαση αυτή δεν συνιστά την αιτία της μεταβίβασης, αλλά την εσωτερική σχέση αναπροσωπευόμενου και αντιπροσώπου, για την οποία, σε αντίθεση προς την πληρεξουσιότητα ή την εξουσιοδότηση (που αποτελούν την εξωτερική νομιμοποίηση του πληρεξουσίου/εξουσιοδοτούμενου), δεν προβλέπεται η τήρηση τύπου (ΟΔΑΠ 104/1975 ΝοΒ 1975, 653· ΑΠ 240/1996 ΕλλΔνη 1996, 1570· ΑΠ 454/1994 ΕλλΔνη 1995, 315· ΑΠ 1489/1982 ΝοΒ 1983 1353· ΑΠ 1082/1976 ΝοΒ 1977, 516· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 15 μ.π.π.).

Στο προϊούσαν του ΑΚ δίκαιο διάταξη ανάλογη προς το άρθρο 369 ΑΚ ίσχυσε για τις υποσχετικές για τα ακίνητα συμβάσεις (και για το προσύμφωνο: *Κρητικός*, σ. 54 επ. μ.π.π.) το πρώτον με το άρθρο 46 του περί χαρτοσήμου ν. 4755/1930 [*Τριανταφυλλόπουλος*, Το νομοσχέδιον περί τελών χαρτοσήμου, εις: Άπαντα Κ. Τριανταφυλλόπουλου, τ. Β1 (2009), σ. 523 επ.· *Σιμωνέτος*, σ. 98 επ., 108 σημ. 11· βλ. και αιτιολογική

Άρθρο 1033

έκθεση εισιγητή ενοχικού, ΣχΑΚ II, σ. 191]. Ο παλαιότερος περί χαρτοσήμου νόμος (άρθρο 48 του ν. ΑΧ-ΚΕ/30.12.1887), κατά τον οποίο: «Τα προικοσύμφωνα, τα έγγραφα δωρήσεως, αι συμβάσεις αι έχουσαι αντικείμενον σύστασιν, μετάθεσιν, αλληλοίωσιν πραγματικών δικαιωμάτων επί ακινήτων κτημάτων –εξαιρουμένων των εθνικών– ή μεταβολήν της νομής αυτών και πάντα τα έγγραφα τα εις υποθήκας αφορώντα γίνονται πάντοτε, επί ποιή ακυρότητα, επισήμως ενώπιον συμβολαιογράφου...», ορθά ερμηνευόταν προς την κατεύθυνση ότι, πέραν της δωρεάς (γενικώς, και όχι μόνον της δωρεάς ακινήτων), που ρητά αναφερόταν στο κείμενο του νόμου (σήμερα ήδη ΑΚ 498), δεν υπέβαλε εν γένει τις υποσχετικές ενοχικές συμβάσεις για τα ακίνητα (όπως ήδη η ΑΚ 369) στον συμβολαιογραφικό τύπο [ΑΠ 119/1985, εις: *Δυοβουνιώτου*, Ελληνικοί κώδικες, Χαρτόσημον (1901), σ. 101]. Η αναφορά σε ορισμένα συγγράμματα εμπράγματος δικαίου της εποχής (πριν από τη θέση σε ισχύ του ν. 4755/1930) ότι μεταγράφονται δυνάμει του περί μεταγραφής νόμου του 1856 (και, άρα, υπόκεινται σε συμβολαιογραφικό τύπο εξ αυτού του λόγου) η «πώληση», η «ανταλλαγή» κ.λπ. (δηλ. ενοχικές-υποσχετικές συμβάσεις), ήταν προφανώς ανακριβής και αποτελούσε απόρροια της μη συλλήψεως εκ μέρους των συγγραφέων εκείνων της σαφέστατα ισχύουσας και στο β.ρ.δ. κατασκευής της διπλής συμβάσεως, ενοχικής και εμπράγματος, την οποία ασφαλώς και δεν είχε καταργήσει ο νόμος περί μεταγραφής (άποψη που ενδεχομένως αποτελούσε συνέπεια της λανθασμένης αντιλήψεως ότι ο γαληνικός προελεύσεως νόμος περί μεταγραφής εισήγε τάχα στο ελληνικό δίκαιο την κατασκευή της ενιαίας σύμβασης, ενοχικής και εμπράγματος, για τη μεταβίβαση κυριότητας, όπως αυτή ισχύει στη Γαλλία). Αυτή την παρεξήγηση την ανέδειξε εύστοχα ο *Σιμωνέτος*, ό.π., ακολουθώντας τον *Μπαλή* (Μελέται, σ. 529 επ.). Αποτελεί δε έκτοτε απολύτως κρατούσα γνώμη ότι και υπό το καθεστώς ισχύος του προϊσχύσαντος του ΑΚ δικαίου διακρινόταν σαφώς η ενοχική από την εμπράγματη δικαιοπραξία (χωρίς στο σημείο αυτό να έχει προκαλέσει μεταβολή ο νόμος περί μεταγραφής), μόνον δε η δεύτερη υπόκειται σε μεταγραφή. Επομένως, κατά το προϊσχύσαν ελληνικό δίκαιο δεν υπήρχε διάταξη υποβάλλιττος στον συμβολαιογραφικό τύπο τις ενοχικές συμβάσεις που αφορούσαν σε ακίνητο μέχρι τη θέση σε ισχύ του περί χαρτοσήμου νόμου 4755/1930.

Στον συμβολαιογραφικό τύπο υπόκειται επίσης το προσύμφωνο για τη μεταβίβαση ακινήτου (ΑΚ 166 σε συνδ. με ΑΚ 369, 1033· για το κατά πόσον είναι δυνατή κατάρτιση προσυμφώνου για σύναψη της εμπράγματος μόνον σύμβασης για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου βλ. *Κρητικό*, Το προσύμφωνον (1980), σ. 92 επ. μ.π.π. στις υποστηριζόμενες αντίθετες απόψεις), η πληρεξουσιότητα για την κατάρτιση της σύμβασης του άρθρου 1033 (ΑΚ 217 § 2 σε συνδ. με ΑΚ 369, 1033), η συναίνεση και η έγκριση του κυρίου για την κατάρτιση της σύμβασης του άρθρου 1033 από μη δικαιούχο (ΑΚ 236 και 239 §§ 1 και 2 εδ. α' περ. 1 σε συνδ. με ΑΚ 369, 1033: *Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 113 αρ. 5· *Σιμωνέτος*, σ. 153 σημ. 2· *Γαζής*, Εκποίσεις, σ. 76· *Σούρλης*, ΕρμΑΚ 369 αρ. 30· *Δωρής*, άρθρ. 236 αρ. 12· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 14). Στον συμβολαιογραφικό τύπο υποβάλλονται επίσης το σύμφωνο προαιρέσεως και η διαπληστική δήλωση του δικαιούχου ότι ασκεί το δικαίωμα αυτό (*Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 58· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 12· ΕφΑθ 1898/1955 ΕΕΝ 23, 242).

20 Παρά την τυπικότητα της συμβάσεως του άρθρου 1033, η νομολογία δέχεται ότι στην περίπτωση της εικονικότητας ως προς το πρόσωπο του αγοραστή, την οποία γνωρίζει και ο πωλητής, η καλυπτόμενη δικαιοπραξία (δηλ. η μεταβίβαση προς τον «αληθινό» αγοραστή) είναι ισχυρή (ΑΚ 138 § 2) και αποκτά αυτός κυριότητα (πάγια νομοθ., για την οποία βλ., ενδεικτικά, ΑΠ 1403/2003 ΧρΙΔ 2004, 896· ΑΠ 430/2000 ΕλλΔνη 2000, 1608· ΑΠ 289/1995 ΕλλΔνη 1997, 1084· ΑΠ 610/1964 ΝοΒ 1965, 305· π.π. σε *Κορνηλάκη*, ΕιδΕνοχ Ι, σ. 178 σημ. 8). Δεδομένου ότι η θέση αυτή δεν δύναται να εξηγήσει πως είναι ισχυρή η καλυπτόμενη σύμβαση με τον «αληθινό» αγοραστή χωρίς την τήρηση ως προς αυτόν του συμβολαιογραφικού τύπου, στη θεωρία προτείνεται να θεωρηθεί η περίπτωση αυτή ως άμεση αντιπροσώπευση του αληθινού από τον εικονικό αγοραστή (*Κορνηλάκης*, ό.π., σ. 181 επ.).

Στο ίδιο πνεύμα θεωρία και νομολογία διασώζουν την εμπράγματη σύμβαση για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου βάσει του ερμηνευτικού κανόνα του άρθρου 173 ΑΚ, παρά την τυπικότητά της, και στην περίπτωση εσφαλμένης περιγραφής του μεταβιβαζόμενου ακινήτου, εφόσον, παρά την κοινή πλάνη στη δήλωση των μερών κατά την εξαγομίκευση του μεταβιβαζόμενου ακινήτου, η πραγματική βούληση τους συμπνίττει. Γίνεται δηλ. δεκτό ότι η αρχή «falsa demonstratio non nocet» καταλαμβάνει και τις τυπικές δικαιοπραξίες. Γι' αυτό στη σχετική δικαιοπραξία θα παραβλεφθεί το συγκεκριμένο περιεχόμενο της περιβεβλημένης τον τύπο δηλώσεως και θα ισχύσει η πραγματική βούληση των ενδιαφερομένων μερών, αρκεί αυτή να έχει εκφρασθεί κατά τρόπο σαφή ή ατελή, ώστε να είναι δυνατόν εντεύθεν να διαπιστωθεί από τους τρίτους (βλ. ΑΠ 1566/1992 ΝοΒ 1992, 43· εσφαλμένη περιγραφή ορίων· ΠρΚαβ 433/1968 Αρμ 1968, 48· *Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 42· *Σημαντήρας*, ΓενΑρχ, § 406 σ. 734· *Δωρής*, Γνωμοδότηση ΝοΒ 1994, 33). Εάν, όμως, η εσφαλμένη δήλωση των μερών δημιούργησε με την ανοχή τους φαινόμενο κυριότητας για το μη αποτελούν αντικείμενο της πραγματικά ηθελημένης συναλλαγής ακίνητο, οι τρίτοι, που ενδεχομένως το εμπιστεύθηκαν και προέβησαν σε συναλλαγή, τυχάνουν άξιοι προστασίας. Εν προκειμένω θα εφαρμοσθεί αναλογικά η ΑΚ 139 (*Μνάϊτας*, ΕρμΑΚ Εισαγ. 195-196 αρ. 40· έτσι μάλλον και ο *Δωρής*, ό.π., σ. 39).

21 ε. *Μεταγραφή/εγγραφή στο κτηματολόγιο*. Για τη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου απαιτείται μεταγραφή της εμπράγματος σύμβασης (όχι της ενοχικής που αποτελεί την αιτία της, εάν αυτή περιλαμβάνεται σε ξεχωριστό συμβολαιογραφικό έγγραφο· αλλιώς ο *Φίλιος*, Εμπράγματο, § 87Α, σ. 148, ούτε του προσυμφώνου) στα βι-

βήια μεταγραφών της περιφέρειας του ακινήτου (ΑΚ 1192 αρ. 1, 1198). Στις περιοχές που ισχύει ο θεσμός του κτηματολογίου απαιτείται εγγραφή της στο κτηματολογικό φύλλο του ακινήτου (άρθρο 12 του ν. 2664/1998).

Η μεταγραφή δεν αποτελεί στοιχείο του πραγματικού της εμπράγματης σύμβασης (αλλιώως υπό το καθεστώς του προγενέστερου νόμου περί μεταγραφής ο *Μπαλής*, Μελέται, σ. 530 επ.), αλλά όρο του ενεργού της (*Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 31-33 μ.π.π.). Τούτο σαφώς συνάγεται και από το άρθρο 1192 αρ. 1 ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο σε μεταγραφή υποβάλλονται οι εμπράγματα δικαιοπραξίες (επομένως η μεταγραφή προϋποθέτει τις τελευταίες). Μέχρι τότε η εμπράγματη σύμβαση παραμένει ατελής και δεν επιφέρει το μεταβιβαστικό της αποτέλεσμα ούτε στις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλομένων μερών (σε αντίθεση προς το γαλλικό δίκαιο, από το οποίο έλκει την καταγωγή του ο θεσμός της μεταγραφής, όπου η μεταγραφή δεν έχει ουσιαστικό χαρακτήρα, αλλά συνενάγεται μόνο τη μη ανυπαξιοσύνη της μεταβίβασης απέναντι σε τρίτους). Κατά την κρατούσα γνώμη όμως την έλλειψη μεταγραφής δεν μπορούν να προτείνουν μεταξύ τους αυτοί που συναλλήλαθηκαν ή οι καθολικοί τους διάδοχοι (ΑΠ 42/1939 και 372/1939 Θέμ. 1939, 407 και 817· *Μπαλής*, §§ 190 και 193· *Σταθόπουλος*, άρθρ. 1198 αρ. 19). Εάν ο μεταβιβάζων πωλητής ασκήσει κατά του αγοραστή, στον οποίο παρέδωσε το ακίνητο, τη διεκδικητική αγωγή, θα αποκρουσθεί με την ένσταση του πωληθέντος και παραδοθέντος πράγματος (ΑΠ 363/1969 ΕΕΝ 19696, 712· ΑΠ 559/1968 ΝοΒ 1969, 165· ΑΠ 7/1964 ΕΕΝ 1964, 426· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 58 αρ. 41-43) Τα μέρη μπορούν πάντως με νεότερη συμφωνία τους (*actus contrarius*) να καταργήσουν την εμπράγματη σύμβαση (ο *Φίλιος*, Εμπράγματο, § 86Α, σ. 145, κάνει λόγο για «ανάκληση» της συμφωνίας: ορθό είναι να γίνεται λόγος για κατάργηση, αφού σε ανάκληση υπόκειται η δήλωση βουλήσεως και όχι η σύμβαση). Δύνεται όμως τότε να ανακύψει ζήτημα προστασίας των τρίτων, εάν η καταργηθείσα σύμβαση υποβλήθηκε σε μεταγραφή από όποιον έχει έννομο συμφέρον, εν αγνοία της καταργησέως της, και διενεργηθούν στη συνέχεια συναλλαγές. Για την αποτροπή του ενδεχομένου αυτού θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι και η καταργητική σύμβαση υποβάλλεται σε μεταγραφή, κατ' αναλογική εφαρμογή της ΑΚ 1192 αρ. 1, ανεξαρτήτως αν έτυχε ήδη μεταγραφής η μεταβιβαστική δικαιοπραξία. Διαφορετικά θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο τρίτος προστατεύεται και αποκτά το δικαίωμα κατ' αναλογική εφαρμογή της ΑΚ 139.

Προκειμένου να επέλθει η μεταβίβαση της κυριότητας θα πρέπει αφενός να είναι ισχυρή η μεταβιβαστική σύμβαση και αφετέρου να είναι ισχυρή η μεταγραφή (για τον τρόπο διενέργειας της μεταγραφής βλ. παρακ. υπό τα άρθρα 1192 επ.). Η τελευταία δεν θεραπεύει ενδεχόμενα ελαττώματα της μεταγεγραμμένης συμβάσεως ούτε δημιουργεί φαινόμενο κυριότητας δικαιολογούν την κτήση κυριότητας από τρίτους (αλλιώως η εγγραφή σε καθεστώς λειτουργούντος κτηματολογίου: άρθρο 13 του ν. 2664/1998). Γι' αυτό και αν έχει ήδη αναγνωρισθεί τελειοδικώς η ακυρότητα της εν λόγω συμβάσεως, το γεγονός αυτό σημειώνεται με επιμέλεια του διαδίκου που πέτυχε την αναγνώριση της ακυρότητας στο περιθώριο της μεταγεγραμμένης σύμβασης (ΑΚ 1202) χάριν της προστασίας των τρίτων συναλληλασσομένων.

Η διενέργεια της μεταγραφής, που πληροί την αίρεση δικαίου για την επέλευση της μεταβίβασης, δεν ενεργεί αναδρομικά, δεν ανατρέχει δηλαδή στον χρόνο κτήσεως της δικαιοπραξίας. Τα αποτελέσματά της, δηλ. η μεταβίβαση, επέρχονται από τη στιγμή της διενέργειάς της (εμμέσως ΑΚ 1198· εξαίρεση ΑΚ 1199). Έτσι, σε περίπτωση διαδοχικών μεταβιβάσεων από τον ίδιο δικαιούπαροχο το δικαίωμα αποκτά εκείνος που μετέγραψε πρώτος. Η ΑΚ 206 δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω όχι μόνον επειδή οι αναφερόμενες στις «αιρέσεις» διατάξεις των άρθρων 201-209 ΑΚ ρυθμίζουν την ενέργεια των όρων που θέτουν οι ίδιοι οι δικαιοπρακτούντες (και όχι ο νόμος) ως προϋποθέσεις για την επέλευση των αποτελεσμάτων της δικαιοπραξίας που καταρτίζουν (βλ., ενδεικτικά, *Φλάμπουρα*, σε *Γεωργιάδη ΣΕΑΚ Εισαγ. παρατ. άρθρα 201-210 αρ. 1*), αλλά και επειδή, σε κάθε περίπτωση, η ΑΚ 206 ειδικώς επί μεταβιβάσεως κυριότητας ακινήτου προϋποθέτει δημοσιότητα της υπό αναβλητική αίρεση τελούσας συμβάσεως, δηλ. μεταγραφής της (ΑΠ 323/1989 ΕΕΝ 1990, 77· ΑΠ 1841/1987 ΕΕΝ 1989, 14· ΕφΠατρ 531/2004 ΑχΝ 2005, 197). Η αρχή της χρονικής προτεραιότητας έχει δηλαδή εν προκειμένω ως βάση πάντοτε τον χρόνο της μεταγραφής [βλ. και *Γαζή*, Η σύγκρουσις των δικαιωμάτων, (1959), σ. 160].

Τη μεταγραφή μπορεί να επιχειρήσει όποιος έχει έννομο συμφέρον (ΑΚ 1194 § 2) και όχι μόνο οι συμβαλλόμενοι (π.χ. δανειστής του αποκτώντος που θέλει να επιβάλει κατάσχεση ή να εγγράψει υποθήκη). Ο νόμος δεν θέτει προθεσμία για τη μεταγραφή της εμπράγματης σύμβασης, η οποία μπορεί να διενεργηθεί οποτεδήποτε, ακόμη και μετά τον θάνατο ή την πτώχευση του συμβαλλομένου (βλ. *Γεωργιάδη*, Εμπράγματο, § 92 αρ. 4· *Σταθόπουλος*, άρθρ. 1192 αρ. 7· ΑΠ 771/1964 ΝοΒ 1965, 622· ΑΠ 337/1965 ΝοΒ 1966, 124· ΑΠ 610/1972 ΝοΒ 1973, 16). Γίνεται εξάλλου δεκτό ότι μόνη η διά μακρόν χρόνο παράλειψη μεταγραφής μιας πράξης δεν οδηγεί, καθ' εαυτήν, στην αποδυνάμωση του σχετικού δικαιώματος ούτε καθιστά καταχρηστική τη μεταγενέστερη άσκηση του (ΑΠ 125/1962 ΝοΒ 1962, 700· για το κατά πόσον, πάντως, η μεταγραφή αποτελεί «δικαίωμα» βλ. *Παπανικολάου*, Η μεταγραφή αποτελεί δικαίωμα ή υποχρέωση κατά τον ΑΚ; ΕΕΝ 1961, 256). Στην περίπτωση που η μεταγραφή επιχειρηθεί μετά τον θάνατο του δικαιοπρακτήσαντος, τα αποτελέσματά της επέρχονται στο πρόσωπο των κληρονόμων του, δηλαδή υπέρ ή σε βάρος τους (*Σταθόπουλος*, ό.π., αρ. 7). Δυνατή είναι μάλιστα η μεταγραφή της πράξης και από τους κληρονόμους του κληρονόμου, οι οποίοι, αποδεχόμενοι την

Άρθρο 1033

κληρονομία και για λογαριασμό του δικού τους κληρονόμου (υπό την προϋπόθεση ότι εκείνος δεν είχε αποποι-
νηθεί), αποκτούν την ευχέρεια να μεταγράψουν την πράξη (*Γεωργιάδης*, ό.π., § 96 αρ. 63).

- 25 Αν στο ίδιο συμβόλαιο περιλαμβάνονται περισσότερες εμπράγματα συμβάσεις, υποβάλλονται αυτοτελώς η
κάθε μία σε μεταγραφή (π.χ. μεταβίβαση κυριότητας με «παρακράτηση» επικαρπίας: *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο,
§ 93 αρ. 14). Αν για την πρόταση και την αποδοχή καταρτίστηκαν ξεχωριστά συμβόλαια, αμφότερα υπόκεινται
σε μεταγραφή (ΕφΑθ 750/1962 ΝοΒ 1963, 583· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 92 αρ. 12· *Σταθόπουλος*, ό.π.,
αρ. 31). Στην περίπτωση αυτή η μεταβίβαση λαμβάνει χώρα κατά τη μεταγραφή (και) της δεύτερης δήλωσης.
Δεν είναι πειστική η άποψη ότι αρκεί η μεταγραφή μόνο της αποδοχής, εφόσον σε αυτήν περιέχεται όλο το
ουσιώδες περιεχόμενο της πρότασης (έτσι όμως ΑΠ 1824/2001 ΧρΙΔ 2002, 116-117). Η επανάληψη των
όρων της πρότασης στην περί αποχής δήλωση δεν ενσωματώνει την πρώτη στη δεύτερη, μετουσιώνοντάς την
σε σύμβαση. Η σύμβαση αποτελείται από την πρόταση και την αποδοχή, μεταγραφτέα δε είναι η «σύμβαση»
(ΑΚ 1033, 1192 αρ. 1) και όχι η μία εκ των δηλώσεων βουλήσεως. Για τον ίδιο λόγο δεν αρκεί, όταν η σύμ-
βαση καταρτίζεται κατά τους όρους της ΚΠολΔ 949, η μεταγραφή μόνο της τελεσιδικής απόφασης που κατα-
δικάζει σε δήλωση βουλήσεως τον εναγόμενο (ΑΚ 1192 αρ. 4) και αναπληροί την ελλείπουσα οικειοθελή
δήλωσή του, αλλά απαιτείται επιπλέον μεταγραφή και της δήλωσης του ενάγοντος περί αποδοχής της πηλαμα-
τικής δήλωσης βουλήσεως του εναγομένου (*Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 93 αρ. 15), μοιλονότι εν προκειμένω
η αναπληρούσα τη δήλωση του εναγομένου δικαστική απόφαση θα ενσωματώνει οπωσδήποτε και το ουσιώδες
περιεχόμενο της πρότασης του ενάγοντος.

Κατ' ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 1033 σε μεταγραφή υπόκεινται η συναίνεση και η έγκριση του κυρίου για
την εκ μέρους τρίτου-μη κυρίου μεταβίβαση της κυριότητας (*Μπαλής*, Εμπράγματο, § 185 αρ. 5· *Γαζής*,
ΕμπΑΚ 238 αρ. 11· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 92 αρ. 13· ΑΠ 476/1978 ΝοΒ 1979, 214· ΑΠ 1053/1973
ΝοΒ 1974, 645· ΑΠ 723/1973 ΑρΧΝ 1974, 233· πρβλ. και *Γεωργιάδη*, Γνωμοδότηση, ΕΠΙΔνη 1990, 286
για το ότι μεταγραφτέες τυγχάνουν και οι παρεπόμενες συμφωνίες για την προθεσμία της εγκρίσεως), καθώς
επίσης η σύμβαση προαιρέσεως και η δήλωση περί ασκήσεως του δικαιώματος προαιρέσεως (*Γεωργιάδης*,
Εμπράγματο, § 92 αρ. 12).

Σε περίπτωση εγκρίσεως από τον κύριο της εμπράγματης σύμβασης που κατήρτισε ο μη κύριος (ΑΚ 238,
239 § 2 εδ. α περ. 1), η διάθεση επέρχεται από τη μεταγραφή της εγκρίσεως. Η αναδρομική ενέργεια της
εγκρίσεως (ΑΚ 238 § 1) αφορά στο κύρος (στην ισχυροποίηση) της αρχικώς άκυρης σύμβασης και όχι στη
σκοπούμενη με αυτήν διάθεση.

- 26 Επί αμέσπου (εκούσιας) αντιπροσώπευσης μεταγραφή της πληρεξουσιότητας κατ' αρχήν δεν απαιτείται, δε-
δομένης της έμμεσης δημοσιότητας που επιτυγχάνεται διά της υποχρεωτικής (κατά το άρθρο 8 § 4 του Συμ-
βΚωδ) μνείας της πληρεξουσιότητας στην εμπράγματη σύμβαση και, εφόσον αυτή δεν βρίσκεται στο αρχείο
του συμβολαιογράφου, της υποχρεωτικής επισύναψής της σ' αυτήν. Εάν, όμως, η αναγκαία ως άνω αναφορά
των στοιχείων της πληρεξουσιότητας ή η προσάρτησή της στην εμπράγματη δικαιοπραξία παραλειφθούν (ότι
στην περίπτωση αυτή η εμπράγματη σύμβαση δεν είναι άκυρη, εφόσον η πληρεξουσιότητα υπάρχει: ΑΠ
1364/1994 ΕΠΙΔνη 1996, 645), η (πράγματι υπάρχουσα) πληρεξουσιότητα θα πρέπει να υποβληθεί αυτοτε-
λώς σε μεταγραφή προκειμένου να επέλθει το σκοπούμενο με την εμπράγματη σύμβαση μεταβιβαστικό απο-
τέλεσμα, διότι η μεταγραφή της σύμβασης υπήρξε ατελής και δεν επέφερε τα αποτελέσματά της (*Μπαλής*,
Εμπράγματο, σ. 404· *Σταθόπουλος*, άρθρ. 1192 αρ. 37· Γνωμοδότηση 56/1951 ΑντειςαγγΑΠ *Κόλλια*, ΕΕΝ
1951, 575· *Δεληγιάννης*, Γνωμοδότηση, Αρμ 1966, 405· *Κλαβανίδου*, Έπιλειψη πληρεξουσιότητας, σ. 79).
Στην τελευταία περίπτωση υποστηρίζεται ότι, για την προστασία του αποκτώντος από ενδεχόμενη νεότερη εκ-
ποίηση του πράγματος προς τρίτον, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η αρχική σύμβαση, αφ' ης στιγμής υποβληθεί
σε ατελή μεταγραφή, τελεί υπό την αναβλητική αίρεση της νομότυπης τακτοποιήσεώς της (*Δεληγιάννης*, ό.π.),
με συνέπεια, μετά τη μεταγραφή της πληρεξουσιότητας, να καθίσταται άκυρη κατ' ΑΚ 206 η μεταγενέστερη
διάθεση. Την ίδια γνώμη υποστηρίζει ο *Δεληγιάννης* (ό.π., 411) και για την περίπτωση που δεν υπήρ-
χε καν συμβολαιογραφική πληρεξουσιότητα, οπότε θα πρόκειται για σύμβαση καταρτισθείσα από ψευδοπλη-
ρεξούσιο, εφαρμοζομένης εν προκειμένω της ΑΚ 229 που παρέχει στον κύριο δυνατότητα αναδρομικής εγκρί-
σεως της στο δικό του όνομα καταρτισθείσης συμβάσεως (ΑΚ 238 § 1). Και στην περίπτωση αυτή δηλ. ο
συγγραφέας δέχεται ότι η μεταγραφή της υπό του ψευδοπληρεξουσίου καταρτισθείσης συμβάσεως τελεί υπό
την αναβλητική αίρεση της μεταγραφής της εγκρίσεώς της υπό του κυρίου, καθισταμένης έτσι άκυρης, μετά τη
μεταγραφή της τελευταίας, ενδιάμεσης τυχόν διάθεσης του πράγματος. Η γνώμη όμως αυτή αναίρει κατ' απο-
τέλεσμα την τελολογικώς αναγκαία απαίτηση να υποβάλλεται η πληρεξουσιότητα/έγκριση σε (έγκυρη) μετα-
γραφή, μη συμβιβάζομενη προς τον αυστηρό χαρακτήρα των διαδικαστικών περί μεταγραφής διατάξεων και τη
σαφή βούληση του νομοθέτη (ΑΚ 1198) να μην ενεργεί αυτή (η μεταγραφή) αναδρομικώς. Ειδικώς δε στην
περίπτωση της εγκρίσεως της υπό του ψευδοπληρεξουσίου συμβάσεως η ανωτέρω γνώμη αφενός βρίσκεται
σε ευθεία αντίθεση προς τον κανόνα της ΑΚ 238 § 2 (την οποία, σύγκρουση, ο *Δεληγιάννης* επιχειρεί να απο-
φυγί με αναφορά στην Αποστολογική Έκθεση των ΓενΑρχ, όπου αναφέρεται ότι ο κανόνας της ΑΚ 238 § 2 περί
μη επηρεασμού της έννομης θέσης τρίτων, που απέκτησαν προ της εγκρίσεως δικαιώματα, εφαρμόζεται μόνο
αν δεν υπάρχει αντίθετη διάταξη, τέτοια δε είναι κατ' αυτόν η ΑΚ 206, η οποία, εντούτοις, δεν βρίσκει εφαρμο-

γή στις αιρέσεις δικαίου), αφετέρου παραβλέπει ότι η έγκριση προϋποθέτει να παραμένει ο εγκρίνων κύριος κατά τον χρόνο της εγκρίσεως, προϋπόθεση που απουσιάζει εν προκειμένω (*Γαζής*, ΕρμΑΚ 238 αρ. 18), εκ τρίτου δε συγχέει την αναδρομική ισχυροποίηση της αρχικώς άκυρης σύμβασης, την οποία πράγματι επάγεται η έγκριση (ΑΚ 238 § 2), με τον χρόνο επέλευσης της διαθετικής της ενέργειας, ο οποίος, όπως και επί εξ αρχής έγκυρης σύμβασης, είναι αυτός της μεταγραφής της.

Για τη μεταγραφή αλλοδαπού τίτλου βλ. ΑΠ 617/1980 ΝοΒ 1980, 1978· *Πλαγιανάκο*, Γνωμοδότηση 27 ΕισΑΠ, ΝοΒ 1986, 1625· *Γαζή/Μαγγιώρου*, ΝοΒ 34, 1619· *Ψαρράκη*, ΕΠΔνη 23, 216.

Χωρίς (έγκυρη) μεταγραφή η εμπράγματη σύμβαση δεν αποτελεί νόμιμο/νομιζόμενο τίτλο τακτικής χρησιμότητας (ΑΚ 1043 § 2). Κατ' επέκταση ο αποκτών δεν έχει, σε περίπτωση προσβολής, την πουβλικιανή αγωγή. 28

Στην πώληση ακινήτου, εφόσον η μεταγραφή του μεταβιβαστικού συμβοληαίου προηγείται της παράδοσης, ο 29 κίνδυνος μεταβαίνει στον αγοραστή από τη μεταγραφή (ΑΚ 522 εδ. β').

Περισσότερα για τη μεταγραφή βλ. κατωτέρω υπό τα άρθρα 1192 επ.

Β. Περιορισμοί στη μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτου από ειδικούς νόμους. Εκτός των ανωτέρω προϋποθέσεων, για 30 να είναι έγκυρη η σύμβαση του άρθρου 1033 και να επιφέρει το διαθετικό της αποτέλεσμα θα πρέπει αφενός μεν να τηρούνται για την κατάρτιση της οι διατυπώσεις που επιβάλλουν εκάστοτε διάφορες διατάξεις νόμων (με τις οποίες επιβάλλεται, κατά κανόνα, η επισύναψη διάφορων πιστοποιητικών στο συμβόλαιο, επί ποινή ακυρότητας), καθώς επίσης να μην προσκρούει σε κάποια ειδικότερη διάταξη, που επιβάλλει περιορισμό στη μεταβίβαση ή υποβάλλει την κατάρτιση της δικαιοπραξίας σε προηγούμενη διοικητική έγκριση. Τέτοιους ευρείς περιορισμούς θέσπιζε, ενδεικτικά, ο ν. 1892/1990 (άρθρα 25-30) στη μεταβίβαση ακινήτων ευρισκομένων στις παραμεθόριες περιοχές (βλ. *Ιατράκη*, *passim*) και στις ιδιωτικές νήσους/νησίδες (βλ. *Κιτσαρά*, ΧρΙΔ 2003, 255-268), περιορισμοί, πάντως, που μετά τον ν. 3978/2011 υποχώρησαν σημαντικά (βλ. *Ιατράκη*, Αρμ 2012, 353 επ.)· ο ν. 998/1979 για τα ιδιωτικά δάση και τις ιδιωτικές δασικές εκτάσεις (άρθρα 35 και 72· βλ. και άρθρο 60 § 1 ΔασΚωδ)· η πολεοδομική νομοθεσία (π.χ. άρθρο 382 § 10 ΚΒΠοΠΝ, άρθρο 24 του ν. 4014/2011, άρθρο 2 § 1 του ν.δ. 690/1948 κ.λπ.)· η αγροτική και εποικιστική νομοθεσία (βλ. *Παπαστερίου*, Εποικιστικό δίκαιο, σ. 126 επ.) κ.λπ.

Γ. Η προστασία των συναλληλαγών. Προκειμένου να μεταβιβασθεί η κυριότητα κατ' ΑΚ 1033 θα πρέπει να συντρέχουν 31 σωρευτικώς κατά τον χρόνο κατάρτισης της εμπράγματης σύμβασης (αλλά και της μεταγραφής της: βλ. παραρ. αρ. 9) όλες οι προαναφερθείσες προϋποθέσεις του νόμου. Εάν κάποια από αυτές απουσιάζει, η κυριότητα δεν μεταβιβάζεται. Το κατά πόσον όμως συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές δεν είναι οπωσδήποτε ευχερώς διαπιστώσιμο κάθε φορά. Εξάλλου, δεν αποκλείεται ορισμένες από τις υπάρχουσες κατά τον χρόνο αυτόν προϋποθέσεις (και ιδίως η κυριότητα του μεταβιβάζοντος, η νόμιμη αιτία και ο συμβολαιογραφικός τύπος) να εκλείψουν αργότερα συνεπεία της εκ των υστέρων και με αναδρομική ισχύ ανατροπής τους για κάποιον νόμιμο λόγο. Ανακύπτει τότε το ζήτημα της προστασίας των καλλόπιστων συναλληλασσομένων και, συγκεκριμένα, τόσο του άμεσα εμπλεκόμενου ως συμβαλλόμενου στην ελλειπώματη δικαιοπραξία όσο και των ελλειπόντων δικαιώματα εξ αυτού. Ειδικότερα:

I. Έλλειψη κυριότητας του μεταβιβάζοντος. Για την προστασία των καλλόπιστων συναλληλασσομένων με τον ανακριβώς 32 εμφανιζόμενο στα δημόσια βιβλία ως κύριο (ανεξαρτήτως του λόγου που καθιστά ανακριβή την εγγραφή) ο νομοθέτης του ΑΚ δεν θέσπισε γενική διάταξη, αντίστοιχη των ΑΚ 1036 επ. για τα κινητά. Η καλή πίστη του αποκτώντος αναφορικά προς την κυριότητα του μεταβιβάζοντος δεν αποτελεί γενικώς ικανό όρο για την κτήση της (ακύρως μεταβιβαζόμενης προς αυτόν) κυριότητας σε καθεστώς ισχύος του συστήματος μεταγραφών (ενδεικτικά: ΑΠ 679/1994 ΕΠΔνη 1996, 65), σε αντίθεση προς ό,τι ισχύει σε καθεστώς λειτουργούντος κτηματολογίου (άρθρα 7, 8 και 13 του ν. 2664/1998), όπου η κυριότητα μεταβιβάζεται από τον ανακριβώς εγγεγραμμένο στο κτηματολόγιο ως κύριο στον αποκτώντα, εφόσον συντρέχουν οι οριζόμενες στις ειδικές αυτές διατάξεις προϋποθέσεις (καλή πίστη του αποκτώντος, κτήση από επαχθή αιτία, μη έκδοση αποφάσεως ανατρέπουσας την ανακριβή εγγραφή επί αγωγής ασκηθείσας και εγγραφείσας στο κτηματολόγιο πριν από την κτήση· στην περίπτωση εκείνου που αποκτά από τον ανακριβώς καταχωρισθέντα ως κύριο στην αρχική και οριστικοποιηθείσα εγγραφή δεν απαιτείται καλή πίστη του αποκτώντος). Στις ειδικές περιπτώσεις της ακυρότητας λόγου εικονικότητας και της κτήσης κυριότητας από εφοδιασμένο με κληρονομτήριο ψευδοκληρονόμο προστασία παρέχουν πάντως οι διατάξεις των άρθρων 139 και 1962-1963 ΑΚ (σε συνδ. με ΚΠοΠΔ 821-822· ομοίως στην περίπτωση του αποκτώντος κατά τους όρους της ΚΠοΠΔ 779). Σε κάθε άλλη περίπτωση προστασία στον αποκτώντα από μη κύριο παρέχει τελικώς ο θεσμός της χρησιμότητας, τακτικής και έκτακτης.

II. Απουσία νόμιμης αιτίας για τη μεταβίβαση. Συνεπεία του αιτιώδους χαρακτήρα της εμπράγματης σύμβασης του 33 άρθρου 1033 κάθε ελλείπωμα στην αιτία της (πολύ περισσότερο η απουσία νόμιμης αιτίας) επιδρά στο κύρος της, με συνέπεια ο αποκτών να μην γίνεται κύριος, ανεξάρτητα αν αγνοεί ανυπαίτως την ύπαρξη του ελλειπώματος. Την ανυπαρξία ή την ακυρότητα της αιτίας δεν θεραπεύουν οι ανωτέρω (υπό I) αναφερθείσες διατάξεις, στον προστατευτικό σκοπό των οποίων εμπίπτει μόνο η έλλειψη κυριότητας του μεταβιβάζοντος.

III. Αναδρομική έκλειψη της κυριότητας του μεταβιβάζοντος/της νόμιμης αιτίας/του συμβολαιογραφικού τύπου. Δυσχερέστε- 34

Άρθρο 1034

ρη είναι η απάντηση στο ερώτημα αν ο αποκτών προστατεύεται (διατηρώντας την κυριότητα που απέκτησε με έγκυρη κατά τον χρόνο κατάρτισής της σύμβαση) στην περίπτωση που εκ των υστέρων (και αναδρομικώς) εκλείψει είτε η κυριότητα του μεταβιβάσαντος είτε η νόμιμη αιτία για τη μεταβίβαση είτε ο συμβολαιογραφικός τύπος. Παραδείγματα εκ των υστέρων αναδρομικής εκλείψεως της κυριότητας του μεταβιβάσαντος αποτελούν η εξαφάνιση της διαπληστικής απόφασης με την οποία του είχε επιδικασθεί η κυριότητα (ΑΚ 1056), δυνάμει τριτανακοής του πραγματικού κυρίου· η εξαφάνιση της τελεσίδικης δικαστικής απόφασης που καταδίκασε τον εναγόμενο σε δήμευση βουλήσεως προς τον μεταβιβάσαντα (ΚΠολΔ 949), δυνάμει της οποίας (σε συνδυασμό προς τη δική του δήλωση αποδοχής) απέκτησε κυριότητα ο μεταβιβάσας· η ανάκληση διοικητικής πράξης (π.χ. παραχωρητηρίου), δυνάμει της οποίας είχε αποκτήσει κυριότητα ο μεταβιβάσας κ.λπ. Παράδειγμα εκ των υστέρων αναδρομικής εκλείψεως της νόμιμης αιτίας συνιστά η ακύρωση της υποσχετικής σύμβασης, που αποτελεί την αιτία της εμπράγματης, συνεχεία πλάνης, απάτης, απειλής (ΑΚ 154) ή διαφθοράς (άρθρ. 8 § 2 του ν. 2957/2001). Παράδειγμα αναδρομικής εκλείψεως του συμβολαιογραφικού τύπου αποτελεί η δικαστική ακύρωση του συμβολαίου ως «αυτοτελούς πράξης δικαστικής μέριμνας» (εφόσον ήθελε θεωρηθεί ότι αυτή ενεργεί αναδρομικώς: βλ. παραπ. αρ. 18) για παράβαση διατάξεων του Κώδικα περί Συμβολαιογράφων.

35 Το πρόβλημα αυτό επιλύει ο νομοθέτης ρητά μόνο στη ρυθμιζόμενη στην ΑΚ 184 σε συνδ. με ΑΚ 1203-1204 περίπτωση της ακυρώσιμης λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής δικαιοπραξίας. Οι διατάξεις όμως αποτελούν ειδικότερη εκδήλωση γενικότερης αρχής, διατρέχουσας το εμπράγματο δίκαιο, για προστασία των συναλλιγαγών και για τον λόγο αυτό εφαρμόζονται αναλογικά και σε άλλες περιπτώσεις αναδρομικής εκλείψεως της κυριότητας στο πρόσωπο του μεταβιβάσαντος (βλ. παρακ. υπό άρθρ. 1056 αρ. 5 επ.). Πρόκειται για γενικότερη αρχή, στη βάση της οποίας επιλύεται η σύγκρουση των αντίθετων συμφερόντων (του πρώην κυρίου, που πέτυχε την ανατροπή της μεταβίβασης, και του τρίτου που απέκτησε από τον αποκτώντα), μετά από αξιολογική στάθμισή τους. Η γενική αυτή αρχή, όπως συνάγεται ειδικότερα από τις διατάξεις των άρθρων 184 και 1203-1204 ΑΚ, περιέχει δύο κανόνες: *Πρώτον*, ότι η αναδρομική εκλείψη κάποιας προϋπόθεσης για την κτήση της κυριότητας δεν βλάπτει τα συμφέροντα των τρίτων που απέκτησαν εμπράγματα δικαιώματα από τον αποκτώντα (τουλάχιστον των καθιόντων· εξεταστέο αν η προστασία πρέπει να περιορισθεί σε όσους απέκτησαν από επαχθή αιτία). Και, *δεύτερον*, ότι στις μεταξύ των αμέσως εμπλεκόμενων στην αναδρομικώς ανατραπείσα δικαιοπραξία/δικαστική απόφαση/διοικητική πράξη μερών σχέσεις κασιχύει πάντως το συμφέρον εκείνου που πέτυχε την ανατροπή.

36 Επομένως, στις προαναφερθείσες περιπτώσεις της αναδρομικής εκλείψεως της κυριότητας του μεταβιβάσαντος θα πρέπει να γίνει δεκτό, κατ' αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204, ότι ο αποκτών δεν θίγεται, καθώς αυτός είναι τρίτος σε σχέση προς την αναδρομικώς ανατραπείσα επιδίκαση, παραχώρηση κ.λπ. (βλ. παρακ. υπό άρθρ. 1056 αρ. 5 επ.). Αντίθετα, στην περίπτωση της ακύρωσης της αιτίας εμπράγματης σύμβασης, αφού η ακύρωση έχει αναδρομική ενέργεια (ΑΚ 184), η κυριότητα επανέρχεται αυτοδικαίως από τον αποκτώντα στον μεταβιβάσαντα και επιτυχόντα την ακύρωση, ο οποίος, στις μεταξύ τους σχέσεις, μπορεί να αξιώσει απόδοση του πράγματος με τη διεκδικητική αγωγή (*Μπαλής*, ΓενΑρχ, σ. 211· *Σημαντήρας*, ΓενΑρχ, σ. 649· *Καρράς*, άρθρ. 184 αρ. 4· *Παναγιωτίου*, ΓενΑρχ, σ. 445· *Τσοθακίδης*, Ακύρωση, σ. 29· αλλιώς *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 6 αρ. 37 και § 43 αρ. 21). Εάν όμως η κυριότητα μεταβιβάσθηκε περαιτέρω από τον αποκτώντα με την ακυρωθείσα δικαιοπραξία προς τρίτον, ο τελευταίος αποκτά *ex lege* (αποσβηνομένως εξ αυτού του λόγου της κυριότητας του επιτυχόντος την ακύρωση) και προστατεύεται κατά τους όρους των ΑΚ 184 σε συνδ. με ΑΚ 1203-1204 [*Κουμάντος*, Η υποκειμενική καλή πίστις (1958), σ. 265-266· *Σπυριδάκης*, Ακύρωση, σ. 20-21· *Τσοθακίδης*, Ακύρωση, σ. 56-57]. Το αυτό ισχύει και επί ακυρώσεως του συμβολαίου για παράβαση του Κώδικα περί Συμβολαιογράφων (στις μεταξύ των μερών του ακυρωθέντος συμβολαίου σχέσεις η κυριότητα επανέρχεται αυτοδικαίως στον μεταβιβάσαντα, εφόσον θεωρηθεί ότι η ακύρωση ενεργεί αναδρομικώς, οι τρίτοι όμως προστατεύονται κατ' αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204).

37 Διαφορετικά έχουν τα πράγματα στην περίπτωση που η αναδρομική εκλείψη της κυριότητας αποτελεί συνέπεια της πλήρωσης διαπληστικής αιρέσεως (ΑΚ 202) ή προθεσμίας (ΑΚ 210). Εν προκειμένω, η περαιτέρω διάθεση της κυριότητας εκκρεμούσης της αιρέσεως καθίσταται αυτοδικαίως άκυρη μετά την πλήρωση της αιρέσεως (ΑΚ 206) και ο υπέρ ου η πλήρωσή της δύναται να διεκδικήσει το πράγμα από τον τρίτο με τη διεκδικητική αγωγή. Στην περίπτωση αυτή πάντως ο τρίτος δεν αιφνιδιάζεται, καθώς, προκειμένου να καταστεί η κυριότητα του δικαιοπαρόχου του μετακλητή και να είναι δυνατή η εναντίον του (του τρίτου) πρόταση της πλήρωσης της αιρέσεως, θα πρέπει η τελευταία να έχει περιβληθεί τον συμβολαιογραφικό τύπο και να έχει υποβληθεί σε μεταγραφή (*Κιτσαράς*, Ενοχικές δεσμεύσεις, σ. 190· ΑΠ 612/1954 ΕΕΝ 1954, 1121). Υπό τον τύπο της διαπληστικής αιρέσεως μπορεί μάλιστα να αποκτήσει εμπράγματη ενέργεια και η ενοχική συμφωνία για παράλειψη της διάθεσης, η οποία άλλως (ΑΚ 177) θα είχε ενοχική μόνο ενέργεια (κρατ. γνώμη: ΑΠ 167/1963 ΝοΒ 1963, 938· ΑΠ 494/2009 ΧρίΔ 2011, 418 με σημ. *Πούτλου* ΕφΘεσ 1706/1973 ΑρχΝ 1974, 145· ΕφΑθ 12845/1990 ΕλλΔνη 1992, 883· *Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 63· *Γεωργιάδης*, ΓενΑρχ, § 35 αρ. 8· αναλυτικά *Κιτσαράς*, Ενοχικές δεσμεύσεις, σ. 183 επ. μ.π.π. και στην αντίθετη άποψη).

1034 Κτήση κινητού με σύμβαση. Για τη μεταβίβαση της κυριότητας κινητού απαιτείται παράδοση της νομής του από τον κύριο σ' αυτόν που την αποκτά και συμφωνία των δύο ότι μετατίθεται η κυριότητα.

1035 Αν το κιντό βρίσκεται στη νομή τρίτου, αρκεί για τη μεταβίβαση της κυριότητάς του η εκχώρηση της διεκδικητικής αγωγής κατά του τρίτου.

Βιβλιογραφία: *Αιωνόπουλος*, Η μεταβίβαση των μη εισηγμένων στο χρηματιστήριο μετοχών ανωνύμων εταιριών. Ο τύπος της μεταβίβασης, Αρμ 2001, 152· *Βαβούσκος*, Κτήσεις κυριότητας κιντών πραγμάτων παρά μη κυρίου και προστασία αυτής (1956)· *Βουζίκας*, Κτήσεις ενεχύρου παρά μη κυρίου (1950)· *Γεωργιάδης*, Σχόλιο, ΝοΒ 1983, 517· *Δακωρώνια*, Οπισθογράφηση τίτλων αποθήκευσης και κτήση εμπράγματων δικαιωμάτων στα αποτεθέντα προϊόντα ή εμπορεύματα, ΔΕΕ 1995, 944· *Π. Θηβαίος*, Μεταβίβασις κυριότητας κιντών, ΕπλΔνη 8, 135· *Χ. Θηβαίος*, Ο ρόλος της αντιφωνήσεως της νομής εις τας συμβάσεις μεταβιβάσεως της κυριότητος, ΕΕΑΝ 1945, 141· *Κουμάντος*, Μεταβίβασις κυριότητος επί διεθνούς πωλήσεως κιντών, ΕΕΑΝ 1955-1956, 181· *ο ίδιος*, Σχόλιο, ΝοΒ 1987, 349· *Β. Μελλάς*, Η μεταβίβαση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και το άρθρο 1036 ΑΚ, ΝοΒ 1988, 245· *Μιχαηλίδης-Νουάρρος*, Καταδίκη εκ μεταβίβασις κιντών και έκταξη της νομής αυτών, ΕΕΝ 1959, 849· *Μπόσδας*, Παράδοσις υπό αίρεσις, ΝΔίκ. 1972, 229· *ο ίδιος*, Κτήσεις κυριότητος δι' αντιπροσώπου, ΕπλΔνη 1972, 1· *ο ίδιος*, Παράδοσις εκ αόριστον πρόσωπον, ΑρμΝ 1967, 809· *ο ίδιος*, Συμβάσεις εμπράγματα υπέρ τρίτου, ΝοΒ 1971, 1394· *ο ίδιος*, Νομική φύσις της παραδόσεως, ΕπλΔνη 1963, 477· *Νίκας/Ταμαμίδης*, Ζητήματα ουσιαστικού και δικονομικού δικαίου από τη μεταβίβαση ονομαστικών μετοχών εισηγμένων στο Χ.Α.Α., Αρμ 2004, 802· *Παναδάτος*, Η διά συμβάσεως μεταβίβασις κιντών κατά τον ΑΚ, ΝΔίκ. 1951, 533· *Παναζήσης*, Μεταβίβασις κυριότητος κιντών διά συμβάσεως κατά τον ΑΚ, Αρμ 1950, 232· *Σιμωνέτος*, Η νόμιμος αιτία κατά την μεταβίβαση της κυριότητος (1947)· *Σκούρας*, Η μεταβίβαση των μη εισηγμένων στο Χρηματιστήριο μετοχών ανωνύμων εταιριών και η φορολογία της υπεραξίας τους με βάση τις διατάξεις του Ν. 2459/1997, ΔΕΕ 1999, 485· *Τσιμμανούλης*, Οι επενδυτικοί άυλοι τίτλοι στην τμηρ εμπραγματίου και ενοχικού δικαίου, ΕπισκΕΔ 15, 351· *Χατζηνικοηάδου-Αγγελίδου*, Το αεροσκάφος ως αντικείμενο συναλλαγών³ (2001)· *Κ. Χριστοδούλου*, Άυλοι ομολογιακοί τίτλοι - Επόψεις ουσιαστικού και δικονομικού αστικού δικαίου, Δ 2004, 856.

Α. Η εμπράγματη σύμβαση για τη μεταβίβαση της κυριότητας κιντού. Ι. Το πραγματικό της. Το άρθρο 1034 ρυθμίζει την εμπράγματη σύμβαση για τη μεταβίβαση κυριότητας κιντού. Αν και στο γράμμα της διάταξης γίνεται λόγος για παράδοση της νομής του πράγματος και «συμφωνία» των μερών για τη μεταβίβαση της κυριότητας, η «συμφωνία» αυτή δεν αποτελεί «την» εμπράγματη σύμβαση, αλλά το ένα μόνο από τα δύο ισότιμα στοιχεία που την αποτελούν (ΑΠ 962/2006 ΝοΒ 2007, 1125· *Σιμωνέτος*, σ. 132, 135 επ.· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 49 αρ. 4-5). Για τον λόγο ακριβώς αυτόν ο νομοθέτης αποφεύγει να χρησιμοποιήσει για τη συμφωνία αυτή τον όρο «σύμβαση». Το δεύτερο στοιχείο που συγκροτεί, μαζί με τη συμφωνία, την εμπράγματη σύμβαση, είναι η παράδοση της νομής. Η παράδοση της νομής, καίτοι επιτελεί το μέσον της (ουσιαστικής) δημοσιότητας των εμπράγματων δικαιπραξιών επί των κιντών πραγμάτων, δεν αποτελεί, όπως η μεταγραφή στην ΑΚ 1033, όρο του ενεργού της εμπράγματης σύμβασης, αλλά στοιχείο του πραγματικού της. Δεδομένου ότι η παράδοση της νομής μπορεί να γίνει και με απλή συμφωνία (βλ. παρακ. αρ. 16) ή με εκχώρηση της διεκδικητικής αγωγής (ΑΚ 1035), η σύμβαση του άρθρου 1034 ενδέχεται να αποτελείται από δύο συμβάσεις (τη συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας και τη συμφωνία για την παράδοση της νομής/την εκχώρηση της αξίωσης διεκδίκησης).

Τα δύο αυτά στοιχεία (συμφωνία και παράδοση) δεν είναι αναγκαία να συμπνίτουν χρονικά (*Σιμωνέτος*, σ. 137· αλλήως στο γερμανικό δίκαιο υπό την ισχύ της § 929 εδ. α' γερμΑΚ), αρκεί η παράδοση να καθύπεται από ισχυρή συμφωνία (υπ' αυτήν την έννοια ερμηνευτέα και η διατύπωση του Εισηγητή του Εμπραγματίου Δικαίου, ΣχΑΚ, Προσχε.Εισηγ.Εμπραγμ., σ. 151: «*πειστικότερα και μάλλον σύμφωνος προς το γράμμα του νόμου φαίνεται η... γνώμη, καθ' ην η συμφωνία (Einigung) περί μεταβιβάσεως της κυριότητος πρέπει πάντως να υφίσταται κατά τη στιγμήν της παραδόσεως, ουχί δε να υπήρχε προ ταύτης*»). Κατά κανόνα, βεβαίως, συμφωνία και παράδοση θα συμπνίτουν. Δεν αποκλείεται όμως, π.χ. σε περίπτωση εξ αποστάσεως συμφωνίας για τη μεταβίβαση ή σε περίπτωση μεταβίβασης μελλοντικού πράγματος, η παράδοση να ακολουθεί χρονικά, οπότε ανακύπτει το ερώτημα κατά πόσον η συμφωνία είναι καθ' εαυτήν δεσμευτική και υπό ποία ειδικότερα έννοια. Και εάν μεν η παράδοση γίνεται με απλή συμφωνία (βλ. παρακ. αρ. 16), το ερώτημα δεν παρουσιάζει πρακτική αξία, δεδομένου ότι θα τεκμαίρεται από τη συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας και η συμφωνία για τη μεταβίβαση της νομής. Ομοίως, δεν εμφανίζει πρακτική αξία το ερώτημα αυτό όταν η εμπράγματη σύμβαση καταρτίζεται σε εκτέλεση υποσχετικής, που υποχρεώνει σε μεταβίβαση. Στην περίπτωση όμως που η υποσχετική αυτή σύμβαση πάσχει ή απουσιάζει εντελώς, υποστηρίζεται ότι μόνη η συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας δεν γεννά δέσμευση (*Σιμωνέτος*, σ. 138· *Βαβούσκος*, σ. 56-59), με συνέπεια να μην υποχρεούται ο κύριος σε σύμβαση για την τελείωση της εμπράγματης σύμβασης με παράδοση της νομής. Η γνώμη αυτή δεν φαίνεται πειστική ούτε στη θεμελίωσή της ούτε στη γενικότητά με την οποία διατυπώνεται. Η «συμφωνία» αυτή δεν παύει να αποτελεί σύμβαση (Προσχε.Εισηγ.Εμπραγμ., σ. 149 υπό 3· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 49 αρ. 4) για μεταβίβαση της κυριότητας, την οποία αμφότερα μόνον τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να καταργήσουν με νεότερη συμφωνία τους (*Μπαλής*, Εμπράγματον, § 54 αρ. 3). Και να μεν η σύμβαση αυτή δεν είναι

κατά την έννοια του άρθρου 1 ΚΙΝΔ, αλλιά πλωτά ναυπηγήματα και μεταβιβάζονται όπως τα κινητά κατά την ΑΚ 1034: ΜΓρΠειρ 1206/1979 ΠειρΝ 1979, 647· βλ. και ΕφΑθ 4813/1981 ΕΕμηΔ 1982, 609). Σύμφωνα με το άρθρο 6 ΚΙΝΔ, απαιτείται κυριότητα του μεταβιβάζοντος, έγγραφη συμφωνία μεταξύ κυρίου και αποκτώντος για τη μετάθεση της κυριότητας για κάποια νόμιμη αιτία και καταχώρηση στο νηολόγιο. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται, σύμφωνα με το άρθρο 8 ΚΙΝΔ, οι ΑΚ 1192-1195, 1197 και 1199-1204). Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 41 του ΚΑΔ για τη μεταβίβαση της κυριότητας αεροσκάφους απαιτείται συμφωνία μεταξύ του κυρίου και εκκείνου που το αποκτά ότι μετατίθεται σ' αυτόν η κυριότητα για κάποια νόμιμη αιτία. Η συμφωνία γίνεται με έγγραφο που καταχωρίζεται στο οικείο μητρώο.

Β. Οι ειδικότερες προϋποθέσεις για τη μεταβίβαση κυριότητας κινητού. Ι. Κυριότητα του μεταβιβάζοντος. Όπως στην περίπτωση του άρθρου 1033, έτσι και στην περίπτωση του άρθρου 1034 απαιτείται ο μεταβιβάζων να είναι κύριος και να έχει την εξουσία διάθεσης. Αν η προϋπόθεση αυτή απουσιάζει, η εμπράγματα σύμβαση είναι άκυρη. Άλλο το ζήτημα ότι, συντρεχουσών των προϋποθέσεων των ΑΚ 1036 επ. (για την ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων αυτών επί ελλείψεως της εξουσίας διάθεσης του κυρίου βλ. υπό το άρθρ. 1036 αρ. 5), ο αποκτών γίνεται κύριος. Δυνατή είναι και στα κινητά η μεταβίβαση κυριότητας μελλοντικού πράγματος. Για την περίπτωση της μεταβίβασης από μη κύριο, με τη συναίνεση του κυρίου ή με την εκ των υστέρων έγκρισή του, καθώς επίσης για τις περιπτώσεις επικτήσεως και κληρονομήσεως ισχύουν *mutatis mutandis* όσα εκτίθενται παραρ. υπό άρθρ. 1033 (αρ. 9 επ.).

Στην περίπτωση που ο μεταβιβάζων δεν είναι κύριος και ο αποκτών δεν συγκεντρώνει στο πρόσωπό του τις προϋποθέσεις των ΑΚ 1036 επ., ο κύριος έχει κατ' αυτού τη διεκδικητική αγωγή. Αν όμως ο κύριος, αντί να ασκήσει τη διεκδικητική αγωγή, επιλέξει να στραφεί κατά του μεταβιβάζοντος με τις διατάξεις των ΑΚ 1097-1098 ζητώντας αποζημίωση για υπαίτια αδυναμία αποδόσεως του πράγματος (μολονότι δεν συντρέχει κατά κυριολεξία περίπτωση αδυναμίας αποδόσεως του πράγματος: έτσι ΑΠ 1808/1981 ΕΕΝ 1982, 906), γίνεται δεκτό ότι αυτό ισοδυναμεί με «έγκριση» της αρχικώς ανίσχυρης μεταβίβασης (ΑΚ 239) και ο τρίτος καθίσταται κύριος (*Ράμμος*, ΕρμΑΚ 1096-1100 αρ. 52· *Μπαλής*, Εμπράγματον, § 97 αρ. 1· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματον, § 60 αρ. 10· *Τούσης*, § 130 σημ. 14α· ΕφΑθ 4951/1975 ΝοΒ 1976, 78).

Εάν η συμφωνία για τη μεταβίβαση προηγείται της παραδόσεως της νομής, για να μεταβιβασθεί κατ' ΑΚ 1034 η κυριότητα θα πρέπει ο μεταβιβάζων να παραμείνει κύριος και κατά τον χρόνο της παραδόσεως (οπότε και ολοκληρώνεται η εμπράγματα σύμβαση· βλ. και *Σιμωνέτο*, σ. 134: τεκμαίρεται ότι η προηγθείσα συμφωνία ισχύει και κατά τον χρόνο της παραδόσεως). Εάν το πράγμα έχει μεταβιβασθεί στο μεταξύ σε τρίτον (π.χ. με αντιφώνηση της νομής), ο αποκτών γίνεται κύριος με την παράδοση υπό τους όρους των ΑΚ 1036 επ.

Και εν προκειμένω, όπως και στην περίπτωση του άρθρου 1033, ως μεταβιβαζόμενη κυριότητα νοείται το καθολικό εμπράγματο δικαίωμα χωρίς δυνατότητα απόσχισης ορισμένων εξουσιών και «παρακράτησής» τους από τον κύριο (βλ. *mutatis mutandis* παραρ. άρθρ. 1033 αρ. 6). Η κυριότητα μετατίθεται επιβαρυνμένη με τα ισχύοντα κατά τη μεταβίβαση περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων. Αν όμως αυτά δεν είναι γνωστά στον αποκτώντα, ούτε μπορούσε αυτός να τα γνωρίζει, αποσβήνονται (ΑΚ 1040).

ΙΙ. Συμφωνία μεταβιβάζοντος και αποκτώντος για τη μετάθεση της κυριότητας. Η συμφωνία των μερών για τη μετάθεση της κυριότητας συγκεκριμένου πράγματος (αρχή της ειδικότητας: *Βαβούσκος*, ό.π., σ. 56 αρ. 93) αποτελεί το ένα από τα δύο ισότιμα στοιχεία της εμπράγματης σύμβασης. Πρόκειται για σύμβαση καταρτιζόμενη κατά τον χρόνο συμπλώσεως των αντίθετων δηλώσεων βουλήσεως (πρότασης και αποδοχής). Για τη δέσμευση που παράγει η εν λόγω συμφωνία καθ' εαυτήν βλ. παραρ. αρ. 2.

Η συμφωνία είναι κατ' αρχήν άτυπη, μπορεί δε να καταρτισθεί και σιωπηρώς. Το τελευταίο θα ισχύει ιδίως όταν η παράδοση της νομής γίνεται σε εκπλήρωση υποχρέωσης για μεταβίβαση (π.χ. από τον πωλητή στον αγοραστή: ΑΚ 513: *Σιμωνέτος*, σ. 134· *Μπαλής*, Εμπράγματον, § 54 αρ. 3· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματον, § 49 αρ. 7). Η υποβολή της ενοικιαστικής σύμβασης, που αποτελεί την αιτία της μεταβίβασης, σε τύπο, κρίνεται αυτοτελώς κατά τις διέπουσες αυτήν διατάξεις (π.χ. ΑΚ 498).

Η συμφωνία για τη μεταβίβαση του κυρίου πράγματος, καταλαμβάνει σε περίπτωση αμφιβολίας, σύμφωνα με τον ερμηνευτικό κανόνα της ΑΚ 958, και το παράρτημα, χωρίς εν προκειμένω να χρειάζεται να τηρηθούν οι προϋποθέσεις της ΑΚ 1034 (*Δημάκου*, άρθρ. 958 αρ. 6· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματον, § 49 αρ. 29).

ΙΙΙ. Παράδοση της νομής. Ως παράδοση της νομής κατά την έννοια της ΑΚ 1034 νοείται κάθε προβλεπόμενος στις ΑΚ 976-978 τρόπος ειδικής διαδοχής στη νομή (*Γεωργιάδης*, Εμπράγματον, § 49 αρ. 8), δηλ. τόσο η υλική παράδοση του πράγματος (ΑΚ 976 εδ. α'), όσο και η παράδοση με απλή συμφωνία, δηλ. η «μακρά» και «βραχεία χειρή» παράδοση (ΑΚ 976 εδ. β'), η αντιφώνηση (ΑΚ 977 εδ. α' περ. α'), η έκταξη της νομής (ΑΚ 977 εδ. α' περ. β'), καθώς και η μεταβίβαση τίτλων παραστατικών νομής (ΑΚ 978). Κανόνες στις συναλλαγές είναι βέβαια η σωματική παράδοση του πράγματος, διά της οποίας επιτυγχάνεται και η απαιτούμενη δημοσιότητα της εμπράγματης δικαιοπραξίας. Για λόγους διευκόλυνσης των συναλλαγών αρκεί, πάντως, κάθε μορφής παράδοση της νομής.

ΙV. Εκχώρηση της διεκδικητικής αγωγής. Όταν η παράδοση δεν είναι δυνατή με κανέναν από τους ανωτέρω τρόπους, επειδή τρίτος, αντιποιούμενος τη νομή, νέμεται και κατέχει το πράγμα, η μεταβίβαση του κινητού μπορεί

Άρθρο 1035

Ως επιχείρημα υπέρ της αρνητικής απάντησης προβάλλεται η σκέψη ότι το προσύμφωνο θα ταυτιζόταν σε μια τέτοια περίπτωση με την οριστική σύμβαση, που υποχρεώνει σε κατάρτιση της εμπράγματης (πώληση, ανταλλαγή κ.λπ.) αποτελώντας την αιτία της [βλ. αναλυτικά *Κρητικό*, Το προσύμφωνο (1980), σ. 92 επ. μ.π.π. στις υποστηριζόμενες αντιθέτες μεταξύ τους απόψεις]. Εντούτοις, το επιχείρημα αυτό, και αν ακόμη υιοθετηθεί, βρίσκει εφαρμογή μόνο στις αιτώδεις συμβάσεις, στις οποίες δεν νοείται δέσμευση για μεταβίβαση χωρίς ταυτόχρονη δέσμευση για την αιτία αυτής. Δεν εφαρμόζεται, αντιθέτως, στις αφηρημένες εκποιτικές συμβάσεις, το κύρος των οποίων δεν προϋποθέτει ύπαρξη έγκυρης αιτίας. Στις τελευταίες είναι απολύτως νοητό (βλ. και ΑΚ 166 που δεν διακρίνει) να προσυμφωνήσουν τα μέρη την κατάρτισή τους χωρίς καμία αναφορά στην αιτία τους εν γνώσει του αχρεωστήτου (ΑΚ 905), με συνέπεια, εάν ένα εξ αυτών δυστροπεί, να παρέχεται στο άλλο αγώγιμη ενοχική αξίωση για καταδίκη σε δήλωση βουλήσεως (ΚΠολΔ 949).

- 9 **IV. Κατάρτιση της συμβάσεως δι' αντιπροσώπου.** Τη σύμβαση του άρθρου 1034 μπορεί να καταρτίσουν τα μέρη και μέσω αντιπροσώπου (καθένας εξ αυτών ή αμφότεροι). Και όσον μεν αφορά στην κατάρτιση της συμφωνίας για τη μεταβίβαση διά μέσου αντιπροσώπου, εφαρμόζονται οι ΑΚ 211 επ. Όσον αφορά δε στη δι' αντιπροσώπου τυχόν παράδοση της νομής, εφαρμοστέα η ΑΚ 979.
- 10 **V. Ειδικές κατηγορίες κινητών.** Αναφορικά με την εφαρμογή της ΑΚ 1034 σε ορισμένες κατηγορίες κινητών λεκτέα τα ακόλουθα: Τα κέρματα και τα χαρτονομίσματα είναι πράγματα και η κυριότητά τους μεταβιβάζεται κατά τις διατάξεις των ΑΚ 1034 επ. (ΑΠ 301/2007 ΧρλΔ 2007, 696· ΑΠ 439/1987 ΝοΒ 1988, 915). Η κυριότητα των ανώνυμων χρεογράφων (πλασίων, ανώνυμων ομολογιών, ανώνυμων μετοχών, μερισματογράφων, τοκομεριδίων κ.λπ.) μεταβιβάζεται κατά τις διατάξεις για τα κινητά (*Αντάπωσης*, άρθρ. 888 αρ. 78 μ.π.π.· *Δελούκας*, ΕρμΑΚ 888 αρ. 36· για τη μεταβίβαση μετοχών βλ. ΑΠ 867/1983 ΕλλΔνη 1984, 341· ΠΠρΘεο 5800/2004 ΔΕΕ 2006, 630· για τη μεταβίβαση πλασίων βλ. ΑΠ 901/2000 ΕλλΔνη 2002, 137). Η μεταβίβαση τραπεζικής επιταγής γίνεται κατά τα άρθρα 14 και 34 του ν. 5960/1933 και την 1034 ΑΚ με οπισθογράφηση (ΒούλΑΠ 119/1986 ΝοΒ 1986, 595). Οι άυλτες μετοχές εισηγμένων στο χρηματιστήριο εταιρειών μεταβιβάζονται σύμφωνα με τα άρθρα 42, 43, 47 και 51 του ν. 2396/1996 (όπως τροποποιήθηκαν με τους ν. 2533/1997 και 2733/1999) και το άρθρο 8β § 7 του κ.ν. 2190/1920 [*Ρόκας*, Εμπορικές εταιρίες⁶ (2008), § 34 σ. 385· ΠΠρΘεο 5855/2001 ΕΕμπΔ 2001, 513· βλ. και άρθρο 1 του ν. 3756/2009]. Για τις άυλτες ομολογίες του ν. 3156/2003 (άρθρα 1-5) βλ. *Χριστοδούλου*, Δ 2004, 856 επ.). Η μεταβίβαση των ονομαστικών μετοχών γίνεται με εγγραφή στο ειδικό βιβλίο της εταιρείας. Χωρίς την εγγραφή η μεταβίβαση των μετοχών είναι ανίσχυρη ως προς την εταιρεία. Μεταξύ των μερών όμως η μεταβίβαση είναι ισχυρή, εφόσον τηρήθηκαν οι προϋποθέσεις της ΑΚ 1034. Επομένως ο αποκτών δικαιούται στη συνέχεια να εγγράψει την κτήση στο βιβλίο της εταιρείας και να ασκήσει τα μετοχικά του δικαιώματα (ΟλΑΠ 62/1981 ΝοΒ 1971, 1256· ΑΠ 1261/2003 ΧρλΔ 2004, 6· ΕφΘεο 188/2009 ΔΕΕ 2009, 697· ΕφΑθ 4293/2006 ΔΕΕ 2007, 679· 2807/2005 ΔΕΕ 2005, 969· ΕφΘεο 2484/1987 Αρμ 1988, 1002· ΠΠρΑθ 3021/2007 ΕΕμπΔ 2008, 568· 2959/1987 ΕΕμπΔ 1988, 63). Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας (ν. 2121/1993) μεταβιβάζεται κατά την κρατούσα γνώμη με ανάλογη εφαρμογή των ΑΚ 1034 επ., δηλαδή με συμφωνία μεταξύ κυρίου και αποκτώντος και παράδοση του υλικού αντικειμένου (ΑΠ 512/1986 ΝοΒ 1987, 348 με σχόλιο *Κουμάντου* ΠΠρΑθ 5417/2000 ΕπισκεΔ 2001, 22· αθλιώς *Μαρίνος*, Πνευματική ιδιοκτησία, αρ. 483). Η μεταβίβαση της κυριότητας επιβατηγών αυτοκινήτων και μοτοσυκλετών ρυθμίζεται στον ν. 722/1977. Για τα άλλα είδη οχημάτων ισχύει ο ν. 1146/1972 (για τις παλαιότερες ρυθμίσεις βλ. ν. 2367/1953 και ν.δ. 1146/1972). Ο νόμος αυτός και η υπουργική απόφαση που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότησή του (Απόφ. Υπουργ. Οικονομικών και Συγκοινωνιών ΣΤ/26322-1/4.11.1977, όπως τροποποιήθηκε) προβλέπουν τα εξής: α) Καταργείται το σύστημα της μεταβίβασης κυριότητας αυτοκινήτου με καταχώρηση της συμφωνίας στο βιβλιόριο μεταβολών κυριότητας και κατοχής αυτοκινήτου που είχε εισαγάγει το ν.δ. 1146/1972. Επιβατηγά αυτοκίνητα και μοτοσυκλέτες χωρίς άδεια κυκλοφορίας μεταβιβάζονται με πράξη των μερών, η οποία αναγράφεται «μερίμνη και ευθύνη τούτων» στο σχετικό πιστοποιητικό (άρθρ. 1 § 3). Τέτοιο είναι π.χ. το πιστοποιητικό του τελωνείου για τα εισαγόμενα από το εξωτερικό οχήματα, το πιστοποιητικό του κατασκευαστή για όσα κατασκευάζονται στην Ελλάδα και το πιστοποιητικό που εκδίδει ο ΟΔΔΥ για τα αυτοκίνητα που εκποiei (άρθρ. 1 § 1). Εφόσον τα επιβατηγά αυτοκίνητα διαθέτουν άδεια κυκλοφορίας, η μεταβίβαση της κυριότητας (από επαχθή αιτία) συντελείται με έγγραφη συμφωνία των μερών, η οποία καταχωρείται με ευθύνη τους στην οικεία θέση της άδειας κυκλοφορίας του οχήματος (άρθρο 2 §§ 2 και 3, όπως τροποποιήθηκε με τους ν. 1473/1984 και 2753/1999). β) Ο τύπος είναι στατικός της μεταβιβαστικής συμφωνίας και αφορά στην εμπράγματη δικαιοπραξία και όχι την υποσχετική της πώλησης ή το προσύμφωνο. Οι σχετικές ενοχικές δικαιοπραξίες μπορούν να καταρτίζονται άτυπα (ΑΠ 1311/1984 ΕΕΝ 1985, 621). Κατά τα λοιπά δεν θίγονται οι άλλες προϋποθέσεις της κατά την ΑΚ 1034 μεταβίβασης (ύπαρξη κυριότητας στον μεταβιβάζοντα και συμφωνία μεταξύ αυτού και του αποκτώντος). Συνεπώς, αν ο μεταβιβάζων δεν είναι κύριος του αυτοκινήτου, ο αποκτών δεν καθίσταται κύριος του αυτοκινήτου, παρά την τήρηση των διατυπώσεων του ν. 722/1977, εκτός αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις των ΑΚ 1036 επ. (ΕφΠατρ 421/2002 ΑχΝ 2003, 166· ΕφΑθ 3343/1985 ΕλλΔνη 1985, 940· ΕφΑθ 2748/1982 ΝοΒ 1983, 511 με σχόλιο *Γεωργιάδη*· αντίθετα ΕιρΑθ 896/1985 ΑρμΝ 1986, 33). Η κυριότητα των πηλοών μεταβιβάζεται κατά τρόπο παραπλήσιο προς τη μεταβίβαση κυριότητας των ακινήτων (οι φορηγίδες όμως δεν είναι πηλοία

σύμβασης και ταυτόχρονα επιθυμία τους η μεταβίβαση να επέλθει στην περίπτωση που η ενοχική σύμβαση ισχύει: *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 48 αρ. 14' ή, όταν, η παράδοση της νομής προηγείται της ενοχικής συμβάσεως: *Σιμωνέτος*, σ. 147). Σιωπηρή συνυπολόγιση μιας τέτοιας συμφωνίας και εφαρμογή σε κάθε περίπτωση της ΑΚ 181 δεν πρέπει να γίνεται δεκτή άνευ ετέρου (με τη δικαιολογία ότι η ταυτόχρονη κατάρτιση αμφοτέρων των συμβάσεων, που αποτελεί και τον κανόνα, δεικνύει σιωπηρή συμβατική εξάρτηση της εμπράγματης από την ενοχική: έτσι όμως ο *Σιμωνέτος*, σ. 147), καθώς αυτό θα ανέτρεπε στην πραγματικότητα τη σαφή νομοθετική επιλογή σε μια θεμελιώδη για το σύστημα του ΑΚ αρχή, καθιστώντας κενό γράμμα την αρχή του αφηρημένου χαρακτήρα της εμπράγματης σύμβασης του άρθρου 1034 (έτσι ορθά *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 48 αρ. 14, 16).

Η εμπράγματη σύμβαση του άρθρου 1034 είναι αναπόδης υπό την έννοια όχι απλώς ότι δεν αποτελεί αναγκαίο περιεχόμενο της η αιτία της μεταβίβασης, αλλά πολύ περισσότερο ότι η απουσία αιτίας ή η ακυρότητα αυτής ή η ασυμφωνία των μερών λόγω παρανόησης ως προς τη συμφωνημένη αιτία (ο ένας εννοεί πώληση, ο άλλος δωρεά: έτσι ρητά οι *Θηβαίος*, ό.π. και *Σιμωνέτος*, σ. 141) κ.λπ. δεν επηρεάζουν το κύρος της [πάγια γνώμη και στη δική μας έννομη τάξη, για την οποία βλ., ενδεικτ., *Γεωργιάδης*, ό.π.· βλ. αλλίως *Χρ. Φίλιππος*, Η αιτία στις ενοχικές συμβάσεις (2009), σ. 181 επ., 236 επ., 299 επ.: η σύμβαση είναι *σχετικά απώδης* με την έννοια ότι πρέπει να υπάρχει σύμπτωση των αντίθετων δηλώσεων βουλήσεως στην αιτία της μεταβίβασης, ελλειπούσης της οποίας, π.χ. λόγω παρανόησης, η σύμβαση είναι άκυρη]. Άλλο βεβαίως το ζήτημα ότι το ίδιο αυτό ελάττωμα, από το οποίο πάσχει η αιτία, πλήττει ενδεχομένως και την εμπράγματη σύμβαση (π.χ. εικονικότητα, αντίθεση στον νόμο ή στα χρηστά ήθη κ.λπ.). Η ακυρότητα της εμπράγματης σύμβασης στην περίπτωση αυτή θα είναι αυτοτελής και όχι απότοκος της ακυρότητας της αιτίας της. Ομοίως, ο λόγος για τον οποίο καθίσταται ακυρώσιμη η ενοχική σύμβαση, ενδέχεται να αφορά και την εμπράγματο. Για την προστασία των τρίτων, που συμβάλλονται με τον αποκτώντα από ακυρώσιμη και εν συνεχεία ακυρωθείσα εμπράγματη σύμβαση μεταβίβασης κινητού, δεν υφίστανται διατάξεις ανάλογες των ΑΚ 1203-1204. Προστασία παρέχεται όμως και στην περίπτωση αυτή από τις διατάξεις των άρθρων 1036 επ. (*Σιμωνέτος*, σ. 146), οι οποίες θα εφαρμοσθούν εν προκειμένω αναλόγως και όχι ευθέως (καθώς η κυριότητα του μεταβιβάζοντος υπάρχει κατά τον χρόνο της μεταβίβασης, αλλά εκλείπει αναδρομικά).

Ο αφηρημένος χαρακτήρας της συμβάσεως του άρθρου 1034 ΑΚ δεν έχει την έννοια ότι η περιουσιακή μετακίνηση καθίσταται ως τέτοια οριστική, παρά την απουσία έγκυρης αιτίας, αλλά ότι είναι έγκυρη η εμπράγματη μεταβολή χωρίς να αποκλείονται αποκαταστατικές τυχόν αξιώσεις στις σχέσεις μεταξύ των μερών (ή και τρίτων), οι οποίες όμως θα έχουν ενοχικό χαρακτήρα. Ειδικότερα, επί ελλειπτικής ή ανύπαρκτης αιτίας καθιούνται σε εφαρμογή οι διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (ΑΚ 904 επ.). Επομένως, εάν η εμπράγματη σύμβαση καταρτίσθηκε και η κυριότητα μεταβιβάσθηκε παρά τη γνώση του μεταβιβάζοντος ότι δεν υπάρχει αιτία ή ότι αυτή είναι άκυρη κ.λπ., αποκλείεται η αναζήτηση (ΑΚ 905· *Σιμωνέτος*, σ. 142). Ομοίως αν ο μεταβιβάσας ενήργησε σε εκπλήρωση ιδιαίτερου ηθικού καθήκοντος ή εκ λόγων ευπρεπείας (ΑΚ 906) ή αν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της ΑΚ 907. Διαφορετικά ο μεταβιβάσας δύναται να ασκήσει κατά του αποκτώντος είτε την *condictio rei* (ΑΚ 904), εφόσον το πράγμα (ο πλουτισμός) σώζεται στα χέρια του, είτε την αξίωση για απόδοση του ανταλλάγματος (ΑΚ 908), εφόσον αυτό εκποιήθηκε έναντι ανταλλάγματος. Εάν η προς τον τρίτον μεταβίβαση δεν είχε ανταλλάκτικό χαρακτήρα, ο αποκτώντας αρχικώς άνευ νομίμου αιτίας και μεταβίβασης περαιτέρω απαλλήσσεται (ΑΚ 909). Στην τελευταία αυτή περίπτωση ο αρχικώς άνευ νομίμου αιτίας μεταβιβάσας δύναται να στραφεί κατά του τρίτου υπό τους όρους της ΑΚ 913 (έτσι οι *Σιμωνέτος*, σ. 142 και *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 48 αρ. 7), δεδομένου ότι ο τελευταίος αποκτά κυριότητα από *causa minor* (βλ. περιτωσιολογία δυσμενούς μεταχείρισης της χαριστικής αιτίας στον νόμο σε *Βαητούδης*, σε *Γεωργιάδης* ΣΕΑΚ άρθρ. 913 αρ. 3' πρβλ. και *Σημαντήρα*, Κτήσεις κυριότητας, σ. 95-98, ο οποίος τάσσεται *de lege ferenda* υπέρ της εμπράγματης προστασίας του κυρίου έναντι του αποκτώντος από χαριστική αιτία). Ζήτημα προστασίας του τρίτου μέσω της εφαρμογής εν προκειμένω της ΑΚ 1036, για την οποία υποστηρίζεται από μερίδα της επιστήμης ότι αποτελεί νόμιμη αιτία διατήρησης του πλουτισμού (για τη γνώμη αυτή αλλήλ και την αντίθετη και κρατούσα γνώμη βλ., ενδεικτ., *Σταθόπουλος*, άρθρ. 904 αρ. 63) δεν τίθεται, αφού ο τρίτος αποκτά εν προκειμένω από κύριο (αναλογικώς, τυχόν, εφαρμογή της ΑΚ 1036 θα απέκλειε και πάσι, κατά την κρατούσα ως άνω γνώμη, την απαλλήλαγή του τρίτου).

Στην περίπτωση του άρθρου 1034 και, σε αντίθεση προς το άρθρο 1033 (βλ. παραπ. υπό άρθρ. 1033 αρ. 14), η ενοχική σύμβαση, που δικαιολογεί τον εκ της μεταθέσεως της κυριότητας πλουτισμό του αποκτώντος, μπορεί να καταρτισθεί και εκ των υστέρων, έτσι ώστε όχι μόνο η εμπράγματη σύμβαση, αλλά και η ενσωματωμένη σε αυτήν περιουσιακή μεταβολή να οριστικοποιείται, αποκλειομένης και της αξιώσεως αδικαιολόγητου πλουτισμού (ακόμη και όταν η εμπράγματη σύμβαση καταρτίζεται υπό την αίρεση ισχύος της ενοχικής, η τελευταία μπορεί να συμφωνηθεί ότι θα ακολούθησει).

III. Προσύμφωνο για την κατάρτιση της εμπράγματης σύμβασης μεταβίβασης κυριότητας κινητού. Εκ του αφηρημένου χαρακτήρα της εμπράγματης συμβάσεως για τη μεταβίβαση κυριότητας κινητού συνάγεται αναμφίβολα η δυνατότητα των μερών να δεσμευτούν για την κατάρτισή της με προσύμφωνο. Στην επιστήμη και στη νομολογία αμφισβητείται, γενικώς, η δυνατότητα σύναψης προσυμφώνου για την κατάρτιση εκποιητικής, μόνον, συμβάσεως.

Άρθρο 1035

εμπράγματη (αλλά τμήμα, μόνον, αυτής), ούτε υποσχετική, δημιουργούσα υποχρέωση για κατάρτιση της εμπράγματης. Ως σύμβαση, εντούτοις, συνιστά γενεσιουργό ενοχικής μεταξύ των μερών σχέσεως λόγου (*Βαβούσκος*, ό.π., σ. 54 αρ. 90), διαπίστωση που θα αποτελούσε γράμμα κενό αν δεν συνεπαγόταν υποχρέωση προς παράδοση (βλ. ανάλογα για την εμπράγματη συμφωνία ενεχυράσεως *Βουζικά*, σ. 37 επ.). Από τη συμφωνη με την καλή πίστη ερμηνεία της θα απορρέει, δηλαδή, η υποχρέωση για παράδοση (αλλιώς ο *Βαβούσκος*, ό.π., σ. 54-55 αρ. 90 και σ. 58 αρ. 96, υποστηρίζοντας ότι προ της παραδόσεως δεν παράγονται υποχρεώσεις για τα μέρη από την καλή πίστη, καίτοι ο *Ιδιος*, σ. 52 αρ. 86, ορθώς δέχεται ότι η «συμφωνία» έχει ως περιεχόμενο τη μεταβίβαση της νομής επί σκοπώ μεταβιβάσεως της κυριότητας). Η αντίθετη ερμηνεία θα είχε ως αποτέλεσμα να θεωρείται ότι η συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας καταρτίζεται υπό την καθαρά εξουσιαστική αίρεση του μεταβιβάζοντος ότι θα παραδώσει το πράγμα. Κάτι τέτοιο δεν αποκλείεται μεν θεωρητικώς, θα πρέπει όμως να συνάγεται σαφώς στη συγκεκριμένη εκάστοτε περίπτωση και να μην αποτελεί τον κανόνα. Τα ανωτέρω, πάντως, προϋποθέτουν ότι ο άνευ αιτίας μεταβιβάζων προσέρχεται στην κατάρτιση της μεταβιβαστικής της κυριότητας συμβάσεως εν γνώσει του αχρεωσίτου της παροχής. Αντίθετα, αν καταρτίσει τη συμφωνία για τη μεταβίβαση υπολημβάνοντας ότι υποχρεούται να μεταβιβάσει, εν συνεχεία δε αντιληφθεί την ανυπαρξία υποχρεώσεώς του, θα δύναται να αρνηθεί να συμπράξει στην παράδοση (στην οποία κατ' αρχήν υποχρεούται) προτείνοντας ένσταση εξευθερώσεως (ΑΚ 904). Εν πάση περιπτώσει, και αν ακόμη δεν γίνει δεκτό ότι η συμφωνία για τη μεταβίβαση δημιουργεί καθ' εαυτήν αξίωση προς παράδοση, η σύναψη της συνιστά πάντως προωθημένο στάδιο κατάρτισεως της εμπράγματης σύμβασης, η μη ολοκλήρωση της οποίας με υπαιτιότητα ενός από τους συμβαλλομένους έφικε σε εφαρμογή τις διατάξεις για την ευθύνη από τις διαπραγματεύσεις (ΑΚ 197 επ.).

Η εμπράγματη σύμβαση για τη μεταβίβαση της κυριότητας διακρίνεται σαφώς από την ενοχική, που συνδέει μεταβιβάζοντα και αποκτώντα (πώληση, δωρεά, ανταλλαγή κ.λπ.), εις εκτέλεση της οποίας και καταρτίζεται (αρχή της διακρίσεως, για την οποία βλ. και παραπ. υπό άρθρ. 1033 αρ. 11 επ.). Στην πράξη βέβαια οι δύο αυτές συμβάσεις, ενοχική και εμπράγματη, καταρτίζονται συνήθως ταυτόχρονα.

- 3 Για το κύρος της εμπράγματης σύμβασης του άρθρου 1034 πρέπει να συντρέχουν οι γενικές προϋποθέσεις του κύρους των δικαιοπραξιών (δικαιοπρακτική ικανότητα των μερών, μη αντίθεση της σύμβασης στον νόμο ή στα χρηστά ήθη, έλλειψη εικονικότητας στις δηλώσεις βουλήσεως κ.λπ.) και γενικότερα εφαρμόζονται σ' αυτήν οι διατάξεις των άρθρων 127-239 ΑΚ. Η σύμβαση είναι δεκτική αιρέσεως και προθεσμίας (για την κτήση κυριότητας κινητού από υπό ίδρυση ν.π. και για το κατά πόσον δύναται να καταρτισθεί εμπράγματη σύμβαση μεταβίβασης κυριότητας κινητού υπέρ τρίτου ισχύουν *mutatis mutandis* όσα αναπτύσσονται παραπ. υπό άρθρο 1033 αρ. 2-3 για τα ακίνητα).
- 4 **Η. Ο αφηρημένος χαρακτήρας της.** Κατ' αντίθεση προς το άρθρο 1033, το άρθρο 1034 δεν απαιτεί να αναφέρεται στη συμφωνία των μερών για τη μεταβίβαση της κυριότητας κινητού η αιτία της μεταβιβάσεως. Πρόκειται για σκόπιμη νομοθετική διαφοροποίηση, δεδομένου ότι για τα κινητά ο νομοθέτης αποφάσισε να διατηρήσει τον αφηρημένο χαρακτήρα της εμπράγματης σύμβασης, όπως αυτός ίσχυε και υπό το β.ρ.δ. [*Θηβαίος*, ΣχΑΚ, Εμπράγματο, σ. 78 και 149· *Σιμωνέτος*, σ. 139 επ.· *Σημαντήρας*, Κτήσις κυριότητος παρά μεταβιβάζοντος μη κυρίου (1938), σ. 17· *Μπαλής*, Εμπράγματον, § 53 αρ. 4· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 48 αρ. 6 επ.]. Σκοπός του νομοθέτη ήταν να απαλλάξει τις συναλλαγές για τα κινητά από τους κινδύνους που θα εγκυμονούσε η καθιέρωση της σύμβασης του άρθρου 1034 ως αιτώδους και η συνεπεία αυτής ευθεία επίδραση των ενδεχόμενων ελλειψμάτων της αιτίας επί του κύρους της (ενδεικτ. *Μπαλής*, Εμπράγματον, § 52). Αληθές είναι όμως ότι η προστασία των συναλλαγών στα κινητά πράγματα εξυπηρετείται στο ισχύον δίκαιο επαρκώς με τις διατάξεις των άρθρων 1036 επ. (ανάλογες των οποίων δεν ίσχυαν στο β.ρ.δ.), μέσω των οποίων προστατεύεται αποτελεσματικώς και επί τη βάση αξιολογικών κριτηρίων (φαινόμενο κυριότητας μεταβιβάζοντος, καλή πίστη αποκτώντος) ο τρίτος, που συναλλίσσεται με εκείνον που απέκτησε δυνάμει άκυρης σύμβασης. Η επιπλέον προστασία εκ του αφηρημένου χαρακτήρα της συμβάσεως του άρθρου 1034 ωφελεί έτσι, κατ' αποτέλεσμα, κυρίως τον ίδιο τον συμβαλλόμενο στην ελλειψματική σε επίπεδο αιτίας εμπράγματη σύμβαση και όχι τον συναλλισσόμενο με αυτόν, υπερακοντίζοντας τον νομοθετικό σκοπό της προστασίας των συναλλαγών (βλ. αντίθετη ρύθμιση άρθρου 1073 ΑΚ/1945 και τη σχετική Αιτιολογική Έκθεση, σ. 591· κριτική προς αυτή την κατεύθυνση ήδη από τον *Σιμωνέτο*, σ. 186 επ., 188 επ.· πρβλ. επίσης από τους νεότερους συγγραφείς ενδεικτ. *Γεωργιάδη*, Εμπράγματο, § 48 σημ. 4). Ενόψει τούτου, ορθώς γίνεται δεκτό ότι η αρχή του αναϊώδους χαρακτήρα της συμβάσεως της ΑΚ 1034 αποτελεί ενδοτικό δίκαιο (*Θηβαίος*, ΣχΑΚ, Εμπράγματον, σ. 150· *Μπαλής*, Εμπράγματον, §§ 34, 71, 75 σ. 88, 161, 169· *Σιμωνέτος*, σ. 146 επ.· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 48 αρ. 14), των μερών δυναμένων να εξαρτήσουν, ακόμη και σιωπηρώς, το κύρος της εμπράγματης σύμβασης από την ύπαρξη και το κύρος της αιτίας της (οι *Σιμωνέτος*, ό.π., *Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 71 και *Σημαντήρας*, ΓενΑρχ, αρ. 591, 856, 858 με επίκληση και της ΑΚ 181· ενοχική και εμπράγματη δικαιοπραξία, όταν καταρτίζονται ταυτόχρονα, αποτελούν μία ενιαία οικονομικά συμφωνία, με συνέπεια η ακυρότητα της ενοχικής να καθιστά άκυρη τη συμφωνία στο σύνολό της). Μια τέτοια σιωπηρή συμφωνία θα πρέπει να γίνεται δεκτή όταν εκ των περιστάσεων συνάγεται ότι οι συμβαλλόμενοι δεν επιθυμούσαν την επέλευση του εμπράγματου αποτελέσματος χωρίς έγκυρη ενοχική σύμβαση (π.χ. αν προκύπτει αβεβαιότητα των μερών για την ισχύ της ενοχικής

να γίνει με εκχώρηση από τον κύριο στον αποκτώντα της κατά του τρίτου διεκδικητικής αγωγής (ΑΚ 1035). Πρόκειται για καινοτομία του ΑΚ εν συγκρίσει προς το β.ρ.δ.

Η εκχώρηση της διεκδικητικής αγωγής υποκαθιστά μόνο την παράδοση. Επομένως, το άλλο στοιχείο της εμπράγματης σύμβασης, δηλ. η συμφωνία για τη μεταβίβαση του πράγματος, πρέπει να υπάρχει. Στην περίπτωση δηλ. του άρθρου 1035 ΑΚ η εμπράγματη σύμβαση απαρτίζεται από δύο συμβάσεις (συμφωνία για τη μεταβίβαση της κυριότητας και εκχώρηση αξίωσης διεκδίκησης). Εκχώρηση μόνο της διεκδικητικής αγωγής, χωρίς παράλληλη (συμφωνία για) μεταβίβαση της κυριότητας, δεν είναι άληθινωστε κατά την ορθότερη γνώμη δυνατή, δεδομένου ότι η εν λόγω αξίωση, ως εμπράγματη αποκαταστατική αξίωση, δεν έχει αυτοτέλεια, αλλά παριστά ειδικότερη έκφραση της κυριότητας σε περίπτωση προσβολής της (βλ. *Κιτσάρα*, Ενοχικές δεσμεύσεις, σ. 518 σημ. 1846 μ.π.π.).

Ως «αγωγή» νοείται εν προκειμένω η ουσιαστικού δικαίου αξίωση διεκδίκησης του πράγματος (ΑΚ 1094), αφού υπό τη δικονομική της έννοια η «αγωγή» δεν εκχωρείται. Η συμφωνία για την εκχώρηση δεν είναι αναγκαίο να συνομοιοποιηθεί ρητά, αλλά αρκεί και σιωπηρή κατάρτισή της. Τέτοια σιωπηρή συμφωνία για εκχώρηση πρέπει μάλιστα να θεωρείται ότι ενυπάρχει κατά κανόνα στη συμφωνία για τη μεταβίβαση κινητού που νέμεται και κατέχει τρίτος, αφού, τότε, η μεταβιβαζόμενη κυριότητα «εξαντλείται» στην εμπράγματη αξίωση για διεκδίκηση του πράγματος (*Μπαλής*, Εμπράγματων, § 55· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 49 αρ. 33).

- 18 Αναγγελία της εκχωρήσεως (ΑΚ 460) στον τρίτο δεν απαιτείται (*Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 49 αρ. 34). Η κοινοποίηση στον τρίτο της διεκδικητικής αγωγής, στην οποία ο νέος κύριος θα επικαλείται την εκχώρηση ως τρόπο κτήσεως της κυριότητας εκ μέρους του, επέχει πάντως οπωσδήποτε θέση αναγγελίας της εκχωρήσεως. Εντούτοις, εφόσον ο τρίτος είναι γνωστός, η αναγγελία είναι σκόπιμη και πριν από την άσκηση της αγωγής, αφενός για να αποτραπεί το ενδεχόμενο έγερσης της αγωγής από τον πρώην κύριο-εκχωρητή, αλλά και προκειμένου να ευθύνεται ο εναγόμενος απέναντι στον νέο κύριο κατά τις ΑΚ 1097-1098 σε περίπτωση παραδόσεως του πράγματος στον εκχωρητή.

- 19 Παρά τις όποιες ομοιότητές τους, η μεταβίβαση κινητού με εκχώρηση της διεκδικητικής αγωγής διακρίνεται σαφώς από τη μεταβίβαση με έκταξη της νομής (βλ. και ΑΠ 1136/2000 ΕλλΔνη 2001, 1350· ΑΠ 19/1970 ΝοΒ 1970, 686· ΕφΑθ 464/2005 ΕλλΔνη 2005, 1524). Οι διαφορές μεταξύ των δύο αυτών τρόπων μεταβίβασης της κυριότητας (βλ. *Γεωργιάδη*, Εμπράγματο, § 49 αρ. 37) είναι οι εξής: α) στην περίπτωση του άρθρου 1035 ο μεταβιβάζων στερείται και τη νομή και την κατοχή, ενώ επί εκτάξεως ο μεταβιβάζων είναι νομέας που ασκεί τη νομή του μέσω άλλου· β) στην περίπτωση του άρθρου 1035 μεταβιβάζεται η εμπράγματη αξίωση διεκδίκησης του πράγματος, ενώ επί εκτάξεως μεταβιβάζεται η ενοχική αξίωση για απόδοση του πράγματος η απορρέουσα από την ενοχική σχέση μεταξύ μεταβιβάζοντος και τρίτου (μίσθωση, χρησιδάνειο κ.λπ.)· γ) στην περίπτωση του άρθρου 1035 δεν απαιτείται αναγγελία της εκχώρησης, ενώ επί εκτάξεως (ΑΚ 977 εδ. β) απαιτείται.

1036 Κτήση κινητού από μη κύριο. Με την εκποίηση κινητού κατά το άρθρο 1034 εκείνος που αποκτά γίνεται κύριος και αν ακόμη η κυριότητα του πράγματος δεν ανήκει σ' αυτόν που εκποιεί, εκτός αν κατά το χρόνο της παράδοσης της νομής εκείνος που αποκτά βρίσκεται σε κακή πίστη. Η διάταξη αυτή εφαρμόζεται ιδίως όταν η χωρίς δικαίωμα εκποίηση γίνεται από εκείνον που έχει δικαίωμα επικαρπίας ή ενεχύρου πάνω στο πράγμα, ή από το μισθωτή ή το θεματοφύλακα, ή εκείνον που βρίσκεται σε άλλη παρόμοια σχέση με τον κύριο.

1037 Στην περίπτωση του προηγούμενου άρθρου εκείνος που αποκτά βρίσκεται σε κακή πίστη, αν γνωρίζει ή αγνοεί από βαριά αμέλεια ότι το κινητό πράγμα δεν ανήκει κατά κυριότητα σ' αυτόν που εκποιεί.

Βιβλιογραφία: *Βαβούσκος*, Κτήση κυριότητας κινητών πραγμάτων παρά μη κυρίου και προστασία αυτής (1956)· ο *ιδιος*, κτήση κινητών παρά μη κυρίου εκποιουθέντων εν αγορά (ΑΚ 1039 εδ. β), Αρμ 1970, 769· *Βαλιούδης*, Αδικαιολόγητος πλουτισμός στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, ΕλλΔνη 2005, 1348· *Βουζίκας*, Κτήσις ενεχύρου παρά μη κυρίου (1950)· *Γέσιου-Φαίση*, Διάθεσις κατεσχημένου εις καλής πίστεως τρίτον, Αρμ 1970, 762· *Γεωργιάδης*, Σχόλιο, ΝοΒ 1983, 511· *Δημοσθένους*, Τινά περί της καλοπίστου κτήσεως της κυριότητας και νομής εν συνδυασμώ και προς τους θεσμούς της χρησικτησίας και του αδικού πλουτισμού, ΕΕΝ 1961, 605· *Κιτσάρας*, Ελληνική εξάφηση υποθήκης και προστασία των συναλλαγών, ΧρΔ 2007, 301· *Κοτσιρής*, Φαινόμενον του δικαίου και αρχή της εμπιστοσύνης ΕΕΝ 1967, 875· *Κουμάντος*, Η υποκειμενική καλή πίστις (1958)· *Λιβάνης*, Ειρηνική δόληση βουλήσεως και άγνοια του συναλλαχθέντος ως προς αυτήν, ΝοΒ 2002, 1084· *Μάρκου*, Αξιόγραφο, έγγραφο νομιμοποίησης, έγγραφο αποδείξεως, ΕλλΔνη 46, 326· *Β. Μελάς*, Η μεταβίβαση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και το άρθρο 1036 ΑΚ, ΝοΒ 1988, 245· *Μπόσδας*, Η εκποίηση παρά μη κυρίου κατά τον ΑΚ (1941)· ο *ιδιος*, Η νομή ως τεκμήριο κυριότητας επί κινητών, Αρμ 1994, 353· ο *ιδιος*, Η καλή τη πίστει κτήσις κυριότητας παρά μη κυρίου, Αρμ 1955, 3· ο *ιδιος*, Η καλή πίστις ως δημιουργικός παράγων δικαιώματος, ΕλλΔνη 1971, 489· *Μηρίνας*, Τινά περί της καλής πίστεως διά την παρά μη κυρίου κτήσιν κυριότητας κινητού πράγματος, Αρμ 1954, 421· *Νεζερίτη*, Η γνώση του κληρονομητηρίου ως προϋπόθεση προστασίας του καλοπίστου συνα-

LS
/LS

λάσσομένου κατά την ΑΚ 1963, ΧρΙΔ 2003, 852· *Νικόπουλος*, Το περιεχόμενον της κατ' άρθρον 1037 ΑΚ καλής πίστεως μετά την εισαγωγήν του ΚΠολΔ, ΝοΒ 1971, 261· Σ. *Παναδάτος*, Η διά συμβάσεως μεταβίβασις κινήτων κατά τον ΑΚ, ΝΔίκ. 1951, 533· *Παπαντωνίου*, Η καλή πίστις εις το ασικόν δίκαιον (1957)· *Πιπιλής*, Κτήσεις κυριότητας κινήτων παρά μη κυρίου κατ' άρθρον 1036 ΑΚ, Θέμ., 1950, 883· *Ράμμος*, Εκτέλεισις κατ' τρίτου και κτήσις παρά μη κυρίου, ΝΔίκ. 1955, 337· *Σημαντήρας*, Κτήσεις κυριότητας παρά μεταβιβάζοντος μη κυρίου (1938)· *Σταθόπουλος*, Αξίωσις αδικαιολογήτου πλουτισμού (1972)· *Χελιδόνης*, Καλύπτει η δημόσια πίστη κληρονομητηρίου και ενοχικές δικαιοπραξίες; Αρμ 2001, 441.

Α. Η δικαιοδότηση του θεσμού της καθόπιστης κτήσης κινήτου από μη κύριο. Η αρχή ότι η κυριότητα (αλλά και κάθε δικαίωμα) μεταβιβάζεται με τη σύμφωνη βούληση του δικαιούχου, αποτελεί μεν τον κανόνα, καθώς εδράζεται στη θεμελιώδη για την έννομη τάξη αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας, δεν είναι, εντούτοις, ανεξίτητη στα σύγχρονα δίκαια. Ο σύγχρονος νομοθέτης δεν διατάζει σε ορισμένες περιπτώσεις να θεσπίσει τρόπους κτήσεως κυριότητας (ή άλλου δικαιώματος), οι οποίοι ως δικαιοποικτικό τους θεμέλιο έχουν όχι την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας, αλλά την αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης (ασφάλειας των συναλλαγών). Οι αρχές αυτές συνυπάρχουν στο δικαϊκό μας σύστημα· ποια από τις δύο επικρατεί κάθε φορά, σε περίπτωση συγκρούσεώς τους, κρίνεται ad hoc με βάση τη συνδρομή ή μη των προβλεπόμενων στην εκάστοτε ισχύουσα διάταξη αξιολογικών κριτηρίων (βλ. σχετ. *Κιτσαράς*, ΧρΙΔ 2001, 388-399), ενόψει των επιδιωκόμενων από τον νομοθέτη σκοπών. Περίπτωση κτήσεως κυριότητας επί τη βάσει της αρχής της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης (και όχι της ιδιωτικής αυτονομίας) και με απώτερο σκοπό τη διευκόλυνση των συναλλαγών περί τα κινητά αποτελούν τα άρθρα 1036-1040 (για τη ratio των διατάξεων βλ. *Μπαλή*, Εμπράγματος, § 56· *Βουζίκας*, σ. 15· *Μπόσδα*, σ. 12· *Σημαντήρα*, σ. 13 επ.· *Γεωργιάδη*, Εμπράγματο, § 50 αρ. 2). Οι διατάξεις αυτές τελούν σε ουστηματική-λειτουργική συνάφεια προς το τεκμήριο κυριότητας (ομοίως προς την εξαίρεση για τα κλησιμαία και απολιωρίδα) που καθιερώνουν οι ΑΚ 1110-1111 για τα κινητά, ενόψει της γενικότερης νομοθετικής επιλογής η νομή να επιτελεί στην περίπτωση των κινήτων πραγμάτων τον τρόπο δημοσιότητας των εμπράγματος έννομων σχέσεων. Από συνταγματική άποψη (άρθρο 17 Σ), η ΑΚ 1036, που έχει ως αποτέλεσμα την απόληψη της κυριότητας του αληθούς κυρίου, πρέπει να θεωρηθεί ως περιορισμός ή εκδήλωση της κοινωνικής δέσμευσης της κυριότητας (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 36 σημ. 47).

Β. Προϋποθέσεις καθόπιστης κτήσης. Για την κτήση κυριότητας κινήτου από μη κύριο πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις: α) συμφωνία μεταβιβάζοντος-μη κυρίου και αποκτώντος για μεταβίβαση της κυριότητας κατά το άρθρο 1034 ΑΚ, β) παράδοση της νομής, γ) καλή πίστη του αποκτώντος. Ειδικότερα:

1. Συμφωνία μεταβίβασης της κυριότητας μεταξύ μη κυρίου και αποκτώντος. Για την κτήση κυριότητας κατά τους όρους των ΑΚ 1036 επ. απαιτείται εμπράγματη σύμβαση για μεταβίβαση του κινήτου κατά την έννοια της ΑΚ 1034. Στην κτήση κυριότητας κινήτου δυνάμει νόμου (όχι συμβάσεως: π.χ. ΑΚ 1041 επ., 1057 επ., 1061 επ., 1064 επ. κ.λπ.) δεν εφαρμόζονται ούτε αναλόγως οι σχετικές διατάξεις (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 7). Εφαρμόζονται όμως, δυνάμει του άρθρου 1017 § 1 ΚΠολΔ, στην κτήση κινήτου με αναγκαστικό πλειστηριασμό (*Μάζης*, Κτήση κυριότητας, σ. 30). Δεδομένου του αφηρημένου χαρακτήρα της συμβάσεως της ΑΚ 1034, η κατά το άρθρο 1036 κτήση κυριότητας καταλαμβάνει τόσο τις επαχθείς όσο και τις χαριστικές μεταβιβάσεις (βλ. σχετικώς *Σημαντήρα*, σ. 95 επ.· *Γεωργιάδη*, § 50 αρ. 7 σημ. 9). Καθώς όμως ο νομοθέτης δεν ανάγει την κατά τους όρους της ΑΚ 1036 κτήση κυριότητας σε νόμιμη αιτία πλουτισμού (για το ζήτημα αυτό και τις γνώμες που διατυπώνονται βλ. *Σταθόπουλο*, Αξίωσις, σ. 157 επ.), ο αποκτών επί τη βάσει χαριστικής δικαιοπραξίας ευθύνεται ενοχικώς έναντι του κυρίου κατά την ΑΚ 913 (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 7 σημ. 9· διαφορετικά όμως αν ο μεταβιβάζων μη κύριος ήταν εφοδισμένος με κληρονομητήριο: εν προκειμένω κατισχύει η παρέχουσα ευρύτερη προστασία διάταξη της ΑΚ 1963: *Κιτσαράς*, άρθρ. 1963 αρ. 38). Τούτο ουδόλως σημαίνει ότι η επαχθείς αιτία ανάγεται σε πρόσθετο όρο της καλής πίστεως (όπως υπολαμβάνει ο *Κουμάντος*, σ. 176 επ., 178, αρνούμενος την ύπαρξη ενοχικής αξιώσεως του αληθούς κυρίου κατά του εκ χαριστικής αιτίας αποκτώντος καθόπιστου τρίτου στηριζομένης στο άρθρο 913 ΑΚ).

Για να εφαρμοσθεί η ΑΚ 1036 πρέπει ο μεταβιβάζων να μην είναι κύριος (εάν είναι κύριος, ο αποκτών αποκτά κυριότητα κατ' ΑΚ 1034 ακόμη και αν εσφαλμένως υπολαμβάνει τον μεταβιβάζοντα ως μη κύριο: *Σημαντήρας*, σ. 58). Κατά τα λοιπά όμως η σύμβαση αυτή πρέπει να είναι έγκυρη (το ελάττωμά της πρέπει να περιορίζεται στην έλλειψη κυριότητας του μεταβιβάζοντος). Αν πάσχει (και) εξ άλλου λόγου, η καλή πίστη του αποκτώντος δεν βοηθά και ο τελευταίος δεν αποκτά κυριότητα. Τούτο εξηγείται εκ του ότι το φαινόμενο δικαίου, το οποίο συναρτάται προς τη φυσική εξουσία στο πράγμα που μεταβιβάζεται, είναι (μόνο) φαινόμενο κυριότητας και όχι φαινόμενο απουσίας ελαττώματος άλλου είδους (*Σημαντήρας*, σ. 58· *Βουζίκας*, σ. 70· *Βαβούσκος*, σ. 82· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 11). Επομένως δεν μεταβιβάζεται κατ' ΑΚ 1036 η κυριότητα εάν ο εκποιών είναι δικαιοπρακτικά ανίκανος, αν η σύμβαση είναι άκυρη για οποιονδήποτε λόγο (ΑΚ 138, 174, 178-179 κ.λπ.), αν απουσιάζει εν γένει συμφωνία κ.λπ. Εάν το πράγμα μεταβιβασθεί περαιτέρω σε καθόπιστον, αυτός καθίσταται κύριος (*Μπαλής*, § 56· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 12).

Αν ο μεταβιβάζων είναι κύριος κατά τον χρόνο της μεταβίβασης, η μεταγενέστερη τυχόν αναδρομική έκλειψη της κυριότητάς του (π.χ. διότι ακυρώθηκε η σύμβαση με την οποία είχε αποκτήσει το κινητό από τον δικό του

1036-
Άρθρο 1037

δικαιοπάροχο εξαιτίας ελλοπώματων της βούλησης: ΑΚ 184), έχει ως συνέπεια η εκ μέρους του μεταβίβαση να καθίσταται αναδρομικώς ως παρά μη κυρίου. Επομένως ο προς ον η μεταβίβαση, εφόσον ήταν καλόπιστος, αποκτά κυριότητα κατά τους όρους των ΑΚ 1036 επ. (άρα και της 1038· βλ. παρακ. άρθρα 1038-1039 αρ. 5 επ.). Η «επιφύλαξη» των «διατάξεων που αφορούν εμπράγματα δικαιώματα που τρίτος απέκτησε από σύμβαση που ακυρώθηκε», στην οποία αναφέρεται η ΑΚ 184, πρέπει δηλ. να θεωρηθεί ότι σε περίπτωση κινητού αναφέρεται στις ΑΚ 1036 επ. (για τα ακίνητα βλ. ΑΚ 1203-1204). Η καλή πίστη προφανώς αναφέρεται εν προκειμένω στην χωρίς βαριά αμέλεια άγνοια του αποκτώντος περί του ακυρωσίμου της δικαιοπραξίας (*Βουζίκας*, σ. 80-81· *Βαβούσκος*, σ. 93-94).

- 5 Αμφισβητείται ζωνηρά αν η ΑΚ 1036 εφαρμόζεται και όταν α) ο μεταβιβάζων είναι κύριος, σιερείται όμως εξουσίας διαθέσεως (ΑΚ 175-176), καθώς και όταν β) ο μεταβιβάζων είναι κύριος, αλλά η κυριότητά του είναι μετακλητή λόγω ύπαρξης αιρέσεως (ΑΚ 206). Κατά την κρατούσα γνώμη η ΑΚ 1036 δεν εφαρμόζεται στην πρώτη περίπτωση (έλλειψη εξουσίας διάθεσης: βλ. έτσι *Μπαλή*, ΓενΑρχ, § 68 σ. 195· *Τούσης*, σ. 418· *Σημαντήρας*, ΓενΑρχ, σ. 631· *Παπαντωνίου*, ΓενΑρχ, σ. 460· *Μητσόπουλο*, ΕΠΔνη 1983, 1143· *Γέσιου-Φαίτη*, Αρμ 1970, 763· *Τζίφρα*, Ασφαλιστικά μέτρα, σ. 168· Εφθεσ 174/1983 Αρμ 1983, 581· ΕφΑθ 2041/1974 ΝοΒ 1974, 527). Κατ' άλληνη ορθότερη άποψη, όμως, η ΑΚ 1036 εφαρμόζεται όταν η απαγόρευση διαθέσεως είναι σχετική (έτσι *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 13 επ.· *Κουμάντος*, σ. 230· *Καράσης*, άρθρ. 175-177 αρ. 2· *Κιτσάρης*, Ενοχικές δεσμεύσεις, σ. 325-326). Στην περίπτωση της ΑΚ 206, εξάλλου, η παλαιότερα κρατούσα γνώμη, η στηριζόμενη στο γράμμα της ΑΚ 1036, σύμφωνα με την οποία η διάταξη δεν εφαρμόζεται όταν ο μεταβιβάζων είναι κύριος, αλλά η κυριότητά του είναι μετακλητή (έτσι *Μπαλής*, § 56 υπό α· *Τούσης*, § 100· *Γιαννόπουλος*, ΓενΑρχ, άρθρ. 206 αρ. 5), έχει μάλλον υποχωρήσει υπέρ της ορθότερης άποψης, σύμφωνα με την οποία η ΑΚ 1036 εφαρμόζεται και στην περίπτωση αυτή (*Ράμμος*, ΕρμΑΚ 206 αρ. 36· *Κουμάντος*, σ. 229· *Σημαντήρας*, ΓενΑρχ, αρ. 904· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 16· *Ασιπρογέρακας-Γρίβας*, ΓενΑρχ, σ. 377· ΕφΑθ 2748/1982 ΝοΒ 1983, 511).

- 6 II. Παράδοση της νομής. Παρότι η ΑΚ 1036 παραπέμπει στην ΑΚ 1034, όπου ως «παράδοση» νοούνται όλοι οι γνωστοί κατά τις ΑΚ 976-978 τρόποι παράδοσης της νομής (καθώς επίσης ο προβλεπόμενος στην ΑΚ 1035), κατά την κρατούσα και ορθή γνώμη η ΑΚ 1036 προϋποθέτει άσκηση ή δυνατότητα άσκησης φυσικής εξουσίας στο πράγμα από τον αποκτώντα. Γι' αυτό η διάταξη προϋποθέτει υλική παράδοση ή παράδοση που εξομοιώνεται με υλική (*Μαριδάκης*, ΝΔίκ. 1946, 143· *Τριανταφυλλόπουλος*, ΝΔίκ. 1946, 175· *Σημαντήρας*, σ. 27· *Βαβούσκος*, σ. 32 επ.· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 8-9. Αντίθετα, υπέρ της εφαρμογής της ΑΚ 1036 σε κάθε περίπτωση: *Μπαλής*, § 56· *Τούσης*, § 100 σημ. 3α· *Βουζίκας*, σ. 53 σημ. 32· *Σπυριδάκης*, αρ. 142.3.2· ο *Φίλιος*, § 95 σ. 157, δεν δέχεται εφαρμογή της διάταξης στη μεταβίβαση με απλή συμφωνία). Ο περιορισμός αυτός δικαιολογείται από την τελολογία των διατάξεων των ΑΚ 1036 επ., ήτοι από την προστασία του φαινομένου δικαίου (τεκμηρίου κυριότητας) που προκαλεί στον αποκτώντα η άσκηση της φυσικής εξουσίας στο πράγμα από τον μεταβιβάζοντα (βλ. 1036 § 2). Το στοιχείο αυτό, άλλωστε, συνιστά νομοθετικό κριτήριο κατοχύρωσης της καλής πίστεως του τρίτου σε βάρος του δικαιώματος του αληθούς δικαιούχου, του οποίου η «κοινωνική υπαιτιότητα», που δικαιολογεί την απώλεια του δικαιώματός του, εντοπίζεται ακριβώς στην εμπιστοσύνη που επέδειξε στον μεταβιβάζοντα, προς τον οποίο εμπιστεύθηκε την κατοχή του πράγματος (*Παπαντωνίου*, σ. 238· *Κουμάντος*, σ. 111 επ.), την οποία αυτός αντιποιήθηκε (ο μεταβιβάζων είναι κατά κανόνα δικαιωματικός κάτοχος: *Φίλιος*, § 95 σ. 157· πρβλ. και 1036 § 2 σε συνδ. με 1038). Επομένως, παράδοση της νομής κατά την έννοια της ΑΚ 1036 υφίσταται στις περιπτώσεις υλικής παράδοσης (ΑΚ 976 εδ. α'), «μακρά» και «βραχεία χειρί» παράδοσης (ΑΚ 976 εδ. β'), καθώς και στη μεταβίβαση αποθετηρίου εγγράφου ή φορτωτικής (ΑΚ 978). Αντιθέτως δεν υπάρχει παράδοση κατά την έννοια της ΑΚ 1036 στις περιπτώσεις αντιφώνησης (ΑΚ 977 εδ. α' περ. α') και έκταξης (ΑΚ 977 εδ. α' περ. β') της νομής, καθώς και στην εκχώρηση της διεκδικητικής αγωγής (ΑΚ 1035). Στις περιπτώσεις αυτές εφαρμόζεται η ΑΚ 1036 μόνον αν το πράγμα παραδοθεί στον αποκτώντα και αυτός εξακολουθεί κατά τη στιγμή εκείνη να είναι καλόπιστος (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 8). Παράδοση πάντως δεν απαιτείται όταν το μη ανήκον στην κυριότητα του μεταβιβάζοντος κινητό πράγμα αποτελεί παράρτημα του μεταβιβαζόμενου κύριου πράγματος (ΑΚ 958: βλ. έτσι *Γεωργιάδης*, § 11 αρ. 50· αθλιώς *Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 196 αρ. 3· *Δημάκου*, άρθρ. 958 αρ. 6).

- 7 III. Καλή πίστη του αποκτώντος. Η καλή πίστη του αποκτώντος αποτελεί την υποκειμενική προϋπόθεση για την εκ μέρους του κτήση της κυριότητας (υποκειμενική καλή πίστη). Με την αρνητική διατύπωση της διάταξης («... εκτός αν... εκείνος που αποκτά βρίσκεται σε κακή πίστη») ο νομοθέτης, και αν ακόμη δεν θεσπίζει τεκμήριο καλής πίστης του αποκτώντος (έτσι πειστικά *Κουμάντος*, σ. 289 επ.), κατανέμει πάντως το βάρος αποδείξεως της απουσίας καλής πίστης σε βάρος του ισχυριζόμενου το αντίθετο, ενόψει του αντικειμενικού στοιχείου που θεσπίζει ως δικαιολογητικό λόγο για την κτήση της κυριότητας, ήτοι της νομής του μεταβιβάζοντος και του τεκμηρίου κυριότητας που αυτή παράγει δυνάμει των ΑΚ 1110-1111 (βλ. κατ' αντιστοιχία ΑΚ 1110 εδ. β' και γ' και ΑΚ 1038-1039). Εντούτοις, η καλή πίστη συνιστά από την άποψη του ουσιαστικού δικαίου θετική προϋπόθεση της κτήσης κυριότητας (*Μπαλής*, § 56 γ· *Σημαντήρας*, σ. 42· *Βουζίκας*, σ. 69· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 19-20). Επομένως ο αποκτών, διώκοντας με αγωγή την αναγνώριση της κυριότητάς του, οφείλει να επικαλεσθεί τη συνδρομή της προϋπόθεσης της καλής πίστης του με επίκληση του αντικειμενικού στοιχείου που τη

δικαιολογεί και της αιτιώδους συναφείας του προς τη διαμόρφωση της συνειδήσεώς του. Οφείλει, δηλ., να επικαλεσθεί (και να αποδείξει) ότι γνώριζε την ύπαρξη νομής στο πρόσωπο του «δικαιοπαρόχου» του, πράγμα διαφορετικό από την απόδειξη της καλής πίστεως, με την οποία δεν βαρύνεται (*Κουμάντος*, σ. 303).

Εκ του ότι η καλή πίστη συνιστά προϋπόθεση για την κτήση της κυριότητας συνάγεται ότι ο αποκτών βαρύνεται να ερευνήσει έως έναν βαθμό (αντίστοιχο προς τον βαθμό πταίσματος που καθιερώνει η ΑΚ 1037) και να συλλέξει πληροφορίες περί του αν ο μεταβιβάζων είναι κύριος. Αν ο αποκτών γνωρίζει ότι ο μεταβιβάζων δεν είναι κύριος, αλλιά υπολαμβάνει εσφαλμένως ότι διαθέτει εξουσία εκποίησης του πράγματος (ήτοι ότι ενεργεί κατά τους όρους της ΑΚ 239 § 1), δεν αποκτά κατά το ακοιουθούμενο από τον ΑΚ σύστημα προστασίας την κυριότητα (*Σημαντήρας*, σ. 59 επ., όπου και διεξοδική έκθεση των διαφορετικών συστημάτων προστασίας των συναλληγών· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 19· αλλιώς *Βουζίκας*, σ. 80). Τούτο αλλήωστε αποτελεί μία εκ των διαφορών της καλής πίστης του άρθρου 1037 από εκείνη του άρθρου 1042. Στην τελευταία περίπτωση αποκτά κυριότητα με τακτική χρησικτησία, αν διατηρήσει τη νομή για μια τριετία (ΑΚ 1041). Στις περιπτώσεις που ο νόμος προβλέπει δημοσιότητα σε δημόσια βιβλία, ο αποκτών θεωρείται βαριά αμελής αν δεν ήλεγξε τα βιβλία πριν από την κατάρτιση της σύμβασης.

Σε περίπτωση που η σύμβαση καταρτίσθηκε από την πλευρά του αποκτώντος δι' αντιπροσώπου, ο οποίος είναι καλόπιστος, ο αποκτών, και αν ακόμη είναι κακόπιστος, αποκτά κυριότητα, δεδομένης της επί της καλής πίστεως εφαρμογής της ΑΚ 214 (*Βουζίκας*, σ. 81). Αντιστρόφως, εάν ο αντιπρόσωπος τελεί σε κακή πίστη, η καλή πίστη του αντιπροσωπευομένου δεν ωφελεί (ΕφΑθ 4079/1955 ΝοΒ 1957, 324· *Δωρής*, άρθρα 214-215 αρ. 3). Εάν όμως ο αντιπρόσωπος ενήργησε σύμφωνα με τις οδηγίες του κακόπιστου αντιπροσωπευομένου (ΑΚ 215· *Βουζίκας*, ό.π.· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 24), ή ο τελευταίος δοθίως χρησιμοποίησε τον καλόπιστον αντιπρόσωπο για να προκαλέσει την εφαρμογή της ΑΚ 1036, δεν αποκτά κυριότητα (επιχείρημα από την ΑΚ 215). Το τελευταίο ισχύει ιδίως επί εμπέσου αντιπροσωπείας, όταν δηλ. ο ιδίω ονόματι συμβαλλήόμενος, που αγνοεί ότι ο μεταβιβάζων δεν είναι κύριος, ενεργεί κατ' εντολή και για λογαριασμό κακόπιστου εντολέως, προς τον οποίο στη συνέχεια μεταβιβάζει το πράγμα (*Σημαντήρας*, σ. 112· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 25). Αν μόνον η παράδοση της νομής γίνεται προς τον αντιπρόσωπο του αποκτώντος (ΑΚ 979), ενώ η συμφωνία για τη μεταβίβαση καταρτίζεται από τον ίδιο τον αποκτώντα, η τυχόν κακή πίστη του αντιπροσώπου στην κτήση της νομής δεν βλάπτει. Επί νομικών προσώπων η κακή πίστη κρίνεται στο πρόσωπο των οργάνων τους. Εφόσον πρόκειται για συλλογικά όργανα, η κακή πίστη οποιουδήποτε μέλους του βλάπτει (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 27).

Καλή πίστη είναι η πεποίθηση του αποκτώντος ότι ο μεταβιβάζων (όχι αλλήλο πρόσωπο) είναι κύριος. Εάν ο αποκτών γνωρίζει ότι ο μεταβιβάζων δεν είναι κύριος, δεν έχει πεποίθηση κυριότητας (βρίσκεται σε κακή πίστη) και δεν προστατεύεται. Η πεποίθηση του αποκτώντος ότι ο μεταβιβάζων είναι κύριος έχει εν προκειμένω αυτοτελή νομική σημασία ακριβώς διότι αφίσταται της αλήθειας, είναι δηλ. πεπληγμένη. Εάν η πεποίθηση συνέπιπτε προς την αλήθεια, η έννομη συνέπεια θα επερχόταν από την τελευταία. Αλλή' η πεπληγμένη πεποίθηση τότε μόνον επιφέρει το δικαιοκτητικό αποτέλεσμα, όταν δεν είναι προϊόν βαριάς αμέλειας του αποκτώντος. Έτσι, ο αποκτών βαρύνεται να ερευνήσει για την κυριότητα του πράγματος, όταν αυτό επιβιβάζεται από την επιμέλεια που πρέπει κανείς να επιδείξει στις συναλληγές και της οποίας η παράλειψη συνιστά βαριά αμέλεια. Πολύ περισσότερο δεν προστατεύεται ο αποκτών αν αμφιβάλη για την κυριότητα του αποκτώντος (τελεί σε ενδεχόμενο δόλο) και παρά ταύτα καταρτίζει τη σύμβαση (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 21 σημ. 32). Ο αποκτών οφείλει πάντως να καταβάλει τον μέσο βαθμό προσοχής και όχι να επιδείξει ένα ασυνήθιστα υψηλό μέτρο επιμέλειας, αφού, διαφορετικά, θα ματαιωνόταν ο σκοπός της ΑΚ 1036 (ΕφΑθ 4887/1995 ΕΠΠΔνη 1996, 161· ΕφΘεσ 174/1983 Αρμ 1983, 580). Ο βαθμός αυτός αποτελεί συνάρτηση του προσώπου του, του προσώπου του μεταβιβάζοντος, του αντικειμένου της μεταβίβασης και των συνθηκών υπό τις οποίες αυτή λαμβάνει χώρα (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 23). Έτσι, ενδεικτικά, ο αποκτών τελεί σε κακή πίστη αν αποκτά κινητό μεγάλης αξίας, για το οποίο θα όφειλε να ζητήσει παραστατικό κυριότητας (ΕφΑθ 3182/1982 Αρμ 1983 967)· αν αποκτά από ύποπτο πρόσωπο που θα έπρεπε να του κινήσει υποψίες· αν το πωλούμενο κινητό είναι από αυτά που συνήθως πωλούνται με παρακράτηση της κυριότητας ή για τα οποία τηρούνται βιβλία ή καταστάσεις κ.λπ. (βλ. σχετικές ΑΠ 1316/2010 ΧρΠΔ 2011, 430· *Σημαντήρας*, σ. 52 επ.· *Βουζίκας*, σ. 75 επ.· *Βαβούσκο*, σ. 67 επ.· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 22). Εξάλλου, ο υπερθεματιστής σε αναγκαστικό πλειστηριασμό δεν θεωρείται εξ αυτού του λόγου και μόνον καλόπιστος (ΠΠΡΑθ 140/2010 Νόμος).

Εάν οι αποκτώντες είναι περισσότεροι (κατ' ιδανικά μερίδια), η κακή πίστη ενός δεν εμποδίζει την κτήση των αντιστοιχούντων στους άλλους αποκτώντες ιδανικών μεριδίων (*Σημαντήρας*, σ. 102 σημ. 14). Το μεταβιβασθέν στον κακόπιστο μερίδιο θα παραμείνει στη συγκυριότητα του αληθούς κυρίου.

Κρίσιμος χρόνος, στον οποίο πρέπει να υπάρχει καλή πίστη, είναι η παράδοση της νομής (βλ. ΑΚ 1036 § 2. Πρβλ. ΕφΑθ 4663/1976 ΝοΒ 1977, 207). Μεταγενέστερη καλή ή κακή πίστη δεν ωφελεί ούτε βλάπτει (*Παπαντωνίου*, σ. 245· *Βουζίκας*, σ. 83· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 32). Δεδομένου ότι, όπως εκτέθηκε, ως παράδοση στο πλαίσιο της ΑΚ 1036 νοείται η υλική και οι εξομοιούμενες προς αυτήν μορφές, κρίσιμος για την καλή πίστη χρόνος είναι η κτήση της φυσικής εξουσίας από τον αποκτώντα (στην περίπτωση της ΑΚ 976 εδ. β' ο χρόνος αυτός συμπίπτει προς την κατάρτιση της συμφωνίας, ενώ στην περίπτωση της ΑΚ 978 προς τη μεταβίβαση των εκεί αναφερόμενων εγγράφων· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 29). Προϋποτίθεται, όμως, ότι υπάρχει και

Άρθρο 1037

συμφωνία για τη μεταβίβαση όταν παραδίδεται η νομή. Εάν, κατ' εξαίρεση, η παράδοση προηγηθεί της συμφωνίας, η καλή πίστη θα πρέπει να υπάρχει και κατά τον χρόνο κατάρτισης της σύμβασης (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 30). Για τον ίδιο δε λόγιο, αν η συμφωνία αυτή χρήζει εγκρίσεως υπό τρίτου προσώπου, η καλή πίστη θα πρέπει να υφίσταται και κατά τον χρόνο αυτό (*Σημαντήρας*, σ. 83). Ο χρόνος πλήρωσης αірέσεως ή προθεσμίας (διαλυτικής ή αναβλητικής), που τυχόν υπάρχει στη σύμβαση, δεν είναι κρίσιμος για τη διαπίστωση της συνδρομής της καλής πίστης του αποκτώντος (*Μπαλής*, § 57 αρ. 1· *Γαζής*, ΕρμΑΚ 532 αρ. 70· *Βαβούσκος*, σ. 80· *Βουζίκας*, σ. 84· *Παπαντωνίου*, σ. 245· *Κουμάντος*, σ. 247-249· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 31· αλλιώς για την περίπτωση της αναβλητικής αίρεσης *Σημαντήρας*, σ. 83 και *Σπηλιόπουλος*, ΕρμΑΚ 536 αρ. 12· *Τούσης*, § 100 σ. 418-419).

- 12 Γ. Η νομική κατάσταση που δημιουργείται με την καλήπιστη κτήση. Ι. Ο χαρακτήρας της καλήπιστης κτήσης. Αμφισβητείται αν η κτήση κατά τα άρθρα 1036 επ. είναι πρωτότυπη (έτσι *Μπόσδας*, Αρμ 1955, 5-6· *Βαβούσκος*, σ. 127 επ· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 37 επ.) ή παράγωγη (έτσι *Μπαλής*, § 57 αρ. 3· *Σημαντήρας*, σ. 116-118· *Φίλιος*, § 97 σ. 159· *Τούσης*, § 100 σημ. 1). Η σχετική συζήτηση έχει θεωρητικό και εν πολλοίς εννοιοκρατικό χαρακτήρα (έτσι και *Γεωργιάδης*, ό.π.). Τα πρακτικά ζητήματα που συναρτώνται προς την αποδοχή της μίας ή της άλλης γνώμης (ήτοι η τύχη των περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων τρίτων και η δέσμευση του αποκτώντος από το παραθθέν σε δίκη μεταξύ του αληθούς κυρίου και τρίτου δεδικασμένο) τέμνει ο ίδιος ο νομοθέτης (βλ. ΑΚ 1040 και ΚΠολΔ 325 αρ. 3 β' σε συνδ. με 919 αρ. 1). Επί καθαρώς δογματικής βάσεως ορθή είναι πάντως η παρατήρηση ότι η καλήπιστη κτήση αποτελεί φαινόμενο μεικτό, συντιθέμενο από στοιχεία τόσο πρωτότυπης όσο και παράγωγης κτήσεως (*Κουμάντος*, σ. 267). Το στοιχείο της παράγωγης κτήσεως εντοπίζεται ιδίως στην αναίτησή της επί ακυρώσεως της εμπράγματης σύμβασης (βλ. παρακ. αρ. 15). Πάντως, το επιχείρημα υπέρ της παραγωγού κτήσεως, ότι δηλ. ο μεταβιβάζων, κι αν ακόμη δεν διαθέτει την εξουσία εκποιήσεως της αληθινής κυριότητας, διαθέτει εντούτοις την «πραγματική δυνατότητα» ή «νομιμοποίηση» προς τούτο (*Σημαντήρας*, σ. 117-118), συνιστά προϊόν συγχύσεως εντελώς άσχετων μεταξύ τους νομικών μηχανισμών και μεταφορά στο πρόσωπο του μεταβιβάζοντος μιας ανύπαρκτης εξουσίας αντιθέτως από την κατ' αποτέλεσμα παρεχόμενη στον αποκτώντα προστασία συνέπειας της καλής του πίστεως (*Κουμάντος*, σ. 29-30).
- 13 ΙΙ. Κτήση κυριότητας από τον καλήπιστη. Με την πλήρωση των προϋποθέσεων της ΑΚ 1036 ο αποκτών γίνεται κύριος. Ταυτόχρονα αποσβήνεται η κυριότητα του πρώην κυρίου. Ο τελευταίος δεν έχει δικαίωμα «εξαγοράς» του πράγματος, δηλ. δικαίωμα να αποκτήσει το πράγμα καταβάλλοντας στον τρίτο το δοθέν εκ μέρους του αντάλλαγμα, εφόσον αυτός δεν συναινεί (*Σημαντήρας*, σ. 115· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 36 σημ. 50). Ο ΑΚ δεν υιοθέτησε τον αρχαία προέλευσης και αναγνωριζόμενο ακόμη και σήμερα στο γαλλικό δίκαιο (άρθρ. 2280) θεσμό της «λυτρώσεως» (περί αυτού βλ. *Κουμάντο*, σ. 286 επ.).
- 14 Εάν ο αποκτών μεταβιβάσει περαιτέρω το πράγμα, ο διάδοχός του γίνεται κύριος κατά τους όρους της ΑΚ 1034 και, επομένως, δεν διαδραματίζει νομικώς σημαντικό ρόλο η τυχόν γνώση του τελευταίου ότι ο αρχικώς μεταβιβάζων δεν ήταν κύριος (ΕφΠατρ 421/2002 ΑχΝ 2003, 166). Αυτό ισχύει κατ' αρχήν κι όταν ο καλήπιστος μεταβιβάζει το πράγμα στον δικαιούχό του-μη κύριο. Εξαίρεση γίνεται δεκτή στις περιπτώσεις που ο αρχικώς μεταβιβάζων μη κύριος ήταν εξ αρχής κακόπιστος και εκποίησε το πράγμα στον καλήπιστη, προκειμένου εν συνεχεία να αποκτήσει απ' αυτόν την κυριότητα· επίσης όταν η σύμβαση μεταβίβασης ακυρωθεί με συνέπεια να εξομοιωθεί με εξ αρχής άκυρη (ΑΚ 180-184)· ομοίως όταν η σύμβαση μεταβίβασης καταλήγει με συνέπεια πλήρωσεως αірέσεως· τέλος, όταν η αιτία της προς τον καλήπιστην μεταβίβασης ανατρέπεται εν συνεχεία συνέπεια υπαναχώρησης κ.λπ. και το πράγμα επαναμεταβιβάζεται στον μη κύριο κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού (*Σημαντήρας*, σ. 103· *Μπαλής*, § 57 αρ. 3· *Κουμάντος*, σ. 275 επ· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 41 επ· *Βαβούσκος*, σ. 123 επ.).
- 15 ΙΙΙ. Όρια δέσμευσης του αποκτώντος. Ανακύπτει το ερώτημα αν ο καταστάς κατά τους όρους της ΑΚ 1036 κύριος, που πληροφορήθηκε αργότερα την απουσία κυριότητας του δικαιοπαρόχου του και δεν επιθυμεί την επί θυσία του αληθούς κυρίου κτήση της κυριότητας, δύναται να ζητήσει είτε την ακύρωση της συμβάσεως λόγω πλάνης/απάτης είτε, ακόμη, να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, επικαλούμενος μη εκπλήρωση της υποχρέωσης του μεταβιβάζοντος. Το ερώτημα δεν εμφανίζει πρακτική σημασία όταν ο αληθής κύριος εγκρίνει την προς τον καλήπιστην μεταβίβαση, καθώς στην περίπτωση αυτή η κτήση της κυριότητας επέρχεται δυνάμει του άρθρου 1034 σε συνδ. με 239 § 2 και όχι δυνάμει του άρθρου 1036. Ειδικότερα:
- 16 Δεδομένου ότι ο αποκτών καταρτίζει τη σύμβαση επειδή χωρίς βαριά αμέλεια θεωρεί τον μεταβιβάζοντα κύριο, καίτοι αυτός δεν είναι, τελεί σε καθεστώς πλάνης (για τη σχέση μεταξύ πλάνης και καλής πίστης βλ. *Κουμάντο*, σ. 80 επ.). Η πλάνη δε αυτή είναι ουσιαστική κατά την έννοια των ΑΚ 141-142 (εάν είναι προϊόν απάτης σε κάθε περίπτωση)· όχι μόνον επειδή τόσο κατά τη συμφωνία των μερών όσο και κατά την καλή πίστη (ΑΚ 142) ουδείς συναλλάσσεται όταν γνωρίζει την απουσία κυριότητας του αντισυμβαλλομένου του, αλλήλ, πολύ περισσότερο, επειδή, εάν το πράξει, δεν θα αποκτήσει κυριότητα, γιατί δεν θα είναι καλήπιστος. Εξάλλου, ο θεσμός της καλήπιστης κτήσεως αποσκοπεί στην προστασία του αποκτώντος και όχι στη δέσμευση του τελευταίου, ή, πολύ περισσότερο, στην προστασία του μη δικαιούχου μεταβιβάζοντος. Επομένως, ο καλήπιστος αποκτών μπορεί να ζητήσει την ακύρωση της συμβάσεως (ενοχικής και εμπράγματης) λόγω πλάνης (ΑΚ

140) και, αν η πλάνη του αυτή ήταν προϊόν απάτης του κακόπιστου δικαιοπαρόχου του, λόγω απάτης (ΑΚ 147). Στην τελευταία περίπτωση μπορεί επιπλέον να ζητήσει ανόρθωση κάθε άλλης ζημίας του (ΑΚ 149 εδ. α'). Με την τελεσίδικη ακύρωση της σύμβασης η κυριότητα επιστρέφει αυτοδικαίως στον αληθή κύριο, που μπορεί να αναζητήσει το πράγμα με τη διεκδικητική αγωγή (*Σημαντήρας*, σ. 114 επ.· *Βαβούσκος*, σ. 126· μη πειστικά ο *Βουζίκας*, σ. 153, δέχεται ότι συντρέχει δικαίωμα ακυρώσεως μόνο σε περίπτωση απάτης).

Αντίθετα, κατά την κρατούσα γνώμη (ενδεικτικά: *Κορνηλάκης*, ΕιδΕνοχ Ι, § 36 σ. 211 αρ. 4 μ.π.π.· *Γαζής*, 17 ΕρμΑΚ 514 αρ. 21), ο μη κύριος μεταβιβάζων που, εάν πρόκειται για πώληση, έχει υποχρέωση να μεταβιβάσει κατά κυριότητα και να παραδώσει το πράγμα στον αποκτώντα ελεύθερο δικαιωμάτων (ΑΚ 513-514), εκπληρώνει τελικώς τη συμβατική του υποχρέωση, αφού ο αντισυμβαλλόμενός του γίνεται κύριος, με συνέπεια να μην δύνανται ο τελευταίος να επικαλεσθεί μη εκπλήρωση της σύμβασης και να υπαναχωρήσει (ΑΚ 516 σε συνδ. με 380). Στην πραγματικότητα, εντούτοις, ο μεταβιβάζων εκπληρώνει κατά κυριολεξία μόνον τη δεύτερη υποχρέωσή του (με την παράδοση του πράγματος), ενώ η μεταβίβαση της κυριότητας επέρχεται εν μέρει μόνο ως συνέπεια της συμβάσεως που αυτός καταρτίζει (1034) και εν μέρει εκ του νόμου (ΑΚ 1036), επειδή συντρέχει στο πρόσωπο του αποκτώντος και μια άλλη αυτοτελής προϋπόθεση (καλή πίστη). Όπως δε ήδη εκτέθηκε (παραρ. αρ. 4), υπό την προϋπόθεση ότι ο μεταβιβάζων είναι κύριος, η κτήση κατά την ΑΚ 1034 λαμβάνει χώρα ακόμη και αν ο αποκτών υπολαμβάνει εσφαλμένως ότι δεν είναι κύριος ο δικαιοπάροχός του. Η περίπτωση εμφανίζεται έτσι οριακή από την άποψη της εκπληρώσεως της παροχής του μεταβιβάζοντος. Η εκπλήρωση είναι πλημμελής, εντούτοις το πράγμα περιέρχεται στην κυριότητα του αποκτώντος απαλλαγμένο νομικού ελαττώματος. Εν πάση όμως περιπτώσει, αφού προϋπόθεση της ευθύνης του πωλητή είναι η ύπαρξη νομικού ελαττώματος «στα χέρια του αγοραστή», η οποία δεν συντρέχει κατ' αποτέλεσμα (έτσι για την περίπτωση αναγκαστικού πλειστηριασμού *Καραμπατζός*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ άρθρα 514-515 αρ. 21), η θέση της κρατούσας γνώμης παρίσταται ως πρακτικώς επιδοκιμαστήα. Ασφαλώς, αν το πράγμα βαρύνεται και με δικαιώματα τρίτων και ιδίως ενέχυρο, που δεν αποσβήνονται κατ' ΑΚ 1040, ο πωλητής ευθύνεται (βλ. και ΑΚ 515 § 2) και ο αγοραστής μπορεί να υπαναχωρήσει.

IV. Ενοχικές αξιώσεις του πρώην κυρίου. Ο πρώην κύριος έχει κατά περίπτωση ενοχικές αξιώσεις (από αδικαιοποίηση 18 πλοουτισμού, αδικιοπραξία, σύμβαση, μη γνήσια διοίκηση αλησιτριών) κατά του μεταβιβάσαντος, κατά του τρίτου δε αξίωση αδικαιοποίησης πλοουτισμού υπό τις προϋποθέσεις της ΑΚ 913 (κτήση από χαριστική αιτία κ.λπ.). Δεν αποκλείεται όμως ευθύνη του ελαφρώς αμελήους αποκτώντος κατ' ΑΚ 914. Περαιτέρω, δεδομένου ότι η ΑΚ 1036 δεν εισάγει νόμιμη αιτία πλοουτισμού του αποκτώντος (η αιτία βρίσκεται στη σχέση που τον συνδέει με τον μεταβιβάζοντα), αν η σύμβαση του άρθρου 1034 δεν στηρίζεται σε κάποια νόμιμη αιτία, ή αυτή έληξε, π.χ. λόγω υπαναχώρησης κ.λπ., ο αποκτών καθίσταται αδικαιοποίητος πλοουτισιότροπος και οφείλει να αποδώσει τον πλοουτισμό. Ερωτάται έναντι ποίου υπέχει υποχρέωση απόδοσης του πλοουτισμού και σε τι συνίσταται η παροχή: υποχρέωση «επαναμεταβίβασης» της κυριότητας προς τον δικαιοπάροχο του δεν έχει· όχι μόνον επειδή ο τελευταίος δεν ήταν κύριος, και επομένως η κυριότητα ως πλοουτισμός δεν προέρχεται από την περιουσία του ούτε δημιουργήθηκε επί ζημιά του, αλλά και επειδή, επιπλέον, η κτήση του πλοουτισμού αυτού επήλθε εκ του νόμου. Προς τον αντισυμβαλλόμενό του ευθύνεται ο καλόπιστος μόνο της νομής με την *condictio possessionis*, εάν αυτός είχε αντιτάξιμο απέναντι στον κύριο (ΑΚ 1095) δικαίωμα οιοσεί νομής ή κατοχής. Ευθύνεται όμως και έναντι του αληθούς κυρίου με την *condictio rei*, καθώς από τη δική του περιουσία και επί ζημία του επήλθε ο πλοουτισμός. Πρόκειται για περίπτωση συρροής και σύγκρουσης, παραλληλίστως, περισσότερων αξιώσεων αδικαιοποίησης πλοουτισμού. Κατά τη θεωρία της διηθικής *condictio* ο καλόπιστος θα έπρεπε να εκπληρώσει την προς τον δικαιοπάροχο του υποχρέωση, ώστε εν συνεχεία ο αληθής κύριος να ασκήσει κατά του μεταβιβάσαντος είτε τη διεκδικητική αγωγή είτε την *condictio possessionis* (αφού η κυριότητα θα παρέμενε στον καλόπιστο αποκτώντα) και υπό την προϋπόθεση ότι η σχέση που τους συνδέει δεν διατηρείται σε ισχύ, παρέχοντας στον μεταβιβάσαντα δικαίωμα κατοχής (κατά κανόνα η παράνομη μεταβίβαση θα συνιστά αντιποίηση της νομής δικαιολογούσα τη λύση της σχέσεως αυτής). Κατά τη θεωρία της ενιαίας *condictio*, αντιθέτως, ευθύνεται απευθείας με την *condictio rei* έναντι του αληθούς κυρίου σε αναμεταβίβαση προς αυτόν της κυριότητας, αφού από τη δική του περιουσία και με δική του ζημία απέκτησε την κυριότητα. Η λύση της ενιαίας αξιώσεως είναι ασφαλέστερη (βλ. αναλυτικά, αντί άλλων, *Σταθόπουλο*, Αξιώσεις, σ. 302 επ.).

V. Δικαιώματα τρίτων. Για την τύχη των δικαιωμάτων τρίτων στο πράγμα προβλέπει η ΑΚ 1040.

1038 Πράγμα από κλοπή ή απώλεια. Η μεταβίβαση κινητού από μη κύριο σ' εκείνον που αποκτά καλόπιστα δεν επέρχεται, αν το μεταβιβαζόμενο έχει ξεφύγει από τη νομή του κυρίου με κλοπή ή απώλεια.

1039 Αν πρόκειται για χρήματα ή ανώνυμους τίτλους, η μεταβίβαση από μη κύριο σε εκείνον που αποκτά καλόπιστα επέρχεται και αν ακόμη αυτά είχαν ξεφύγει από τη νομή του κυρίου με κλοπή ή απώλεια. Το ίδιο ισχύει και όταν πρόκειται για άλλα κινητά πράγματα που εκποιούνται σε δημόσιο πλειστηριασμό ή σε εμπороποανάγκυρη ή αγορά.

A. Η τελεολογία των ΑΚ 1038-1039. Η ΑΚ 1038, που εισάγει εξαίρεση από τον κανόνα της ΑΚ 1036, και η ΑΚ 1039, 1

Άρθρο 1039

που συνιστά επάνοδο σ' αυτόν (εξαίρεση από την εξαίρεση), βρίσκονται σε συστηματική συνάρτηση προς τη διάταξη του άρθρου 1110 ΑΚ. Το τεκμήριο κυριότητας του νομέα (ΑΚ 1110 εδ. α'), που δικαιολογεί την κατ' ΑΚ 1036 καλόπιστη κτήση, δεν ισχύει για τα κληοπιμαία και απολιωλιότα, εκτός αν πρόκειται για κινητά και ανώνυμους τίτλους (ΑΚ 1110 εδ. β'). Ο περιορισμός της εφαρμογής του θεσμού της καλόπιστης κτήσεως στα κινητά, που δεν προέρχονται από κληοπή ή απώλεια, αποτελεί συνειδητή νομοθετική επιλογή για επίρριψη του σχετικού (από την παράνομη αφαίρεση της νομής προερχόμενου) συναλλακτικού κινδύνου στον αποκτώντα. Η συντακτική επιτροπή του ΑΚ δεν ενέκρινε την αντίθετη πρόταση του εισηγητή ως εγκυμονούσα τον κίνδυνο της διευκόλυνσης της κληοπής και κληοπιανοδοχής (ΣχΑΚ, Εμπράγματος, σ. 41· ο Εισηγητής του Εμπράγματος Δικαίου *Θηβαίος*, με τον οποίο ενέκρινε και ο *Τριανταφυλλόπουλος*, είχε αρχικώς εισηγηθεί την άνευ οποιουδήποτε περιορισμού εφαρμογή της αρχής της καλόπιστης κτήσεως). Εξάλλου, η «κοινωνική υπαιτιότητα» του αληθούς κυρίου, που, όπως εκτέθηκε, αποτελεί κριτήριο για τη σε βάρος του από τον νομοθέτη άρση της σύγκρουσης του δικού του συμφέροντος με εκείνο του καλόπιστου αποκτώντος, αποσιωπάει εν προκειμένω, αφού δεν είναι αυτός που εμπιστεύθηκε το πράγμα στον μεταβιβάσαντα. Τέλος, ο καλόπιστος δεν μένει εντελώς απροστάτευτος, αφού μπορεί να αποκτήσει κυριότητα με τακτική χρονοικησία, εφόσον διατηρήσει τη νομή επί τριετία (ΑΚ 1041).

- 2 Το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως της κληοπής ή απώλειας φέρει ο αληθής κύριος που διώκει τη μη εφαρμογή της ΑΚ 1036.
- 3 **Β. Κληοπή.** Ο όρος «κληοπή» νοείται στο άρθρο 1038 υπό τη στενή τεχνική έννοια του άρθρου 372 ΠΚ, στην οποία δεν περιλαμβάνεται η υπεξαίρεση (ΠΚ 375). Η μεταβίβαση υπεξαίρεθέντος κινήτου συνιστά άληθως την κυριότερη περίπτωση εφαρμογής του θεσμού της καλόπιστης κτήσεως (*Μπαλής*, § 58· *Βουζίκας*, σ. 85· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 49· ΕφΑθ 1387/1997 ΝοΒ 1997, 1141· ΕφΑθ 3182/1982 Αρμ 1983, 967). Αδιάφορο είναι όμως αν η πράξη μένει τελικώς αιμώρητη (*Μπαλής*, § 58· *Σημαντήρας*, σ. 120 σημ. 3· *Βουζίκας*, σ. 86· *Βαβούσκας*, σ. 101· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 49· ΕφΑθ 4663/1976 ΝοΒ 1977, 207). Ομοίως, αδιάφορο είναι αν το κινητό κληήθηκε από τα χέρια του κυρίου ή τρίτου-αντιπροσώπου στη νομή ή βοηθού νομής (*Σημαντήρας*, σ. 121 σημ. 10· *Βαβούσκας*, σ. 102· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 49).
- 4 **Γ. Απώλεια.** Η διάταξη κάνει λόγο για απώλεια της «νομής», αλλή από τον σκοπό και τη συστηματική θέση της προφανώς συνάγεται ότι έχει το νόημα της απώλειας της κατοχής, δεδομένου ότι η εκποίηση εκ μέρους του κατέχοντος στο όνομα του κυρίου εμπήγει στο πεδίο εφαρμογής της ΑΚ 1036 § 2. Επιτυχέστερη κατά τούτο η διατύπωση της ΑΚ/1945 1078 § 1 (*Βουζίκας*, σ. 93· *Βαβούσκας*, σ. 103· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 51). Ο όρος απώλεια νοείται στην ΑΚ 1038 με ευρεία έννοια, καταλαμβάνοντας κάθε ακούσια απώλεια της κατοχής, δηλ. απώλεια χωρίς την άμεση ή έμμεση βούληση του κυρίου ή όποιου κατέχει για λογαριασμό του (ΕφΠειρ 580/1995 ΕΕμπΔ 1995, 485· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 50). Με τον όρο βούληση νοείται εν προκειμένω η «πραγματική» βούληση του κυρίου, που προϋποθέτει ικανότητα αντίληψης των συνεπειών της πράξης του, ανεξαρτήτως κατ' αρχήν αν είναι ικανός προς δικαιοπραξία (περιπτώσιολογία, όπου η έλλειψη της δικαιοπρακτικής ικανότητας ταυτίζεται με την έλλειψη του βουλητικού στοιχείου, βλ. σε *Βουζίκας*, σ. 94 επ. και *Βαβούσκας*, σ. 105-106). Έτσι, απώλεια υπάρχει εάν ο κύριος απέρριψε ή παρέδωσε το πράγμα χωρίς να αντιλαμβάνεται τη σημασία της πράξης του, όχι όμως εάν αντιλαμβανόταν τη σημασία της, αλλή ήταν ανίκανος προς δικαιοπραξία (*Σημαντήρας*, σ. 120· *Βουζίκας*, σ. 93 επ.· *Βαβούσκας*, σ. 105 επ.· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 56). Εφόσον το πράγμα κατέχει για λογαριασμό του κυρίου τρίτος, απώλεια κατά την έννοια της ΑΚ 1038 υπάρχει όταν η κατοχή χάνεται χωρίς τη βούληση και των δύο (κυρίου και κατέχοντος στο όνομά του: *Σημαντήρας*, σ. 125-127· *Βουζίκας*, σ. 89· *Βαβούσκας*, σ. 103· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 52). Εάν όμως το πράγμα αποθεσθεί από τα χέρια του βοηθού νομής, ενδιαφέρει μόνον η βούληση του κυρίου, αφού ο βοηθός νομής δεν είναι κάτοχος (*Βουζίκας*, σ. 89· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 53). Στην περίπτωση που ο κύριος είναι νομέας εκ του νόμου (πλησματοική νομή), δηλ. χωρίς να απαιτείται να ασκεί πράγματι φυσικό εξουσιασμό στο πράγμα (ο ίδιος ή μέσω άλλου), η εκ μέρους τρίτου μεταβίβασή του σε καλόπιστον συνιστά απώλεια του πράγματος κατά την έννοια της ΑΚ 1038· έτσι στην περίπτωση της κτήσης της νομής από τον κληρονόμο: ΑΚ 983. Αλλή αν ο εκποιών, στην περίπτωση αυτή, είναι εφοδιασμένος με κληρονομητήριο, η κτήση επέρχεται δυνάμει των ΑΚ 1963, ΚΠολΔ 822 (*Κιτσάρης*, άρθρ. 1963 αρ. 33).
- 5 Αμφισβητείται αν το πράγμα γίνεται απολιωλιός όταν ο κύριος που μεταβίβασε το πράγμα σε άλλον, ο οποίος στη συνέχεια το μεταβίβασε σε καλόπιστον τρίτο, επιτύχει την ακύρωση της δικαιοπραξίας που κατήρτισε εξαιτίας ελαττωμάτων της βούλησης λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής. Στην περίπτωση αυτή, συνενεία της αναδρομικής ενέργειας της ακύρωσης (ΑΚ 184), ο μεταβιβάσας στον καλόπιστο καθίσταται εκ των υστέρων μη κύριος και ο καλόπιστος δύναται να καταστεί κύριος μόνο υπό τους όρους των ΑΚ 1036 επ., ήτοι και υπό τους όρους των ΑΚ 1038-1039. Επί τω τέλει συγκερασμού των δικαιοπρακτικών σκοπών που διώκουν αφενός οι ΑΚ 140 επ. και αφετέρου οι ΑΚ 1036 επ. ορθότερο φαίνεται να μην θεωρηθεί απολιωλιός το πράγμα, εφόσον η ακύρωση είχε ως βάση της την πλάνη του αληθούς κυρίου, να θεωρηθεί όμως τέτοιο στην περίπτωση που η πλάνη του ήταν αποτέλεσμα απάτης ή, πολύ περισσότερο, στην περίπτωση που κατήρτισε τη σύμβαση υπό καθεστώς απειλής (για τις διάφορες απόψεις που διατυπώνονται βλ. *Σημαντήρας*, σ. 121-122 σημ. 8· *Βουζίκας*, σ. 96-97· *Βαβούσκας*, σ. 107· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 57· *Τούση*, σ. 420 σημ. 2).

Αμφισβητείται επίσης αν το πράγμα είναι αποπληθώς στην περίπτωση που η αφαίρεσή του από τον κύριο έγινε δυνάμει δικαστικής απόφασης ή διοικητικής πράξης, που στη συνέχεια εξαφανίσθηκε/ανακλήθηκε, εν τω μεταξύ όμως το πράγμα μεταβιβάσθηκε σε καλόπιστον. Η απάντηση στο ερώτημα δύναται να δοθεί μόνον διά της προσφυγής στη δικαιολογητική βάση της ΑΚ 1038, που αποκλείει την εφαρμογή της ΑΚ 1036. Αν δικαιολογητική βάση της εξαιρέσεως των κληοιμαίων/αποπληθώτων θεωρηθεί ότι είναι η αποστροφή του νομοθέτη προς την παράνομη ιδιοποίηση ξένου πράγματος (και αποπληθώτος: βλ. *Βουζίκας*, σ. 112 επ.), τότε το τεκμήριο νομιμότητας των δικαστικών αποφάσεων/διοικητικών πράξεων οδηγεί στη σκέψη ότι η αφαίρεση του πράγματος με δικαστική απόφαση ή διοικητική πράξη δεν καθιστά το πράγμα αποπληθώς. Εφόσον, αντιθέτως, δικαιολογητική βάση της ΑΚ 1038 θεωρηθεί ότι είναι η προστασία του κυρίου όταν απουσιάζει το στοιχείο της «κοινωνικής υπαιτιότητάς» του, απώλεια θα υπάρχει και στις περιπτώσεις αυτές (βλ. για το ζήτημα αυτό *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 58· *Τούση*, σ. 420 σημ. 2· ηρββλ. και ΠρΑθ 22935/1963 ΑρΧΝ 1965, 284).

Δ. Η ΑΚ 1039 ως επάνοδος στον κανόνα της ΑΚ 1036. Ο βασικός δικαιοπολιτικός σκοπός της προστασίας των συναλλαγών, που θεραπεύεται με τον θεσμό της καλόπιστης κτήσης κυριότητας κινητού από μη κύριο, δικαιολογεί την εφαρμογή του σε ορισμένες περιπτώσεις ακόμη και αν πρόκειται για κληοιμαίο ή αποπληθώς. Αυτό ισχύει σύμφωνα με την ΑΚ 1039 αφενός μεν στην περίπτωση του χρήματος και των ανώνυμων τίτλων, αφετέρου δε για πράγματα που εκποιούνται σε δημόσιο πλειστηριασμό ή σε εμπορική πανήγυρη ή αγορά. Συγκεκριμένα:

Ι. Χρήμα. Τέτοιο θεωρείται τόσο το ημεδαπό όσο και το αλλοδαπό νόμισμα (μεταλλικό ή χαρτονόμισμα) εφόσον είναι σε κυκλοφορία (δεν έχει αποσυρθεί). Έτσι, το δολλάριο ΗΠΑ είναι χρήμα, όχι όμως η χρυσή λίρα Αγγλίας.

ΙΙ. Ανώνυμοι τίτλοι. Πρόκειται για τα αξιόγραφα που δεν φέρουν όνομα δικαιούχου, αλλήλως δικαιούχους αναγνωρίζεται ο νόμιμος κάτοχός τους. Τέτοια είναι π.χ. τα ανώνυμα χρεώγραφα (ΑΚ 888), οι ανώνυμες μετοχές α.ε., οι ανώνυμες ομολογίες δανείων, τα βλαχεία (ΟρθΑΠ 910/1981 ΝοΒ 1982, 628· ΑΠ 72/1954 ΕΕΝ 1954, 822), οι τραπεζικές επιταγές στον κομιστή, τα τοκομερίδια, τα μερισματούγραφα (βλ. ενδεικτικά *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 62 μ.π.π.).

ΙΙΙ. Δημόσιος πλειστηριασμός. Τέτοιος είναι κάθε πλειστηριασμός, δηλ. τόσο ο εκούσιος όσο και ο αναγκαστικός. Η διάταξη εφαρμόζεται ευθέως σε αμφότερες τις περιπτώσεις και όχι μόνο στον εκούσιο πλειστηριασμό (ΑΚ 199, 428, 1228-1229), διότι η ΚΠολΔ 1017 § 1 για τον αναγκαστικό πλειστηριασμό παραπέμπει στις σχετικές διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου (άρα και στην ΑΚ 1039) και δεν ορίζει η ίδια ότι τα μέσω αναγκαστικού πλειστηριασμού αποκτώμενα κινητά καθίστανται δεκτικά καλόπιστης κτήσεως έστω και αν είναι κληοιμαία ή αποπληθώς (αλλήλως *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 63).

ΙV. Εμποροπανήγυρη ή αγορά. Από την τελολογία της διάταξης (και το πρότυπό της, ήτοι την γαλλΑΚ 2280) συνάγεται ότι η εκποίηση σε εμπορική πανήγυρη ή αγορά δικαιολογεί την κτήση κυριότητας σε κληοιμαίο ή αποπληθώς μόνον όταν η συναλλαγή ανταποκρίνεται στις εμπορικές συνθήκες (Εφθεσ 174/1983 Αρμ 1983, 580). Η προϋπόθεση αυτή συντρέχει όταν η εκποίηση γίνεται από πωλητή πραγμάτων ίδιας κατηγορίας και το κινητό είναι από τα πράγματα που συνήθως εκποιούνται στη συγκεκριμένη εμποροπανήγυρη ή αγορά (ΠρΧίου 2212/1948 ΕΕΝ 16, 144· ΕφΑθ 4663/1976 ΝοΒ 1977, 207· ΠρΑθ 47/1974 ΑρΧΝ 1974, 246· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 64). Επομένως, αν εκποιείται κληοιμαίο κόσμημα σε οπωροπωλείο, δεν εφαρμόζεται η ΑΚ 1039.

V. Βάρος απόδειξης. Ο ισχυρισμός ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της ΑΚ 1039 αποτελεί αντένσταση (στην ένσταση της ΑΚ 1038), το βάρος απόδειξης της οποίας φέρει ο ωφεληούμενος από αυτήν.

1040 Δικαιώματα τρίτων πάνω στο κινητό που μεταβιβάσθηκες. Με τη μεταβίβαση του κινητού πράγματος στην κυριότητα εκείνου που το αποκτά, αποσβίνονται εμπράγματα δικαιώματα τρίτων που τυχόν υπάρχουν πάνω σ' αυτό, εκτός αν εκείνος που αποκτά ήταν κακόπιστος ως προς το δικαίωμα του τρίτου κατά το χρόνο της παράδοσης της νομής.

Α. Γενικά. Αφού ο νομοθέτης θυσιάζει, υπό τις προϋποθέσεις της ΑΚ 1036, το δικαίωμα του αληθούς κυρίου, εύλογο είναι να θυσιάζει, υπό τις ίδιες προϋποθέσεις, και τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων. Η ΑΚ 1040, καίτοι ρητώς αναφέρεται μόνο στην καλή πίστη του αποκτώντος ως προϋπόθεση για την υπέρ αυτού απόσβεση των περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων, γίνεται ορθά δεκτό ότι παραπέμπει συνοπτικά στις θεσπιζόμενες με τις ΑΚ 1036-1039 προϋποθέσεις. Επομένως δεν αποσβίνεται το περιορισμένο δικαίωμα εφόσον για τον δικαιούχο του το πράγμα θεωρείται κληοιμαίο ή αποπληθώς (ΑΚ 1038), εκτός αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της ΑΚ 1039 (*Μπαλής*, § 60 αρ. 1· *Βαβούσκας*, σ. 133· *Βουζίκας*, σ. 142· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 73, ο οποίος κάνει λόγο για *ανάλογη* εφαρμογή).

Εμπράγματα δικαιώματα που αποσβίνονται υπό τους όρους της ΑΚ 1040 είναι όχι μόνο τα συσταθέντα από την ιδιωτική βούληση, αλλήλως και όσα αναγνωρίζεται ότι υπάρχουν απευθείας εκ του νόμου, όπως π.χ. το ενέχυρο του μισθωτή ή του ξενοδόχου στα εισκομισθέντα (ΑΚ 604, 838), το ενέχυρο του εργοπλάβου στα κατασκευασθέντα ή επισκευασθέντα (ΑΚ 695). Κατά την ορθότερη γνώμη η ΑΚ 1040 κασιχύει της ΑΚ 1240 εδ. β' (*Χριστακάκου*, άρθρ. 1240 αρ. 3 επ.· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 66 σημ. 86). Άλλοι (σχετικά) δικαιώματα ή

Άρθρο 1040

βάρη, που δεν είναι εμπράγματα, δεν αποσβήνονται δυνάμει της ΑΚ 1040, αλλήλ η τύχη τους εξαρτάται από την ειδικότερη έννομη σχέση, από την οποία εκάστοτε απορρέουν.

- 3 Β. Προϋποθέσεις της απόσβεσης. Ι. Κτήση κυριότητας είτε κατ' ΑΚ 1034 είτε κατ' ΑΚ 1036. Τόσο από τη διατύπωση της διάταξης όσο και από τη συστηματική και τελολογική της θεώρηση σαφώς συνάγεται ότι αυτή εφαρμόζεται είτε πρόκειται για κτήση από κύριο είτε για κτήση από μη κύριο (*Μπαλής*, § 60· *Βουζίκας*, σ. 145· *Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 68).
- 4 ΙΙ. Μεταβίβαση του πράγματος με υλική παράδοση ή με άλλον τρόπο που εξομοιώνεται με αυτή. Ισχύουν εν προκειμένω κατ' αναλογία όσα αναφέρθηκαν παραπάνω υπό άρθρ. 1036 (αρ. 6).
- 5 ΙΙΙ. Καλή πίστη του αποκτώντος για την ανυπαρξία του περιορισμένου δικαιώματος. Η καλή πίστη αποσιάζει, εάν ο αποκτών κατά τον χρόνο της παράδοσης της νομής γνώριζε ή αγνοούσε από βαριά αμέλεια το εμπράγματο δικαίωμα του τρίτου (ΑΚ 1037). Ισχύουν εν προκειμένω κατ' αναλογία όσα αναφέρθηκαν παραπάνω υπό άρθρ. 1036 (αρ. 7).
- 6 Γ. Συνέπειες της απόσβεσης. Συνέπεια της εφαρμογής της ΑΚ 1040 είναι η απόσβεση του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος. Η απόσβεση ενεργεί έναντι όλων και, επομένως, το πράγμα μεταβιβάζεται εφεξής ελεύθερο ανεξαρτήτως της καλής πίστης του περαιτέρω αποκτώντος, ακόμη και αν αυτός είναι ο παραχωρήσας το περιορισμένο (και ήδη αποσβηθέν) δικαίωμα (*Βαβούσκος*, σ. 134). Εντούτοις, κατ' αναλογία προς όσα γίνονται δεκτά στην περίπτωση της ΑΚ 1036 (παραρ. αρ. 14), θα πρέπει και εν προκειμένω να γίνει δεκτό ότι το περιορισμένο δικαίωμα αναβιώνει στις περιπτώσεις που ο αρχικώς μεταβιβάζων ήταν εξ αρχής κακόπιστος και εκποίησε το πράγμα στον καλλόπιστο, προκειμένου εν συνεχεία να αποκτήσει απ' αυτόν την κυριότητα ελεύθερη· επίσης όταν η σύμβαση μεταβίβασης ακυρωθεί με συνέπεια να εξομοιωθεί με εξ αρχής άκυρη (ΑΚ 180-184)· ομοίως όταν η σύμβαση μεταβίβασης καταλήγει με συνέπεια πληρωσεως αιρέσεως· τέλος, όταν η αιτία της προς τον καλλόπιστο μεταβίβασης ανατρέπεται εν συνεχεία με συνέπεια υπαναχώρησης κ.λπ. και το πράγμα επανέρχεται στον μεταβιβάσαντα κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού.
- 7 Στην περίπτωση περισσότερων ενεχύρων, εφόσον δεν αποσβήνονται όλη, μεταβάλλεται η ενεχυρική τάξη με την προς τα πάνω μετάθεση των διατηρουμένων. Εάν κάποιο ενέχυρο δεν αποσβήνεται, γιατί δεν συντρέχουν ως προς αυτό οι προϋποθέσεις της ΑΚ 1040, ο νέος κύριος ευθύνεται μόνον εμπραγματώως (όχι και ενοικιώς) απέναντι στον δανειστή κατά τους όρους της ΑΚ 1237.
- 8 Δ. Δικονομικά. Ο ισχυριζόμενος την απόσβεση του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος αρκεί να αποδείξει την κτήση της κυριότητας (είτε κατ' ΑΚ 1034 είτε κατ' ΑΚ 1036· στην τελευταία περίπτωση για το βάρος απόδειξης της καλής πίστης της ΑΚ 1037, καθώς και των στοιχείων των ΑΚ 1038 και 1039 βλ. παραρ. στα οικεία άρθρα). Με την απόδειξη αυτή τεκμαίρεται η απόσβεση του περιορισμένου δικαιώματος και ο επικαλούμενος το αντίθετο πρέπει να αποδείξει την κακή πίστη του αποκτώντος κατά τον χρόνο της παράδοσης της νομής (*Βαβούσκος*, σ. 134).

Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1041-1055 ΑΚ

Βιβλιογραφία: *Άλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, Ο τίτλος στην τακτική χροσικησία – Συμβολή στην ερμηνεία των άρθρων 1041 και 1043 ΑΚ (1997)· *Βοητής*, Δάση δημόσια και χροσικησία, ΝοΒ 1977, 161· *Βουζίκας*, Η αγωγή του αδικαιολόγητου πλουτισμού και η χροσικησία (1948)· *ο ίδιος*, Κτήσις ενεχύρου παρά μη κυρίου (1950)· *ο ίδιος*, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 1973, 849· *Γεωργιάδης*, Γνωμοδότηση, ΕλλΔνη 1988, 636· *Γιατράκος*, Διανομή και χροσικησία, ΕλλΔνη 1978, 211· *Δημοσθένους*, Τινά περί καλλοπίστου κτήσεως κυριότητας και νομής εν συνδυασμώ και προς τους θεσμούς της χροσικησίας και αδίκου πλουτισμού, ΕΕΝ 1961, 605· *Δωρής*, Ο κατά το άρθρο 1051 ΑΚ συνυπολογισμός του χρόνου νομής χροσικησίας του δικαιοπαρόχου επί κληρονομικής διαδοχής, ΝοΒ 2005, 23· *Εμμανουηλίδης*, Σχόλιο, ΝοΒ 1988, 374· *Ένωση Ελλήνων Δικονομολόγων*, Οι εμπράγματες αγωγές, 23^ο Πανελλήνιο Συνέδριο, Μήθυμνα Λέσβου (1999)· *Ευθυμίου*, Χροσικησία και αδικαιολόγητος πλουτισμός, ΕλλΔνη 1980, 185· *Γιατράκος*, Δικαιοπραξίες επί ακινήτων σε παραμεθόριες περιοχές (2009)· *Καρύμπαλη-Τσίτσιου*, Τεκμήριο ακρίβειας των κτηματολογικών εγγραφών και δημόσια πίστη, ΕλλΔνη 1990, 1486· *η ίδια*, Γνωμοδότηση, ΕλλΔνη 2009, 1320· *Καταρπές*, Χροσικησία και κληρονομική διαδοχή, ΝοΒ 1965, 280· *Κιτσαράς*, Οι πρώτες εγγραφές στο Εθνικό Κτηματολόγιο (2001)· *ο ίδιος*, Περί της «πολλεπλής κτήσεως» της κυριότητας: κτήση κυριότητας επί ιδίου πράγματος και με χροσικησία; ΧρΠΔ 2013, τεύχ. 3· *ο ίδιος*, Ελλατωματικός (νόμιμος ή νομιζόμενος) τίτλος στην τακτική χροσικησία και καλή πίστη του νομέα, ΧρΠΔ 2012, 641· *ο ίδιος*, Η ατελής κυριότητα (2013)· *Καρδογιαννόπουλος*, Η μεταγραφή αποδοχής κληρονομίας ακινήτου και η τακτική χροσικησία, ΕλλΔνη 1961, 923· *Κουμάντος*, Η υποκειμενική καλή πίστη (1958)· *Κουτσουράκης*, Η εκδοχή του αναδρομικού τρόπου υπολογισμού της χροσικησίας σε σχέση με την προσαύξηση χρόνου, De lege 2006, 32· *ο ίδιος*, Χροσικησία και προσαύξηση χρόνου, ΕλλΔνη 2005, 31· *Μπαρμπάτσος*, Ο «προσωρινός νομέας» και η χροσικησία, ΑρΧΝ 1999, 766· *Μπόσδας*, Η καλή πίστη εν τη χροσικησία, ΝοΒ 1961, 1137· *ο ίδιος*, Η καλή πίστη ως δημιουργικός παράγων δικαιώματος, ΕλλΔνη 1971, 489· *Μπουρνιάς*, Σύσταση

οριζοντίου ιδιοκτησίας διά χρησιμότητας, ΝοΒ 1972, 1232· ο ίδιος, Σχόλιο, Αρμ 1995, 1503· Παπαδάτος, Διακοπή χρησιμότητας κατά τον ΑΚ, ΝΔίκ. 1945, 297· Παπαδοπούλου-Κρίμαρη, Χρησιμότητα επί ακινήτων παραμεθόριων περιοχών, τιμ. τόμ. Μ. Σταθόπουλου (2010), σ. 2003· Παπαντωνίου, Η καλή πίστις εις τον ΑΚ (1957)· Πουλιδάκης, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 2008, 1725· Σούρλης, Καλή πίστις και διακοπή της τακτικής χρησιμότητας, ΑρμΝ 1955, 1· ο ίδιος, Η προς χρησιμότητα καλή πίστις εις τας υπό αίρεσιν συμβάσεις, ΕΕΝ 1943, 409· Σπυριδάκης, Η χρησιμότητα (1998)· Σταθόπουλος, Αξίωσις αδικαιολογήτου πλουτισμού (1972)· ο ίδιος, Απαγόρευση χρησιμότητας και προστασία νομέα, τιμ. τόμ. Κ. Κεραμέως (2010), σ. 1372· Τάχος, Κτήση κυριότητας επί δημοσίων κτημάτων (2006)· Τσολλακίδης, Η αναδρομικότητα της κτήσης κληρονομαίου ακινήτου και τα δικαιώματα τρίτων, ΧρΠΔ 2004, 776· Τσούμας, Χρησιμότητα (2007)· Φίλιος, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 1994, 357· Φραγκίστας, Γνωμοδοτήσεις, ΝοΒ 1968, 801 και ΝοΒ 1978, 1131· Χελιδόνης, Successio in usucapionem ή accessio temporis, Digesta 2002, 14.

Α. Η χρησιμότητα γενικώς. Στους αναγνωριζόμενους τρόπους κτήσης κυριότητας συγκαταλέγεται και η χρησιμότητα. Ο ΑΚ γνωρίζει δύο είδη χρησιμότητας, την τακτική (1041) και την έκτακτη (1045). Και οι δύο προϋποθέτουν άσκηση νομής για ορισμένο χρονικό διάστημα, γεγονός που δηλώνει ότι τακτική και έκτακτη χρησιμότητα έχουν, κατ' αρχήν, ως κοινό δικαιοπολιτικό τους θεμέλιο την αρχή της οικονομικής αξιοποίησης των πραγμάτων (Γεωργιάδης, § 2 αρ. 38). Κοινή είναι, επίσης, η εμπράγματα έννομη συνέπεια της πλήρωσης των προϋποθέσεών τους, ήτοι η κτήση κυριότητας και δη κατά τρόπον πρωτότυπο. Κατά τα λοιπά, όμως, τακτική και έκτακτη χρησιμότητα όχι μόνον επιτελούν διαφορετική, εν πολλοίς, συστηματική λειτουργία – γεγονός που εξηγεί και τις διαφορετικές τους προϋποθέσεις –, αλλά είναι και ανεπίδεκτες ενιαίας μεταχείρισης αναφορικά προς το αν συνιστούν νόμιμη αιτία πλουτισμού (βλ. παρακ. υπό Δ). Κτήση κυριότητας με χρησιμότητα δεν αποκλείεται εκ μόνου του λόγου ότι ο χρησιδεσπόςζων έχει ήδη αποκτήσει την κυριότητα με βάση άλλον τίτλο κτήσης (για την προβληματική βλ. Κιτσαρά, Περί της «πολιτηλής» κτήσεως της κυριότητας, passim).

Η ειδοσιός διαφορά της έκτακτης από την τακτική χρησιμότητα έγκειται στο ότι η πρώτη, ως περίπτωση κτητικής παραγραφής, επιτελεί συμπληρωματική λειτουργία προς τον θεσμό της γενικής (αποσβεστικής) παραγραφής (Παπαντωνίου, σ. 224). Από συστηματική άποψη τον συμπληρωματικό αυτό προς την αποσβεστική παραγραφή ρόλο της έκτακτης χρησιμότητας προδίδει το γεγονός της συμπτώσεως του χρόνου της έκτακτης χρησιμότητας προς την προθεσμία παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής. Χωρίς τον θεσμό της έκτακτης χρησιμότητας, μετά την πάροδο εικοσαετίας θα παραγραφόταν μεν η διεκδικητική αγωγή του κυρίου, ο νομέας όμως δεν θα αποκτούσε κυριότητα, αλλά αυτή θα καθίστατο θανθάνουσα (Γεωργιάδης, § 44 αρ. 4). Με την έκτακτη χρησιμότητα ο νομοθέτης θεσπίζει χρονικά όρια («χρονικό προσδιορισμό», κατά τη συνταγματική έννοια του όρου) στην καθ' όλην έννομη σχέση της κυριότητας, προσδιορίζοντας αυθεντικά το συστηματικώς ανεκτό απόλυτο χρονικό πλαίσιο αποχωρισμού της κυριότητας από τη νομή (επειδή ο αποχωρισμός αυτός απάδει προς τον νομοθετικό σκοπό του δικαιώματος της κυριότητας) και επιβάλλει την επανένωση των εξουσιών αυτών είτε στο πρόσωπο του κυρίου, εφόσον αυτός ασκήσει επιτυχώς τις αποκαταστατικές αξιώσεις που διαθέτει, είτε στο πρόσωπο του νομέα, εάν ο κύριος αδρανής. Υπ' αυτήν ακριβώς την έννοια ορθώς γίνεται δεκτό ότι ο θεσμός της έκτακτης χρησιμότητας, ιδίως των ακινήτων, έχει ως δικαιοπολιτική αποστολή του να βοηθήσει τον επικαλούμενο κτήση κυριότητας διάδικο να αποδείξει την κτήση της κυριότητάς του χωρίς τους δυσμενείς όρους της διαβολικής απόδειξης (probatio diabolica) να καταστήσει δηλ. ευχερή την απόδειξη της κυριότητας μέσω της απόδειξης πραγματικών περιστατικών που βρίσκονται όσο το δυνατόν εγγύτερα, από χρονική άποψη, προς τον χρόνο άσκησης της αγωγής (ήτοι με περιστατικά που συνθέτουν το ελάχιστο χρονικό διάστημα που είναι αναγκαίο για την, εν πάση περιπτώσει, πλήρωση στο πρόσωπο του των προϋποθέσεων ενός πρωτότυπου τρόπου κτήσης κυριότητας) και δραστικό περιορισμό, αντίστοιχα, της ανάγκης αναγωγής του διαδίκου σε απώτερο, σε σχέση προς τον χρόνο άσκησης της αγωγής, χρόνο και απόδειξη πραγματικών περιστατικών επισυμβάντων στον απώτερο αυτό χρόνο. Με τον τρόπο αυτό ο νομοθέτης επιδιώκει εν τέλει την ασφάλεια και την ειρήνη στο δίκαιο.

Η τακτική χρησιμότητα δεν εμφανίζει στο σημείο αυτό ανάλογα προς την έκτακτη χρησιμότητα χαρακτηριστικά. Σκοπός της δεν είναι η επιβολή της κοινωνικής ειρήνης, αλλά κυρίως η ίσση των ελαττωμάτων του τίτλου (δικαιοπρακτικού ή άλλου) και η προστασία της καλής πίστης του νομέα, δηλ. η προστασία της ασφάλειας στις συναλλαγές (Γεωργιάδης, § 44 αρ. 8). Ο (κοινός με την έκτακτη χρησιμότητα) σκοπός της οικονομικής αξιοποίησης του πράγματος διαδραματίζει δευτερεύοντα ρόλο εν προκειμένω. Λειτουργικά η τακτική χρησιμότητα βρίσκεται σαφώς εγγύτερα προς τον θεσμό της καθόπιστης κτήσης κυριότητας κινήτου από μη κύριο (1036 επ.), τον οποίο και συμπληρώνει (στα κινήτα η τακτική χρησιμότητα χρησιμεύει στις περιπτώσεις των κληομαίων και αποθηλιτών, ενώ στα ακίνητα, όπου δεν ισχύει ο θεσμός του κτηματολογίου, ως ο μοναδικός κατ' ουσίαν γενικός μηχανισμός κτήσης κυριότητας με κριτήριο την καλή πίστη), και ο οποίος (θεσμός των ΑΚ 1036 επ.), κατά παραλήθησιμόν προς αυτήν, αντιμετωπίζεται από ορισμένους συγγραφείς στο παρελθόν και ως περίπτωση «στιγμαίας χρησιμότητας» (βλ. σχετικώς Παπαντωνίου, σ. 238 επ. μ.π.π.). Σαφή ένδειξη της λειτουργικής διαφοράς μεταξύ τακτικής και έκτακτης χρησιμότητας συνιστά, άλλωστε, και η διάταξη της ΑΚ 1112 (πουβηλικιανή αγωγή), διά της οποίας παρέχεται στον χρησιδεσπόςζοντα με τα προσόντα της τακτικής (μόνο) χρησιμότητας ευθύς εξ αρχής προστασία ανάλογη, τηρουμένων των αναλογιών, προς αυτήν του κυρίου.

Β. Η αρνημένου χρόνου αρχαιότητα. Υπό το καθεστώς ισχύος του βρ.δ. στον γενικότερο θεσμό της παραγραφής

Άρθρο 1040

υπαγόταν εκτός από την παραγραφή, αποσβεστική και κτητική, και η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα ή παραγραφή (*vetustas, cuius memoria non exstat, cuius origo memoriam excessit*). Με την εισαγωγή του ΑΚ η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα καταργήθηκε χωρίς να αντικατασταθεί από κάποιοι άλλον θεσμό, τη λειτουργία της δε αναπληρώνουν έκτοτε οι θεσμοί της (αποσβεστικής) παραγραφής και της αχρησίας, καθώς και η απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης των δικαιωμάτων (ΑΚ 281· βλ. ενδεικτικά *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 4). Ένομη συνέπεια της εφαρμογής της αμνημονεύτου χρόνου παραγραφής (αρχαιότητας) ήταν η «κύρωση» ως νόμιμης μιας κατάστασης ασκήσεως ενός δικαιώματος ή απαλλοτρίωσης από υποχρέωση, η οποία υφίστατο αναλλοίωτη από αμνημονεύτων χρόνων [βλ. *Οικονομίδης*, Στοιχεία αστικού δικαίου, Γενικά Αρχαί² (1893), § 68, σ. 282 επ.]. Ειδικότερα «κυρωνόταν» ως ένομη η κατάσταση που η ζώσα γενεά, μέχρι εκεί που έφθανε η μνήμη της, τη γνώρισε στο παρελθόν, χωρίς να διασώσει από την προηγούμενη γενεά καμιά παράδοση για την ύπαρξη διαφορετικής κατάστασης. Απαιτείτο δηλαδή η πάροδος τόσο χρόνου, ώστε η ζώσα γενεά ανθρώπων και η αμέσως προηγούμενη –καθεμιά θεωρούμενη ότι εκτείνεται σε μια τεσσαρακονταετία– να μη γνώριαν διαφορετική κατάσταση (ΑΠ 1725/2011 ΝοΒ 2012, 870· *Κρασσάς/Πράτσικας*, Γεν. Διδασκαλίες, § 217· *Μπαλής*, ΓενΑρχ, § 140· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 5). Στον εν λόγω «κυρωτικό» χαρακτήρα της αμνημονεύτου χρόνου παραγραφής εντοπίζεται από την επιστήμη η θεμελιώδης διαφορά του θεσμού από την κτητική και την αποσβεστική παραγραφή (έτσι *Μπαλής*, ό.π.· *Γεωργιάδης*, ό.π.). Ενώ δηλαδή η κτητική παραγραφή αποτελείται σε αιτία κτήσης δικαιώματος, η δε αποσβεστική παραγραφή παρείχε στον οφειλέτη το δικαίωμα να αρνηθεί την παροχή, η αμνημονεύτου χρόνου παραγραφή θεωρείτο ότι είναι «κυρωτική της μέχρι τούδε υφισταμένης καταστάσεως», δηλ. ότι «κυρωί ως ένομον την μέχρι τούδε πραγματικήν κατάστασιν, ης η γένεσις εξαφανίζεται εις τα βάθη του παρελθόντος» (*Μπαλής*, ό.π.· ΑΠ 310/2001 αδημ.· ΑΠ 171/1998 ΕλλΔνη 1998, 1325· ΑΠ 1427/1997 ΕλλΔνη 1998, 854· ΕφΠειρ 1515/1988 ΕλλΔνη 1990, 1482 με εν μέρει αναφατική διατύπωση). Στη νομολογία ανευρίσκονται ωστόσο αποφάσεις, οι οποίες προσδίδουν στον θεσμό χαρακτήρα δημιουργικό εν πολλοίς του δικαιώματος της κυριότητας (έτσι ΑΠ 238/1992 ΕλλΔνη 1993, 1310 = ΕΕΝ 1993, 334: η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα αποτελούσε υπό το βρ.δ. τίτλο κτήσης κυριότητας εκ μέρους ιδιώτη επί του κοινοχρήστου και ελευθέρως και αενάως ρέοντος ύδατος· ΕφΠειρ 1548/1987 ΕλλΔνη 1988, 756: νομίμως στηρίζεται στην αμνημονεύτου χρόνου παραγραφή η διεκδικητική αγωγή του Δήμου που αφορά σε εδαφική λωρίδα που αποτελεί κοινοτική οδό· ΑΠ 109/1998 ΕλλΔνη 1998, 1596· εμμέσως και η ΑΠ 1167/2000 ΕλλΔνη 2001, 1345, η οποία δέχεται ότι δεν αποτελείτο η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα γενικό τίτλο κτήσεως κυριότητας αλλά ίσχυε σε ειδικές περιπτώσεις που αναφέρονται στις πηγές). Κατά τον *Οικονομίδη* (ό.π., σημ. 1) η παραγραφή του αμνημονεύτου χρόνου *δημιουργούσε νόμιμο τεκμήριο* «ότι εν παρελθόντι και αμνημονεύτων χρόνων εγεννήθη νομίμως η την σήμερον υπάρχουσα κατάσταση· επομένως δεν πρέπει πλέον να αμφισβητείται η νομιμότης αυτής και ν' απαιτείται δικαιολόγησις».

Στο βρ.δ. «κυρώνονταν» ως νόμιμες μόνο οι συγκεκριμένες καταστάσεις, στις οποίες αναφέρονταν οι πηγές (για τις οποίες βλ. τις παραπομπές του *Οικονομίδη*, ό.π., σημ. 26) και δεν αποτελούσε η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα θεσμό με γενική εφαρμογή (βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1167/2000 ΕλλΔνη 2001, 1345· ΑΠ 544/1972 ΝοΒ 20, 1404). Τέτοιες ήταν οι περιπτώσεις α) των δημοτικών οδών (για τις οδούς που σχηματίθηκαν πριν από αμνημόνευτο χρόνο από τη συνεισφορά σε γη των αγρογεϊτών και τέθηκαν στην κοινή χρήση, δημιουργεί τεκμήριο κυριότητας ότι ήταν δημοτικές), β) των ανθρώπινων έργων που χρησιμοποιούν για τη διεύθυνση των όμβριων υδάτων (η αρχαιότητα της κατασκευής του έργου καθιστούσε νόμιμη την άληως παράνομη, χωρίς άδεια του αυτοκράτορα, κατασκευή του έργου) και γ) των υδραγωγείων (το εξ αμνημονεύτων χρόνων υπάρχον υδραγωγείο λογιζόταν ως νομίμως κατασκευασθέν). Ο *Οικονομίδης* (ό.π., σ. 284) θεωρούσε πάντως δυνατή την επέκταση του θεσμού και σε άλλα θέματα, προκειμένου να καλυφθεί κάθε περίπτωση, στην οποία δεν θα επαρκούσε η εφαρμογή του θεσμού της τριακονταετούς παραγραφής (κτητικής ή αποσβεστικής). Την αντίθετη γνώμη μάλιστα φαίνεται να είχαν οι *Καλλιγιάς* (Α', σ. 430) και *Παπαρηγόπουλος* (Γενικά Αρχαί, Α', σ. 512), οι οποίοι θεωρούσαν μάλλον ανεπείργον τον θεσμό εξαιτίας της θέσεως σε ισχύ νεότερης νομοθεσίας για όλα τα θέματα, στα οποία αυτός αφορούσε.

- 5 Για να ληφθεί σήμερα υπόψη η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα πρέπει να έχει συμπληρωθεί μέχρι την εισαγωγή του αστικού κώδικα (ΑΠ 1167/2000 ό.π.· ΑΠ 171/1998 ό.π.· ΑΠ 1905/1988 ΝοΒ 1989, 733· ΑΠ 1836/1981 ΝοΒ 1982, 1077). Θα πρέπει δηλαδή η γενιά που ζούσε κατά την εισαγωγή του ΑΚ και η προηγούμενη της (συνολικά 80 έτη) να μην είχαν γνωρίσει άλλη κατάσταση από την τότε υπάρχουσα ούτε να είχαν ακούσει κάτι διαφορετικό. Γι' αυτό, αν η δικαστική απόφαση δεν αναφέρει ότι η πλήρωση των εν λόγω προϋποθέσεων συντελέσθηκε ήδη πριν από την εισαγωγή του ΑΚ, τυχάνει αναίρετα (ΑΠ 30/1988 ΕΕΝ 1989, 57). Η μη ήδη κατά την εισαγωγή του ΑΚ συμπληρωθείσα αμνημονεύτου χρόνου παραγραφή δεν μπορεί να συμπληρωθεί υπό το καθεστώς ισχύος του νέου δικαίου. Ερωτηματικά γεννά η νομική βάση, στην οποία στηρίζεται η επίκληση του θεσμού της αμνημονεύτου χρόνου παραγραφής σήμερα. Η νομολογία στηρίζεται στο άρθρο 51 ΕισΝΑΚ. Η διάταξη όμως αυτή ρυθμίζει το ζήτημα του δικαίου που πρέπει να εφαρμοσθεί για να κριθεί αν νομίμως έχει αποκτηθεί κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πριν από την εισαγωγή του ΑΚ. Στο μέτρο, έτσι, που τίθεται ως αφετηρία η κρατούσα γνώμη, σύμφωνα με την οποία η αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα δεν αποτελούσε τρόπο κτήσης κυριότητας, αλλά «κύρωσε» ως ένομη μια πραγματική κατάσταση

αποκλείοντας την απόδειξη περί του αντιθέτου, δυσχερώς μπορεί να εφαρμοσθεί η διάταξη (βλ. όμως ΑΠ 171/1998 ό.π. και ΑΠ 1427/1997 ό.π., κατά τις οποίες εκείνο που διατηρείται και μετά την εισαγωγή του ΑΚ δυνάμει της Εισ/ΝΑΚ 51 είναι η πραγματική κατάσταση: έτσι π.χ. στην περίπτωση των ιδιωτικών ακινήτων που με τον θεσμό της αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητας είχαν καταστεί ήδη πριν από την εισαγωγή του ΑΚ κοινόχρηστα). Η Εισ/ΝΑΚ 51 εφαρμόζεται όμως εάν διαπιστώνεται ότι δυνάμει του άρθρου 968 ΑΚ ή άλλης αντίστοιχης διάταξης του προγενέστερου δικαίου το πράγμα περιέρχεται στην κυριότητα του Δημοσίου ή του οικείου Δήμου κ.λπ. *επειδή κατέστη κοινόχρηστο με τον θεσμό της αμνημονεύτου χρόνου παραγραφής* (βλ. π.χ. την περίπτωση που αντιμετώπισε η ΑΠ 1167/2000 ό.π.).

Γ. Χραιοκτησία και κτηματολόγιο. Ο θεσμός της χραιοκτησίας, τακτικής και έκτακτης, δεν καταργείται από τις διατάξεις του ν. 2664/1998 για το κτηματολόγιο. Ούτε καθ' οιονδήποτε άλλον τρόπο μεταβάλλονται οι προϋποθέσεις του ΑΚ για την κτήση κυριότητας με χραιοκτησία. Ιδίως δεν απαιτείται οποιασδήποτε μορφής δημοσιότητα ή δικαστική «επικύρωση» (π.χ. με την έγερση αναγνωριστικής της κυριότητας αγωγής) προκειμένου να απέλθει το δικαιοκτητικό αποτέλεσμα. Εντούτοις, εκείνος που συναλλήσασται με τον φερόμενο στο κτηματολόγιο ως δικαιούχο, ενώ τρίτος έχει αποκτήσει την κυριότητα με χραιοκτησία, προστατεύεται, εφόσον είναι καλόπιστος, υπό τους όρους του άρθρου 13 §§ 2 και 3 του ν. 2664/1998 (*Κιτσάρης*, Οι πρώτες εγγραφές, σ. 247 επ.).

Δ. Χραιοκτησία και αδικαιολόγητος πλουτισμός. Κατά μία γνώμη, που δεν διακρίνει μεταξύ τακτικής και έκτακτης χραιοκτησίας, με τις σχετικές διατάξεις ο νομοθέτης όχι μόνο καθιερώνει πρωτότυπο τρόπο κτήσης κυριότητας, αλλά επιπλέον εισάγει νόμιμη αιτία πλουτισμού, δικαιολογώντας και ουσιαστικά τον πλουτισμό του αποκτώντος. Επιχείρημα υπέρ της άποψης αυτής αντίθύν οι υποστηρικτές της από τον σκοπό της χραιοκτησίας (χωρίς διάκριση σε τακτική και έκτακτη), καθώς και από την απουσία ειδικής για το ζήτημα αντίθετης διάταξης (όπως π.χ. η ΑΚ 1063), στην οποία αποδίδουν συνειδητή πρόθεση του νομοθέτη όχι μόνο για μεταβολή του εμπράγματος καθεστώτος, αλλά και για κύρωση της περιουσιακής μετακίνησης (*Μπαλής*, § 72· *Λιττερόπουλος*, § 262 Β, Δ· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 100· *Σταθόπουλος*, ΓενΕνοχ § 16 αρ. 61· *Σπυριδάκης*, Εμπράγματο, Β1, σ. 686· *Μπόσδας*, ΑρχΝ 1970, 481 επ., 487· *Κορνηλάκης*, ΕιδΕνοχ Ι, § 66 ΙV· *Φίλιος*, ΕιδΕνοχ, § 151α Α).

Η ενιαία ως άνω αντιμετώπιση του προβλήματος, με αναγωγή στον σκοπό «της» χραιοκτησίας, δεν φαίνεται συστηματικώς και τελεολογικώς πειστική· όχι μόνον διότι εδράζεται σε μια αμφιβολής μεθοδολογικής ορθότητας ιεράρχηση των σκοπών δύο εξίσου σημαντικών θεσμών (χραιοκτησίας και αδικαιολόγητου πλουτισμού), αλλά ενόψει ιδίως των διαφορετικών δικαιοπολιτικών σκοπών που υπηρετούν τακτική και έκτακτη χραιοκτησία και της αυτοτελούς, εν πολλοίς, συστηματικής τους λειτουργίας (βλ. παραρ. υπό Α). Μόνον η έκτακτη χραιοκτησία, που συνιστά την άλλη όψη της αποσβεστικής παραγραφής, δύναται πειστικά να θεωρηθεί ότι συνιστά σε κάθε περίπτωση νόμιμη αιτία πλουτισμού (για την έκτακτη χραιοκτησία βλ. ΑΠ 1361/2007 ΧρΙΔ 2008, 607). Συστηματικώς δε αυτό επιβεβαιώνεται και εκ του ότι ο χρόνος της έκτακτης χραιοκτησίας συμπίπτει με τον χρόνο παραγραφής της αγωγής αδικαιολόγητου πλουτισμού, έτσι ώστε η κτήση κυριότητας με έκτακτη χραιοκτησία να συμπίπτει χρονικά με την παραγραφή της αξίωσης αδικαιολόγητου πλουτισμού. Εν προκειμένω η αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού αποκλείεται όχι επειδή η έκτακτη χραιοκτησία συνιστά νόμιμη αιτία πλουτισμού, αλλά επειδή η επανορθωτική αξίωση παραγράφκε. Επομένως, ο αποκλεισμός της αξίωσης αδικαιολόγητου πλουτισμού στην περίπτωση της έκτακτης χραιοκτησίας εδράζεται σε ασφαλείς σταθμίσεις και επιλογές του ίδιου του νομοθέτη και δεν συνιστά μια συστηματικώς ή τελεολογικώς αυθαίρετη θεώρηση του σκοπού της ως δήθεν υπέρτερου σε σχέση με τον σκοπό του αδικαιολόγητου πλουτισμού. Η κοινωνική ειρήνη και η ασφάλεια δικαίου, ως τελικός και απώτατος σκοπός της έκτακτης χραιοκτησίας, οδηγεί στο ασφαλές συμπέρασμα ότι η εμπράγματη μεταβολή που αυτή συνεπάγεται ούτε με τα μέσα του ενοχικού δικαίου μπορεί να ανατραπεί. Αντίθετα, η τακτική χραιοκτησία, ο χρόνος της οποίας υπολείπεται σημαντικά του χρόνου παραγραφής της αξίωσης αδικαιολόγητου πλουτισμού και της οποίας ο σκοπός έγκειται στην προστασία των συναλλαγών, δεν είναι συστηματικώς και τελεολογικώς αυτόνομο ότι αποτελεί νόμιμη αιτία πλουτισμού. Η ιδέα της προστασίας των συναλλαγών δεν αντιμάχεται την αποκαταστατική λειτουργία του αδικαιολόγητου πλουτισμού· δεν πρόκειται για δικαιιοπολιτικά ζητούμενα που αλληλοαποκλείονται, αλλά για αρχές που μπορούν να συνυπάρχουν, όπως σαφώς καταφαίνεται στην περίπτωση των ΑΚ 1036 επ., στο πλαίσιο των οποίων και η ασφάλεια των συναλλαγών διασφαλίζεται, και η αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού διασώζεται. Ειδικώς δε επί κινητών, η αντιμετώπιση της τακτικής χραιοκτησίας ως νόμιμης αιτίας πλουτισμού οδηγεί στο συστηματικό παράδοξο να αντιμετωπίζεται ευμενέστερα ο χραιοδεσπόζων με βάση άκυρη εμπράγματη σύμβαση, σε σχέση με τον αποκτώντα αμέσως κυριότητα κατ' ΑΚ 1034, αλλά χωρίς νόμιμη αιτία. *Παράδειγμα:* Αν ο Α μεταβιβάσει στον καλόπιστο Β κλησιμιαίο κινητό του Γ, αυτός (ο Β) αποκτά κυριότητα με τακτική χραιοκτησία σε μια τριετία, επιπλέον δε διαθέτει (κατά την ανωτέρω γνώμη) νόμιμη αιτία πλουτισμού. Αντίθετα, αν ο Α μεταβιβάσει στον Β δικό του κινητό, αλλά χωρίς έγκυρη αιτία (αχρεωστήτως), ο Β θα αποκτήσει μεν αμέσως την κυριότητα, θα είναι εντούτοις έναντι του Α υποχρεωμένος ο αναμεταβίβαστη κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού επί είκοσι έτη. Με αυτή ακριβώς τη συστηματική παρατήρηση άλλη γνώμη στην επιστήμη υποστηρίζει ότι το κατά πόσον ο αποκτώντας κυριότητα με τακτική χραιοκτησία θα ενέχεται σε απόδοση του πλουτισμού θα κριθεί με βάση την ύπαρξη ή μη νόμιμης αιτίας στη μεταξύ δότη και λήπτη σχέση (*Βουζίκας*, σ. 253· *Ζέπος*, ΕνοχΔικ, ΕιδΜερ, σ. 691· *Ευθυμίου*, ΕΓΔΑνθ 1980, 185 επ.· ηρβλ. και παρατηρήσεις *Βαητούδη*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ άρθρ. 904 αρ. 41).

Άρθρο 1041

- 9 Η δεύτερη αυτή άποψη παρίσταται ως τελολογικώς και συστηματικώς ορθότερη. Η ορθότητά της καταφαίνεται με μεγαλύτερη ενάργεια εάν ληφθεί υπόψη ότι η αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού έχει ως μόνη σταθερά το πρόσωπο του δότη, ενώ τόσο το πρόσωπο του λήπτη όσο και η παροχή είναι μεγέθη μεταβλητά. Έτσι ο αποκτών την κυριότητα με τακτική χρησικτησία και λήπτης του πλουτισμού ενδέχεται να είναι διαφορετικά πρόσωπα. Παρά ταύτα η αξίωση είναι μία και ενιαία. Η κρατούσα γνώμη, που διαβιλέπει και στην τακτική χρησικτησία νόμιμη αιτία πλουτισμού του χρησηδεσποζόντος, με τη σκέψη ότι σ' αυτήν ενυπάρχει νομοθετική κύρωση της περιοριστικής μετακίνησης, δεν φαίνεται να λαμβάνει την παράμετρο αυτή σοβαρά υπόψη της. Τούτο γίνεται αντιληπτό επί τριμερών σχέσεων: *Παράδειγμα*. Ο Α πωλεί και μεταβιβάζει στον καλόπιστο Β ακίνητο του Γ. Ο Β γίνεται κύριος με τακτική χρησικτησία σε δέκα έτη. Εν προκειμένω τελικός λήπτης του πλουτισμού είναι ο Α (όχι ο Β που απέκτησε την κυριότητα στο ακίνητο με τακτική χρησικτησία και δη έναντι ανταλλάγματος), περιεχόμενο δε της οφειλόμενης εκ μέρους του προς τον Γ παροχής είναι το αντίλλαγμα που αυτός έλαβε από τον Β (όχι το ακίνητο· ότι επί τριμερών σχέσεων επικρατεί το κριτήριο της ζημίας ΑΠ 1351/2011 ΧρΙΔ 2012, 261). Κανένας λόγος δεν συνηγορεί εν προκειμένω προς την κατεύθυνση να στερηθεί ο Γ την αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού που έχει κατά του Α για απόδοση του ανταλλάγματος (ΑΚ 908) με τη σκέψη ότι η τακτική χρησικτησία (που εν προκειμένω υπηρετεί το συμφέρον του Β και όχι του Α) αποτελεί νόμιμη αιτία πλουτισμού. Στο ίδιο δε παράδειγμα, αν ο Α μεταβιβάσει στον Β το ακίνητο του Γ αιτία δωρεάς, οπότε πλουσιότερος θα καταστεί ο Β (αρχικώς μεν ως προς τη νομή, μετά δε τη συμπλήρωση δεκαετίας ως προς την κυριότητα), δεν φαίνεται, για τους ίδιους ακριβώς λόγους, τελολογικώς πειστική η άποψη ότι η τακτική χρησικτησία θα δικαιολογεί την οριστική από τον Β διατήρηση της κυριότητας θυσιαζομένου του συμφέροντος του Γ, με τη σκέψη ότι η τακτική χρησικτησία αποτελεί καθ' εαυτήν νόμιμη αιτία πλουτισμού. Αντίθετα, όπως ακριβώς θα όφειλε αρχικώς να αποδώσει στον Γ τη νομή με την *condictio possessionis* (ΑΚ 913), οφείλει να αποδώσει και την κυριότητα με την *condictio rei*. Δικαιοπολιτικώς ορθότερο φαίνεται δηλ. και εν προκειμένω να παρέχεται στον Γ η αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού κατά του Β επί τη βάση της ΑΚ 913 σε συνδ. με την ΑΚ 908 εδ. β' (επιχείρημα και από τη νεότερη διάταξη του άρθρου 13 § 3 του ν. 2664/1998· αναλυτικά για τη χρησικτησία ως νόμιμη αιτία βλ. σε *Κιτσαρά*, Η ατελής κυριότητα, § 9).
- Αυτονόητο είναι ότι η αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού δεν μπορεί να ασκείται κατά τρόπον ανάδοντα προς τις επιταγές της ΑΚ 281.

- 10 Ε. Χρησικτησία υπό το προγενέστερο δίκαιο. Το προϊσχύσαν δίκαιο γνώριζε επίσης δύο είδη χρησικτησίας, την τακτική και την έκτακτη. Η έκτακτη όμως χρησικτησία του β.ρ.δ. δεν αντιστοιχεί στην ομόνη του ΑΚ, καθώς προϋπόθεσή της ήταν η καλόπιστη νομή επί μία τριακονταετία (*Οικονομίδης*, Εμπράγματα δίκαια, § 125). Η έννοια δε της καλής πίστης ήταν ευρύτερη από ό,τι σήμερα κατά την ΑΚ 1042. Ειδικότερα, καλή πίστη συνιστούσε η άδοση και ειλικρινής πεποίθηση του νομέα ότι με την κτήση της νομής δεν προσέβαλλε κατ' ουσία το δικαίωμα του κυρίου (ΑΠ 1457/2008 Νόμος· ΑΠ 546/2003 ΕλλΔνη 2004, 1443· ΑΠ 85/2003 ΕλλΔνη 2003, 1290· ΑΠ 1812/2001 ΕλλΔνη 2002, 1432). Οι ΕισΝΑΚ 64-65 και 18 εδ. β' περιέχουν διατάξεις διαχρονικού δικαίου, με τις οποίες ρυθμίζονται θέματα που ανακύπτουν, όταν η χρησικτησία άρχισε υπό το κράτος του προϊσχύσαντος δικαίου, συμπληρώθηκε όμως μετά τη θέση του ΑΚ σε ισχύ.

Οι διατάξεις αυτές ενδιαφέρουν ιδίως την έκτακτη χρησικτησία, λόγω των διαφορετικών προϋποθέσεών της κατά το προϊσχύσαν δίκαιο και κατά τον ΑΚ. Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ειδικότερα ότι: Αν συμπληρώθηκε πριν από την εισαγωγή του ΑΚ τριακονταετία από την έναρξη της χρησικτησίας, τότε η χρησικτησία θεωρείται συμπληρωθείσα με την παρέλευση της τριακονταετίας αυτής (ΑΠ 1551/2001 ΕλλΔνη 2003, 1650· ΑΠ 1571/1983 ΝοΒ 1984, 1357· ΑΠ 1021/1975 ΝοΒ 1976, 306· ΑΠ 147/1975 ΝοΒ 1977, 909· ΑΠ 238/1974 ΝοΒ 1974, 1177· ΑΠ 1026/1972 ΝοΒ 1973, 599). Αν όμως η έκτακτη χρησικτησία άρχισε πριν από τον ΑΚ και δεν είχε συμπληρωθεί κατά την έναρξη της ισχύος του, εφαρμόζονται από την εισαγωγή του (23.2.1946) οι διατάξεις του ΑΚ και συμπληρώνεται η χρησικτησία με την παρέλευση νέας εικοσαετίας από την ισχύ του ΑΚ, χωρίς να συνυπολογίζεται ο χρόνος που διανύθηκε έως τότε, εκτός αν ο χρόνος που απέμεινε σύμφωνα με το προγενέστερο δίκαιο για τη συμπλήρωσή της ήταν συντομότερος. Στην τελευταία περίπτωση, όταν δηλ. η έκτακτη χρησικτησία άρχισε υπό το κράτος του προϊσχύσαντος δικαίου και συμπληρώθηκε υπό τον ΑΚ, ο οποίος δεν απαιτεί καλή πίστη του χρησηδεσποζόντος (ΑΚ 1045), είναι απαραίτητη η ύπαρξη καλής πίστης για τον χρόνο μέχρι την έναρξη της ισχύος του ΑΚ, δηλαδή μέχρι 23.2.1946 (ΑΠ 683/1985 ΝοΒ 1986, 547· ΑΠ 1498/1979 ΝοΒ 1980, 1068· ΑΠ 662/1974 ΝοΒ 1975, 246· Εφθεσ 629/1983 Αρμ 1984, 204).

1041 Τακτική χρησικτησία. Εκείνος που έχει στη νομή του με καλή πίστη και με νόμιμο τίτλο πράγμα κινητό για μια τριετία και ακίνητο για μια δεκαετία, γίνεται κύριος του πράγματος (τακτική χρησικτησία).

1042 Έννοια καλής πίστης. Ο νομέας βρίσκεται σε καλή πίστη στην περίπτωση του προηγούμενου άρθρου, όταν χωρίς βλαβερή αμελεία έχει την πεποίθηση ότι απέκτησε την κυριότητα.

1043 Νομιζόμενος τίτλος. Για τη χρησικτησία αρκεί και ο νομιζόμενος τίτλος, εφόσον δικαιολογείται η καλή πίστη του νομέα.

Στα ακίνητα δεν υπάρχει νομιζόμενος τίτλος χωρίς μεταγραφή, στις περιπτώσεις που αυτή απαιτείται.

Α. Προϋποθέσεις τακτικής χρησιότητας. Για την κτήση κυριότητας με τακτική χρησιότητα (για το δικαιοδοτητικό υπόβαθρο του θεσμού βλ. παραρ. Εισαγ. παραρ. άρθρ. 1041-1055 αρ. 3) απαιτείται να συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: α) πράγμα δεκτικό χρησιότητας, β) νομή του πράγματος, γ) καλή πίστη, δ) νόμιμος ή νομιζόμενος τίτλος και ε) πάροδος ορισμένου χρόνου. Η επιδεκτικότητα του πράγματος ως αντικειμένου χρησιότητας ρυθμίζεται ενιαία στον νόμο τόσο για την τακτική όσο και για την έκτακτη χρησιότητα και εξετάζεται παρακάτω υπό τα οικεία άρθρα (ΑΚ 1054-1055). Για τις λοιπές προϋποθέσεις της τακτικής χρησιότητας ισχύουν τα ακόλουθα:

Β. Νομή. Η χρησιότητα προϋποθέτει νομή, για την οποία εφαρμόζονται οι γενικές διατάξεις των ΑΚ 974 επ. Πρέπει, συνεπώς, να υπάρχει άσκηση φυσικής εξουσίας στο πράγμα (αυτοπρόσωπη ή μέσω άλλου) διανοία κυρίου. Επομένως, αποκλείεται η κτήση κυριότητας με τακτική χρησιότητα σε ακίνητο του Δημοσίου (για το οποίο δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις της νεότερης διάταξης του άρθρ. 4 του ν. 3127/2003), καθώς τα άρθρα 2 § 1 και 3 του α.ν. 1539/1938 ορίζουν ότι το Δημόσιο θεωρείται νομέας των ακινήτων του ακόμη και αν δεν ασκεί σε αυτά πράξεις νομής, επειδή διακατέχονται από τρίτους. Η χρησιότητα αποκλείεται εν προκειμένω ήδη εξ αυτού του λόγου (απουσία νομής), ανεξαρτήτως αν επιπλέον το συγκεκριμένο ακίνητο είναι και ανεπίδεκτο χρησιότητας είτε κατ' ΑΚ 1054 είτε κατά τη γενική διάταξη του άρθρου 4 του α.ν. 1539/1938. Επιπλέον, η νομή πρέπει να είναι πρόσφορη να οδηγήσει σε κτήση κυριότητας με χρησιότητα. Αυτό δεν ισχύει στη νομή μέρους προσώπων οι πράξεις νομής πρέπει να διενεργούνται από τα όργανά τους. Έτσι, η διέλιξη δημοτών για δεκαετίες από ιδιωτικό δρόμο δεν τον μετατρέπει σε δημοτικό (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 32 μ.π.π.).

Για την κτήση νομής χρησιότητας δεν έχει κατ' αρχήν σημασία η γνώση ή μη του κυρίου ότι τρίτος χρησιδεσπόζει. Εξαιρέση αποτελεί η προβλεπόμενη στην ΑΚ 982 περίπτωση της αντιποίησης της νομής ακινήτου εκ μέρους του «αντιπροσώπου» του νομέα. Στην περίπτωση αυτή, ο αντιποιούμενος τη νομή κάτοχος δεν αποκτά νομή χρησιότητας σε βάρος του μέχρι τότε νομέα-κυρίου προτού του γνωστοποιήσει την πρόθεσή του αυτή (ΑΚ 982 σε συνδ. με 980 § 2). Έτσι η νομολογία δέχεται ότι ο συγκύριος ή συγκληρονόμος, που θεωρείται ότι κατέχει στο όνομα και των λοιπών (επιχείρημα από τις ΑΚ 785-787, 974, 980, 981, 982, 994, 1113 και 1884 ΑΚ), δεν χρησιδεσπόζει στο κοινό ακίνητο προτού τους γνωστοποιήσει την πρόθεσή του να νέμεται εφεξής αποκλειστικά για τον εαυτό του ή αυτού, εν πάση περιπτώσει, πληροφορηθούν το γεγονός, ή, κατά μείζονα λόγο, συναινέσουν ατύπως, π.χ. με άτυπη διανομή κ.λπ. (ΑΠ 106/2011 Νόμος· ΑΠ 449/2011 Νόμος· ΑΠ 211/2010 Νόμος· ΑΠ 815/2010 Νόμος· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 32 μ.π.π. στη σημ. 53).

Στα ακίνητα η κτήση της νομής πρέπει να στηρίζεται σε κάποιον (επιπαρωματικό) τίτλο και να συνδυάζεται με τη μεταγραφή του (ΑΚ 1043 § 2· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 28 σε συνδ. με αρ. 29). Ούτε μόνη η ύπαρξη (και μεταγραφή) του τίτλου, ούτε μόνη η ύπαρξη νομής αρκούν για την έναρξη της χρησιότητας. Αλλά η νομή (και όχι ο τίτλος) καθορίζει τελικώς την ταυτότητα του ακινήτου που αποκτά ο χρησιδεσπόζων: Έτσι, αν ο τίτλος αναφέρεται σε ακίνητο 1000 τ.μ. και ο νομέας καταλάβει τμήμα αυτού εκτάσεως 500 τ.μ., κυριότητα με τακτική χρησιότητα θα αποκτήσει σ' αυτό (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 91).

Η νομή μπορεί να είναι και νομή κατ' ιδανικό μέρος (συννομή), οπότε και οδηγεί σε κτήση ιδανικού μεριδίου κυριότητας με τακτική χρησιότητα. Αν οι χρησιδεσπόζοντες είναι περισσότεροι και έχουν συννομή στο πράγμα, γίνονται συγκύριοι, εφόσον για καθέναν από αυτούς πληρούνται και οι λοιπές προϋποθέσεις της τακτικής χρησιότητας. Η μερίδα εκείνου που δεν συμπληρώνει τις προϋποθέσεις αυτές δεν προσαυξάνει στις μερίδες των άλλων (*Μπαλής*, § 72· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 92).

Για την κτήση κυριότητας στα παραρτήματα με τακτική χρησιότητα απαιτείται να ασκείται νομή και σ' αυτά (*Γεωργιάδης*, 44 αρ. 91).

Η νομή πρέπει να διατηρηθεί καθ' όλο τον αναγκαίο για τη χρησιότητα χρόνο (για το τεκμήριο της ΑΚ 1046 βλ. παρακ. υπό το αντίστοιχο άρθρο). Η άπαξ όμως κτηθείσα νομή διατηρείται μέχρι να παύσει η φυσική εξουσία στο πράγμα ή να εκδηλωθεί αντίθετη διάνοια του νομέα (ΑΚ 981 εδ. α'). Η μείωση της έντασης, με την οποία εκδηλώνεται στον εξωτερικό κόσμο η άσκηση της νομής από τον νομέα, δεν συνιστά απόβλεια της νομής με την ανωτέρω έννοια. Κατά τον *Μπαλή* (Εμπράγματος, § 9, σ. 29 επ.): «*Η άπαξ κτηθείσα νομή διατηρείται και χωρίς τα αποσπώμενα την κτήση της δύο στοιχεία να παρίστανται διαρκώς ενεργά, χωρίς δηλ. να είναι ανάγκη ο νομέας ούτε να τη διαρκώς εν σωματική επαφή προς το πράγμα, ούτε να είναι εν συνεχεία εγρηγόρει και να έχη απαύστως εστραμμένην την διάνοιαν κυρίου προς το πράγμα· διότι ως προς μεν το ανίμωσιν η κατά την κτήση της νομής εκδηλωθείσα διάνοια κυρίου διατηρεί νόμω την υπόστασίν της χωρίς την ανάγκην ανανεώσεως (ούτως ώστε ο κοιμώμενος ή ο παραφρονήσας διατηρούσι την ήδη κτηθείσαν νομήν) ως προς δε το corpus η κατά την κτήση της νομής χωρήσασα σωματική εξουσία εις εξακολουθεί νόμω υφισταμένη ενόσω δύναται*

Άρθρο 1043

ανά πάσαν στιγμήν να εκδηλωθεί αύθις. Ωστε η άπαξ κτηθείσα νομή εξακολουθεί να διατηρείται υπό του νομέως και άνευ της ενεργού παρουσίας των κτητικών αυτών όρων».

- 7 Ειδικώς επί ακινήτων, άσκηση νομής συνιστούν οι υλικές και εμφανείς πράξεις που εκδηλώνουν τη βούληση του νομέα να εξουσιάζει το πράγμα ως κύριος (βλ. ΑΠ 282/1993 ΝοΒ 1994, 822 επ., 823· ΑΠ 567/1980 ΝοΒ 1980, 1957 επ.· ΑΠ 175/1974 ΝοΒ 1974, 1057 επ.· ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1391· ΑΠ 33/1973 ΝοΒ 1973, 736 επ.· ΕιρΓουμένισσας 11/1989 Αρχν 1989, 247 επ.). Η έννοια της «φυσικής εξουσίσεως» δεν είναι εξωνομική, αλλά αόριστη νομική έννοια, το περιεχόμενο της οποίας καθλείται να εξειδικεύσει ο δικαστής. Επομένως, το κατά πόσον σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση ασκείται «φυσική εξουσίαση» από ορισμένο πρόσωπο επί ενός πράγματος θα διαπιστώνεται με βάση τη φύση του συγκεκριμένου πράγματος και τις αντιλήψεις των συναλληλατών. Έτσι, π.χ., ο «αμμόδης» χαρακτήρας ενός ακινήτου, που καθιστά ένα ακίνητο ανεπίδεκτο καλλιέργειας, ουδόλως αποτελεί καθ' εαυτών ένδειξη ότι το ακίνητο είναι και ανεπίδεκτο νομής με πράξεις ανάλογες προς τον προορισμό και τη φύση του (π.χ. οικοδόμηση), οπότε με βάση αυτόν τον άλληλο σκοπό θα πρέπει να κριθεί αν είναι ή όχι το ακίνητο ανεπίδεκτο φυσικού εξουσιασμού. Έτσι, η νομοπολία δέχεται ότι «...τα αγροτεμάχια ταύτα ο πατήρ της εναγούσης κατείχεν, των πράξεών του νομής συνισταμένων, εν όψει του ότι το επιδικον αγροτεμάχιον ήτο παραθαλάσσιον και άγονον, εντεύθεν δε ανεπίδεκτον καλλιέργειας, αγορασθέν με την προοπτικήν μελλοδικής οικοπεδοποίησώς του, εις την επιτήρησιν του επιδικίου δι' επισκέψεών του, εμφανών υπό πάντων των εν τη περιοχή κατοικούντων...» (ΑΠ 657/1980 ΝοΒ 1980, 1957 επ.· ΕφΑθ 3855/1989 Αρχν 1989, 566 επ.· ΕφΑθ 784/1987 Αρχν 1987, 587). Γενικότερα, ως πράξεις κτήσης και άσκησης της φυσικής εξουσίας και, κατ' ακολουθία, ως πράξεις νομής, παγίως νοούνται και πράξεις που δεν είναι κατά κυριολεξία (με την εξωνομική του όρου έννοια) υλικές ή εμφανείς πράξεις [βλ. και *Κούσουλα*, Νομή και κληρονομική διαδοχή (1996), σ. 94 επ.]. Ενδεικτικά, ως πράξεις κτήσης και άσκησης της φυσικής εξουσίας γίνονται παγίως δεκτές από τη νομοπολία η οριοθέτηση (ΑΠ 713/1963 ΝοΒ 1964, 459· ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1391), οι επισκέψεις στο ακίνητο (ΑΠ 267/2007 Νόμος· ΑΠ 640/1972 ΝοΒ 1973, 35 επ.· ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1391), η φύλαξη (ΑΠ 267/2007 Νόμος) και η επιβλεψη του (ΑΠ 267/2007 Νόμος· ΑΠ 1972/1988 ΕΕΝ 1989, 924 επ.· ΑΠ 667/1976 ΝοΒ 1977, 35 επ. (36)· ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1391· ΑΠ 567/1980 ΝοΒ 1980, 1957 επ.· ΕφΑθ 3855/1989 Αρχν 1989, 566 επ.· ΕφΑθ 784/1987 Αρχν 1987, 587), η καταμέτρηση αυτού (ΑΠ 798/1973 ΝοΒ 1974, 218 επ.· ΑΠ 713/1963 ΝοΒ 1964, 459· ΕφΑθ 784/1987 Αρχν 1987, 587· ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1931), η σύνταξη τοπογραφικών διαγραμμάτων (ΑΠ 267/2007 Νόμος· ΑΠ 640/1972 ΝοΒ 1973, 35 επ.· ΑΠ 713/1963 ΝοΒ 1964, 459· ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1931), η αποτύπωση του ακινήτου (ΑΠ 713/1963 ΝοΒ 1964, 459), η αναγραφή επί του ακινήτου των αρχικών γραμμάτων των νομέων (ΠΠρΑθ 14803/1983 ΝοΒ 1984, 1391)· ακόμη όμως γίνονται δεκτές ως πράξεις φυσικής εξουσίας (εμφανείς και υλικές πράξεις) η πώληση του ακινήτου (ΑΠ 667/1976 ΝοΒ 1977, 35 επ.· ΑΠ 713/1963 ΝοΒ 1964, 459), οι διαπραγματεύσεις με υποψήφιους αγοραστές (ΕφΑθ 3855/1989 Αρχν 1989, 566 επ.), η συναίνεση προς έγγραφη προσημείωση και υποθήκη και οι εξαλείψεις αυτών (ΠΠρΘεσ 26120/1995 Αρμ 1996, 174 επ.), η υποβολή αιτήσεων/δηλώσεων/ενστάσεων κ.λπ. προς τη Διοίκηση (με επίκληση της ιδιότητας του κυρίου) προς τον σκοπό της ενασχόησης δικαιωμάτων και σχέσεων που το αφορούν (ΑΠ 241/1987 ΕλλΔνη 1988, 1355· ΕφΘεσ 2444/1994 Αρμ 1995, 1285 επ.), π.χ. αίτηση προς την Αγροφυλακή, δήλωση προς τον Δήμο φόρου ακάλυπτου χώρου (βλ. πάντως ΕφΑθ 3855/1989 Αρχν 1989, 566 επ.), η υποβολή δήλωσης φόρου κληρονομίας και η καταβολή αυτού (ΑΠ 267/2007 Νόμος), ένσταση κατ' αποφάσεως για την ένταξη ακινήτου σε πολεοδομικό σχέδιο (ΕφΑθ 726/1984 Αρχν 1984, 195 επ.), αίτηση προς τον υποχρεούμενο προς αποζημίωση Δήμο για συμβιβαστικό καθορισμό τμής μονάδας αποζημίωσης (ΠΠρΘεσ 26120/1995 ό.π.) κ.λπ. Βεβαίως, οι κατά τα ανωτέρω υλικές και εμφανείς πράξεις αποτελούν πράξεις άσκησης φυσικής εξουσίας, χωρίς τούτο να υποδηλώνει άνευ άλλου τινός και άσκηση νομής. Προκειμένου να διαπιστωθεί η συνδρομή της τελευταίας, πρέπει πάντοτε να προκύπτει και το βουλητικό στοιχείο (ΑΠ 175/1974 ΝοΒ 1974, 1057 επ.· ΑΠ 798/1973 ΝοΒ 1974, 218 επ.· ΑΠ 713/1963 ΝοΒ 1964, 459· ΑΠ 567/1980 ΝοΒ 1980, 1957· ΑΠ 598/1979 ΝοΒ 1979, 1612· ΕφΑθ 726/1984 Αρχν 1984, 195· ΕφΘεσ 1476/1979 Αρμ 1980, 215 επ.· ΕιρΠολυγ 1981 Αρχν 1983, 561).
- 8 Για να έχει νόμιμη βάση η απόφαση που αναγνωρίζει κτήση κυριότητας με τακτική χραιοκτησία, πρέπει στο αιτιολογικό της να αναφέρονται, μεταξύ των λοιπών προϋποθέσεων, και οι πράξεις που συνιστούν την άσκηση της νομής στο πράγμα. Διαφορετικά καθίσταται αναίρετα κατά την ΚΠολΔ 559 § 19 (ΑΠ 43/1980 ΝοΒ 1980, 1153· ΑΠ 1128/1977 ΝοΒ 1978, 934· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 103).
- 9 Γ. Χρόνος νομής χραιοκτησίας. Η νομή πρέπει να διαρκέσει επί τριετία ή δεκαετία, αντίστοιχα, ανάλογα με το αν πρόκειται για κινητό ή ακίνητο. Ο χρόνος αρχίζει από την επομένη (ΑΚ 241 § 1, ΚΠολΔ 144) της ημέρας κατά την οποία συνέπεσε νομή του χραιοδεσποζόντος και ολοκλήρωση του (νόμιμου ή νομιζόμενου) τίτλου (*Στηριδάκης*, Χραιοκτησία, σ. 51) και συμπληρώνεται με την παρέλευση της αντίστοιχης ημερομηνίας του τελευταίου έτους (ΑΚ 243 § 3, ΚΠολΔ 145 § 1). Για τη διεκδίκηση του νομέα ότι στο ενδιάμεσο διάστημα διατηρούσε τη νομή του, ο νόμος θεσπίζει σχετικό τεκμήριο (ΑΚ 1046). Τα ειδικότερα ζητήματα, ήτοι η προσαύξηση, η

αναστολή και η διακοπή του χρόνου ρυθμίζονται ενιαίως για την τακτική και την έκτακτη χρησιμότητα στις κατ' ιδίαν διατάξεις (ΑΚ 1051-1052, 1047 σε συνδ. με 255 επ., 1048-1050).

Δ. Καλή πίστη. Η καλή πίστη αποτελεί τη βασικότερη προϋπόθεση για την κτήση κυριότητας με χρησιμότητα (Παπαντωνίου, σ. 219). Η ύπαρξη της αναπληρώνει ελλείμματα αναγνωριζόμενων από το δίκαιο τρόπων κτήσης κυριότητας, αλλά δεν δημιουργεί τέτοιους. Έτσι, π.χ., η πλάνη του νομέα αδέσποτου ακινήτου ή αποπληθός κινητού ότι με την κατάληψή του καθίσταται κύριος, είναι νομικώς αδιάφορη.

Καλόπιστος είναι ο νομέας όταν κατά την κτήση της νομής (ΑΚ 1044) χωρίς βαριά αμέλεια έχει την πεπληνημένη (εκ λόγων νομικών ή πραγματικών) πεποίθηση ότι αποκτά κυριότητα (ΑΚ 1042). Αν από βαριά αμέλεια αγνοεί, ή, πολύ περισσότερο, γνωρίζει ότι δεν αποκτά κυριότητα, δεν είναι καλόπιστος (ΑΠ 1255/2004 ΕλλΔνη 2005, 88· ΑΠ 475/2004 ΧρΙΔ 2004, 716· ΑΠ 1314/2003 ΕλλΔνη 2005, 179· ΑΠ 1448/1997 ΕλλΔνη 1998, 384· για την έννοια της καλής πίστης στο προϊσχύσαν δίκαιο βλ. *Οικονομίδα*, Εμπράγματα δίκαια, § 124· Παπαντωνίου, σ. 212 επ.· ΑΠ 58/1973 ΝοΒ 1973, 747). Αυτό ισχύει π.χ. στην περίπτωση που ο αγοραστής γνωρίζει ότι προηγουμένως η ψιλή κυριότητα μεταβιβάσθηκε σε άλλον (ΑΠ 1071/1973 ΝοΒ 1974, 757). Δεν είναι, επίσης, καλόπιστος (διότι δεν έχει πεποίθηση κυριότητας), όταν γνωρίζει μεν ότι δεν αποκτά κυριότητα, πλανάται όμως ως προς τον λόγο (π.χ. θεωρεί ότι ο δικαιούχος του δεν είναι κύριος, ενώ, στην πραγματικότητα, αυτός είναι δικαιούχος ανίκανος: ΑΠ 1289/2007 ΧρΙΔ 2008, 218· *Μπαλής*, § 65· *Βουζίκας*, σ. 207· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 37).

Η καλή πίστη στην περίπτωση της τακτικής χρησιμότητας (1042) διαφέρει από την καλή πίστη στην κτήση κινητού από μη κύριο (ΑΚ 1037). Στην πρώτη περίπτωση αντικείμενο της καλής πίστης είναι η κυριότητα του αποκτώντος και όχι του μεταβιβάζοντος (ΑΚ 1037), με συνέπεια να θεωρείται καλόπιστος και ο νομέας που, αν και γνωρίζει ότι ο μεταβιβάζων δεν είναι κύριος, χωρίς βαριά αμέλεια έχει την πεποίθηση ότι ο κύριος πάντως συναινεί (ΑΚ 239 § 1) και άρα αποκτά κυριότητα (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 35). Πάντως, η διαφοροποίηση αυτή μόνο στην περίπτωση των κινητών μπορεί να έχει, τελικά, πρακτική σημασία, δοθέντος ότι επί ακινήτων η καλή πίστη του νομέα θα πρέπει να στηρίζεται σε μεταγεγραμμένη συμβολαιογραφική συναίνεση του κυρίου (ΑΚ 1043 § 2). Διαφοροποίηση μεταξύ της καλής πίστης του άρθρου 1042 σε σχέση προς εκείνη του άρθρου 1037 υπάρχει και κατά το ότι στην πρώτη περίπτωση το βάρος απόδειξης φέρει ο επικαλούμενος τη χρησιμότητα (Παπαντωνίου, σ. 222· βλ. παρακ. αρ. 35). Εντούτοις, εφόσον η μεταβίβαση λαμβάνει χώρα σε καθεστώς λειτούργοντος κτηματολογίου, οι εγγραφές στο οποίο τεκμαίρονται ως ακριβείς (άρθρο 13 § 1 του ν. 2664/1998), απαλλήσσεται ο αποκτών τουλάχιστον από την απόδειξη ότι ήταν καλόπιστος ως προς την ακρίβεια της εγγραφής (άρθρο 13 § 3), δηλ. ως προς το ότι ο μεταβιβάζων ήταν κύριος (*Κιτσάρης*, Οι πρώτες εγγραφές, σ. 75 επ.).

Ουσιαστική ιδιότητα της καλής πίστης, προκειμένου αυτή να καταστεί στοιχείο κτήσης κυριότητας με τακτική χρησιμότητα, είναι η πλάνη του νομέα περί του ότι αποκτά κυριότητα να είναι συγγνωστή. Ως τέτοια θεωρείται η δικαιολογούμενη εκ της πεποίθησής του περί συνδρομής «νόμιμου» ή «νομιζόμενου» τίτλου, δηλαδή του συνόλου των για την κτήση της κυριότητας απαιτούμενων από τον νόμο όρων, ασχέτως αν στη συγκεκριμένη περίπτωση εξαιτίας κάποιου ελλείμματος δεν συνεπάγονται την κτήση αυτή. Ο ίδιος ο νόμος καθορίζει ρητώς στο άρθρο 1043 μία περίπτωση (μη μεταγραφή επί ακινήτων), κατά την οποία αποκλείεται η δημιουργία πεποιθήσεως ότι αποκτήθηκε κυριότητα. Σε κάθε άλλη περίπτωση η ύπαρξη ή μη καλής πίστης και το δικαιολογημένο της πλάνης, σε σχέση προς τον τίτλο, θα κρίνεται ως πραγματικό γεγονός (Παπαντωνίου, σ. 221). Έτσι, δεν είναι καλόπιστος και δεν αποκτά κυριότητα με τακτική χρησιμότητα το Δημόσιο που απαλλοτρίωσε ακίνητο, αλλά δεν κατέβαλε αποζημίωση στον ιδιοκτήτη (ΑΠ 58/1973 ΝοΒ 1973, 747· *Γεωργιάδης*, § 44 σημ. 57· αλλιώως ΑΠ 674/1969 ΝοΒ 1970, 548). Επίσης, δεν είναι καλόπιστος ο εικονικός αγοραστής (ΕφΝαυπλ 12/1949 ΕΕΝ 1950, 198· βλ. παρακ. αρ. 23). Στις ανωτέρω περιπτώσεις ο τίτλος δεν δικαιολογεί τη συγγνωστή (πεπληνημένη) πεποίθηση κυριότητας του νομέα. Καίτοι, επομένως, κατά τη διάταξη του άρθρου 1041 ο τίτλος συνιστά αυτοτελή προϋπόθεση της χρησιμότητας, ουσιαστικά αυτός αποτελεί υποτελή προϋπόθεση ως προς την καλή πίστη (Παπαντωνίου, σ. 219).

Η καλή πίστη τότε μόνο αναπληρώνει το ελλείπον στοιχείο του τίτλου (*Κουμάντος*, σ. 161), για το οποίο ο νομέας πλανάται, όταν αυτός επέδειξε την επιμέλεια εκείνη, η οποία δεν τον καθιστά (τουλάχιστον) βαριά αμελή. Ο βαθμός της αμέλειας θα κριθεί κατά πρώτον λόγο από τον τίτλο, ο οποίος πρέπει να είναι τέτοιος, ώστε να δικαιολογεί τη δημιουργία της πεποιθήσεως του νομέα ότι με αυτόν τον τίτλο απέκτησε την κυριότητα (Παπαντωνίου, σ. 221 και αναλυτικά παρακ. αρ. 20 επ.). Και ναι μεν η κατά το άρθρο 1042 καλή πίστη αναφέρεται στην κυριότητα του αποκτώντος, όμως αυτή εξαρτάται εν τέλει (στην παράγωγη κτήση) από την κυριότητα του μεταβιβάζοντος. Υπό την έννοια αυτή βαριά αμέλεια συνιστά η παράλειψη ελέγχου των δημόσιων βιβλίων (ΑΠ 1928/2008 Νόμος· ΑΠ 980/1990 ΝοΒ 1992, 70· ΑΠ 454/1975 ΝοΒ 1975, 1233· ΑΠ 1071/1973 ΝοΒ 1974, 757· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 34). Εντούτοις, η τελική κρίση ως προς την ύπαρξη ή μη καλής πίστης είναι περιπτώσιολογική και ουσιαστική (όχι τυπική). Επομένως, μόνο το γεγονός ότι ο έλεγχος στα δημόσια βιβλία ανέδειξε την ύπαρξη αμφισβήτησης για την κυριότητα του μεταβιβάζοντος (π.χ. εγγεγραμμένη διεκδικητική αγωγή κατά του μεταβιβάζοντος), δεν καθιστά κακόπιστον τον αποκτώντα, εφόσον αυτός αξιολόγησε ως αξιόπιστους

Άρθρο 1043

τους αγωγικούς ισχυρισμούς πριν από την κατάρτιση της δικαιοπραξίας και η κρίση του αυτή δεν θεωρείται προϊόν βαριάς αμέλειας (*Παπαντωνίου*, σ. 221· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 34· ΑΠ 776/1975 ΝοΒ 1976, 150).

- 15 Σε περίπτωση που η νομή αποκτάται με αντιπρόσωπο, ο οποίος είναι καλόπιστος, ο αποκτών, και αν ακόμη είναι κακόπιστος, αποκτά κυριότητα, δεδομένης της επί της καλής πίστεως εφαρμογής της ΑΚ 214 (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 42· *Βουζίκας*, Κτήσεις ενεχύρου, σ. 81). Αντιστρόφως, εάν ο αντιπρόσωπος τελεί σε κακή πίστη, η καλή πίστη του αντιπροσωπευομένου δεν ωφελεί (*Δωρής*, άρθρα 214-215 αρ. 3). Εάν όμως ο αντιπρόσωπος ενήργησε σύμφωνα με τις οδηγίες του κακόπιστου αντιπροσωπευομένου (ΑΚ 215· *Βουζίκας*, ό.π.· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 42), ή ο τελευταίος δολώς χρησιμοποίησε τον καλόπιστον αντιπρόσωπο για να προκαλέσει την εφαρμογή της ΑΚ 1042, δεν αποκτά κυριότητα (επιχείρημα από την ΑΚ 215· ότι η ΑΚ 215 εφαρμόζεται και στη νόμιμη αντιπροσώπευση, εκτός αν ο αντιπροσωπευόμενος δεν έχει ικανότητα καταλογισμού, *Βουζίκας*, ό.π., σ. 81· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 42 σημ. 68· ΑΠ 249/1993 ΕπλΔνη 1994, 1520· ΑΠ 1259/1976 ΝοΒ 1977, 887).
- 16 Επί νομικών προσώπων η κακή πίστη κρίνεται στο πρόσωπο των οργάνων τους που είχαν την εξουσία και πράγματι την άσκησαν, κατάρτιζοντας την επίμαχη δικαιοπραξία, ανεξάρτητα αν υπήρχαν και άλλα αρμόδια όργανα που στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν ενήργησαν (*Παπαντωνίου*, σ. 226· *Βουζίκας*, ό.π., σ. 82· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 43). Εάν το έχον την εκπροσωπευτική εξουσία όργανο, που είναι κακόπιστο, επιτρέψει δολώς σε άλλο κατώτερο όργανο να καταρτίσει τη σύμβαση, με σκοπό να εφαρμοσθεί η ΑΚ 1042, θα πρόκειται για πληρεξουσιότητα (έτσι ορθά *Βουζίκας*, ό.π., σ. 82), οπότε, όμως, θα ληφθεί υπόψη η κακή πίστη του οργάνου [επιχείρημα από την ΑΚ 215, που εφαρμόζεται αναλογικά, σε συνδ. με ΑΚ 68· έτσι κατ' αποτέλεσμα *Παπαντωνίου*, σ. 226· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 44· για τα όρια της αναλογικής εφαρμογής της ΑΚ 215 στα ν.π. βλ. *Λιάππη*, Η γνώση στα νομικά πρόσωπα (2009), σ. 211 επ.· αλλήως *Βουζίκας*, ό.π., σ. 82]. Εφόσον πρόκειται για συλλογικό όργανο, η κακή πίστη οποιουδήποτε μέλους του βλάπτει (*Γεωργιάδης*, § 50 αρ. 27 για την όμοια στο σημείο αυτό περίπτωση της ΑΚ 1036).
- Η καλή πίστη πρέπει και αρκεί να υπάρχει κατά την κτήση της νομής (βλ. παρακ. άρθρ. 1044).
- 17 **Ε. Νόμιμος ή νομιζόμενος τίτλος. Ι. Γενικά.** Ο νόμος συγκαταλέγει τον νόμιμο (ΑΚ 1041) και τον νομιζόμενο (ΑΚ 1043) τίτλο μεταξύ των προϋποθέσεων της χρησικτησίας, χωρίς να δίνει τον ορισμό του (βλ. αντίθετα Προσέδριο Εισηγητή και Σχέδιο Συντακτικής Επιτροπής ΑΚ: «*Νόμιμος τίτλος είναι και ο κατά συγγνωστήν πλάνην του νομέως νομιζόμενος ως υπάρχων*»· πρβλ. επίσης άρθρα 1084-1085 ΑΚ/1945). Γενικώς γίνεται δεκτό ότι τέτοιοι είναι κάθε νομικό γεγονός, που κατ' αρχήν θα ήταν κατά τον νόμο κατάλληλο να προσπορίσει κυριότητα, αλλήλ που στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν την προσπορίζει στον αποκτώντα λόγω ελαττώματος από το οποίο πάσχει (*Μπαλής*, § 66· *Βαβούσκος*, αρ. 182· *Κουμάντος*, σ. 156· *Παπαντωνίου*, σ. 218· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 45). Έτσι, κάθε αναγνωριζόμενος από το δίκαιο τρόπος κτήσης κυριότητας, παράγωγος ή πρωτότυπος, που στη συγκεκριμένη περίπτωση εμφανίζει ελάττωμα, μπορεί, κατ' αρχήν, να λειτουργήσει ως νόμιμος/νομιζόμενος τίτλος τακτικής χρησικτησίας (μεταβιβαστική σύμβαση, κληρονομική διαδοχή, κληροδοσία, συμβιβασμός, περιήληψη κατακυρωτικής έκθεσης, κατάληψη αδεσπότου, επιδίκαση, προσκύρωση κ.λπ.). Επομένως, ο «τίτλος», που ως ελλατωματικός θα είναι είτε νόμιμος είτε νομιζόμενος, συνιστά έννοια σαφώς ευρύτερη (αλλήλ και ποιοτικά διαφορετική) από τη «νόμιμη αιτία» της ΑΚ 1033.
- 18 **II. Η διάκριση μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου.** Ενόψει του γεγονότος ότι ο νομοθέτης δεν δίνει μεν ορισμό του νόμιμου και του νομιζόμενου τίτλου, αφήνει εντούτοις από τη διατύπωση των ΑΚ 1041 και 1043 σαφώς να εννοηθεί ότι το ελάττωμα του νομιζόμενου είναι βαρύτερο σε σχέση με το ελάττωμα του νόμιμου (χαρακτηριστική και η χρήση του όρου «έγκυρος» τίτλος στις ΑΚ 1112 και 1133 ως ταυτόσημου με τον «νόμιμο» της ΑΚ 1041: *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 45 σημ. 74), στην επιστήμη προτείνονται διάφορα κριτήρια διακρίσεώς τους. Κατά μία γνώμη, που ερείδεται στη ρωμαϊκή παράδοση (βλ. *Κουμάντο*, σ. 160), νόμιμος είναι ο παράγωγος τίτλος που το ελάττωμά του εντοπίζεται στην απουσία κυριότητας του (ειδικού ή καθολικού) δικαιοπαρόχου του χρησιδεσποζόντος, ενώ κάθε άλλος ελλατωματικός τίτλος, παράγωγος ή πρωτότυπος, είναι νομιζόμενος (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 47 επ., 53 επ.). Κατ' άλλη άποψη, που φαίνεται να βρίσκεται εγγύτερα στην πανθάνουσα στο γράμμα των διατάξεων διαβαθμισμένη βαρύτητα του ελαττώματος του τίτλου, ο υπαρκτός ανέπαρκτος (με την επιφύλαξη των μεταγραφικών τίτλων κτήσης κυριότητας ακινήτου: ΑΚ 1043 § 2), τον οποίο όμως ο καλόπιστος νομέας υπολαμβάνει ως υπαρκτό (*Μπαλής*, § 66· *Βαβούσκος*, αρ. 183· ΑΠ 1521/1980 ΝοΒ 1981, 867· ΑΠ 1247/1976 ΝοΒ 1977, 737· Εφαθ 3965/1986 ΕπλΔνη 1986, 1323· ΑΠ 429/1984 ΝοΒ 1985, 406· ΑΠ 1577/1983 ΕΕΝ 1984, 630). Τρίτη άποψη διακρίνει με βάση το αν ο τίτλος είναι δικαιοπρακτικός ή μη (*Φίλιος*, §§ 103-104).
- 19 Εν πάση περιπτώσει, από μεθοδολογική άποψη η διάκριση μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου θα είχε ερμηνευτική αυταξία μόνον αν είτε οι προϋποθέσεις είτε (και) οι έννομες συνέπειες σε κάθε μια περίπτωση ήταν διαφορετικές, ιδίως ενόψει της διατάξεως της ΑΚ 1043, σύμφωνα με το γράμμα της οποίας αφενός μεν αρκεί για τη χρησικτησία και ο νομιζόμενος τίτλος, εφόσον δικαιολογείται επιπλέον (σ' αυτόν και μόνο) η καλή πίστη του νομέα για τον τίτλο (§ 1), αφετέρου δε στα ακίνητα δεν υπάρχει νομιζόμενος (μόνο) τίτλος χωρίς μεταγραφή (§ 2). Αυτό όμως δεν είναι ακριβές. Και όσον μεν αφορά στις έννομες συνέπειες, αυτές είναι ούτως

ή άλληως κοινές (κτίση κυριότητας). Αλλά και οι προϋποθέσεις για την κατάφαση της υπάρξεως νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου δεν διακρίνονται. Ειδικότερα, αναφορικά προς το ζήτημα της μεταγραφής κρατεί απολύτως η ορθή άποψη, σύμφωνα με την οποία το αληθές νόημα της ΑΚ 1043 § 2 είναι ότι χωρίς μεταγραφή δεν υπάρχει ούτε νομιζόμενος τίτλος, δηλ. ότι μεταγραφή απαιτείται και για τον νόμιμο τίτλο (*Μπαλής, σ. 175· Πράσι-κας, Εμπράγματον, σ. 123· Βουζίκας, σ. 217 επ.· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 49· Σπυριδάκης, Χραιοικτσία, σ. 90· Ζήσις, Σχόλιο, ΝΔίκ. 1947, 159· ο ίδιος, Σχόλιο, ΝΔίκ. 1953, 521· Κορδογιαννούπουλος, ΕήλΔνη 1961, 923· Παπαδόπουλος, Αγωγές Εμπραγμάτου, σ. 78· Παπαχρήστου, Εμπράγματον, σ. 264· Στυμφαλιάδης, Εμπράγματον, σ. 103· Τούσις, Εμπράγματον, σ. 437 σημ. 25. Από τη νομολογία βλ. ΑΠ 337/1965 ΝοΒ 1966, 124· ΑΠ 361/1966 ΕΕΝ 1967, 137· ΑΠ 287/1967 ΝοΒ 1967, 1049· ΑΠ 209/1969 ΝοΒ 1969, 956· ΑΠ 252/1969 ΝοΒ 1969, 1080· ΑΠ 13/1970 ΝοΒ 1970, 683· ΑΠ 717/1971 ΝοΒ 1972, 312· ΑΠ 541/1972 ΝοΒ 1972, 1402· ΑΠ 894/1973 ΝοΒ 1974, 367· ΑΠ 873/1974 ΝοΒ 1975, 486· ΑΠ 776/1975 ΝοΒ 1976, 150· ΑΠ 278/1976 ΝοΒ 1976, 792· ΑΠ 882/1976 ΝοΒ 1977, 338· ΑΠ 187/1977 ΝοΒ 1977, 1160· ΑΠ 598/1979 ΝοΒ 1979, 1612· ΑΠ 976/1979 ΝοΒ 1980, 462· ΑΠ 567/1980 ΝοΒ 1980, 1957· ΑΠ 412/1982 ΕΕΝ 1983, 228· ΑΠ 578/1982 ΝοΒ 1983, 869· ΑΠ 587/1992 ΕήλΔνη 1994, 1278, 1370· ΑΠ 749/1992 ΕΕΝ 1993, 560· ΑΠ 147/1993 ΝοΒ 1994, 187. Contra Βαβούσκος, Εμπράγματον, σ. 183 σημ. 184.1· Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου, σ. 191 επ.). Πρόκειται, δηλ., για κοινή προϋπόθεση τόσο του νόμιμου όσο και του νομιζόμενου τίτλου. Αλλά ούτε στο ζήτημα της καλής πίστης, ως προϋπόθεσης για την κτίση κυριότητας με τακτική χραιοικτσία, δικαιολογείται στην πραγματικότητα διαφοροποίηση μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου. Υποστηρίζεται βέβαια (*Βουζίκας, σ. 216· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 59· Φίλιος, § 104*) ότι στον νομιζόμενο τίτλο ο νόμος προσθέτει μίαν ακόμη αυτοτελή προϋπόθεση για την κτίση κυριότητας με τακτική χραιοικτσία (εκτός από την κατ' ΑΚ 1042 καλή πίστη, τον ελαιοωματικό τίτλο και την επί ορισμένο διάστημα νομή) και συγκεκριμένα την πεποίθηση του νομέα ότι υπάρχει ισχυρός τίτλος (καλή πίστη ειδικώς ως προς την ύπαρξη και ισχύ του τίτλου), η οποία δεν απαιτείται στον νόμιμο τίτλο. Η γνώμη όμως αυτή δεν δικαιολογείται συστηματικώς-τελλολογικώς. Όπως ήδη εκτέθηκε, η πεποίθηση του νομέα ότι αποκτά κυριότητα δεν αρκεί από μόνη της για να τον καταστήσει κατ' ΑΚ 1042 καλόπιστος, αλλά θα πρέπει να διαπιστώνεται απουσία βαριάς αμέλειάς του· κρίση που συναρτάται πάντοτε, δηλ. ανεξάρτητα από το είδος του ελαιοωματος, προς ορισμένον τίτλο (στην περίπτωση της ΑΚ 1041 νόμιμο), τον οποίο ο νομέας κατά συγγνωστή πλάνη υπολαμβάνει ως ισχυρό (βλ. ΑΠ 172/1972 ΝοΒ 1972, 1167 που αναφέρεται στο βάρος του χραιοιδεσποζοντος να αποδείξει την χωρίς βαριά αμέλεια του πεποίθηση ότι διαθέτει νόμιμο τίτλο). Από μόνος του ο τίτλος δεν δημιουργεί μεν τεκμήριο καλής πίστης, χωρίς αναφορά σε αυτόν όμως δεν νοείται συγγνωστή (ηελαινημένη) πεποίθηση του νομέα ότι αποκτά κυριότητα. Είτε νόμιμος είτε νομιζόμενος ο τίτλος τείνει επομένως πάντοτε στη δικαιολόγηση της πεποιθήσεως του νομέα ότι υπάρχει (ισχύει) και ότι, κατ' επέκταση, συνενάγεται κτίση της κυριότητας (*Κουμάντος, σ. 161· Πανατωνίου, σ. 219· έτσι και Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου, σ. 180-181 διαβλήπουσα δικονομική, μόνο, διαφορά μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου*). Τυχόν γνώση του νομέα περί της ανυπαρξίας του τίτλου δεν θα τον καθιστά κακόπιστο μόνον κατά την έννοια της ΑΚ 1043 § 1, αλλά και κατά την έννοια της ΑΚ 1042 (αφού δεν θα είναι συγγνωστή η πεποιθήσή του ότι απέκτησε κυριότητα), της οποίας αποτελεί προαπαιτούμενο (έτσι και *Σπυριδάκης, Χραιοικτσία, σ. 88· αλλήως οι Γεωργιάδης και Φίλιος, ό.π.· βλ. και ΑΠ 35/2008 ΕήλΔνη 2008, 1089*). Υπό το πρίσμα αυτό καθίσταται προφανές ότι η κατ' ΑΚ 1043 § 1 καλή πίστη καταλαμβάνεται ήδη από το ευρύτερο περιεχόμενο της καλής πίστης του άρθρου 1042 (που απαιτείται και για την κτίση κυριότητας με νόμιμο τίτλο) και δεν αποτελεί επιηθέον στοιχείο, ειδικώς απαιτούμενο για τον νομιζόμενο, μόνο, τίτλο.*

Στην επιστήμη η πρακτική σημασία της θεωρητικής διακρίσεως μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου επιχειρείται να καταδειχθεί στη βάση του ανύπαρκτου, ιδίως, τίτλου: Ο Α βρίσκει απολιωλός κινητό, αλλά από πλάνη περί το δίκαιο νομίζει ότι αποκτά κυριότητα με την κατάληψή του (βλ. έτσι *Γεωργιάδη, § 44 αρ. 59*). Κατά τη γνώμη αυτή ο Α, υπολαμβάνοντας ότι αποκτά κυριότητα με την κατάληψη απολιωλός, τελεί σε κατάσταση πλάνης περί το δίκαιο και επομένως θεωρείται καλόπιστος κατά την έννοια της ΑΚ 1042, όχι όμως και κατά την έννοια της ΑΚ 1043 § 1, αφού γνωρίζει την ανυπαρξία του τίτλου, δηλ. ότι το πράγμα είναι απολιωλός και όχι αδέσποτο· και γι' αυτό δεν χραιοιδεσποζεί. Εντούτοις, ο λόγος για τον οποίο ο Α δεν αποκτά κυριότητα εν προκειμένω, δεν είναι η απουσία καλής πίστης του κατά την έννοια (και μάλιστα μόνο) της ΑΚ 1043 § 1, αλλά ότι δεν διαθέτει καν τίτλο τακτικής χραιοικτσίας: ο τίτλος που υπολαμβάνει ο Α ως παραγωγικό της κυριότητάς του λόγο, δηλ. η κατάληψη απολιωλός, δεν αναγνωρίζεται από το δίκαιο ως τέτοιος, η δε καλή πίστη, είτε κατά την ΑΚ 1042 είτε κατά την ΑΚ 1043 § 1, αναληθρώνει μεν τα εκάστοτε ηληθιόντα στοιχεία του αναγνωριζόμενου από τον νόμο τίτλου—ακόμα και την ανυπαρξία του—, αλλά οποσδήποτε δεν δημιουργεί νέους τίτλους (βλ. παραπ. αρ. 10). Ισχύει δηλ. για τους τίτλους τακτικής χραιοικτσίας ο numerus clausus των τρόπων κτήσης κυριότητας (*Σπυριδάκης, Χραιοικτσία, σ. 78*). Για τον ίδιο λόγο δεν είναι λ.χ. τίτλος τακτικής χραιοικτσίας (ούτε νόμιμος ούτε νομιζόμενος) η ενοικιακή σύμβαση για τη μεταβίβαση κυριότητας ακινήτου (πώληση, δωρεά, προσύμφωνο μεταβίβασης κ.λπ.), ακόμη κι αν τυχόν μεταγραφεί (χωρίς μεταγραφή η απουσία τίτλου προκύπτει ήδη από την ΑΚ 1043 § 2), ούτε το «ταπή», δηλ. ο οθωμανικός τίτλος, καθώς αυτό δεν μεταβιβάζει κατά το ηληθνικό δίκαιο

Άρθρο 1043

κυριότητα και η εγγραφή του στο οθωμανικό κτηματολόγιο δεν ταυτίζεται με τη μεταγραφή (ΜΠρωτανν 135/1987 Αρμ 1988, 419· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 52).

- 21 Ενόψει των ανωτέρω, ορθότερο συστηματικά και τελολογικά είναι να θεωρηθεί ότι *η καλή πίστη, ως προϋπόθεση για την κτήση κυριότητας με τακτική χρησικτησία, έχει το ίδιο πάντοτε περιεχόμενο, ανεξαρτήτως αν ο τίτλος είναι νόμιμος ή νομιζόμενος*: την χωρίς βαριά αμέλεια πεποίθηση του νομέα ότι με τον συγκεκριμένο τίτλο (τον οποίο υπολαμβάνει ως υποστατό και ισχύοντα) αποκτά κυριότητα. Η κρίση αναφορικά με την έλλειψη βαριάς αμέλειας του νομέα θα πρέπει δηλαδή να εκφέρεται πάντοτε σε συνάρτηση με τον συγκεκριμένο τίτλο που αυτός επικαλείται. Όσο βαρύτερο είναι το ελάττωμα του τίτλου –την πλέον ακραία δε περίπτωση ελαττωματικού τίτλου συνιστά ο εξωτερικός ανύπαρκτος–, τόσο δυσχερέστερη καθίσταται η κατάφαση της απουσίας βαριάς αμέλειας του νομέα ότι με αυτόν τον τίτλο απέκτησε κυριότητα. Υπ’ αυτήν την έννοια εύστοχα υποστηρίζεται (*Κουμάντος*, σ. 161) ότι μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου δεν υφίσταται καμία ουσιαστική διαφορά, αλλήλ η διαφορά τους είναι μόνο ποσοτική.
- 22 Συνακόλουθα, το είδος και η βαρύτητα του ελαττώματος του συγκεκριμένου εκάστοτε τίτλου (είτε πρόκειται περί νόμιμου είτε περί νομιζόμενου) επιδρούν ευθέως και αμέσως στον βαθμό του πταίσματος του νομέα κατά τον σχηματισμό της πεποιθήσεώς του ότι κατέστη κύριος (ότι ο βαθμός αμέλειας κρίνεται κυρίως εκ του τίτλου *Παπαντωνίου*, σ. 221). Εκ της παρατηρήσεως αυτής παρέπεται ότι η σημασία του ελαττώματος δεν έγκειται στη θεωρητική κατάταξη του τίτλου στην κατηγορία του νομιζόμενου, όταν αυτό είναι βαρύ (και ιδίως όταν πρόκειται για ανύπαρκτο εξωτερικό τίτλο), ώστε τότε και μόνον να ερευνείται η ύπαρξη ή μη καλής πίστης του νομέα περί της ισχύος του, αλλήλ στο ότι με αναφορά σ’ αυτό κρίνεται αν είναι ή όχι στη συγκεκριμένη περίπτωση συγγνωστή η πεπιληνημένη (αλλήλ ούτως ή άλλως πάντοτε απαιτούμενη) πεποίθηση κυριότητας του νομέα. Ανάλογα, δηλ., με τη βαρύτητα και το είδος του ελαττώματος (τίτλος ανύπαρκτος –με την επιφύλαξη της ΑΚ 1043 § 2–, άκυρος απόλυτα ή σχετικά –με περαιτέρω διάκριση σε τίτλο εικονικό, αντίθετο στα χρηστά ήθη, στον νόμο κ.λη.–, ακυρώσιμος κ.λη.) και τις ειδικές εκάστοτε συνθήκες κτήσεως της κυριότητας, θα δικαιολογείται ή όχι η κατάφαση της ανυπαρξίας βαριάς αμέλειας του αποκτώντος κατά τον σχηματισμό της πεποιθήσεώς του περί της ισχύος του τίτλου του ως παραγωγικού της κυριότητας λόγου. Αλλήλ η κρίση αυτή είναι περιπτωσιολογική και γίνεται πάντοτε στη βάση του συγκεκριμένου εκάστοτε ελαττωματικού τίτλου και των συνοδευτικών του περιστάσεων και όχι μόνον στις περιπτώσεις «νομιζόμενου» τίτλου, κατόπιν μιας αφηρημένης θεωρητικής διακρίσεώς του από τον «νόμιμο». Υπό την εκδοχή ότι ο νομέας υπήρξε βαριά αμελής κατά τον σχηματισμό της εντυπώσεώς του ότι ο συγκεκριμένος τίτλος, δυνάμει του οποίου απέκτησε τη νομή, είναι ισχυρός, δεν χραιδεσπάζει ούτως ή άλλως, ακόμη και αν ο τίτλος του ήθελε χαρακτηρισθεί σε καθαρώς θεωρητική βάση ως «νόμιμος», αφού δεν θα δικαιολογείται η πλήν του ότι απέκτησε κυριότητα (ΑΚ 1042). Ειδικότερη εκδήλωση αυτής της ιδέας συνιστά αλλήλ και η διάταξη της ΑΚ 1043 § 2, που ορθώς ερμηνεύεται ότι ισχύει και στην περίπτωση του νόμιμου τίτλου: χωρίς μεταγραφή στα ακίνητα θεωρείται εντελώς αδικαιολόγητη (είναι δηλ. βαριά αμελής) η, έστω υπάρχουσα κατά τα λοιπά, πεποίθηση του νομέα ότι απέκτησε κυριότητα, με συνέπεια ο ελαττωματικός αυτός τίτλος να μην οδηγεί σε κτήση της κυριότητας με χρησικτησία (*Παπαντωνίου*, σ. 221).
- 23 **III. Περιπτωσιολογία.** Υπ’ αυτήν την έννοια πρακτική σημασία έχει κάθε φορά το αν το συγκεκριμένο ελάττωμα (ανεξαρτήτως αν αυτό θα καθιστούσε τον τίτλο νόμιμο ή νομιζόμενο) δικαιολογεί την πλήν του νομέα ότι αποκτά με αυτόν κυριότητα ή, ακόμη, και την ίδια την πεποίθηση κυριότητας και όχι η θεωρητική διάκριση μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου. Ο εικονικός αγοραστής δεν αποκτά κυριότητα με τακτική χρησικτησία (αλλήλως *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 86 επ.· *Σπυριδάκης*, *Χρησικτησία*, σ. 94), ακριβώς επειδή, γνωρίζοντας κατά την κτήση της νομής ότι ο τίτλος του δεν του προσπορίζει κυριότητα (ΑΚ 1043 § 1), δεν έχει πεποιθήσει κυριότητας (ΑΚ 1042). Η προϋπόθεση που απουσιάζει δεν είναι εν προκειμένω ο νόμιμος (έτσι όμως ΑΠ 242/1959 ΝοΒ 1959, 887· ΕφΘεσ 883/1969 Αρμ 1974, 229· ΠΠρΚεφ 7/1973 ΑρμΝ 1970, 362) ή νομιζόμενος (έτσι όμως ΕφΑθ 598/1975 Αρμ 1979, 334) τίτλος, αλλήλ η στηριζόμενη στον τίτλο αυτόν πεποίθηση κτήσεως κυριότητας, καθώς ο ελαττωματικός αυτός τίτλος από τη φύση του δεν δικαιολογεί (όχι απλώς την πλήν αλλήλ, πρωτίστως) την πεποίθηση κυριότητας. Σε άλλες περιπτώσεις το ελάττωμα του τίτλου (ανεξαρτήτως θεωρητικής ένταξής του στην κατηγορία του νόμιμου ή του νομιζόμενου τίτλου) καθιστά αντικειμενικώς ασύγγνωστη την ενδεχόμενη πεποίθηση του νομέα ότι ο τίτλος του είναι ισχυρός και αποκτά με αυτόν κυριότητα. Τούτο θα ισχύει ιδίως όταν η προκαλέσασα το ελάττωμα του τίτλου συμπεριφορά του νομέα αποκλίνει από πρότυπα που ο νόμος επιβάλλει με κανόνες δημόσιας τάξης κατά την έννοια της ΑΚ 3 (*Βουζίκας*, σ. 207-208). Έτσι π.χ. ο αποκτών τη νομή με κατατησονετική ή περιορίζουσα υπέρμετρα την ελευθερία του προσώπου δικαιοπραξία (ΑΚ 179), ακόμη και αν από πλήν περί το δίκαιο ή τα πράγματα σχημάτισε την εντύπωση ότι κατέστη κύριος, είναι, πάντως, κατ’ αντικειμενική κρίση, ήτοι επί τη βάση κανονιστικών κριτηρίων, βαριά αμελής, διότι ο συγκεκριμένος τίτλος καταρτίστηκε κατά τρόπον ασύγγνωστο για επιμελή άνθρωπο (ΑΠ 473/1979 ΝοΒ 1979, 1473· αλλήλως *Βουζίκας*, σ. 220, ευρισκόμενος σε αντίφαση με όσα υποστηρίζει στις σ. 207-208· *Γέσιου-Φαίσι*, Γνωμοδότηση, Αρμ 1987, 22 επ.· *Βαβούσκος*, *Εμπράγματος*, σ. 181 σημ. 183.1· *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 102 επ.· *Σπυριδάκης*, *Χρησικτησία*, σ. 93). Κατά την εξέταση του βαθμού πταίσματος του νομέα, που συνιστά μία μόνο από τις προϋποθέσεις της υποκειμενικής καλής πίστης των ΑΚ 1043 § 1 και 1042, τα αντικειμενικά κριτήρια του νόμου, όπως ακριβώς και στην περίπτωση της ΑΚ 1043 § 2, επι-

βάλλουν τη θεώρηση ότι είναι κοινωνικοτυπικώς ασύγγωνη (ως προϊόν βαριάς αμέλειας) η πλάνη του νομέα. Η κτήση κυριότητας με τακτική χραιοκτησία αποτυγχάνει εν προκειμένω όχι διότι δεν υπάρχει νόμιμος (έτσι όμως, χωρίς δικαιολόγηση, ΑΠ 473/1979 ΝοΒ 1979 1473· αντίθετα και ορθά *Βαβούσκος*, Εμπράγματον, σ. 181 σημ. 183) ή νομιζόμενος τίτλος (τέτοιος είναι κατ' αρχήν κάθε ελλατωματικός τίτλος) ή η πεποίθηση κυριότητας (αυτή υποκειμενικώς ενδέχεται να υπάρξει), αλλά επειδή η σχηματισθείσα, έστω, πεποίθηση του νομέα ότι αποκτά κυριότητα με τον συγκεκριμένο τίτλο είναι προϊόν βαριάς, κατ' αντικειμενικό τρόπο κρινόμενης, αμέλειάς του, δηλ. συμπεριφοράς απάδουσας προς εγγενείς στην έννομη τάξη βασικές αρχές που αποτυπώνονται σε κανόνες δημόσιας τάξης (για την προβληματική των κανόνων «έντονης» δημόσιας τάξης, η ερμηνεία των οποίων οδηγεί στο συμπέρασμα ότι χωρίς την τήρησή τους αποκλείεται η κτήση κυριότητας καθ' εαυτήν, περιλαμβανομένης της χραιοκτησίας, τακτικής και έκτακτης, ως τρόπου κτήσεως, βλ. παρακ. Εισαγ. παραρ. άρθρα 1054-1055 αρ. 20). Σε ορισμένες, μάλιστα, περιπτώσεις ελλατωμάτων του τίτλου, που προκαλούνται από παραβίαση κανόνων δημόσιας τάξης, ο νόμος, με ειδικότερες διατάξεις, εξαιρεί το ελάττωμα αυτό από εκείνα που εν γένει μπορούν να καλυφθούν μέσω της χραιοκτησίας, καθιστώντας το πράγμα ακατάλληλο για νομή χραιοκτησίας (βλ. ΑΚ 1055 για την περίπτωση των ανικάνων), με συνέπεια να αποκλείεται και η έκτακτη, ακόμη, χραιοκτησία.

Πότε πρόκειται για διάταξη δημόσιας τάξης, ώστε να θεωρείται ασύγγωνη η πλάνη του νομέα ότι αποκτά 24 κυριότητα με βάση τίτλο που αντιβαίνει σ' αυτήν (ιδίως περιπτώσεις ακυροτήτων δυνάμει των ΑΚ 174-175 σε συνδ. με τις κατ' ιδίαν απαγορευτικές διατάξεις), είναι ζήτημα που κρίνεται με ερμηνεία του εκάστοτε παραβιαζόμενου κανόνα δικαίου. Στις περιπτώσεις αυτές (ελλατωμάτων συνεπεία παραβιάσεως κανόνα δημόσιας τάξης) προτείνεται η περιπτώσιολογική μεταχείριση των κατ' ιδίαν τίτλων ως τίτλων τακτικής χραιοκτησίας στη βάση των συνδυευσουσών τους περιστάσεων (έτσι *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 102 επ. για την περίπτωση τίτλου ανίθετου στην ΑΚ 178, με κριτήριο την ένταση της προσβολής των χρηστών κτών). Η άποψη αυτή, καιτόι έχει υπέρ της το επιχείρημα της επείκειας, δεν φαίνεται συστηματικώς δικαιολογημένη. Η σκέψη ότι ο θεσμός της τακτικής χραιοκτησίας, που επιβραβεύει την καλή πίστη στις συναλλαγές, δύνανται χάριν επείκειας προς τον αποκτώντα να θεραπεύσει ελλατώματα που προκαλούνται από την παραβίαση διατάξεων με τόσο έντονη αξιολογική φόρτιση, όπως η ΑΚ 178, προσκρούει στον αντίποδο ότι η στάθμιση των συμφερόντων έχει κάνει στο αφηρημένο επίπεδο του νόμου ο νομοθέτης, ο οποίος, επιπλέον, χάριν προστασίας υπέρτερων αγαθών, θυσιάζει το συμφέρον όχι μόνον του αποκτώντος, αλλά και τρίτων προσώπων, που καλύτερα συναλλίσσονται μαζί του [διατάξεις αντίστοιχες προς τις ΑΚ 1203-1204 απουσιάζουν για την ανάγκη, πάντως, μετριασμού της συνειδητής αυτής νομοθετικής επιλογής βλ. *Παπανικολάου*, Οι καταπιεστικές δικαιοπραξίες (1983), σ. 293 επ.], αφήνοντας το αίτημα της προστασίας των συναλλαγών (που αποτελεί και τον βασικό δικαιοπολιτικό λόγο της τακτικής χραιοκτησίας) να υποχωρήσει έναντι του εκάστοτε υπέρτερου δικαιοπολιτικού σκοπού που υπηρετεί ο παραβιασθείς κανόνας δημόσιας τάξης. Με αυτές τις σκέψεις παρίσταται ως περισσότερο πειστική η ενιαία αντιμετώπιση των ελλατωματικών λόγω πρόσκρουσης σε κανόνες δημόσιας τάξης τίτλων ως απρόσφορων αντικειμενικώς να καταστήσουν ασύγγωνη την πλάνη του νομέα. Θεμελιώδης κανόνας της έννομης τάξης, επί μη τήρησεως του οποίου οπωσδήποτε θα είναι αντικειμενικώς ασύγγωνη η πλάνη του νομέα ότι αποκτά κυριότητα, είναι πρωτίστως ο εμπειροχόμενος στο άρθρο 17 Σ για στέρηση της ιδιοκτησίας μόνον έναντι καταβολής αποζημιώσεως. Επομένως, χωρίς καταβολή αποζημιώσεως, και αν ακόμη ο υπέρ ου η αναγκαστική απαλληλοποίηση πιστεύει ότι απέκτησε κυριότητα, δεν χραιοδεσπόζει και δεν αποκτά κυριότητα (έτσι κατ' αποτέλεσμα και *Γεωργιάδης*, ΕΠΔΑ 1988, 636 επ.· *Σπυριδάκης*, Χραιοκτησία, σ. 94-95).

IV. Ειδικά ζητήματα. Εν κατακλείδι, τίτλος τακτικής χραιοκτησίας (νόμιμος ή νομιζόμενος) μπορεί να είναι οποιοσδήποτε 25 αναγνωριζόμενος από τον νόμο, αλλά ελλατωματικός στη συγκεκριμένη περίπτωση, τίτλος, ακόμη και ανύπαρκτος (για τα ακίνητα με την επιφύλαξη της ΑΚ 1043 § 2 για τους κατά νόμον μεταγραφτέους τίτλους). Εφόσον ο νομέας υπολαμβάνει τον τίτλο ως υπάρχοντα (όταν είναι ανύπαρκτος) και ισχυρό (όταν υπάρχει αλλά πάσχει για κάποιον λόγο), η ανυπαρξία του ή το ελάττωμά του αναπηρούνται, εφόσον κατά την κτήση της νομής ο αποκτών είναι καλόπιστος, δηλ. πίστευε χωρίς βαριά αμέλεια ότι απέκτησε με τον τίτλο αυτόν κυριότητα και παρέμεινε στη νομή για το αναγκαίο κατά την ΑΚ 1041 διάστημα (περιπτώσιολογία ελλατωματικών τίτλων βλ. στην *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 55-115).

Το ελάττωμα του τίτλου ήλιποτε μεν θα εμποδίζει εξ αρχής την κτήση της κυριότητας (τίτλος ανύπαρκτος, 26 άκυρος, ανενεργός), ήλιποτε όμως (τίτλος ακυρώσιμος που ακυρώνεται στη συνέχεια, διοικητική παραχώρηση κυριότητας που ανακαλείται ή ακυρώνεται δικαστικώς, επιδικαστική απόφαση που εξαφανίζεται δικαστικώς κ.λπ.) θα επιφέρει αρχικώς την κτήση της κυριότητας, αλλά η συνέπεια αυτή θα αίρεται αναδρομικώς (ΑΚ 184). Ο αναδρομικώς άκυρος αυτός τίτλος θα συνιστά τίτλο τακτικής χραιοκτησίας, εφόσον κατά την κτήση της νομής ο αποκτών αγνούσε, χωρίς βαριά αμέλεια, το ελάττωμά του και είχε την πεποίθηση ότι αποκτά κατά τρόπον μη αναστρέψιμο κυριότητα. Τουτό οπωσδήποτε δεν δικαιολογείται στην περίπτωση της απλής ή απειλής, εφόσον ο ίδιος ο αποκτών εξαπάτησε ή απείλησε τον δικαιούχο του. Σε κάθε περίπτωση, τότε μόνο η (με αναδρομική δύναμη) ακύρωση του τίτλου δεν ματαιώνει τη λειτουργία του ως τίτλου τακτικής χραιοκτησίας, όταν η αγωγή ακυρώσεως ασκείται μετά τον χρόνο αυτό. Διαφορετικά θα συνέχιζε να λειτουργεί ως τίτλος τακτικής χραιοκτησίας ελλατωματικός τίτλος που εξαφανίστηκε εγκαίρως από τον νομικό κόσμο με τον προσήκοντα νομικό μηχανισμό.

Άρθρο 1043

νισμό και θα ματαιωνόταν κατ' αποτέλεσμα ο σκοπός των διατάξεων περί ακυρώσεως. Το ίδιο δε πρέπει να γίνει δεκτό και στην περίπτωση που ο τίτλος είναι διοικητική πράξη (παραχωρητήριο) που ανακαλείται. Και εν προκειμένω τότε μόνο ο ανακληθείς τίτλος συνιστά τίτλο τακτικής χρησικτησίας, όταν η ανάκληση λαμβάνει χώρα μετά τη συμπλήρωση του χρόνου τακτικής χρησικτησίας (έτσι για την ανάκληση παραχωρητηρίου ΕφΘεσ 556/1992 ΕλλΔνη 1992, 1270· Σπυριδάκης, Χρησικτησία, σ. 95-96· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 25).

- 27 Στην περίπτωση της ακυρώσιμης λόγω πλάνης σύμβασης, εξάλλου, ανάγκη εκ των υστέρων προσφυγής στον μηχανισμό της τακτικής χρησικτησίας υπάρχει όταν η πλάνη αφορά στον μεταβιβάζοντα (εάν η πλάνη είναι κοινή, π.χ. περίπτωση εσφαλισμένης περιγραφής του μεταβιβαζόμενου ακινήτου, η πραγματική βούληση των μερών συμπίπτει και η σύμβαση διασώζεται με το κτηνημένο περιεχόμενό της βάσει της αρχής «falsa demonstratio non nocet»: βλ. ανωτέρω άρθρο 1033 αρ. 20). Εάν, λ.χ., ο Α, που έχει στην κυριότητα του δύο ακίνητα και επιθυμεί να πωλήσει και μεταβιβάσει στον Β το ακίνητο χ, από πλάνη στη δήλωση συμφωνήσει με τον Β να του πωλήσει και μεταβιβάσει το ακίνητο ψ, όπως πράγματι ο τελευταίος επιθυμούσε, ο Β, αποκτώντας καλύτερα τη νομή του ακινήτου ψ, όχι μόνο αποκτά κυριότητα σ' αυτό κατ' ΑΚ 1033, αλλά επιπλέον χροσιδεσπάζει, με συνέπεια να μπορεί να αντιτάξει στον Α κτήση κυριότητας με τακτική χρησικτησία, εάν ο τελευταίος ασκήσει εναντίον του αγωγή ακυρώσεως μετά την παρέλευση δεκαετίας (αλλά εντός της εικοσαετίας: βλ. ΑΚ 157) και επιτύχει την αναδρομική (ΑΚ 184) ακύρωση της δικαιοπραξίας.
- 28 Η περίπτωση της πλάνης στη δήλωση κατά την κτήση της εμπράγματης σύμβασης, που αποτελεί τίτλο τακτικής χρησικτησίας, εμφανίζει πρακτικό ενδιαφέρον και από την αντίστροφη σκοπιά, όταν δηλαδή πλάνηθείς στη δήλωση είναι ο αποκτών-χροσιδεσπάζων. Στην περίπτωση αυτή ο νομέας μόνο με χρησικτησία δύναται να αποκτήσει κυριότητα. Η πλάνη του μπορεί να αφορά στο ίδιο το πράγμα (την ταυτότητά του ή την έκτασή του: ΕφαΘ 4044/1978 ΕΕΝ 1978, 503· ΕφαΘ 443/1973 ΝοΒ 1973, 506), αλλά και στο μεταβιβαζόμενο δικαίωμα (τα ποσοστά συγκυριότητας που μεταβιβάζονται: ΕφαΘ 3965/1986 ΕλλΔνη 1986, 1323, το αν μεταβιβάζεται κυριότητα ή άλλο δικαίωμα κ.λπ.). Στο ανωτέρω παράδειγμα, λ.χ., εάν στη σύμβαση είχε περιγραφεί το ακίνητο χ, αλλά ο Β καλύτερα υπελάμβανε ότι καταρτίζει σύμβαση για το ακίνητο ψ και σ' αυτό εγκαθίστατο, θα αποκτούσε την κυριότητα του με τακτική χρησικτησία (ΑΠ 1247/1976 ΝοΒ 1977, 737· ΑΠ 278/1976 ΝοΒ 1976, 792· ΑΠ 681/1967 ΝοΒ 1968, 265· ΑΠ 433/1967 ΝοΒ 1968, 19· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 57· Βαβούσκας, Εμπράγματος, σ. 182). Η προϋπόθεση της μεταγραφής (ΑΚ 1043 § 2) συντρέχει εν προκειμένω (αλλά Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου, σ. 64), αφού το ελάττωμά της (βλ. ΑΚ 1196) θεραπεύεται από την καλή πίστη του νομέα (βλ. παρακ. αρ. 34). Στην οριακή αυτή περίπτωση, που υπάρχει πλήρης διάσταση μεταξύ μεταβιβαζόμενου και χροσιδεσποζόμενου ακινήτου και όχι απλής διάσταση ως προς την έκτασή τους, πρέπει πάντως να αποκλεισθεί το ανεπιεικές για τον Α ενδεχόμενο να λειτουργήσει η αυτή σύμβαση υπέρ του Β αφενός μεν ως ισχυρός καθόλου τίτλος κατ' ΑΚ 1033 για την κτήση κυριότητας στο ακίνητο χ, αφετέρου δε ως τίτλος τακτικής χρησικτησίας για την κτήση κυριότητας στο ακίνητο ψ (βλ. έτσι Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου, σ. 65). Η ΑΚ 281 (ώστε να αποκλεισθεί μέσω της εφαρμογής της η εκ μέρους του Β άσκηση του δικαιώματος κυριότητας στο ακίνητο χ) δεν προσφέρει ικανοποιητική λύση, καθώς η κυριότητα θα παραμείνει σ' αυτόν. Η λύση του προβλήματος θα δοθεί μέσα από τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (ότι η τακτική χρησικτησία δεν συνιστά καθ' εαυτήν νόμιμη αιτία πλουτισμού βλ. ανωτέρω Εισαγ. παρατ. άρθρα 1041-1055 αρ. 7 επ.). Ο Β αποκτά με τυπική κυριότητα με τακτική χρησικτησία στο ακίνητο ψ, όμως η κτήση αυτή δεν στηρίζεται ουσιαστικά σε νόμιμη αιτία (η πώληση αφορά στο ακίνητο χ και συνεχίζει να αποτελεί τη νόμιμη αιτία για τη μεταβίβασή του, ο δε Β, που την κτήθηκε από πλάνη, δεν άσκησε το δικαίωμα ακυρώσεώς της). Δηλ. η κτήση στο ακίνητο ψ είναι ουσιαστικά κτήση χωρίς αντίληγμα. Επομένως ο Α έχει κατά του Β αξίωση για μεταβίβαση του ακινήτου ψ κατά τις ΑΚ 904 επ. (για όλα αυτά βλ. Κιτσαρά, Η ατελής κυριότητα, σ. 238 επ.).
- 29 Δυσκολότερη είναι η απάντηση στο ερώτημα αν συνιστά τίτλο τακτικής χρησικτησίας η καθόλου έγκυρη μεταβιβαστική της κυριότητας σύμβαση, η οποία στηρίζεται σε υποσχετική σύμβαση που αργότερα ανατρέπεται ex tunc συνέπεια ασκήσεως διαπλαστικού δικαιώματος (υπαναχώρησης, ανάκλησης δωρεάς κ.λπ.). Παράδειγμα: Ο Α πωλεί και μεταβιβάζει στον Β κινητό μεγάλης αξίας με πίστωση του τιμήματος σε δόσεις πενταετούς διάρκειας. Αν ο Β σταματήσει να καταβάλλει μετά το τρίτο έτος τις οφειλόμενες δόσεις και ο Α υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, ζητώντας με αγωγή του να του αναμεταβιβασθεί το πράγμα κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, θα μπορεί ο Β να του αντιτάξει κτήση κυριότητας με τακτική χρησικτησία; (ορθή η καταφατική απάντηση στην περίπτωση της έκτακτης χρησικτησίας που δεν προϋποθέτει τίτλο, αλλά μόνο νομή: ΑΠ 1361/1997 ΧρΔ 2008, 607 με κριτικές επισημάνσεις Καστήριου για την περίπτωση ανακήσεως δωρεάς μετά από είκοσι χρόνια). Ορθότερη φαίνεται η αρνητική απάντηση. Σκοπός των διατάξεων για την τακτική χρησικτησία είναι να θεραπεύσουν υπάρχοντα κατά τον χρόνο κτήσεως της νομής ελαττώματα του τίτλου και όχι να ματαιώσουν τον σκοπό άλλων θεσμών, που από τη φύση τους είναι προορισμένοι να ενεργήσουν σε μεταγενέστερο χρόνο, αναπτύσσοντας την ισχύ τους σε ενοχικό, κατ' αρχήν, επίπεδο και οι οποίοι προϋποθέτουν καθ' όλα έγκυρη και ισχυρή αρχικώς μεταβίβαση. Η τακτική χρησικτησία δεν επιτρέπεται να μετατραπεί σε μηχανισμό οριστικής εκκαθαρίσεως της εσωτερικής-ενοχικής σχέσης των μερών, ρόλο που συστηματικώς επιτελούν άλλοι θεσμοί και ιδίως ο αδικαιολόγητος πλουτισμός. Υπ' αυτήν την έννοια ο έγκυρος εν προκειμένω τίτλος κτήσης κυριότητας (που δεν ανατρέπεται με αναδρομική δύναμη) δεν συνιστά τίτλο τακτικής χρησικτησίας.

Όσον αφορά στον ανενεργό τίτλο, ιδιαίτερης μνείας χρήζει η περίπτωση της αναβλητικής αιρέσεως (η περίπτωση της ΑΚ 208 αφορά στον άκυρο τίτλο, για τον οποίο ισχύουν τα ανωτέρω κατά περίπτωση εκτεθέντα). Κατά κρατούσα γνώμη δεν συνιστά τίτλο τακτικής χροσικτησίας η υπό αναβλητική αίρεση τελούσα σύμβαση (π.χ. μεταβίβαση κυριότητας υπό την αναβλητική αίρεση αποπληρωμής του πιστωθέντος τμήματος: *Παπαντωνίου*, σ. 218· *Τούσης*, Εμπράγματον, σ. 434 σημ. 14· *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 109-110· ΠΠρΠατρ 396/1984 ΑχΝ 1985, 418). Η άποψη αυτή δεν φαίνεται ορθή. Το επιχείρημα ότι αλλιώς θα καταστρατηγούντο οι διατάξεις για τις αιρέσεις δεν φαίνεται από μόνο του πειστικό, για τον ίδιο λόγο για τον οποίο δεν παρίσταται ως πειστική η άποψη ότι η ΑΚ 206 κασιχύει της ΑΚ 1036 (βλ. παραπ. άρθρ. 1036 αρ. 5). Η προστασία της καλής πίστης μέσω της τακτικής χροσικτησίας έχει κατ' αρχήν το προβάδισμα. Το κατά πόσον δε στη συγκεκριμένη εκάστοτε περίπτωση δικαιολογείται καλή πίστη με βάση τον συγκεκριμένο και περιέχοντα την αίρεση τίτλο, είναι ζήτημα πραγματικό (π.χ. στη σύμβαση γίνεται απλώς αναφορά ότι η κυριότητα μεταβιβάζεται κατά τους όρους της ΑΚ 532, το νόημα της οποίας ο αποκτών δεν μπορούσε να αντιληφθεί). Εκείνο που πράγματι μπορεί να εμποδίσει σε μια τέτοια περίπτωση την κτήση κυριότητας με χροσικτησία δεν είναι η ανυπαρξία νόμιμου/νομιζόμενου τίτλου, αλλά η απουσία της προϋπόθεσης της νομής χροσικτησίας, ενόψει του κανόνα της ΑΚ 980 § 2 σε συνδ. (για τα ακίνητα) με την ΑΚ 982, σύμφωνα με τον οποίο όποιος άρχισε να κατέχει στο όνομα άλλου, τεκμαίρεται, όσο διατηρεί την κατοχή, ότι κατέχει στο όνομα του άλλου, στα δε ακίνητα η νομή του άλλου δεν χάνεται προτού αυτός λάβει γνώση της αντιποίησης (*Παπαντωνίου*, ό.π.). Στο μέτρο, όμως, που ο υπό αναβλητική αίρεση αποκτάς την κυριότητα υπολαμβάνει δικαιολογημένα ότι κατέστη κύριος και επιπλέον καταστήσει γνωστό στον κύριο ότι νέμεται το πράγμα ως δικό του, χροσιδεσπόζει. Για τον λόγο αυτό ο αποκτών μετακλήθη (βεβαρημένη με διαλυτική αίρεση) κυριότητα και, κατ' επέκταση, νομή, έχει τίτλο τακτικής χροσικτησίας, αν χωρίς βαριά αμέλεια αγνοεί την ύπαρξη της αιρέσεως (έτσι στο προϊσχύσαν δικαιο *Οικονομίδης*, Εμπράγματα δίκαια, σ. 168 σημ. 23· αλλιώς *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 110-111).

Υ. Μεταγραφή. Δεδομένου ότι η ρύθμιση της ΑΚ 1043 § 2, σύμφωνα με την οποία χωρίς μεταγραφή δεν υπάρχει νομιζόμενος τίτλος στα ακίνητα, ισχύει και στην περίπτωση του νόμιμου τίτλου (ανωτέρω υπό 19), ο χρόνος τακτικής χροσικτησίας σε περίπτωση μεταγραφτέου τίτλου δεν αρχίζει να τρέχει πριν από τη μεταγραφή (ΑΠ 873/1974 ΝοΒ 1975, 486· ΑΠ 652/1972 ΝοΒ 1973, 38). Εξάιρεση ισχύει στην περίπτωση της ΑΚ 1199, συνεπεία της αναδρομικότητας την οποία προσδίδει ο νόμος στη μεταγραφή της αποδοχής κληρονομίας (ΑΠ 1538/1995 ΕλλΔνη 1997, 1581· ΑΠ 1392/1992 ΕλλΔνη 1994, 1269· ΑΠ 408/1985 ΝοΒ 1986, 186· ΑΠ 2084/1983 ΝοΒ 1985, 33· *Παπαντωνίου*, Κληρονομικό, σ. 48· *Μπαλής*, Κληρονομικόν, σ. 14· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 44 αρ. 50· *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 201· *Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 90· αλλιώς *Βουζίκας*, Κληρονομικόν Α', σ. 81· *Τούσης*, Εμπράγματον, σ. 435· ΑΠ 383/1985 ΝοΒ 1986, 184). Η αναδρομικότητα της μεταγραφής προϋποθέτει πάντως ισχυρή κληρονομική διαδοχή και επομένως δεν ισχύει στην περίπτωση του νομέα κληρονομίας (*Παπαντωνίου*, Κληρονομικό, σ. 48· *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 202· *Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 91 σημ. 14 γ'), ο οποίος δεν χροσιδεσπόζει έναντι κανενός πριν από αυτήν, τούτο δε ανεξάρτητα απ' το ότι η ΑΚ 1879 παρέχει ούτως ή άλλως κανονιστική προστασία στον πραγματικό κληρονόμο.

Από την ΑΚ 1043 § 2 συνάγεται επίσης ότι στην περίπτωση της ΚΠοηΔ 949 δεν υπάρχει νόμιμος τίτλος με μόνη τη μεταγραφή της καταδικάζουσας σε δήλωση βουλήσεως αποφάσεως (ΑΚ 1192 αρ. 4), γιατί απουσιάζει εν προκειμένω η (επίσης επιβαλλόμενη: βλ. ανωτέρω άρθρ. 1033 αρ. 25) μεταγραφή της δήλωσης βουλήσεως του ενάγοντος περί αποδοχής της πλαιοματικής δήλωσης βουλήσεως του εναγομένου (ΕφΑθ 53/1980 ΝοΒ 1980, 849· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 52).

Κατά την έννοια της ΑΚ 1043 § 2 η μεταγραφή δεν συνιστά η ίδια τίτλο τακτικής χροσικτησίας ούτε, κατ' ορθότερη άποψη (βλ. *Σπυριδάκη*, Χροσικτησία, σ. 90· αλλιώς *Μπαλής*, § 66), στοιχείο του τίτλου, αλλά απαραίτητη προϋπόθεση (επί μεταγραφτέων πράξεων) για να δύναται να θεωρηθεί ότι δεν είναι προϊόν βαριάς αμέλειας η πεποίθηση του νομέα ότι η μεταγραφτέα πράξη (εμπράγματη σύμβαση, διοικητική ή διαδικαστική πράξη, δικαστική απόφαση κ.λπ.) συνιστά γι' αυτόν τίτλο κτήσης κυριότητας. Αν η πράξη αυτή απουσιάζει (π.χ. μεταγράφηκε προσύμφωνο μεταβίβασης ακινήτου και όχι η εμπράγματη σύμβαση της ΑΚ 1033), δεν υπάρχει τίτλος τακτικής χροσικτησίας. Την ίδια έννοια έχει, κατ' ορθή ερμηνεία, και η διάταξη του άρθρου 13 § 2 τεβ. εδ. του ν. 2664/1998, σύμφωνα με την οποία η «εγγραφή» στο κτηματολόγιο θεωρείται τίτλος τακτικής χροσικτησίας.

Ελλοπώματα της ίδιας της μεταγραφής δεν μπαίνουν τη λειτουργία του τίτλου ως νόμιμου/νομιζόμενου και δεν εμποδίζουν τη χροσικτησία, εφόσον ο νομέας δεν είναι βαριά αμελής ως προς αυτά (*Μπαλής*, σ. 175· *Γεωργιάδης*, άρθρ. 1043 αρ. 12· *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 203-204· ΕφΑθ 2495/1960 ΕλλΔνη 1961, 608· ΕφΑθ 953/1978 ΕλλΔνη 1978, 220). Κατά μία γνώμη (*Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 91) δεν χρειάζεται καν καλή πίστη, διότι τα ελλοπώματα της μεταγραφής ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης δημόσιου λειτουργού. Αυτό όμως δεν είναι πειστικό, αφενός διότι δημόσιος λειτουργός συμπράττει στην κατάρτιση κάθε σχεδόν έγγραφου τίτλου κτήσης κυριότητας ακινήτου –συμβολαιογράφος, δικαστής, διοικητική αρχή κ.λπ.–, και όχι μόνο στη μεταγραφή του, αφετέρου δε επειδή άγει σε προστασία και του αποδεδειγμένου κακόπιστου, δηλ. και εκείνου που γνώριζε το ελλοπώμα της μεταγραφής, με συνέπεια να ματαιούται ο σκοπός της ΑΚ 1043 § 2.

ΣΤ. Βάρος απόδειξης. Ο ισχυριζόμενος ότι απέκτησε κυριότητα με τακτική χροσικτησία πρέπει να αποδείξει τη νομή, την καλή πίστη (ΑΠ 424/1968 ΝοΒ 1968, 1054· ΑΠ 421/1972 ΝοΒ 1972, 1167· ΕφΑθ 4230/1971

Άρθρο 1044

Αρμ 1972, 319· *Βουζίκας*, σ. 211· *Παπαντωνίου*, σ. 205· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 102), τον νόμιμο/νομιζόμενο τίτλο και την πάροδο του χρόνου· όχι όμως την ιδιότητα του πράγματος ως δεκτικού ή μη εξαιρούμενου της χροικτησίας (*Μπαλής*, § 67· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 101· βλ. παρακ. Εισαγ. άρθρα 1054-1055 αρ. 1), ούτε ότι η χροικτησία δεν διακόπηκε ή δεν ανεστάλη (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 102), αφού οι σχετικοί ισχυρισμοί εισάγονται στη δίκη κατ' ένσταση (ΚΠολΔ 338 § 1). Εφόσον η μεταβίβαση λαμβάνει χώρα σε καθεστώς λειτουργούντος κτηματολογίου, οι εγγραφές στο οποίο τεκμαίρονται ως ακριβείς (άρθρο 13 § 1 του ν. 2664/1998), απαλλήσσεται πάντως ο αποκτών από την απόδειξη ότι ήταν καλόπιστος ως προς την ακρίβεια της εγγραφής (άρθρο 13 § 3), δηλ. ως προς το ότι ο μεταβιβάζων ήταν κύριος (*Κιτσαράς*, Οι πρώτες εγγραφές, σ. 75 επ.).

- 36 **Ζ. Έννομες συνέπειες. Ι. Πριν από τη συμπλήρωση του χρόνου τακτικής χροικτησίας.** Εάν πληρούνται όλες οι λοιπές προϋποθέσεις της τακτικής χροικτησίας, αλλιά δεν έχει συμπληρωθεί ο απαιτούμενος για την κτήση κυριότητας χρόνος, ο νόμος (ΑΚ 1112) παρέχει στον χροικτεσπόζοντα-πουβηλικιανό νομέα έναντι τρίτων, που δεν έχουν αντίστοιχες προϋποθέσεις και προσβάλλουν την έννομη θέση του, προστασία ανάλογη με αυτήν του κυρίου. Η προστασία εδώ παρέχεται όχι γιατί έχει ήδη κτηθεί η κυριότητα ή γιατί τεκμαίρεται τούτο, αλλιά επειδή η ίδια η κατάσταση τακτικής χροικτησίας ανάγεται σε αυτοτελές αντικείμενο προστασίας [δεν είναι πειστική η άποψη ότι η πουβηλικιανή αγωγή στηρίζεται στο πιάσμα ότι έχει συμπληρωθεί ο χρόνος της χροικτησίας, καίτοι δεν έχει πράγματι συμπληρωθεί: έτσι όμως ο *Μητσόπουλος*, Το πρόβλημα της έννοιας του δικαιοκού πιάσματος (1998), σ. 4].
- 37 **ΙΙ. Μετά τη συμπλήρωση του χρόνου τακτικής χροικτησίας.** Όταν συντρέξουν οι προϋποθέσεις της τακτικής χροικτησίας, η παλιά κυριότητα αποσβήνεται και ο χροικτεσπόζων αποκτά νέα κατά πρωτότυπο τρόπο (*Οικονομίδης*, § 123 σημ. 1· *Μπαλής*, § 72· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 90· ΑΠ 1310/2000 ΕπλΔνη 2002, 461· ΑΠ 1248/1983 ΝοΒ 1984, 1011· ΑΠ 278/1976 ΝοΒ 1976, 792). Παράλληλα αποσβήνονται και τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων υπό τους όρους της ΑΚ 1053. Η απόσβεση των δικαιωμάτων αυτών τεκμαίρεται με την απόδειξη της χροικτησίας κυριότητας και ο αμφισβητών την απόσβεση πρέπει να αποδείξει είτε την κακή πίστη του χροικτεσπόζοντος για το δικαίωμα αυτό είτε τη διακοπή ή αναστολή της χροικτησίας ελευθέρωσης (*Μπαλής*, § 72· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 102). Εάν ο χροικτεσπόζων είναι κακόπιστος για το δικαίωμα του τρίτου, αλλιά έχει παρέλθει εικοσαετία από τότε που κατέλαβε τη νομή του πράγματος, η απόσβεση του δικαιώματος αυτού επέρχεται με έκτακτη χροικτησία (*Σηυριδάκης*, Χροικτησία, σ. 138).

1044 Μεταγενέστερη κακή πίστη. Η καλή πίστη πρέπει να υπάρχει κατά το χρόνο της απόκτησης της νομής. Μεταγενέστερη κακή πίστη δεν βλάπτει.

- 1 Με το άρθρο 1044 καθιερώνεται η αρχή ότι η καλή πίστη απαιτείται να συντρέχει κατά τον χρόνο κτήσεως της νομής και ότι mala fides superveniens non nocet. Επομένως, αρκεί ότι ο νομέας υπολαμβάνει χωρίς βαριά αμέλεια κατά την κτήση της νομής ότι αποκτά κυριότητα, χωρίς να εμποδίζεται η χροικτησία αν αργότερα πληροφορηθεί το ελάττωμα του τίτλου του (ΑΠ 109/1977 ΝοΒ 1978, 918). Έτσι, και αν ακόμη κατά την έναρξη της χροικτησίας επέλθει αναστολή της, με συνέπεια τη μετάθεση του χρόνου έναρξης της χροικτησίας, κρίσιμος για τη συνδρομή της καλής πίστης χρόνος παραμένει ο χρόνος απόκτησης της νομής (*Μπαλής*, § 69· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 73 σημ. 134).
- Με την ΑΚ 1044 ήρθη η αμφισβήτηση που υπήρχε υπό το καθεστώς του βρ.δ., ιδίως επί αγοραπωλησίας, όπου η καλή πίστη απαιτείτο να υπάρχει τόσο κατά την κτήση της νομής όσο και κατά τη συνομολόγηση της συμβάσεως (*Οικονομίδης*, Εμπράγματα δίκαια, σ. 175· *Παπαντωνίου*, σ. 217· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 39 σημ. 62 μ.π.π. στη νομολογία). Δικαιοπολιτικώς η ρύθμιση εξηγείται αφενός μεν εκ του ότι η υποκειμενική καλή πίστη είναι ηθικώς ουδέτερη, αφετέρου δε εκ της σκέψεως ότι, και αν ακόμη της αποδιδόταν χαρακτήρας ηθικού κανόνα, αυτός δεν θα έφθανε μέχρι του σημείου να επιβάλλει στον νομέα την εκ των υστέρων αυθόρμητη θυσία του δικαιώματος που απέκτησε αρχικώς ανεπίληπτα (*Παπαντωνίου*, σ. 216-217).
- 2 Σε περίπτωση διακοπής της χροικτησίας η καλή πίστη που υπήρχε κατά την αρχική κτήση της νομής αρκεί, εφόσον η ακουσίως αποσβεθείσα νομή ανακτήθηκε εντός έτους ή και αργότερα, αλλιά συνεπεία αγωγής ασκήθεισος εντός του έτους (ΑΚ 1048: *Παπαντωνίου*, σ. 217· *Κουμάντος*, σ. 250· *Κ. Σούρλης*, ΑρχΝ 1955, 1. Κατά τον *Γεωργιάδη*, § 44 αρ. 78 σημ. 141 η αρχική καλή πίστη αρκεί ανεξάρτητα αν η ανάκτηση έγινε εντός του έτους). Διαφορετικά η νομή που ανακτάται μεταγενεστέρως συνιστά στοιχείο νέας χροικτησίας και πρέπει να διαπιστώνεται καλή πίστη στο σημείο αυτό, ανεξαρτήτως ότι ως τίτλος δύναται να λειτουργήσει ο αρχικός.
- 3 Σε περίπτωση τίτλου υπό αναβλητική αίρεση (την οποία γνωρίζει ο αποκτών), πριν από την πλήρωση της αίρεσης δεν υπάρχει νομή (ούτε τίτλος). Συνακόλουθα, η καλή πίστη πρέπει να συντρέχει κατά τον χρόνο πλήρωσης της αίρεσης, οπότε και κτάται η νομή (*Παπαντωνίου*, σ. 218). Εάν, όμως, ο κάτοχος δικαιολογημένα πιστεύει ότι η αίρεση πληρώθηκε και, επιπλέον, καθιστά γνωστή στον μέχρι τώρα κύριο την πεποίθησή του αυτή (άρα ότι εφεξής νέμεται το πράγμα ως κύριος), από το χρονικό αυτό σημείο χροικτεσπόζει.

1045 Έκτακτη χρησικτησία. Εκείνος που έχει στη νομή του για μια εικοσαετία πράγμα κινητό ή ακίνητο, γίνεται κύριος (έκτακτη χρησικτησία).

Α. Εισαγωγικά. Σύμφωνα με την ΑΚ 1045 για την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικτησία απαιτείται α) εικοσαετής β) νομή σε γ) πράγμα δεκτικό χρησικτησίας. Σε αντίθεση με την τακτική χρησικτησία δεν απαιτείται ούτε τίτλος, ούτε καλή πίστη του νομέα (αλλιώς στο β.ρ.δ., που απαιτούσε για την έκτακτη χρησικτησία καλή πίστη, όχι όμως τίτλο: *Οικονομίδης*, § 125). Αυτό εξηγείται από τον προορισμό της έκτακτης χρησικτησίας ως συστηματούχο και τελεολογικού συμπληρώματος, στο εμπράγματο δίκαιο, του θεσμού της παραγραφής και εν προκειμένω της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής (για το δικαιιοπολιτικό υπόβαθρο του θεσμού γενικά βλ. παραρ. Εισαγ. παραρ. άρθρ. 1041-1055 αρ. 2). Αυτό, πάντως, δεν σημαίνει ότι η παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής και η έκτακτη χρησικτησία ταυτίζονται πλήρως σε επίπεδο προϋποθέσεων. Η επιλογή του ιστορικού αστικού νομοθέτη να μην εισαγάγει ως γενικό θεσμό την κτητική παραγραφή και να ρυθμίσει, ακολουθώντας το γερμανικό πρότυπο, την (αποσβεστική) παραγραφή κατά τρόπον συστηματικώς αυτόνομο σε σχέση προς τη χρησικτησία, υπήρξε απότοκος της από τον *Windscheid* επινοηθείσης και θεμελιώδους για αμφότερες τις έννομες τάξεις έννοιας της αξιώσεως και της επ' αυτής εδραζόμενης διακρίσεως μεταξύ κυριότητας και αξιώσεων από αυτήν. Στην εν λόγω διάκριση οφείλεται η συστηματική ένταξη του θεσμού της χρησικτησίας στο εμπράγματο δίκαιο, ως πρωτότυπου τρόπου κτήσεως εμπράγματος δικαιώματος, ενώ της (αποσβεστικής) παραγραφής στις γενικές αρχές ως θεσμού με γενική επί των αξιώσεων εφαρμογή. Έτσι, ο θεσμός της παραγραφής καταλαμβάνει και τις εμπράγματος αξιώσεις, όπως, κυρίως, τη διεκδικητική αγωγή του άρθρου 1094 ΑΚ. Μολιόντι, όμως, ο ιστορικός νομοθέτης δεν παρέλειψε να μεριμνήσει για την κατά το δυνατόν λειτουργική-εσωτερική αλληλοσύνδεση των σχετικών διατάξεων, πάντως η χρησικτησία δεν αποτελεί στο θετικό μας δίκαιο αναγκαίως την αντίστροφη όψη της παραγραφής. Είναι, αντιθέτως, υπό προϋποθέσεις δυνατόν να διατηρείται το δικαίωμα της κυριότητας και μετά την παραγραφή ή απόσβεση της διεκδικητικής αγωγής (ΟΛΑΠ 25/1993 ΕλλΔνη 1994, 345). Βασικό χαρακτηριστικό της αποπληρωμένης αυτής κυριότητας αποτελεί ο αφοπλισμός της από την εμπράγματο εξουσία διώξεως, δηλαδή η διάσπαση μεταξύ του δικαιώματος της κυριότητας, ως αφηρημένης νομικής δυνατότητας, και της απορρέουσας από αυτήν εξουσίας για φυσικό εξουσιασμό του πράγματος. Η εμφάνιση του μορφώματος αυτού (για το οποίο βλ. *Κίτσαρά*, Η ατελής κυριότητα, *passim*), ως συνέπεια της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής, αποτελεί φαινόμενο γνωστό στον ιστορικό αστικό νομοθέτη (*dominium sine re*), το οποίο μνημόνευαν τα προ της εισαγωγής του αστικού κώδικα εγχειρίδια (βλ. ενδεικτικά *Οικονομίδης*, Γενικά Αρχαία, σ. 282 σημ. 4) και το οποίο είχαν κατά νουν και οι συντάκτες του ΑΚ. Αποτελεί συνειδητή επιλογή του αστικού νομοθέτη οι προϋποθέσεις της χρησικτησίας, ως πρωτότυπου τρόπου κτήσης κυριότητας, να μην ταυτίζονται απολύτως με εκείνες για την παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής. Για την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικτησία απαιτείται εικοσαετής άσκηση εμφανών υλικών πράξεων επί δεκτικού χρησικτησίας ή εξαιρείται αυτής. Έτσι, για παράδειγμα, στην περίπτωση της νομοθεσίας που επιβάλλει διοικητικό έλεγχο στη μεταβίβαση των παραμεθόριων ακινήτων, απαγορεύοντας τη διάθεσή τους χωρίς προηγούμενη διοικητική έγκριση από την προβλεπόμενη στον ν. 1892/1990 επιτροπή, γίνεται παγίως δεκτό ότι από τις σχετικές διατάξεις ουδόλλως συνάγεται ότι επί των ακινήτων αυτών παύει να ισχύει ο θεσμός της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής (ΑΠ 684/1985 ΝοΒ 1986, 549· ΑΠ 264/1983 ΕλλΔνη 1983, 956· ΑΠ 750/1980 ΝοΒ 1981, 38· ΑΠ 388/1977 ΝοΒ 1977, 1362· ΟΛΑΠ 805/1973 ΝοΒ 1974, 319), μολιόντι, κατά την ίδια αυτή νομολογία, τα εν λόγω ακίνητα εξαιρούνται της χρησικτησίας (κριτική της θέσεως αυτής βλ. σε *Κίτσαρά*, Η ατελής κυριότητα, σ. 96 επ.). Γενικότερα, γίνεται δεκτό ότι η παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής αρχίζει να τρέχει με την αποβολή του κυρίου από το πράγμα και συμπληρώνεται με την πάροδο εικοσαετίας ανεξάρτητα από το είδος της νομής ή κατοχής που ασκεί ο προσβολέας και το αν αυτή η νομή ή κατοχή μπορεί να οδηγήσει σε κτήση κυριότητας με χρησικτησία [βλ. ενδεικτικά ΑΠ 480/2010 Νόμος· ΑΠ 171/2004 ΧρΔ 2004 ΕλλΔνη 2004, 1426· ΑΠ 1332/2000 ΕλλΔνη 2002, 448· ΑΠ 750/1980 ΝοΒ 1981, 38· Εφαθ 4537/2005 ΕλλΔνη 2006, 285· Εφαθ 3176/2000 ΕλλΔνη 2000, 1375· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 58 αρ. 51· *Μπέτς*, Εμπράγματος αγωγές, 23^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Ενώσεως Ελλήνων Δικονομολόγων (πρακτικά) (1999), σ. 93· *Σκαρλάτος*, Εμπράγματος αγωγές, ό.π., σ. 24]. Το αποτέλεσμα πάντως αυτό δεν μπορεί να επικροτηθεί άνευ ετέρου (βλ. και *Σιαθόπουλος*, τιμ. τόμ. Κεραμέως, σ. 1379 επ.), καθώς μπορεί να οδηγήσει είτε στον διηνεκή αποχωρισμό της κυριότητας από τη νομή είτε (και) στην έμμεση περιγραφή των διατάξεων που θεσπίζουν απαγόρευση της χρησικτησίας. Όταν συμβαίνει αυτό, θα πρέπει να γίνεται διορθωτική ερμηνευτική παρέμβαση.

Β. Προϋποθέσεις έκτακτης χρησικτησίας. Ι. Γενικά. Για την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικτησία απαιτείται, όπως και στην τακτική, το πράγμα να είναι δεκτικό χρησικτησίας και να μην εξαιρείται αυτής. Τα σχετικά ζητήματα ρυθ-

Άρθρο 1046

μίζονται κατά ενιαίο τρόπο για τα δύο ήδη χρησιμότητας στις ΑΚ 1054-1055. Εδώ εξετάζονται οι λοιπές αυτοτελείς προϋποθέσεις της έκτακτης χρησιμότητας, δηλ. α) η νομή και β) ο χρόνος της έκτακτης χρησιμότητας.

- 3 **II. Νομή.** Για την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησιμότητα απαιτείται νομή κατά την έννοια της ΑΚ 974. Ισχύουν σχετικά όσα εκτέθηκαν ανωτέρω για τη νομή στην τακτική χρησιμότητα (άρθρα 1041-1043 αρ. 2 επ.). Η νομή στην περίπτωση της έκτακτης χρησιμότητας δεν απαιτείται να είναι ανεπίτητη ούτε απαιτείται καλή πίστη του νομέα (ΑΠ 1525/2006 Χρ.Δ 2007, 436· ΑΠ 1310/2000 Ε.Π.Δ.Δ. 2002, 461· ΑΠ 1448/1997 Ε.Π.Δ.Δ. 1998, 384· ΑΠ 36/1985 Ε.Π.Δ.Δ. 1985, 44· *Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 9).
- 4 **III. Χρόνος έκτακτης χρησιμότητας.** Για την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησιμότητα θα πρέπει η νομή να διαρκέσει επί μία εικοσαετία, ανεξάρτητα αν πρόκειται για κινητό ή ακίνητο πράγμα. Ο χρόνος αρχίζει από την επομένη της κτήσης της νομής (ΑΚ 241 § 1, ΚΠολΔ 144) και συμπληρώνεται με την παρέλευση της αντίστοιχης ημερομηνίας του τελευταίου έτους (ΑΚ 243 § 3, ΚΠολΔ 145 § 1). Δεδομένου ότι η έκτακτη χρησιμότητα δεν προϋποθέτει τίτλο (ούτε μεταγραφή), ο χρόνος της υπολογίζεται αυτοτελώς από την κτήση της νομής ανεξάρτητα αν αυτή παραδόθηκε δυνάμει κάποιου ελαττωματικού τίτλου που καταρτίστηκε ή μεταγράφηκε μεταγενέστερα. Για τη διευκόλυνση του νομέα ότι στο ενδιάμεσο διάστημα διατηρούσε τη νομή του, ο νόμος θεσπίζει σχετικό τεκμήριο (ΑΚ 1046). Τα ειδικότερα ζητήματα, ήτοι η προσαύξηση, η αναστολή και η διακοπή του χρόνου ρυθμίζονται ενιαίως για την τακτική και την έκτακτη χρησιμότητα στις κατ' ιδίαν διατάξεις (ΑΚ 1051-1052, 1047 σε συνδ. με 255 επ., 1048-1050).
- 5 **IV. Η ΑΚ 1192 αρ. 5.** Η διάταξη προβλέπει τη μεταγραφή των δικαστικών αποφάσεων, με τις οποίες αναγνωρίζεται η κυριότητα με έκτακτη χρησιμότητα σε ακίνητα. Η πρόβλεψη αυτή έχει καθαρά φορολογικό χαρακτήρα (συνδέεται με την καταβολή του προβλεπόμενου για τη μεταγραφή αυτή φόρου) και δεν καθιστά τη μεταγραφή της αναγνωριστικής απόφασης όρο για την κτήση της κυριότητας με έκτακτη χρησιμότητα (την οποία, άλλωστε, το δικαστήριο απλώς αναγνωρίζει και δεν απονέμει). Αυτό σαφώς συνάγεται από την ΑΚ 1198, η οποία προβλέπει ότι χωρίς μεταγραφή δεν επέρχεται η μεταβίβαση της κυριότητας στις περιπτώσεις των άρθρων 1192 αρ. 1-4 (όχι αρ. 5) και 1193 (*Σπυριδάκης*, Χρησιμότητα, σ. 98· *Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 22). Εξάλλου, πέραν του ότι η έκδοση μιας τέτοιας απόφασης προϋποθέτει προσβολή της προϋπάρχουσας κυριότητας του εκ χρησιμότητας κυρίου, η προσβολή καθ' εαυτή συνιστά απλό ενδεχόμενο. Εάν, πάντως, από την παράλειψη της μεταγραφής της απόφασης προξενήθηκε ζημία, δεν αποκλείεται, κατ' αναλογία προς τις ΑΚ 1202 και 1312 εδ. β', ευθύνη του παραλείψαντος σε αποζημίωση (*Σπυριδάκης*, Χρησιμότητα, σ. 99).
- 6 **V. Ένωμες συνέπειες.** Μέχρι τη συμπλήρωση του χρόνου έκτακτης χρησιμότητας ο χρησιδεσπόμενος δεν απολαμβάνει εμπράγματης προστασίας, αλλά έχει μόνο τις αγωγές της νομής (όχι την *condictio possessionis* ούτε αξίωση αποζημίωσης: *Κιτσαράς*, Η ατελής κυριότητα, σ. 205 επ.). Με τη συμπλήρωση του χρόνου έκτακτης χρησιμότητας η παλιά κυριότητα αποσβήνεται και ο χρησιδεσπόμενος αποκτά κατά πρωτότυπο τρόπο νέα κυριότητα (*Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 20). Παράλληλα αποσβήνονται και τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων υπό τους όρους της ΑΚ 1053 (ΑΠ 1429/1997 Ε.Π.Δ.Δ. 1998, 859· οι δουλείες αποσβήνονται και με αρνησία κατ' ΑΚ 1138: *Σπυριδάκης*, Χρησιμότητα, σ. 142), ανεξάρτητα, στην περίπτωση αυτή, αν ο χρησιδεσπόμενος γνώριζε την ύπαρξή τους (*Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 21· *Σπυριδάκης*, Χρησιμότητα, σ. 137). Η απόσβεση των δικαιωμάτων αυτών τεκμαίρεται με την απόδειξη της έκτακτης χρησιμότητας κυριότητας και ο αμφισβητών την απόσβεση πρέπει να αποδείξει τη διακοπή ή αναστολή της χρησιμότητας ελευθέρως. Ο χρησιδεσπόμενος δύναται πάντως και μετά τη συμπλήρωση της εικοσαετίας να παραιτηθεί από την επίκληση της έκτακτης χρησιμότητας ως τίτλου κτήσεως κυριότητας (περί αυτού και της σημασίας μιας τέτοιας παραίτησεως βλ. *Κιτσαράς*, Η ατελής κυριότητα, σ. 51 επ.).

1046 Τεκμήριο νομής. Εκείνος που έχει στη νομή του το πράγμα κατά την έναρξη και τη λήξη ορισμένων χρονικών περιόδου, τεκμαίρεται ότι το νέμεται και κατά τον ενδιάμεσο χρόνο.

- 1 Για να βοηθήσει τον νομέα να αποδείξει την ύπαρξη σ' αυτόν νομής καθ' όλο το μακρύ διάστημα της χρησιμότητας, ο νομοθέτης θεσπίζει μαχητό (*Σπυριδάκης*, Χρησιμότητα, σ. 52) τεκμήριο, σύμφωνα με το οποίο από την απόδειξη της υπάρξεως νομής κατά την έναρξη και τη λήξη μιας περιόδου, τεκμαίρεται και η νομή στο ενδιάμεσο διάστημα. Έτσι ο νομέας αρκεί να αποδείξει ότι είχε τη νομή σε κάποιο χρονικό σημείο και ότι την είχε και κατά το χρονικό σημείο συμπληρώσεως του χρόνου χρησιμότητας. Για το ενδιάμεσο χρονικό διάστημα καθύπταται από το τεκμήριο νομής της ΑΚ 1046. Εκείνος που αμφισβητεί τη διατήρηση της νομής κατά το ενδιάμεσο αυτό διάστημα, πρέπει να αποδείξει το αντίθετο.
- 2 Η «έναρξη» και η «λήξη» της περιόδου, στην οποία αναφέρεται η ΑΚ 1046, δεν ταυτίζονται με την κτήση της νομής και τη συμπλήρωση του χρόνου χρησιμότητας. Έτσι, στην περίπτωση αναστολής της χρησιμότητας αρκεί να αποδείξει ο χρησιδεσπόμενος ότι είχε αποκτήσει τη νομή και ήταν νομέας όταν άρχισε η αναστολή, καθώς επίσης ότι είχε τη νομή κατά τη λήξη της και κατά το χρόνο συμπληρώσεως της χρησιμότητας, οπότε τεκμαίρεται ότι την είχε και στα ενδιάμεσα διαστήματα. Στην περίπτωση διαδοχής στη χρησιμότητα αρκεί να αποδείξει την κτήση της νομής από τον δικαιούχο του σε κάποιο αργότερο χρονικό σημείο και ότι ο τελευταίος ήταν νομέ-

ας και κατά το χρονικό σημείο της διαδοχής, οπότε τεκμαίρεται ότι ο δικαιοπάροχος ήταν νομέας καθ' όλο το ενδιάμεσο διάστημα, το οποίο ο χροσιδεσπόζων μπορεί να προσμετρήσει στον δικό του χρόνο χροσικτησίας (*Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 52).

1047 Αναστολή χροσικτησίας. Η χροσικτησία δεν αρχίζει και, αν έχει αρχίσει, δεν συνεχίζεται κατά το διάστημα που αναστέλλεται η παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής, ή εμποδίζεται σύμφωνα με το νόμο η συμπλήρωση της παραγραφής αυτής.

Καθώς η χροσικτησία οδηγεί σε απώλεια της κυριότητας του πρώην κυρίου, συνιστώντας κατά κάποιον τρόπο κύρωση για την αδράνειά του να ασκήσει κατά του νομέα τη διεκδικητική αγωγή (της οποίας η άσκηση επιφέρει διακοπή της χροσικτησίας κατ' ΑΚ 1049), ο νομοθέτης ανάγει τους λόγους αναστολής της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής σε ανασταλτικούς της χροσικτησίας (τακτικής και έκτακτης) λόγους. Η ΑΚ 1047 παραπέμπει έτσι στις ΑΚ 255-259 (η ΑΚ 258 συμπληρώνεται από την ΑΚ 1055), που εφαρμόζονται και στην εμπράγματη αξίωση του άρθρου 1094 (διεκδικητική αγωγή). Με τον τρόπο αυτό εισάγεται και στη χροσικτησία τόσο η απόλυτη αναστολή (ΑΚ 256) όσο και η αναστολή συμπληρώσεως (ΑΚ 255, 259).

Η συνέπεια της αναστολής είναι ότι ο χρόνος της δεν υπολογίζεται στον χρόνο χροσικτησίας· ο χρόνος όμως που πέρασε έως την αναστολή δεν χάνεται, αλλήλ η χροσικτησία συνεχίζεται μετά την παύση της, χωρίς, πάντως, να συμπληρώνεται πριν περάσουν έξι μήνες (ΑΚ 257).

Από το συνδυασμό της ΑΚ 1047 και της ΑΚ 255 προκύπτει ότι η χροσικτησία αναστέλλεται κατά τον χρόνο που ο δικαιούχος εμποδίστηκε από δικαιοστάσιο ή άλλη λόγο ανωτέρας βίας ή από δόλο του χροσιδεσπόζοντος να ασκήσει τη διεκδικητική αγωγή του μέσα στο τελευταίο εξαμηνιο του χρόνου χροσικτησίας και συνεχίζει να τρέχει μετά την άρση του, χωρίς όμως να συμπληρώνεται πριν περάσουν έξι μήνες από αυτήν (ΑΠ 925/1980 ΝοΒ 1981, 303· ΑΠ 326/1978 ΝοΒ 1979, 78· ΑΠ 32/1977 ΝοΒ 1977, 962· ΑΠ 882/1976 ΝοΒ 1977 338· ΑΠ 166/1975 ΝοΒ 1975, 916· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 74· *Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 111).

Περαιτέρω, από τον συνδυασμό της ΑΚ 1047 και της ΑΚ 256 προκύπτει ότι αναστέλλεται (δηλ. δεν αρχίζει, και, εφόσον άρχισε, δεν συνεχίζεται) η χροσικτησία στις σχέσεις μεταξύ: α) συζύγων, κατά τη διάρκεια του γάμου, έστω κι αν αυτός ακυρώθηκε (ΑΠ 1197/2011 Νόμος· ΑΠ 1454/2010 Νόμος), καθώς και μεταξύ προσώπων που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης, για όσο διαρκεί αυτό· β) γονέων και τέκνων (για τα πράγματα των τέκνων· αλλιώς *Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 107) κατά τη διάρκεια της ανηλικότητας, καθώς και γ) επιτρόπων και επιτροπευομένων (για τα πράγματα των επιτροπευομένων· αλλιώς *Σπυριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 107) κατά τη διάρκεια της επιτροπείας (έναντι τρίτων οι ανήλικοι και οι επιτροπευόμενοι προστατεύονται από τις ΑΚ 258 και 1055)· δ) υπηρετών και κυρίων (για τα πράγματα των υπηρετών· ως προς τα πράγματα των κυρίων, οι υπηρέτες είναι βοηθοί νομής και δεν χροσιδεσπόζουν) κατά τη διάρκεια της υπηρετικής σχέσης, όχι όμως για διάστημα μεγαλύτερο της δεκαπενταετίας.

Εξάλλου, από τον συνδυασμό της ΑΚ 1047 με την ΑΚ 258 συνάγεται ότι η χροσικτησία τρέχει και σε βάρος των ανίκανων ή περιορισμένως ικανών προσώπων· αλλήλ εάν τα πρόσωπα αυτά δεν έχουν επίτροπο ή δικαστικό συμπαραστάτη ούτε και ικανότητα παράστασης στο δικαστήριο, η χροσικτησία δεν συμπληρώνεται πριν περάσουν έξι μήνες απότου έγιναν απεριορίστως ικανά ή απέκτησαν επίτροπο ή δικαστικό συμπαραστάτη (ΑΠ 1253/1996 ΕΠΛΔνη 1998, 1850· ΑΠ 324/1982 ΝοΒ 1982, 1454). Με τον τρόπο αυτό για τους ανίκανους θεσπίζεται μόνο (και υπό όρους) η αναστολή συμπληρώσεως. Ουσιαστικότερη προστασία παρέχεται στα εν λόγω πρόσωπα (όπως και στους ανηλικούς) με τη διάταξη της ΑΚ 1055.

Τέλος, από τον συνδυασμό της ΑΚ 1047 με την ΑΚ 259 συνάγεται ότι η χροσικτησία δεν συμπληρώνεται πριν από την παρέλευση εξαμήνου, απότου ο κληρονόμος απέκτησε την κληρονομία, ή απότου η διεκδικητική αγωγή μπορεί να ασκηθεί από κληδεμόνα κληρονομίας (ΑΠ 1538/1995 ΕΠΛΔνη 1997, 1581· ΑΠ 811/1976 ΝοΒ 1977, 183). Για τη χροσικτησία στις σχέσεις μεταξύ κληρονόμου και νομέα κληρονομίας ισχύει η ΑΚ 1879. Για τη χροσικτησία σε βάρος (και μη γεννημένου ακόμη) καταπιστευματοδόχου βλ. *Σπυριδάκη*, Χροσικτησία, σ. 114 επ., αφενός, και *Βουζικά*, ΝοΒ 1973, 849, αφετέρου (για το αν το βεβαρημένο με καταπίστευμα πράγμα είναι ανεπίδεκτο ή εξαιρούμενο της χροσικτησίας βλ. παρακ. Εισαγ. παρατ. άρθρ. 1054-1055 αρ. 20).

Ο ισχυρισμός ότι συντρέχει λόγος αναστολής της χροσικτησίας εισάγεται στη δίκη με ένσταση εκείνου που τον επικαλείται, ο οποίος έχει και το βάρος απόδειξης (ΚΠολΔ 338 § 1).

1048 Διακοπή χροσικτησίας. Η χροσικτησία διακόπτεται με την απώλεια της νομής. Η διακοπή λογίζεται ότι δεν επήλθε, αν αυτός που έχασε τη νομή την ανέκτησε μέσα σε ένα έτος, ή αργότερα, αλλήλ με αγωγή που ασκήθηκε μέσα στο έτος.

1049 Η χροσικτησία διακόπτεται με την έγερση της διεκδικητικής αγωγής εναντίον αυτού που χροσιδεσπόζει ή αυτού που κατέχει στο όνομα εκείνου. Η διακοπή επέρχεται μόνο έναντι του ενάγοντος. Οι διατάξεις για τη διακοπή της παραγραφής με την έγερση της αγωγής εφαρμόζονται αναλόγως.

1050 Αν η χρησιαικτησία διακόπηκε, ο χρόνος που πέρασε έως τη διακοπή δεν υπολογίζεται. Νέα χρησιαικτησία μπορεί να αρχίσει μόνο μετά τη λήξη της διακοπής.

- 1 **Α. Γενικά.** Όταν συντρέξει λόγος διακοπής της χρησιαικτησίας (τακτικής ή έκτακτης), ο μέχρι τότε διαδρομών χρόνος δεν υπολογίζεται στον χρόνο χρησιαικτησίας (ΑΚ 1050). Ενόψει της αυστηρής αυτής για τον νομέα έννομης συνέπειας, τα διακοπικά της χρησιαικτησίας γεγονότα αναφέρονται περιοριστικά στις ΑΚ 1048-1049 (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 75). Τέτοια γεγονότα είναι η απώλεια της νομής (ΑΚ 1048) και η έγερση της διεκδικητικής αγωγής (ΑΚ 1049). Η τυχόν μεταβολή του προσώπου του κυρίου-καθ' ου η χρησιαικτησία, ουνεπεία ειδικής ή καθολικής διαδοχής, δεν διακόπτει τη χρησιαικτησία, καθώς η κτήση κυριότητας με χρησιαικτησία συνιστά πρωτότυπο τρόπο κτήσης κυριότητας και επέρχεται ανεξάρτητα από το πρόσωπο του μέχρι τώρα κυρίου. Άλλο το αν στο πρόσωπο του νέου κυρίου συντρέχουν λόγοι που καθιστούν το πράγμα εξαιρούμενο της χρησιαικτησίας κατ' ΑΚ 1055 (βλ. και *Καραμυαζός*, ΧρϊΔ 2011, 474 επ., 476). Γενικότερα, η διαδοχή στην κυριότητα του πράγματος, που αποτελεί αντικείμενο χρησιαικτησίας, δεν αποτελεί λόγο έναρξης νέας χρησιαικτησίας σε βάρος του νέου κυρίου, αλλά συνέχιση της παλαιάς. Το ζήτημα αυτό δεν ρυθμίζεται μεν ευθέως στον ΑΚ, συνάγεται όμως ερμηνευτικά από το σύστημα των σχετικών διατάξεων και ιδίως από την ΑΚ 271 για την παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής και τον συσχετισμό της προς την ΑΚ 1051. Οι διατάξεις αυτές ρυθμίζουν βέβαια ευθέως μόνο το ζήτημα της προσμετρήσεως του χρόνου παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής και του χρόνου χρησιαικτησίας σε περίπτωση ειδικής ή καθολικής διαδοχής στο πρόσωπο του νομέα-χρησιαιδεσπόζοντος, ορίζοντας ότι η διαδοχή αυτή δεν αποτελεί λόγο δημιουργίας νέας εμπράγματης αξιώσεως ή χρησιαικτησίας, αντίστοιχα, αλλά συνέχιση της παλαιάς, ενώ αφήνουν ανοικτό το ζήτημα της επιδράσεως στην παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής και της χρησιαικτησίας, αντίστοιχα, ενδεχόμενης διαδοχής στο πρόσωπο του κυρίου. Γίνεται εντούτοις δεκτό ότι πρόκειται για απλή νομοθετική αβλεψία και ότι ούτε η διαδοχή στην κυριότητα γεννά νέα εμπράγματη αξίωση στο πρόσωπο του νέου κυρίου και σε βάρος του νομέα, αλλά ότι ο νέος κύριος υπεισέρχεται στην έννομη θέση του δικαιοπαρόχου του (*Μπαλής*, ΓενΑρχ, σ. 159· *Γεωργιάδης*, άρθρ. 271 αρ. 1). Κατ' επέκταση, και λόγω της λειτουργικής συνάφειας μεταξύ παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής και (έκτακτης) χρησιαικτησίας, η διαδοχή στο πρόσωπο του κυρίου δεν αποτελεί λόγο έναρξεως νέας χρησιαικτησίας (για την προβλητική αυτή γενικότερα στις εμπράγματα αξιώσεις βλ. *Κιτσαρά*, Η ατελής κυριότητα, σ. 66 επ.).
- 2 **Β. Απώλεια νομής.** Η χρησιαικτησία διακόπτεται με την απώλεια της νομής (ΑΚ 1048 εδ. α'), δηλαδή όταν εκλείψει τουλάχιστον το ένα από τα δύο στοιχεία που τη συνθέτουν, υλικό ή (και) πνευματικό (ΑΠ 1548/2001 ΕλλΔνη 2003, 1650· ΑΠ 1056/1996 ΕλλΔνη 1997, 1144· ΑΠ 663/1995 ΕλλΔνη 1997, 138. Βλ. πάντως ΑΠ 1431/1979 ΝοΒ 1980, 1037: η σύσταση οριζόντιας ιδιοκτησίας δεν διακόπτει τη χρησιαικτησία, εφόσον ο χρησιαιδεσπόζων συνεχίζει να έχει μαζί με τους λοιπούς συνιδιοκτήτες τη συννομή των χώρων που του αναλογούν). Αδιάφορο είναι αν η απώλεια επήλθε εκούσια ή μη, στο πρόσωπο του νομέα ή του κατόχου, ή αν περιήλθε στον κύριο ή σε τρίτον (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 77). Η μεταβίβαση όμως της νομής (που συνιστά για τον μεταβιβάζοντα εκούσια απώλεια της νομής του), δεν διακόπτει τη χρησιαικτησία, αλλά, αντιθέτως, ο ειδικός διάδοχος προσμετρά στον δικό του χρόνο χρησιαικτησίας τον χρόνο χρησιαικτησίας του δικαιοπαρόχου του. Σε περίπτωση θανάτου του νομέα δεν επέρχεται απώλεια της νομής (ΑΚ 983), εκτός αν τρίτος καταλάβει το πράγμα αποκλειστικά τον κληρονόμο (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 77).
- 3 Η διακοπή της χρησιαικτησίας που επήλθε ακούσια με απώλεια της νομής ματαιώνεται, αν ο νομέας ανακτήσει τη νομή εντός έτους (αυτοδυνάμως ή ενδίκως) ή αργότερα, αλλά με αγωγή που ασκήθηκε εντός έτους (ΑΚ 1048 εδ. β'· πρβλ. και ΑΚ 988). Επομένως, η διακοπή δεν ματαιώνεται όταν η αγωγή δεν ασκείται εντός έτους και η νομή ανακτάται μετά την παρέλευσή του με οποιονδήποτε τρόπο, καθώς και όταν η αγωγή ασκείται μεν εντός του έτους, αλλά η νομή ανακτάται μετά την παρέλευση του έτους όχι ουνεπεία αυτής, αλλά για άλλον λόγο (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 80· *Παναδάτος*, ΝΔϊκ. 1954, 298).
- 4 Η ανάκτηση της νομής διακόπτει τη χρησιαικτησία και αν ακόμη επισυμβεί πέραν του έτους, εφόσον αποτελεί συνέπεια αγωγής που ασκήθηκε εντός του έτους. Τέτοια είναι όχι μόνο η αγωγή αποβολής, αλλά και η προστατευτική της κυριότητας (διεκδικητική, πουβηλικιανή). Αυτό επιβάλλει όχι μόνο η γραμματική διατύπωση της διάταξης, που δεν διακρίνει (έτσι πειστικά *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 79 σημ. 143· αλλιώς *Μπαλής*, § 70 αρ. 1· *Παναχρήστου*, Εμπράγματο, άρθρ. 1048 αρ. 3), αλλά, πρωτίστως, η τελολογία της: θα ήταν παράδοξο να προστατεύεται ο χρησιαιδεσπόζων, όταν η ανάκτηση στηρίχτηκε απλώς στις προστατευτικές της νομής διατάξεις, να μην προστατεύεται δε όταν το δικαστήριο έκρινε ότι είναι κύριος ή πουβηλικιανός νομέας.
- 5 Δεν διακόπτει τη χρησιαικτησία η κατάσχεση, δεδομένου ότι αυτή δεν επιφέρει απώλεια της νομής για τον χρησιαιδεσπόζοντα (ΑΠ 1484/1984 ΝοΒ 1985, 1008).
- 6 Γίνεται δεκτό ότι η ΑΚ 1048 § 2 εφαρμόζεται αναλογικά στις εξής περιπτώσεις: α) Όταν ουνεπεία αναστολής της παραγραφής δεν συμπληρώθηκε η ετήσια παραγραφή της αγωγής περί αποβολής και η ανάκτηση της νομής ή η έγερση της αγωγής έλαβε χώρα μετά την πάροδο του έτους, αλλά πριν από τη συμπλήρωση της ετήσιας παραγραφής, καθώς και β) όταν η ακούσια απώλεια της νομής επήλθε όχι ουνεπεία αποβολής και εφόσον ο νόμος παρέχει μέσα στο έτος δικαίωμα ανάκτησης (ΑΚ 1070) ή αποκατάστασης (ΑΚ 1072) της νομής (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 81).
- 7 Σε αντίθεση με την προβλεπόμενη στην ΑΚ 1049 περίπτωση διακοπής της χρησιαικτησίας, που ενεργεί υπο-

κειμενικά, η διακοπή της χρησικτησίας συνεπεία απώλειας της νομής ενεργεί έναντι πάντων (Μπαλής, § 70 αρ. 1· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 77 σημ. 140).

Γ. Έγερση διεκδικητικής αγωγής. Κατά την ΑΚ 1049 εδ. α' η χρησικτησία διακόπτεται με την έγερση της διεκδικητικής αγωγής κατά του χρησιδεσπόζοντος ή εκείνου που κατέχει στο όνομά του (μισθωτή, θεματοφύλακα κ.λπ.). Ως «έγερση» νοείται η άσκηση, δηλ. η κατάθεση και επίδοση της αγωγής (ΚΠολΔ 215: Γεωργιάδης, § 44 αρ. 82 σημ. 148). Παρά το στενό γράμμα της (διεκδικητική αγωγή), γίνεται δεκτό (βλ. ενδεικτικά Γεωργιάδης, § 44 αρ. 82) ότι η αληθής έννοια της ΑΚ 1049 εδ. α' είναι ότι η χρησικτησία διακόπτεται κάθε ένδοξο βοήθημα, με το οποίο κατάγεται σε δίκη (ως κύριο ή ως προδικαστικό ζήτημα) η κυριότητα, όπως η αναγνωριστική για την κυριότητα αγωγή (ΕφΑθ 5056/1976 ΝοΒ 1976 1110· ΑΠ 61/1970 ΝοΒ 1970, 785· ΕφΑθ 2821/1975 ΝοΒ 1975, 1191), η πουβλικιανή αγωγή, η αγωγή διανομής κοινού, η κύρια παρέμβαση, η ανταγωγή, η διεκδικητική τριτανακοπή στην εκτέλεση (ΚΠολΔ 936), η αγωγή διεκδίκησης πλειστηριασθέντος πράγματος (ΚΠολΔ 1020). Αντίθετα, ένδοξα βοηθήματα που δεν κατάγουν σε δίκη την κυριότητα (αγωγή ή ασφαλιστικά μέτρα νομής, αγωγές απόδοσης του πράγματος στη βάση ενδοχικού δικαιώματος κ.λπ.), δεν διακόπτουν τη χρησικτησία (άλλο αν αυτά ευδοκιμήσουν, με αποτέλεσμα να αποσπασθεί η νομή του χρησιδεσπόζοντος με την εκτέλεση της σχετικής αποφάσεως: ΑΚ 1048 εδ. α'). Δεν διακόπτεται όμως η χρησικτησία κατ' ΑΚ 1048 εδ. α' η εκτέλεση αποφάσεως ασφαλιστικών μέτρων νομής. Όπως γίνεται δεκτό, αυτός που αποβλήθηκε από το πράγμα σε εκτέλεση αποφάσεως ασφαλιστικών μέτρων λογίζεται ότι διατηρεί τη νομή που είχε πριν από την εκτέλεση της εναντίον του απόφασης και μόνο η ενάσκηση της νομής εκ μέρους του αναστέλλεται προσωρινά, ο δε νικήσας και εκτελέσας την απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων διάδικος θεωρείται ότι έχει χάσει τη νομή από τότε που τον είχε αποβάλει ο πρώτος (Γεωργιάδης, Εμπράγματο, § 23 σημ. 63· Κίτσaras, Σχόλιο, ΧρΔ 2001, 710 επ.). Επομένως, ο νικήσας και εκτελέσας την απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων νομής διάδικος πρέπει να ασκήσει εντός έτους από την αποβολή την τακτική περί νομής αγωγή του, αλλά και να μεριμνήσει επιπλέον για τη μη παρέλευση διαστήματος μεγαλύτερου του έτους από τη μία διαδικαστική πράξη έως την επόμενη, αλλιώς διατρέχει τον κίνδυνο της παραγραφής της αξιώσεώς του (για προστασία της νομής) είτε εκτός δίκης είτε εν επιδικία (ΕφΠατρ 80/1974 ΝοΒ 1974, 1318· ΕφΛωαν 290/2001 ΧρΔ 2001, 709).

Εξώδικες ενέργειες επίσης δεν διακόπτουν τη χρησικτησία.

Σύμφωνα με την ΑΚ 1049 εδ. β' η διακοπή ενεργεί μόνο υπέρ του ενάγοντος και των εν επιδικία διαδόχων του. Έναντι τρίτων η χρησικτησία τρέχει. Αν όμως ο ενάγων επέχει θέση μη δικαιούχου διαδίκου (π.χ. ΑΚ 1116 ως προς το ποσοστό συγκυριότητας των λοιπών συγκυριών-μη διαδίκων, ΚΠολΔ 72 κ.λπ.), η διακοπή της παραγραφής ενεργεί και υπέρ του δικαιούχου ανεξαρτήτως αν πρόκειται για αποκλειστική ή συντρέχουσα νομιμοποίηση (Φραγκίστας, Συνέπειαι της πηλαγίας αγωγής, σ. 133 σημ. 20· Γεωργιάδης, ΓενΑρχ, § 25 αρ. 35· ο ίδιος, Εμπράγματο, § 44 αρ. 84 σημ. 150 για την ΑΚ 1116· Πίππου, Αρμ 1992, 313, 330· Μιχαηλίδου, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ άρθρ. 261 αρ. 3· στην περίπτωση αποκλειστικής νομιμοποίησης ΑΠ 1216/2000 Νόμος· contra στην περίπτωση της πηλαγιστικής αγωγής ΑΠ 44/1980 ΝοΒ 1980, 1153-1154).

Η διακοπή της χρησικτησίας που επέρχεται με την άσκηση της αγωγής (μόνο), ενεργεί και έναντι (σε βάρος) του νομέα, αλλά και των ειδικών και καθολικών του διαδόχων. Προϋποτίθεται, όμως, ότι η κατά του κατόχου αγωγή ασκήθηκε εναντίον του υπό την ιδιότητά του αυτή.

Δ. Αμφισβητούμενες περιπτώσεις. Λόγω του περιοριστικού χαρακτήρα των διατάξεων για τη διακοπή της χρησικτησίας γίνεται δεκτό, ότι η εκ μέρους του χρησιδεσπόζοντος αναγνώριση της κυριότητας του πραγματικού κυρίου δεν διακόπτει τη χρησικτησία, αλλά μόνο την παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής μέσω της ΑΚ 260 (ΑΠ 302/1982 ΝοΒ 1982, 1450· ΑΠ 1692/1981 ΕΕΝ 1982, 876· ΑΠ 1026/1972 ΝοΒ 1973, 559· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 76), εκτός αν η αναγνώριση της κυριότητας ενέχει και αναγνώριση της νομής του πραγματικού κυρίου (και άρα απώλεια της νομής του χρησιδεσπόζοντος λόγω εκλείψεως του πνευματικού της στοιχείου), οπότε η χρησικτησία διακόπτεται κατ' εφαρμογήν της ΑΚ 1048 εδ. α' (ΑΠ 302/1982 ΝοΒ 1982, 1450· ΑΠ 1692/1981 ΕΕΝ 1982, 876· Γεωργιάδης, ό.π.). Πρέπει εντούτοις να σημειωθεί ότι όταν η ΑΚ 260 εφαρμόζεται ευθέως, με συνέπεια τη διακοπή της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής, θα εφαρμόζεται και αναλόγως (βλ. ΑΚ 1049 εδ. γ'), με συνέπεια τη διακοπή της χρησικτησίας. Όμως η εμπράγματα «αξίωση», η παραγραφή της οποίας επέρχεται συνεπεία αναγνώρισεως κατά την ΑΚ 260, δεν είναι η κυριότητα, αλλά η αξίωση του άρθρου 1094, ήτοι η αξίωση για αναγνώριση της κυριότητας και απόδοση του πράγματος. Συνακόλουθα: Η αλήτη εκ μέρους του νομέα αναγνώριση της κυριότητας του αληθούς κυρίου, εφόσον δεν εμπεριέχει και αναγνώριση της νομής, δεν διακόπτει ούτε την παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής κατά την ΑΚ 260 ούτε τη χρησικτησία. Όταν, πάλη, περιέχει αναγνώριση της νομής του κυρίου (και επομένως απώλεια της νομής του χρησιδεσπόζοντος), διακόπτεται η χρησικτησία κατ' ΑΚ 1048 εδ. α', όχι όμως την παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής (η ΑΚ 260 δεν εφαρμόζεται). Τέλος, όταν ο νομέας αναγνωρίζει τόσο την κυριότητα του ενάγοντος όσο και την υποχρέωσή του να του αποδώσει το πράγμα (δηλ. αναγνωρίζει την εμπράγματα αξίωση της ΑΚ 1094), διακόπτονται τόσο η παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής (ΑΚ 260) όσο και η χρησικτησία (ΑΚ 260 σε συνδ. με 1049 εδ. γ'). Αντίθετα τυχόν γνώμη (ότι δηλ. παρά την αναγνώριση της εμπράγματα αξίωσης δεν διακόπτεται η χρησικτησία, καίτοι διακόπτεται η παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής), πέραν του ότι δεν θα εξηγούσε πειστικά γιατί αποκλείεται η ανάλογη εφαρμογή (ΑΚ 1049 εδ. γ') ειδικώς της ΑΚ 260 στη χρησικτησία, ενώ δεν

Άρθρο 1050

αποκλείεται η ανάλογη εφαρμογή άλλων διατάξεων που προβλέπουν τρόπους διακοπής της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής (π.χ. ΑΚ 269), ειδικώς στην περίπτωση της έκτακτης χροσικτησίας (που συνιστά την άλλη όψη της αποσβεστικής παραγραφής) θα ματαίωνε επιπλέον και αυτή την ευθεία εφαρμογή της ΑΚ 260 επί της διεκδικητικής αγωγής και την δι' αυτής προστασία του κυρίου έναντι του χροσιδεσπόζοντος. Διότι αν ο χροσιδεσπόζων αποκτήσει κυριότητα λόγω έκτακτης χροσικτησίας, η διεκδικητική αγωγή (καίτοι δεν θα έχει παραγραφεί) θα αποσβεσθεί γι' αυτόν τον λόγο.

- 12 Κατά μία γνώμη (*Σπιριδάκης*, Χροσικτησία, σ. 131-132), διακοπτικός της χροσικτησίας λόγος είναι και η υπαγωγή του πράγματος στην κατηγορία των ανεπιδεκτων χροσικτησίας ή εξαιρουμένων αυτών. Αν και η έννομη συνέπεια δεν αλληλάζει, ορθότερο είναι οι εν λόγω περιπτώσεις να αντιμετωπίζονται στο πλαίσιο της αυτοτελούς προϋποθέσεως της επιδεκτικότητας του πράγματος ως αντικειμένου χροσικτησίας (βλ. παρακ. άρθρα 1054-1055).
- 13 **Ε. Ανάλογη εφαρμογή διατάξεων για τη διακοπή της παραγραφής.** Οι διατάξεις για τη διακοπή της παραγραφής εφαρμόζονται αναλόγως και για τη διακοπή της χροσικτησίας (ΑΚ 1049 εδ. γ). Αναλόγως εφαρμοστέες είναι ιδίως (για την ΑΚ 260 βλ. παρακ. αρ. 11) οι ΑΚ 261, 262, 263 και 269 (ΑΠ 1262/1996 Επλδνν 1997, 1850· ΑΠ 362/1989 Επλδνν 1990, 771· *Μπαλής*, § 70 αρ. 1· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 85). Έτσι, η συμπλήρωση της χροσικτησίας μπορεί να λάβει χώρα και εν επιδικία (ΑΚ 261: ΑΠ 776/1975 ΝοΒ 1976, 150· ΑΠ 1013/1973 ΝοΒ 1974, 624· ΑΠ 178/1973 ΝοΒ 1973, 922). Επίσης, η χροσικτησία διακόπτεται (ΑΚ 262) με την τήρηση της προβλεπόμενης στον νόμο προδικασίας, όπως π.χ. στην περίπτωση αγωγής κατά του Δημοσίου (προδικασία του α.ν. 1539/1938: ΑΠ 447/1973 ΝοΒ 1973, 1323· ΑΠ 1019/1972 ΝοΒ 1973, 596), ή (ΑΚ 269) την υποβολή της διαφοράς σε αρμόδιο κατά νόμο διοικητικό δικαστήριο ή αρχή, ή σε διαιτησία (Εφθεσ 1454/1978 Αρμ 1979, 283· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 86).
- 14 **ΣΤ. Συνέπειες διακοπής.** Όταν συντρέξει λόγος διακοπής της χροσικτησίας, ο μέχρι τότε διαδραμών χρόνος δεν υπολογίζεται, νέα χροσικτησία δε ξεκινά μετά τη λήξη της διακοπής (ΑΚ 1050). Η διάταξη ανταποκρίνεται στην ΑΚ 270. Η νέα χροσικτησία είναι ανεξάρτητη από την παλιά και μπορεί να είναι είτε τακτική (αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της) είτε έκτακτη (βλ. παρακ. υπό Ζ). Η έναρξη της σχετίζεται με τον τρόπο διακοπής της παλιάς: Αν η χροσικτησία διακόπηκε συνεπεία απώλειας της νομής, η νέα χροσικτησία ξεκινά με την ανάκτηση (εφόσον αυτή δεν οδηγεί σε ματαίωση της διακοπής και συνέχιση της παλιάς χροσικτησίας κατά την ΑΚ 1048 εδ. β')· αν η διακοπή έγινε συνεπεία εγέρσεως αγωγής, η νέα χροσικτησία αρχίζει από την άσκηση της αγωγής (θα διακόπτεται δε από την επόμενη διαδικαστική πράξη των διαδικών ή του δικαστηρίου, οπότε θα αρχίζει νέα).
- 15 **Ζ. Νέα χροσικτησία.** Η νέα χροσικτησία, που αρχίζει μετά τη διακοπή της παραγραφής με την άσκηση αγωγής, μπορεί να είναι τακτική, αφού η άσκηση της αγωγής καθ' εαυτήν δεν καθιστά οπωσδήποτε κακόπιστον τον νομέα (ΑΠ 776/1975 ΝοΒ 1976, 150· ΑΠ 1013/1973 ΝοΒ 1974, 624· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 85). Εάν, όμως, εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση που δέχεται την αγωγή, δεν νοείται πλέον νέα τακτική χροσικτησία (αφού αντιβαίνει στους δημοσίας τάξεως κανόνες περί δεδικασμένου η θεώρηση ότι ο νομέας παραμένει καλόπιστος αναφορικά με την επιδεκτικότητα του τίτλου του ως τίτλου παραγωγικού κυριότητας), αλλήλ μόνο έκτακτη με την παρέλευση εικοσαετίας (επιχείρημα και από την ΑΚ 268 για την παραγραφή, που επεκτείνεται σε εικοσαετή την παραγραφή τελεσιδικώς κριθείσας αξιώσεως υπονόπτουσας σε συντομότερη παραγραφή).
- 16 **Η. Δικονομικά.** Ο ισχυρισμός ότι συντρέχει λόγος διακοπής της χροσικτησίας εισάγεται στη δίκη με ένσταση εκείνου που τον επικαλείται, ο οποίος έχει και το βάρος απόδειξης (ΚΠολΔ 338 § 1). Αν ο χροσιδεσπόζων αντιτάξει ανάκτηση της νομής υπό τους όρους της ΑΚ 1048 εδ. β', προτείνει αντένσταση, την οποία πρέπει να αποδείξει (*Μπαλής*, § 70 αρ. 1· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 102). Αντένσταση συνιστά και ο ισχυρισμός ότι η νομή, που ανακτήθηκε χωρίς τους όρους της ΑΚ 1048 εδ. β', οδήγησε σε νέα χροσικτησία που έχει πάντως συμπληρωθεί κατά την άσκηση της αγωγής, όπως επίσης και ο ισχυρισμός ότι μετά την άσκηση αγωγής εναντίον του (που προτείνεται ως λόγος διακοπής της χροσικτησίας κατ' ΑΚ 1049) η χροσικτησία συμπληρώθηκε εν επιδικία. Οι ισχυρισμοί αυτοί, παρότι αφορούν σε «νέα» χροσικτησία, δεν συνιστούν στην πραγματικότητα μεταβολή της βάσης της αγωγής (δεν στηρίζονται σε νέους νομικούς και πραγματικούς λόγους, εκτός αν προτείνεται νέος τίτλος τακτικής χροσικτησίας, διαφορετικός από τον αναφερόμενο στην αγωγή), για τον λόγο ότι ο ισχυρισμός περί συμπληρώσεως του αναγκαίου για τη χροσικτησία χρόνου εξετάζεται πάντοτε «*αναδρομικώς*» από την άσκηση της αγωγής» (ΑΠ 1284/2004 ΧρλΔ 2005, 329 επ. με παρατηρήσεις *Κουτσουράκη*) και όχι αντιστρόφως. Συνανήκει, δηλαδή, στον αρχικό αγωγικό ισχυρισμό περί κτήσεως κυριότητας με χροσικτησία ότι αυτή είχε συμπληρωθεί οπωσδήποτε την ημέρα άσκήσεως της αγωγής, η δε προς τα πίσω έρευνα σταματά, όταν διαπιστωθεί ότι έχει διανυθεί μέχρι την άσκηση της αγωγής ο αναγκαίος για την κτήση της κυριότητας χρόνος. Συνακόλουθα, ο προτεινόμενος ισχυρισμός του εναγομένου περί διακοπής της χροσικτησίας, που αφορά σε προγενέστερο από τον αναγκαίο για τη χροσικτησία χρόνο (με αφετηρία την άσκηση της αγωγής και ανάδρομο υπολογισμό), είναι αλισιτελής. *Παράδειγμα:* Ο Α, που αποβλήθηκε από τον Β στις 30.1.2012, ασκεί εναντίον του την 1.2.2012 διεκδικητική αγωγή ισχυριζόμενος ότι έγινε κύριος του ακινήτου με έκτακτη χροσικτησία, επειδή βρίσκεται στη νομή του πράγματος από το 1970. Ο Β προτείνει ένσταση διακοπής της χροσικτησίας που άρχισε το 1970, αποδεικνύοντας ότι άσκησε κατά του Α διεκδικητική αγωγή τον Μάρτιο του 1988. Στην περι-

πωση αυτή ο Α, ισχυριζόμενος ότι πάντως έκτοτε (Μάρτιος 1988) δεν έλαβε χώρα άλλη διαδικαστική πράξη και ότι, κατ' επέκταση, ξεκίνησε και ολοκληρώθηκε «νέα» χρησικτησία στο πρόσωπό του («διαφορετική» από αυτή που είχε ξεκινήσει το 1970), δεν μεταβίβηκε τη βάση της αγωγής του, αφού συνανήκει στον αρχικό αγωγικό του ισχυρισμό ότι ήταν κύριος με έκτακτη χρησικτησία κατά την ημέρα της αποβολής (30.1.2012) και το δικαστήριο οφείλει εξ αρχής να ερευνήσει από αυτή την ημερομηνία και προς τα πίσω (όχι από το 1970 και προς το 2012) αν συμπληρώθηκε ο χρόνος χρησικτησίας. Έτσι, το δικαστήριο θα αποφανθεί ότι αυτός είναι κύριος με έκτακτη χρησικτησία, επειδή νέμεται το ακίνητο (τουλάχιστον) από τις 30.1.1992, με συνέπεια τα προγενέστερα της ημερομηνίας αυτής πραγματικά γεγονότα (διακοπή χρησικτησίας το 1988 κ.λπ.) να μην επηρεάζουν την κρίση του.

1051 Προσαύξηση χρόνου. Εκείνος που απέκτησε τη νομή του πράγματος με καθολική ή ειδική διαδοχή, μπορεί να συνηπολογίσει το δικό του χρόνο χρησικτησίας στο χρόνο χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου.

Α. Γενικά. Καθώς ο απαιτούμενος για την κτήση κυριότητας με χρησικτησία, τακτική ή έκτακτη, χρόνος είναι μακρύς, πολλές φορές κατά τη διάρκειά του επέρχεται *διαδοχή στη νομή* συνεπεία ειδικής ή καθολικής διαδοχής. Ότι η διάταξη αναφέρεται στη διαδοχή (ειδική και καθολική) στη νομή και όχι στην κυριότητα είναι προφανές, αφού, αν επρόκειτο για (έγκυρη) διαδοχή στο δικαίωμα της κυριότητας, η τελευταία θα αποκτάτο εξ άλλου λόγου και όχι λόγω χρησικτησίας.

Ανακύπτει το ερώτημα αν η διαδοχή στη νομή συνιστά λόγο ενάρξεως νέας (αυτετελούς) χρησικτησίας στο πρόσωπο του διαδόχου και αν, στην περίπτωση αυτή, ο χρόνος που πέρασε συνηπολογίζεται στον χρόνο χρησικτησίας του διαδόχου (διαδοχή στη νομή ή προσαύξηση χρόνου), ή αν συνεχίζεται η αρχική χρησικτησία (διαδοχή στη χρησικτησία). Το ζήτημα αυτό τέμνει η ΑΚ 1051. Στη διάταξη αυτή γίνεται λόγος για τη δυνατότητα του νομέα που χρησικτεσιάζει, χωρίς διάκριση μεταξύ τακτικής και έκτακτης χρησικτησίας, να συνηπολογίσει το δικό του χρόνο χρησικτησίας στον χρόνο χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου του. Στο γράμμα της διάταξης εμπίπτουν επομένως οι ακόλουθες κατηγορίες περιπτώσεων (βλ. *Δωρή*, ΝοΒ 2005, 29): α) χρόνος έκτακτης χρησικτησίας του νομέα συνηπολογιζόμενος στον χρόνο έκτακτης χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου του, β) χρόνος έκτακτης χρησικτησίας του νομέα, συνηπολογιζόμενος στον χρόνο τακτικής χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου του, που αυτοτελώς δεν οδήγησε σε κτήση κυριότητας γ) χρόνος τακτικής χρησικτησίας του νομέα, που αυτοτελώς δεν επαρκεί για την κτήση κυριότητας, αλλά επαρκεί αθροισόμενος με τον χρόνο τακτικής χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου του, δ) χρόνος τακτικής χρησικτησίας του νομέα, που αυτοτελώς δεν επαρκεί για την κτήση κυριότητας, αλλά αθροισόμενος με τον χρόνο έκτακτης χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου του επαρκεί για την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικτησία. Ανάλογα με το είδος της χρησικτησίας, τακτικής ή έκτακτης, που επικαλείται ο τελευταίος νομέας, κρίνεται και ο χρόνος που θα πρέπει να έχει συμπληρωθεί με συνηπολογισμό. Αναγκαία επομένως είναι η διακριτή εξέταση των δύο ειδών χρησικτησίας.

Β. Τακτική χρησικτησία. Όταν ο νομέας επικαλείται τακτική χρησικτησία (περίπτωση γ' ανωτέρω), ανακύπτει το ερώτημα αν θα πρέπει να πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις της τακτικής χρησικτησίας (τίτλος, καλή πίστη) τόσο στο δικό του πρόσωπο όσο και στο πρόσωπο του δικαιοπαρόχου του, προκειμένου να αθροιστούν οι χρόνοι νομής τους. Περαιτέρω ερωτάται αν η όποια απάντηση στο ζήτημα αυτό θα πρέπει να είναι κοινή επί ειδικής και καθολικής διαδοχής, ή αν δικαιολογείται διαφορετική μεταχείρισή τους. Σύμφωνα με τη κρατούσα γνώμη [*Μπαλής*, § 71· *Βαβούσκας*, αρ. 186· *Τούσης*, § 103 σημ. 38· *Κουμάντος*, Η υποκειμενική καλή πίστη (1958), σ. 249· *Παπαντωνίου*, Κληρονομικό, § 10· *Μαθίας*, *Digesta* 2003, 1· ΑΠ 165/2004 ΕλλΔνη 2004, 816· ΑΠ 408/1985 ΝοΒ 1986, 186· ΑΠ 1482/1983 ΝοΒ 1984, 1206· ΑΠ 567/1980 ΝοΒ 1980, 1957· ΑΠ 287/1967 ΝοΒ 1967, 1049] ο ΑΚ στην περίπτωση της τακτικής χρησικτησίας υιοθέτησε, σε αντίθεση προς το β.ρ.δ. (για το οποίο βλ. *Γεωργιάδη*, § 44 αρ. 64), την προσαύξηση χρόνου τόσο στην περίπτωση της ειδικής όσο και της καθολικής διαδοχής. Επομένως, ο συνηπολογισμός του χρόνου χρησικτησίας προϋποθέτει να είναι και ο ειδικός ή καθολικός διάδοχος καλόπιστος και να έχει τίτλο τακτικής χρησικτησίας. Κατ' άλλη άποψη, που συστηματικώς και τελεολογικώς είναι ορθότερη, όπως καταδεικνύει ιδίως ο περιπτωσιολογικός κριτικός έλεγχος των επιχειρημάτων της κρατούσας γνώμης (*Δωρής*, ΝοΒ 2005, 28 επ.), στην καθολική διαδοχή η ερμηνεία της ΑΚ 1051 σε συνδ. με τις ΑΚ 1710 § 1, 983 και 1044 εδ. β' οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δεν απαιτείται ο καθολικός διάδοχος να είναι καλόπιστος ούτε εξετάζεται αυτοτελώς αν μετέγραψε (όταν πρόκειται για ακίνητο) αποδοχή κληρονομίας (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 67-67· *Βουζίκας*, *Κληρονομικόν*, Α', σ. 78· *Σπυριδάκης*, *Χρησικτησία*, σ. 58 επ.· *Δωρής*, ΝοΒ 2005, 23 επ.· *Χελιδόνης*, *Digesta* 2002, 14 επ.· την άποψη αυτή φαίνεται μάλλον να υιοθετεί η ΑΠ 1004/1983 ΝοΒ 1984, 650).

Γ. Έκτακτη χρησικτησία. Στην περίπτωση της έκτακτης χρησικτησίας, που συνιστά την άλλη όψη της παραγραφής της διεκδικητικής αγωγής, η ΑΚ 1051 συμπληρώνει λειτουργικά την ΑΚ 271. Έτσι, όταν ο νομέας επικαλείται έκτακτη χρησικτησία (περιπτώσεις α', β' και δ' ανωτέρω αρ. 2) μπορεί να συνηπολογίσει τον χρόνο χρησικτησίας του δικαιοπαρόχου του στον δικό του χρόνο χωρίς καμιά άλλη προϋπόθεση. Δεν απαιτείται δηλ. ούτε καλή πίστη του νομέα (ΑΠ 110/2005 ΕλλΔνη 2005, 816· ΑΠ 683/1985 ΝοΒ 1986, 547· ΑΠ 630/1985 ΝοΒ 1986, 406· ΑΠ 1004/1983 ΝοΒ 1984, 650) ούτε τίτλος μεταγεγραμμένος (ΑΠ 1004/1983 ΝοΒ 1984,

Άρθρο 1052

650· ΑΠ 617/1980 ΝοΒ 1980, 1978· ΑΠ 87/1979 ΝοΒ 1979, 1081· ΑΠ 642/1975 ΝοΒ 1976, 50). Αρκεί (αλλά και απαιτείται) η διαδοχή στη νομή να στηρίζεται στη βούληση του δικαιοπαρόχου του νομέα, χωρίς να εξετάζεται αν η σύμβαση είναι άκυρη για κάποιον λόγο (*Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 16· ΑΠ 307/1970 ΝοΒ 1970, 1070). Η κατάληψη του πράγματος δεν συνιστά επομένως διαδοχή υπό την έννοια της ΑΚ 1051 (ΑΠ 573/1982 ΝοΒ 1983, 369).

- 5 **Δ. Ανάλογη εφαρμογή.** Γίνεται δεκτό, κατ' ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 1051, ότι αν το πράγμα μεταβιβάσθηκε από τον χρησιδεσπόζοντα σε τρίτον και επέστρεψε σ' αυτόν συνεπεία ανατροπής ή ματαίωσης της μεταβίβασης για κάποιον λόγο, ο ενδιάμεσος χρόνος παραμονής του πράγματος στη νομή του τρίτου υπολογίζεται στον χρόνο του χρησιδεσπόζοντος (*Μπαλής*, § 7· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 68).
- 6 **Ε. Προσούληση χρόνου χρησιδικτασίας στις εσωτερικές σχέσεις δικαιοπαρόχου και νομέα.** Για τη συμπλήρωση του αναγκαίου για τη χρησιδικτασία χρόνου δεν μπορεί ο χρησιδεσπόζων να προσμετρήσει τον δικό του χρόνο νομής στον χρόνο νομής του δικαιοπαρόχου του (και κυρίου του πράγματος που αποτελεί αντικείμενο νομής χρησιδικτασίας) προκειμένου να αντισταξει τη διά χρησιδικτασίας αποκτώμενη κυριότητά σ' αυτόν (τον δικαιοπαρόχο του) ή στους ειδικούς και καθολικούς διαδόχους του (ΟΔΑΠ 1593/1979 ΝοΒ 1980, 1120· ΑΠ 1033/2003 ΧρΔ 2003, 237 επ.· ΑΠ 622/2001 ΕπΔνη 2002, 1431· ΑΠ 479/1967 ΝοΒ 1968, 70· ΕφΘεσ 1762/2003 Αρμ 2004, 123).

1052 Ο χρόνος χρησιδικτασίας που διανύθηκε υπέρ του νομέα κληρονομίας υπολογίζεται υπέρ του πραγματικού κληρονόμου.

- 1 Με την ΑΚ 1052 παρέχεται στον κληρονόμο του χρησιδεσπόζοντος η δυνατότητα να συνυπολογίσει στον χρόνο (τακτικής και έκτακτης) χρησιδικτασίας του όχι μόνο τον χρόνο χρησιδικτασίας του κληρονομούμενου και εκείνον που διανύθηκε πριν από την κατάληψη του πράγματος από τον νομέα κληρονομίας (κατ' ΑΚ 1051 σε συνδ. με 983), αλλά και τον χρόνο χρησιδικτασίας του νομέα κληρονομίας (ΑΚ 1871), ο οποίος δεν είναι διάδοχος του κληρονόμου. Με τον νομέα κληρονομίας εξομοιώνεται δε και εκείνος που απέκτησε με σύμβαση από τον τελευταίο το πράγμα, στο οποίο χρησιδέσποζε ο κληρονομούμενος (ΑΚ 1882: *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 69 σημ. 124). Αν όμως ο νομέας χρησιδεσπόζει στο πράγμα για άλλον λόγο και όχι γιατί αυτό ανήκει στην κληρονομία, ο χρόνος του δεν υπολογίζεται υπέρ του κληρονόμου και η κυριότητα που αποκτά ο νομέας αντάσσεται και στον τελευταίο (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 71· ΕφΛάρ 594/1987 ΝοΒ 35, 1646).
- 2 Στην περίπτωση της τακτικής χρησιδικτασίας ο νομέας κληρονομίας είναι καλόπιστος αν χωρίς βαριά αμέλεια πιστεύει ότι το πράγμα ανήκει στην κληρονομία, ανεξαρτήτως αν γνωρίζει ή από βαριά αμέλεια αγνοεί ότι ο ίδιος δεν είναι κληρονόμος. Αντίθετη τυχόν ερμηνεία, που θα απαιτούσε καλή πίστη του νομέα κληρονομίας και για το κληρονομικό του δικαίωμα, θα απέβαινε σε βάρος του πραγματικού κληρονόμου, τον οποίο ακριβώς επιδιώκει να ευνοήσει ο νομοθέτης (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 70). Δεν απαιτείται πάντως να μεταγράψει ο νομέας κληρονομίας αποδοχή κληρονομίας ή κληρονομητήριο (επί τακτικής χρησιδικτασίας), αλλά αρκεί να το κάνει αυτό ο αληθινός κληρονόμος (*Μπαλής*, Κληρονομικών, § 5· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 70 σημ. 126).
- 3 Για τον συνυπολογισμό του χρόνου χρησιδικτασίας του νομέα κληρονομίας στον χρόνο χρησιδικτασίας του (υπέρ του) πραγματικού κληρονόμου πρέπει ο πρώτος να παραδώσει το πράγμα στον δεύτερο είτε εκούσια είτε μετά από έγερση της αγωγής περί κλήρου (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 69). Ο υπέρ του κληρονόμου υπολογισμός του χρόνου χρησιδικτασίας του νομέα κληρονομίας μπορεί όμως να οδηγήσει στην κτήση κυριότητας από τον κληρονόμο ήδη κατά τη διάρκεια της νομής χρησιδικτασίας από τον νομέα κληρονομίας (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 70), οπότε αυτός υποχρεούται σε παράδοση του πράγματος. Υπέρ του καλόπιστου νομέα κληρονομίας τρέχει βέβαια χρόνος δικής του (τακτικής) χρησιδικτασίας· έναντι όμως του κληρονομούμενου υποχρεούται σε παράδοση του πράγματος μέχρι την παραγραφή της διεκδικητικής αγωγής (ΑΚ 1879, 249: ΕφΘεσ 1691/1987 Αρμ 1988, 425· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 71).

1053 Ενέργεια χρησιδικτασίας κατά τρίτου. Όταν αποκτηθεί η κυριότητα του πράγματος με χρησιδικτασία, επέρχεται απόσβεση και των εμπράγματων δικαιωμάτων τρίτων που τυχόν υπάρχουν πάνω σ' αυτό, εκτός αν αυτός που χρησιδεσπόζει δεν βρισκόταν κατά την κτήση της νομής σε καλή πίστη ως προς το δικαίωμα του τρίτου. Ο χρόνος της χρησιδικτασίας πρέπει να περάσει και ως προς το δικαίωμα του τρίτου. Για τον υπολογισμό του χρόνου εφαρμόζονται οι διατάξεις για τη χρησιδικτασία κυριότητας πράγματος.

- 1 **Α. Η χρησιδικτασία ελευθέρωσης.** Η χρησιδικτασία, τακτική ή έκτακτη, δεν συνιστά μόνο πρωτότυπο τρόπο κτήσης νέας κυριότητας, μετά από απόσβεση της παλιάς, αλλά και τρόπο απόσβεσης των περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων που βαρύνουν το πράγμα. Πρόκειται για τη λεγόμενη «χρησιδικτασία ελευθέρωσης», την οποία ρυθμίζει ο νομοθέτης στην ΑΚ 1053. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, όταν αποκτηθεί κυριότητα με χρησιδικτασία, τα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων στο πράγμα (τότε μόνο) αποσβήνονται, εφόσον συντρέχουν και γι' αυτά οι προϋποθέσεις της χρησιδικτασίας.

Η χρησιδικτασία ελευθέρωσης, όπως και η χρησιδικτασία κυριότητας, μπορεί να είναι είτε τακτική είτε έκτακτη. Η διατύπωση της ΑΚ 1053 («εκτός αν αυτός που χρησιδεσπόζει δεν βρισκόταν κατά την κτήση της νομής σε

καλή πίστη ως προς το δικαίωμα του τρίτου») δεν έχει, κατά την ορθότερη άποψη, την έννοια ότι χρησικτησία ελευθέρωσης είναι μόνο η τακτική χρησικτησία (*Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 21· *Σπυριδάκης*, Χρυσικτησία, σ. 137). Επίσης, η χρησικτησία ελευθέρωσης δεν είναι οπωσδήποτε παρακοιλουθηματική της χρησικτησίας κτήσης κυριότητας, αλλά δύναται να είναι και αυτοτελής. *Παράδειγμα*: Ο Α μεταβιβάζει στον Β ακίνητό του, στο οποίο υφίσταται επικαρπία τρίτου που συστάθηκε με χρησικτησία, την οποία ο Β αγνοεί. Ο Β αποκτά κυριότητα κατ' ΑΚ 1033, η επικαρπία όμως αποσβήνεται με τις προϋποθέσεις της ΑΚ 1053 (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 98· *Σπυριδάκης*, Χρυσικτησία, σ. 141). Στην περίπτωση αυτή, πάντως, ο νομέας δεν μπορεί να συνυπολογίσει στον χρόνο χρησικτησίας ελευθέρωσης τον χρόνο νομής του δικαιοπαρόχου του, αν αυτός είναι και δικαιοπάροχος του δικαιούχου του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος (ΟλΑΠ 1593/1979 ΝοΒ 1980, 1120· ΑΠ 1033/2003 ΧρΙΔ 2003, 237 επ.· ΑΠ 622/2001 ΕπΙΔνη 2002, 1431· ΑΠ 479/1967 ΝοΒ 1968, 70· Εφθεο 1762/2003 Αρμ 2004, 123).

Όταν η κυριότητα αποκτάται με τακτική χρησικτησία, η απόσβεση των περιορισμένων εμπράγματος δικαιωμάτων προϋποθέτει να αγνοεί ο νομέας χωρίς βαριά αμέλεια κατά την κτήση της νομής την ύπαρξή τους (σε αντίθεση όμως προς τον κανόνα της ΑΚ 1042, το βάρος απόδειξης κατανέμεται εδώ αντίστροφα και οφείλει εκείνος που επικαλείται τη διατήρηση του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος να αποδείξει την απουσία καλής πίστης του χροιδεσποζόντος: *Μπαλής*, § 72, σ. 184-185), επιπλέον δε να διατηρήσει τη νομή επί δεκαετία σε σχέση (και) προς τον περιορισμένο εμπράγματο δικαιούχο. Τίτλος (νόμιμος ή νομιζόμενος) αυτοτελής για την τακτική χρησικτησία ελευθέρωσης δεν απαιτείται, αλλά θα πρέπει ο τίτλος της τακτικής χρησικτησίας κυριότητας να δικαιολογεί την καλή πίστη του νομέα ότι δεν υπάρχει το περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα. Εάν ο νομέας γνωρίζει ή αγνοεί από βαριά αμέλεια την ύπαρξη του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος, αυτό αποσβήνεται με έκτακτη χρησικτησία ελευθέρωσης, ήτοι με την πάροδο εικοσαετούς νομής χρησικτησίας ελευθέρωσης.

Σύμφωνα με την ΑΚ 1053 ο χρόνος της χρησικτησίας πρέπει να περάσει και για το δικαίωμα του τρίτου. Αυτό σημαίνει ότι ο χρόνος της χρησικτησίας ελευθέρωσης αρχίζει από τότε που ο νομέας άρχισε να νέμεται το πράγμα έχοντας διάνοια κυριότητας ελεύθερης από βάρη, ενώ οι λόγοι αναστολής και διακοπής της χρησικτησίας ελευθέρωσης εξετάζονται αυτοτελώς σε σχέση προς το πρόσωπο του περιορισμένου εμπράγματος δικαιούχου. Γι' αυτό και όταν η χρησικτησία κυριότητας και η χρησικτησία ελευθέρωσης τρέχουν παράλληλα, οι χρόνοι τους δεν συμπήτουν αναγκάως (βλ. ΑΚ 1053 εδ. β'-γ'· ΑΠ 164/1960 ΝοΒ 1960, 788· ΑΠ 312/1959 ΝοΒ 1959, 1028· *Σπυριδάκης*, Χρυσικτησία, σ. 138 σημ. 3· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 97). Η συμπλήρωσή τους σε διαφορετικά χρονικά σημεία μπορεί να οφείλεται είτε στο ότι η μεν κυριότητα αποκτάται με τακτική χρησικτησία, ενώ τα βάρη αποσβήνονται με έκτακτη χρησικτησία ελευθέρωσης, είτε στο ότι για μια μόνο από αυτές συντρέχει λόγος διακοπής ή αναστολής. Δεν αποκλείεται πάντως η διακοπή της χρησικτησίας που επέρχεται με ενέργεια του περιορισμένου εμπράγματος δικαιούχου να ενεργεί και υπέρ του κυρίου: εάν, λ.χ., ο επικαρπωτής, που είναι αντιπρόσωπος του νομέα στην άσκηση της νομής (ΑΚ 980), ανακτήσει την οιοδήποτε πράγματος από τον χροιδεσποζόντα, ανακτάται μέσω αυτού και η νομή για λογαριασμό του κυρίου. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται ανάλογα και για τον χρόνο της χρησικτησίας ελευθέρωσης οι διατάξεις για τον χρόνο της χρησικτησίας κυριότητας.

Αμφισβητείται αν η χρησικτησία ελευθέρωσης καταλαμβάνει μόνο τα υπάρχοντα κατά τον χρόνο κτήσης της νομής περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα (έτσι *Μπαλής*, § 72· *Βαβούσκος*, αρ. 192· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 94) ή και τα μεταγενεστέρως παραχωρηθέντα από τον κύριο ή τον χροιδεσποζόντα ή κατ' άλλον τρόπο συσταθέντα (*Σπυριδάκης*, Χρυσικτησία, σ. 138 σημ. 3). Ενόψει της ορθής κατά τα ανωτέρω ερμηνευτικής παραδοχής ότι η χρησικτησία ελευθέρωσης δύναται να είναι και αυτοτελής και όχι μόνον παρεπόμενη της χρησικτησίας κυριότητας, ορθότερη φαίνεται η άποψη ότι και τα μεταγενεστέρως συσταθέντα δικαιώματα αποσβήνονται αν συντρέξουν ως προς αυτά οι προϋποθέσεις της χρησικτησίας ελευθέρωσης, με την επιφύλαξη όμως ότι, επειδή η τακτική χρησικτησία ελευθέρωσης προϋποθέτει καλή πίστη κατά τον χρόνο κτήσης της νομής και, κατ' επέκταση, συγγνωστή πλάνη του νομέα για την απουσία του δικαιώματος σ' αυτόν τον χρόνο, με τακτική χρησικτησία ελευθέρωσης αποσβήνονται μόνο τα υπάρχοντα κατά τον χρόνο κτήσης της νομής δικαιώματα. Τα εμπράγματα δικαιώματα που συστάθηκαν μεταγενεστέρως μπορούν να αποσβεσθούν μόνο με έκτακτη χρησικτησία ελευθέρωσης.

Β. Δικαιώματα που αποσβήνονται. Η διάταξη αναφέρεται σε απόσβεση «εμπράγματος δικαιωμάτων», ήτοι, προδήλως, περιορισμένων εμπράγματος δικαιωμάτων. Αυτά είναι (βλ. ΑΚ 973) οι δουλείες, το ενέχυρο και η υποθήκη (για τον προβληματισμό αναφορικά με το κατά πόσον μπορεί να αποσβεσθεί με χρησικτησία ελευθέρωσης ειδικώς η υποθήκη, ενόψει του ότι ο ενυπόθηκος δανειστής δεν έχει την κατοχή του πράγματος, βλ. *Σπυριδάκης*, Χρυσικτησία, σ. 142). Η υποθήκη που αποσβήνεται με τον τρόπο αυτό μπορεί και να εξαλειφθεί κατ' ΑΚ 1327-1328.

Κατασχέσεις, αναγκαστικές ή συντηρητικές, δεν εμπνίτουν με βάση το γράμμα της ΑΚ 1053 στο πεδίο εφαρμογής της. Εντούτοις, η νομολογία έχει εφαρμόσει τη διάταξη αυτή και για τη διαγραφή, λόγω αποσβέσεως, συντηρητικής κατάσχεσης πλοίου από το νηολόγιο μετά τη βύθισή του, συνεπεία πρωτότυπης κτήσης της κυριότητας αυτού από τον Ο.Λ.Π. (ΜΠρΠερ 659/1986 ΕΕμμΔ 1988, 494). Η εφαρμογή της ΑΚ 1053 και

Άρθρο 1053

στην περίπτωση της κατασχέσεως (συντηρητικής ή αναγκαστικής) προϋποθέτει τελολογική-διασταλτική ερμηνεία της (αφού πρώτα διαπιστωθεί, με αναγωγή στις νομοθετικές αξιολογήσεις, η ύπαρξη κενού στον νόμο επειδή ο νομοθέτης εκφράσθηκε στενότερα απ' ό,τι ήθελε), έτσι ώστε να καταλάβει γενικότερα τα «βάρη» του πράγματος, στα οποία συγκαταλέγεται και η κατάσχεση, και όχι μόνο τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα. Σε κάθε περίπτωση, η κτήση κυριότητας με χροικτησία σε κατασχεμένο πράγμα έχει ως συνέπεια η κατάσχεση να αφορά σε ξένο, πλῆρον, σε σχέση προς τον καθ' ου η εκτέλεση οφειλέτη, ανακείμενο, με συνέπεια την πρόκληση διάστασης μεταξύ ουσιαστικού και διαδικαστικού δικαίου. Διότι ναί μεν ο πλειστηριασμός συνιστά παράγωγο τρόπο κτήσης κυριότητας (ΟΡΑΓΠ 25/1993 ΕλλΔνη 35, 345) και ο υπερθεματιστής δεν αποκτά πλείονα δικαιώματα από αυτά που έχει ο καθ' ου η εκτέλεση, πλῆν όμως η έκλειψη της προϋπόθεσης της κυριότητας του καθ' ου η εκτέλεση δεν οδηγεί αυτοδικαίως σε ακύρωση του πλειστηριασμού ως διαδικαστικής πράξης, αλλῆλ' αυτός πρέπει να ακυρωθεί με τον δικονομικώς πρόσφορο εκάστοτε τρόπο, ανάλογα με το στάδιο στο οποίο βρίσκεται η εκτέλεση (ΚΠολΔ 936, 1020).

Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1054-1055 ΑΚ

- 1 Α. Γενικά.** Για να είναι δυνατή η κτήση κυριότητας με χροικτησία (τακτική ή έκτακτη) πρέπει το πράγμα, κιντό ή ακίνητο, να είναι δεκτικό χροικτησίας και να μην εξαιρείται αυτής. Η επιδεκτικότητα του πράγματος ως αντικείμενου χροικτησίας, καθώς και η μη εξαιρέσή του από αυτήν, δεν ανήκουν στο ειδικό πραγματικό της τακτικής (ΑΚ 1041) ή έκτακτης (ΑΚ 1045) χροικτησίας και, ως εκ τούτου, δεν αποτελούν στοιχείο της βάσης της αγωγής, αλλῆλ' γενική προϋπόθεση που εισάγεται στη δίκη κατ' ένσταση (ΑΠ 75/1997 ΝοΒ 1988, 777· ΕφΑθ 7177/1979 ΝοΒ 1979, 1346· ΕφΑθ 3120/1975 ΝοΒ 1975, 951· ΕφΑιγ 5/1979 Αρμ 1980, 485· *Μπαλῆς*, § 67· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 9 σημ. 9· αλλῆλ' ΕφΑθ 718/1979 ΝοΒ 1980, 46). Αυτό ισχύει και όταν αντιδικος του χροικτησιάζοντος είναι το Δημόσιο (τα ακίνητα του οποίου μετά την 11^η.09.1915 εξαιρούνται της χροικτησίας: βλ. παρακ. υπό Β). Επομένως, ο ιδιώτης βαρύνεται με την απόδειξη μόνο των προϋποθέσεων της χροικτησίας και όχι με την επιδεκτικότητα του πράγματος ως ανακείμενου χροικτησίας ούτε ότι δεν εξαιρείται αυτής, επειδή δεν είναι δημόσιο, ισχυρισμός που εισάγεται στη δίκη με ένσταση του Δημοσίου, την οποία πρέπει αυτό να αποδείξει με αναγωγή σε κάποιον νόμιμο τρόπο κτήσης κυριότητας (ΑΠ 325/2002 ΝΟΜΟΣ· *Κιτσαράς*, Γνωμοδότηση, ΧρΙΔ 2003, 752). Στη νομοθεσία μας δεν υπάρχει κανόνας θεοπίζων γενικό τεκμήριο κυριότητας υπέρ του Δημοσίου, αλλῆλ' μόνο ειδικοί κανόνες που εισάγουν τέτοια τεκμήρια, οπότε πρέπει το Δημόσιο να επικαλείται και αποδεικνύει τη βάση τους (όπως π.χ. ότι το ακίνητο είναι δάσος, οπότε ενεργοποιείται το τεκμήριο κυριότητας του Δημοσίου από το άρθρο 62 του ν. 998/1979· βλ. *Κιτσαράς*, ό.π.). Στην ένσταση του Δημοσίου ότι το πράγμα είναι ανεπίδεκτο χροικτησίας, γιατί είναι δημόσιο, ο ενάγων μπορεί, εφόσον στην αγωγή του έχουν περιληφθεί οι αναγκαίοι πραγματικοί ισχυρισμοί και δεν μεταβάλλεται η βάση της, να αντιτάξει την αντίσταση του άρθρου 4 του ν. 3127/2003, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις της (βλ. παρακ. αρ. 8 επ.).
- 2** Εάν από την ίδια την αγωγή προκύπτει ότι το πράγμα ανήκει στα ανεπίδεκτα χροικτησίας (π.χ. ρητώς ο ενάγων αναφέρει ότι πρόκειται για αιγιαλό), η αγωγή θα απορριφθεί ως νόμω αβάσιμη.
- 3** Ανεπίδεκτα χροικτησίας είναι τα αναφερόμενα στην ΑΚ 1054 πράγματα. Νομοθετικό κριτήριο αποτελεί η φύση και ο προορισμός του πράγματος ως εκτός συναλλαγής. Εξαιρούμενα από τη χροικτησία είναι, εξάλλῆλ' ο, τα αναφερόμενα στην ΑΚ 1055 πράγματα. Νομοθετικό κριτήριο αποτελεί εδώ όχι το πράγμα, αλλῆλ' το πρόσωπο του κυρίου, το οποίο κρίνεται άξιο προστασίας. Με βάση τα ανωτέρω κριτήρια μπορούν να κατηγοριοποιηθούν και οι περιπτώσεις άλλων, ειδικών διατάξεων (για την περίπτωση των συστατικών, επί των οποίων δεν μπορεί να υπάρξει νομή χροικτησίας, βλ. παρακ. άρθρα 1041-1043 αρ. 2), οι οποίες, είτε ευθέως κατά το γράμμα τους, είτε ερμηνευόμενες από τα δικαστήρια κατά τον σκοπό τους, αποκλείουν (και) τη χροικτησία. Στην τελευταία περίπτωση υπάγονται οι διατάξεις εκείνες, οι οποίες περιορίζουν τη δυνατότητα ελεύθερης μεταβίβασης του πράγματος κατά τρόπον είτε απόλυτο, είτε σχετικό· όχι μόνον υπό τη έννοια ότι η παραβίασή τους με δικαιοπραξία στην πρώτη περίπτωση θα προκαλεί την απόλυτη, ενώ στη δεύτερη τη σχετική ακυρότητά της, αλλῆλ' και υπό την έννοια ότι, και όταν ακόμη πρόκειται για απόλυτη (με την ανωτέρω έννοια) απαγόρευση, αυτή μπορεί να αρθεί με την πλήρωση συγκεκριμένης προϋπόθεσης (π.χ. διοικητική άδεια). Εν πάση περιπτώσει, όταν η χροικτησία αποκλείεται για λόγους σχετικούς με το ίδιο το πράγμα, θα πρόκειται για πράγμα ανεπίδεκτο χροικτησίας, ενώ όταν ο αποκλεισμός αποσκοπεί στην προστασία του κυρίου, θα πρόκειται για εξαιρούμενο της χροικτησίας πράγμα. Η διάκριση, πάντως, δεν έχει πρακτική σημασία, αφού και στις δύο περιπτώσεις θα πρόκειται για ένσταση, έννομη συνέπεια της αποδείξεως της οποίας είναι η αδυναμία κτήσης κυριότητας με χροικτησία.
- 4 Β. Αποκλεισμός της χροικτησίας δυνάμει ειδικών διατάξεων. 1. Ακίνητα του Δημοσίου. 1. Δημόσια κτήματα.** Ρητώς νομοθετικός αποκλεισμός της χροικτησίας (τακτικής και έκτακτης) ισχύει για ακίνητα που ανήκουν κατά κυριότητα στο ελληνικό Δημόσιο (δημόσια κτήματα). Ο αποκλεισμός της σε βάρος του Δημοσίου χροικτησίας δεν έχει συστασιακή ισχύ, αλλῆλ' ισχύ κοινού νόμου. Η ισχύουσα σήμερα νομική βάση είναι το άρθρο 4 του α.ν. 1539/1938, με το οποίο καθιερώνεται το «απαράγραπτο» των δικαιωμάτων του Δημοσίου στα δημόσια κτήμα-

τα, επί των οποίων, άλληλωςτε, αυτό έχει πηλασματική νομή (βλ. παραρ. άρθρα 1041-1043 αρ. 2). Η διάταξη αυτή, που διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά την εισαγωγή του Αστικού Κώδικα με το άρθρο 53 του Εισ/ΝΑΚ, στην ουσία επανέλαβε το άρθρο 21 του ν.δ. της 22.4/16.5.1926. Πριν από το 1926 το καθεστώς της χραιοκτησίας σε βάρος του Δημοσίου είχε ως ακολούθως: Υπό το β.ρ.δ. η νεαρά 29 του Βασιλείου του Πορφυρογέννητου προέβλεπε το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου. Η νεαρά αυτή περιλήφθηκε τόσο στην Εξάβιβλο, όσο και σε σχολ. στα Βασιλ. 8 (60.49). Η τελευταία διάταξη εισήχθη στην ελληνική νομοθεσία με το β.δ. της 23.2/7.3.1835 «περί πολιτικού νόμου», καταργήθηκε όμως αργότερα με τον νόμο της 21.6/3.7.1837 «περί διακρίσεως κτημάτων», ο οποίος με τα άρθρα 18 και 21 υπέβαλε σε παραγραφή τις εμπράγματα αγωγές του Δημοσίου, καθεστώς που διατηρήθηκε και με νεότερες διατάξεις, όπως αυτές ερμηνεύθηκαν (άρθρο 6 του ν. ΣΟΖ/1855, άρθρο 1 του β.δ. 3/15.12.1833, άρθρο 1 § 2 του ν. ΚΘ/1864, άρθρο 3 του ν. ΨΖ/1880 κ.λπ.). Έτσι, μέχρι την 16η Μαΐου 1926, οπότε και δημοσιεύθηκε το ανωτέρω ν.δ. περί απαράγραπτου των δικαιωμάτων του Δημοσίου, η διεκδικητική αγωγή του Δημοσίου υπέκειτο σε τριακονταετή παραγραφή και, συνακόλουθα, τα ακινήτά του ήταν δεκτικά χραιοκτησίας από τρίτους. Από την ημερομηνία αυτή (16.5.1926) δεν χωρεί πλέον επί κτημάτων του Δημοσίου χραιοκτησία, τακτική ή έκτακτη. Ενόψει όμως των διαταγμάτων περί δικαιοστασίας που εκδόθηκαν δυνάμει του νόμου ΔΞΗ/1912, η κατά του Δημοσίου τριακονταετής παραγραφή θα έπρεπε να έχει συμπληρωθεί μέχρι 11.9.1915 (βλ. ενδεικτικά ΑΠ 61/1976 ΝοΒ 1967, 741· ΟλΑΠ 75/1987 ΝοΒ 1989, 84· ΑΠ 88/1988 ΕΕΝ 1989, 453· ΑΠ 1213/1988 ΕΕΝ 1989, 585· ΑΠ 155/1991 ΕΕΝ 1992, 103· ΑΠ 1269/1993 ΕΕΝ 1994, 755· ΑΠ 1369/1995 ΕΕΝ 1997, 252· ΑΠ 690/1996 Ελ/Δνη 1996, 1610). Δεδομένου δε ότι η χραιοκτησία στο β.ρ.δ. ήταν 30 ετής, θα πρέπει να αποδεικνύεται ότι αυτή άρχισε (το αργότερο) το 1885.

2. Δημόσια δάση. Εξάβιβλο, προκειμένου περί των (δημόσιων) δασών ειδικώς, το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου καθιερώθηκε το πρώτον με το άρθρο 8 εδ. β' του ν. 343/1914 «περί των πυρκαϊών των δασών», το οποίο καταργήθηκε με το άρθρο 21 του ν.δ. της 28.9.1919 και αντικαταστάθηκε με το άρθρο 20 του ίδιου ν.δ., στη συνέχεια δε κυρώθηκε με τον ν. 2036/1920 και επαναλήφθηκε στο άρθρο 215 § 1 του ν. 4173/1929 (βλ. *Βολιτή*, ΝοΒ 1997, 161 επ.)

3. Δικαιοπολιτική θεώρηση του προνομίου του Δημοσίου. Η νομοθεσία για το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου καθιερώθηκε υπό εντελώς διαφορετικές, σε σχέση με τις σημερινές, κοινωνικές, πολιτικές, οικονομικές και εν τέλει νομικές συνθήκες. Έκτοτε έχουν μεσοδιαβήσει πολλά και σημαντικά γεγονότα και έχουν δημιουργηθεί καταστάσεις, οι οποίες είναι αδύνατον να αγνοηθούν από τον νομοθέτη και τον δικαστή (βλ. Εισηγητική έκθεση άρθρου 4 του ν. 3127/2003 και συναφώς *Σταθόπουλο*, τμ. τόμ. Κεραμέως, σ. 1373 επ.· πρβλ. και *Σπυριδάκη*, Χραιοκτησία, σ. 29-30). Η παρατήρηση αυτή ισχύει ιδίως για την ιδιωτική περιουσία του Δημοσίου (για την προορισμένη για την εξυπηρέτηση δημόσιων σκοπών και τα κοινόχρηστα ο αποκλεισμός της χραιοκτησίας ισχύει κατ' εφαρμογήν της ΑΚ 1054). Η διοικητική αδυναμία του Δημοσίου να καταγράψει με πληρότητα και σαφήνεια την περιουσία του, λόγος για τον οποίο το Δημόσιο απαηλλάχθηκε της υποχρέωσης υποβολής δηλώσεων ιδιοκτησίας στη διαδικασία σύνταξης του εθνικού κτηματολογίου (η καταγραφή των δημοσίων κτημάτων στο βιβλίο του α.ν. 1539/1938 δεν είναι δημόσια, κυρίως όμως δεν είναι πλήρης και σαφής ούτε ως προς τους φερόμενους τίτλους κτήσης ούτε ως προς τη θέση και τα όρια των ακινήτων) και η πρακτική της διοίκησης να προβαίνει στην έκδοση διοικητικών πράξεων, με τις οποίες εντάσσει περιοχές στο σχέδιο πόλης ή εγκρίνει επενδύσεις ιδιωτών (οικοδομικές άδειες κ.λπ.), ακόμη δε περισσότερο να εισπράττει φόρους ιδιοκτησίας που επιβάλλονται σε φερόμενους ιδιοκτήτες ακινήτων ή συναλλισσόμενους με αυτούς, θεωρώντας ότι δεν κινδυνεύει να απολέσει τυχόν υπάρχοντα (αλλά μη γνωστά στους ιδιώτες) εμπράγματα δικαιώματά του, λόγω ακριβώς του «απαράγραπτου» αυτών, δεν είναι δυνατόν να αποβεί σε βάρος των ιδιωτών, οι οποίοι, εμπιστευόμενοι ακριβώς τον κρατικό μηχανισμό, συναλλίσσονται. Το «φαινόμενο δίκαιο» που δημιουργείται με ενέργειες της ίδιας της διοίκησης κατά την ένταξη μιας περιοχής στο σχέδιο πόλης και, ακριβέστερα, το «φαινόμενο απουσίας δικαιωμάτων του Δημοσίου», επί του οποίου εδράζεται η προστατευτέα εμπιστοσύνη των οικοκυμένων-αποκτώντων εμπράγματα δικαιώματα, είναι πολύ ισχυρό και παράγεται με προφανή ευθύνη του κράτους. Η επιταγή, εξάβιβλο, για προστασία της δικαιοποιημένης εμπιστοσύνης των πολιτών συνιστά άμεση απόρροια της αρχής του κράτους δικαίου. Στην υπέρτερη αυτή αρχή είναι προφανές ότι ενυπάρχουν και τα στοιχεία που συγκροτούν την έννοια της καλής πίστης, της θεμελιωδέστερης ίσως αρχής που διέπει το ιδιωτικό μας δίκαιο, η οποία δεν είναι δυνατόν να μην ισχύσει στις σχέσεις κράτους και ιδιωτών αναφορικά με το δικαίωμα της κυριότητας. Άλλωστε, η απόβληση του κανόνα του απαράγραπτου των δικαιωμάτων του Δημοσίου έχει κατ' έμμεσον τρόπο επιχειρηθεί από τη νομολογία, η οποία ως διέξοδο από το πρόβλημα σε ακραίες περιπτώσεις εφαρμόζει και εις βάρος του Δημοσίου τον κανόνα του άρθρου 281 ΑΚ (βλ. σχετικά *Σταθόπουλο*, ό.π.). Και το Ν.Σ.Κ. (Γνωμοδότηση 644/2000) έχει εξάβιβλο γνωμοδοτήσει ότι, στο πλαίσιο της ειδικής διαδικασίας του άρθρου 12 του ν. 1337/1983, το Δημόσιο οφείλει να υποβάλει δηλώσεις ιδιοκτησίας, με συνέπεια, αν δεν το πράξει, να υποστεί απώλεια της περιουσίας του χωρίς να μπορεί να επικαλεσθεί το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του. Τέλος, υπό το φως των διεθνών δεσμεύσεων της χώρας (ΕΣΔΑ κ.λπ.) και των σύγχρονων αντιλήψεων για τις σχέσεις κράτους-πολίτη, ιδίως ενόψει της νομολογίας των ανωτάτων δικαστηρίων επί της αρχής της ισότητας, ο νομοθέτης και ο δικαστής οφείλουν να προσεγγίσουν κριτικά πλέον και τη

Άρθρο 1053

νομοθεσία που αποκλείει τη σε βάρος του Δημοσίου επίκληση τίτλων κτήσης κυριότητας, όπως τη χρησικτησία, τους οποίους, αντίθετα, το Δημόσιο μπορεί να επικαλεσθεί σε βάρος των ιδιωτών (βλ. απόφαση ΕΔΔΑ «Ιερέες Μονές κατά Ελλην. Δημοσίου» αρ. 10/1993/405/483-484 σκέψεις 58-61 και *Σταθόπουλο*, ό.π., σ. 1380-1381· ηρβλ. γενικότερο προβληματισμό για τη συνταγματικότητα της εξαιρέσεως από τη χρησικτησία των ακινήτων ορισμένων προσώπων ΠΠρΣυρ 48/2010 Νόμος· ηρβλ. και παρακ. υπό IV). Γενικότερα, η εκ των υστέρων επίκληση από το Δημόσιο του απαργράπτου του δικαιωμάτων του, όταν το ίδιο με τις υπηρεσίες του συντελεί στη δημιουργία πεποιθήσεως του ιδιώτη ότι δεν πρόκειται για δημόσιο ακίνητο ή, εν πάση περιπτώσει, ότι δεν ενεργεί παρανόμως όταν συναρτηθεί για κάποιο ακίνητο, αντίκειται σε υπέρτερες δικαιοκτικές αρχές. Έτσι, ορθά το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στην υπόθεση Ζαφρανάς κατά Ειλλάδος (Απόφαση ΕΔΔΑ της 4.10.2011, προσφυγή υπ' αριθμ. 4056/08) αποφάνθηκε ότι, ναί μεν δεν αντίκειται στο θεσμικό πλαίσιο της ΕΣΔΑ η επιφύλαξη δικαιωμάτων αυξημένης προστασίας του Δημοσίου όσον αφορά την κυριότητα του επί των κτημάτων του (π.χ. απαγόρευση χρησικτησίας), όμως όταν το ίδιο το Δημόσιο έχει συντελέσει με την παραγωγή διοικητικών πράξεων στη δημιουργία πεποιθήσεως ότι αναγνωρίζει την κυριότητα τρίτου σε ορισμένη έκταση, αντίκειται στην αρχή της ασφάλειας του δικαίου και στην αξίωση για τήρηση της αρχής της αναλογικότητας στη στάθμιση των συγκρουόμενων απαιτήσεων για προστασία του δημόσιου συμφέροντος, αφενός, και για προστασία της ιδιοκτησίας των ιδιωτών, αφετέρου, η επίκληση των κανόνων αυτών (σκέψη αρ. 45)· επιπλέον δε ότι οι νόμιμες διοικητικές πράξεις δεν στερούνται έννομων συνεπειών για την παρουσία των ιδιωτών με μόνη την επίκληση εκ μέρους του Δημοσίου σύγχυσης ή έλλειψης συνεργασίας μεταξύ των δημοσίων υπηρεσιών που τις εξέδωσαν, αφού αυτό θα αντίκειται στην αρχή της ασφάλειας του δικαίου, στην οποία στηρίζονται αναπόφευκτα οι ιδιώτες προβαίνοντας σε εμπράγματα συναρτηγές.

7 Σε κάθε περίπτωση, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, παρά το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου, δύναται ιδιώτης να αποκτήσει κυριότητα με χρησικτησία, τακτική ή έκτακτη, σε ακίνητο που του μεταβίβασε το ίδιο το Δημόσιο με τίτλο που έπασχε για κάποιον λόγο (π.χ. παραχωρητήριο που εκδόθηκε από τυπικώς αναρμόδιο όργανο του Δημοσίου ή σύμβαση αγοραπωλησίας που έπασχε τυπικού ελαττώματος), όταν οι λοιπές προϋποθέσεις της χρησικτησίας πληρούνται [βλ. Εφαθ 406/1964 ΝοΒ 1964, 1028 και *Eu. Δωρή*, Τα δημόσια κτήματα Α' (1980), σ. 443].

8 4. Το άρθρο του 4 ν. 3127/2003. Το πρόβλημα αυτό, ειδικώς για τις εντός σχεδίου πόλεως περιοχές, αναγνώρισε τελικώς και ο νομοθέτης με το άρθρο 4 (§§ 1-2) του ν. 3127/2003. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη αυτή:

«1. Σε ακίνητο που βρίσκεται μέσα σε σχέδιο πόλεως ή μέσα σε οικισμό που προϋφίσταται του έτους 1923 ή μέσα σε οικισμό κάτω των 2.000 κατοίκων, που έχει οριοθετηθεί, ο νομέας του θεωρείται κύριος έναντι του Δημοσίου εφόσον:

α) Νέμεται, μέχρι την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού, αδιαταράκτως για δέκα (10) έτη το ακίνητο, με νόμιμο τίτλο από επαχθή αιτία, υπέρ του ιδίου ή του δικαιοπαρόχου του, που έχει καταρτισθεί και μεταγραφεί μετά την 23.2.1945, εκτός εάν κατά την κτήση της νομής βρισκόταν σε κακή πίστη, ή

β) νέμεται, μέχρι την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού, το ακίνητο αδιαταράκτως για χρονικό διάστημα τριάντα (30) ετών, εκτός εάν κατά την κτήση της νομής βρισκόταν σε κακή πίστη,

Στο χρόνο νομής που ορίζεται στις περιπτώσεις α' και β' προσμετράται και ο χρόνος νομής των δικαιοπαρόχων που διανύθηκε με τις ίδιες προϋποθέσεις. Σε κακή πίστη βρίσκεται ο νομέας, εφόσον δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 1042 του Α.Κ.

2. Οι διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου εφαρμόζονται για ακίνητο εμβαδού μέχρι 2.000 τ.μ. Για ενιαίο ακίνητο εμβαδού μεγαλύτερου των 2.000 τ.μ., οι διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου εφαρμόζονται μόνο εφόσον στο ακίνητο υφίσταται κατά την 31.12.2002 κτίσμα που καλύπτει ποσοστό τουλάχιστον τριάντα τοις εκατό (30%) του ισχύοντος συντελεστή δόμησης στην περιοχή».

Πρόκειται για διάταξη, με την οποία καταργήθηκε, υπό τις προϋποθέσεις που αυτή θέτει, το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου στα δημόσια κτήματα στις εντός σχεδίου πόλεως περιοχές και εισήχθη για τα εν λόγω ακίνητα μια ιδιόμορφη χρησικτησία, τακτική και έκτακτη (βλ. σχετικώς Γνμδ ΝΣΚ 348/2004). Προϋπόθεση για την εφαρμογή της είναι να αφορά σε ακίνητο ιδιοκτησίας του Δημοσίου (διαφορετικά ισχύουν οι γενικές για τη χρησικτησία διατάξεις), χωρίς, κατ' αρχήν, να διαδραματίζει νομικώς σημαντικό ρόλο, αφού ο νόμος δεν διακρίνει, ποια υπηρεσία είναι αρμόδια για τη διαχείρισή του. Έτσι, η διάταξη εφαρμόζεται και στην περίπτωση εποικιστικών ακινήτων, υπό τον περιορισμό, όμως, της μη κατατμήσεώς τους (βλ. παρακ.· αλληλώς, αλλήλ χωρίς πειστική θεμελίωση, ΝΣΚ 184/2008 και 529/2005). Επίσης, η διάταξη εφαρμόζεται για εκείνα τα ακίνητα του Δημοσίου στις εντός σχεδίου πόλεως περιοχές, τα οποία δεν είναι για άλλον λόγο ανειδίκετα (ΑΚ 1054) χρησικτησίας, αλλήλ (μόνο) λόγω της κυριότητας του Δημοσίου σ' αυτά.

9 Η ερμηνεία της διάταξης αυτής, δεδομένης της καριότερης διατύπωσής της, δεν είναι απροβλημάτιστη. Ειδικότερα:

Το πρόσωπο που επικαλείται την εφαρμογή της διάταξης πρέπει να έχει την ιδιότητα του νομέα. Είναι χωρίς νομική σημασία αν πρόκειται για φυσικό ή νομικό πρόσωπο, στην τελευταία δε περίπτωση αν πρόκειται για ν.π.ι.δ. ή για ν.π.δ.δ. Ο όρος «νομέας» στην υπό κρίση διάταξη υποδηλοί το διανοία κυρίου ασκούν τη φυσική εξουσίαση στο ακίνητο πρόσωπο, χωρίς εν προκειμένω να διαδραματίζει νομικώς σημαντικό ρόλο ότι το Δημό-

σιο θεωρείται, κατά τους γενικούς για την προστασία των δημοσίων κτημάτων κανόνες (άρθρα 1 και 3 του α.ν. 1539/1938), πηλασματικός νομέας του αυτού ακινήτου αποκλείοντας τη νομή τρίτου (διαφορετικά η διάταξη θα έκανε κάθε νόημα). Θα πρέπει, πάντως, ο ασκών τη φυσική εξουσία να είχε διάνοια κυρίου και να μην κατείχε το ακίνητο επί τη βάση έννομης σχέσης που προϋποθέτει αναγνώριση της κυριότητας του Δημοσίου (όπως π.χ. αν είχε υποβάλει αίτηση εξαγοράς προς το Δημόσιο). Η νομή αυτή δύναται να οδηγήσει σε κτήση κυριότητας με τακτική ή έκτακτη χρησικτησία υπό τους εξής όρους:

α) Εάν ο νομέας επικαλείται *τακτική χρησικτησία σε βάρος του Δημοσίου*, πρέπει κατά τη διάταξη να διαθέτει (i) νόμιμο τίτλο από επαχθή (μόνο) αιτία, που έχει καταρτισθεί και μεταγραφεί μετά την 23.2.1945, (ii) δεκαετή αδιάταρκτη νομή μέχρι τη θέση σε ισχύ του εν λόγω νόμου (19.3.2003), και (iii) καλή πίστη κατά τον χρόνο κτήσης της νομής. Αναφορικά με τις προϋποθέσεις της ιδιόμορφης αυτής σε βάρος του Δημοσίου τακτικής χρησικτησίας και τις διαφοροποιήσεις τους σε σχέση προς εκείνες των ΑΚ 1041-1043, πρέπει να σημειωθούν τα εξής:

Παρά την αναφορά της διάταξης σε *νόμιμο* τίτλο, δεν θα πρέπει να θεωρηθεί ότι ο νομοθέτης παραπέμπει στη θεωρητική διάκριση μεταξύ νόμιμου και νομιζόμενου τίτλου (με ποιο, άλλωστε, από τα προτεινόμενα στην επιστήμη κριτήρια;) και ότι μόνον ο «νόμιμος» καταλαμβάνεται από το πεδίο εφαρμογής της διάταξης. Αντίθετα, από τον σκοπό της διατάξεως συνάγεται χωρίς αμφιβολία ότι κάθε ελαττωματικός τίτλος, που πληροί τις προϋποθέσεις των ΑΚ 1041 και 1043, συνιστά τίτλο υπό την έννοια του άρθρου 4 § 1 του ν. 3127/2003. Σε αντίθεση, όμως, προς τα γενικώς ισχύοντα, πρέπει ο τίτλος αυτός να στηρίζεται σε επαχθή μόνο αιτία (πώληση, ανταλλαγή, αναγκαστικό πλειστηριασμό, διανομή, αναδασμό κ.λπ.). Ο νομοθέτης θέλησε εν προκειμένω η κάμψη του κανόνα για το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου να δικαιολογείται από αντίστοιχη οικονομική θυσία του ιδιώτη. Αλλά εφόσον για τον υπολογισμό του χρόνου νομής προσμετράται και ο χρόνος τακτικής χρησικτησίας δικαιωπαρόχων του νομέα, αρκεί να στηρίζεται σε επαχθή αιτία είτε ο δικός του είτε ο τίτλος κάποιου από τους δικαιωπαρόχους του και δεν απαιτείται αδιάσπαστη αλυσίδα τίτλων από επαχθή αιτία. Όσον αφορά στην κατάρτιση και μεταγραφή του στηριζόμενου σε επαχθή αιτία τίτλου (για την οποία ισχύει και η ΑΚ 1043 § 2) εισάγεται η επιπρόσθετη προϋπόθεση (που δεν φαίνεται να έχει οποιαδήποτε τελολογική εξήγηση) να έχει αυτή λάβει χώρα μετά την 23.2.1945 (μάλιστα εκ παραδρομής αναφέρεται η ημερομηνία αυτή, πιθανώς δε ο νομοθέτης να ήθελε να αναφερθεί στην 23.2.1946, ημερομηνία θέσης σε ισχύ του ΑΚ· αλλά και πάλι δεν διαφαίνεται ο λόγος, για τον οποίο αυτό θα διαδραμάτιζε νομικώς σημαντικό ρόλο). Για τη σχέση του τίτλου με τη νομή και την καλή πίστη θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ισχύει κατά τα λοιπά ό,τι γενικώς επί τακτικής χρησικτησίας. Εξάλλου, η δεκαετής νομή θα πρέπει κατά τη διάταξη να είναι «αδιάταρκτη». Τι ακριβώς σημαίνει αυτό, δεν είναι σαφές. Οπωσδήποτε δεν έχει ο όρος αυτός το νόημα της επί δεκαετίας καλόπιστης άσκησης νομής. Η ερμηνεία αυτή αποκλείεται αφενός από την ιστορία της διάταξης (στην αρχική της διατύπωση η διάταξη έκανε λόγο για άσκηση νομής *καλόπιστως και αδιάταρκτως* για δέκα έτη, κατά την τελική δε διατύπωση απαλείφθηκε το «καλόπιστως»: βλ. *Τάχα*, Κτήση κυριότητας, σ. 44-45), αφετέρου δε από τη ρητή αναφορά στον νόμο ότι ο νομέας πρέπει να είναι καλόπιστος κατά την κτήση (όχι κατά την κτήση και άσκηση) της νομής. Επιπλέον, η αντίθετη εκδοχή αποκλείεται και εκ του ότι, σε αντίθεση προς την ΑΚ 1041, η καλή πίστη στην περίπτωση του άρθρου 4 του ν. 3127/2003 εισάγεται ως αρνητική προϋπόθεση για την κτήση της κυριότητας, όπως προκύπτει από τη διατύπωση «*εκτός εάν κατά την κτήση της νομής βρισκόταν σε κακή πίστη*», με συνέπεια το βάρος αποδείξεως της απουσίας της να φέρει το Δημόσιο (βλ. και Γνωμοδότηση ΝΣΚ 348/2004). Δεν φαίνεται επίσης ότι είναι στον σκοπό του νόμου να εξαιρεθούν από το πεδίο εφαρμογής του, μέσω της προϋπόθεσης του «αδιάταρκτου» της νομής, περιπτώσεις που εμπίπτουν στην ΑΚ 1043 (αποβολή αρχικώς του νομέα και ανάκτηση της νομής εντός έτους κ.λπ.), τούτο δε ανεξάρτητα από το αν η αρχική αποβολή έγινε με διοικητική εκτέλεση (αλλά ως όμως *Τάχος*, ό.π., σ. 66 επ., 69). Ούτε, πολύ περισσότερο, φαίνεται συστηματικά και τελολογικά δικαιολογημένη η ερμηνεία ότι η διατάραξη της νομής νοείται εν προκειμένω υπό την έννοια της ΑΚ 987 και, άρα, ότι το άρθρο 4 § 1 του ν. 3127/2003 δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση που ο νομέας διαταράχθηκε (χωρίς καν να αποβλήθει) από κάποιον τρίτο κατά το διάστημα που νομέαν το ακίνητο. Περισσότερο ανταποκρίνεται στον σκοπό της διάταξης να ερμηνευθεί ο όρος αυτός προς την κατεύθυνση της συνεχούς άσκησης πράξεων νομής, προϋπόθεση όμως που ούτως ή άλλως πρέπει να συντρέχει επί χρησικτησίας, αλλά την οποία εδώ ο νομοθέτης θέλησε να τονίσει. Κατά τα λοιπά θα εφαρμόζεται και εδώ το τεκμήριο της ΑΚ 1046. Σημειώνεται ότι ο χρόνος νομής θα πρέπει να έχει συμπληρωθεί κατά τον χρόνο θέσης σε ισχύ του ν. 3127/2003, πρόβλεψη που αποσκοπούσε, όταν θεοπίσθησε η διάταξη, στο να αποτρέψει την εφεξής καταπάτηση δημοσίων κτημάτων. Αμφίβολο είναι όμως αν αυτό είναι τελολογικώς δικαιολογημένο, δεδομένου ότι οι λόγοι που οδήγησαν τον νομοθέτη στην άρση του απαγορεύτη των δικαιωμάτων του Δημοσίου το 2003 δεν εξήλιπαν έκτοτε, αλλά συνεχίζουν να υπάρχουν. Μόνο μετά την ολοκλήρωση του εθνικού κτηματολογίου και την καταγραφή των δημοσίων κτημάτων δικαιολογείται επαναφορά της εξαίρεσης.

β) Εάν ο νομέας επικαλείται *έκτακτη χρησικτησία κατά του Δημοσίου*, πρέπει να αποδείξει τριακονταετή νομή (και όχι εικοσαετή: ΑΚ 1045). Πρέπει όμως επιπλέον, σε αντίθεση με τη γενική έκτακτη χρησικτησία του ΑΚ, κατά την κτήση της νομής να ήταν καλόπιστος κατά την έννοια της ΑΚ 1042, δηλ. να πιστεύει από συγγνωστή ηλιθία ότι αποκτά την κυριότητα (η καλή πίστη του όμως τεκμαίρεται). Ερωτάται όμως αν είναι νομικό ο νομέας

Άρθρο 1053

να πιστεύει δικαιολογημένα κατά τον χρόνο κτήσης της νομής ακινήτου ότι αποκτά την κυριότητα, όταν η κτήση της νομής δεν στηρίζεται σε κάποιον τίτλο· διότι τίτλος δεν απαιτείται εν προκειμένω ρητά ως προϋπόθεση της έκτακτης κατά του Δημοσίου χρησιμότητας. Η ουστηματική αυτή αντινομία αίρεται μόνο αν θεωρηθεί ότι και η έκτακτη κατά του Δημοσίου χρησιμότητα προϋποθέτει, τελικώς, τίτλο ως αναγκαία βάση της πηληνημένης του πεποιθήσεως ότι αποκτά κυριότητα, ο οποίος όμως αρκεί να στηρίζεται και σε χαριστική αιτία. Κατά τα λοιπά (αδιατάρακτο της νομής, εφαρμογή της ΑΚ 1046 κ.λπ.) ισχύουν τα ανωτέρω υπό α' εκτιθέμενα.

- 12 Αρνητική προϋπόθεση για την εφαρμογή της τακτικής και έκτακτης κατά του Δημοσίου χρησιμότητας, σύμφωνα με την § 2 του άρθρου 4 του ν. 3127/2003, είναι να πρόκειται είτε για ακίνητο εμβαδού μέχρι 2.000 τ.μ. είτε για ενιαίο ακίνητο μεγαλύτερου των 2.000 τ.μ., εφόσον όμως στην περίπτωση αυτή υφίσταται κατά την 31.12.2002 κτίσμα που καλύπτει ποσοστό τουλάχιστον τριάντα τοις εκατό (30%) του ισχύοντος συντελεστή δόμησης. Η αρνητική αυτή προϋπόθεση είναι εξαιρετικά αμφίβολης δικαιοπολιτικής και συστημικής ορθότητας. Η κατάργηση του απαγορευτικού των δικαιωμάτων του Δημοσίου υπήρξε νομικά και κοινωνικά αναγκαία για τους λόγους που εξηγούνται στην εισηγητική έκθεση του νόμου και οι οποίοι ουδόλως σχετίζονται με τα ανωτέρω κριτήρια της § 2, η οποία απουσίαζε στην αρχική διατύπωση της διάταξης. Για λόγους ασεχαιζόμενους με την «πολιτική διαχείριση» της ρύθμισης και που καμία σχέση δεν έχουν με την ορθή και κοινωνικά αναγκαία νομοθετική επιδιώξη της § 1, η ρύθμιση περιορίσθηκε με προσθήκη της τελευταίας σελιμής, μέσω της § 2, σε ορισμένη κατηγορία ακινήτων, ήτοι στα ακίνητα με εμβαδόν μέχρι 2000 τ.μ. και σε όσα έχουν μεν μεγαλύτερο εμβαδόν, εφόσον όμως σε αυτά υπάρχει κτίσμα ανεγερθέν μέχρι 31.12.2003 που αντιστοιχεί στο 30% του συντελεστή δόμησης. Έτσι, ακίνητα με εμβαδόν μεγαλύτερο των 2.000 τ.μ. χωρίς κτίσμα αποκλείσθηκαν χωρίς καμία ουσιαστική δικαιολογία από την ανωτέρω απολήτως αναγκαία ρύθμιση, ακόμη και αν αυτά ανήκουν κατά συγκυριότητα σε περισσότερα πρόσωπα, το ιδανικό μερίδιο καθενός εκ των οποίων θα αντιστοιχούσε σε περίπτωση διανομής του ακινήτου σε ακίνητο με εμβαδόν μικρότερο των 2.000 τ.μ. Πρόκειται για τελολογοικώς αυθαίρετο νομοθετικό αποκλεισμό της ισχύος της § 1 του άρθρου 4 του ν. 3127/2003 σε εν λόγω κατηγορίες ακινήτων, μολονότι η ratio της διάταξης αυτής (της § 1) ισχύει χωρίς καμία αμφιβολία και εν προκειμένω. Κανένας απολήτως δικαιοπολιτικός λόγος, δυνάμενος να αιτιολογήσει τη διαφορετική αυτή μεταχείριση δύο ουσιαστικά όμοιων περιπτώσεων, δεν δικαιολογεί τη διαφορετική αυτή μεταχείριση της κυριότητας. Οι νομοθετικώς αναγνωρισμένοι τρόποι κτήσεως κυριότητας, δηλαδή ενός συνταγματικώς κατοχυρωμένου ατομικού δικαιώματος, δεν μπορεί να ισχύουν σε ορισμένες κατηγορίες ακινήτων και να μην ισχύουν σε άλλες χωρίς αξιολογικώς σημαντικό λόγο, που να δικαιολογεί τη διαφορετική μεταχείρισή τους. Τέτοιος λόγος επιτρεπτής διακρίσεως δεν μπορεί δε σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί το εμβαδόν του ακινήτου. Αξιολογικώς σημαντικά κριτήρια για τη νομοθετική εξαίρεση ορισμένης κατηγορίας ακινήτων από τη χρησιμότητα, ως πρωτότυπου τρόπου κτήσεως κυριότητας, είναι αυτά που είχε υπόψη του ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα στις διατάξεις του άρθρου 1054 ΑΚ, δυνάμει των οποίων εξαιρούνται της χρησιμότητας τα εκτός συναλλαγής, τα καινόχρηστα και τα προοριζόμενα για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών, κοινοτικών ή θρησκευτικών σκοπών (ΑΚ 966) ακίνητα (χωρίς να έχει καμία σημασία το εμβαδόν τους). Πράγματι, η εισηγητική έκθεση του άρθρου 4 του νόμου 3127/2003 αναφέρει ως μοναδική ακριβώς εξαίρεση από την εφαρμογή του άρθρου αυτού τα εκτός συναλλαγής ακίνητα. Τυχόν σκέψη ότι η § 2 του άρθρου 4 ν. 3127/2003, η οποία ανάγει σε κριτήριο διακρίσεως το εμβαδόν του οικοπέδου, σχετίζεται με την αξία του ακινήτου και ότι ο νομοθέτης θέλησε τάχα να ευνοήσει τους ιδιοκτήτες ακινήτων μικρότερης αξίας, όχι όμως και τους ιδιοκτήτες μεγάλης αξίας ακινήτων, προφανώς δεν ευσταθεί, καθώς το εμβαδόν του οικοπέδου είναι ένας μόνο από τους καθοριστικούς της αξίας του παράγοντες (η αξία γης, που διαφέρει σημαντικά από περιοχή σε περιοχή, είναι ο σημαντικότερος), τούτο δε ανεξάρτητα από το ότι και ένα τέτοιο κριτήριο, εάν τυχόν ήθελε ποτέ υποιεθεί ότι αποτελούσε τη ratio της νομοθετικής διακρίσεως, θα ήταν επίσης απρόσφορο να άρει τη μομφή της αντίθεσης της διατάξεως σε υπέρτερους κανόνες δικαίου. Ειδικότερα, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου απαγορεύει κατά την εξασφάλιση της ασκήσεως των δικαιωμάτων και ελευθεριών της συμβάσεως (επομένως και του δικαιώματος στην ιδιοκτησία) κάθε διάκριση «φύλου, φυλής, χρώματος, γλώσσας, θρησκείας, πολιτικής ή άλλης γνώμης, εθνικής ή κοινωνικής προελεύσεως, συνδέσεως με εθνική μειονότητα, *περιορισίας*, γεννήσεως ή άλλης καταστάσεως». Αν και μέρος των διακρίσεων αυτών δεν αναφέρονται ρητώς στο άρθρο 5 § 2 του ελληνικού Συντάγματος, είναι εντούτοις απαγορευμένες για τον νομοθέτη βάσει του άρθρου 28 § 1, γιατί απαγορεύονται από την Ε.Σ.Δ.Α. Έτσι, η § 2 του άρθρου 4 του ν. 3127/2003, που εισάγει εξαίρεση από την προστασία που παρέχει στην *περιουσία* η § 1 (υπό την εκδοχή ότι η αξία του ακινήτου ήταν ο λόγος αναγωγής του εμβαδού του ακινήτου σε λόγο εξαίρεσής του από την προστασία της § 1), αντίκειται στη ρητή αυτή απαγόρευση διακρίσεως της ΕΣΔΑ και, εν τέλει, στο άρθρο 28 § 1 Σ.

- 13 Ενόψει των ανωτέρω, η § 2 του άρθρου 4 του ν. 3127/2003 συνιστά εντελώς αυθαίρετη, άνιση (δυσμενέστερη) νομική μεταχείριση των ιδιοκτητών ακινήτων με εμβαδόν μεγαλύτερο των 2.000 τ.μ. σε σχέση προς τους ιδιοκτήτες ακινήτων μικρότερου εμβαδού και συνεπώς τυχάνει αντίθετη προς τη συνταγματικώς κατοχυρωμένη (άρθρο 4 § 1 Σ) αρχή της ισότητας (ισονομίας). Κατά την απολήτως κρατούσα γνώμη το Σύνταγμα κατοχυρώνει όχι μόνο την ισότητα ενώπιον του (τυπικού ή απλώς ουσιαστικού) νόμου, αλλά και την ισότητα του ίδιου του νόμου. Η αρχή της ισότητας αφορά δηλαδή όχι μόνο την εφαρμογή, αλλά και τη θέσπιση του νόμου.

Ο απλώς νομοθέτης δεσμεύεται από την αρχή της ισότητας, όχι μόνο όπως είναι αυτή διατυπωμένη στο Σύνταγμα, αλλά και όπως αυτή είναι διεξοδικότερα διατυπωμένη στις διεθνείς διακηρύξεις των δικαιωμάτων του ανθρώπου, που, υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 28 § 1, υπερισχύουν των νόμων. Την αντίληψη αυτή έχει υιοθετήσει πριν από τον β' παγκόσμιο πόλεμο ο Άρειος Πάγος, ήδη δε από το 1947 και το Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο έχει εν τω μεταξύ αναπτύξει εκτενή νομολογία για την αρχή της ισότητας και κηρύξει ως αντισυνταγματικές δεκάδες νομοθετικών διατάξεων λόγω παραβίασής της αρχής της ισότητας. Τα ανώτατα δικαστήριά μας κηρύσσουντας μια διάταξη που εισάγει αδικαιολόγητη εξαιρέση από έναν κανόνα δικαίου ως αντισυνταγματική, επεκτείνουν τον ισχύοντα κανόνα και στην περιοχή που καταλάμβανε η επίμαχη εξαιρέση, με συνέπεια την απόλυτη της (π.χ. δυσμενής εξαιρέση των αποδοχών των δικαστικών ή των μετόχων που κατέχουν λιγότερες μετοχές από αυτές που ορίζει ο νόμος) είτε επεκτείνει την εξαιρέση υπάγοντας σ' αυτήν και κατηγορίες προσώπων ή περιπτώσεων που δεν αναφέρονται στον νόμο (π.χ. εξαιρέση από την υποχρέωση στρατιωτικής θητείας των μοναχών όχι μόνο της Ορθόδοξης Εκκλησίας, αλλά και κάθε γνωστής θρησκείας). Πρόκειται για την επεκτατική εφαρμογή σε ανάλογες περιπτώσεις ευνοϊκών διατάξεων με βάση την αρχή της ισότητας –η συνεκδοχικά λεγόμενη «επεκτατική ισότητα». Ιδίως ο Άρειος Πάγος δέχεται ότι «αν γίνει με νόμο δικαιολογημένη ειδική ρύθμιση για ορισμένη κατηγορία προσώπων και αποκλειστεί από τη ρύθμιση αυτή, και' αδικαιολόγητη δυσμενή διάκριση, άλληλη κατηγορία προσώπων, για την οποία συντρέχει ο ίδιος λόγος που δικαιολογεί την ειδική εκείνη μεταχείριση, η διάταξη που εισάγει τη δυσμενή αυτή διάκριση είναι αντισυνταγματική. Προς αποκατάσταση δε της συνταγματικής αρχής της ισότητας πρέπει να εφαρμοστεί και για εκείνους εις βάρος των οποίων έγινε η δυσμενής διάκριση, η διάταξη που ισχύει για την κατηγορία υπέρ της οποίας θεσπίστηκε η ειδική ρύθμιση». Έτσι π.χ. ο Άρειος Πάγος στήριξε στην αρχή της ισότητας την αντισυνταγματικότητα του ανώτατου ορίου συντάξεως και την αναλογική επέκτασή και στους αντιπροέδρους του Αρείου Πάγου του επιδόματος σπουδών του ανώτερου διδακτικού προσωπικού, καθώς και την αναλογική επέκτασή στους ανώτατους δικαστικούς του επιδόματος χρήσεως αυτοκινήτου των ανώτατων δημόσιων υπαλλήλων [για όσα αυτά βλ., ενδεικτικά, *Δαγτόγλου*, Ατομικά δικαιώματα, Β² (2005), αρ. 1346 επ.].

Συνακόλουθα, η § 2 του άρθρου 4 του ν. 3127/2003, η οποία χωρίς κανέναν αξιολογικώς σημαντικό δικαιολογητικό λόγο, συναρτώμενο προς τον νομοθετικό σκοπό που επέβαλε τη ρύθμιση της § 1, εξαιρεί απ' αυτήν τα έχοντα μεγαλύτερο των 2000 τ.μ. ακίνητα (και έτσι μεταχειρίζεται αδικαιολόγητως δυσμενέστερα τους συναφθαχθέντες γι' αυτά πολίτες), πρέπει να θεωρείται αντισυνταγματική και μη εφαρμοστέα. Συνέπεια δε της αναγνώσεως της αντισυνταγματικότητάς της θα είναι η εφαρμογή της § 1 του άρθρου 4 χωρίς περιορισμούς ορατούς με την έκταση του ακινήτου.

11. Αποκλεισμός της χροικτησίας σε ακίνητα άλλων ν.π.δ.δ. 1. Ακίνητα των Ο.Τ.Α. Της χροικτησίας εξαιρούνται από την 14
 έναρξη ισχύος (2.12.1968) του ν.δ. 31/1968 και δυνάμει του άρθρου 1 § 1 αυτού και τα ακίνητα των ΟΤΑ, εξαιρέση που σήμερα ενυπάρχει στο άρθρο 178 § 4 ΚΔΚ (ν. 3463/2006). Με τις διατάξεις αυτές ορίζεται ότι για τα ακίνητα των ΟΤΑ ισχύει η νομοθεσία για την προστασία των δημόσιων κτημάτων (ότι πριν από την 2.12.1968 ήταν δυνατή η χροικτησία σε ακίνητα των ΟΤΑ βλ. ΑΠ 789/1992 ΕΕΝ 1993, 577· ΑΠ 1048/1996 ΕλλΔνη 1997, 799· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 18).

Ανάλογη προστασία της ακίνητης περιουσίας άλλων κρατικών ν.π. (ακόμη και με τη μορφή ν.π.ι.δ.) ανευρίσκειται στις ρητές ιδρυτικές τους διατάξεις, ή συνάγεται ερμηνευτικά από τη διατύπωση του νόμου ότι το συγκεκριμένο ν.π. απολαμβάνει των «προνομίων» του Δημοσίου (έτσι π.χ. για τον ΕΟΤ: ΑΠ 834/2007 ΝΟΜΟΣ· όχι όμως για τη ΔΕΗ: ΑΠ 1446/2011 Νόμος).

2. Ακίνητα εκκλησιαστικών ν.π.δ.δ. Από τη χροικτησία εξαιρούνται ακόμη, δυνάμει του ισχύοντος σήμερα άρθρου 16
 62 § 2 του ν. 590/1977 «περί του Καταστατικού Χάρτη της Εκκλησίας της Ελλάδος», τα ανήκοντα σε εκκλησιαστικά ν.π.δ.δ. ακίνητα. Η εξαιρέση γίνεται και εν προκειμένω κατά παραπομπή στο άρθρο 4 του α.ν. 1539/1938 για την προστασία των δημόσιων κτημάτων, η οποία εφαρμόζεται αναλόγως [ΑΠ 695/1994 ΝοΒ 1995, 827· *Τρωϊάνος-Πουλής*, Εκκλησιαστικό δίκαιο² (2003), σ. 507 επ.· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 19· *Σπυριδάκης*, Χροικτησία, σ. 40. Για τα ακίνητα ενοριών και ενοριακών ναών, τα οποία ήταν από την εισαγωγή του ΑΚ μέχρι τη θέση σε ισχύ του Κ.4/69, ήτοι μέχρι 17.8.1969, δεκτικά χροικτησίας, βλ. ΑΠ 1650/1981 ΝοΒ 30, 932 και 695/1994 ΝοΒ 1995, 827· για τα μοναστηριακά ακίνητα η εξαιρέσή τους από τη χροικτησία είχε ήδη επιτευχθεί με την κατάληψη και αυτών από το ν.δ. της 22.4/16.5.1926 για την προστασία των δημόσιων κτημάτων: ΑΠ 1799/2006 ΧρΔ 2007, 328· ΕφΑθ 2088/1982 ΝοΒ 1983, 507 και 5510/1982 ΕλλΔνη 1982, 598]. Αν καταλειφθεί κληρονομαίο ακίνητο σε εκκλησιαστικό ν.π.δ.δ. γίνεται ανεπίδεκτο χροικτησίας μετά την αποδοχή της κληρονομίας, ενώ μέχρι τότε μπορεί να χροικησθεποθεί από τρίτον (ΑΠ 1521/2006 ΧρΔ 2007, 428· ΑΠ 1558/2001 ΕλλΔνη 2003, 1650· ΑΠ 1276/1997 ΕλλΔνη 1998, 861).

Αυτονόμοι ότι για τα πράγματα των εκκλησιαστικών ν.π.δ.δ., που είναι προορισμένα για την εξυπηρέτηση θρησκευτικών σκοπών, ο αποκλεισμός της χροικτησίας προκύπτει από τον εκτός συναλλαγής χαρακτήρα τους (ΑΚ 1054).

3. Εφαρμογή άρθρου 4 του ν. 3127/2003. Ερωτάται αν για τα ακίνητα των παραπάνω ν.π. εφαρμόζεται η διάταξη της 17
 § 1 άρθρου 4 του ν. 3127/2003, η οποία, κατά το γράμμα της, καταργεί (υπό τις εκεί οριζόμενες προϋποθέ-

Άρθρο 1053

σεις) το απαράγραπτο των δικαιωμάτων του Δημοσίου, μόνο, στα ακίνητά του. Πρέπει σχετικώς να γίνει δεκτό ότι το άρθρο 4 του ν. 3127/2003 εφαρμόζεται και σε αυτές τις περιπτώσεις, δεδομένου ότι η εξαίρεση των ακινήτων των εν λόγω ν.π. από τη χρησιμότητα δεν έχει τελολογική και συστηματική αυτοτέλεια (δεν ανάγεται σε λόγους που αφορούν ειδικώς τα συγκεκριμένα ν.π.), όπως είναι π.χ. η περίπτωση του άρθρου 105 § 2 Σ για το αναπαλλοτρίωτο της ακίνητης περιουσίας των Ι. Μονών του Αγίου Όρους, αλλήλ συστηματικώς επιτυγχάνεται μέσω της εφαρμογής και σ' αυτά των διατάξεων περί προστασίας των δημόσιων κτημάτων, δηλ. κατά νομοθετική αξιολογική εξομοίωση του καθεστώτος προστασίας τους προς αυτό του Δημοσίου, ενόψει, ιδίως, της υπαγωγής των περισσότερων εξ αυτών στον (κατά λειτουργική έννοια νοούμενο) ευρύτερο δημόσιο τομέα. Επομένως, όταν νεότερη διάταξη, όπως το άρθρο 4 του ν. 3127/2003, αμβλύνει τον κανόνα του απαράγραπτου των δικαιωμάτων του Δημοσίου, αυτή προφανώς, κατά συστηματική ερμηνεία, καταλαμβάνει και τα ν.π.δ.δ., τα ακίνητα των οποίων τυγχάνουν προστασίας συστηματικώς και, κατ' επέκταση, τελολογικώς παρεπόμενης εκείνης του Δημοσίου. Θα αποτελούσε αξιολογική ανανomia η εξαιρετική αυτή προστασία της ακίνητης περιουσίας των ν.π.δ.δ., που εδράζεται στην ανάγκη εξομοίωσής τους με το Δημόσιο, να υπερβαίνει τελικώς την προστασία του Δημοσίου. Άλλωστε, πρωτίστως επί της αρχής παρίσταται ως ακόμη λιγότερο δικαιολογημένη, σε σχέση προς τον κανόνα του απαράγραπτου των δικαιωμάτων του Δημοσίου, η εξαίρεση από τη χρησιμότητα των ακινήτων των εν λόγω ν.π.δ.δ. (αλλήλως, αλλήλ στη βάση της γραμματικής μόνο διατύπωσης του άρθρου 4 του ν. 3127/2003, ΑΠ 1564/2010 ΧρΙΔ 2011, 598).

- 18 **IV. Η χρησιμότητα ως τρόπος κτήσης κυριότητας από το Δημόσιο και ν.π.δ.δ.** Σε κάθε περίπτωση, εκεί όπου αποκλείεται η χρησιμότητα σε βάρος του Δημοσίου ή άλλων ν.π.δ.δ. (διότι δεν εφαρμόζεται το άρθρο 4 του ν. 3127/2003), χωρίς όμως να αποκλείεται ως τρόπος κτήσης δικής τους κυριότητας σε ακίνητα ιδιωτών, η αρχή της ισότητας του νόμου (βλ. παραπ. αρ. 13) επιβάλλει να εξετασθεί το ενδεχόμενο της ερμηνευτικής επεκτάσεως της σχετικής απαγόρευσης και σε βάρος του Δημοσίου και των ν.π.δ.δ., ώστε ούτε αυτά να μπορούν να χρησιμοποιήσουν σε ακίνητο ιδιώτη. Σημειωτέον, άλλωστε, ότι το κράτος είναι ο εγγυητής της περιουσίας των ιδιωτών (άρθρο 17 Σ), ώστε να αποτελεί αντιστοιχία, υπό την έννοια αυτή, η κτήση εκ μέρους του κυριότητας ιδίως μέσω έκτακτης χρησιμότητας.
- 19 **V. Άλλες ειδικώς ρυθμισμένες περιπτώσεις.** Ανεπίδεκτα χρησιμότητας, δυνάμει του άρθρου 6 § 5 του ν. 2241/1994, είναι τα ακίνητα που δημιουργούνται με την κύρωση πράξης εφαρμογής πολεοδομικής μελέτης με επέμβαση σε ιδιοκτησίες, προκειμένου να ενεργοποιηθεί πολεοδομικά η περιοχή ένταξης ή επέκτασης του πολεοδομικού σχεδίου. Πρόκειται ειδικότερα για τα εδαφικά τμήματα που αποτελούν την εισφορά σε γη με την αφαίρεση και τη διάθεσή τους για τους σκοπούς της § 8 του ν. 1337/1983. Καθώς τα ακίνητα αυτά προορίζονται να καταστούν στο μέλλον ανεπίδεκτα χρησιμότητας κατ' ΑΚ 1055 [ως κοινόχρηστα, κοινωφελή ή εκτός συναλληλαγής εν γένει: βλ. *Χριστοφιλόπουλο*, Πράξη εφαρμογής πολεοδομικής μελέτης² (2007), σ. 192 επ., 196], ο νομοθέτης αποκλείει προληπτικά τη χρησιμότητα σ' αυτά.
- 20 **Γ. Έμμεσος αποκλεισμός της χρησιμότητας δυνάμει απαγορευτικών της διαθέσεως διατάξεων. Ι. Γενικά.** Ο αποκλεισμός (και) της χρησιμότητας μέσω μιας διάταξης που θεσπίζει απαγόρευση δικαιοπρακτικής (μόνον) διαθέσεως, αποτελεί ζήτημα ερμηνείας της και, ειδικότερα, ερμηνείας της σύμφωνα με τον επιδιωκόμενο από αυτήν σκοπό. Κατά κανόνα δεν αποκλείει τη χρησιμότητα (τακτική ή έκτακτη) διάταξη που θεσπίζει απαγόρευση διαθέσεως για την ικανοποίηση ιδιωτικών συμφερόντων (σχετική απαγόρευση διαθέσεως). Έτσι, ορθώς κρίνεται π.χ. ότι δεν αποκλείεται η χρησιμότητα κατασχεθέντος πράγματος (*Μηαλής*, § 67· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 11 σημ. 11), πράγματος που ανήκει στην πτωχευτική περιουσία [ΠρΜυτ 719/1956 Αρμ 1956, 528· *Κιτσάρας*, Ενοχικές δεσμεύσεις της εξουσίας διάθεσης, 1999, σ. 128 σημ. 464· *Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου*, σ. 100-101], ή πράγματος βεβαρημένου με καταπίστευμα (*Βουζίκας*, ΝοΒ 1973, 849· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 11 σημ. 11· ΑΠ 1157/2003 ΕφλΔνη 2005, 494· ΑΠ 632/1986 ΝοΒ 1985, 541). Όταν όμως η απαγόρευση διαθέσεως είναι απόλυτη, επειδή θεσπίζεται χάριν του δημόσιου συμφέροντος, ανακύπτει το ζήτημα αν με αυτήν το πράγμα καθίσταται οιοσδήποτε εκτός συναλληλαγής και συνεπώς ανεπίδεκτο χρησιμότητας (ΑΚ 1054) και, εν πάση περιπτώσει, αν από την τελολογία της διατάξεως συνάγεται ότι αποκλείεται και η διά χρησιμότητας, ακόμη, κτήση κυριότητας. Αυτό ισχύει ιδίως στις περιπτώσεις απόλυτων απαγορεύσεων που εξυπηρετούν σκοπούς «έντονης δημόσιας τάξης». Στις περιπτώσεις αυτές, βέβαια, η τακτική χρησιμότητα θα αποκλείεται πρωτίστως επειδή το ελάττωμα του τίτλου (που ενισχύεται στην παραβίαση της συγκεκριμένης διάταξης) δεν θα δικαιολογεί ως συγγνωστή, με κριτήρια αντικειμενικά-κανονιστικά, την πλήρη του νομεία ότι απέκτησε κυριότητα (βλ. παραπ. άρθρα 1041-1043 αρ. 23). Αλλήλ το ερώτημα αν η συγκεκριμένη διάταξη καθιστά επιτηθέον το ακίνητο ανεπίδεκτο ή εξαιρούμενο της χρησιμότητας διατηρεί την πρακτική σημασία του, προκειμένου να κριθεί αν αυτό μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο έκτακτης χρησιμότητας.
- 21 **II. Ακίνητα σε περριμεθόριες περιοχές/νήσοι-νησίδες.** Στο πλαίσιο αυτό τη νομολογία και τη θεωρία έχει απασχολήσει ιδιαίτερα το ζήτημα αν μπορεί να αποκτηθεί κυριότητα με χρησιμότητα σε ακίνητο σε παραμεθόριο περιοχή ή σε νησό/νησίδα, κατά παραβίαση του μηχανισμού ελεγχόμενης κτήσης που εισάγουν τα άρθρα 25 επ. του ν. 1892/1990 (πριν από την πρόσφατη τροποποίηση που επέφερε το άρθρο 114 του ν. 3978/2011), ενόψει του χαρακτήρα έντονης δημόσιας τάξης (ασφάλεια της χώρας) του εν λόγω νομοθετήματος [για το θέμα βλ. ενδει-

κτικά *Ιατράκη*, Δικαιοπραξίες επί ακινήτων σε παραμεθόριες και αμυντικές περιοχές (2009), σ. 52 επ.· *Κουτσουράδη*, ΕΠΛΔνη 35, 976· *Παπαδοπούλου-Κήλαρη*, τιμ. τόμ. Σταθόπουλου, σ. 2003 επ. Για το μετά τον ν. 3978/2011 νομικό καθεστώς βλ. *Ιατράκη*, Το νέο δίκαιο για τις δικαιοπραξίες επί ακινήτων σε παραμεθόριες περιοχές κατά τον ν. 3978/2011, Αρμ 2012, 353 επ.]. Και όσον μεν αφορά στην τακτική χροσικησία, ορθό είναι να θεωρηθεί ότι η σύμβαση που κατορθώθηκε κατά παραβίαση των σχετικών διατάξεων, δηλ. χωρίς τη σχετική διοικητική άδεια, δεν είναι ικανή αντικειμενικώς να καταστήσει συγγνωστή την πλάνη του νομέα ότι απέκτησε κυριότητα (βλ. παραπ. αρ. 20 και άρθρα 1041-1043 αρ. 23-24), οπότε η τακτική χροσικησία θα αποτυγχάνει γι' αυτόν τον λόγο. Ερωτάται όμως αν η εκ των υστέρων διδόμενη άδεια αίρει αναδρομικώς το σχετικό κώλυμα, ώστε ο μέχρι τότε διαδραμών χρόνος να υπολογίζεται στον χρόνο τακτικής χροσικησίας. Ερωτάται επίσης αν η εκ των υστέρων (με τον ν. 3978/2011) κατάργηση για τους ημεδαπούς και τους υπηκόους κρατών της ΕΕ και της ΕΖΕΣ κάθε περιορισμού στις συναλλαγές στα παραμεθόρια ακίνητα αίρει αναδρομικώς το σχετικό κώλυμα, ώστε, επίσης, ο μέχρι τότε διαδραμών χρόνος να υπολογίζεται στον χρόνο τακτικής χροσικησίας. Η απάντηση πρέπει να είναι και πάλη αρνητική (έτσι και *Παπαδοπούλου-Κήλαρη*, τιμ. τόμ. Σταθόπουλου, σ. 2017), δεδομένου ότι η καλή πίστη κρίνεται κατά τον χρόνο κτήσης της νομής, η εκ των υστέρων δε έκδοση διοικητικής άδειας ή η κατάργηση του περιορισμού νομοθετικώς ενεργεί για το μέλλον και δεν ανατρέχει στον χρόνο κατάργησης της δικαιοπραξίας, η οποία παραμένει άκυρη και δεν θεραπεύεται. Εντούτοις, η άκυρη αυτή δικαιοπραξία μπορεί εφεξής να αποτελέσει τίτλο νέας τακτικής χροσικησίας, εφόσον δικαιολογείται η πλάνη του νομέα ότι με την έκδοση της άδειας θεραπεύθηκε η ακυρότητα και αποκτά κυριότητα.

Όσον αφορά στην έκτακτη χροσικησία, εξάλλου, το ζήτημα αμφισβητείται. Η σχετική νομοilogία αφορά κατά βάση στο προ του ν. 1892/1990 νομοθετικό καθεστώς. Ειδικότερα, υπό το κράτος του προϊσχύσαντος α.ν. 1366/1938 και του ν.δ. 22/24.6.1927, όπως ίσχυε πριν να τροποποιηθεί με τον ν. 1892/1990, κρατούσα ήταν η άποψη ότι η χροσικησία από αλληλοδαπό εμπνίπει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων των ως άνω νόμων (η απόκτηση ακινήτου από αλληλοδαπό σε παραμεθόριες περιοχές του ν.δ. 22/24-6-1927 απαγορευόταν και δεν προβλεπόταν άρση της απαγορεύσεως παρά σε ποινή περιορισμένη έκταση). Όσον αφορά όμως στην εκ μέρους ημεδαπών κτήση κυριότητας με έκτακτη χροσικησία σε περιοχές του προϊσχύσαντος α.ν. 1366/1938 χωρίς την προηγούμενη διοικητική άδεια, η νομοilogία ήταν διχασμένη. Έτσι, μέρος της νομοilogίας τασσόταν με την άποψη ότι η χροσικησία εμπνίπει στο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του ως άνω νόμου (ΑΠ 1605/1987 ΝοΒ 1988, 1626), ενώ, αντίθετα, άλλη μερίδα της νομοilogίας θεωρούσε ότι η έκτακτη χροσικησία δεν εμπνίπει στο πεδίο εφαρμογής του, ιδίως όταν η κτήση της νομής έγινε με πρωτότυπο και όχι με παράγωγο τρόπο (Εφθεο 1697/1993 ΕΠΛΔνη 1994, 670· ΑΠ 913/2004 ΕΠΛΔνη 2005 1717· εμμέσως και ΑΠ 367/2002 Νόμος). Στην αμφισβήτηση αυτή διαδραμάτιζε πάντως σημαντικό ρόλο και η θέση την οποία ελάμβαναν τα δικαστήρια στο ούτως ή άλλως εριζόμενο σε θεωρία και νομοilogία ζήτημα (βλ. αντί άλλων *Γεωργιάδη*, § 17 αρ. 9) ως προς τη νομική φύση της κτήσης της νομής (με κατάληψη) και ειδικότερα ως προς το αν πρόκειται για δικαιοπραξία (εμπνίπουσα αυτοτελήως ως τέτοια στην απαγόρευση κατάρτισης «δικαιοπραξιών» των ενήμαχων διατάξεων) ή για υλική πράξη, την οποία έθεταν εν συνεχεία ως βάση της κρίσεώς τους. Το ζήτημα (υπό το καθεστώς ισχύος του ν.δ. 22/24.6.1927) απασχόλησε και την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου. Με την υπ' αριθμ. 9/2001 απόφασή του (ΕΠΛΔνη 2001, 893) το Ακυρωτικό αποφάνθηκε υπέρ της κατάληψης και της έκτακτης χροσικησίας από τις περιοριστικές διατάξεις του νόμου αυτού. Μετά την ως άνω απόφαση της Ολομέλειας εκδόθηκε όμως η ΑΠ 913/2004 (ΕΠΛΔνη 2005, 1717), η οποία, εξετάζοντας επίσης τη δυνατότητα κτήσεως κυριότητας με έκτακτη χροσικησία υπό το κράτος του α.ν. 1366/1938, δέχθηκε ότι η έκτακτη χροσικησία δεν καταλαμβάνεται από τη σχετική απαγόρευση. Αμφότερες οι αρροπαγτικές αυτές αποφάσεις έκριναν επί πραγματικών περιστατικών που έλαβαν χώρα πριν από τη θέση σε ισχύ του ν. 1892/1990 και επί χροσικησίας συμπληρωθείσης πριν από την 10.4.1985. Η μόνη διαφορά ως προς τις νομικές διατάξεις που κλήθηκε να εφαρμόσει στις δύο αυτές περιπτώσεις το Ακυρωτικό έγκειται στο ότι η μεν ΑΠ 913/2004 έκρινε με βάση τον α.ν. 1366/1938, ενώ η ΟΠΑΠ 9/2001 έκρινε με βάση το ν.δ. 22/24-6-1927, που εξακολοήθηκε να ισχύει και μετά το ν. 1892/1990 (μέχρι τον ν. 3978/2011), *αλλά μόνον για τους αλληλοδαπούς υπηκόους τρίτων εκτός Ε.Ε χωρών*. Η διαφορά αυτή είναι επομένως μη σημαντική για το ζήτημα αν υπό το καθεστώς του ν. 1892/1990 μπορούσε ημεδαπό πρόσωπο να αποκτήσει κυριότητα με έκτακτη χροσικησία σε παραμεθόριο περιοχή.

Συνεπεία του έντονου χαρακτήρα δημόσιας τάξης των άρθρων 25 επ. του ν. 1892/1990 ορθότερο είναι να γίνει δεκτό ότι αυτό που κατ' αρχήν αποκλείεται είναι το έννομο αποτέλεσμα της (ανέλεγκτης διοικητικά) κτήσης κυριότητας και όχι μόνον η δικαιοπρακτική κτήση της (ο νομοθέτης εκφράσθηκε στενότερα σε σχέση με τον σκοπό του νόμου). Επομένως, ούτε με έκτακτη χροσικησία μπορεί να αποκτηθεί κυριότητα στα ακίνητα αυτά, αν δεν εκδοθεί η απαιτούμενη από τις σχετικές διατάξεις διοικητική άδεια περί άρσεως της απαγόρευσης. Διαφοροποίηση, εντούτοις, σε σχέση με την τακτική χροσικησία, δικαιολογείται στο ειδικότερο ερώτημα της επιδράσεως που έχει η (μετά την κτήση της νομής) έκδοση της άδειας του άρθρου 28 του ν. 1892/1990 (ομοίως η νομοθετική κατάργηση των περιορισμών στις συναλλαγές για παραμεθόρια ακίνητα για ημεδαπούς, υπηκόους κρατών μελών της ΕΕ και της ΕΖΕΣ με τον ν. 3978/2011) επί της δυνατότητας του νομέα να χροσιδεσπώσει και, πιο συγκεκριμένα, της προσμετρήσεως ή μη του προ της εκδόσεως της άδειας αυτής (αντίστοιχα του προ της νομοθετικής καταργήσεως των περιορισμών) χρόνου νομής στον χρόνο της έκτακτης χροσικη-

Άρθρο 1053

σίας. Στο ερώτημα αυτό έχει απαντήσει καταφατικά η νομολογία [ΕφΑιγ 197/2006 αδημ. Στην περίπτωση που απασχόλησε το δικαστήριο είχε καταρτισθεί το 1983 προσύμφωνο μεταβίβασης ακινήτου σε παραμεθόριο περιοχή και είχε παραδοθεί η νομή του στον αυστριακό εκ προσυμφώνου αγοραστή, ο οποίος και εξόφλησε αμέσως ολόκληρο το τίμημα. Η διοικητική άδεια για την άρση της απαγόρευσης και την έγκριση της μεταβίβασης εκδόθηκε πολύ αργότερα και συγκεκριμένα το 1999. Ο νομέας κάλεσε αμέσως μετά την έκδοση της άδειας τον κύριο να καταρτίσουν τη μεταβιβαστική σύμβαση, εκείνος όμως αρνήθηκε. Το 2003, μετά την πάροδο εικοσαετίας από την κτήση της νομής, ο νομέας άσκησε αγωγή, ζητώντας να αναγνωρισθεί ότι απέκτησε κυριότητα με έκτακτη χρησικτησία με συνυπολογισμό στον χρόνο χρησικτησίας και του χρόνου νομής του πριν από την έκδοση της διοικητικής άδειας. Το εφετείο δέχθηκε ότι ο χρόνος αυτός προσμετράται στον χρόνο χρησικτησίας]. Η θέση αυτή είναι πειστική. Καθώς η επέκταση της απαγόρευσης των άρθρων 25 επ. του ν. 1892/1990 στην έκτακτη χρησικτησία αφορά μόνο στο αποτέλεσμα στο οποίο αυτή κατατείνει, δηλ. στην (ανέλεγκτη διοικητικά) κτήση της κυριότητας, σκοπός που έχει ήδη ικανοποιηθεί μετά την έκδοση της σχετικής άδειας/την κατάργηση των περιορισμών για ημεδαπούς και υπηκόπους της ΕΕ και της ΕΖΕΣ, ουδείς λόγος συντηρεί υπέρ της μη προσμέτρησης του προηγούμενου της χορήγησης της άδειας χρόνου στον χρόνο της έκτακτης χρησικτησίας (αθλιώς Παπαδοπούλου-Κλημαρή, ό.π., σ. 2014-2015).

- 24 **III. Δασικά ακίνητα.** Όσον αφορά στους περιορισμούς διαθέσεως που περιέχονται στη δασική νομοθεσία, αυτοί κατά κανόνα δεν επεκτείνονται στη διά χρησικτησίας κτήση κυριότητας. Για παράδειγμα, στην περίπτωση της απαγόρευσης εκποίησης αναδασωτέων εκτάσεων η νομολογία δέχτηκε ότι χωρεί κτήση κυριότητας με τακτική χρησικτησία παρά τη μη τήρηση των διατάξεων της δασικής νομοθεσίας (ΑΠ 1577/1983 ΕΕΝ 1984, 630· αντίθετα όμως δέχτηκε ότι δεν συνιστά νόμιμο ή νομιζόμενο τίτλο στο πλαίσιο της τακτικής χρησικτησίας η δικαιοπραξία που καταρτίστηκε κατά παράβαση των διατάξεων που επιβάλλουν έκδοση αδείας για την κατάτμηση δασικής έκτασης: ΑΠ 1133/1983 ΕΕΝ 1984, 517). Επίσης, η Ολομέλεια του Άρειου Πάγου έχει κρίνει ότι το άρθρο 216 του προϊσχύσαντος Δασικού Κώδικα (ν.δ. της 11.5.1929 «περί δασικού κώδικος» που κυρώθηκε με τον ν. 4175/1929), το οποίο επί ποινή απολήτου ακυρότητας απαγόρευε την κατάτμηση δασικής ιδιοκτησίας χωρίς άδεια του Υπουργού Γεωργίας, δεν απέκλειε την κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικτησία πάνω σε τμήμα ιδιωτικού δάσους (ΟΠΑΠ 606/1976 ΝοΒ 1976, 192). Ομοίως και υπό το καθεστώς του ισχύοντος δασικού κώδικα (ν.δ. 86/1969), το άρθρο 60 § 1 του οποίου επαναλαμβάνει τη διάταξη του άρθρου 216 του προϊσχύσαντος δασικού κώδικα, η νομολογία έχει κρίνει ότι η σχετική απαγόρευση δεν εκτείνεται στην κτήση κυριότητας με έκτακτη χρησικτησία (ΑΠ 1330/2008 ΧρΙΔ 2009, 917· ΑΠ 330-332/2002 –η υπ' αριθμ. 330 σε ΕλλΔνη 2003, 194).
- 25 **IV. Περιορισμοί της πολεοδομικής νομοθεσίας.** Ομοίως, δεν αποκλείεται η διά χρησικτησίας κτήση κυριότητας σε ακίνητο, του οποίου η μεταβίβαση απαγορεύεται από την πολεοδομική νομοθεσία, όπως σε μη άρτιο οικοπέδο κατά τον ν. 651/1977 (ΑΠ 1173/2011 ΧρΙΔ 2012, 269· ΑΠ 1873/2008 Νόμος· ΑΠ 1991/2008 Νόμος· ΑΠ 333/2007 ΧρΙΔ 2007, 715· ΑΠ 172/2004 ΧρΙΔ 2004, 533· ΑΠ 993/1987 ΝοΒ 1988, 1230· ΕφΑθ 9227/1980 ΝοΒ 1981, 363· Γεωργιάδης, § 44 αρ. 23· Κιτσάρης, Ενοχικές δεσμεύσεις, σ. 128 σημ. 464).
- 26 **V. Περιορισμοί της εποικιστικής νομοθεσίας.** Περιορισμοί της εξουσίας διάθεσης περιέχει και η εποικιστική νομοθεσία, στο μέτρο που απαγορεύει την κατάτμηση των κληρών (βλ. Παλαστερίου, Εποικιστικό δίκαιο (2011), σ. 142 επ.). Ειδικότερα, το άρθρο 79 § 2 ΑγρΚώδ θέσπιζε τεκμήριο πηλασματικής νομής του κληρούχου. Η νομολογία είχε οδηγηθεί από τη διάταξη αυτή στο ερμηνευτικό πόρισμα ότι, αφού ο κληρούχος διατηρεί πηλασματικά τη νομή επί του κλήρου, η κτήση κυριότητας από τρίτον με χρησικτησία δεν είναι δυνατή (βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1686/1985 ΝοΒ 1986, 1059· ΑΠ 520/1985 ΝοΒ 1986, 396· ΑΠ 232/1984 ΝοΒ 1985, 263· ηρββ. και Γεωργιάδη, § 44 αρ. 22). Η διάταξη αυτή εντασσόταν στο πλέγμα των προστατευτικών για τον κληρούχο διατάξεων του ΑγρΚώδ (βλ. ιδίως άρθρα 208 επ.), με τα οποία επιθέντο περιορισμοί στη δυνατότητα μεταβίβασης των κληρών. Παράλληλα, απαγορευόταν η κατάτμηση των κληρών, προς τον σκοπό της διατηρήσεώς τους πρόσφορων για γεωργική εκμετάλλευση. Το πρώτον με τον α.ν. 431/1968 (άρθρο 1) καταργήθηκαν τα άρθρα 208, 209, 210, 211, 212 § 1, 213 και 216 ΑγρΚώδ και κατέστη δυνατή η εκποίηση και εν γένει διάθεση των κληροτεμαχίων, αθλιά και πάλη υπό τον όρο της μη κατατμήσεώς τους. Μέχρι τη θέση σε ισχύ του νόμου 431/1968 αποκλειόταν εντελώς η χρησικτησία επί των γεωργικών κληρών, οι δε κληρούχοι θεωρούσαν πηλασματικοί νομείς αυτών. Η ειδική αυτή προστασία δεν καταλαμβάνε μόνο τους κληρούχους, αθλιά και τους νόμιμους διαδόχους τους (βλ. ενδεικτικά ΑΠ 348/1984 Νόμος· ΜΠρΑρτ 19/1994 Αρμ 1994, 935). Από τη θέση σε ισχύ του α.ν. 431/1968 και εφεξής ο κληρούχος δεν θεωρείται πλέον πηλασματικός νομέας του κλήρου και τρίτος μπορεί κατ' αρχήν να αποκτήσει τη νομή στον κλήρο. Όμως, όπως ρητώς προκύπτει από τον νόμο αυτό, η άρση της απαγόρευσης κτήσεως από τρίτον γεωργικού κλήρου τελεί υπό την προϋπόθεση ότι θα διατηρείται ο κλήρος αυτούσιος και δεν θα επέρχεται κατάτμηση του, αρνητική προϋπόθεση που καταλαμβάνει και την χρησικτησία ως τρόπο κτήσης κυριότητας (ΑΠ 960/2008 ΕλλΔνη 2008, 817). Η αρνητική αυτή προϋπόθεση (της μη κατατμήσεως του κλήρου) δεν ισχύει, σύμφωνα με την § 2 περ. Α-β' του άρθρου 1 του α.ν. 431/1968 (όπως η περίπτωση αυτή τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 1 του ν. 666/1977), στην περίπτωση των προορισμένων για γεωργική αποκατάσταση εποικιστικών ακινήτων που εντάσσονται σε συγκεκριμένο

ρμυτομικό σχέδιο πόλης, εφόσον όμως και πάλι πρόκειται για κατάτμηση που γίνεται με δικαιοπραξία και όχι με χροσικτισία, η οποία (χροσικτισία), συνεχίζει πάντοτε να τελεί για τους γεωργικούς κλήρους και μετά την ένταξή τους στο σχέδιο πόλης υπό τον περιορισμό της μη κατάτμησης τους (ΑΠ 960/2008 ό.π.· ΑΠ 1740/2005 Εήλδην 2006, 424). Αλλιώς στην περίπτωση των οικοπεδικών κλήρων (ΑΠ 1173/2011 ΧρλΔ 2012, 269 επ.), τον ορισμό των οποίων δίνει το άρθρο 19 του ν.δ. 3958/1959. Σύμφωνα με αυτόν «οικοπεδικός» δεν είναι ο εντεταγμένος σε σχέδιο πόλης, αλλά ο κλήρος που παραχωρήθηκε προς ικανοποίηση στεγαστικών-οικιστικών αναγκών και όχι προς τον σκοπό της γεωργικής αποκατάστασης. Οι οικοπεδικοί κλήροι εξαιρούνται επίσης από το 1968 και εφεξής από την απαγόρευση της κατάτμησης σύμφωνα με την § 2 περ. Α-δ' του 1 του α.ν. 431/1968. Κατά την κρατούσα και ορθή γνώμη βέβαια το επιτρεπτόν της δικαιοπρακτικής κατάτμησης τους τελεί υπό την προϋπόθεση της τηρήσεως των διατάξεων του άρθρου 2 του ν. 640/1948, δηλ. της μη δημιουργίας μη άρτιων και μη οικοδομήσιμων οικοπέδων (ΕφΑθ 6990/1980 Εήλδην 1980, 616· Διαταίδης, Αρμ 1997, 747 επ., 752· Χουλιάρας, Αρμ 1979, 458). Όπως όμως εκτέθηκε (παραπ. αρ. 25), οι πολεοδομικές διατάξεις, που εισάγουν περιορισμούς στην εξουσία διάθεσης, δεν αποκλείουν τη διά χροσικτισίας κτήση κυριότητας. Επομένως, στην περίπτωση των οικοπεδικών κλήρων είναι δυνατή η κτήση κυριότητας με χροσικτισία ακόμη κι αν αυτή συνεπάγεται κατάτμηση του κλήρου και δη κατά παράβαση της πολεοδομικής νομοθεσίας (ΑΠ 1173/2011 ό.π.).

VI. Άλλες περιπτώσεις. Για τη δυνατότητα κτήσης κυριότητας με χροσικτισία σε ακίνητο του Α.Ο.Ο.Α. (από τον δικαιούχο στον οποίο αυτό παραχωρήθηκε), καθώς και σε ακίνητα Ελλήνων Ισραηλιτών βλ. *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 25-26. Για τη χροσικτισία σε ακίνητα «εχθρών» βλ. ΟλΑΠ 5/2006 Εήλδην 2006, 415· ΑΠ 1994/2006 ΧρλΔ 2007, 411· ΕφΠερ 158/2010 ΠερΝ 2010, 205. 27

VII. Ακίνητα υπό απαλλοτρίωση. Κατά μία γνώμη [*Γεωργιάδης*, § 45 αρ. 8· *Χορομίδης*, Η αναγκαστική απαλλοτρίωση⁴ (2008), σ. 1369 επ.], η σύμφωνη με το άρθρο 17 Σ ερμηνεία των περί χροσικτισίας διατάξεων επιτάσσει τον αποκλεισμό της έκτακτης χροσικτισίας (για την τακτική βλ. παραπ. άρθρα 1041-1043 αρ. 24) στα υπό απαλλοτρίωση ακίνητα από τον υπέρ ου η απαλλοτρίωση πριν από την καταβολή της αποζημίωσης στον δικαιούχο, διότι η έννομη αυτή συνέπεια ανιβαίνει στη συνταγματική επιταγή για αφαίρεση της ιδιοκτησίας μόνον έναντι πλήρους αποζημίωσης. Η γνώμη αυτή, αν και έχει υπέρ αυτής σοβαρά ερμηνευτικά επιχειρήματα (βλ. § 17 § 4 εδ. δ': «Γριν καταβλήθει η οριστική ή προσωρινή αποζημίωση διατηρούνται ακέραια όλα τα δικαιώματα του ιδιοκτήτη και δεν επιτρέπεται κατάληψη»), δεν εξηγεί πειστικά γιατί το ίδιο ακίνητο μπορεί να αποκτηθεί με έκτακτη χροσικτισία όταν δεν τελεί υπό απαλλοτρίωση, ενώ δεν μπορεί όταν έχει κηρυχθεί απαλλοτρωτέο. Ούτε γιατί μπορεί τρίτος να αποκτήσει κυριότητα με έκτακτη χροσικτισία, οπότε αυτός (και όχι ο καθ' ου η απαλλοτρίωση) θα είναι ο δικαιούχος της αποζημίωσης (ΑΠ 626/2011 Νόμος). Το άρθρο 17 Σ προστατεύει την ιδιοκτησία καθ' εαυτήν και όχι την ιδιοκτησία των απαλλοτριούμενων, μόνον, ακινήτων, η χροσικτισία δε παύτως θεωρείται ως νόμιμος περιορισμός της κυριότητας που δεν προσκρούει στη συνταγματική αυτή διάταξη. Βεβαίως, η έκτακτη χροσικτισία μπορεί εδώ να αποκλείεται επειδή θα απουσιάζει η νομή χροσικτισίας (ο υπέρ ου δυσχερώς θα αποδεικνύει ότι εγκαταστάθηκε στο ακίνητο διανοία κυρίου πριν από την καταβολή αποζημίωσης). Αλλά αυτό είναι ζήτημα πραγματικό. Σε ορισμένες ειδικές περιπτώσεις μάλιστα, όπως είναι το άρθρο 242 ΑγκΚώδ, στις οποίες ο νομοθέτης επιτρέπει την κατάληψη του ακινήτου από τον υπέρ ου και πριν από την καταβολή της αποζημίωσης, η κατάληψη θεωρείται ότι αποτελεί επίταξη και ο χρόνος της δεν συνηγορίζεται στον χρόνο χροσικτισίας (βλ., ενδεικτικά, ΑΠ 266/2003 ΧρλΔ 2003, 531). Εξάλλου, ο κύριος δύναται ανά πάσα στιγμή να διακόψει τη χροσικτισία κατ' ΑΚ 269 υποβάλλοντας αίτηση καθορισμού τιμής μονάδας στο αρμόδιο δικαστήριο κ.λπ. Τέλος, ο χρόνος έκτακτης χροσικτισίας συμπίπτει με τον χρόνο παραγραφής του δικαιώματος καθορισμού τιμής μονάδας, που είναι εικοσαετής (ΟλΑΠ 1020/1980 ΝοΒ 1981, 337· ΟλΑΠ 127/1962 ΝοΒ 1962, 704· ΑΠ 1085/1994 ΕΕΝ 1995, 645· ΑΠ 1084/1994 ΕΕΝ 1995, 645· ΑΠ 1244/1980 ΝοΒ 1981, 550· ΑΠ 543/1978 ΕΕΝ 1978, 708· ΑΠ 452/1974 ΝοΒ 1975, 15· ΑΠ 412/1974 ΝοΒ 1974, 1387· ΑΠ 587/1962 ΝοΒ 1963, 379· ΑΠ 496/1966 ΝοΒ 1967, 337· ΕφΑθ 2542/2000 Εήλδην 2000, 1674). Ορθότερη φαίνεται επομένως η άποψη, σύμφωνα με την οποία η κτήση της κυριότητας με έκτακτη χροσικτισία δεν προσκρούει στις συνταγματικές διατάξεις για την προστασία της κυριότητας (ΑΠ 932/1979 ΝοΒ 1980, 458· ΑΠ 132/1975 ΝοΒ 1975, 901· ΑΠ 250/1974 ΝοΒ 1974, 1186· ΑΠ 58/1973 ΝοΒ 1973, 747· ΑΠ 61/1970 ΝοΒ 1970, 785· ΑΠ 679/1969 ΝοΒ 1970, 548· ΑΠ 600/1971 ΕΕΝ 1972, 43· ΑΠ 674/1969 ΕΕΝ 1970, 249), δεδομένου ότι ο συνταγματικός νομοθέτης δεν θέσπισε το απαράγραπτο του δικαιώματος της κυριότητας στο απαλλοτριούμενο ακίνητο για λόγους του κοινού δικαίου (άρα και συνεπεία έκτακτης χροσικτισίας), αλλά μόνο τη μη συνέπληξη της απαλλοτρίωσης (που συνιστά εντελώς διαφορετικό κατά τον σκοπό του τρόπο κτήσης κυριότητας).

Σε κάθε περίπτωση, η συντελεσμένη αναγκαστική απαλλοτρίωση δεν μετατρέπει το ακίνητο σε εφεξής ανεπίδεκτο χροσικτισίας και ο νέος κύριος δεν προστατεύεται από τη χροσικτισία τρίτου αν δεν συντρέχει άλλιος λόγος αποκλεισμού της (ΑΠ 1446/2011 Νόμος). 28

1054 **Ανεπίδεκτα χροσικτισίας.** Ανεπίδεκτα χροσικτισίας, τακτικής ή έκτακτης, είναι τα εκτός συναλλαγής πράγματα.

- 1 **Α. Γενικά.** Ανεπίδεκτα χρησικτησίας είναι τα εκτός συναλληλαγής πράγματα. Ποια πράγματα είναι εκτός συναλληλαγής ορίζουν τα άρθρα 966-967 ΑΚ. Επομένως, ανεπίδεκτα χρησικτησίας (ως εκτός συναλληλαγής) είναι τα κοινά σε όλους, τα κοινόχρηστα και τα προορισμένα για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών, κοινοτικών ή θρησκευτικών σκοπών. Ο χαρακτήρας του πράγματος ως ανεπίδεκτου χρησικτησίας διαρκεί όσο χρόνο διαρκεί και η ιδιότητά του ως εκτός συναλληλαγής.
- 2 **Β. Ιδιωτικά κοινόχρηστα πράγματα.** Ειδικώς για τα κοινόχρηστα πράγματα που ανήκουν σε ιδιώτη (ΑΚ 968), αυτά δεν είναι κατά κυριολεξία εκτός συναλληλαγής, αλλήλ περιορισμένης συναλληλαγής (*Γεωργιάδης*, § 13 αρ. 24 επ. και ιδίως 36). Μπορούν, δηλ., να μεταβιβάζονται, αρκεί να μην παραβιάζεται η κοινή χρήση (ΑΠ 590/1981 ΝοΒ 1980, 221· ΑΠ 1178/2006 ΑρΧΝ 2007, 581 με σημ. Εφέτη *Γ. Αποστολάκη*). Υπό την έννοια αυτή δεν φαίνεται ότι υπάρχει λόγος να αποκλεισθεί η χρησικτησία σ' αυτά, αλλήλ να θεωρείται νόμιμος τρόπος κτήσης κυριότητας υπό τον περιορισμό, πάντοτε, ότι δεν θα ματαιώνεται ο σκοπός της κοινής χρήσης.
- 3 **Γ. Περιπτώσεολογία.** Ενδεικτικά, ανεπίδεκτα χρησικτησίας είναι ο αιγιαλός (ΑΠ 1512/2005 ΕλλΔνη 2005, 820· ΕιρΣπαρτ 145/1972 ΕλλΔνη 1973, 211), τα ιερά κειμήλια, εικόνες, έγγραφα και αρχαία του Αγίου Όρους (ΠρΧαθκ 7/1962 ΝοΒ 1962, 386), τα αφιερωμένα σε λατρευτικούς σκοπούς πράγματα (ΕφΘεσ 1161/1983 Αρμ 1983, 965), τα διδακτήρια και τα ακίνητα που δωρίθηκαν για την ανέγερση διδακτηρίου (ΕφΑθ 7177/1979 ΝοΒ 1979, 1346), οι ναοί, οι μονές, τα μετόχια, τα κοιμητήρια (ΕιρΚονιτα ΑρΧΝ 2007, 340). Για το προσώχυσαν δίκαιο βλ. *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 13.
- 4 **Δ. Μνημεία-αρχαιότητες.** Ανεπίδεκτα χρησικτησίας είναι κατά τη ρητή διατύπωση των άρθρων 7 §§ 1 και 2 και 21 §§ 1 και 3 του ν. 3028/2002 τα εκτός συναλληλαγής μνημεία.

1055 Πράγματα που εξαιρούνται από τη χρησικτησία. Εξαιρούνται από την τακτική ή έκτακτη χρησικτησία τα πράγματα που ανήκουν σε πρόσωπα, τα οποία τελούν υπό γονική μέριμνα, επιτροπεία ή δικαστική συμπαράσταση ενόσω διαρκούν αυτές οι καταστάσεις.

Με τη διάταξη του άρθρου 1055 εξαιρούνται της χρησικτησίας πράγματα που ανήκουν κατά κυριότητα (ΑΠ 718/1979 ΝοΒ 1980, 46) στα αναφερόμενα σε αυτήν πρόσωπα. Πρόκειται για τα πράγματα που ανήκουν στους ανήλικους που τελούν υπό γονική μέριμνα (ΑΚ 1510) ή επιτροπεία (ΑΚ 1589-1654), καθώς και σ' αυτούς που τελούν υπό δικαστική συμπαράσταση (ΑΚ 1666-1688) και για όσον χρόνο διαρκούν αυτές οι καταστάσεις. Τέτοια δε πράγματα είναι και τα κληρονομιαία, τα οποία εξαιρούνται της χρησικτησίας από τον χρόνο επαγωγής (ΟθΑΠ 7/2004 ΧρΙΔ 2004, 412 = ΝοΒ 2004 967 με σημ. *Δωρή*· βλ. σχετική μελέτη *Τσολλακίδη*, ΧρΙΔ 2004, 776 επ.· ΑΠ 532/2003 ΧρΙΔ 2003, 796 με σημ. *Νεζερίτη*). Σκοπός της διάταξης είναι η προστασία των προσώπων αυτών από τον κίνδυνο να χάσουν την κυριότητά τους από κάποιον τρίτο, αφού από ενδεχόμενη χρησικτησία των γονέων, του επιτρόπου ή του δικαστικού συμπαραστάτη προστατεύονται με την ΑΚ 1047 σε συνδ. με την ΑΚ 256 αρ. 2-3 (*Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 15). Με την ΑΚ 1055 ο νομοθέτης συμπληρώνει την ήδη παρεχόμενη στα πρόσωπα αυτά προστασία μέσω της ΑΚ 1047 σε συνδ. με ΑΚ 258 (βλ. και παραπ. άρθρ. 1047 αρ. 5). Ενώ αυτές καθιερώνουν απλώς αναστολή συμπλήρωσης της χρησικτησίας υπό τις εκεί οριζόμενες προϋποθέσεις, η ΑΚ 1055 καθιερώνει κατ' ουσίαν αναστολή ενάρξεως και συνέχισης της χρησικτησίας για τα πράγματα των προσώπων που τελούν στις ανωτέρω καταστάσεις και για όσο αυτές διαρκούν (ΑΠ 957/1972 ΝοΒ 1973, 474· *Γεωργιάδης*, § 44 αρ. 16).

1056 Κτήση με προσκύρωση κ.λπ. Με επιδίκαση από το δικαστήριο ή με προσκύρωση από δημόσια αρχή αποκτάται η κυριότητα μόνο στις περιπτώσεις που ορίζει ο νόμος.

Βιβλιογραφία: *Αναγνωστόπουλος*, Η δήμευσις και η νομική φύσις αυτής κατά τον τελωνειακόν κώδικα, ΝΔίκ. 1957, 326· *Γεωργιάδης*, Γνωμοδότηση, Αρμ 1987, 665· *Δωρής*, Αναδοσμός και εμπράγματα σχέσεις, ΝοΒ 1977, 442 [= Νομικές Μελέτες (1993), σ. 285 επ.]· *ο ίδιος*, Σχόλιο, ΝοΒ 1987, 194· *Καργάδος*, Το πρόβλημα των διαπλησιαστικών αγωγών και αποφάσεων (1975)· *Καλλιμόπουλος*, Η μη γνήσια διοίκηση αλλοτριών (1978)· *Κασιμάτης*, Τα συναγματικά όρια της ιδιοκτησίας (1972)· *Κιτσάρης*, Οι πρώτες εγγραφές στο εθνικό κτηματολόγιο (2001)· *ο ίδιος*, Κτήση κυριότητας με επιδίκαση και προστασία των συναλληλαγών, ΧρΙΔ 2011, 650 (ηροδημοσίευση από τον πμ. τόμ. Ι. Σπυριδάκη)· *Κεραμείς*, Γνωμοδότηση, Αρμ 1987, 289· *Κωνσταντάρας*, Η δήμευσις, ΝοΒ 1964, 1111· *Μπόσδης*, Κτήσεις κυριότητας κατά προσαύξησιν, ΑρΧΝ 1966, 609· *Μπουρόπουλος*, Η δήμευσις εις τους νέους ποινικούς κώδικας, ΠοινΧρ 1952, 161· *Παύλου*, Η δήμευση στον ποινικό κώδικα και στους ειδικούς ποινικούς νόμους (1994)· *Σόνης*, Συμβολή εις την ερμηνείαν του άρθρου 1010 ΑΚ, ΝοΒ 1954, 1025· *ο ίδιος*, Αι αναγκαστικά δουλεία (1981)· *Σπυριδάκης*, Ακύρωση εμπράγματης δικαιοπραξίας και εμπράγματα δικαιώματα τρίτων (1981)· *Τσολλακίδης*, Ακύρωση δικαιοπραξίας με αντικείμενο ακίνητο και προστασία των τρίτων κατά το σύστημα μεταγραφών και κατά το εθνικό κτηματολόγιο (2003)· *Φλώρος*, Περί του επιτρεπού της δημεύσεως, ΠοινΧρ 1965, 577· *Χορομίδης*, Η αναγκαστική απαλλοτρίωση⁴ (2008)· *ο ίδιος*, Γνωμοδότηση, Αρμ 2001, 1602 επ., 1607 επ.

A. Επιδίκαση. I. Έννοια. Επιδίκαση είναι η απονομή κυριότητας πράγματος (κινητού ή ακινήτου) με διαπληστική (δημιουργική της κυριότητας) δικαστική απόφαση (*Μπαλής*, § 75· *Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 1). Ο διαπληστικός (όχι καταψηφιστικός) χαρακτήρας της αγωγής και της επ' αυτής αποφάσεως περί επιδίκασης συναρτάται προς την απουσία αξιώσεως ουσιαστικού δικαίου για την επέλευση της νομικής μεταβολής (*Δωρής*, ΝοΒ 35, 194 επ.), την οποία το δικαστήριο, αν υπήρχε, θα αναγνώριζε και στη συνέχεια θα καταψήφισε. Οι κατ' ιδίαν διατάξεις που θεσπίζουν περιπτώσεις επιδίκασης καθιερώνουν αξίωση δικαστικής διαπλάσεως υπό τις προϋποθέσεις που αυτές θεσπίζουν, αξίωση που δεν αναιρείται από την παράλληλη ευχέρεια που ο νομοθέτης παρέχει στον δικαστή (βλ. π.χ. ΑΚ 1010) να επιφέρει ή μη τη διάπληση (*Καργιάδης*, σ. 37 επ.). Ως εκ του διαπληστικού τους χαρακτήρα ισχύει τόσο για τη σχετική αγωγή (βλ. ΚΠολΔ 71) όσο και για την επιδικαστική της κυριότητας απόφαση (βλ. ΑΚ 1056: «στις περιπτώσεις που ορίζει ο νόμος», σε συνδ. με τις κατ' ιδίαν διατάξεις) ο κανόνας του *numerus clausus*.

Η επιδίκαση, με την ειδική τεχνική έννοια του όρου στο άρθρο 1056, διαφέρει από την «επιδίκαση» (δηλ. καταψήφιση) αξίωσης αποζημίωσης ή διατροφής κατά τα άρθρα 387, 542, 764 επ., 930, 932, 1502 κ.λπ. Διαφέρει, επίσης, από τη δικαστική καταψήφιση προϋπάρχουσας αξιώσεως προς δήλωση βουλήσεως για τη μεταβίβαση κυριότητας κατά το άρθρο 949 ΚΠολΔ (βλ. και ΑΚ 1198 αρ. 4).

II. Δημοσιότητα. Η απόφαση με την οποία επιδικάζεται η κυριότητα ακινήτου υπόκειται σε μεταγραφή (ΑΚ 1192 αρ. 2), από την οποία και επέρχεται η εμπράγματη μεταβολή (ΑΚ 1198). Αντίστοιχα, η αγωγή με την οποία ζητείται η επιδίκαση της κυριότητας ακινήτου υπόκειται στη δημοσιότητα του άρθρου 220 ΚΠολΔ. Στην περίπτωση της δικαστικής (αυτούσιας) διανομής ακινήτου, μεταγράφεται τόσο η επιδικαστική της κυριότητας απόφαση (ΑΚ 1192 αρ. 2), όσο και η έκθεση κλήρωσης ή διανομής (ΑΚ 1192 αρ. 3, ΚΠολΔ 489 § 2). Κατ' εξαίρεση, η δήμηση ακινήτου (ΠΚ 76), δηλ. η αφαίρεση της κυριότητας ακινήτου και η κτήση αυτής από το Δημόσιο με αμετάκλητη δικαστική απόφαση ως παρεπόμενη ποινή ή ασφαλιστικό μέτρο, σε περιπτώσεις τέλεσης αξιόποινων πράξεων, δεν υπόκειται, κατά την κρατούσα γνώμη, σε μεταγραφή (ΟΔΑΠ 210/1965 ΝοΒ 1965, 1146· ΑΠ 494/1964 ΝοΒ 1965, 24· *Τζαννετίς*, ΣυστΕργμΓΚ άρθρ. 76 σ. 992· αληθώς *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 42 αρ. 6 σημ. 15· *Σταθόπουλος*, άρθρ. 1192 αρ. 54).

III. Νομική φύση της επιδίκασης. Κατά κρατούσα γνώμη η επιδίκαση συνιστά πρωτότυπο τρόπο κτήσης κυριότητας, καθώς με την τελεσιδικία δημιουργείται νέα κυριότητα «ανεξάρτητη από αυτήν που υπήρχε μέχρι τώρα στο πράγμα» (*Μπαλής*, § 75· *Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 1· *Παναχρήστου*, Εμπράγματο, άρθρ. 1056). Ορθότερο είναι να ερευνάται η κάθε μια περίπτωση επιδικάσεως ξεχωριστά, δεδομένου ότι στη γενική αυτή έννοια εντάσσονται ετερόκλητες μεταξύ τους περιπτώσεις, ενώ τα κατ' ιδίαν νομικά ζητήματα που συναρτώνται με την απόφαση αν πρόκειται για πρωτότυπο ή παράγωγο τρόπο κτήσεως (ιδίως το αν διατηρούνται ή αποσβήνονται περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων) επιλύονται συχνά από τον ίδιο τον νομοθέτη (βλ. ΑΚ 1011, ΚΠολΔ 491 επ.: βλ. και ΑΠ 318/2002 Νόμος, ότι η δικαστική διανομή δεν αποτελεί πρωτότυπο τρόπο κτήσης κυριότητας), χωρίς να υπάρχει ανάγκη θεμελίωσης των προκρινέντων λύσεων στη θεωρητική διάκριση μεταξύ πρωτότυπου και παράγωγου τρόπου κτήσης κυριότητας. Εξάλλου, το κύριο χαρακτηριστικό της πρωτότυπης κτήσεως, ήτοι η κτήση της κυριότητας «ανεξάρτητα από το ποιος είναι ο μέχρι τώρα κύριος του πράγματος» (όπως επί της χρησιμότητας και της αναγκαστικής απαλλοτριώσεως, που αποτελούν πρότυπα πρωτότυπης κτήσεως), δεν απαντά στην περίπτωση της επιδικάσεως, καθώς οι κατ' ιδίαν ουσιαστικού δικαίου διατάξεις που προβλέπουν περιπτώσεις επιδικάσεως (βλ. ΑΚ 1010, ΑΚ 1020, ΑΚ 799-800 σε συνδ. με ΚΠολΔ 478-494 κ.λπ.) προϋποθέτουν την κυριότητα του μέχρι τώρα κυρίου στο πράγμα. Άλλο το ζήτημα ότι για την πλήρωση του πραγματικού της διατάξεως (για την κτήση της κυριότητας) αρκεί ότι εκδίδεται (και τελεσιδικεί) απόφαση, η οποία διαπιστώνει (ενδεχομένως εσφαλμένως) ότι η προϋπόθεση αυτή συντρέχει επιδικάζοντας την κυριότητα. Η απόδοση στην επιδίκαση του χαρακτήρα πρωτότυπου τρόπου κτήσης κυριότητας αποσκοπεί βέβαια στην επίτευξη της αναγκαίας ασφάλειας δικαίου για τα εμπράγματα δικαιώματα, τα οποία, λόγω του απόλυτου χαρακτήρα τους, είναι κατ' αρχήν ανεπίδεκτα σχετικοποίησης (δεν προσήκει στην απολυτότητά τους να αντιμετωγίζονται ως ισχύοντα έναντι ορισμένων προσώπων και ως μη ισχύοντα έναντι άλλων), ενώ οι δικονομικές ενέργειες των δικαστικών αποφάσεων καταλαμβάνουν συγκεκριμένο, πάντοτε, κύκλο προσώπων. Ο σκοπός αυτός όμως επιτυγχάνεται στην περίπτωση της επιδικάσεως μέσω του διαπληστικού χαρακτήρα της αποφάσεως και, κατ' επέκταση, της erga omnes ισχύος της διαπληστικής της ενέργειας. Η διαπληστική ενέργεια πηγάζει επίσης από το ουσιαστικό δίκαιο (από το πραγματικό της διάταξης, η πλήρωση του οποίου απαιτεί την έκδοση της απόφασης), είναι όμως μέγεθος ποιοτικά διαφορετικό από την πρωτότυπη κτήση κυριότητας. Η βασική διαφορά μεταξύ πρωτότυπου τρόπου κτήσης κυριότητας και διαπληστικής ενέργειας μιας επιδικαστικής της κυριότητας αποφάσεως, που επιφέρει έναντι πάντων (και έναντι του κυρίου) την εμπράγματη μεταβολή, συνίσταται κυρίως στο ότι η δεύτερη δεν μπορεί να επιβληθεί στον πραγματικό κύριο που δεν κατέστη διάδικος στη σχετική δίκη (π.χ. ο Α, κύριος οικοπέδου στο οποίο ανήγειρε οικοδομή, ασκεί αγωγή κατά του Β, φερομένου ως κυρίου του όμορου οικοπέδου, για επιδίκαση μέρους του όμορου αυτού οικοπέδου κατά τους όρους της ΑΚ 1010, ενώ, στην πραγματικότητα, κύριος του όμορου οικοπέδου είναι ο Γ). Στην περίπτωση αυτή ο κύριος, ως τρίτος-μη διάδικος στη δίκη αυτή, καταλαμβάνεται βέβαια από τη διαπληστική ενέργεια της επιδικαστικής αποφάσεως, με συνέπεια η εμπράγματη μεταβολή να επέρχεται κατ' αρχήν και ως προς αυτόν, όχι όμως και από

Άρθρο 1056

τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου της. Η προστασία του είναι επομένως ευρεία, καθώς αυτός δύναται να ασκήσει τριτανakoπή κατά της απόφασης χωρίς την επίκληση δόλου ή συμπαιγνίας των διαδίκων (ΚΠολΔ 583 σε συνδ. με 586 § 1: ΑΠ 1040/2009 ΕΠολΔ 2009, 644· πρβλ. και *Διαμαντόπουλο*, Οι διαπληστικές αποφάσεις κατά τον ΚΠολΔ, ΕρλΔνη 2011, 628 επ., 644 και σημ. 101 μ.π.π.). Στη δίκη που καθιερύεται με την τριτανakoπή θα κριθεί εκ νέου αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της διατάξεως που προβλέπει την επιδίκαση και, εφόσον η τριτανakoπή ευδοκμήσει, η επιδικαστική της κυριότητας απόφαση θα ακυρωθεί ως προς όλους τόσο λόγω της διαπληστικής της φύσεως όσο και λόγω του απόλυτου χαρακτήρα του δικαιώματος της κυριότητας («αδιαίρετο δίκαιο»: ΚΠολΔ 590: *Διαμαντόπουλος*, ό.π.). Κατ' άληη μάλιστα γνώμη, που υποστηρίζει ότι η διαπληστική ενέργεια των διαπληστικών αποφάσεων εναρμονίζεται εξ υποκειμενικής απόψεως με τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου τους, η «διάπληση» που επιφέρει η απόφαση, στην οποία δεν μετέσχε ο πραγματικός κύριος, δεν επέρχεται καν ως προς αυτόν (βλ. για την όλη προβληματική της τριτανakoπής κατά διαπληστικής αποφάσεως βλ. *Καργάδο*, ό.π., σ. 121 επ.).

- 5 **IV. Προστασία των τρίτων σε περίπτωση τριτανakoπής.** Η τριτανakoπή είναι δικονομικό διαπληστικό ένδικο βοήθημα, διότι η διάπληση που επιδιώκεται με αυτήν εκδηλώνεται στο δικονομικό πεδίο με την εξαφάνιση της περί επιδικάσεως αποφάσεως. Η δικονομική διάπληση που επέρχεται με την εξαφάνιση της επιδικαστικής της κυριότητας απόφασης και ιδίως η αναδρομικότητα που αυτή συνεπάγεται επενεργεί αμέσως και στο πεδίο του ουσιαστικού δικαίου, καθώς η εξαφανισθείσα απόφαση ήταν δημιουργική ιδιωτικού δικαιώματος. Αν θεωρηθεί ότι ανατρέπεται αναδρομικά η κτήση της κυριότητας από τον υπέρ ου η επιδίκαση, ανακύπτει το ζήτημα της προστασίας όσων συναλλήλαθηκαν μαζί του στο μεσοδιάστημα από της νομικής μεταβολής που αρχικώς επήληθε με την απόφαση περί επιδικάσεως μέχρι τη νέα νομική μεταβολή, την οποία συνεπάγεται η ακύρωσή της με την επί της τριτανakoπής απόφαση. Πρόκειται για πρόβλημα του ουσιαστικού (όχι του δικονομικού) δικαίου, το οποίο δεν ανακύπτει μόνο στη συγκεκριμένη περίπτωση, αληη σε κάθε περίπτωση κτήσεως κυριότητας (και εν γένει εμπράγματος δικαιώματος) από κύριο (εν προκειμένω τον υπέρ ου η επιδίκαση), εφόσον εκ των υστέρων εκλείψει (αναδρομικά) η προϋπόθεση της κυριότητας στο πρόσωπο του μεταβιβάζοντος (βλ. παραπ. άρθρ. 1033 υπό Γ-III). Το ζήτημα, στη γενικότητά του τουλάχιστον, δεν ρυθμίζεται ευθέως στον νόμο, αποκτά δε μεγαλύτερη σημασία στο δίκαιο των ακινήτων (εκεί όπου δεν ισχύει το σύστημα του κτηματολογίου), το οποίο δεν γνωρίζει γενικό θεσμό για την καθόριστη κτήση κυριότητας από μη δικαιούχο αντίστοιχο προς αυτόν των ΑΚ 1036 επ., και όπου μοναδική διέξοδο προσφέρουν οι διατάξεις για την τακτική χρηοικτοσία (ΑΚ 1041 επ.). Η λύση θα αναζητηθεί επομένως στο καθόλου σύστημα του εμπράγματος δικαίου, ανεξαρτήτως της τυπικής εντάξεως των κατ' ίδιαν ερμηνευτικώς κρίσιμων διατάξεων στο βιβλίο του εμπράγματος δικαίου ή στον ΑΚ εν γένει και στις αρχές (στην τελολογία) που το διέπουν.
- 6 Ο νομοθέτης έχει μεριμνήσει σε σειρά διατάξεών του και με διαφορετικά σε κάθε μια περίπτωση μέσα για την προστασία των συναλλήλασσομένων από τον κίνδυνο της αναδρομικής εκλείψεως των προϋποθέσεων κτήσεως της κυριότητας στο πρόσωπο του δικαιοπαρόχου τους (βλ. ενδεικτικά ΑΚ 184 σε συνδ. με 1203-1204, 393, 549 § 2, ΚΠολΔ 779). Στις περιπτώσεις αυτές, όπως και στην περίπτωση που ενδιαφέρει εν προκειμένω, το δικαιοπολιτικό αίτημα δεν είναι η προστασία ενός «φαινόμενου», απληώς, δικαίου (όπως στις περιπτώσεις των ΑΚ 139, 1962-1963 κ.λη.), εδραζομένου στην εμπράγματο δημοσιότητα ή στο γεγονός της έκδοσης δικαστικής αποφάσεως κ.λη. Ο αποκτών από τον υπέρ ου η επιδίκαση δεν εμπιστεύεται μίαν απόδουσα προς την πραγματικότητα κατάσταση, δείχνοντας πίστη στην έκδοση της επιδικαστικής της κυριότητας δικαστικής αποφάσεως και στην υποβολή της σε δημοσιότητα. Αντιθέτως, ενεργεί συμφώνως προς τη νομική πραγματικότητα, καθώς ο δικαιοπαρόχος του είναι πράγματι κύριος κατά τον χρόνο της μεταβίβασης. Υπό την έννοια αυτή το δικαιοπολιτικό ζητούμενο είναι εν προκειμένω η προστασία της ασφάλειας του εξ υποκειμένου δικαίου (βλ. σκ. *Κουμάντο*, σ. 104 επ.), δηλαδή η διατήρηση και προστασία των εμπράγματων δικαιωμάτων που στηρίζονται σε έγκυρη, κατά τον χρόνο καταρτίσεώς της, εμπράγματο δικαιοπραξία. Η αρχή της ασφάλειας του εξ υποκειμένου δικαίου τίθεται όμως εκ ποδών ενόσω υπάρχει κίνδυνος αναδρομικής εξαφάνισης των προϋποθέσεων για την κτήση κυριότητας. Η ασφάλεια (του εξ υποκειμένου) δικαίου έχει στο εμπράγματο δίκαιο σαφώς εντονότερο καθοδηγητικό για τον ερμηνευτή ρόλο, σε σχέση προς το ενοχικό, όπου η αναδρομική εκλείψη ή παύση της ισχύος μιας δικαιοπραξίας έχει κατ' αρχήν ως συνέπεια είτε την εξομοίωσή της με εξ αρχής μη ισχύουσα είτε την ίδρυση υποχρέωσης αποκατάστασης των πραγμάτων, διαφορά που καταφαίνεται ιδίως στη ρύθμιση των άρθρων 184 ΑΚ, αφενός, και 1203-1204 αφετέρου. Αυτή η αρχή διατρέχει όλο το σύστημα του εμπράγματος δικαίου, φαίνεται δε να αποτελεί τη δικαιοπολιτική έδραση της θέσης εκείνων των εκπροσώπων της επιστήμης, οι οποίοι υποστηρίζουν ότι η αναδρομική εκλείψη της αιτίας δεν ανατρέπει αναδρομικά την κτήση της κυριότητας ακινήτου ακόμη και στις μεταξύ των μερών σχέσεις (βλ. *Γεωργιάδη*, Εμπράγματο, § 43 αρ. 21). Η προστασία του αποκτώντος εμπράγματο δικαίωμα από τον κίνδυνο της αναδρομικής εκλείψεως της κυριότητας στο πρόσωπο του δικαιοπαρόχου του συνεπάγεται βέβαια τη θυσία των εμπράγματων δικαιωμάτων εκείνου, ο οποίος ωφελείται από την αναδρομική εκλείψη των προϋποθέσεων της (αρχικώς έγκυρης) μεταβίβασης, συνέπεια της οποίας είναι η θεωρηση ότι αυτός ουδέποτε στερήθηκε το δικαίωμά του. Η αρχή της ασφάλειας του εξ υποκειμένου δικαίου φαίνεται επομένως να διεκδικεί εφαρμογή και χάρην της προστασίας αυτού του προσώπου, εξουδετερώνοντας το εξ αυτής αντιδύμενο επιχείρημα για την κατάσχυση του δικαιώματος του αποκτώντος. Αναγκαία παρίσταται έτσι

η αναγωγή σε μία άλλη αρχή που διατρέχει το σύστημα του εμπράγματος δικαίου, η οποία, όταν συγκρούεται με την αρχή της ασφάλειας του εξ υποκειμένου δικαίου, κατασχύει. Πρόκειται για την αρχή της ασφάλειας των συναλλαγών (για το περιεχόμενο της αρχής και την υπεροχή της επί συγκρούσεως με την αρχή της ασφάλειας του εξ υποκειμένου δικαίου βλ. *Κουμάντο*, σ. 104 επ.), η οποία επιτάσσει να μην αιφνιδιαζονται οι συναλλισσόμενοι και να μην ανατρέπονται οι διενεργηθείσες εκ μέρους τους συναλλαγές από γεγονότα άγνωστα σε αυτούς. Εκδηλώσεις της αρχής αυτής συνιστούν στο πεδίο του εμπράγματος δικαίου όλες οι προστατευτικές της υποκειμενικής καλής πίστης διατάξεις (*Κουμάντος*, σ. 105), ενώ, αντιστρόφως, παρίσταται ως αντινομική ενδεχόμενη προστασία των συναλλισσόμενων που διατελούν σε κακή πίστη (βλ. ιδίως για την ερμηνεία των ΑΚ 1203-1204 *Σπυριδάκη*, 94 επ. και γενικότερα *Βουζίκια*, Κτήσις ενεχύρου, σ. 17 σημ. 16). Η αρχή της ασφάλειας των συναλλαγών κατασχύει της επιταγής για διατήρηση των κεκτημένων δικαιωμάτων όχι μόνον όταν η νομική πραγματικότητα είναι διαφορετική από την εντύπωση που σχηματίζει γι' αυτήν ο ανυπαίτιος συναλλισσόμενος (όπως π.χ. στις περιπτώσεις των ΑΚ 138-139, 1962-1963, 1036 επ. κ.λπ.), οπότε πρόκειται για κτήση δικαιώματος από μη δικαιούχο, αλλά επίσης, και μάλιστα κατά μείζονα λόγο, όταν η εντύπωση που σχηματίζει ο συναλλισσόμενος για την πραγματικότητα ανταποκρίνεται πράγματι προς αυτήν κατά τον χρόνο καταρτίσεως της δικαιοπραξίας. Έτσι, ή.κ., στην περίπτωση των ΑΚ 1203-1204 η κατάσχυση της έννομης θέσης των αποκτώντων εμπράγματα δικαιώματα σε σχέση προς την έννομη θέση του επιτυχόντος την ακύρωση της δικαιοπραξίας, εκ της οποίας ήλθε την κυριότητά του ο δικαιοπάροχός τους, δεν συνιστά περίπτωση προστασίας φαινόμενου απλώς δικαίου, αλλά δικαίου που πράγματι ίσχυε κατά τον χρόνο της μεταβιβάσεως. Άλλο το ζήτημα ότι απαιτείται ο αποκτών να είναι καλόπιστος ως προς την ανυπαρξία λόγου ακύρωσης.

Όπως ακριβώς στην περίπτωση των ΑΚ 1203-1204, έτσι και στην περίπτωση της τριτανakoπής αποφάσεως που επιδικάζει την κυριότητα, ο ανυπαίτιος συναλλισσόμενος με τον υπέρ ου η επιδικασία τυγχάνει άξιος προστασίας επειδή ενεργεί συμφώνως προς την εμπράγματη πραγματικότητα. Η αρχή της ασφάλειας των συναλλαγών επιτάσσει στο πλαίσιο της αξιολογικής στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων τη διατήρηση του δικαιώματος που αυτός απέκτησε και τη θωράκισή του από τον κίνδυνο της αναδρομικής του απώλειας. Ο διαπληστικός-δημιουργικός της κυριότητας χαρακτήρας της επιδικασίας επιβάλλει τη θεώρηση ότι η ακύρωση της αποφάσεως αυτής συνεπεία τριτανakoπής, καίτοι σε δικονομικό επίπεδο ενεργεί αναδρομικά εξαφανίζοντας την απόφαση, στο επίπεδο του ουσιαστικού δικαίου δεν ενεργεί άνευ ετέρου αναδρομικά, εξαφανίζοντας από τον νομικό κόσμο κάθε έννομη συνέπεια που υπήρξε απότοκος της δημιουργίας κυριότητας με τη διαπληστική (και ήδη εξαφανισθείσα) απόφαση (έτσι γενικά ο *Γεωργιάδης*, Αρμ 1987, 665 στην όμοια, εν πολλοίς, περίπτωση, τριτανakoπής κατά αποφάσεως περί ανατροπής της κατάσχεσης, εφόσον στο μεταξύ το κατασχεθέν μεταβιβάσθηκε σε τρίτον: η ενέργεια της αποφάσεως επί της τριτανakoπής είναι για το μέλλον· πρβλ. και *Καργάδο*, ό.π., σ. 189 επ. και ιδίως 191-192 μ.π.π.), ιδίως δεν εξαφανίζει αναδρομικά το θεμέλιο για την κτήση εμπράγματων δικαιωμάτων από τρίτους. Το αποτέλεσμα αυτό μπορεί ερμηνευτικά να επιτευχθεί εάν γίνει δεκτό ότι η απόφαση επί της τριτανakoπής έχει μεν κατ' αρχήν ως συνέπεια την αναδρομική ακύρωση της επιδικαστικής της κυριότητας απόφασης (άρα και την εξαφάνιση της διαπληστικής της ενέργειας) ως προς όλους, με την επιφύλαξη όμως ότι δεν υπάρχουν τρίτοι που απέκτησαν εμπράγματα δικαιώματα στηριζόμενοι στην απόφαση αυτή. Στην τελευταία περίπτωση η απόφαση επί της τριτανakoπής θα πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν τους βλάπτει (δεν εξαφανίζει αναδρομικά ως προς αυτούς τη διάπλαση που επέφερε η επιδικαστική απόφαση). Τούτο προβλέπεται ρητά στο άρθρο 779 ΚΠολΔ για την περίπτωση που εξαφανίζεται απόφαση της εκούσιας δικαιοδοσίας, επί της οποίας τρίτοι στήριξαν την (καλόπιστη) κτήση δικαιωμάτων τους. Η διάταξη αυτή θεωρείται ότι εισάγει εξαίρεση από τα ισχύοντα στις διαγνωστικές δίκες της αμφοιβητούμενης δικαιοδοσίας, όπου η εξαφάνιση αναγκαστικώς εκτελεσθείσας δικαστικής απόφασης με την παραδοχή ένδικου μέσου δικαιολογεί την επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση κατά τα άρθρα 550, 579, 914 και 940 ΚΠολΔ (*Μπέης*, ΠολΔ, άρθρ. 779 σ. 445-446). Στο επιχείρημα του εξαιρετικού χαρακτήρα της διατάξεως, που θα απέκλειε την όμοια ρύθμιση στο πεδίο της αμφοιβητούμενης δικαιοδοσίας προκειμένου εκεί να διαφυλαχθεί η δυνατότητα πλήρους αποκατάστασης, έστω και αν από αυτήν βλάπτονται τρίτοι, πρέπει κατ' αρχάς να ανυπαρτηρηθεί ότι η αξίωση επαναφοράς δίδεται για την αποκατάσταση των πραγμάτων μετά από αναγκαστική εκτέλεση, η οποία υπήρξε αδικαιολόγητη ή άδικη και αποτελεί ειδικά ρυθμισμένη περίπτωση αξίωσης για απόδοση του πληυτισμού (ΑΚ 904 επ.) για λήξασα αιτία (ΑΠ 1626/2006 αδημ· ΑΠ 287/2005 ΕλλΔνη 2006, 1441· *Βαητούδης*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ άρθρ. 904 αρ. 72). Η απόφαση της αμφοιβητούμενης δικαιοδοσίας που αποτελεί τίτλο εκτελεστό στην περίπτωση αυτή είναι καταψηφιστική και όχι διαπληστική, όπως η απόφαση περί επιδικασίας (αλλά και όπως οι αποφάσεις της εκούσιας δικαιοδοσίας). Επομένως ευθεία αναλογία με τη ρυθμιζόμενη στην ΚΠολΔ 779 περίπτωση δεν υπάρχει (επαναφορά των πραγμάτων επί διαπληστικής αποφάσεως δεν ρυθμίζεται στο δικονομικό δίκαιο, αλλά αποτελεί αντικείμενο ρύθμισης του ουσιαστικού νομοθέτη). Παρά ταύτα με επαναφορά ακριβώς στις καταψηφιστικές αποφάσεις της αμφοιβητούμενης δικαιοδοσίας, αποδεικνύεται ότι τα πράγματα ουδόλως διαφοροποιούνται ως προς το ζήτημα της προστασίας των τρίτων σε σχέση προς τη ρύθμιση της ΚΠολΔ 779. Εάν ή.κ. επιχειρηθεί αναγκαστική εκτέλεση για την ικανοποίηση χρηματικής απαιτήσεως με πλειστηριασμό πράγματος του φερομένου στην εκτελεστή δικαστική απόφαση ως οφειλέτη και το πράγμα αυτό εκποιηθεί με αναγκαστικό πλειστηριασμό, εν συνεχεία δε ο υπερθεματιστής μεταβιβάσει περαιτέρω το πράγμα

Άρθρο 1056

σε τρίτον, η εκ των υστέρων εξαφάνιση της απόφασης-εκτελεστού τίτλου με ένδικο μέσο δεν ανατρέπεται στο επίπεδο του εμπράγματος δικαίου την περιουσιακή μετακίνηση του αντικειμένου της εκτέλεσης ούτε ως προς τον υπερθεματιστή ούτε ως προς τον τρίτο, που απέκτησε από τον τελευταίο, αλλήλ καθιδρύει υπέρ του καθ' ου η εκτέλεση ενοχική αποκαταστατική αξίωση για επαναμεταβίβαση σε αυτόν του πράγματος, η οποία δεν μπορεί (ούτε ως ενοχική) να στραφεί κατά του τρίτου παρά μόνο με τις προϋποθέσεις της ΑΚ 913 (βλ., ενδεικτικά, *Βαλιτούδη*, ό.π., αρ. 72-75). Ομοίως, αν επιχειρηθεί πλησματική εκτέλεση κατά το άρθρο 949 ΚΠολΔ και το πλησματικώς μεταβιβασθέν πράγμα μεταβιβασθεί περαιτέρω σε καλόπιστον τρίτον, εν συνεχεία δε η απόφαση που αναπήλρωσε την ελλείπουσα δήλωση βουλήσεως εξαφανισθεί, παρά την αναδρομικότητα της εξαφάνισης της πλησματικής αυτής δήλωσης (βλ. *Σιτανιώτη*, Καταδίκη σε δήλωση βουλήσεως, εις: *Δικονομικές μελέτες* (2009), σ. 29] δεν παραβιάζεται το δικαίωμα του τρίτου [*Ποδηματά*, Η καταδίκη σε δήλωση βουλήσεως (1989), σ. 333, με επίκληση των ΑΚ 1203-1204, για τις οποίες βλ. αμέσως παρακάτω]. Η αναδρομική ενέργεια της απόφασης που εξαφανίζει το πλάσμα της δήλωσης βουλήσεως δεν ενεργεί, δηλαδή, σε βάρος του τρίτου. Στην περίπτωση αυτή η (ενοχική) αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού του καθ' ου η εκτέλεση θα περιορισθεί σε αυτό που έλαβε ο μεταβιβάσας από τον τρίτο ή, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της ΑΚ 913, θα στραφεί κατ' αυτού [*Ποδηματά*, ό.π.· *Απαλλαγάνη*, Επαναφορά και αποζημίωση (1994), σ. 165-166]. Άλλη βεβαίως η περίπτωση της ΚΠολΔ 1020. Εν προκειμένω η αγωγή του αληθούς κυρίου (που μπορεί να στραφεί και κατά του τρίτου που απέκτησε από τον υπερθεματιστή) είναι εμπράγματη, γιατί ο πλειστηριασμός, ως παράγωγος τρόπος κτήσης κυριότητας, προϋποθέτει κυριότητα στο πρόσωπο του καθ' ου η εκτέλεση και δεν οδηγεί καθ' εαυτόν στην κτήση κυριότητας από τον υπερθεματιστή ούτε, κατ' επέκταση, από τους ειδικούς διαδόχους του, όπως συμβαίνει στις ανωτέρω περιπτώσεις αδικαιολόγητης/άδικης εκτέλεσης, αλλήλ και όπως συμβαίνει στην περίπτωση της επιδίκασης κυριότητας συνεπεία της διαπληστικού της χαρακτήρα. Ενόψει όλων των ανωτέρω εκτεθέντων ο εξαιρετικός, δήθεν, χαρακτήρας της ΚΠολΔ 779 δεν επιβεβαιώνεται σε δικαιοπολιτικό επίπεδο. Εκείνο στο οποίο αποσκοπεί με τη ρητή ρύθμιση της ΚΠολΔ 779 ο νομοθέτης, δηλ. η προστασία των τρίτων που συναβλήθηκαν στη βάση δικαστικής αποφάσεως της εκούσιας δικαιοδοσίας, ισχύει στον ίδιο βαθμό και στο πλαίσιο της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας. Η κοινή αυτή λύση αποτελεί απότοκο αξιολογήσεων του ουσιαστικού και όχι του δικονομικού νομοθέτη για προστασία των συναβληγών. Υπό την έννοια αυτή φαίνεται ορθή η θεώρηση ότι η συνεπεία τριτανακοής εξαφάνισης της επιδικαστικής της κυριότητας αποφάσεως δεν ανατρέχει αναδρομικά τη διαπληστική (ουσιαστικού δικαίου) ενέργεια της επιδίκασης ως προς εκείνους που απέκτησαν στο μεταξύ δικαιώματα από τον υπέρ ου η επιδίκαση.

- 8 Στην λύση αυτή οδηγείται ο ερμηνευτής με αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204, οι οποίες, καίτοι κατά το γράμμα τους ρυθμίζουν μόνο την «ακύρωση εμπράγματος σύμβασης» (προστατεύοντας τους αποκτήσαντες εμπράγματο δικαίωμα πριν από την ακύρωση), αποτελούν εντούτοις εκδήλωση γενικότερης νομοθετικής επιταγής για προστασία των εμπράγματων συναβληγών από τον κίνδυνο της αναδρομικής έκλειψης των προϋποθέσεων για την έγκυρη κτήση εμπράγματος δικαιώματος, με συνέπεια να εφαρμόζονται αναλόγως και στις λοιπές, μη καλυπτόμενες από το γράμμα τους περιπτώσεις (βλ. *Τσοθλακίδη*, σ. 67 επ., 73), για τις οποίες δεν δικαιολογείται διαφορετική μεταχείριση (βλ. και ΑΠ 859/1974 ΝοΒ 1975, 483, που εφαρμόζει αναλογικά τις ΑΚ 1203-1204 στην περίπτωση της πτωχευτικής ανάκλησης). Στις περιπτώσεις αυτές, όπως στην κρινόμενη, διαπιστώνεται δηλ. η ύπαρξη ακούσιου κενού στον νόμο χρίζοντος ερμηνευτικής καλύψεως (στην αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204 οδηγούνται οι *Γεωργιάδης*, Αρμ 1987, 665 και *Κεραμείς*, Αρμ 1987, 293 στην περίπτωση της τριτανακοής απόφασης που ανατρέχει την κατάσχεση, η οποία έχει ως συνέπεια την αναβίωση της απαγόρευσης διαθέσεως, προκειμένου να διασώσουν τα ενωμεταξύ από τρίτους κτηθέντα εμπράγματα δικαιώματα βλ. προς την ίδια κατεύθυνση και *Τσοθλακίδη*, σ. 74 σημ. 121· πρβλ. και *Ποδηματά*, ό.π., που καταφεύγει στην αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204 για την προστασία των τρίτων που απέκτησαν δικαίωμα από τον υπέρ ου η πλησματική δήλωση βουλήσεως μετά την εξαφάνιση της απόφασης). Η αναλογική ερμηνεία των ΑΚ 1203-1204 επιβάλλει εν προκειμένω να γίνει δεκτό ότι η εξαφάνιση από τον νομικό κόσμο της δημιουργικής της κυριότητας έννομης συνέπειας της επιδίκασης δεν επέρχεται με μόνη την έκδοση της απόφασης επί της τριτανακοής, αλλήλ με τη σημείωση της εν λόγω αποφάσεως (που πρέπει μάλιστα να έχει καταστεί τελεσίδικη) στο περιθώριο της μεταγεγραμμένης επιδικαστικής αποφάσεως (ΑΚ 1203), χωρίς, μάλιστα, να αναίρονται τα δικαιώματα που απέκτησαν τρίτοι (ΑΚ 1204). Με την ερμηνεία αυτή το ουσιαστικού δικαίου ζήτημα, αν οι τρίτοι διατηρούν το δικαίωμα που απέκτησαν από τον υπέρ ου η επιδίκαση και μετά την τριτανακοή της επιδικαστικής της κυριότητας απόφασης, αποσυνδέεται από το ερώτημα αν σε δικονομικό επίπεδο η απόφαση επί της τριτανακοής ενεργεί αναδρομικά, διότι εξαφανίζει την προσβαλλιμένη απόφαση.

- 9 Μια τέτοια ερμηνεία αφήνει βεβαίως ανοικτό το ενδεχόμενο να προστατεύεται κάθε τρίτος που συναβλήθηκε με τον υπέρ ου η επιδίκαση, ακόμη και κακόπιστος (ζήτημα που ανακύπτει, αλλήλ, πρωτίστως κατά την ερμηνεία των ΑΚ 1203-1204, για το οποίο βλ., ενδεικτικά, *Σπυριδάκη*, σ. 70 επ. και *Τσοθλακίδη*, σ. 117 επ.), με συνέπεια να θυσιάζεται αδικαιολόγητα, στο πλαίσιο της αξιολογικής στάθμισης των συμφερόντων, το συμφέρον του επιτυχόντος την τριτανακοή. Πράγματι, εκείνος που απέκτησε από τον υπέρ η επιδίκαση, καίτοι γνώριζε ή αγνοούσε από βαριά αμέλεια ότι ο καθ' ου η επιδίκαση δεν ήταν ο αληθής κύριος, δεν είναι άξιος προστασίας. Για την αποφυγή ενός τέτοιου ενδεχομένου τελοιογικής ορθο παρίσταται να περιορισθεί η προστασία των τρίτων

στους καλλόπιστους, δηλ. σε όσους συναλλήλαθηκαν με τον υπέρ ου η επιδίκαση χωρίς να αγνοούν από βαριά αμέλεια την αληθή νομική κατάσταση (για την ανάλογη επιχειρηματολογία κατά την ερμηνεία των ΑΚ 1203-1024 βλ. *Τσοβακίδης*, σ. 128 επ.). Τέλος, ο καλλόπιστος τρίτος, που κατ' αρχήν δεν θίγεται από την αναδρομική εξαφάνιση της επιδικαστικής απόφασης, βαρύνεται κατ' ΑΚ 913 με την ενοχική υποχρέωση για επαναμεταβίβαση του πράγματος στον υπέρ ου η τριτανakoπή, εάν η αιτία της κτήσης του ήταν χαριστική.

IV. Περιπτώσιολογία. Περιπτώσεις επιδικάσεως αποτελούν, ενδεικτικά, η δήμευση (ΓΚ 76: *Μπαλής*, § 75· *Γεωργιάδης*, § 42 αρ. 6 σημ. 15), η αυτούσια διανομή ακινήτων (ΑΚ 799-800, ΚΠολΔ 478-494: *Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 6), η επιδίκαση επιχείρησης (ΚΠολΔ 483), εφόσον στα στοιχεία του ενεργητικού της περιλαμβάνεται πράγμα, η ενοικοδόμηση (ΑΚ 1010), ο κανονισμός ορίων (ΑΚ 1020) όταν το δικαστήριο κατανέμει στους όμορους ιδιοκτήτες κατ' ίσα μέρη την αμφοβητούμενη έκταση (*Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 8), η επιδίκαση κινητού πράγματος που δημιουργήθηκε από επεξεργασία ή μετάγηση ξένης ύλης στον κύριο της ύλης (ΑΚ 1062) κ.λπ.

V. Επιδίκαση και απαγόρευση διάθεσης. Η επιδίκαση, ως αναγκαστική παράγωγη κτήση, δεν εμποδίζεται οπωσδήποτε από απαγορεύσεις που αφορούν στη δικαιοπρακτική μεταβίβαση ακινήτου. Αποτελεί ζήτημα ερμηνείας της εκάστοτε εφαρμοζόμενης απαγόρευσης αν αυτή καταλαμβάνει και την αναγκαστική παράγωγη κτήση. Έτσι έχει κριθεί ότι η κατ' ΑΚ 1010 κτήση κυριότητας με επιδίκαση δεν εμποδίζεται από την απαγόρευση δημιουργίας μη άρτιων οικοπέδων κατά το άρθρο 6 § 1 του ν. 651/1977 (ΑΠ 1173/2001 ΕλλΔνη 2011, 1390 επ.).

B. Προσκύρωση. I. Έννοια. Προσκύρωση είναι η απονομή κυριότητας πράγματος (κινητού ή ακινήτου) με διοικητική πράξη, η οποία εκδίδεται στο πλαίσιο καθορισμένης διαδικασίας. Υπό τον όρο προσκύρωση νοούνται στη νομική ορολογία τόσο το σύνολο της διαδικασίας που οδηγεί στη μετάθεση της κυριότητας, όσο και (συνήθως) η πράξη με την οποία άρχεται η διαδικασία (κηρύσσεται η έναρξή της). Πρόκειται σε κάθε περίπτωση για πρωτότυπο τρόπο κτήσης κυριότητας, που δικαιολογείται από την αρχή της οικονομικής αξιοποίησης του πράγματος (*Γεωργιάδης*, § 2 αρ. 40), και όχι για περίπτωση ειδικής διαδοχής (εν προκειμένω αναγκαστικής) στο δικαίωμα του προηγούμενου κυρίου. Η παλαιά κυριότητα αποσβήνεται και δημιουργείται νέα (*Μπαλής*, § 119· *Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 10· *Σταθόπουλος*, άρθρ. 1192 αρ. 44). Ως προς το σημείο αυτό διακρίνεται, δήλωστε, η προσκύρωση από την κατακύρωση στο πλαίσιο της αναγκαστικής εκτέλεσης, η οποία συνιστά περίπτωση αναγκαστικής (ειδικής) διαδοχής του υπερθεματιστή στο δικαίωμα του καθ' ου η εκτέλεση.

II. Δημοσιότητα. Σύμφωνα με την ΑΚ 1192 αρ. 2 η προσκύρωση υπόκειται σε μεταγραφή, χωρίς την οποία δεν επέρχεται η εμπράγματη μεταβολή (ΑΚ 1198). Η έννοια της προσκύρωσης στην ΑΚ 1192 αρ. 2 καταλαμβάνει, κατ' ερμηνεία σύμφωνη με τον σκοπό της μεταγραφής, και τη διοικητική πράξη με την οποία κηρύσσεται η έναρξη της διαδικασίας που οδηγεί στην εμπράγματη μεταβολή (βλ. και άρθρο 47 § 4 του ν.δ. της 17.7/16.8.1923). Η πράξη τακτοποίησης και αναλογισμού οικοπέδου (που επιβάλλει την προσκύρωση), ως απαρχή της διαδικασίας μετάθεσης της κυριότητας του ακινήτου από έναν κύριο σε άλλον, συναποτελεί, τρόπον τινά, μαζί με την απόφαση που καθορίζει την αποζημίωση και την καταβολή της τελευταίας, ή, στην περίπτωση που δικαστικού προσδιορισμού αυτής και την εκούσια (σε συμμόρφωση προς την πράξη προσκύρωσης) μεταβίβαση του ακινήτου στον υπέρ ου, «τη» μεταγραφτέα πράξη, η οποία επάγεται έννομα αποτελέσματα και έναντι τρίτων (ΑΠ 1079/1996 ΕλλΔνη 1997, 1054· ΕφΑθ 1513/2009 ΕλλΔνη 2009, 1510). Η ανάγκη για υποβολή σε δημοσιότητα της πράξης με την οποία άρχεται η διαδικασία της αναγκαστικής μετάθεσης της κυριότητας αποτελεί απόρροια του χαρακτήρα αυτής ως πραγματοπαγούς βάρους (βλ. π.χ. άρθρο 4 του ν.δ. 797/1971), το οποίο ακολούθει το ακίνητο ακόμη και αν αυτό μεταβιβασθεί σε τρίτον. Όταν η μετάθεση της κυριότητας, στο πλαίσιο μιας τέτοιας διαδικασίας, υλοποιείται με σύμβαση (βλ. ΑΚ 1033) που καταρτίζουν ο υπέρ ου η προσκύρωση με τον κύριο του βαρυνόμενου ακινήτου και την καταβολή της αποζημίωσης, η προσκύρωση συνιστά την αιτία της εμπράγματης αυτής σύμβασης. Η υποβολή της πράξης προσκύρωσης, ήδη πριν από τη συντέλεση της εμπράγματης μεταβολής, σε μεταγραφή αποσκοπεί στην παροχή σε κάθε συναλληλασόμενο με τον κύριο του προσκυρωτέου ακινήτου της δυνατότητας να λάβει γνώση του εν λόγω βάρους και να συμβληθεί ιδίω κινδύνω με τον κύριο αυτού. Γι' αυτό και ο νεότερος νομοθέτης ρητώς ορίζει στο άρθρο 12 § 2 του ν. 2664/1998 ότι στο κτηματολόγιο καταχωρίζονται οι πράξεις κήρυξης απαλλοτρίωσης, συμπεριλαμβανομένων των ρυθμιστικών και πολεοδομικών σχεδίων και μελετών, καθώς και κάθε άλλη πράξη με αντίστοιχη έννομη συνέπεια.

III. Περιπτώσιολογία. Η προσκύρωση εμπίπτει στη γενικότερη έννοια της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης (ΕφΑθ 8998/2005 ΕλλΔνη 2006, 845). Χαρακτηριστικότερες περιπτώσεις προσκύρωσης αποτελούν η αναγκαστική απαλλοτρίωση υπέρ τρίτου, η ρυμοτομική απαλλοτρίωση με την τακτοποίηση και τον ορθογωνισμό μη άρτιων οικοπέδων και ο αναδασμός.

IV. Προστασία των τρίτων επί ανακλήσεως/ακυρώσεως της προσκύρωσης. Σε περίπτωση ανάκλησης, ακύρωσης κ.λπ. της διοικητικής πράξης που επέβαλε την προσκύρωση, ισχύουν για την προστασία των τρίτων που απέκτησαν στο μεταξύ εμπράγματα δικαιώματα από τον υπέρ ου η προσκύρωση όσα εκτιθενται ανωτέρω (υπό Α III) για την ανάλογη εφαρμογή των ΑΚ 1203-1204 (βλ. ανωτέρω άρθρ. 1033 αρ. 34 επ.). Επιπλέον, δεδομένου ότι η ανακλήτεια, ακυρωτέα κ.λπ. πράξη είναι εν προκειμένω διοικητική, εφαρμόζονται και οι προστατευτικοί για τους

Άρθρο 1057

τρίτους κανόνες του διοικητικού δικαίου για την ανάκληση των διοικητικών πράξεων (για την περίπτωση του αναδασμού βλ., ενδεικτικά, *Δωρή*, Νομικές Μελέτες, σ. 321 επ.).

- 16 Γ. **Συνταγματικό έρεισμα.** Τόσο η επιδίκαση, όσο και η προσκύρωση, ως πρωτότυποι τρόποι κτήσης κυριότητας, ελέγχονται από την άποψη της συνταγματικότητάς τους υπό το φως της προστασίας του δικαιώματος της κυριότητας του πρώην κυρίου (άρθρο 17 Σ). Πράγματι, σε όλες τις περιπτώσεις επιδικάσεως και προσκυρώσεως προβλέπεται καταβολή αποζημιώσεως στον πρώην κύριο (με τη μορφή χρηματικού ποσού ή ακινήτου ίσης αξίας), ενώ, επίσης, ειδικές συνταγματικές διατάξεις (άρθρα 7 § 3, 24 §§ 3 και 4 Σ) προβλέπουν τη δυνατότητα της άνευ αποζημιώσεως αφαίρεσης της κυριότητας με επιδίκαση ή προσκύρωση.

Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1057-1063 ΑΚ

Βιβλιογραφία: Ζαούσης, Σχόλιο ΕΕΝ 1951, 370· *Κίσαρās*, Οι πρώτες εγγραφές στο εθνικό κτηματολόγιο (2001)· *Κωσταράς*, Ο χαρακτήρ της εκ του άρθρου 1063 αγωγής αδικαιοβλήτου πλουτισμού, ΝοΒ 1965, 215· *Μπόσδας*, Κτήσεις κυριότητας από προσαύξηση, ΑρχΝ 1966, 609· *ο ίδιος*, Δικαιοπρακτική δύναμις της εγγείου ιδιοκτησίας, ΕΕΝ 1963, 593· *ο ίδιος*, Η κυριότης επί διαιρέσεως ή ενώσεως πραγμάτων, ΕΠΛΔνη 1972, 449· *Παντελίδου*, Αξίωση δαπανών και διεκδίκηση² (2006)· *Ρούσσος*, Η επεκτενόμενη επιφύλαξη κυριότητας, τμ. τόν. Μιχαηλίδη-Νουάρου Β' (1987), σ. 397· *Σταθόπουλος*, Αξίωση αδικαιοβλήτου πλουτισμού (1972).

- 1 Με τα άρθρα 1057-1063 θεσπίζονται με κανόνες αναγκαστικού δικαίου πρωτότυποι τρόποι κτήσης κυριότητας κινητού πράγματος. Οι σχετικές ρυθμίσεις οικοδομούν, σε δικαιοπολιτικό επίπεδο, στις αρχές της οικονομικής ενότητας (ΑΚ 1057-1059), αφενός, και της οικονομικής αξιοποίησης του πράγματος (ΑΚ 1061), αφετέρου (*Γεωργιάδης*, § 2 αρ. 35 και 39). Την αρχή της οικονομικής ενότητας εξυπηρετεί πρωταρχικά η ΑΚ 953, με την οποία θεσπίζεται ο κανόνας του κοινού νομικού (διοικητικού) καθεστώτος του κύριου πράγματος και των συστατικών του· κανόνας ο οποίος χρήζει συμπληρώσεως από διατάξεις που καθορίζουν ποιος από τους κύριους περισσότερων πραγμάτων που ενώνονται σε ενιαίο αποκτά την κυριότητα σ' αυτό.
- 2 Για την πρωτότυπη κτήση κυριότητας κατά τους όρους των ΑΚ 1057-1060 είναι χωρίς νομική σημασία αν η ένωση ή ανάμειξη επήλθαν ως αποτέλεσμα ανθρώπινης ενέργειας ή από φυσικά αίτια, στην πρώτη περίπτωση δε αν ο προκαλέσας την ένωση είχε δικαιοπρακτική ικανότητα (η ανθρώπινη ενέργεια στις περιπτώσεις αυτές είναι υλική πράξη και όχι δικαιοπραξία), αν ενήργησε νόμιμα ή αν ήταν καλόπιστος (*Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 2).
- 3 Η καλή πίστη διαδραματίζει νομικά σημαντικό ρόλο μόνο στην περίπτωση της ειδοποίησης (ΑΚ 1062), στο μέτρο που ο πρώην κύριος της ύλης που έγινε αντικείμενο επεξεργασίας ή μεταποίησης μπορεί, εφόσον ο παραγωγός του νέου πράγματος ήταν κακόπιστος, να ζητήσει από το δικαστήριο να του επιδικασθεί η κυριότητα στο νέο πράγμα (την οποία κατ' αρχήν αποκτά ο κακόπιστος).

1057 Κτήση με ένωση. Αν κινητό ενωθεί με ακίνητο έτσι, ώστε να γίνει συστατικό του, η κυριότητα του ακινήτου εκτείνεται και στο κινητό.

- 1 Κατά την ΑΚ 1057 αν κινητό ενωθεί με ακίνητο ως συστατικό αυτού κατά την έννοια των ΑΚ 953-955, η κυριότητα του ακινήτου εκτείνεται και στο κινητό (παράδειγμα: οικοδομικά υλικά της εταιρείας Α χρησιμοποιούνται για την ανέγερση οικοδομής σε ακίνητο του Β).
- 2 Ένομη συνέπεια της ένωσης είναι η επέκταση της κυριότητας (ΑΚ 1057) και των περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων (βλ. ΑΚ 1282 για την υποθήκη και γενικότερα *Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 6 σημ. 2) επί του ακινήτου και στο κινητό που κατέστη συστατικό του, με παράλληλη απόσβεση της κυριότητας του πρώην κυρίου του κινητού πράγματος και των περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων τρίτων πάνω σ' αυτό (ΑΚ 1060).
- 3 Κατά κρατούσα άποψη η διάταξη εφαρμόζεται και όταν κύριος του κινητού και του ακινήτου είναι το ίδιο πρόσωπο, με συνέπεια την απόσβεση των εμπράγματων δικαιωμάτων που βάρυναν το κινητό (*Τούσης*, § 108 σ. 505-506).
- 4 Η αλληλόωση του εμπράγματος καθεστώτος είναι οριστική και δεν ανατρέπεται αυτοδικαίως με τον αποχωρισμό του κινητού πράγματος από το ακίνητο, με το οποίο ενώθηκε (*Μπαλής*, § 77· *Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 7· *Φίλιος*, § 110, υπό Β' 2· αλλιώς στο β.ρ.δ). Η διάταξη του άρθρου 1057 ισχύει και επί οριζόντιας ιδιοκτησίας (ΑΠ 813/1972 ΝοΒ 1973, 1921).

1058 Συνάφεια. Αν κινητά που ανήκουν σε διαφορετικούς κύριους ενωθούν έτσι ώστε να γίνουν συστατικά ενιαίου πράγματος, οι έως τώρα κύριοί τους γίνονται συγκύριοι του πράγματος κατά μέρη που προσδιορίζονται από την αξία που έχουν τα πράγματα κατά το χρόνο της ένωσης.

Αν το ένα από τα πράγματα πρέπει να θεωρηθεί ως το κύριο, ο κύριος του πράγματος αυτού αποκτά κυριότητα στο όλο.

- 1 Μεταβολή του εμπράγματος καθεστώτος προκαλεί και η ένωση κινητών πραγμάτων μέσω της οποίας αυτά συγκροτούν νέο ενιαίο κινητό πράγμα, του οποίου αποτελείουν συστατικά (παράδειγμα: κινητήρας αυτοκινήτου που κατασκευάζει η εταιρεία Χ συναρμολογείται στο πλαίσιο αυτοκινήτου που κατασκευάζει η εταιρεία Ψ). Πότε τα πρώην αυτοτελή κινητά συνιστούν συστατικά του νέου πράγματος κρίνεται με τα κριτήρια των ΑΚ 953-

955. Στο μέτρο που η ένωση δεν φέρει τον χαρακτήρα ειδοποιίας, ώστε να καλείται σε εφαρμογή η ΑΚ 1061, αλλήλ συνάφειας (ζήτημα πραγματικό), ποιος από τους κυρίους των πρώην αυτοτελών πραγμάτων καθίσταται κύριος του νέου ενιαίου πράγματος ρυθμίζεται από την ΑΚ 1058.

Σύμφωνα με τον κανόνα της § 2 της ΑΚ 1058 εάν ένα από τα κινητά πράγματα που συνενώθηκαν μπορεί κατά τις αντιλήψεις των συναλληλαγών να θεωρηθεί ως το κύριο (με κριτήρια τη λειτουργική σημασία του καθενός πράγματος στο νέο ενιαίο πράγμα, την αξία τους κ.λπ.), ο κύριός του αποκτά την κυριότητα στο νέο πράγμα στο σύνολό του, στο οποίο εκτείνονται και τα λοιπά περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων που βάρυναν την κυριότητα του κύριου πράγματος (βλ. και ΑΚ 1057 για την ένωση κινητού με ακίνητο). Η κυριότητα και τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα επί του κινητού που ενώθηκε με το κύριο πράγμα αποσβίνονται (ΑΚ 1060). Εάν όμως κανένα από τα κινητά που ενώθηκαν δεν μπορεί να θεωρηθεί το κύριο σε σχέση προς το άλλο (ή αν, κατά τις αντιλήψεις των συναλληλαγών, όλα τα κινητά πρέπει να θεωρηθούν ως κύρια: *Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 10 σημ. 6: ανάλογη εφαρμογή ΑΚ 1058 § 1), τότε οι μέχρι τώρα κύριοί τους καθίστανται συγκύριοι του νέου πράγματος κατ' ιδανικά μέρη ανάλογα προς την αξία των πρώην αυτοτελών πραγμάτων κατά τον χρόνο της ένωσης: ΑΚ 1058 § 1. Σε περίπτωση ομοειδών πραγμάτων ίδιας ποιότητας, των οποίων η ποσότητα πριν από την ένωση δεν μπορεί να εξακριβωθεί, η συγκυριότητα των πρώην κυρίων θα είναι κατ' ίσα μέρη (επιχείρημα από την ΑΚ 785 εδ. β': *Μπαλής*, § 79 αρ. 3). Κατά τα ίδια ποσοστά εκτείνονται στο ενιαίο πράγμα τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων, τα οποία βάρυναν προηγουμένως την κυριότητα ενός εκάστου από τα ενωθέντα κινητά πράγματα (*Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 10 σημ. 7).

Η ΑΚ 1058 εισάγει κανόνα αναγκαστικού δικαίου (ΑΠ 298/1963 ΝοΒ 11, 1191· *Μπαλής*, § 77· *Σύντms*, 2 ΝοΒ 1954, 1028· *Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 6). Υποστηρίζεται (*Φίλιος*, § 111 υπό Β' σ. 182 σημ. 2) ότι είναι δυνατή η συμφωνία συγκυριότητας στην περίπτωση της § 2 του άρθρου 1058. Επειδή ο αναγκαστικός χαρακτήρας της διατάξεως εξυπηρετεί την ασφάλεια δικαίου στις εμπράγματα συναλληλαγές, ορθότερο είναι να θεωρηθεί ότι μια τέτοια συμφωνία συνιστά περίπτωση εκ των προτέρων μεταβιβάσεως, μέσω προαντιφώνησης της νομής, του ποσοστού συγκυριότητας στο νέο πράγμα, που κατ' αρχήν θα περιερχόταν εξ ολοκλήρου στον πρώην ιδιοκτήτη του κύριου πράγματος.

1059 Σύμμιξη, σύγχυση. Η διάταξη του προηγούμενου άρθρου εφαρμόζεται αναλόγως και όταν κινητά αναμιχθούν έτσι, ώστε ο χωρισμός τους να αποβεί αδύνατος ή να απαιτεί δυσανάλογες δαπάνες.

Ό,τι ισχύει στην περίπτωση της συνάφειας, ισχύει αναλόγως, σύμφωνα με την ΑΚ 1059, τόσο στην περίπτωση της σύμμιξης (δηλ. ανάμειξης στερεών πραγμάτων, ως επί το πλείστον αντικαταστατών, π.χ. δημητριακών καρπών, χρημάτων ή ανώνυμων χρεογράφων, μετάλλων κ.λπ.), όσο και της σύγχυσης (δηλ. ανάμειξης ρευστών ή αεριωδών πραγμάτων, π.χ. λαδιού, υγρών ή αέριων καυσίμων κ.λπ.), εφόσον η ανάμειξη ή σύγχυση δεν μπορεί να αρθεί με αποχωρισμό των πραγμάτων ή ο αποχωρισμός, παρότι κατ' αρχήν δυνατός, απαιτεί δυσανάλογες δαπάνες. Η ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 1058 στις περιπτώσεις αυτές σημαίνει ότι αν ένα από τα κινητά που ενώθηκαν με σύμμιξη ή σύγχυση μπορεί να θεωρηθεί ως το κύριο, ο κύριος αυτού καθίσταται κύριος του συνόλου των ενωθέντων πραγμάτων (ΑΚ 1058 § 2), ενώ στην αντίθετη περίπτωση θα δημιουργηθεί κοινωμία συγκυριότητας των πρώην κυρίων πάνω στο σύνολο των ενωθέντων πραγμάτων κατά τους όρους της ΑΚ 1058 § 1 (για επιμέρους ζητήματα κατά την εφαρμογή της διάταξης βλ. *Γεωργιάδη*, § 51 αρ. 14-15).

1060 Εφόσον με την ένωση η την ανάμειξη αποσβίνονται η κυριότητα πράγματος, αποσβίνονται και τα εμπράγματα δικαιώματα άλλων που υπάρχουν πάνω σε αυτό.

Βλ. ανωτέρω άρθρα 1058-1059.

1061 Ειδοποιία. Εκείνος που παράγει με επεξεργασία ή μετάπληση ξένου ύλης νέο κινητό πράγμα, αποκτά την κυριότητα πάνω σ' αυτό μόνο εφόσον η αξία της εργασίας που κατέβαλε είναι προφανώς ανώτερη από την αξία της ύλης. Ως επεξεργασία θεωρείται και η γραφή, η ζωγραφική, η ικνογραφία, η εκτύπωση, η χαρακτηριστική, καθώς και κάθε άλλη παρεμφερής επεξεργασία της επιφάνειας. Εφόσον αποσβίνονται η κυριότητα πάνω στην ύλη, αποσβίνονται και τα εμπράγματα δικαιώματα τρίτων που υπάρχουν πάνω σ' αυτήν.

1062 Αν εκείνος που παρήγαγε το νέο πράγμα δεν ήταν καλόπιστος, το δικαστήριο μπορεί κατά εύλογη κρίση να επιδικάσει την κυριότητα στον κύριο της ύλης.

Α. Ειδοποιία. Κατά την ΑΚ 1061 αυτός που δημιουργεί νέο κινητό πράγμα με επεξεργασία ή μετάπληση ξένου ύλης (ειδοποιία) αποκτά την κυριότητα στο νέο πράγμα εφόσον η αξία της εργασίας του είναι προφανώς ανώτερη από την αξία της ύλης. Ως επεξεργασία κατά τη διάταξη αυτή θεωρείται και η γραφή, η ζωγραφική, η ικνογραφία, η φωτογραφία, η εκτύπωση, η χαρακτηριστική, καθώς και κάθε άλλη παρόμοια επεξεργασία της επιφάνειας. Η ειδοποιία αφορά σε κινητό πράγμα. Ειδοποιία επί συστατικού μέρους ακινήτου (π.χ. τοιχογραφία σε οικοδομή)

Άρθρο 1062

δεν έλλκει σε εφαρμογή την ΑΚ 1061, αλλά την ΑΚ 1057 (Τούσας, § 111 ο. 513). Η ειδοποιία αποκλείει τη συμβατική υπαναχώρηση από εκείνον που προέβη στην επεξεργασία ή μετάπληση (ΑΚ 392 αρ. 2).

Η ειδοποιία αποτελεί υλική πράξη και όχι δικαιοπραξία. Επομένως, «αντιπροσώπωση» με την έννοια των ΑΚ 211 επ. στην ειδοποιία δεν νοείται. Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι ο «παραγωγός» του νέου πράγματος πρέπει να το παράξει με τη δική του προσωπική εργασία. Η οργανωμένη επιχειρηματική «παραγωγή» (επεξεργασία, μετάπληση) γίνεται με τη χρήση και εργατικής δύναμης, οπότε «παραγωγός» κατά την έννοια της διάταξης θεωρείται ο φορέας της επιχείρησης και όχι ο εργάτης ή υπάλληλος (Μπαλής, § 80 αρ. 1· Γεωργιάδης, § 52 αρ. 13· ΠρΑθ 7519/1960 ΝοΒ 1961, 473). Η υλική επενέργεια στο πράγμα (η επεξεργασία ή μετάπληση), την οποία επιχειρεί ο εργάτης, καίτοι δεν φέρει δικαιοπρακτικό χαρακτήρα, θα καταλογισθεί εν προκειμένω στον φορέα της επιχείρησης (επιχείρημα από τις ΑΚ 979, 980 § 1). Όταν όμως η επεξεργασία ή μετάπληση αποτελεί αντικείμενο συμβάσεως έργου, στο πλαίσιο της οποίας ο εργοδότης προμηθεύει τον εργολάβο-παραγωγό του νέου πράγματος με την ύλη, γίνεται δεκτό ότι από το σύστημα των ΑΚ 681 επ. και ιδίως από την ΑΚ 695 αποκλείεται η εφαρμογή της ΑΚ 1061 (ομοφωνία ως προς το ζήτημα αυτό με διαφορετικές, όμως, προσεγγίσεις ως προς τη θεμελίωση: βλ. αντί άλλων Γεωργιάδη, § 52 αρ. 17 μ.π.π.)

Ως «ξένη ύλη» για την εφαρμογή της διάταξης νοούνται όχι μόνο οι πρώτες ύλες (π.χ. βαμβάκι), αλλά και επεξεργασμένα προϊόντα (π.χ. νήμα για την παραγωγή υφάσματος, ύφασμα για την παραγωγή ενδύματος κ.λπ.).

- 2 Η κτήση της κυριότητας με ειδοποιία επέρχεται ανεξάρτητα από το αν ο προμηθευτής της ύλης ήταν και κύριος αυτής. Κρίσιμο για την εφαρμογή της διάταξης είναι να διαπιστώνεται ότι με την επεξεργασία ή μετάπληση δημιουργήθηκε νέο κινητό πράγμα κατά τις αντιλήψεις των συναλληλατών, διαπίστωση στην οποία μπορεί να βοηθήσει, ως ένδειξη, η επικράτηση στις συναλληλαγές ιδιαίτερου ονόματος για το πράγμα αυτό (π.χ. βαμβάκι, νήμα, ύφασμα κ.λπ.). Η απλή επιδιόρθωση, αποκατάσταση ή βελτίωση κινητού πράγματος δεν συνεπάγεται δημιουργία νέου πράγματος και δεν έλλκει σε εφαρμογή η ΑΚ 1061, ανεξάρτητα αν η αποκατάσταση αυτή αύξησε σημαντικά την αξία του πράγματος. Ενδέχεται, τότε, αν η επιδιόρθωση ή αποκατάσταση έλαβε χώρα με την ενσωμάτωση στο πράγμα άλλων κινητών πραγμάτων, να εφαρμόζεται η ΑΚ 1058 (π.χ. επιδιόρθωση παλαιού και μη χρησιμοποιούμενου κινητήρα αυτοκινήτου με χρήση ανταλλακτικών: βλ. και Γεωργιάδη, § 52 αρ. 8 σημ. 6). Αλλά και όταν η προϋπόθεση της δημιουργίας νέου πράγματος συντρέχει, θα πρέπει επιπλέον να διαπιστώνεται ότι η αξία της εργασίας που καταβλήθηκε είναι προφανώς ανώτερη από την αξία της ύλης. Η ρύθμιση ενδέχεται να δημιουργεί προβλήματα στη σύγχρονη οικονομική πραγματικότητα της αυτοματοποιημένης βιομηχανικής παραγωγής, στο πλαίσιο της οποίας η αξία της «εργασίας» δεν φαίνεται να είναι σημαντική, επειδή αντικαθίσταται από την επένδυση στον αυτοματισμό. Έτσι, π.χ., η αυτοματοποιημένη βιομηχανική συναρμολόγηση εξαρτημάτων διαφορετικών προμηθευτών-κυρίων κινητών πραγμάτων προς τον σκοπό της δημιουργίας νέου κινητού πράγματος (π.χ. συναρμολόγηση διαφορετικών εξαρτημάτων και κατασκευή μέσω αυτών ηλεκτρονικών υπολογιστών) ενδέχεται, κατά περίπτωση, είτε να οδηγεί στην εφαρμογή της ΑΚ 1061 (κτήση κυριότητας από τον κατασκευαστή των π/υ), είτε στην ΑΚ 1058 (Μπαλής, § 80 αρ. 3· Γεωργιάδης, § 52 αρ. 10).
- 3 Εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της ειδοποιίας, ο παραγωγός του νέου πράγματος γίνεται κύριος αυτού, ταυτόχρονα δε αποσβήνονται η κυριότητα (και η προσδοκία κυριότητας) του πρώην κυρίου/δικαιούχου προσδοκίας κυριότητας και τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα που υπήρχαν πάνω σ' αυτή (ΑΚ 1061 § 1 εδ. γ'). Κατ' ανάλογη εφαρμογή του εδαφίου αυτού αποσβήνονται περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα όταν η επεξεργασία ή μετάπληση έχει ως αντικείμενο «ύλη» που ανήκει κατά κυριότητα στον παραγωγό (όχι «ξένη»: Γεωργιάδης, § 52 αρ. 11).
- 4 Η ΑΚ 1061 εισάγει κανόνα αναγκαστικού δικαίου. Ο αναγκαστικός χαρακτήρας της διατάξεως αποκλείει, κατά την ορθότερη άποψη, όχι μόνο τη δυνατότητα των μερών να αποκλείσουν, εν γένει, την εφαρμογή της, αλλά και να ρυθμίσουν με συμφωνία τους κατ' άλλον τρόπο ποιος είναι ο «παραγωγός» του πράγματος (για τις απόψεις αυτές, που γίνονται δεκτές στο γερμανικό δίκαιο, βλ. Γεωργιάδη, § 52 αρ. 20-21). Το ζήτημα αποκτά ιδιαίτερη πρακτική σημασία όταν η ύλη που αποτελεί αντικείμενο επεξεργασίας ή μετάπλησης χορηγείται στον παραγωγό από προμηθευτή με τον όρο ότι αυτός θα έχει την κυριότητα στο νέο πράγμα μέχρι την αποπληρωμή του τιμήματος (παραινόμενη ή επεκτεινόμενη επιφύλαξη της κυριότητας). Λύση στο πρόβλημα προσφέρει η θεώρηση της συμφωνίας αυτής ως συμφωνίας περί εκ των προτέρων καταπιστευτικής (υπό τη διαλυτική αίρεση της αποπληρωμής του τιμήματος) μεταβίβασης (με προαντιφώνηση της νομής) του μέλλοντος πράγματος από τον παραγωγό στον προμηθευτή (Γεωργιάδης, § 52 αρ. 22).
- 5 Β. **Επιδίκαση του νέου πράγματος στον κύριο της ύλης.** Ο παραγωγός αποκτά κυριότητα έστω και αν είναι κακόπιστος (για την έννοια της καλής πίστης βλ. ΑΚ 1037, 1042: Γεωργιάδης, § 52 αρ. 12). Στην περίπτωση όμως αυτή ο κύριος της ύλης (ή ο δικαιούχος του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος) μπορεί να ζητήσει από το δικαστήριο να του επιδικάσει την κυριότητα (ΑΚ 1062), μη αρκούμενος σε ενοχική αποκαταστατική αξίωση κατά την ΑΚ 1063. Για την επιδίκαση, που γίνεται κατ' εύλογη κρίση του δικαστηρίου, θα ληφθεί υπόψη ο βαθμός πταίσματος του παραγωγού, το αν πήρε το πράγμα στην κατοχή του με νόμιμη ή παράνομη πράξη, αν έχει τη δυνατότητα να αποκαταστήσει τη ζημία του πρώην κυρίου κ.λπ.

1063 Αποζημίωση για απόσβεση κυριότητας. Εκείνος που έχασε την κυριότητά του ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα εξαιτίας της ένωσης, της ανάμιξης, της επεξεργασίας, ή της μετέπλησης, έχει απαίτηση εναντίον εκείνου που ωφεληθήκε, σύμφωνα με τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, με επιφύλαξη του τυχόν δικαιώματός του για αποζημίωση για αδικονπραξία ή για απόδοση δαπανών ή για την αφαίρεση κατασκευάσματος. Αξίωση για επαναφορά της προηγούμενης κατάστασης αποκλείεται.

Με τις ΑΚ 1057-1062 θεσπίζονται πρωτότυποι τρόποι κτήσεως κυριότητας. Ο νομοθέτης, για λόγους που εκτέθηκαν ανωτέρω (υπό Α), κατοχυρώνει νομικά την υλική μεταβολή του πράγματος ή τη δημιουργία νέου προσδιδοντάς της δικαιοπληστικό-δημιουργικό νέας κυριότητας χαρακτήρα. Ο σκοπός του νομοθέτη ικανοποιείται όμως με τη μεταβολή που επέρχεται στο επίπεδο του εμπράγματος δικαίου, χωρίς η μεταβολή αυτή να ανάγεται από τον ίδιο σε νόμιμη αιτία της περιουσιακής μετακίνησης (η αντίθετη τυχόν νομοθετική ρύθμιση θα αναδείκνυε, άλλωστε, ζητήματα εναρμονισέως της με υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις προστατευτικές των εμπράγματων δικαιωμάτων). Οι διατάξεις αυτές δεν περιέχουν, δηλαδή, νόμιμη αιτία για την περιουσιακή αυτή μετακίνηση (*Σταθόπουλος*, Αξίωσις, σ. 154 σημ. 194· *Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 20). Η εμπράγματη μεταβολή δικαιολογείται τυπικά, όχι όμως και ουσιαστικά (*Μπαλής*, § 81· *Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 16· *Ζαούσης*, ΕΕΝ 1951, 369· *Κωσταράς*, ΝοΒ 13, 215· *Κιτσράς*, σ. 57-59). Οι δύο αυτές αντίρροπες νομοθετικές στοχεύσεις αποτυπώνονται στην ΑΚ 1063. Σύμφωνα με την § 1 η απώλεια της κυριότητας ή άλλου εμπράγματος δικαιώματος κατά τους όρους των ΑΚ 1057-1062 δεν αποκλείει την αποκατάσταση της περιουσιακής μεταβολής ή ζημίας κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, τις αδικονπραξίες ούτε την αξίωση για απόδοση δαπανών ή για αφαίρεση κατασκευάσματος. Αποκλείεται όμως η διά μέσου των διατάξεων αυτών (π.χ. ΑΚ 908 § 1, 914 σε συνδ. με 297 εδ. β' κ.λπ.) επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη (εμπράγματη) κατάσταση, δηλ. αποκλείεται η *in natura* αποκατάσταση που θα οδηγούσε σε ανατροπή της εμπράγματης μεταβολής (ΑΚ 1063 § 2), με εξαίρεση τυχόν υφιστάμενη αξίωση για αφαίρεση κατασκευάσματος. Από τον σκοπό αυτό συνάγεται ότι ο για οποιονδήποτε λόγο αποχωρισμός των πραγμάτων, μετά την ένωση, ανάμιξη ή ειδοποιία δεν οδηγεί σε επανάκτηση της κυριότητάς τους από τους πρώην κυρίους τους αυτοδικαίως (βλ. ΑΚ 1064), αλλά στη δημιουργία ενοχικής αξιώσεως κατά του νέου κυρίου για αναμεταβίβασή τους (*Γεωργιάδης*, § 51 αρ. 31).

Οι ΑΚ 1057-1063 δεν υποχρεώνουν τον κύριο του νέου πράγματος να ανευθεί τη νέα εμπράγματη κατάσταση. Στο μέτρο που αυτή συνιστά προσβολή της κυριότητάς του (π.χ. ανέγερση κτίσματος σε ξένο ακίνητο: ΑΚ 1057), ο κύριος δικαιούται να ζητήσει άρση της προσβολής (ΑΚ 1108) με επαναφορά στην προηγούμενη κατάσταση (ΑΠ 516/1972 ΝοΒ 1972, 1317· *Φίλιος*, § 114 σ. 186).

Η ίδια η ΑΚ 1063 δεν θεσπίζει αποκαταστατική αξίωση (αδικαιολόγητου πλουτισμού ή άλλην), αλλά παραπέμπει στις σχετικές διατάξεις, βάσει των οποίων θα κριθεί αν υφίσταται μια τέτοια αξίωση. Έτσι, π.χ., το αν ο απωλέσας την κυριότητά του με ένωση, ανάμιξη κ.λπ. έχει ή όχι αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού, αποζημίωσης από αδικονπραξία κ.λπ. και έναντι ποίου κάθε φορά (ότι ο υπόχρεος σε απόδοση του πλουτισμού μπορεί να διακρίνεται από τον υπόχρεο σε αποζημίωση βλ. *Γεωργιάδη*, § 51 αρ. 22) θα κριθεί κατά τις ΑΚ 904 επ., 914 επ. (για τα ζητήματα που ανακύπτουν επί τριμερών σχέσεων βλ. *Σταθόπουλο*, ό.π., σ. 281-292). Στην περίπτωση της ΑΚ 1058 § 1 τέτοια αξίωση αποκλείεται, αφού η αμοιβαία και κατά τα αντίστοιχα ποσοστά συγκυριότητας απόσβεση και κτήση της κυριότητας των πρώην κυρίων στα παλαιά και το νέο πράγμα, αντίστοιχα, αποκλείει, κατ' αρχήν, την ύπαρξη πλουτισμού και ζημίας στις μεταξύ τους σχέσεις. Ομοίως, αν η ένωση, ανάμιξη, ειδοποιία κ.λπ. έγινε με τη θέληση του κυρίου, ο οποίος απώλεσε την κυριότητά του δυνάμει δικαιοπραξίας που αυτός κατήρτισε με τον νέο κύριο, η σύμβαση αυτή, ως νόμιμη αιτία για την περιουσιακή μετακίνηση, αποκλείει την αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού (ιδρύοντας, ενδεχομένως, συμβατική ευθύνη του νέου κυρίου), όπως επίσης αποκλείει τον παράνομο χαρακτήρα της ένωσης, ανάμιξης ή ειδοποιίας και άρα την εφαρμογή της ΑΚ 914. Εξάλλου, το αν ο απωλέσας την κυριότητά του έχει κατά του νέου κυρίου αξίωση απόδοσης δαπανών θα κριθεί αναλόγως προς το αν υπάρχει μεταξύ τους συμβατική σχέση ή όχι. Στην πρώτη περίπτωση εφαρμοστέες τυχάνουν οι διατάξεις που διέπουν τη συγκεκριμένη σύμβαση (π.χ. ΑΚ 722). Εφόσον τέτοια σύμβαση δεν υπάρχει, η αξίωση απόδοσης δαπανών ενδέχεται να στηρίζεται είτε στην ΑΚ 736 είτε στις ΑΚ 1101-1103 (βλ. *Γεωργιάδη*, § 51 αρ. 23-24 και *Παντελήδου*, σ. 220 επ.). Στο μέτρο που ο απωλέσας την κυριότητά του διαθέτει αξίωση για αφαίρεση κατασκευάσματος (βλ. ΑΚ 571, 591, 622, 813, 1157, 1225), την οποία ασκεί (υπό τους όρους και περιορισμούς των ΑΚ 302 και 1104, αντίστοιχα), η αξίωσή του για απόδοση του πλουτισμού κατά τις ΑΚ 904 επ. αποσβήνεται.

Η ΑΚ 1063 επιφυλάσσει ρητώς στον απωλέσαντα την κυριότητα τη δυνατότητα να αξιώσει αποκατάσταση της αξίας της με τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, τις αδικονπραξίες κ.λπ. (υπό την προϋπόθεση ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις των διατάξεων αυτών) ανεξαρτήτως της καλής ή κακής πίστης του (ΑΠ 1259/2011 ΧρΔ 2012, 266). Αξίωση απόδοσης περαιτέρω δαπανών (π.χ. για την εργασία που κατέβαλε για την ανέγερση κτίσματος σε ξένο οικοπέδο με δικά του υλικά) μπορεί ο απωλέσας την κυριότητα να αναζητήσει υπό τις προϋποθέσεις της ΑΚ 1103 (ενδεικτικά: ΑΠ 281/2010 Νόμος· ΟλΑΠ 1220/1975).

Όταν ανεγείρεται κτίσμα σε ακίνητο του Δημοσίου χωρίς σχετικό δικαίωμα (κατά παραχώρηση), το Δημόσιο αποκτά κυριότητα κατ' ΑΚ 1057 και στο οικοδόμημα, με συνέπεια κατά τον υπολογισμό της αποζημίωσης αυθαίρετης χρήσης κατά τα άρθρα 115 του π.δ. 11/12.11.1929 και 4 § 6 του α.ν. 263/1968 να λαμβάνεται

Άρθρο 1064

υπόψη και η αξία του κτήματος (ΑΓ 1888 και 1889/2009 Νόμος). Εάν το Δημόσιο μίσθωνε το κτίριο αυτό, στη συνέχεια δε διαπιστώθηκε ότι επρόκειτο για κτίριο που του ανήκει κατά κυριότητα, το Δημόσιο παύει να υποχρεούται σε καταβολή μισθωμάτων και επιπλέον δικαιούται, εάν ο νομέας-εκμισθωτής ήταν κακόπιστος, να αναζητήσει κατ' ΑΚ 1098 τα ήδη καταβληθέντα μισθώματα-ωφελήματα και για τον χρόνο πριν από την επίδοση της διεκδικητικής αγωγής (ΝΣΚ 394/2006).

Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1064-1068 ΑΚ

Βιβλιογραφία: *Δεληγιάννης*, Εισηγήσεις Αστικού Δικαίου, Τεύχ. Α' (1967): *Καραμανώλης*, Μίσθωσις αγροτικού κτήματος (άρθρα 619-637 ΑΚ), ΕΕΝ 1973, 848: *Κουμάντος*, Η υποκειμενική καλή πίστις (1958): *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, Το δικαίο των καρπών κατά τον Αστικό Κώδικα (1979): *Μπόσδας*, Περί κτήσεως καρπών, Αρμ 1964, 232: *Μηρίνας*, Αυτοτελής κατάσχεσις καρπών (άρθρ. 1017 § 5 ΚΠολΔ), Αρμ 1970, 193: *Παπαντωνίου*, Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον (1955): *Petrazycki*, Η Bona Fides εις το Αστικόν Δίκαιον, Δικαστική 1935, 4 και 1936, 5: *Σημαντήρας*, Δικαιώματα του κυρίου επί των καρπών και των άλλων συστατικών του πράγματος, Εράνιον προς Γ. Μαριδάκην ΙΙ (1963), σ. 475: *Spyridakis*, Zur Problematik der Sachbestandteile (1966): *Φραγκίστας*, Κατάσχεσις ασυγκομιστών καρπών μεμισθωμένου κτήματος, τμ. τόμ. Κ. Τριανταφυλλόπουλου (1959), σ. 409.

- 1 Με τις διατάξεις των ΑΚ 1064-1068 ο νομοθέτης ρυθμίζει το ιδιοκτησιακό καθεστώς που διέπει τους καρπούς και τα συστατικά στην περίπτωση του αποχωρισμού τους από το κύριο πράγμα (κινητό ή ακίνητο), οπότε και αποκτούν αυτοτελή υλική υπόσταση. Ο σκοπός των διατάξεων αυτών εξαντλείται στην απονομή της κυριότητας. Το κατά πόσον η κτήση αυτή είναι οριστική ή αν ο αποκτών την κυριότητα ενέχεται σε απόδοση του πράγματος στον ιδιοκτήτη του κύριου πράγματος ή τρίτο πρόσωπο θα κριθεί με βάση άλλες διατάξεις (π.χ. ΑΚ 963 εδ. α', 1096 επ., 1163, 1150 κ.λπ.) ή τη σύμβαση που τυχόν διέπει τις μεταξύ τους σχέσεις. Ομοίως οι διατάξεις αυτές δεν αποκλείουν την τυχόν ευθύνη του αποκτώντος την κυριότητα σε αποζημίωση του κυρίου.
- 2 Η σειρά προτεραιότητας μεταξύ περισσότερων προσώπων, που διεκδικούν την κτήση κυριότητας, είναι η αντίστροφη από την αριθμηση των άρθρων 1064-1068 ΑΚ. Για την κτήση άλλωστε αρκεί ο αποχωρισμός των καρπών/συστατικών από το κύριο πράγμα και άλλωστε απαιτείται να περιέλθουν στη νομή του αποκτώντος. Έτσι, οι καρποί και τα συστατικά που αποχωρίζονται περιέρχονται κατά σειρά προτεραιότητας: α) Σε εκείνον που καταλαμβάνει τη νομή τους (per perceptionem) δικαιούμενος να τους αποκτήσει επί τη βάση ενοχικής σχέσεως που τον συνδέει με τον κύριο ή τον έχοντα την εξουσία διαθέσεώς τους (π.χ. μίσθωσης αγροτικού ακινήτου με τον κύριο ή τον επικαρπωτή: ΑΚ 1067), έστω και αν ο παραχωρήσας το ενοχικό δικαίωμα δεν ήταν κύριος/δεν είχε την εξουσία διαθέσεως, υπό την προϋπόθεση όμως ότι ήταν νομέας κατά τον χρόνο της παραχώρησης και ο αποκτών ήταν καλόπιστος κατά την κτήση της νομής τους: εφόσον τέτοιος δικαιούχος δεν υπάρχει β) με τον αποχωρισμό (per separationem) σε εκείνον που νέμεται το κύριο πράγμα καλόπιστα και με διάνοια κυρίου ή επικαρπωτή (π.χ. σε εκείνον που νέμεται το αγρόκτημα με τα προσόντα τακτικής χρηοικτησίας: ΑΚ 1066, η οποία ισχύει μόνο για τους καρπούς και τα προϊόντα που θεωρούνται ως καρποί, όχι όμως για τα συστατικά): εφόσον ούτε τέτοιος δικαιούχος υπάρχει γ) με τον αποχωρισμό (per separationem) στον δικαιούχο περιορισμένου εμπράγματου δικαιώματος που παρέχει εξουσία καρποληψίας (π.χ. επικαρπωτή: ΑΚ 1065): αν ούτε τέτοιος δικαιούχος υπάρχει δ) με τον αποχωρισμό (per separationem) στον ιδιοκτήτη του κύριου πράγματος (ΑΚ 1064).

1064 Κτήση καρπών. Με την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 1065 και 1066, η κυριότητα των προϊόντων ή άλλων συστατικών του πράγματος ανήκει και μετά τον αποχωρισμό στον κύριο του πράγματος.

- 1 Κατά την ΑΚ 1064 η κυριότητα στα προϊόντα ή στα άλλα συστατικά περιέρχεται με τον αποχωρισμό τους (αδιάφορο πως επήλθε ο αποχωρισμός τους και στην κατοχή ποίου αυτά περιήλθαν) στον ιδιοκτήτη του κύριου πράγματος. Πρόκειται κατά την ορθότερη άποψη για διατήρηση της ήδη υπάρχουσας κυριότητας στο όλο πράγμα («η κυριότητα...ανήκει και μετά τον αποχωρισμό») και στα προϊόντα ή συστατικά που αποχωρίζονται (*Μηρίνης*, § 82: *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 8 σημ. 6: αλλιώς *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 72 επ., η οποία, πάντως, ορθώς επισημαίνει ότι η σχετική θεωρητική αμφισβήτηση δεν έχει πρακτικό αντίκρυσμα).
- 2 Η διατήρηση της κυριότητας του ιδιοκτήτη του όλου πράγματος και στο νέο, μετά τον αποχωρισμό, κινητό πράγμα, σύμφωνα με την ΑΚ 1064, δεν δίνει απάντηση στο ερώτημα αν στο νέο αυτό πράγμα διατηρείται και το ενέχυρο ή η υποθήκη που βάρυναν το όλο πρώην ενιαίο πράγμα. Το ζήτημα αυτό επιλύεται από τις ΑΚ 1220 σε συνδ. με 1221 εδ. β' και 1283 αντίστοιχα (βλ. αναλυτικά *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 76 επ.). Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, εφόσον ο ενεχυρούχος δανειστής δεν γίνεται κύριος των αποχωρισθέντων καρπών (ΑΚ 1065 σε συνδ. με 1221 εδ. β'), αποκτά ενέχυρο επ' αυτών (εκτείνεται και σ' αυτούς το ενέχυρο που βάρυνε το όλο πράγμα) αν υπάρχει ειδική προς τούτο συμφωνία (εμπράγματη σύμβαση, η οποία, εφόσον δεν συνάπτεται ταυτόχρονα με τη σύσταση του ενεχύρου, πρέπει πάντως να καταρτισθεί πριν από τον αποχωρισμό) με τον ενεχυράζοντα (ΑΚ 1220). Η ΑΚ 1220 εφαρμόζεται ευθέως στο συμβατικό ενέχυρο, αναλόγως δε (ΑΚ 1246) στο νόμιμο. Εξάλλου, για την υποθήκη ορίζει εξ αντιδιαστολής η ΑΚ 1283 ότι αυτή εκτείνεται και στα

συστατικά που αποχωρίστηκαν, εφόσον αυτά περιέρχονται και παραμένουν στην κυριότητα του κυρίου (δεν αποκτήθηκαν από ή δεν μεταβιβάστηκαν σε τρίτον).

1065 Με την επιφύλαξη της διάταξης του επόμενου άρθρου, εκείνος που έχει δικαίωμα να αποκτήσει τα προϊόντα ή άλλα συστατικά πράγματος δυνάμει δικαιώματος πάνω στο ξένο πράγμα, τα αποκτά με τον αποχωρισμό.

Ο ιδιοκτήτης του κύριου πράγματος δεν αποκτά την κυριότητα με τον αποχωρισμό, εφόσον στο πράγμα υπάρχει εμπράγματο («πάνω στο ξένο πράγμα») δικαίωμα τρίτου που του παρέχει εξουσία καρποληψίας (ΑΚ 1065). Τέτοια δικαιώματα είναι η επικαρπία (ΑΚ 1142, 1150), το ενέχυρο στις περιπτώσεις της ΑΚ 1221 (όχι όμως η υποθήκη: *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 9 σημ. 7· *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 83· αλλιώς *Μπαλής*, § 83 αρ. 4) και οι δουλείες, πραγματικές ή προσωπικές, με περιεχόμενο τη λήψη καρπών, π.χ. δουλεία ξύλσεως, λήψεως άμμου κ.λπ. (ΑΚ 1118, 1120, 1188). Εάν υπάρχει τέτοιο δικαίωμα, ο φορέας του αποκτά κυριότητα στα αποχωρισθέντα προϊόντα ή συστατικά.

Για τη διατήρηση του δικαιώματος ενεχύρου τρίτου προσώπου στα αποχωρισθέντα συστατικά, όταν την κυριότητα σ' αυτά δεν αποκτά ο ενεχυρούχος δανειστής (κατ' ΑΚ 1221 εδ. β'), αλλά άλλος περιορισμένος εμπράγματος δικαιούχος, ισχύουν όσα εκτίθενται ανωτέρω (υπό άρθρ. 1064) για την ΑΚ 1220 (υπό την προϋπόθεση εν προκειμένω ότι τόσο το ενέχυρο όσο και η συμφωνία του άρθρου 1220 προηγούνται της συστάσεως του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος της ΑΚ 1065). Όσον αφορά την υποθήκη που βάρυνε την κυριότητα ακινήτου, επί του οποίου συστήνεται περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα από τα αναφερόμενα στο άρθρο 1065 (π.χ. επικαρπία), έτσι ώστε ο αποχωρισμός των καρπών και συστατικών να οδηγεί σε κτήση της κυριότητάς τους από τον δικαιούχο του εν λόγω δικαιώματος (π.χ. επικαρπωτή), ισχύει η ΑΚ 1283, η οποία αποκλείει την επέκταση της υποθήκης στα συστατικά που περιέρχονται στην κυριότητα τρίτου (σε σχέση προς τον ιδιοκτήτη του κύριου πράγματος) προσώπου (βλ. *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 87 επ.). Εάν όμως η υποθήκη βάρυνε την επικαρπία του ακινήτου και με τον αποχωρισμό των καρπών και συστατικών ο επικαρπωτής αποκτά κατ' ΑΚ 1065 την κυριότητα σ' αυτούς, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η υποθήκη διατηρείται κατ' εφαρμογή της ΑΚ 1283 εξ αντιδιαστολής, αναλόγως εφαρμοζομένης.

1066 Εκείνος που νέμεται το πράγμα με καλή πίστη αποκτά με τον αποχωρισμό την κυριότητα των καρπών ή άλλων προϊόντων που θεωρούνται ως καρποί, εφόσον κατά τον αποχωρισμό βρίσκεται σε καλή πίστη. Το ίδιο ισχύει και γι' αυτών που έχει καθόπιστη νομή επικαρπίας πάνω στο πράγμα.

Του κυρίου και του περιορισμένου εμπράγματος δικαιούχου προηγείται στην κτήση της κυριότητας με αποχωρισμό των καρπών και των άλλων προϊόντων που θεωρούνται ως καρποί (όχι όμως και των ληπτών συστατικών που αποχωρίζονται, για τα οποία ισχύουν οι ΑΚ 1064-1065: *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 61· *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 13) ο καθόπιστος νομέας ή ο καθόπιστος νομέας επικαρπίας (ΑΚ 1066). Η νομή/οιονεί νομή μπορεί να ασκείται και με αντιπρόσωπο (*Μπόσδας*, Αρμ 1966, 235).

Η καλή πίστη έχει την έννοια της πεποιθήσεως του νομέα/οιονεί νομέα, τον οποίο δεν βαρύνει βαριά αμέλεια, ότι είναι κύριος/επικαρπωτής του πράγματος και ότι τρίτος δεν έχει εμπράγματο δικαίωμα καρποληψίας (ΑΚ 1042 σε συνδ. με 1064-1066: *Κουμάντος*, σ. 201, 215· *Παπαντωνίου*, σ. 229· *Μπαλής*, § 83 αρ. 3· *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 14), η δε επίκληση και απόδειξη της βαρύνουν τον νομέα (*Παπαντωνίου*, σ. 234, 242). Η προϋπόθεση της καλής πίστης πρέπει να υπάρχει αδιάκοπα από την κτήση της νομής/οιονεί νομής επικαρπίας μέχρι τον αποχωρισμό (*Μπαλής*, § 83 αρ. 3· *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 14· αλλιώς *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 95 επ.).

Η κτήση της κυριότητας στους αποχωρισθέντες καρπούς από τον καθόπιστο νομέα, κατ' εφαρμογή της ΑΚ 1066, ενδέχεται, υπό τους όρους της ΑΚ 1220, να οδηγεί σε επέκταση του ενεχύρου τρίτου που βάρυνε το καρποφόρο πράγμα (*Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 100-101).

1067 Εκείνος που έχει δικαίωμα από ενοχική σχέση με τον κύριο του πράγματος, ή με άλλο δικαιούχο, να πάρει τα προϊόντα ή άλλα συστατικά του πράγματος, γίνεται κύριος όταν αποκτήσει τη νομή τους.

1068 Η διάταξη του προηγούμενου άρθρου εφαρμόζεται και αν αυτός που παραχώρησε με ενοχική σχέση σε τρίτον το δικαίωμα να πάρει τα προϊόντα ή άλλα συστατικά, δεν είχε τέτοιο δικαίωμα, ο τρίτος όμως κατά το χρόνο που αποκτά τη νομή τους βρίσκεται σε καλή πίστη και εκείνος που παραχώρησε είναι νομέας του πράγματος.

Εάν ο κύριος, ο περιορισμένος εμπράγματος δικαιούχος ή ο καθόπιστος νομέας/οιονεί νομέας, που κατά την αναφερόμενη στις ΑΚ 1064-1066 σειρά θα προηγηθεί στις μεταξύ τους σχέσεις στην κτήση της κυριότητας, παραχώρησε σε άλλον με ενοχική σύμβαση δικαίωμα λήψης καρπών ή συστατικών, ο τελευταίος προηγείται του δικαιοπαρόχου του και γίνεται κύριος των καρπών ή συστατικών (όχι με τον αποχωρισμό, αλλά) με την απόκτηση της νομής τους που ακολουθεί τον αποχωρισμό (ΑΚ 1067). Το δικαίωμα λήψης καρπών μπορεί να συνιστά, κατά περίπτωση, είτε το μοναδικό αντικείμενο της ενοχικής σύμβασης είτε μέρος αυτής, το οποίο, ανάλογα με το είδος της σύμβασης, είτε θα πρέπει να αναφέρεται ρητά (γιατί δεν αποτελεί αναγκαίο περιεχόμενο της) είτε όχι (γιατί προκύπτει ως αναγκαίο περιεχόμενο αυτής).

Άρθρο 1068

- 2 Στο μεσοδιάστημα μεταξύ αποχωρισμού και κτήσης της νομής από τον ενοχικό δικαιούχο η κυριότητα αποκτάται από τον κατ' ΑΚ 1064-1066 δικαιούχο (*Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 16). Ενοχικό δικαίωμα κατά την έννοια της ΑΚ 1067 έχουν ο αγρομισθωτής (ΑΚ 619), ο αγρολήπτης (ΑΚ 641), ο αγοραστής υλικών οικοδομής που πρόκειται να κατεδαφισθεί κ.λπ.
- 3 Αμφισβητείται ο τρόπος με τον οποίο επέρχεται στην περίπτωση του ενοχικού δικαιούχου η κτήση της κυριότητας επί των καρπών. (α) Κατά την ορθότερη γνώμη (*Spyridakis*, σ. 147-149· *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 18· *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 106) πρέπει να διακρίνεται η ενοχική σύμβαση (π.χ. αγρομίσθωση) από την παραχώρηση αυτοτελούς δικαιώματος καρποληψίας ή κτήσης κυριότητας στους καρπούς και τα λοιπά συστατικά. Η ενοχική σύμβαση αποτελεί την αιτία για την παραχώρηση του εν λόγω δικαιώματος. Το αυτοτελές αυτό δικαίωμα συνιστά εμπράγματο διαπληστικό δικαίωμα (πρβλ. *Σημαντήρα*, σ. 478-479), του οποίου η άσκηση γίνεται με την κτήση της νομής και έχει ως συνέπεια την κτήση της κυριότητας στους καρπούς. Υπό την εκδοχή αυτή η παραχώρηση του αυτοτελούς δικαιώματος καρποληψίας φέρει χαρακτήρα διαθέσεως. Στο περαιτέρω ερώτημα που ανακύπτει, πότε ο παραχωρών πρέπει να έχει το δικαίωμα που τον νομιμοποιεί στη διάθεση και την εξουσία διαθέσεώς του, κατά τον χρόνο της παραχώρησης του δικαιώματος ή κατά τον χρόνο άσκησης του δικαιώματος αυτού με τη συγκομιδή των καρπών, πειστικότερη είναι η απάντηση ότι οι εξουσίες αυτές πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο άσκησης του δικαιώματος (*Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 19). (β) Άλλη γνώμη (*Μπαλής*, § 83 αρ. 2) υποστηρίζει ότι η ΑΚ 1067 θεσπίζει ειδικότερη περίπτωση παράγωγης κτήσης κινητών κατ' ΑΚ 1034 και ειδικότερα ότι η μεν ενοχική σύμβαση (π.χ. αγρομίσθωση) περιλαμβάνει και τη συμφωνία της ΑΚ 1034, η δε κτήση της νομής συνιστά την παράδοση. (γ) Τρίτη γνώμη, καλλιεργηθείσα ιδίως στη Γερμανία, υποστηρίζει ότι πρόκειται για μεταβίβαση μέλλοντος κινήτου με την ιδιαιτερότητα ότι η κατ' ΑΚ 1034 συμφωνία καταρτίζεται σε δύο φάσεις: η πρόταση του μεταβιβάζοντος ενυπάρχει στην ενοχική σύμβαση, ενώ η αποδοχή του αποκτώντος εξωτεरिकεύεται με την κτήση της νομής αργότερα (αναλυτικά για τις γνώμες αυτές και κριτική επ' αυτών βλ. *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 104 επ.· *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 18· για την έκταση της κυριότητας του ενοχικού δικαιούχου στους καρπούς, η οποία εξαρτάται από την έκταση του δικαιώματος καρποληψίας βλ., ενδεικτικά, ΝΣΚ 28/2006, ΝΣΚ 471/2007· για το αν το ενέχυρο, που βαρύνει το πράγμα, επεκτείνεται και στους καρπούς που αποκτά ο ενοχικός δικαιούχος, βλ. *Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη*, σ. 114-117).
- 4 Προϋπόθεση της κατ' ΑΚ 1067 κτήσης κυριότητας στους αποχωρισθέντες καρπούς από τον ενοχικό δικαιούχο είναι ο δικαιοπάροχός του, που του παραχώρησε το σχετικό δικαίωμα, να ήταν πράγματι δικαιούχος κτήσης καρπών κατά τις ΑΚ 1064-1066. Ακόμη όμως και αν η προϋπόθεση αυτή απουσιάζει, μπορεί, παρόλ' αυτά, να αποκτήσει ο ενοχικός δικαιούχος κυριότητα κατ' ΑΚ 1067, εάν συντρέχουν επιπροσθέτως και οι προϋποθέσεις της ΑΚ 1068, ήτοι εφόσον ο ίδιος μεν είναι κατά τον χρόνο κτήσεως της νομής καλλοπιστός, δηλ. δεν αγνοεί από βαριά αμέλεια την έλλειψη δικαιώματος του δικαιοπαρόχου του, ο δε δικαιοπάροχός του έχει κατά τον χρόνο της συγκομιδής τη νομή του καρποφόρου πράγματος (για το μικρής πρακτικής σημασίας ζήτημα αν η προστασία των καλλοπιστών στην ΑΚ 1068 είναι απεριόριστη ή αν εφαρμόζεται εν προκειμένω αναλόγως η ΑΚ 1038, βλ. *Γεωργιάδης*, § 53 αρ. 21).

Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1069-1074 ΑΚ

Βιβλιογραφία: *Θεοφανόπουλος*, Σχόλιο, ΕΕΝ 1976, 340· *Μπόσδας*, Κτήσεις κυριότητας κατά προσαύξησην, ΑρΧΝ 1966, 609· ο ίδιος, Η κυριότης επί διαιρέσεως ή ενώσεως πραγμάτων, ΕπλΔνη 13, 449· ο ίδιος, Περί υδάτων, ΕΕΝ 1976, 517· *Παπαδημητρίου*, Σχόλιο, ΝοΒ 1980, 2018· *Φρεσκάκη*, Σχόλιο, ΕΕΝ 1976, 141· *Χρήσιμος*, Εγκυκλοπαιδεία καίτη, Δνη 1973, 577.

- 1 Με τις ΑΚ 1069-1974 ο ΑΚ θεσπίζει κανόνες για την πρωτότυπη κτήση της κυριότητας από τους ιδιοκτήτες παραποτάμιων ακινήτων σε περίπτωση μεταβολών του ρου του ποταμού (προσαύξηση). Για την εφαρμογή των διατάξεων είναι χωρίς σημασία αν πρόκειται για αστικά ή αγροτικά ακίνητα (*Φίλιος*, § 126 σ. 203). Παραποτάμιο είναι το κτήμα που συνορεύει με τον ποταμό (ΑΠ 391/2010 ΕπλΔνη 2010, 1014), ενώ παράχθιο εκείνο που συνορεύει με την όχθη, δηλ. τη λωρίδα γης που συνορεύει με τον ποταμό.
- 2 Η κτήση της κυριότητας στις περιπτώσεις αυτές επέρχεται μόλις πληρωθούν οι προϋποθέσεις του νόμου, χωρίς να καταβάλλεται αποζημίωση στον πρώην κύριο (βλ. όμως *Φίλιος*, § 129 σ. 204: ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 1063) και χωρίς να εκδίδεται, όπως επί προσκυρώσεως, διοικητική πράξη (*Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 15· όχι ορθώς η νομολογία χαρακτηρίζει ενίοτε τις περιπτώσεις αυτές ως προσκύρωση: έτσι π.χ. ΑΠ 229/1973 ΝοΒ 1973, 1074· ΑΠ 437/1963 ΝοΒ 1964, 172).
- 3 Περιπτώσεις προσαυξήσεως συνιστούν η πρόσχωση (ΑΚ 1069), η πρόσκληση (ΑΚ 1070), η προβολή ποτάμιας νήσου (ΑΚ 1071) και η εγκατάλειψη κοίτης ποταμού (ΑΚ 1072-1073).
- 4 Η παροδική κατάκλιση εδάφους από τον ρου όμβριου ύδατος ή από έκτακτη πλημμυρική ποταμού δεν προκαλεί μεταβολή του εμπράγματος καθεστώτος επί του ακινήτου (ΑΚ 1074).
- 5 Πρόκειται για μικρής πρακτικής σημασίας διατάξεις (*Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 16), καθώς η εφαρμογή τους προϋποθέτει ύπαρξη ποταμού (όχι χείμαρρου, λίμνης ή θάλασσας), δηλαδή νερού που ρέει ελεύθερα και αενάως, ο οποίος δεν είναι πλεούμενος (ΑΠ 1430/2010 Νόμος: οι όχθες πλεούμενου ποταμού είναι κοινής

χρήσης και επομένως δεν υπάρχουν σ' αυτόν κατά κανόνα ιδιωτικά παραποτάμια κτήματα, αλλιά παρόχθια, ήτοι όμορα με δημόσια όχθη ακίνητα: ΑΚ 967-968). Εάν, πάντως, πρόκειται για ιδιωτική λίμνη (βλ. ΑΠ 1870/2007) η υποχώρηση των υδάτων της δεν έχει ως συνέπεια την απώλεια της κυριότητας στις αποκαλυπτόμενες νέες όχθες (ηρών βυθό), αλλιά αυτές συνεχίζουν να ανήκουν στον κύριο της λίμνης.

1069 Πρόσχωση. Το έδαφος που προστίθεται από τον ποταμό λίγο-λίγο και ανεπαίσθητα σε παραποτάμιο κτήμα, ανήκει στον κύριο του κτήματος.

Όταν το έδαφος προστίθεται από τον ποταμό λίγο-λίγο και ανεπαίσθητα σε παραποτάμιο ιδιωτικό ακίνητο, το έδαφος που προστίθεται περιέρχεται στην κυριότητα του ιδιοκτήτη του παραποτάμιου ακινήτου (ΑΚ 1069· βλ. ΑΠ 514/1990 ΕΕΝ 1991, 105), εκτός αν μεταξύ του ποταμού και του ιδιωτικού ακινήτου παρεμβάλλεται δημόσιο κτήμα ή κατασκευάσμα, οπότε η κυριότητα περιέρχεται στο δημόσιο (ΑΠ 318/1973 ΝοΒ 1974, 672).

Το προσχωθέν έδαφος αποτελεί ένα ακίνητο πλέον με εκείνο στο οποίο προσεχώθη, ακολουθώντας τη νομική τύχη του, με συνέπεια τα εμπράγματα δικαιώματα που βαρύνουν το τελευταίο να εκτείνονται και στο προσχωθέν τμήμα (*Τούσης*, § 114 σημ. 521 σημ. 3).

1070 Αποσπασση παραποτάμιου τμήματος. Αν από τη φορά του νερού του ποταμού αποσπαστήκε απότομα τμήμα γης από ένα κτήμα και ενώθηκε σε άλλο κτήμα της ίδιας ή της άλλης όχθης, η κυριότητα δεν χάνεται, αν μέσα σε ένα έτος ο κύριος επανακτήσει τη νομή του τμήματος που αποσπαστήκε ή εγείρει γι' αυτό αγωγή.

Κατά τη σπάνια περίπτωση που τμήμα γης αποσπάται απότομα από παραποτάμιο ιδιωτικό ακίνητο συνεπεία της φοράς του νερού και προσκολληάται σε άλλο τμήμα της ίδιας ή της άλλης όχθης, ο κύριος του ακινήτου από το οποίο αποσπασήκε το τμήμα γης χάνει την κυριότηά του σ' αυτό εάν δεν επανακτήσει αυτοδύναμα τη νομή μέσα σε ένα έτος ή δεν εγείρει εντός της ίδιας προθεσμίας αγωγή νομής ή κυριότητας. Η κυριότητα στην περίπτωση αυτή περιέρχεται πρωτότυπα στον κύριο του ακινήτου στο οποίο προστέθηκε το αποσπασθέν τμήμα γης (για τη δικαιολογία της ρύθμισης και συγκριτικο-ιστορικές παρατηρήσεις βλ. *Γεωργιάδη*, § 46 αρ. 19-20) ακολουθώντας τη νομική τύχη του, με συνέπεια τα εμπράγματα δικαιώματα που βαρύνουν το τελευταίο να εκτείνονται και στο προσχωθέν τμήμα.

1071 Νησί σε ποταμό. Το νησί που προβάλλει σε ποταμό μη πλεύσιμο ανήκει στους κυρίους των παραποτάμιων κτημάτων. Σε καθένα από αυτούς ανήκει το τμήμα, που περιλαμβάνεται μεταξύ νοτιής γραμμής κατά μήκος και στη μέση του ποταμού και γραμμών που σύρονται κάθετα προς αυτήν από την άκρη της πλευράς του κάθε κτήματος.

Αν σε μη πλεύσιμο ποταμό προβάλλει κάποιο νησί, η κυριότηά του περιέρχεται στους ιδιοκτήτες των παραποτάμιων ακινήτων (ΑΚ 1071 εδ. α') όχι κατ' ιδανικά μέρη, αλλιά σε αυτούσια τμήματα σε καθέναν εξ αυτών. Για να διαπιστωθεί ποιο τμήμα της νήσου ανήκει σε ποιον ιδιοκτήτη, σύρεται νοτιή γραμμή κατά μήκος και στο μέσο του ποταμού: τα μέρη της νήσου που βρίσκονται από τη μία και την άλλη πλευρά της γραμμής περιέρχονται στους ιδιοκτήτες των παραποτάμιων ακινήτων, ανάλογα με το πλάτος του ακινήτου τους. Σε κάθε παραποτάμιο ιδιοκτήτη ανήκει το τμήμα της νήσου που περιλαμβάνεται μεταξύ της γραμμής κατά μήκος του ποταμού και των κάθετων προς αυτήν γραμμών, που σύρονται από την άκρη της πλευράς κάθε ακινήτου (ΑΚ 1071 εδ. β')· εφόσον δε επί των παραποτάμιων αυτών ακινήτων υπάρχει κοινωμία κυριότητας κατ' ιδανικά μέρη, οι συγκύριοι αυτών γίνονται κατά τα αυτά ποσοστά συγκύριοι των τμημάτων της νήσου (*Καρδάνης*, άρθρ. 1113 αρ. 17). Εάν η νήσος προβάλλει όχι στο μέσο του ποταμού, αλλιά κοντά στη μία ή την άλλη πλευρά, την κυριότητα στο νησί αποκτούν μόνον οι παραποτάμιοι ιδιοκτήτες της κοντινής στη νήσο πλευράς κατ' αναλογία του πλάτους των ακινήτων τους (*Μπαλίνης*, § 84 αρ. 3· *Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 21). Η κυριότητα στη νήσο είναι κυριότητα σε νέο αυτοτελές ακίνητο, με συνέπεια να μην εκτείνονται σ' αυτήν τα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα επί των παραποτάμιων ακινήτων (*Τούσης*, § 116 σ. 522).

Για την εφαρμογή της διάταξης πρέπει η ανάδυση της νήσου να προκλήθηκε από φυσικά αίτια (γεωλογικά φαινόμενα, π.χ. σεισμό, έκρηξη ηφαιστείου κ.λπ., ή πρόσχωση). Αντίθετα, αν η δημιουργία της νήσου προέκυψε επειδή ο βραχίονας ποταμού περιέβαλλε παραποτάμιο ακίνητο, ο κύριος του ακινήτου αυτού δεν χάνει την κυριότηά του στο αποκοπέν τμήμα που σχημάτισε τη νήσο (ΑΚ 1073). Η ΑΚ 1071 τροποποιήθηκε αιωπηρά από τον ν. 115/1975, ο οποίος ορίζει ότι η νήσος ανήκει στο δημόσιο εάν εμφανίσθηκε εξαιτίας της εκτέλεσης τεχνικών έργων (η διάταξη εφαρμόζεται αν η νήσος αναφάνηκε μετά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού στις 20.8.1975: ΟΓΑΠ 46/1990 Δίκη 1990, 100)

1072 Κοίτη που εγκαταλείφθηκε. Η κοίτη ποταμού μη πλεύσιμου που εγκαταλείφθηκε ανήκει στους κυρίους των παραποτάμιων κτημάτων. Η διάταξη του προηγούμενου άρθρου εφαρμόζεται αναλόγως. Οι κύριοι του εδάφους της νέας κοίτης έχουν δικαίωμα μέσα σε ένα έτος να αποκαταστήσουν το ρεύμα στην προηγούμενη κοίτη.

Η κοίτη μη πλεύσιμου ποταμού που εγκαταλείφθηκε οριστικά και με προσωπική διάρκειας (ΑΠ 1430/2010

Άρθρο 1073

Νόμος· ΑΠ 867/2007 Νόμος· ΟρθΑΠ 24/2001 ΧρΙΔ 2002, 31) περιέρχεται στην κυριότητα των ιδιοκτητών των παραποτάμιων ακινήτων, στους οποίους περιέρχονται τμήματα της κοίτης κατά τον τρόπο που ορίζει η ΑΚ 1071 § 1 (βλ. παραπ. υπό άρθρ. 1071). Αυτό δεν συμβαίνει πριν από την πάροδο ενός έτους από τότε που η εγκατάλειψη επήλθε συνεπεία της αλλαγής της κοίτης του ποταμού. Μέχρι τότε οι κύριοι του εδάφους, επάνω στο οποίο σχηματίστηκε η νέα κοίτη, έχουν δικαίωμα να αποκαταστήσουν τη ροή του ποταμού στην αρχική κοίτη (ΑΚ 1071 § 2), χωρίς να χάσουν την κυριότητά τους στο έδαφος που προσωρινά κατακλύσθηκε από τον ποταμό (ΑΚ 1073-1074· βλ. *Γεωργιάδη*, § 46 αρ. 27).

- 2 Για την εφαρμογή της διάταξης θα πρέπει τα παραποτάμια κτήματα να βρίσκονται σε επαφή με τον ποταμό, του οποίου η κοίτη εγκαταλείφθηκε. Εάν η κοίτη του ποταμού, που ανήκει στο δημόσιο, περιορίσθηκε κατά τρόπο, ώστε μεταξύ του παραποτάμιου ιδιωτικού ακινήτου και της περιορισθείσας κοίτης να παρεμβάλλεται έκταση, αυτή εξακολουθεί να ανήκει στο δημόσιο και δεν έχει εφαρμογή η ΑΚ 1072 § 1 (*Τούσης*, § 117 σ. 523 σημ. 1· ΟρθΑΠ 24/2001 ό.π.· ΑΠ 1430/2010 ό.π.· ΑΠ 691/1980 ΝοΒ 1980, 2018· αλλοιώς ΕφΑθ 2297/1999 ΕλλΔην 2000, 529· για τη μερική εγκατάλειψη βλ. και *Γεωργιάδη*, § 46 σημ. 45).
- 3 Η κυριότητα περιέρχεται αυτοδικαίως στους παραποτάμιους ιδιοκτήτες κατά πρωτότυπο τρόπο (τα δε εμπράγματα βάρη επί των παραποτάμιων ακινήτων εκτείνονται και στο νέο τμήμα γης), ανεξάρτητα από το αν η εγκατάλειψη προκλήθηκε από φυσικούς λόγους ή τεχνικά έργα (ΑΠ 207/1993 ΝοΒ 1994, 393· ΑΠ 598/1983 ΕΕΝ 1984, 127· ΑΠ 1114/1975 ΝοΒ 1976, 407). Στο σημείο αυτό η ΑΚ 1072 τροποποιήθηκε όμως σιωπηρά από τον ν. 115/1975, ο οποίος ορίζει ότι η εγκαταλειψιμμένη κοίτη ανήκει στο δημόσιο εάν προκλήθηκε εξαιτίας της εκτέλεσης τεχνικών έργων (η διάταξη εφαρμόζεται αν η εγκατάλειψη έλαβε χώρα μετά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού στις 20.8.1975: ΟρθΑΠ 46/1990 Δίκη 1990, 100), ανεξάρτητα ποιος εκτέλεσε τα έργα αυτά (*Γεωργιάδης*, § 46 αρ. 26). Παλαιότερες διατάξεις που προέβλεπαν εξαιρέσεις από την ΑΚ 1072 διατηρήθηκαν σε ισχύ και μετά τον ν. 116/1975 είναι τα άρθρα 15 του ν. 550/1915, 6 § 1 εδ. β' του ν.δ. 2722/1953 και 42 του ν.δ. 3881/1958. Για την εφαρμογή της διάταξης σε εγκαταλειψιμμένες κοίτες χειμάρρων βλ. ΑΠ 207/1993 ΝοΒ 1994, 393· και *Γεωργιάδη*, § 46 αρ. 28 μ.π.π.

Κιτσαράς

1073 Αν ο βροχίονας ποταμού περιβάλλει παραποτάμιο κτήμα ή τμήμα του, η κυριότητα πάνω σ' αυτό δεν χάνεται.

1074 Κατάκλυση εδάφους. Η κυριότητα δεν χάνεται αν παροδικά κατακλυσθεί το έδαφος από τη ροή των νερών της βροχής ή από έκτακτο ξεχειλίσιμα ποταμού.

Βλ. παραπ. Εισαγ. παρατ. άρθρ. 1069-1974 και άρθρ. 1072.

1075 Κατάληψη αδέσποτων. Εκείνος που παίρνει στη νομή του αδέσποτο κινητό, γίνεται κύριός του.

1076 Κινητό πράγμα γίνεται αδέσποτο, αν ο κύριος εγκαταλείψει τη νομή του με σκοπό να παραιτηθεί από την κυριότητα.

Βιβλιογραφία: *Ζορζιάτας*, Σχόλιο, ΕΕΝ 1952, 415· *Μπόσδας*, Νομικά συνέπειες της εγκαταλείψεως πράγματος, ΑρΧΝ 1962, 137· *ο ίδιος*, Περί καταλήψεως αδέσποτου πράγματος, ΕΕΝ 1966, 229.

- 1 **Α. Πεδίο εφαρμογής και βαθμός σπουδαιότητας.** Η κατάληψη αδέσποτου (occupatio) αποτελεί τρόπο κτήσεως κυριότητας σε κινητά πράγματα και δη πρωτότυπο, αφού εξ αντικειμένου δεν στηρίζεται στην ύπαρξη προηγούμενου κυρίου (*Βαβούσκος*, Εμπράγματον, αρ. 159· *Παπαστερίου*, Εμπράγματο II, § 43 αρ. 3). Ο τρόπος αυτός κτήσεως κυριότητας περιορίζεται στα κινητά πράγματα, αφού τα αδέσποτα ακίνητα ανήκουν στο Δημόσιο (ΑΚ 972· βλ. πιο πάνω άρθρ. 972). Η πρακτική σημασία του εν λόγω νομικού θεσμού προδήλως είναι μικρή, αφού στη σημερινή εποχή κάθε πράγμα ανήκει κατά κυριότητα σε ορισμένο πρόσωπο, με κύρια εξαίρεση εγκαταλειψθέντα κινητά συνήθως ευτελούς ή μη αξιόλογης αξίας (*Γεωργιάδης*, άρθρ. 1075-1076 αρ. 1).
- 2 **Β. Νομοτυπική μορφή καταλήψεως αδέσποτου.** Για την πλήρωση της νομοτυπικής μορφής της καταλήψεως αδέσποτου κατά την ΑΚ 1075 απαιτείται να συντρέχουν τέσσερις όροι: πρώτον, ύπαρξη κινητού πράγματος· δεύτερον, το πράγμα αυτό να είναι αδέσποτο· τρίτον, κτήση της επ' αυτού νομής (δηλαδή της φυσικής εξουσιάζσεως διανομία κυρίου)· και τέταρτον, ανυπαρξία απαγορευτικού νόμου για κτήση της κυριότητας με κατάληψη (*Μπαλής*, Εμπράγματον, § 85· *Γεωργιάδης*, Εμπράγματο, § 54 αρ. 2 επ.· *Βαβούσκος*, Εμπράγματον, αρ. 160 επ.· *Παπαστερίου*, Εμπράγματο II, § 55 αρ. 5).
- 3 **Γ. Πράγμα κινητό.** Για την έννοια του κινητού πράγματος βλ. πιο πάνω άρθρ. 948. Εξαιρούνται όμως τα κινητά πράγματα εκείνων που απεβίωσαν χωρίς κληρονόμο, αφού ο «έρημος κληήρος» εν γένει περιέρχεται στο Δημόσιο κατά τις ΑΚ 972 και 1824 (*Βαβούσκος*, Εμπράγματον, αρ. 160· *Παπαστερίου*, Εμπράγματο II, § 55 σημ. 11).

