



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ
ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ
ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

Αριστοτέλους 22, 546 23
τηλ.221-127, 270-968
fax.263-139

Θεσσαλονίκη 14-8-2000
Αριθ.πρωτ.: 564

Προς:
Συμβολαιογράφους Περιφέρειας
Εφετείου Θεσσαλονίκης
Κοιν. Υποθηκοφυλακεία Περιφέρειας
Εφετείου Θεσσαλονίκης

Σας κοινοποιούμε την υπ' αριθμ.6/2000 γνωμοδότηση του Αντεισαγγελέα Εφετών κ. Αντώνιου Νικολαΐδη, σε σχέση προς τα ισχύοντα επί πράξεων σύστασης καθέτων ιδιοκτησιών.

Μετά το προκύψαν θέμα από την υπ' αριθμ.1539/98 διάταξη του κ. Εισαγγελέα Πρωτοδικών Ιωαννίνων και νυν Χαλκιδικής, τούτου επελήφθη ο Αντιπρόεδρος του Συλλόγου μας κ. Εμμανουήλ Λιαδάκης, ορισθείς ως εισηγητής από το Διοικητικό Συμβούλιο.

Με συναδελφικούς χαιρετισμούς

Η Γεν. Γραμματέας

Ι. Χρυσάλα-Μπιλίσση



Ο Πρόεδρος

Σαββής



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΙΣΑΓΓΕΛΙΑ ΕΦΕΤΩΝ
ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

Αριθ. Πρωτ. 564
14 / 8 / 2000

Βαθμός Ασφαλείας

Θεσσαλονίκη 14 Αυγούστου 2000
Αριθμ. Πρωτ. 7041 Βαθμός Προτεραιότητας

Ταχ. Δ/ση : Δικαστικό Μέγαρο

Ταχ. Κώδ. : 541 22

Πληροφορίες :

Τηλέφωνο :

Fax : (031) 519.357

Τηλ. : (031) 524.500

ΠΡΟΣ

Αριθμ. Γνωμ. 6/2000

Τον Συμβολαιογραφικό Σύλλογο
Εφετείου Θεσσαλονίκης

Ενταύθα

ΘΕΜΑ:

Κοινοποίηση: 1)κ.Εισαγγελέα Αρείου Πάγου – ΑΘΗΝΑ
2)κ.Διευθύνοντα την Εισαγγελία Εφετών
Θεσσαλονίκης
3)κ.κ.Εισαγγελείς Πρωτοδικών
περιφέρειας μας.

ΣΧΕΤ.:

Επί του υπ' αριθμ.πρωτ.441/1-8-2000 εγγράφου σας αναφορικά με το θέμα της νομιμότητας συμβολαίων περί συμφωνίας για κάθετη ιδιοκτησία χωρίς σ' αυτά να επισυνάπτονται τα σχέδια των μελλοντικώς ν' ανεγερθούν κτισμάτων και έχοντας υπόψη την υπ' αριθμ.1539/1998 διάταξη του Εισαγγελέα Πρωτοδικών Ιωαννίνων και νυν Χαλκιδικής για το ίδιο θέμα, η γνώμη μας είναι η ακόλουθη:

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1, 2 §1, 3, 4, 5, 9, 13 και 14 του Ν.3741/1929, 1 §1 και 2 του Ν.Δ/τος 1024/1971 όπως η §2 αντικαταστάθηκε από την §2 του άρθρου 6 Ν.2025/1992, 1002 και 1117 Α.Κ., προκύπτει ότι με τη συστατική της οριζοντίως ή καθέτως διηρημένης ιδιοκτησίας πράξη επιτρέπεται να επιφυλαχθεί, υπέρ ενός ή περισσότερων ιδιοκτητών η διηρημένη ιδιοκτησία επί πλειόνων αυτοτελών οικοδομημάτων ανεγειρομένων επί ενιαίου οικοπέδου ανήκοντος σ' έναν ή περισσότερους ιδιοκτήτες επιφυλασσομένων των πολεοδομικών διατάξεων. Η δυνατότητα αυτή υφίσταται μόνον επί οικοπέδων κειμένων εντός σχεδίων πόλεων, εντός ορίων οικισμών προ του 1923, καθώς και εντός ορίων οικισμών κάτω των 2000 κατοίκων, που καθορίζονται βάσει του από 24-4-1985 Π.Δ/τος [Φ.Ε.Κ. 181 Δ'] όπως ισχύει. Συνεπώς η δυνατότητα αυτή αποκλείεται στις εκτός σχεδίου πόλεως ευρισκόμενες εκτάσεις με ελάχιστες εξαιρέσεις αναφερόμενες περιοριστικά στο άρθρο 1 §2 του ν.δ.1024/1971 και αφορούν περιοχές όπου α]εφαρμόζεται το σύστημα της ελεύθερης δόμησης, β]έχουν χαρακτηριστεί με σχετική διοικητική πράξη ως ζώνες ενεργού

Φύλλο 2^ο

πολεοδομίας (Ζ.Ε.Π.) ή γ]έχουν εμβαδόν 6.000 τ.μ. τουλάχιστον και για τις οποίες καθορίσθηκαν ειδικοί όροι και περιορισμοί δόμησης [βλ. ειδικ. σε *Χριστοφιλόπουλο* ΝοΒ 1192.15 και σε ΝοΒ 1996.761].

Οι έννοιες της «οριζοντίου» και «κάθετης» ιδιοκτησίες είναι γνωστές. Η οριζόντια ιδιοκτησία αφορά τη διηρημένη ιδιοκτησία επί ορόφου ή διαμερίσματος κοινής οικοδομής και η κάθετη τη διηρημένη ιδιοκτησία επί αυτοτελών οικοδομών σ' ενιαίο [κοινόκτητο] οικόπεδο. Η κάθετη ιδιοκτησία μπορεί να συνδυασθεί ταυτόχρονα και με την οριζόντια, εάν οι αυτοτελείς οικοδομές είναι πολυόροφες ή απαρτίζονται από περισσότερα διαμερίσματα. Στην περίπτωση αυτή, στην οποία οδηγεί η διατύπωση της παραγράφου 1 του άρθρου 1 του Ν.Δ/τος 1024/1971, όπου η διηρημένη ιδιοκτησία λαμβάνεται υπόψη με την έννοια του άρθρου 1 του Ν.3741/1929 και των άρθρων 1002 και 1117 του Α.Κ., διακρίνουμε την *αμιγή* και τη *μη αμιγή* κάθετη ιδιοκτησία [βλ. μεταξύ πολλών Α.Π.878/1995 ΕΕΝ 1196.754, Εφ.Αθ.6202/1999 ΕΛΔνη 2000.854 και *Χριστοφιλόπουλο*, Κάθετος συνιδιοκτησία, 1976].

Εξάλλου, είναι παγιωμένη θεωρητικά και νομολογικά η άποψη ότι η οριζόντια και η κάθετη συνιδιοκτησία μπορούν να συσταθούν και επί οικοδομών που πρόκειται να ανεγερθούν μελλοντικά σε σχέση με την πράξη για τη σύστασή τους και να μην υφίστανται κατά το χρόνο της πράξης σύστασής τους [*Μπαλής*, Εμπρ.Δ., 1961, §126, *Τούσης*, Εμπρ.Δ., 1966, §§13, 68, 69 και 144, *Ζέπος* Η ιδιοκτησία κατ' ορόφους, 1931 σ.66, *Χριστοφιλόπουλος* ό.π., 120, *Μπουρνιάς* Έννοια κλπ. Οριζοντίου Ιδιοκτησίας, 1985, σ.242 επ., 445 επ., *Λιβάνης* Ιδιοκτησία κατ' όροφο, 1973, σ.65 επ., *Καλλιμόπουλος* Ερμ.Α.Κ., άρθρο 1002, αρ.71, *Φλώρος* Ερμ. Εισ. ΝΑΚ, άρθρο 54, αριθμ.8, *Κωνσταντόπουλος*, Η οροφοκτησία εν Ελλάδι, 1974, σ.105 επ., *Βαρυπομπιώτης*, η κατ' όροφον ιδιοκτησία, 1959, άρθρο 10, αριθμ.12-13, *Πατσουράκος*, Η οριζόντιος ιδιοκτησία, 1973, σ.30, *Γεωργιάδης*, Γνμδ ΝοΒ 32.465 επ., *Καράσης* σε Σταθόπουλου – Γεωργιάδη Ερμ. Α.Κ., τόμος V, άρθρο 1117 §9, σελ.717].

Από τις ίδιες πιο πάνω διατάξεις προκύπτει ότι κάθε συνιδιοκτήτης δικαιούται να κάνει απόλυτη χρήση των κοινών πραγμάτων, υπό τον όρο να μη βλάπτονται τα δικαιώματα των λοιπών συνιδιοκτητών, ούτε να μεταβάλλεται ο

Φύλλο 3°

συνήθης προορισμός τους. Αντίθετη συμφωνία των συνιδιοκτητών, που προβλέπει την αποκλειστική χρήση κοινού πράγματος [ή μέρους αυτού] από ένα μόνον των συνιδιοκτητών, είναι ισχυρή, εφόσον όμως γίνει με συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφεί. Και τούτο όχι μόνον κατ' επιταγή του άρθρου 13 §1 του ν.3741/1929 αλλά και κατά επιταγή των άρθρων 367, 973, 1117, 1192 αρ.1 και 1198 Α.Κ., αφού η συμφωνία περί αποκλειστικής από συνιδιοκτήτη χρήσης κοινού πράγματος ενέχει περιορισμό της κυριότητας των λοιπών, γιατί έχει κατ' αρχάς τον χαρακτήρα σύστασης δουλείας και μάλιστα πραγματικής, για την οποία είναι εφαρμοστέες οι ανωτέρω διατάξεις [Εφ.Θεσ.1955/1999 Αρμ.2000.633 με παραπομπές σε Α.Π.377/1985 ΕΕΝ 1986.119, Α.Π.752/1958, στον Κανέλλο, Η οροφοκτησία, 1988 σελ.133, σημ.16, Εφ.Κερκ.169/1987 Αρμ.1987.942, Εφ.Αθ.11108/1990 ΕΛΛΔνη 34/1993]. 1652, Εφ.Αθ.5206/1987 ΕΔΠολ.1987.98, Εφ.Αθ.2289/87 ΕΔΠολ.1987.186, Τσετσέκος, Η χωριστή ιδιοκτησία [οριζόντια και κάθετη], β'. έκδ.1994, σελ.112, 113, Καλλιμόπουλος, Ερμ.Α.Κ., άρθρ.117, Κεφ.Στ'. ΙΙ αριθμ.12, 13 14 αριθμ.61, 70].

Κατά μία άποψη η κάθετη ιδιοκτησία, που αφορά εν προκειμένω, όταν πρόκειται να συσταθεί επί οικοδομών που θα ανεγερθούν προσεχώς, απαιτείται η πλήρης αποτύπωσή τους σε αρχιτεκτονικά σχέδια, ώστε να προσδιορίζεται επακριβώς η ταυτότητα της οικοδομής που θα περιέλθει σε κάθε συνιδιοκτήτη κι αυτό γιατί η μεταγραφή θα είναι τάχα; άκυρη αν δεν προκύπτει η ταυτότητα του ακινήτου αλλά και για την εκτίμηση της αξίας των μελλόντων οικοδομών ώστε να προσδιορισθούν τα εξ αδιαιρέτου ποσοστά επί των κοινών μερών [Χριστοφιλόπουλος ό.π. σ.120]. Κατ' άλλη άποψη η περιγραφή των μελλόντων να ανεγερθούν οικοδομών δεν είναι προαπαιτούμενο της πράξης σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, γιατί δεν είναι βέβαιη εκ των προτέρων η τελική μορφή των οικοδομών όπως αυτή θα προκύψει μετά την έκδοση της οικοδομικής άδειας και την τελική κατασκευή σύμφωνα μ' αυτή και μ' ενδεχόμενο στην πορεία [δηλαδή από τη σύσταση με τη συμβολαιογραφική πράξη μέχρι την έκδοση της οικοδομικής άδειας] να μεταβληθούν οι όροι δόμησης [Α.Π.878/1995 ΕΕΝ 1996.754 εισηγ.Παν.Δημόπουλος, Εφ.Αθ.6202/1999 ΕΛΔνη 2000.854]. Εδώ πρέπει να σημειώσουμε ότι με το ν.1562/1985 προστέθηκε νέο άρθρο υπ' αριθμό 480Α' στον Κ.Πολ.Δ., κατά το οποίο το Δικαστήριο στα πλαίσια δίκης διανομής

Φύλλο 4^ο

μπορεί να διατάξει τη σύσταση κάθετης ιδιοκτησίας επί του κοινού οικοπέδου με μόνη προϋπόθεση την τήρηση των πολεοδομικών διατάξεων, κατά τις οποίες το σύνολο των οικοδομημάτων δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τα όρια του Συντελεστή Δόμησης, της ανώτατης επιτρεπόμενης κάλυψης, του ύψους αυτών, κλπ. [βλ. και Εφ.Αθ.3477/1986 ΕΔΠ 1986.204, Εφ.Θεσ.1597/1999 αδημ.]

Συνεπώς το νομικό ζήτημα εντοπίζεται στο σημείο, κατά πόσον είναι δυνατή η εκ των προτέρων συμφωνία δύο ή περισσότερων συνιδιοκτητών, που συστήνουν μεταξύ τους κάθετη ιδιοκτησία, να κάνουν χωριστή χρήση σε διακεκριμένα τμήματα του κοινού οικοπέδου τους επιφυλασσομένου στους εαυτούς τους του δικαιώματος να ανεγείρουν σ' αυτά οποτεδήποτε αυτοτελείς οικοδομές.

Κατ' αρχάς παρατηρούμε ότι η αποκλειστική ιδιοκτησία στις επί μέρους οικοδομές θα προκύψει μόνον όταν αυτές κτισθούν. Αυτή θα επέλθει άνευ άλλου τινός με μόνη την υλική ενέργεια της ανέγερσής τους. Εξάλλου η σύσταση της κάθετης ιδιοκτησίας [αλλά και της οριζόντιας] πριν την ανέγερση των οικοδομών δεν εμποδίζεται, αφού επιτρέπεται κατά νόμο η διάθεση του δικαιώματος κυριότητας επί μη υφισταμένου πράγματος υπό την αίρεση αποκτήσεως κυριότητας επ' αυτού [βλ. Μπαλή, Γεν.Αρχαί §100, Εμπρ.Δικ. §62 αριθμ.2, Τούση, Γεν.Αρχαί §127]. Συνεπώς η σχετική πράξη της σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας είναι μεταγραφπτέα κατά την έννοια του άρθρου 1192 Α.Κ. και έχει τον χαρακτήρα μιας υπό αίρεση δικαιοπραξίας, όπου η μόνη αίρεση είναι η ανέγερση της οικοδομής, ώστε να υπάρξει ενσώματο πράγμα κατά την έννοια του άρθρου 999 Α.Κ. Άλλωστε, όπως προαναφέρθηκε, η συμφωνία περί αποκλειστικής χρήσης από συνιδιοκτήτη κοινού πράγματος, έχει το χαρακτήρα πραγματικής δουλείας. Αντικείμενο της πράξης σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας είναι η διακριτή χρήση του συγκεκριμένου χώρου του οικοπέδου όταν ανεγερθούν οι οικοδομές. Επομένως η συμφωνία κατά την οποία προσδιορίζονται εκ των προτέρων οι διακριτοί αυτοί χώροι της χωριστής χρήσης αφορούν συγκεκριμένα οικοπεδικά τμήματα του όλου οικοπέδου και άρα η ταυτότητα του ακινήτου [και όχι της οικοδομής, που θ' ανεγερθεί] αλλά του συγκεκριμένου οικοπεδικού τμήματος, όπου θα γίνει μελλοντικά η χωριστή χρήση, προκύπτει από το σχετικό τοπογραφικό

σχεδιάγραμμα του οικοπέδου που θα επισυνάψουν οι ενδιαφερόμενοι στην συμβολαιογραφική πράξη σύστασης της κάθετης ιδιοκτησίας μεταξύ τους. Το ποσοστό συνιδιοκτησίας του καθενός συνιδιοκτήτη στο κοινό οικόπεδο δεν επηρεάζεται με την πράξη σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας ούτε και η αναλογία του στα κοινά μέρη, διότι στην κάθετη ιδιοκτησία δεν υφίστανται κοινά μέρη πλὴν ίσως κάποιων κοινών τοίχων ή κοινών εγκαταστάσεων, στα οποία όμως οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να κατανείμουν και διαφορετικά τα ποσοστά της σύγκλησής τους στα πλαίσια της ελεύθερης διάθεσης των δικαιωμάτων τους [πρβλ. συμφωνίες όπου στην οριζόντια ιδιοκτησία ίσης αξίας διαμερίσματα έχουν διάφορα ποσοστά εδαφοκτησίας].

Το να απαιτηθεί από τους συμβαλλομένους να επισυνάψουν στην πράξη σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, εκεί που αυτή επιτρέπεται, δηλαδή εντός εγκεκριμένου σχεδίου οικοπέδων [επιφυλασσομένων των ελαχίστων εξαιρέσεων για τις εκτός σχεδίου περιοχές], σχεδιαγράμματα των μελλοντικώς ν' ανεγερθούν οικοδομών, εκφεύγει των προϋποθέσεων του νόμου. Εκφεύγει δε, κατά τη γνώμη μας, όχι τόσο γιατί ο νόμος ρητά δεν το απαιτεί και επιβάλλει μόνον την τήρηση των πολεοδομικών διατάξεων αλλά και γιατί είναι δυνατόν να μεταβληθούν στο τέλος, για λόγους που μπορεί να μην αφορούν τους συμβαλλομένους [αλλαγές στους πολεοδομικούς νόμους], οι οικοδομές που τελικά θα προκύψουν, γιατί, όπως σωστά παρατηρεί ο νυν Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου, κ.Παν.Δημόπουλος, ως εισηγητής στην Α.Π.878/1995 απόφαση, «το κύρος της πράξεως με την οποία νομοτύπως συνιστάται επί ενός ακινήτου διηρημένη, καθέτως ή οριζοντίως, ιδιοκτησία δεν εξαρτάται εκ της συμφωνίας αυτής προς τις κείμενες πολεοδομικές διατάξεις ούτε εκ της κατά την κατάρτιση της συμφωνίας αυτής υπάρξεως ή μη διηρημένων, οριζοντίως ή καθέτως ιδιοκτησιών, δεδομένου ότι είναι επιτρεπτή κατά νόμον η σύσταση αυτοτελών, καθέτως ή οριζοντίως, διηρημένων ιδιοκτησιών και επί μελλουσών να κατασκευασθούν τοιούτων, η δε κατά παράβαση των ισχυουσών πολεοδομικών διατάξεων σύσταση τέτοιων ιδιοκτησιών επισύρει μόνον τις από τις οικείες πολεοδομικές διατάξεις προβλεπόμενες διοικητικές κυρώσεις, χωρίς όμως να επηρεάζεται το κύρος της νομοτύπως καταρτισθείσης σχετικής συστατικής συμφωνίας».

Φύλλο 6^ο

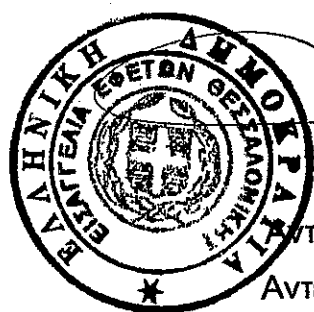
Συμπληρωματικά, της πιο πάνω ορθής σκέψης, προσθέτουμε ότι ο κάθε συνιδιοκτήτης, έχει δικαίωμα σε περίπτωση τυχόν υπέρβασης των κατά την αναλογία του και σύμφωνα με τις πολεοδομικές ρυθμίσεις κατασκευών του άλλου συγκυρίου ν' απαιτήσει παρ' αυτού είτε την κατεδάφιση του υπερβάλλοντος τμήματος του κτιρίου του είτε αποζημίωση [βλ. μεταξύ άλλων Εφ.Αθ.6202/1999 ό.π.].

Η ίδια άποψη διατυπώνεται και από το Εφετείο Θεσσαλονίκης στην ανωτέρω 1955/1999 απόφασή του [Αρμ.2000.633], όπου γίνεται περαιτέρω δεκτό ότι η συμφωνία περί σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας επί μελλοντικώς ν' ανεγερθούν οικοδομών στις εκτός σχεδίου περιοχές είναι νόμιμη ακόμη και αν γίνεται υπό την αίρεση καθ' ην ήθελε επιτραπεί η κατάτμηση του οικοπέδου και η δημιουργία δύο αυτοτελών αρτίων και οικοδομησίμων, διότι *«έγινε υπό την αίρεση της αλλαγής των όρων δόμησης και της άρσης στο μέλλον όλων των νομίμων περιορισμών...»* και γιατί *«η εν λόγω συμφωνία είναι απόρροια της ελευθερίας των συνιδιοκτητών να ρυθμίζουν ελευθέρως με συμφωνίες μεταξύ τους την έκταση των δικαιωμάτων τους επί των διαιρεμένων ιδιοκτησιών και των κοινοκτητών μερών και πραγμάτων, που αποτελεί και η ευχέρειά τους να ρυθμίζουν συμβατικά και θέματα αποκλειστικής χρήσης των κατ' αρχήν κοινοχρήστων χώρων του ακινήτου τους, χωρίς και να αναιρείται έτσι η επ' αυτών υφισταμένη συγκυριότητα από το νόμο»*. Στην προκειμένη περίπτωση, σημειώνουμε, ότι το Εφετείο Θεσσαλονίκης έκρινε επί συμβολαιογραφικού εγγράφου που είχε καταρτισθεί το έτος 1985, δηλαδή προ του Ν.2025/1992, ο οποίος θεώρησε έγκυρες τις προηγηθείσες συστάσεις κάθετων ιδιοκτησιών στις εντός σχεδίου περιοχές και στις αναφερόμενες σ' αυτόν κατ' εξαίρεση εκτός σχεδίου. Το ζήτημα, ωστόσο, υπό το ισχύον νομικό καθεστώς, της νομιμότητας της υπό αίρεση σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας, εκεί όπου αυτή σήμερα απαγορεύεται, εκφεύγει των ορίων της παρούσας.

Κατά συνέπεια δεν είναι ορθή η άποψη που αναφέρεται στη διάταξη του κ.Εισαγγελέα Πρωτοδικών Ιωαννίνων και νυν Χαλκιδικής ότι αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της πράξης σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας και συνεπώς προαπαιτούμενο της μεταγραφής της για τα εντός σχεδίου πόλεως οικόπεδα η επισύναψη σ' αυτή πλὴν του αναγκαίου τοπογραφικού σχεδιαγράμματος του

Φύλλο 7^ο

οικοπέδου και επιπλέον σχεδιαγραμμάτων των μελλουσών ν' ανεγερθούν οικοδομών με λεπτομερείς περιγραφές τους. Επομένως οι κ.κ.Υποθηκοφύλακες της περιφέρειας του Εφετείου Θεσσαλονίκης μπορούν να δέχονται προς μεταγραφή τέτοιες πράξεις σύστασης κάθετης ιδιοκτησίας επί οικοπέδων εντός σχεδίου πόλεως όπου δεν μνημονεύεται ότι επισυνάπτονται σχέδια των μελλουσών ν' ανεγερθούν οικοδομών με επιμέρους περιγραφές τους, αρκεί σ' αυτές να αναφέρεται ότι επισυνάπτεται τοπογραφικό διάγραμμα του οικοπέδου με συγκεκριμένες αναφορές ορίων των επί μέρους οικοπεδικών τμημάτων στα οποία θα συστήνεται η κάθετη ιδιοκτησία.



Ο Γνωμοδοτών

Γνώμων Γ. Νικολαΐδης
Αντεισαγγελέας Εφετών