



Διάβασα τη σχετική μελέτη του Georg E. Codek, ΔΝ και LLM εν. υφηγητή της Πολιτικής Δικονομίας στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης, Πρωτοδίκου της Eisenstadt της Βιέννης,

με τον τίτλο “Η πολιτική δίκη και οι νέες μορφές της τεχνικής της πληροφορικής”.- Η μελέτη αυτή δημοσιεύθηκε στο νομικό περιοδικό ΔΙΚΗ (Δ 34,133) σε απόδοση στα ελληνικά από την δ.ν. εισηγήτρια του ΝΣΚ Ελίνα Θεοδώρου.-

Παρατίθεται ένα απόσπασμα της άνω μελέτης μετά από την πρόθυμη και άμεση συναίνεση-άδεια του Κώστα Ε. Μπέη, Διευθυντού του περιοδικού ΔΙΚΗ, τον οποίο ευχαριστώ και από αυτή τη θέση.-

“Αυτοματοποιημένη διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής”

Εισαγωγή

Το κέντρο βάρους της αστικής δίκης μετατοπίστηκε σε πολλά κράτη εδώ και αρκετό καιρό όλο και περισσότερο από την διευκρίνιση επίμαχων αξιώσεων στην ικανοποίηση των απομεινουσών αναμφισβήτητων αξιώσεων.- Με αυτόν τον τρόπο εισήχθη μία

κάποια αλλαγή προς την κατεύθυνση μίας μαζικής δίκης.- Αυτή η παρατήρηση έχει αναγκαίες επιδράσεις στη διαμόρφωση της αστικής δίκης.- Για αυτό το λόγο και πολλά κράτη προβλέπουν τη διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής.- Παρόλο που η διαμόρφωση του θετικού δικαίου στα επιμέρους κράτη παρουσιάζει εν μέρει σημαντικές διαφορές; ως συστατικό στοιχείο μπορεί ωστόσο να εξαρθεί, το ότι το δικαστήριο εκδίδει μία έγγραφη απόφαση (διαταγή πληρωμής, προσωρινή διαταγή κλπ.), χωρίς ακρόαση του οφειλέτη, μέσω της οποίας υποχρεώνει τον οφειλέτη προς συμμόρφωση με την αγωγή, η οποία κατά κανόνα κατευθύνεται στην καταβολή μίας χρηματικής απαίτησης.- Κατά αυτής της απόφασης ο οφειλέτης μπορεί να ασκήσει ανακοπή, η οποία έχει, κατά κανόνα, ως αποτέλεσμα την εισαγωγή μίας τακτικής διαδικασίας και έτσι τον έλεγχο της βασιμότητας της αγωγής σε μία κατ’ αντιπαράθεση δίκη.- Μία παρόμοια διαδικασία προσφέρει από την ίδια τη δομή της καλύτερες δυνατότητες για την εισαγωγή της σύγχρονης ηλεκτρονικής τεχνολογίας.- Επειδή πρόκειται για μαζική διαδικασία -σε πολλά κράτη η διαδικασία της εκδόσεως διαταγής πληρωμής έχει εξελιχθεί εδώ και καιρό στην πιο συνήθη διαδικασία- τα αποτελέσματα της αυτοματοποίησης, που θα επιτευχθούν με αυτή, είναι επίσης ιδιαίτερα μεγάλα.- Δεν είναι να εκπλήσσει, επομένως, κανείς, που στην Ευρώπη ειδικά στον τομέα της διαδικασίας εκδόσεως διαταγής πληρωμής οι προσπάθειες της εφαρμογής της σύγχρονης τεχνολογίας της πληροφορικής στην πολιτική δίκη έχουν σημειώσει μεγάλη πρόοδο.- Εν προκειμένω αξίζει να μην μνημονευθούν η Γερμανία, η Γαλλία και η Αυστρία.-

Το αυστριακό μοντέλο

Πριν από μερικά χρόνια ο καθηγητής Rubmann ανέπτυξε ένα σενάριο, για να παρουσιάσει την (πιθανή) εισαγωγή της σύγχρονης τεχνολογίας της πληροφορικής σε μία αστική δίκη.- Σύμφωνα με αυτό η ηλεκτρονική εγκατάσταση του ενάγοντος πληροφορεί, ότι ο εναγόμενος δεν έχει πληρώσει το λογαριασμό του.- Ο ενάγων στέλνει εν συνεχεία με τη βοήθεια της τηλεπικοινωνίας μέσω του δημόσιου τηλεφωνικού δικτύου μία αίτηση στο Πρωτοδικείο για έκδοση διαταγής πληρωμής.- Ο υπολογιστής της γραμματείας του Πρωτοδικείου θέτει ένα ηλεκτρονικό έγγραφο και διατάσσει την ηλεκτρονική διαβίβαση μίας διαταγής πληρωμής στην ηλεκτρονική διεύθυνση του εναγομένου.- Το σενάριο αυτό έγινε εδώ και μερικά χρόνια πραγματικότητα στην Αυστρία, τουλάχιστον όσον αφορά το πρώτο τμήμα του.- Η σημερινή διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής ανατρέχει στον πυρήνα της στον νόμο για την έκδοση διαταγής πληρωμής του 1873, που και αυτός με τη σειρά του ήταν προσανατολισμένος στο πρότυπο των κρατιδίων της Πρωσίας, του Αννόβερου και της Βάδης.- Με την τροποποίηση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας του

Για την αύξηση της ύλης των Συμβολαιογράφων και την αποτροπή άλωσης της ιδιότητας του Συμβολαιογράφου

1983 οι αντίστοιχες διατάξεις συμπεριλήφθηκαν στην αυστριακή πολιτική δικονομία (§§ 448 επόμε. της οΖΡΟ).- Εν προκειμένω όμως η διαδικασία της εκδόσεως διαταγής πληρωμής για χρηματικές απαιτήσεις μέχρι ενός ποσού διαμορφώθηκε ως υποχρεωτικός τύπος της έναρξης της διαδικασίας.- Ως χαρακτηριστικό της διαδικασίας θα πρέπει να αναφερθεί η διαμόρφωσή της σε στάδια: Ο οφειλέτης έχει τη δυνατότητα να αμυνθεί μόνο για μία φορά.- Αν δεν καταθέσει (εμπρόθεσμα) ανακοπή, η διαταγή πληρωμής αποκτά δύναμη δεδικασμένου, χωρίς να απαιτείται μία περαιτέρω δικαστική απόφαση.- Επίσης δεν λαμβάνει χώρα κατά κανόνα ένας έλεγχος της αιτήσεως του ενάγοντος.- Από την αρχή σκέφτηκε κανείς την εισαγωγή της αυτοματοποιημένης επεξεργασίας των δεδομένων, παρόλο που αυτή, ως αναμενόμενα, μπορούσε να πραγματοποιηθεί μόνο σταδιακά.- Με την υποστήριξη ωστόσο της συνταγματικής αρμοδιότητας του Ομόσπονδου Κράτους για όλα τα ζητήματα της δικαιοδοσίας η προσαρμογή των δικαστηρίων στην αυτοματοποιημένη έκδοση διαταγής πληρωμής έλαβε ωστόσο χώρα εντός σύντομου χρονικού διαστήματος.- Από το 1989 η διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής πραγματοποιείται σε όλα τα δικαστήρια με την βοήθεια αυτοματοποιημένης επεξεργασίας των δεδομένων.- Παρόλο που η ανάπτυξη της αυτοματοποιημένης εκδόσεως διαταγής πληρωμής στην αρχή ήταν προσανατολισμένη αρκετά στο μοντέλλο του γερμανικού κρατιδίου της Βάδης Βυττεμβέργης, αυτό συμπληρώθηκε και βελτιώθηκε σε πολλά σημεία του, κυρίως ως προς τον τύπο της ηλεκτρονικής δίκης, με αυτοτελείς αυστριακές εξελίξεις.-

Τα προτερήματα, που συνδέονται με την αυτοματοποίηση της διαδικασίας εκδόσεως διαταγής πληρωμής αυξάνονται περισσότερο με την ηλεκτρονική δίκη.- Εν προκειμένω βοήθησε το ότι στη διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής κατά κανόνα δεν απαιτούνται να υποβληθούν συνημμένα έγγραφα, που προς το παρόν δεν μπορούν να διαβιβαστούν ηλεκτρονικά.- Η ηλεκτρονική δίκη προσφέρει στους πληρεξουσίου δικηγόρους και σε ορισμένους δανειστές (π.χ. Τράπεζες, ασφαλιστικές εταιρείες) τη δυνατότητα να εγείρουν αγωγές, να υποβάλλουν αιτήματα και να καταθέτουν προτάσεις δια της ηλεκτρονικής οδού.- Στον τομέα αυτό η Αυστρία αναμφίβολα παίζει πρωταρχικό ρόλο.- Το έτος 2001 η Αυστρία βραβεύτηκε για την ηλεκτρονική νομική τεχνολογία της από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή με το βραβείο της “ηλεκτρονικής κυβέρνησης”.- Παράλληλα με τη διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής η ηλεκτρονική νομική τεχνολογία αποκτά στις μέρες μας σημασία στην πράξη κυρίως στην αναγκαστική εκτέλεση.- Ήδη το 75% όλων των αγωγών ενώπιον των πρωτοβαθμίων δικαστηρίων και 50% των αιτήσεων στην διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης κατατίθενται δια της ηλεκτρονικής οδού.- Θα πρέπει να τονιστεί, ότι η ηλεκτρονική νομική τεχνολογία δεν λαμβάνει χώρα μέσω του γενικού internet, αλλά υπάρχει το δικό της δίκτυο με το όνομα Justiz.- Αλλοδαποί, που μετέχουν στη δίκη, θα πρέπει κατά κανόνα να κάνουν χρήση μίας αρχής διαβίβασης των πληροφοριών, προκειμένου να επιτύχουν “πρόσβαση” στο σύστημα αυτό.-

Θα πρέπει επίσης να τονιστεί, ότι και η αντίστροφη διαδικασία είναι συνδεδεμένη με το εν λόγω σύστημα: στην ίδια σύνδεση, όπου στέλνονται οι προτάσεις, θα διαβιβαστεί στον μετέχοντα στη διαδικασία και η αντίστροφη κατατεθείσα διαδικασία.- Οι μετέχοντες στην ηλεκτρονική νομική τεχνολογία λαμβάνουν τις επιδόσεις επίσης μέσω της ηλεκτρονικής οδού.- Το έτος 2001 καταμετρήθηκαν ήδη 1.700.000 ηλεκτρονικών δεδομένων και 2.700.000 επιδόσεις.- Εν συνεχεία θα σκιαγραφηθούν η διαδικασία της αυτοματοποιημένης διαδικασίας εκδόσεως διαταγής πληρωμής σε συνδυασμό με την ηλεκτρονική δίκη και τα ουσιαστικά προτερήματα που αυτές συνεπάγονται:

Κατάθεση της αγωγής στα πλαίσια της ηλεκτρονικής δίκης.- Αυτό προσφέρει επίσης τη δυνατότητα, ηλεκτρονικά αρχεία ενός δανειστή να μπορούν να χρησιμοποιηθούν άμεσα ή μέσω της παρεμβολής ενός πληρεξουσίου δικηγόρου για την έγερση αγωγής.-

Τα στοιχεία της αγωγής θα χρησιμοποιηθούν και για την τήρηση των πρακτικών της δίκης: η παραπομπή της αγωγής στο αντίστοιχο τμήμα του δικαστηρίου και ο υπολογισμός των δικαστικών εξόδων λαμβάνει χώρα αυτόματα.-

Ένας αυτόματος έλεγχος εφιστά την προσοχή σε ορισμένα οφθαλμοφανή ελαττώματα (π.χ. έλλειψη δικαιοδοσίας, υπέρβαση της αξίας του αντικειμένου της διαφοράς για τον καθορισμό της αρμοδιότητας, κ.λ.π.) (“πρόταση δικαστικής απόφασης”).- Η ίδια η δικαστική απόφαση δεν θα εκδοθεί όμως ποτέ αυτοματοποιημένα, αλλά πάντοτε από ένα όργανο (Δικαστή ή βοηθό της Δικαιοσύνης).-

Μετά την έκδοση της διαταγής πληρωμής αυτή τυπώνεται με τη βοήθεια εκτυπωτών υψηλής τεχνολογίας μέσω της ταχυδρομικής οδού του ομοσπονδιακού κέντρου ηλεκτρονικών υπολογιστών και αυτόματα τίθεται σε φάκελο και αποστέλλεται.-

Μαζί με τη διαταγή προς πληρωμή συναποστέλλονται και ένα έγγραφο πληροφορικό των δικαιωμάτων του οφειλέτη, ένα έντυπο για την άσκηση ανακοπής καθώς και μία επιταγή για να πληρώσει ο οφειλέτης.-

Η προθεσμία της ασκήσεως ανακοπής ελέγχεται αυτόματα.- Μετά την άπρακτη παρέλευσή της αποστέλλεται στον ενάγοντα αυτόματα ένα αντίγραφο που φέρει τον εκτελεστήριο τύπο.-



Εδώ τελειώνει παράθεση του αποσπάσματος της άνω μελέτης.- Όπως διαπιστώνετε, αφορά την έκδοση διαταγής πληρωμής μέσω των ηλεκτρονικών υπολογιστών με πλήρως αυτοματοποιημένη διαδικασία.-

Όταν η “αυτοματοποίηση” είναι καθεστώς στην Αυστρία και σε ορισμένα γερμανικά κρατίδια, θεωρείτε ότι δεν είναι καιρός να ασχοληθούμε και εμείς, ως Συμβολαιογράφοι, με το αντικείμενο αυτό όπως και με την έκδοση συναινετικού διαζυγίου; Η κρίση μας υστερεί έναντι του “αυτομάτου” της μηχανής; Όταν θα έχουμε μάλιστα τα σχετικά κριτήρια πρόχειρα στα χέρια μας για να εκφέρουμε την κρίση μας; Επειδή θεωρώ τους Συναδέλφους ικανούς για την έκδοση διαταγής πληρωμής κατόπιν αιτήσεως του, κατά νόμο αρμοδίου δικαστικού συμπαραστάτη-δικηγόρου, όπως επίσης και για την έκδοση απόφασης “συναινετικού” διαζυγίου, παρακαλώ να ληφθεί αμέσως απόφαση για την έναρξη της προκειμένης διεκδίκησης.- Οι προσεχείς βουλευτικές εκλογές και η νέα Βουλή αποτελούν κρίσιμο χρονικό σημείο για την έναρξη της διεκδίκησης.- Είναι δεδομένο ότι δεν υφίσταται οποιαδήποτε σύγκρουση με την αρμοδιότητα των Δικηγόρων.- Αντίθετα είναι βέβαιο ότι θα προκύψει σημαντική ελάφρυνση στο έργο των Δικαστών και των Δικαστηρίων.-

Ο κ. Πρόεδρος της Συντονιστικής Επιτροπής Συμβολαιογραφικών Συλλόγων Ελλάδος, ως σημαντικός παράγοντας της διεθνούς Συμβολαιογραφίας, έχει γνώση των όσων συμβαίνουν αλλού, ανάλογα προς τα συμβαίνοντα στην Αυστρία, προκειμένου να ενισχύσει τις προβαλλόμενες σκέψεις και όλοι εμείς βοηθώντας και συμπαριστάμενοι στον κοινό σκοπό να πετύχουμε το καλύτερο σε σύντομο χρόνο.-

Σημειώνεται ότι μετά τη θεσμοθέτηση των ανωτέρω θα εκλείψει και η αμφισβήτηση του αν απαιτείται η ελληνική ιθαγένεια για τον διορισμό του πτυχιούχου της νομικής ως Συμβολαιογράφου στην Ελλάδα.- Θα μπορούσαμε και σ’ αυτό το σημείο να προλάβουμε την σε εξέλιξη έρευνα της Ενωμένης Ευρώπης για το άνω θέμα.-⁽¹⁾

Είναι προφανές ότι τα προτεινόμενα δεν είναι “εύκολα πράγματα”, αλλά αν προσπαθήσουμε όλοι μας από λίγο, πιστεύω ότι κάτι θα αρχίσει να γίνεται.-

Η απραξία είναι εναντίον όλων μας.- Αντίστοιχο με το άρθρο αυτό έγγραφο έχε κατατεθεί ήδη στη Συντονιστική Επιτροπή Συμβολαιογραφικών Συλλόγων Ελλάδος, προκειμένου να αποφασισθεί η ανάληψη της πρωτοβουλίας θεσμοθέτησης των προτεινόμενων.- Κάθε ιδέα Συναδέλφου, η οποία θα ενισχύσει τη συγκεκριμένη πρωτοβουλία είναι ευπρόσδεκτη.-

¹ Γίνεται προσπάθεια να διορίζεται ως Συμβολαιογράφος κατόπιν συμμετοχής στις προβλεπόμενες εξετάσεις και αλλοδαπός, χωρίς την προϋπόθεση της ελληνικής ιθαγένειας.- Αναλογισθείτε τότε τους εισαγόμενους Συμβολαιογράφους “υπαλλήλους” των πολυεθνικών εταιρειών του real estate.- Αν ο Έλληνας Συμβολαιογράφος αποκτήσει και επί πλέον (εκτέλεση-πίνακας κατάταξης) δικαστική εξουσία με την θεσμοθέτηση του δικαίωματος εκδόσεως δικαστικών αποφάσεων, τότε αμέσως αποκλείονται οι αλλοδαποί από την ελληνική Συμβολαιογραφία.-

Ιωάννης Κωτούλας
 Επ. Πρόεδρος Σ.Σ.Ε. Θεσσαλονίκης -
 Διευθυντής Ελληνικού Συμβολαιογραφικού Ινστιτούτου

i. Ποια είναι η αυθαίρετος κατασκευή.

Αυθαίρετος κατασκευή, σύμφωνα με το άρθρο 381 ΚΒΠΝ, είναι εκείνη που εκτελείται: α) χωρίς άδεια δόμησης, άρθρο 329 § 1 ή β) καθ' υπέρβαση της αδείας, ή γ) με βάση άδεια που ανακλήθηκε, ή δ) κατά παράβαση των σχετικών πολεοδομικών διατάξεων. Με τροποποίηση το άρθρο 22 Γ.Ο.Κ./1577/1985

iii. Ελληνική πρωτοτυπία

Το φαινόμενο της αυθαίρετης δόμησης, είναι πρωτόγνωρο στον ευρωπαϊκό χώρο. Απαντάται μόνο στις τριτοκοσμικές χώρες. Η χώρα μας κατέχει και εδώ τα σκήπτρα, διότι στην Ευρώπη ο νόμος εφαρμόζεται, υπάρχουν δραστηριοί μηχανισμοί άμεσης επέμβασης και προπαντός υπάρχει πολιτική βούληση. Στη

ΤΟ ΑΝΟΙΧΤΟ ΠΡΟΒΛΗΜΑ ΤΗΣ ΑΥΘΑΙΡΕΤΗΣ ΔΟΜΗΣΗΣ



χώρα μας υπάρχει μόνον άκρατος λαϊκισμός, σπεύδουμε πάντοτε να σβήσουμε τη φωτιά, ποτέ να την προλάβουμε.

ΤΑ ΑΙΤΙΑ ΤΗΣ ΓΙΓΑΝΤΩΣΗΣ ΤΗΣ ΑΥΘΑΙΡΕΤΗΣ ΔΟΜΗΣΗΣ

A. Περίοδος δεκαετιών 1960-1970

Στα τέλη της δεκαετίας του 1960, η πολιτειακή εκτροπή με τον Α.Ν. 431/1968 επέτρεψε την κατάτμηση των κληροτεμαχίων, στις τουριστικές ή κατάλληλες προς παραθερισμόν περιοχές, κατάτμηση που ίσχυε και στα αγροτεμάχια, διότι είχε ατονήσει η εφαρμογή του Δ/τος του 1923, λόγω μακροχρόνιων ανωμάτων καταστάσεων.

Να επισημανθεί, ότι πρώτη γενεσιουργός αιτία της αυθαίρετης δόμησης τυγχάνει η ύπαρξη ιδιόκτητης γης. Το Σύνταγμα του 1975, με διορατικότητα, προέβλεψε με το άρθρο 24, ρητή υποχρέωση του κράτους να χαράξει την χωροταξική και πολεοδομική οργάνωση των περιοχών της χώρας. (Μοναδικό μέτρο, με το οποίο θα απετρεπότο ή θα περιοριζότο στο ελάχιστο η αυθαίρετος δόμηση, αν εκπονείτο από την πολιτεία, έκτοτε στα 28 αυτά διαδραμώντα χρόνια.)

Το 1977 η Πολιτεία με τους Ν. 651/1977, 720/1977, 666/1977, απαγόρευσε την κατάτμηση και αναζωπύρωσε επί το αυστηρότερον, το Δ/γμα, του 23, στο εξεταζόμενο δε πρόβλημα της αυθαίρετης δόμησης, νομιμοποίησε συλλήβδην όλα τα αυθαίρετα κτίσματα, επί καταβολής μικρής εισφοράς, νομιμοποίηση που κρίθηκε αντισυνταγματική από το Σ.τ.Ε., διότι με τον τρόπο αυτό νομιμοποιείται η παρανομία. Να δικαιολογείται άραγε "άλλοθι", διότι την εποχή εκείνη τα αυθαίρετα ήσαν ελάχιστα, ο χρόνος ανεπαρκής από το 1945 για χωροταξικό σχεδιασμό και τους οικιστές δεν εβάρυνε καμία ευθύνη;

από το νέο Γ.Ο.Κ./2000 (Ν. 2831/20000), η αυθαίρετος κατασκευή, αν δεν παραβιάζει τις ισχύουσες διατάξεις, είναι δυνατόν να νομιμοποιηθεί ύστερα από έκδοση ή αναθεώρηση άδειας δόμησης, άμα τη καταβολή προστίμου άρθρου 17 Ν. 1337/1983.

ii. Πού εντοπίζεται κυρίως η αυθαίρετος δόμηση

Το ανοιχτό κοινωνικό πρόβλημα της αυθαίρετης δόμησης, υπάρχει σ' όλη την επικράτεια, εντοπίζεται όμως κυρίως στις εκτός σχεδίου παραλιακές ή παρακείμενες αυτών περιοχές, στις οποίες μεσαία ή λαϊκότερα στρώματα της κοινωνίας συνωστίζοντο για ν' αποκτήσουν εξοχική κατοικία, όταν κατά τη δεκαετία του 1980 ιδίως, ανεκάλυπταν τη θάλασσα και το ζωτικό αέρα της υπαίθρου, μακράν του αγχώδους ασφυκτικού κλοιού των πόλεων.

Β. Περίοδος δεκαετίας 1980. Η αυθαίρετος δόμησης γιγαντώνεται.

Η αυθαίρετος δόμηση την περίοδο αυτή, προλαμβάνει εκκρηκτικές διαστάσεις, ευρίσκονται στο αποκορύφωμά της, κτίζονται ολόκληροι οικισμοί σε παραλιακές περιοχές, ακόμα και σε δάση και παντού. Οι μεταβιβάσεις τμημάτων γης, έπαυσαν μεν με τα προηγούμενα μέτρα, εφευρέθη όμως η “φάμπρικα” των μεταβιβάσεων ποσοτών εξ αδιαρέτου, η οποία τροφοδοτούσε συνεχώς την αυθαιρεσία. Η γη κατακερματίζεται ντε φάκτο. Το περιβάλλον φθείρεται ανεπανόρθωτα.

Ψηφίζεται ο θεσμικός οικιστικός νόμος 1337/1983 (Τρίτη), σταθμός μεγάλος στα πολεοδομικά πράγματα, στο ειδικότερο δε πρόβλημα της αυθαίρετης δόμησης δυστυχώς κινείται στην ίδια προηγούμενη κατεύθυνση, στην ίδια αναποτελεσματική λογική, λογική των προστίμων, αντί να στηρίζεται σε ισχυρό σταθερό και μόνιμο καθεστώς, με μηχανισμούς άμεσης κατεδάφισης κάθε αυθαίρετης κατασκευής, σε νόμους χωρίς παράθυρα διαφυγής και χρονοβόρες διαδικασίες για καταταλαιπώρηση των πολιτών. Ένα ευρωπαϊκό κράτος δικαίου, θα έπρεπε να διακρίνεται για τη νομιμότητα, να εφαρμόζει την αδέκαστη κρίση του Σ.τ.Ε. και να μην έρχεται σε συγκρούσεις αλληπάλληλες με το ανώτατο αυτό δικαστήριο της χώρας.

Με το νόμο αυτό,

α) Αναστέλλεται η κατεδάφιση των αυθαίρετων που είχαν ανεγερθεί μέχρι 31/1/1983, με εξαίρεση τα αυθαίρετα άρθρου 15, σε δάση, αιγιαλούς κ.λπ.

β) Κρίνονται υποχρεωτικά κατεδαφιστέα, τα νέα αυθαίρετα, τα μετά την 31/1/1983 ανεγερθέντα, ως και τα μη εξαιρούμενα της κατεδάφισης άρθρου 15, και επιβάλλεται i) πρόστιμο ανέγερσης και ii) πρόστιμο διατήρησης.

γ) Εξαιρούνται από την κατεδάφιση, τα αυθαίρετα των οποίων ανεστάλη η κατεδάφιση, εφόσον εντάσσονται στο σχέδιο πόλεως υπό ορισμένους όρους (άρθρο 16).

Με άλλα λόγια: α) Τα αυθαίρετα θα νομιμοποιηθούν πλήρως όταν ενταχθούν στο σχέδιο πόλεως, β) τα νέα αυθαίρετα, τα μετά την 31/1/1983 κατεδαφίζονται και γ) εξαιρούνται από την κατεδάφιση τα αυθαίρετα των οποίων ανεστάλη η κατεδάφιση. Τα πάντα αφέθησαν σε εκκρεμότητα, ηρητημένα. Νομιμοποίηση, όταν και όποτε ενταχθούν στο σχέδιο πόλεως! Κατεδάφιση, αναμείνате στο ακουστι-

κό σας, όταν κατεδαφιστούν τα κατεδαφιστέα! Οι αποφάσεις για την εξαίρεση από την κατεδάφιση εκδίδονται σωρηδόν. Η εξαίρεση όμως δεν αποτελεί και νομιμοποίηση του αυθαίρετου.

Διαμορφώνεται έτσι νέα αντίληψη εκμετάλλευσης της αυθαίρετης δόμησης για οικονομικούς λόγους, αναπτύσσεται η αθέμιτος συναλλαγή, οι αυθαίρετοι οικιστές οδηγούνται στα δικαστήρια, πληρώνουν το ΙΚΑ, γίνονται αντικείμενο οικονομικής εκμετάλλευσης από τους πάντες. Οι περισσότεροι από τους αυθαίρετους οικιστές “με το αζημίωτο” συνεδέθησαν με τα δίκτυα κοινής ωφελείας.

Ακτύπητος η αυθαίρετος δόμηση και στη συνέχεια!

Με το Ν. 2242/1994 ρυθμίζεται ο σχεδιασμός των περιοχών δεύτερης κατοικίας μέσα στις Ζ.Ο.Ε., στο πλαίσιο της γενικότερης προσπάθειας της πολιτείας για την οικιστική οργάνωση και βιώσιμη ανάπτυξη.

Η συλλογική νομιμοποίηση με την ένταξη στο σχέδιο πόλεως κατά τις διατάξεις του Ν. 1337/1983 ακυρώνεται με το Ν. 1508/1997 λόγω εισαγωγής της ορθολογικής πολεοδομικής οργάνωσης όλων των περιοχών της χώρας για βιώσιμη οικιστική ανάπτυξη αλλά τελικά δεν εφαρμόζεται ο τελευταίος αυτός νόμος.

Ο νέος οικιστικός νόμος 3212/2003 για την αυθαίρετο δόμηση (άρθρο 9)

Με το νόμο αυτόν τα αυθαίρετα δε νομιμοποιούνται, παρά μόνον με την ένταξη στο σχέδιο πόλεως, όποτε συντελεστεί, ανοίγονται διάπλατα οι πόρτες για δημιουργία νέας γενιάς αυθαίρετων, αφού σε όλα, πλην των αυθαίρετων του άρθρου 15, τα ανεγερθέντα μέχρι 28/9.2003 ή και μεταγενέστερα, (αφού δεν μπορεί να ελεγχθεί) παρέχεται δικαίωμα σύνδεσης με τα δίκτυα κοινής ωφελείας. Αλλάζει ο τρόπος και η διαδικασία εκτίμησης της αξίας βάσει εμβαδού χρήση κ.λπ., καθορίζονται ευνοϊκότεροι όροι για την εξαίρεση από την κατεδάφιση, οι περιφερειάρχες τάσσουν προθεσμία στους ΟΤΑ, αν αμελούν την κατεδάφιση κ.λπ. (άρθρο 9).

Αποτελέσματα

Το κύμα των αυθαίρετων μέχρι σήμερα δεν αναχαιτίστηκε. Πολλά πρόστιμα εισεπράχθησαν, η ένταξη των αυθαίρετων στο σχέδιο πόλης, δεν προχώρησε πολύ επί 20 χρόνια τώρα, συναντά μεγάλα εμπόδια, όπως θέλει εκτεθεί κατωτέρω, τα πρωτόκολλα κατεδάφισης παραμένουν στα συρτάρια ανε-

κτέλεστα, από το 2001 αρμόδια δεν είναι η αποστασιοποιηθείσα πολεοδομία, αλλά το υπουργείο Οικονομικών και οι περιφερειάρχες, γιατί άραγε; Πάντως όχι για επιλεκτικές κατεδαφίσεις. Οι εξαίρεσεις από την κατεδάφιση από νομάρχες συνεχίζονται αυξανόμενες. Οι πολίτες με το δίκαιό τους απογοητεύτηκαν. Απώλεσαν κάθε αξιοπιστία και δεν πιστεύουν τίποτε.

Η ΕΝΤΑΞΗ ΤΩΝ ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΝ ΣΤΟ ΣΧΕΔΙΟ ΠΟΛΗΣ ΑΝΤΙΒΑΙΝΕΙ Ή ΟΧΙ ΣΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ;

Η Πολιτεία, υπό το βάρος της αδυναμίας της διοίκησης να ελέγξει την άναρχη δόμηση, αλλά και του ενδιαφέροντός της για τακτοποίηση των αυθαίρετων οικιστών από τη μια μεριά, προσπαθεί να νομιμοποιήσει και να εντάξει στο σχέδιο πόλεως, κατά προτεραιότητα, περιοχές αυθαίρετων που έχουν δομηθεί και από την άλλη το Σ.τ.Ε., μάλιστα το 5ο τμήμα αυτού, αντιτίθεται και υπεραμύνεται του συντάγματος, το περιβάλλον όμως, ως τελικός αποδέκτης πληρώνει το λογαριασμό.

Για ποια αυθαίρετα μιλούμε;

Κατά την κειμένη νομοθεσία (Ν. 1337/1983, 1512/1988, 1772/1988 και 2052/1992) πρόκειται για αυθαίρετα κτίσματα τα ανεγερθέντα μέχρι 31/1/1983, είναι όμως αληθές ότι σε μια περιοχή αυθαίρετων υπάρχουν αυθαίρετα και παλιά, προ της 31/1/1983, αλλά συγχρόνως και νέα αυθαίρετα που κτίστηκαν μετά την 31/1/1983, μέχρι σήμερα.

Η αντίθεση του Σ.τ.Ε.

Το Σ.τ.Ε. με την 302/2002 απόφασή του αλλά και με άλλες πολλές, παγιώς δέχεται, ότι δεν είναι δυνατή η ένταξη στο σχέδιο πόλεως αυθαίρετων 3ης γενιάς, που κτίστηκαν μετά την 31/1/1983, ούτε είναι δυνατή η σύνδεσή τους με δίκτυα υποδομής, σύνδεση που επιτράπη με τον τελευταίο νόμο.

Στη Ν. Καλλικράτεια Χαλκιδικής

Εν αρμονεία προς τη θέση του αυτή, το Σ.τ.Ε. “μπλόκαρε” σωρεία προεδρικών διαταγμάτων και σε μια χαρακτηριστική περίπτωση Π.Δ., που προσπαθούσε για τρίτη συνεχόμενη φορά, να εντάξει στο σχέδιο πόλεως και να νομιμοποιήσει μεγάλες περιοχές αυθαίρετων στη Ν. Καλλικράτεια Χαλκιδικής, παρά το γεγονός ότι όπως διαπιστώθηκε, ο μεγαλύτερος όγκος της άναρχης δόμησης αναπτύχθηκε κυρίως την τελευταία 15ετία, ήτοι μετά την 31/1/1983, τρίτη γενιά αυθαίρετων.

Παρά ταύτα, επιχειρήθηκε με υπουργική απόφαση υφυπουργού ΠΕΧΩΔΕ τελικά, η νομιμοποίηση των αυθαιρέτων αυτών, για να παρακαμφθεί ο σκόπελος του Σ.τ.Ε., διαχωρίστηκε σε 22 ενότητες η περιοχή, η ένταξη γίνεται με τη διάταξη του άρθρου 6 του Ν. 2242/1994 εντός Ζ.Ο.Ε. για δεύτερη κατοικία, οι οικιστές υποβάλλουν τους τίτλους ιδιοκτησίας, εκπονείται πολεοδομική μελέτη και το ερώτημα που ανακύπτει: Το Σ.τ.Ε. θα εγκρίνει το Π.Δ/γμα της οικείας πολεοδομικής μελέτης ή θα παρακαμφθεί πάλι η αρμοδιότητά του και η πολεοδομική μελέτη θα εγκριθεί με υπουργική απόφαση; Οπότε, είναι βέβαιο ότι θα ασκηθούν προσφυγές από θιγόμενους πολίτες, όπως συνέβη προηγούμενα και το ζήτημα θα κριθεί τελικά σε δικαστικό επίπεδο. Πάντως, το Σ.τ.Ε. παγίως δέχεται (απόφ. 1757/1998 Σ.τ.Ε., Συμ. Επιθμ. 2000-2001, σελ. 18, Συμ. Επικρ. 5/1999, Συμ.Επιθ. 2000-2001, σελ. 885) ότι η έγκριση πολεοδομικών σχεδίων μόνον με Π.Δ./γμα, ύστερα από πρόταση υπουργού ΠΕΧΩΔΕ γίνεται και όχι με υπουργική απόφαση.

Από βεβαίωση δήμου Καλλικράτειας προκύπτει ότι για ένα ποσοστό ακινήτου αγροτεμαχίου τινός που εμπίπτει εντός της περιοχής Β' κατοικίας, εγκρίθηκε το ρυμοτομικό σχέδιο (πολεοδομική μελέτη με την υπ' αριθμ. 11444/2003 απόφαση υπουργού ΠΕΧΩΔΕ (ΦΕΚ 385 Δ/23.4.2003) με συντελεστή δόμησης 0,35. Από τη ΔΟΥ εκτιμάται ότι το ακίνητο αυτό ευρίσκεται εντός σχεδίου πόλεως και έχει αξία, με τα συγκριτικά στοιχεία αντί 850 ευρώ 34.500 ευρώ.

Υποστηρίζουμε ότι η ένταξη στο σχέδιο πόλεως των αυθαιρέτων πρέπει να προχωρήσει κατά προτεραιότητα, έστω και με έγκριση των πολεοδομικών σχεδίων με υπουργική απόφαση, διότι οι οικιστές εκεί που οδηγήθηκαν, πρέπει να τακτοποιηθούν, είναι οι μόνιμοι που δεν ευθύνονται, ο ιδρώτας των δεν μπορεί άλλη φορά να χυθεί, το περιβάλλον δεν ξαναγίνεται. Το γενόμενον ουκ απειγνόμενον. Εκ των πραγμάτων ξεπεράστηκε ο σκοπός του νόμου.

Άλλο εμπόδιο το πρόβλημα των ποσοστών εξ' αδιαιτέρου

Ελέχθη ήδη, ότι όταν με το πλέγμα των νόμων 1977 απαγορεύθηκε κατάτμηση των αγροτεμαχίων, οι οικιστές εστράφησαν στην αγορά ποσοστών εξ' αιδιαιτέρου αυτών, τυπικά έγκυρες πράξεις. Ετσι, ένα αγροτεμάχιο π.χ. 5.000 τ.μ., αγοράζεται διαδοχικά από 15 με 20 πολίτες, ο καθένας από ένα ποσοστό και σε μη προσδιοριζόμε-

νο τμήμα έκτιζε το αυθαίρετό του.

Κατά την προώθηση της ένταξης των αυθαιρέτων αυτών στο σχέδιο πόλης, ο ιδιοκτήτης, για τη δήλωση ιδιοκτησίας, καταθέτει στον οικείο δήμο το συμβόλαιο αγοράς και ο δήμος στη βεβαίωση μνημονεύει ολόκληρο το αγροτεμάχιο χωρίς κτίσμα. Εάν συνταχθεί και εγκριθεί τελικά η πολεοδομική μελέτη, η πράξη εφαρμογής που την υλοποιεί, θα αποτυπώνει το ποσοστό εξ' αδιαιρέτου χωρίς δυνατότητα προσδιορισμού του κτίσματος, αν προηγούμενα δεν χωρίσει συμβολαιογραφική διανομή του ενιαίου, που ούτε επιτρέπεται κατά νόμον, ούτε υπάρχει περίπτωση να συμφωνήσουν οι συνιδιοκτήτες μεταξύ τους.

Προτάσεις

Δημιουργείται λοιπόν μέγα κοινωνικόν πρόβλημα, και κατά την γνώμη μας, για την διασφάλιση των δικαιωμάτων των οικιστών, χωρίς άλλες εκκρεμότητες και ταλαιπωρίες, χρειάζεται νομοθετική ρύθμιση, το θέμα αυτό.

Εφεξής :

α. Να εφαρμοστούν οι νόμοι για όλους και να τηρείται η νομιμότητα από όλους.

β. Να δημιουργηθούν μηχανισμοί άμεσης, αποτελεσματικής επέμβασης κατεδάφισης νέων αυθαιρέτων.

γ. Να ενταχθούν στο σχέδιο πόλης με συνοπτικές διαδικασίες τα μέχρι τώρα αυθαίρετα κατά τον τρόπο, που υποδεικνύουν οι αποφάσεις του Συμβουλίου Επικρατείας.

Η ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ ΤΩΝ ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΝ

Α. Ποιων αυθαιρέτων απαγορεύεται η μεταβίβαση

Κατά το άρθρο 17 § 1, 10 και 12 Ν. 1337/1983, τα αυθαίρετα, τα ανεγειρόμενα μετά την 31.1.1983, και όσα δεν εξαιρούνται από την κατεδάφιση (άρθρο 15) κατεδαφίζονται υποχρεωτικά, από τους κυρίους ή συγκυρίους πριν δε την κατεδάφιση δεν επιτρέπεται η μεταβίβασή τους ή η σύσταση εμπραγμάτου δικαιώματος σ' αυτά ή στο οικόπεδο, πάνω στο οποίο κατασκευάστηκαν, κάθε δε μεταβίβαση, κατά παράβαση των ανωτέρω, είναι αυτοδίκαια και εξ' υπαρχής άκυρη. Σε κάθε δικαιοπραξία αφορώσα μεταβίβαση κτίσματος, ανεγερθέντος μετά την 31.1.1983, μνημονεύεται και επισυνάπτεται στο συμβόλαιο η άδεια δόμησης.

Συνεπώς, των νέων αυθαιρέτων, των ανεγειρόμενων μετά την 31.1.1983, απαγορεύεται ρητώς η μεταβίβαση, πάσα δε κατά παράβαση γενομένη δικαιοπραξία είναι απολύτως άκυρη. Απειλούνται δε και ποινι-

κές κυρώσεις κατά των μεσιτών, συμβολαιογράφων και δικηγόρων.

Β. Ποιων αυθαιρέτων επιτρέπεται η μεταβίβαση

α) Των παλαιών αυθαιρέτων, των ανεγερθέντων μέχρι 31.1.1983, διότι αυτά δεν είναι κατεδαφιστέα, ως συνάγεται εξ' αντιδιαστολής από τα προεκτεθέντα και αναστέλλεται η κατεδάφιση των υπό ορισμένους όρους (άρθρο 15 § 1, 2 και 3, άρθρο 39 Ν. 1337/1983, Ν. 1512/1988 και Ν. 1772/1988), εάν είχαν δηλωθεί εμπροθέσμως και επισυνάπτεται στο συμβόλαιο η γνωστή δήλωση επί εντύπου Ν. 1599/1986, ότι το μεταβιβαζόμενο κτίστηκε προ της ισχύος του Ν. 1337/1983.

Κατά την γνώμη μας και τα μη εμπροθέσμως δηλωθέντα, μεταβιβάζονται, διότι η τήρηση της διαδικασίας αυτής (δήλωσης) απαιτείτο για την αναστολή της κατεδάφισης και δεν αφορά την μεταβίβαση, για την οποία απαιτείται και αρκεί η προσάρτηση της εν λόγω δήλωσης.

β) Των αυθαιρέτων κτισμάτων, παλαιών ή νέων, για τα οποία εξεδόθη απόφαση εξαιρέσεως από την κατεδάφιση νομάρχου ή δημάρχου, ευρισκομένων εκτός (ή εντός) σχεδίου πόλεως. Οι εξαιρέσεις αυτές στηρίζονται στους Ν. 1337/1983 και 1512/1985 με την αιτιολογία ότι δεν παραβιάζουν την πόλη ή το περιβάλλον κ.λπ. Μάλιστα με τον τελευταίο νόμο 3212/2003 άρθρο 9 περ. 6, προστίθεται στο άρθρο 9 Ν. 1512/1985 παράγραφος προβλέπουσα, τις μικρές παραβάσεις, για τις οποίες είναι δυνατή η εξαιρέση από την κατεδάφιση, τις ειδικότερες προϋποθέσεις της εξαιρέσεως, τους όρους εφαρμογής, με τη λογική πάντα να διευκολυνθούν και αυξηθούν οι αποφάσεις εξαιρέσεως από την κατεδάφιση.

γ) Όλων των αυθαιρέτων κτισμάτων, παλαιών και νέων, με αναγκαστικό πλειστηριασμό (που επισπεύδει το δημόσιο) ή με κληρονομική διαδοχή, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 633/1997 γνωμοδότηση νομικού συμβουλίου του κράτους.

Κατά τη γνωμοδότηση αυτή, σκοπός της απαγόρευσης μεταβίβασης είναι η αποτροπή ανέγερσης νέων αυθαιρέτων και ο εξαναγκασμός σε κατεδάφιση και ότι περαιτέρω ως απαγορευμένη μεταβίβαση ή σύσταση εμπραγμάτων δικαιωμάτων, νοείται η εν ζωή και όχι αιτία θανάτου, καθώς και η μεταβίβαση που γίνεται με τη θέληση του ιδιοκτήτη του αυθαιρέτου και όχι εξαναγκαστικά λόγω αναγκαστικού πλειστηριασμού.

Σοφία Μουρατίδου - Ζαχαριάδου
συμ/φος Θεσσαλονίκης

Το θέμα αυτό, που είναι τεράστιο, δεν φιλοδοξούμε από την στήλη αυτή να το παρουσιάσουμε σε όλο το θεωρητικό του πλαίσιο.

Θα μας απασχολήσει κυρίως η συμβολαιογραφική πλευρά του ζητήματος, γιατί εμείς κατ' εξοχήν είμαστε εφαρμοστές του δικαίου και μας ενδιαφέρει πολύ και η πράξη.

Ο ρόλος του σημερινού συμβολαιογράφου είναι πολυσιδής και σε σχέση με την διεθνή δράση των νομικών προσώπων όλο και πιο σημαντικός και έντονος.

Το έχουμε πει σε πολλές ευκαιρίες, Ο συμβολαιογράφος είναι ο πρώτος νομικός, πολλές φορές πριν από τον δικαστή ή τον δικηγόρο, που προβαίνει στην αναγνώριση του αλλοδαπού νομικού προσώπου, που υποδέχεται στο γραφείο του.

Όταν μιλάμε για αναγνώριση δεν αναφερόμαστε σε κάποια ειδική διαδικασία η οποία υπήρχε και καταργήθηκε στις αρχές του προηγούμενου αιώνα.

Έκτοτε αναγνώριση σημαίνει: αναγνωρίζουμε την μορφή του, την ιθαγένειά του, το εφαρμοστέο δηλαδή γι' αυτό δίκαιο.

Ο όρος «ιθαγένεια» χρησιμοποιείται εντός εισαγωγικών, γιατί πολλοί συγγραφείς τον θεωρούν αδόκιμο και προτιμούν τους όρους ημεδαπότητα ή αλλοδαπότητα του νομικού προσώπου. Τέλος ελέγχουμε, έμμεσα βέβαια, αν το ίδιο ή οι πράξεις στις οποίες θέλει να προβεί αντίκεινται ή όχι στην δημόσια τάξη (άρθρο 33 Α.Κ.) και παρεμβαίνουμε αν διαπιστώσουμε ότι προσπαθεί να καταστρατηγήσει ή να «εξαπατήσει το νόμο», να προβεί δηλαδή στη λεγόμενη fraude à la loi. Το πιο χαρακτηριστικό γνωστό σε μας παράδειγμα είναι η δράση των νομικών προσώπων στις παραμεθώριες περιοχές, για τις οποίες εκτενώς έχουμε αναφερθεί σε άλλες μελέτες μας.

Για την παρουσίαση αυτή θα διατηρήσουμε τον όρο «ιθαγένεια» του νομικού προσώπου.

Ποια «ιθαγένεια» έχει το νομικό πρόσωπο, δηλαδή ποιοι κανόνες δικαίου ποιας χώρας το διέπουν, ρυθμίζει το δικό μας άρθρο 10 του Α.Κ., που λέει: «η ικανότητα του νομικού προσώπου διέπεται από το δίκαιο της έδρας του», δηλαδή το εφαρμοστέο δίκαιο πάνω στο Νομικό πρόσωπο είναι αυτό της έδρας του.

Τρεις βασικές θεωρίες υπάρχουν διεθνώς.

Α) Θεωρία της έδρας.

Β) Θεωρία της συσσωματώσεως (incorporation).

Γ) Θεωρία του αλλοδαπού ελέγχου.

Για το δίκαιο που διέπει το αλλοδαπό νομικό πρόσωπο στη χώρα μας (βάσει και του άρθρου 10) ισχύει η θεωρία της έδρας. Ποιας έδρας; καταστατικής ή πραγματικής;

Σε μας παγίως η κρατούσα άποψη δέχεται την πραγματική έδρα, δηλαδή εκεί όπου εδρεύει η διοίκησή του και ασκούνται οι κύριες δραστηριότητές του.

Η θεωρία της έδρας αγκαλιάζει όλες τις χώρες της Ευρώπης, του λεγόμενου ηπειρωτικού δικαίου, δηλαδή του δικαίου εκείνου που βασίζεται στους γραπτούς κανόνες δικαίου, στον Αστικό Κώδικα, στο δημόσιο έγγραφο ως προαπαιτούμενο κάποιων μορφών σημαντικών συμβάσεων κ.λ.π.

Η αναγνώριση και νομιμοποίηση αλλοδαπών νομικών προσώπων στην Ελλάδα

Εξάιρεση αποτελεί η Ιταλία, στην οποία ισχύει η θεωρία της incorporation. Η θεωρία αυτή της incorporation ορίζει ως εφαρμοστέο δίκαιο το δίκαιο της χώρας όπου το νομικό πρόσωπο αποκτά την νομική του προσωπικότητα, δηλαδή δημοσιεύεται - καταχωρείται.

Η θεωρία αυτή ισχύει στις χώρες του αγγλοσαξονικού δικαίου, Βρετανία κ.λ.π., σχεδόν σε όλες τις πολιτείες των Η.Π.Α., κάποιες χώρες της Λατινικής Αμερικής (Βραζιλία, κ.λ.π.).

Τέλος η θεωρία του ελέγχου είναι γνωστή σε μας, ελέγχει την ιθαγένεια των φυσικών ή νομικών προσώπων που ελέγχουν το νομικό πρόσωπο ή την προέλευση των κεφαλαίων του. Ισχύει σε μας στην μεταλλευτική νομοθεσία, σε διμερείς - αεροπορικές διεθνείς συμβάσεις και βέβαια στην γνωστή μας νομοθεσία απαγόρευσης κτήσεως ακινήτων από αλλοδαπούς στις παραμεθώριες περιοχές.

Οι θεωρίες αυτές αναφέρονται γιατί παρ' όλο που στην αρχή τονίσαμε ότι ισχύει το άρθρο 10 Α.Κ., σε δεδομένη έννομη σχέση, και με δεδομένες συνθήκες ή χώρες ισχύουν και οι τρεις.

Για λόγους επενδυτικούς, φορολογικούς, εμπορικούς κυρίως όμως για την προστασία κάποιων πολύ ευαίσθητων κλάδων όπως είναι η ναυτιλία, η χώρα μας θέσπισε νόμους και υπέγραψε διμερείς διεθνείς συμβάσεις που απομακρύνονται από την θεωρία της πραγματικής έδρας και ασπάζονται την θεωρία της incorporation (δηλαδή έδρας που κτάται η νομική προσωπικότητα) ή και της υποθεωρίας της καταστατικής έδρας.

Παράδειγμα: Κάποιες ναυτιλιακές εταιρίες ελληνικών συμφερόντων εγκαταστάθηκαν στην Ελλάδα, ανέπτυξαν τις δραστηριότητές τους εδώ για να επωφεληθούν από τα κίνητρα διαφόρων αναπτυξιακών νόμων όπως του Α.Ν. 89/1967 και 378/1968. Είχαν συσταθεί όμως βάσει αλλοδαπού δίκαιου και είχαν καταστατική έδρα τον Παναμά, την Λιβερία, την Ονδούρα, κ.λ.π. (Γιατί επιλέγονται οι χώρες αυτές; Σ' αυτή την εύλογη απορία η απάντηση είναι, επειδή το δίκαιό τους προβλέπει, ότι αν οι εταιρίες που ιδρύθηκαν εκεί ασκούν δραστηριότητα αλλού δεν υπέχουν φορολογική υποχρέωση). Έρχεται ο Άρειος Πάγος με μια απόφαση την 461/1978 σε μια υπόθεση ελέγχου ανώνυμης εταιρίας κατά τον Ν. 2190/1920 και λει: «αφού η εταιρία έχει την διοίκηση της και τις δραστηριότητές της στην Ελλάδα (siège réel), άρα είναι ελληνική και σαν τέτοια θα έπρεπε να τύχει δημοσίευσης στην Ελλάδα, άρα χωρίς αυτές τις τυπικές προϋποθέσεις είναι ανυπόστατη, ή το πολύ - πολύ εν τοις πράγμασι εταιρία.

Σάλος στους εφοπλιστικούς κύκλους.

Οι εφοπλιστές μας απείλησαν να πάρουν τα καράβια τους και να φύγουν από την Ελλάδα. Σκεφθείτε τις συνέπειες μιας τέτοιας εξέλιξης.

Α) Έτσι γεννήθηκε ο Ν. 791/1978 που ορίζει ότι το δίκαιο της καταστατικής έδρας είναι αυτό που ρυθμίζει την σύσταση και την ικανότητα του νομικού προσώπου, είναι δηλαδή το εφαρμοστέο δίκαιο.

Σταχυολογούμε περαιτέρω παραδείγματα από την νομοθεσία (όλα δειγματοληπτικά και όχι αποκλειστικά).

Β) Υπέρ της καταστατικής έδρας νόμος 1834/1989 που κύρωσε την Ευρωπαϊκή Συνθήκη του 1986 για αναγνώριση νομικής προσωπικότητας σε διεθνείς οργανισμούς μη κυβερνητικούς.

Γ) Υπέρ της θεωρίας της συσσωματώσεως (incorporation).

Συνθήκη φιλίας, εμπορίου και ναυτιλίας μεταξύ Ελλάδας και Η.Π.Α. (νόμος 2893/1954), Συνθήκη νομικής συνεργασίας μεταξύ Ελλάδας και Κύπρου σε θέματα αστικού, οικογενειακού και ποινικού δικαίου (Νόμος 1598/1985).

Δ) Υπέρ της θεωρίας του ελέγχου τάσσονται διάφοροι νόμοι όπως ο Ν. 210/1973 (μεταλλευτικός κώδικας) Ν. 2289/95 σχετικά με την ενεργειακή πολιτική και ο γνωστός μας νόμος 1892/90 (για κτήση ακινήτων στις παραμεθόριες περιοχές).

Με την θεωρία αυτή του ελέγχου συντάσσεται και η πιο πρόσφατη και υψηλόβαθμη νομολογία μας, Αρείου Πάγου και Συμβουλίου της Επικρατείας (Αρ. Πάγου 425/83, ΣτΕ. 3469/91).

Η σύντομη παρουσίαση ενός τόσο μεγάλου θέματος δεν μας επιτρέπει περαιτέρω σχόλια και κριτική στα παραπάνω.

Εντελώς πληροφοριακά και για την Ιστορία του θέματος αναφέρουμε στο σημείο αυτός τις εξωχώριες (off - shore) εταιρίες.

Στο ζήτημα που μας απασχολεί εντάσσεται και το θέμα των off - shore εταιριών. Παρ' όλη την νομοθετική εξέλιξη λίγα λόγια για τις off - shore (εξωχώριες) εταιρίες, πιστεύουμε ότι είναι χρήσιμα.

Διάφοροι αναπτυξιακοί νόμοι όπως ο 89/1967 που τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε απ' τους νόμους 378/1968, 27/1975 και 814/1978 προβλέπουν απαλλαγές για εταιρίες που εγκαθίστανται στην Ελλάδα, αλλά το αντικείμενο δράσης τους είναι στην αλλοδαπή, έχουν δηλαδή μια εξωχώρια δραστηριότητα ή ασκούν κάποιες ναυτιλιακές δραστηριότητες.

Αυτή είναι η μία όψη των εξωχώριων. Η άλλη όψη είναι αυτή που πα-

ρουσιάστηκε πολύ έντονα στην Κύπρο ή και σε άλλες χώρες, και αφορά εταιρίες που ιδρύονται στις χώρες αυτές αλλά αποκλειστικά δραστηριοποιούνται έξω απ' αυτές και φορολογούνται μ' έναν πολύ χαμηλό φορολογικό συντελεστή, π.χ. 4%.

Είναι γνωστό το χοντρό παιχνίδι με τα ακίνητα που έγινε στη χώρα μας, αλλά και αλλού. Από έρευνα του ΚΕΠΥΟ προέκυψε ότι στην Ελλάδα υπήρχαν 2.100 εταιρίες, με μοναδικό αντικείμενο την αγορά ενός μεγάλου ακινήτου. Η υπερβολική χρήση της συνταγής off - shore αντιμετωπίστηκε με τον πρόσφατο νόμο 3091/02 όπως τροποποιήθηκε και αναχαιτίστηκαν κάποιες ασυδοσίες.

Απ' όσα ήδη εκθέσαμε, το συμπέρασμα που εξάγεται για μας είναι, ότι κάθε αλλοδαπό νομικό πρόσωπο κατ' αρχήν μπορεί να εμφανισθεί και να δικαιοπρακτήσει στην Ελλάδα. Είπαμε ήδη, ότι εμείς κατ' εξοχήν εξετάζουμε την «ιθαγένειά» του, το εφαρμοστέο δηλαδή σ' αυτό δίκαιο και στη συνέχεια ανάλογα με το εφαρμοστέο σε κάθε περίπτωση δίκαιο, προσπαθούμε να το νομιμοποιήσουμε στην Ελλάδα.

Ο όρος αυτός δεν είναι σίγουρο, ότι συναντάται στην νομική θεωρία, έχει όμως καθιερωθεί στην συμβολαιογραφική πράξη και για μας αποτελεί σύνδεσμο συνεννόησης.

Ο συμβολαιογράφος δεν ελέγχει - ίσως όμως θα έπρεπε να έχει κάποιες γνώσεις και πάνω σ' αυτό - πως το νομικό πρόσωπο εγκαθίσταται, δρα, κινείται, σε ποιες διατάξεις νόμων προσκρούει ανάλογα με το αντικείμενο σε επίπεδο αδειών, προαπαιτούμενων εγγράφων κ.λ.π.

Είναι γνωστό, ότι το λεγόμενο δίκαιο καταστάσεως αλλοδαπών θέτει διάφορους φραγμούς ανάλογα με την δραστηριότητα, με το είδος της επιχείρησης, κυρίως βέβαια για φυσικά ή νομικά πρόσωπα που δεν προέρχονται από την Ευρωπαϊκή Ένωση, η οποία ως βασική αρχή της θέτει την κατάργηση των διακρίσεων.

Ο συμβολαιογράφος δέχεται όλα τα είδη των νομικών προσώπων που εμφανίζονται στο γραφείο του; Κατ' αρχάς το νομικό πρόσωπο που έρχεται να δικαιοπρακτήσει σε μας δεν είναι απαραίτητο να είναι ταυτόσημης μορφής με τα δικά μας του εσωτερικού μας δικαίου. Υπάρχουν στις διάφορες νομοθεσίες νομικά πρόσωπα, καλύτερα νομικές οντότητες, που δεν συμπίπτουν με κάποιες δικές μας.

Και αυτά στο πλαίσιο του δυνατού θα προσπαθήσουμε να τα νομιμοποιήσουμε, δημιουργώντας κατά πλάσμα δικαίου αντιστοιχίες με τα δικά μας κατά την κρατούσα στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο αρχή της εξομοίωσης (similation).

Ένα πολύ συνηθισμένο παράδειγμα είναι η γερμανική εταιρική μορφή, GmbH und Ko -K.G., στα ελληνικά μεταφράζεται ως Ε.Π.Ε. και ΣΙΑ Ε.Ε. Πρόκειται για μια μικτή εταιρική μορφή ετερόρρυθμης εταιρίας, όπου ο ετερόρρυθμος εταίρος είναι μία Ε.Π.Ε. Την εταιρία αυτή τη νομιμοποιούμε στην Ελλάδα αναζητώντας την καταχώρησή της στο εμπορικό μητρώο, όπου εμφανίζονται και οι νόμιμοι εκπρόσωποί της, όπως θα κάναμε σε μια Ε.Π.Ε.

Τι θα γίνει με το βρετανικό trust, την συνηθέστερη νομική οντότητα του αγγλοσαξονικού χώρου; Το trust είναι μια συναρπαστική μορφή, που αξίζει τον κόπο να την παρακολουθήσουμε. Η συνάδελφος κυρία Ευγενία Ματθαίου έχει ασχοληθεί μ' αυτό και μας μίλησε στο Σύλλογο, αλλά η ειδική στον βορειοελλαδικό χώρο είναι η επίκουρη καθηγήτρια του συγκριτικού δικαίου κυρία Χριστίνα Δεληγιάννη - Δημητράκου, η οποία στην ημερίδα του Ι.Ρ.Ε.Ν.Ε. στη Θεσσαλονίκη έκανε μια εντυπωσιακή ανάλυση.

Στο trust εφαρμόζουμε την αρχή της εξομοίωσης, οπότε ο εκπρόσωπος του trust, ο trustee μπορεί να εμφανίζεται ως εντολοδόχος ή και επικαρπωτής κατά περίπτωση. Είναι τόσο πολλές οι μορφές του trust στο αγγλοσαξονικό δίκαιο, κυρίως στο αμερικανικό, από μια απλή χρήση βιβλιοθήκης μέχρι διαχείριση ακινήτων ή κληρονομίας, που είναι αδύνατον να καταγραφούν και να προβλεφθεί κάθε φορά η εξομοιωμένη ελληνική τους μορφή.

Ο Έλληνας συμβολαιογράφος μπορεί να συντάξει συμβολαιογραφική πράξη που να αφορά νομικό πρόσωπο του αλλοδαπού δικαίου; Βέβαια, αρκεί να γνωρίζει κάποια βασικά στοιχεία του αλλοδαπού δικαίου, κυρίως τα των δημοσιεύσεων και καταχωρήσεων σε μητρώο ή άλλες αρχές. Αρκετά σύνθετες είναι και το αντίθετο, δηλαδή αλλοδαποί συνάδελφοι να συντάσσουν συμβάσεις που αφορούν ελληνικά νομικά πρόσωπα. Αυτό δεν είναι πολύ ασφαλές γιατί πάντα από τον συντάσσοντα συμβολαιογράφο θα λείπει η γνώση του αλλοδαπού δικαίου.

Για τα νομικά πρόσωπα συνεπώς, που καλούμαστε να «νομιμοποιήσουμε», οφείλουμε να έχουμε πλέον σήμερα και κάποιες σχετικές γνώσεις αλλοδαπού δικαίου, να ξέρουμε δηλαδή πώς συστήνεται, τον τρόπο διοίκησής του και εκπροσώπησής του καθώς και την δημοσιότητα που οφείλει να έχει. Ακούγεται υπερβολικό και δύσκολο. Ωστόσο υπάρχουν κάποιοι κανόνες που μας δίνουν κατευθύνσεις.

Στον χώρο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ευτυχώς για μας, υπάρχει για τις εταιρίες που περισσότερο μας ενδιαφέρουν μια αρκετά μεγάλη εναρμόνιση στο δίκαιό τους. Εκείνο που κυρίως ζητούμε είναι α) ένα απόσπασμα από την καταχώριση της εταιρίας στο εμπορικό μητρώο, όπου εμφανίζονται όλα τα βασικά σημεία που μας χρειάζονται, έδρα, κεφάλαιο, νόμιμοι εκπρόσωποι κ.λ.π. και β) η εντολή που δίδεται από τους νόμιμους εκπροσώπους ή τα αρμόδια όργανα, Διοικητικό Συμβούλιο ή Συνέλευση κατά περίπτωση προς το πρόσωπο που έρχεται σε μας για να δικαιοπρακτήσει.

Το έγγραφο της εντολής, θεωρημένο από συμβολαιογράφο και το απόσπασμα του εμπορικού μητρώου είναι δημόσια έγγραφα και σαν τέτοια μπορούν να φέρουν την θεώρηση της σύμβασης της Χάγης, των γνωστή μας apostille.

Την θεώρηση καλόν είναι να την παίρνουμε, δεν είναι όμως υποχρεωτική, όπως λέει και το ίδιο το κείμενό της, είναι δυναμική.

Εάν πειθόμεθα για την γνησιότητα των εγγράφων μπορεί και να λείπει, καλύτερα όμως είναι να την έχουμε.

Εκείνο που βοηθά πολύ το έργο μας και δυστυχώς δεν το γνωρίζουμε στην πράξη είναι τα έγγραφα νομιμοποίησης που μπορούν να εκδίδουν οι συμβολαιογράφοι σε κάποιες χώρες.

Ο συμβολαιογράφος δηλαδή εξομοιώνεται πλήρως με την δημόσια αρχή, π.χ. το Δικαστήριο, και αυτό μας δίνει άλλο ένα επιχείρημα στην υποστήριξη των θέσεών μας ως Δημόσιας Αρχής.

Υπάρχει μια πολύ μεγάλη μελέτη στις συμβολαιογραφικές επιτροπές της Ευρωπαϊκής Ένωσης, του γερμανού συναδέλφου του Limmert (τέως Διευθυντής και στο Γερμανικό Συμβολαιογραφικό Ινστιτούτο) από την οποία συνάγουμε τελείως επιγραμματικά, γιατί ο χώρος δεν το επιτρέπει, τα ακόλουθα στοιχεία:

Στη Γερμανία και την Αυστρία οι συμβολαιογράφοι έχουν το δικαίωμα να εκδίδουν βεβαιώσεις σύμφωνα με το άρθρο 21 του Γερμανικού και άρθρο 89 του Αυστριακού Συμβολαιογραφικού Κώδικα. Σας παραθέτω το άρθρο 21 γιατί μιλάει από μόνο του:

«Οι συμβολαιογράφοι έχουν αρμοδιότητα

1) να εκδίδουν βεβαιώσεις για δικαίωμα εκπροσωπήσεως, 2) για την ύπαρξη ή έδρα ενός νομικού προσώπου ή εμπορικής εταιρίας, την αλλαγή επωνυμίας, οποιαδήποτε τροποποίηση, ή άλλες συνθήκες που αφορούν την νομική τους κατάσταση, όταν τα δεδομένα αυτά προκύπτουν από καταχώρηση σε εμπορικό μητρώο ή άλλο παρόμοιο μητρώο.

Η βεβαίωση έχει την ίδια αποδεικτική ισχύ με τα έγγραφα που εκδίδει το Δικαστήριο των Μητρώων. (Στη Γερμανία το Μητρώο τηρείται πάντα στο Ειρηνοδικείο της έδρας).

Ο Συμβολαιογράφος μπορεί να εκδίδει την βεβαίωση, εάν ο ίδιος πειστεί για τα στοιχεία της καταχώρησης, τα οποία θα λάβει είτε μετά από προσωπική έρευνα στο Μητρώο είτε από αντίγραφο επικυρωμένο που θα λάβει από' κει. Στη βεβαίωση πρέπει να αναγράφεται η ημερομηνία έρευνάς του ή ημερομηνία εκδόσεως του αντιγράφου ».

Τα ίδια επαναλαμβάνει και το άρθρο 89 του Αυστριακού Κώδικα. Το άρθρο 439 του δικού μας Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αναγνωρίζει στα δημόσια έγγραφα που εκδίδονται στην αλλοδαπή την ίδια αποδεικτική ισχύ, που προσδίδει σ' αυτά το δίκαιό τους.

Άρα η βεβαίωση αυτή και στη χώρα μας θεωρείται δημόσιο έγγραφο και μπορεί να συνοδεύεται και από apostille.

Τι συμβαίνει στις άλλες χώρες;

Βέλγιο: Δεν υπάρχει δυνατότητα.

Ισπανία: Δεν υπάρχει δυνατότητα.

Γαλλία: Στη Γαλλία συνηθίζεται με προσωπική ευθύνη του συμβολαιογράφου να εκδίδονται ιδιωτικές βεβαιώσεις για τις εταιρίες και τους διαχειριστές τους.

Ιταλία: Ιδιωτικό.

Λουξεμβούργο: Συνηθίζεται πολύ αλλά όπως στη Γαλλία, δεν έχει την αποδεικτική δύναμη του γερμανικού.

Ολλανδία: Σχεδόν το ίδιο.

Ελβετία: Σε κάποια καντόνια ναι, σαν τη Γαλλία π.χ. Neuchâtel.

Αγγλία: Οι solicitors διερμνεύουν το περιεχόμενο των αγγλικών μητρώων (Companies House), συνήθως για τις ανάγκες των πελατών τους και σαν σύμβουλοι του δικαίου των εταιριών. Αντίθετα όμως αυτή είναι καθημερινή εργασία των notaries και κυρίως αυτών του Λονδίνου, οι οποίοι είθισται να εκδίδουν βεβαιώσεις που αφορούν την ίδρυση μιας εταιρίας, την ύπαρξή της και τις εξουσιοδοτήσεις των διαχειριστών και διευθυντών της.

Εθιμικά υποχρεούνται να εκδίδουν βεβαιώσεις για όλα τα βασικά σημεία μιας εταιρίας, με ιδιωτικό βέβαια χαρακτήρα.

Όλες αυτές οι βεβαιώσεις, είτε έχουν δημόσιο χαρακτήρα οπότε μπορούν και αποκλειστικά να χρησιμοποιηθούν χωρίς άλλα έγγραφα από Μητρώο κ.λ.π., είτε ιδιωτικό, μπορούν να βοηθήσουν το δικό μας έργο της ερμηνείας και κατανόησης της δαιδαλώδους καταγραφής των αλλοδαπών εγγράφων.

Θα ήθελα να κλείσω αυτή την παρουσίαση, με μια διαπίστωση.

Ο ρόλος μας σήμερα, διευρύνεται συνεχώς και η διεθνικότητα των συναλλαγών απαιτεί και αυξημένες γνώσεις και ελιγμούς.

Αυτό όμως μας προσδίδει κύρος, μια αποκλειστικότητα χειρισμού ενός δύσκολου αντικειμένου και βοηθά αναμφίβολα στην θωράκιση και προάσπιση του θεσμού. -

**ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ 1 ΕΩΣ
ΚΑΙ 16 ΤΟΥ Ν.3147/2003**

**“Ρύθμιση θεμάτων αγροτικής γης,
επίλυση ζητημάτων αποκατασταθέ-
των και αποκαθισταμένων κτηνο-
τρόφων και άλλες διατάξεις”**

Άρθρο 13

**Αντικατάσταση και συμπλήρωση διατάξε-
ων των νόμων 1644/1986(ΦΕΚ 131Α’),
2637/1998 (ΦΕΚ 200Α’) και 2945/2001
(ΦΕΚ 223Α’)**

Στην παρ. 1 ορίζεται ότι προστίθεται στο άρθρο 1 (που αφορά το αγρόκτημα του Ν. Κορδελιού Θεσ/νίκης που έχει διανεμηθεί προσωρινά σε κληρούχους) του Ν.1644/86 η παρ. 11, που ορίζει ότι “για τις αποφάσεις της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων Θεσσαλονίκης, που εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο αυτό (1 του Ν.1644/86) δεν ισχύει η προθεσμία του άρθρου 80 του Αγροτικού Κώδικα.

Επίσης στην παρ. 6 ορίζεται ότι προστίθενται: παρ. 6 του άρθρου 31 του Ν.1644/86, που αφορά ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων των παρ. 1, 2, 3 και 4 του άρθρου 31 του Ν.1644/86, που προβλέπουν σχετικά με τη νομιμοποίηση γηγενών κληρούχων σε οικοπεδικές εκτάσεις αγροτικών οικισμών βάσει των πινάκων διανομών, που είχαν καταρτιστεί πριν τον Ν.18/44 και ορίζει ότι επεκτείνεται η ρύθμιση αυτή και στις περιπτώσεις διανομών αγροκτημάτων και συνοικισμών που έγιναν μετά τη δημοσίευση του Ν.18/1944 (ΦΕΚ 14Α).

Στην παρ. 7 ορίζεται ότι προστίθεται διάταξη στην περ. η της παρ. 3 του άρθρου 47 του Ν.2637/98 (ΦΕΚ 200Α), όπως αυτό αντικαταστάθηκε με την παρ. 25 του άρθρου 24 του Ν.2945/2001, που προβλέπει για την τύχη των ιδιωτικών δασικών εκτάσεων που αποκτήθηκαν με ανταλλαγή η εταιρία “ΑΓΡΟΓΗ Α.Ε.” και ορίζει ότι οι εκτάσεις αυτές περιέρχονται στην κυριότητα του Υπουργείου Γεωργίας και τίθενται υπό την διοίκηση και διαχείριση της Δασικής Υπηρεσίας, μετά την καταβολή στην εταιρία “ΑΓΡΟΓΗ Α.Ε.” τιμήματος, ίσου προς την δαπάνη απόκτησής τους (των εκτάσεων αυτών). Όσον δε αφορά την “ΑΓΡΟΓΗ Α.Ε.” πρόκειται για εταιρία μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα με την εποπτεία και

*Μαρίας Χαλκίδου, Συμ/φου Κατερίνης
και Συμβούλου του Δ.Σ. Σ.Σ.Ε. Θεσ/νίκης*

υπό τον έλεγχο του Υπουργού Γεωργίας, η οποία ιδρύθηκε με σκοπό, κατά το άρθρο 47 του Ν.2637/98, τη συμβολή στη βελτίωση της ανταγωνιστικότητας της αγροτικής οικονομίας και στην ανάπτυξη της υπαίθρου, κυρίως μέσω της αναδιάρθρωσης και της βελτίωσης των αγροτικών εκμεταλλεύσεων και της καλύτερης δυνατής αξιοποίησης της αγροτικής γης.

Το εδ. 2 της παρ. 11 του ίδιου άρθρου ορίζει ότι συμβολαιογραφικές πράξεις που συντάχθηκαν μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος και αφορούν εκτάσεις του άρθρου 56 του Ν.2637/1998, είναι έγκυρες και ισχυρές, εφόσον δεν ακυρώθηκαν με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, στο εδάφιο 1 δε της ίδιας παραγράφου του άρθρου 13 ο Ν.3147/2003 επαναφέρει τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 56 του Ν.2637/1998, όπως αυτή προστέθηκε με την παρ. 37 του άρθρου 24 του Ν.2945/2001, η ισχύς της οποίας αρχίζει δέκα ημέρες μετά τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως της κοινής απόφασης του Υπουργών Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων και Γεωργίας, εκδοθησομένης κατά τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 56. Η παρ. 6, εδ. β, γ, δ, ε του άρθρου 56 ορίζει ότι: “ β) Σε περιοχές που χαρακτηρίζονται κατά τα ανωτέρω ως αγροτική γη υψηλής παραγωγικότητας, απαγορεύεται η κατάτμηση των αγροτεμαχίων, είτε με διανομή μεταξύ των συνιδιοκτητών, είτε με πώληση, ή οποιαδήποτε άλλη πράξη, με την οποία μεταβιβάζονται δικαιώματα κυριότητας, χωρίς προηγούμενη άδεια της οικείας Δ/σης Αγροτικής Ανάπτυξης, με ποινή την απόλυτη ακυρότητα της σχετικής δικαιοπραξίας. Η άδεια παρέχεται μόνο εφόσον με την κατάτμηση διευκολύνεται η αγροτική εκμετάλλευση και επισυνάπτεται στη σχετική συμβολαιογραφική πράξη, στην οποία γίνεται μνεία αυτής. Η άδεια κατάτμησης απαιτείται και όταν πρόκειται για διανομή μεταξύ συνιδιοκτητών ή συγκληρονόμων που έχουν το δικαίωμα να λύσουν την κοινωμία και παρέχεται, εφόσον με τη λύση δεν επέρχεται κατάτμηση ή η επερχόμενη κατάτμηση δεν παραβιάζει την αγροτική εκμετάλλευση.

γ) Μεταβιβάσεις γεωργικής γης για νόμιμη αιτία, είναι απολύτως άκυρες, αν δεν συνο-



δεύονται από πιστοποιητικό της οικείας Δ/σης Αγροτικής Ανάπτυξης, με το οποίο βεβαιώνεται ότι το πωλούμενο αγροτεμάχιο είναι ή όχι γεωργική γη υψηλής παραγωγικότητας. Ο οικείος Συμβολαιογράφος υποχρεούται να κάνει σχετική μνεία στο συμβόλαιο των στοιχείων του ανωτέρου πιστοποιητικού.

δ) Κάθε μεταβίβαση της κυριότητας αγροτεμαχίων με πώληση, χωρίς να έχουν τηρηθεί οι διατάξεις της παραγράφου αυτής και του άρθρου 50, καθώς και κάθε μεταβίβαση με τίμημα μικρότερο από εκείνο που αναφέρεται στις διατάξεις της περ. δ της παρ. 1 του άρθρου 50 είναι άκυρη.

ε) Οι παραβάτες των διατάξεων της παραγράφου αυτής τιμωρούνται με χρηματική ποινή 500.000 έως 5.000.000 εκατομμυρίων δραχμών”.- Οι παραπάνω διατάξεις θα τεθούν σε εφαρμογή, κατά τη σχετική διάταξη του άρθρου 56 του Ν.2637/1998 , μετά τον καθορισμό των γεωγραφικών ορίων της αγροτικής γης υψηλής παραγωγικότητας.

Όσον αφορά το άρθρο 50, το οποίο είχε στο παρελθόν προκαλέσει πολύ θόρυβο , αναφέρεται στο δικαίωμα προτίμησης που έχει στην αγορά των αγροτικών εκτάσεων υψηλής παραγωγικότητας η “ΑΓΡΟΓΗ Α.Ε.” και συγκεκριμένα στη τηρούμενη χρονοβόρα διαδικασία όπως αυτή καθορίζεται στο εν λόγω άρθρο. Για την ενεργοποίηση του άρθρου 50 απαιτείται απόφαση του Υπουργού Γεωργίας, που κατά την παρ. 3 του άρθρου 56 του Ν.2637/1998 προβλέπεται η έκδοσή της εντός πενταετίας από της συστάσεως της “ΑΓΡΟΓΗ Α.Ε.” (η οποία βεβαίως συνεστήθη και λειτουργεί).

Η ισχύς του άρθρου 50 του Ν.2637/1998 θα έχει δυσμενείς συνέπειες στις μεταβιβάσεις των αγροτεμαχίων (μετά τον καθορισμό των κατηγοριών παραγωγικότητας), κατ’ ουσίαν τίθενται τα αγροτεμάχια αυτά περίπου εκτός συναλλαγής, λόγω της προβλεπόμενης μακράς και χρονοβόρου διαδικασίας, έχουμε δε τη γνώμη ότι θα πρέπει το θέμα αυτό να συζητηθεί με τα αρμόδια Υπουργεία και να βρεθεί περισσότερο ευέλικτη λύση.

Άρθρο 14

Αναφέρεται σε τροποποίηση διατάξεων του Ν.Δ.221/74 (ΦΕΚ 368Α’), που αφορούν τη δυνατότητα εκμίσθωσης δημοσίων εκτά-

σεων για πραγματοποίηση επενδύσεων (δημιουργία θερμοκηπίων, κτηνοτροφικών εκμεταλλεύσεων κ.λ.π. επί δεκαπενταετία με δυνατότητα ανανέωσης για μία δεκαετία).

Άρθρο 15

Αφορά τροποποίηση διατάξεων του Ν.674/77 “περί αναδασμού γεωργικών εκμεταλλεύσεων”.

Οι τροποποιήσεις αφορούν τη διαδικασία και κάποια τεχνικά στοιχεία που ενδιαφέρουν τις αρμόδιες υπηρεσίες. Προβλέπεται επίσης η δυνατότητα ανάκλησης των αποφάσεων του Νομάρχη, (στο άρθρο 6 του Ν.674/77 προστίθεται παρ. 4) μετά σύμφωνη γνώμη της αρμόδιας υπηρεσίας Γεωργίας, εφόσον δεν εκτελέστηκε οποιαδήποτε εργασία αναδασμού από της εκδόσεως της ή διακόπηκε από 3ετίας.

Σύντομη αναφορά στην παρ. 4 , όπου ορίζεται ότι στο άρθρο 15 του Ν.674/77 (περί αναδασμού) προστίθεται παρ. 3 που ορίζει ότι: “με απόφαση του Νομάρχη, ύστερα από εισήγηση της Υπηρεσίας Γεωργίας της Ν.Α. επιτρέπεται, πριν από την κύρωση του αναδασμού, να καταχωρούνται στα κτηματολογικά στοιχεία του οι μεταβολές που επέρχονται: α) από μεταβιβάσεις εν ζωή, β) συνεπεία θανάτου ή γ) από δικαστικές αποφάσεις”.

Άρθρο 16

Προθεσμίες-Επικυρώσεις

Με το άρθρο 16, ο νομοθέτης, επαναφέρει σε ισχύ τις διατάξεις των παρ. 2, 4 και 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ.3958/59, δηλαδή την επικύρωση των ανωμάλως καταρτισθεισών δικαιοπραξιών, κατά παράβαση των διατάξεων του Αγροτικού Κώδικα.

Στην παρ. 1 του άρθρου 16 (εδ. 2) ορίζεται ότι: “Συμβολαιογραφικές πράξεις που έγιναν κατά παράβαση των διατάξεων των παρ. 1 του άρθρου 1 του Α.Ν.431/1968 και του άρθρου 1 του Ν.666/1977, είναι έγκυρες και ισχυρές, εφόσον δεν ακυρώθηκαν με αμετάκλητη δικαστική απόφαση”. Έγκυρες και ισχυρές καθίστανται με τη διάταξη αυτή οι συμβολαιογραφικές πράξεις που καταρτίστηκαν μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, με τις οποίες έγιναν άκυρες κατατημήςεις , δηλαδή μεταβιβάστηκαν γεωργικοί ή οικοπεδικοί κλήροι, κατά παράβα-

ση διατάξεων της Αγροτικής Νομοθεσίας και συγκεκριμένα του περιορισμού της μη κατάτμησης των τεμαχίων της οριστικής διανομής.

Το πρώτο εδάφιο της παρ. 1 του ίδιου άρθρου ορίζει ότι: “Οι διατάξεις των παρ. 2, 4 και 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ.3958/1959 εφαρμόζονται και σε μεταβιβάσεις γεωργικών κλήρων ή οικοπέδων που έγιναν μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρ. 2, 3, και 5 του άρθρου 2 του Ν.666/1977. Η αναφερόμενη στην παρ. 2 προθεσμία παρατείνεται από τότε που έληξε και λήγει δύο έτη μετά τη δημοσίευση του παρόντος.” Όλες καταρχήν οι προς επικύρωση ανωμάλως καταρτισθείσες μεταβιβάσεις, αφορούν γεωργικούς κλήρους ή οικοπέδα, που έγιναν μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου (3147/2003), κατά παράβαση των διατάξεων της Αγροτικής Νομοθεσίας, περί των περιορισμών των δια πράξεων εν ζωή μεταβιβάσεων των κλήρων, δεν αφορούν μη εποικιστικά ακίνητα.

Στη συνέχεια θα εξετάσουμε χωριστά την κάθε μία παράγραφο 2, 4 και 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ.3958/59, στις οποίες παραπέμπει η συγκεκριμένη διάταξη του Ν.3147/03.

Α) Παρ. 2 άρθρου 15 Ν.Δ.3958/59: “Οι αυτές ως άνω μεταβιβάσεις, γενόμενες μέχρι της ισχύος του παρόντος δι ιδιωτικού εγγράφου φέροντος βεβαία χρονολογία, αποδεικνυομένη είτε κατά το άρθρο 413 της Πολιτικής Δικονομίας , είτε δια προσαγωγής πλήρους αποδείξεως περί της προ της ισχύος του παρόντος πραγματικής εγκαταστάσεως και ασκήσεως διακατοχικών πράξεων δια της εκμεταλλεύσεως του ακινήτου παρά του προς όν η μεταβίβαση, κυρούνται, αφ’ ής εγένοντο, όσον αφορά τις αυτές ως άνω παραβάσεις, κατόπιν αποφάσεως του αρμοδίου, ως εκ της τοποθεσίας του ακινήτου, Ειρηνοδίκου, αποφαινομένου και περί της μεταβίβασης της κυριότητας, εκδιδόμενης δε κατόπιν αιτήσεως του υπέρ ου η μεταβίβαση, ή των κληρονόμων του, κατά τη διαδικασία του νόμου Β.Χ.Η. ως ετροποποιήθη μεταγενεστέρως. Κατά της αποφάσεως αυτής επιτρέπεται μόνο το ένδικο μέσο της εφέσεως, εκδικαζομένης υπό του Προέδρου Πρωτοδικών της αυτής τοποθεσίας

του ακινήτου. Η εκδιδόμενη απόφαση, τελεσιδικος καθισταμένη, αποτελεί τίτλο κυριότητας δεκτικό μεταγραφής”.

Η παρ. 2, αναφέρεται στις μεταβιβάσεις που έγιναν με οριστικό ιδιωτικό συμφωνητικό. επικυρώνονται, με την εν λόγω διάταξη, οι κατά παράβαση των διατάξεων της Αγροτικής Νομοθεσίας γενόμενες με ιδιωτικό έγγραφο, φέροντος βεβαία χρονολογία, μεταβιβάσεις κλήρων και οικοπέδων.- Η διαδικασία της επικύρωσης των ανωμάτων αυτών δικαιοπραξιών που καταρτίστηκαν με οριστικά ιδιωτικά συμφωνητικά ορίζεται στο άρθρο 2 παρ. 2 του Ν.666/77, σύμφωνα με την οποία αρμόδιο είναι το Ειρηνοδικείο της τοποθεσίας του ακινήτου, που αποφαινεται περί της μεταβίβασης, κατόπιν αιτήσεως του υπέρ ού η μεταβίβαση, ή των κληρονόμων του, κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, επιτρεπομένης μόνο εφέσεως ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου κατά της απόφασης του Ειρηνοδίκη. Η Ειρηνοδικειακή δικαστική απόφαση τελεσιδικος καθισταμένη καλύπτει μόνο την άρση των απαγορεύσεων που επιβάλλει η Αγροτική Νομοθεσία και αυτό είναι ιδιαίτερα σημαντικό και αξίζει να σημειωθεί.- Ο Ειρηνοδίκης δεν ερευνά κατ’ ουσία την υπόθεση, δηλαδή την ύπαρξη ελαττωμάτων της βουλήσεως, την εικονικότητα ή την έλλειψη κυριότητας του μεταβιβάσαντα (ΑΠ 857/1990 Δ/συνη 543, 1991, Πολ.Πρωτ.Θεσ. 3184/1975 ΝοΒ 24.559)(*). Το κατ’ έφεση δικάζον Μονομελές Πρωτοδικείο, κατά της απόφασης του Ειρηνοδίκη, επίσης δεν εξετάζει την ουσία, αλλά την ορθότητα της Ειρηνοδικειακής απόφασης σε σχέση με την εφαρμογή των συγκεκριμένων διατάξεων (ερευνά δηλαδή εάν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις επικύρωσης της ανωμάτων συναφθείσας δικαιοπραξίας). Αντιθέτως την έλλειψη αυτή, κυριότητας του μεταβιβάσαντα και γενικά την κρίση επί της ουσίας, την έχει το αρμόδιο Δικαστήριο που δικάζει κατά την τακτική διαδικασία(**).

Β) Η παρ. 4 του άρθρου 15 Ν.Δ.3958/59, την οποία επαναφέρει όπως προαναφέρεται σε ισχύ το άρθρο 16 του 3147/03, αναφέρεται στις μισθώσεις κληροτεμαχίων τις οποίες ρυθμίζει το άρθρο 17 του Ν.2258/52, που έχουν συναφθεί μέχρι τις 31-10-1950, με δημόσιο ή ιδιωτικό έγγρα-

φο, φέροντος βεβαία χρονολογία, για εικοσαετή τουλάχιστον διάρκεια, έχει εισπραχθεί από τον εκμισθωτή ποσό που αντιστοιχεί στην κατά το χρόνο σύναψης της μίσθωσης αξία του ακινήτου και προκύπτει από το μισθωτήριο (ή άλλα συναφή δημόσια ή ιδιωτικά έγγραφα) ρητά και συμφωνία των συμβαλλομένων προς μεταβίβαση της κυριότητας στον μισθωτή.

Ορίζει η παρ. 4 του άρθρου 15 του Ν.Δ. 3958/59 ότι: “Οι περί των οποίων το άρθρο 17 του Ν.2258/1952 και μέχρι της ισχύος του παρόντος συναφθείσες δια δημοσίου ή ιδιωτικού εγγράφου φέροντος βεβαία, κατά τα άνω, χρονολογία, μισθώσεις, θεωρούμενες ως πράξεις μεταβίβασης, κυρούνται εφεξής υπό τις στο άρθρο αυτό αναφερόμενες προϋποθέσεις κατά την οριζόμενη διαδικασία της παρ. 2 του παρόντος”, δηλαδή με τη διαδικασία της ενώπιον του Ειρηνοδίκη επικύρωσης.

Η παρ. 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ. 3958/59, που επανέρχεται σε ισχύ βάσει του άρθρου 16 του Ν.3147/03, αναφέρεται στις κατά παράβαση των διατάξεων της Αγροτικής Νομοθεσίας προσυμφωνηθείσες με δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο μεταβιβάσεις. Ορίζει η παρ. 5 “Αίρονται, δυνάμει του παρόντος οι εκ της Αγροτικής Νομοθεσίας περιορισμοί των δια πράξεων εν ζωή μεταβιβάσεων από κλήρων ή οικοπέδων, ή οικημάτων, περί των οποίων συνετάγησαν μέχρι του παρόντος προσύμφωνα περί μεταβιβάσεώς των, δια δημοσίου ή ιδιωτικού εγγράφου φέροντος βεβαία χρονολογία κατά τα στην παράγραφο 2 οριζόμενα, επιτρεπομένης ελευθέρως της καταρτίσεως του οριστικού συμβολαίου μεταβιβάσεως. Στις περιπτώσεις αυτές, το βέβαιο της χρονολογίας του ιδιωτικού προσυμφώνου κατά το άρθρου 413 της Πολιτικής Δικονομίας ερευνάται υπό του Συμβολαιογράφου, γενομένης ρητής μνείας στο μεταβιβαστικό συμβόλαιο. Σε περίπτωση ασκήσεως διακατοχικών πράξεων κ.λ.π. κατά τα στην παράγραφο 2 οριζόμενα, η διαπίστωση αυτών, αποδεικνύεται δι’ ενόρκου βεβαιώσεως δύο τουλάχιστον μαρτύρων ενώπιον του Ειρηνοδίκου της τοποθεσίας του ακινήτου, μνημονευομένης στο μεταβιβαστικό συμβόλαιο. Το προσύμφωνο και η ενόρκη βεβαίωση επισυνάπτονται στο οριστικό συμβόλαιο.”

Η εν λόγω διάταξη ενδιαφέρει ιδιαίτερα τους Συμβολαιογράφους, επειδή ρυθμίζει την τύχη των παρανόμως προσυμφωνηθέντων μεταβιβάσεων είτε με συμβολαιογραφικά προσύμφωνα, είτε με ιδιωτικά προσύμφωνα, δηλαδή ιδιωτικά έγγραφα που εμπεριέχουν υπόσχεση και ανάληψη υποχρέωσης μεταβίβασης και όχι μεταβίβαση. Στην περίπτωση του συμβολαιογραφικού προσυμφώνου, είτε συναινεί και συμπράττει στην οριστική σύμβαση ο μεταβιβάζων, είτε, αν υπάρχει στο προσύμφωνο η ρήτρα της αυτοσύμβασης, καταρτίζεται το οριστικό συμβόλαιο με αυτοσύμβαση σύμφωνα με το άρθρο 235 του Α.Κ.

Στην περίπτωση όμως του ιδιωτικού προσυμφώνου απαιτείται ιδιαίτερη προσοχή και θα προβούμε μεν στην κατάρτιση της οριστικής σύμβασης σε εκτέλεση του ιδιωτικού προσυμφώνου (αγοραπωλησίας, δωρεάς κλπ), με τη σύμπραξη όμως στο οριστικό συμβόλαιο και του μεταβιβάζοντα, ή των κληρονόμων του. Συνεπώς, εάν για παράδειγμα ο αγοραστής μας προσκομίσει ένα ιδιωτικό προσύμφωνο αγοραπωλησίας, και ο πωλητής, ή οι κληρονόμοι του, συμπράξουν στην κατάρτιση του οριστικού συμβολαίου, θα προχωρήσουμε στην εκτέλεση του ιδιωτικού αυτού προσυμφώνου, υπό τις προϋποθέσεις που η σχετική διάταξη ορίζει και που θα αναπτύξουμε στη συνέχεια. Στις περιπτώσεις των ιδιωτικών προσυμφώνων, όπως ήδη τονίσαμε, απαιτείται ιδιαίτερη προσοχή και κάποιες πρόσθετες προϋποθέσεις που ο νόμος θέτει και ορίζει ότι οι Συμβολαιογράφοι οφείλουμε να εξετάσουμε. Η βασική προϋπόθεση που θέτει η παρ. 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ. 3958/1959 είναι το ιδιωτικό προσύμφωνο να φέρει βεβαία χρονολογία αποδεικνυομένη είτε κατά το άρθρο 446 Κ.Πολ.Δ.(πρώην άρθρο 413 της Πολιτικής Δικονομίας), είτε με την πραγματική εγκατάσταση στο ακίνητο και την άσκηση διακατοχικών πράξεων από το χρόνο κατάρτισης του ιδιωτικού προσυμφώνου (εάν αυτό χρονολογείται τουλάχιστον προ δεκαετίας, όπως συνάγεται από την παρ. 3 του άρθρου 3 του Α.Ν. 431/1968) μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου. Και όσο αφορά μεν την απόδειξη της βεβαίας χρονολογίας του εγγράφου, κατά το άρθρο 446 του Κ.Πολ.Δ. “το ιδιωτικό έγγραφο

αποκτά βεβαία χρονολογία ως προς τους τρίτους, όταν το θεωρήσει Συμβολαιογράφος ή άλλος δημόσιος υπάλληλος αρμόδιος κατά το νόμο, ή από το χρόνο θανάτου αυτού που το υπέγραψε, ή εάν το ουσιαστικό περιεχόμενό του αναφερθεί σε δημόσιο έγγραφο, ή όταν υπάρξει άλλο γεγονός, που καθιστά με ανάλογο τρόπο βεβαία τη χρονολογία. Η θεώρηση γίνεται με τη σημείωση πάνω στο έγγραφο της λέξης «θεωρήθηκε και της χρονολογίας». Όσον δε αφορά την πλήρη απόδειξη της πραγματικής εγκατάστασης και άσκησης διακατοχικών πράξεων από τον προς όν μεταβίβαση, συνεχώς, από δεκαετίας μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου (3147/2003), κατά τη προαναφερθείσα διάταξη του Ν.Δ.3958/1959 αποδεικνύεται με ένορκη βεβαίωση δύο τουλάχιστον μαρτύρων ενώπιον του Ειρηνοδίκη της τοποθεσίας του ακινήτου, η οποία μνημονεύεται και επισυνάπτεται στο οριστικό συμβόλαιο μεταβίβασης, στο οποίο βεβαίως κατά την παραπάνω διάταξη επισυνάπτεται και το ιδιωτικό προσύμφωνο.

Στην περίπτωση εξάλλου συμβολαιογραφικού προσυμφώνου, στο οποίο δεν παρέχεται η πληρεξουσιότητα σύνταξης του οριστικού μεταβιβαστικού συμβολαίου κατά το άρθρο 235 του Α.Κ. με αυτοσύμβαση, ή ιδιωτικού προσυμφώνου, και άρνησης του πωλητή, ή των κληρονόμων του, να συμπράξουν στην κατάρτιση της οριστικής σύμβασης, το δεύτερο εδάφιο της παρ. 5 του Ν.Δ.3958/59 ορίζει ότι: «Εν αρνήσει του πωλητή ή των κληρονόμων αυτού προς κατάρτιση του οριστικού συμβολαίου, ο κατά την παράγραφο 2 αρμόδιος Ειρηνοδίκης, δικάζων κατόπιν αιτήσεως του δικαιούχου κατά τη διαδικασία της ίδιας παραγράφου, αποφαινεται περί τελέσεως της περί οριστικής μεταβίβασης δικαιοπραξίας, εφαρμοζομένων, κατά τα λοιπά, με την τελεσιδικία της αποφάσεως, των διατάξεων του άρθρου 882 της Πολιτικής Δικονομίας, εφόσον το τίμημα της προσυμφωνηθείσης αγοραπωλησίας κατεβλήθη ή παρακατατέθηκε νομίμως. Και επί των περιπτώσεων αυτών μόνο το ένδικο μέσο της εφέσεως χωρεί ενώπιον του οριζόμενου στην παρ. 2 Προέδρου Πρωτοδικών».

Συνεπώς, θα προηγηθεί η έκδοση απόφασης του Ειρηνοδίκη, καταδίκης σε δήλωση

βούλησης του πωλητή ή των κληρονόμων του, ήδη κατ' άρθρο 949 του ΚΠολΔ. Προϋπόθεση για την έκδοση της σχετικής απόφασης, είναι να έχει εξοφληθεί το τίμημα (είτε με καταβολή, είτε με παρακατάθεση στο Τ.Παρ.κ.Δαν.).

Θα πρέπει να τονιστεί στο σημείο αυτό ότι, ενώ στην παρ. 2 (της οριστικής μεταβίβασης με οριστικό προσύμφωνο) επικυρώνεται η μεταβίβαση, στις περιπτώσεις που ρυθμίζει η παρ. 5, υποχρεώνει η δικαστική απόφαση τον μεταβιβάζοντα να συμπράξει στην κατάρτιση του οριστικού συμβολαίου μεταβίβασης, και εάν δεν συμπράξει θεωρεί τη δήλωσή του ως γενομένη από την τελεσιδικία της Ειρηνοδικειακής απόφασης. Εν προκειμένω, η μεταβίβαση της κυριότητας συντελείται με την κατάρτιση συμβολαιογραφικής πράξης αποδοχής από τον προς όν η μεταβίβαση της δήλωσης βούλησης του μεταβιβάζοντα και όχι με την τελεσιδικία της απόφασης. (***)

Τούτο άλλωστε προκύπτει εξ αντιδιαστολής και από την παρ. 2 του άρθρου 15 του Ν.Δ. 3958/1959, όπου ορίζεται ότι η Ειρηνοδικειακή απόφαση της παρ. 2 καθιστάμενη τελεσιδικία αποτελεί τίτλο κυριότητας δεκτικό μεταγραφής, ενώ αντιθέτως στο δεύτερο εδάφιο της παρ. 5 δεν προβλέπεται αντίστοιχη ρύθμιση και στην περίπτωση αυτή, έκδοσης απόφασης του Ειρηνοδίκη καταδίκης σε δήλωση βούλησης, μεταγράφεται η απόφαση από κοινού με τη συμβολαιογραφική πράξη δήλωσης αποδοχής βούλησης.

Επιπλέον, απαιτείται να τονιστεί ότι ο Συμβολαιογράφος υποχρεούται να ερευνήσει το σύννομο της μεταβίβασης, κατά την κατάρτιση των πράξεων αποδοχής καταδίκης σε δήλωση βούλησης περί της μεταβίβασης εποικιστικών ακινήτων κατά παράβαση της Αγροτικής Νομοθεσίας. Υποχρεούται δηλαδή ο Συμβολαιογράφος να ερευνήσει το σύννομο της μεταβίβασης, δηλαδή εάν έχει κυριότητα ο μεταβιβάζων (αντιθέτως ο Ειρηνοδίκης επικυρώνων την ανώμαλη δικαιοπραξία κατά την παρ. 2 δεν ερευνά την ουσία όπως προαναφέρθηκε), ο Συμβολαιογράφος όμως, υποχρεούται να ερευνήσει από κάθε άλλη άποψη το σύννομο της μεταβίβασης, όπως για παράδειγμα: εάν απεβίωσε ο πωλητής να ζητήσει αποδοχή κληρονομιάς ή πιστοποιητικό μη

αποποίησης μεταγεγραμμένο κ.λ.π., δηλαδή να ελέγξει κατ' ουσία τη μεταβίβαση. (***)

Φορολογία των επικυρώσεων

Χρόνος φορολογίας, είναι ο χρόνος υποβολής της δήλωσης, υπόκεινται δε οι μεταβιβάσεις αυτές σε φόρο ανάλογα με την αιτία, ήτοι φόρο μεταβίβασης, ανταλλαγής, δωρεάς, γονικής, διανομής κ.λ.π. Παρατείνεται η προθεσμία υποβολής της δήλωσης που προβλέπεται στην παρ. 1 του άρθρου 12 του Ν.634/1977 από τότε που έληξε (δηλαδή από τις 26-4-1991, παρ. 5 άρθρου 33 του Ν.1845/89)) μέχρι τις 5-6-2005.

Οι άλλες διατάξεις, στις οποίες παραπέμπουν οι επόμενοι παράγραφοι, του άρθρου 16 του Ν.3147/03 αφορούν: α) η παρ. 6 παράταση προθεσμίας για δύο χρόνια για την απόδοση στους πολιτικούς πρόσφυγες των ιδιοκτησιών ή των κληρών που δικαιούνται (Ν.1540/85), β) η παρ. 5 παράταση προθεσμίας, που προβλέπεται στο άρθρο 7 του Ν.666/77, με το οποίο προβλέπεται η ανάκληση αποφάσεων της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων, περί εκπτώσεως κληρονόμων παραμεθορίων περιοχών, ή κληρονόμων τους, που είχαν πουλήσει τον κλήρο τους, προ της εκπτώσεώς τους, με ανώμαλη δικαιοπραξία. Και στην προκειμένη περίπτωση, προβλέπεται παράταση της προθεσμίας ανάκλησης των εν λόγω αποφάσεων, μέχρι τις 5-6-2005, έτσι ώστε να καταστεί εφικτή η (κατά την παρ. 2 άρθρου 15 του Ν.Δ.3958/59) επικύρωση των ανωμάτων αυτών δικαιοπραξιών, ή η κατάρτιση των οριστικών συμβολαίων (κατά την παρ. 5 του ίδιου άρθρου) από αυτούς στους οποίους, προ της εκπτώσεως του κληρούχου από τον κλήρο, είχαν μεταβιβαστεί.

(*) & (**) Θεόδ. Παυλίδη, *Επικύρωση ανωμάτων δικαιοπραξιών*, 2003, σελ.7-8 (***) & (****) Μιχ. Διατσιώδη, *Αποδοχή καταδίκης εις δήλωσις βουλήσεως μεταβίβασης εποικιστικών ακινήτων*, *Αρμενόπουλος* 1982, σελ.249

ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΕΠΙΚΥΡΩΣΕΩΝ ΑΝΩΜΑΛΩΝ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΩΝ ΩΣ ΤΙΤΛΩΝ ΚΤΗΣΕΩΣ - ΙΔΙΟΡΡΥΘΜΗ ΔΙΑΝΟΜΗ ΚΛΗΡΟΥ

Με τη διάταξη του άρθρου 16 παρ. 1 του Ν.3147/2003 ορίστηκε ότι οι διατάξεις των παρ. 2,4 και 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ 3958/1995 εφαρμόζονται και σε μεταβιβάσεις γεωργικών κλήρων ή οικοπέδων που έγιναν μέχρι τη δημοσίευσή του (5-6-2003), ότι κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρ. 2,3 και 5 του Ν. 666/1977, και ότι η αναφερομένη στην παρ. 2 προθεσμία παρατείνεται από τότε που έληξε και λήγει δύο έτη μετά τη δημοσίευσή του. Έτσι επανήλθε το Νομικό καθεστώς των επικυρώσεων ανωμάλως καταρτισθεισών δικαιοπραξιών, αυτών δηλαδή που έγιναν κατά παράβαση των περιορισμών και απαγορεύσεων του Αγρ. Κώδικα και της Εποικιστικής Νομοθεσίας γενικότερα, αλλά και του επιβαλλομένου από τον Α.Κ. Συμβολαιογραφικού τύπου, στις παντός είδους δικαιοπραξίες επί ακινήτων και κατέστη θεσμός. Ένας θεσμός που κάλυψε μακροχρόνια και ήδη καλύπτει εκ νέου, ακυρότητες και κοινωνικές, οικογενειακές και νομικές αναγκαιότητες, στις συναλλαγές και μεταβιβάσεις εποικιστικών ακινήτων, με την εισαγωγή πολλών φορές, εξαιρετικού δικαίου και ρυθμίσεων αντίθετων προς αυτές του Α.Κ., αφού πλην πολλών άλλων περιπτώσεων και θεμάτων, επέτρεψε την επικύρωση ιδιωτικού συμφωνητικού μεταβιβάσεως εποικιστικού ακινήτου, χωρίς αυτό να φέρει την υπογραφή του μεταβιβάσαντος, δηλαδή χωρίς να πληροί την κατά τον Α.Κ. έννοια του ιδιωτικού εγγράφου ή την επικύρωση ιδιωτικού συμφωνητικού που είχε συνταχτεί μεν αλλά δεν υπάρχει πλέον και αυτά βεβαίως υπό ορισμένες προϋποθέσεις.

Ξεκίνησε με τον αρχικό Α.Ν. 1832/1951 συνεχίστηκε με το Ν.Δ. 3958/1959, τον Α.Ν. 431/1968, το Ν. 666/1977, το Ν. 1644/1986 και τέλος με τον πρόσφατο Ν. 3147/2003 αλλά και πολλούς ακόμη άλλους νόμους, ενδιάμεσα, οι οποίοι έδωσαν ειδικότερες ρυθμίσεις και παγίως παρέτειναν την προθεσμία επικυρώσεων.

Οι δικαστικές αποφάσεις που εκδόθηκαν κατά χιλιάδες με την πιο πάνω διαδικασία, είτε κύρωναν ιδιωτικά συμφωνητικά, είτε υποχρέωναν τους εκ προσυμφώνου πωλητές να προσέλθουν ενώπιον Συμβολαιογράφου και να υπογράψουν το μεταβιβαστικό συμβόλαιο, οπότε σε περίπτωση μη προσελεύσεως ή αρνήσεως του μεταβιβάσαντος, με την τελεσιδικία της αποφάσεως, συντάσσονταν πράξη αποδοχής της εξ αυτής πλέον τεκμαίρομένης δηλώσεως βουλήσεως του μεταβιβάσαντος και μεταγράφονταν μαζί με την απόφαση στο αρμόδιο Υποθηκοφυλακείο. Στην πρώτη περίπτωση της κύρωσης, κατά την παρ. 2 του άρθρου 15 του ΝΔ 3958/59, υπάρχει αναδρομικότητα, η μεταβίβαση δηλαδή συντελείται δια της μεταγραφής, αλλά τα αποτελέσματά της ανατρέχουν στο χρόνο καταρτίσεως του κυρωθέντος ιδιωτικού συμφωνητικού. Φυσικά δεν συμβαίνει το ίδιο στη δεύτερη περίπτωση της παρ. 5, αφού στην περίπτωση αυτή τα αποτελέσματα της σύμβασης επέρχονται από και δια της εκδόσεως και μεταγραφής της σχετικής επικυρωτικής δικαστικής απόφασης.

Ακόμα, επί προσυμφώνων δια ιδιωτικού ή Δημοσίου εγγράφου βεβαίας χρονολογίας, υπήρχε η δυνατότητα εφόσον ο υποσχεθείς τη μεταβίβαση προσφερόταν να προσέλθει σε Συμβολαιογράφο και να υπογράψει το οριστικό συμβόλαιο, να γίνει η εκτέλεση του προσυμ-

φώνου με συμβολαιογραφικό έγγραφο(οριστικό συμβόλαιο)χωρίς προηγούμενη δίκη και δικαστική απόφαση, κατά τη διαδικασία περί επικυρώσεως ανωμάτων δικαιοπραξιών και με τις προϋποθέσεις της παρ. 5 του άρθρου 15 του Ν.Δ. 3958/1959. Στην περίπτωση αυτή επισυνάπτονταν στο οριστικό συμβόλαιο ένορκη βεβαίωση δύο μαρτύρων ενώπιον Ειρηνοδίκου, για τις διακατοχικές πράξεις που ασκήθηκαν και ασκούσαν από τον εκ προσυμφώνου αγοραστή και για το βέβαιο της χρονολογίας του συμφωνητικού, η βεβαίωση της Τοπογραφικής, οι βεβαιώσεις της Γεωργικής Υπηρεσίας κ.λ.π.

Βεβαίως τέτοια συμβόλαια που έγιναν σύμφωνα με την άνω διάταξη περί επικυρώσεων είναι λίγα, σε όλη την ως άνω μακρά περίοδο. Και αυτά έγιναν από τους ίδιους ελάχιστους Συμβολαιογράφους και όχι από την πλειονότητά τους. Προφανώς αυτοί μόνο διείδαν και ερμήνευσαν ορθά τη διάταξη της ως άνω παρ. 5.

Εννοείται ότι η δυνατότητα αυτή επανήλθε σε ισχύ με τον πρόσφατο ως άνω νόμο, αλλά και όλα τα προαναφερθέντα και υπό την έννοια αυτή είναι επίκαιρα, αφού ήδη άρχισαν να εκδίδονται νέες δικαστικές αποφάσεις και θα συνεχίσει το καθεστώς αυτό επί αρκετό χρόνο, διότι η διετής προθεσμία που δόθηκε από τον Νόμο, μάλλον θα παραταθεί και πάλι, όπως γινόταν και παλαιότερα.

Όμως οι αποφάσεις που εκδόθηκαν, αυτές που ήδη εκδίδονται όπως και αυτές που θα εκδοθούν μελλοντικά, κατά τη διαδικασία επικυρώσεως ανωμάτων δικαιοπραξιών και αποτελούν τίτλους κτήσεως, στους οποίους στηρίζονται μεταβιβαστικά συμβόλαια, χρειάζονται μεγάλη προσοχή και αυτό γιατί, ναι μεν με την μεταγραφή τους αποκτάται ο νομότυπος τίτλος κυριότητας που προηγουμένως δεν υπήρχε και η σύμβαση είναι απαλλαγμένη από όλα τα πλημμελήματα που προέρχονται από τις παραβάσεις της εποικιστικής νομοθεσίας (κατατιμήσεις κλπ), όμως πέρα απ' αυτά δεν επέρχεται κανένα άλλο αποτέλεσμα και γιατί και η χρησιμότητά επί κλήρου, ως πρωτότυπος τρόπος κτήσεως κυριότητας, σε περιπτώσεις ακύρων μεταβιβάσεων, είναι συχνά αδύνατη ή προβληματική.-

Το Δικαστήριο, δικάζοντας με την παραπάνω διαδικασία, δεν είχε ούτε έχει την υποχρέωση, αλλά ούτε και το δικαίωμα να ερευνά και δεν ερευνούσε ακυρότητες ή ακυρωσία ή άλλα πλημμελήματα της σύμβασης, προερχόμενα από παράβαση των διατάξεων του Α.Κ., της Πολεοδομικής Νομοθεσίας κ.λ.π. και γενικά του ουσιαστικού αλλά και του Δικονομικού Δικαίου. Όπως, η ακυρότητα ή η ακυρωσία της σύμβασης, η εικονικότητα, η ανηλικότητα ή ανικανότητα του μεταβιβάζοντα, η αρτιότητα ή μη των εκτός Σχεδίου Πόλεως Εποικιστικών ακινήτων και των εντός Σχεδίου Πόλεως μέχρι την ισχύ του Ν. 666/1977 και των εκ τούτων συνεπειών, με το άρθρο 1 του οποίου τροποποιήθηκε το εδάφιο Αβ της παρ. 2 του άρθρου 1 του Α.Ν. 431/1968.

Τα ανοικτά συνεπώς και ελεγκτέα θέματα είναι πολλά και ποικίλα. Κυρίως άπτονται του Αστικού Δικαίου και της Πολεοδομικής Νομοθεσίας και όχι μόνο. Αναφέρονται ακόμη σε πλημμελήματα αυτών καθ' εαυτών των αποφάσεων, αλλά και διαδικαστικά. Λόγου χάριν η μη συνεναγωγή και μη κλήτευση με την κριθείσα αγωγή όλων των κληρονόμων του μεταβιβάσαντος κληρούχου. Το Δικαστήριο ορθώς εξέδιδε την επικυρωτική του απόφαση, διότι αποφαινόταν μόνο για

τους περιορισμούς και απαγορεύσεις της εποικιστικής Νομοθεσίας, και δεν εξετάζε θέματα ουσιαστικού και Δικονομικού Δικαίου. Ο αγνοηθείς όμως συγκληρονόμος ή και κάθε τρίτος, που δεν κατέστη διάδικος στη σχετική Δίκη, είχε και έχει το δικαίωμα, εφόσον αποδεικνύει έννομο συμφέρον, να τριτανακόψει την απόφαση οποτεδήποτε, οπότε το Δικαστήριο σε περίπτωση που κάνει δεκτή την τριτανακοπή, θα ακυρώσει την προσβληθείσα κυρωτική απόφαση και θα παραπέμψει στην Τακτική Διαδικασία, δια να ερευνηθεί θέμα για το οποίο δεν είναι αρμόδιο το ίδιο, κατά τις ως άνω διατάξεις και Διαδικασία.

Επί μεταβίβασης αυτοτελούς τεμαχίου ατομικού κλήρου ή διαιρετού τμήματος γεωργικού ή οικοπεδικού ατομικού κλήρου, από έναν ή κάποιους μόνο και όχι από όλους τους συγκυρίους αυτού (κληρονόμους του ατομικού κληρούχου), η μετάσταση του δικαιώματος κυριότητας επέρχεται, μόνο για το ιδανικό μερίδιο του μεταβιβασанта στο μεταβιβασθέν τμήμα του κλήρου (γεωργικού ή οικοπεδικού), μολονότι η εκδοθείσα δικαστική απόφαση έχει κυρώσει για το 100% και αυτό διότι "ουδείς μεταγίει πλέον ου έχει δικαίωματος". Δυστυχώς έχουν εκδοθεί ουκ ολίγες τέτοιες αποφάσεις που κύρωσαν ως είχε τη μεταβίβαση, με κλήτευση μόνο του μεταβιβασанта, αφού αυτός μόνον φέρονταν συμβαλλόμενος στο ιδιωτικό συμφωνητικό ως μεταβιβάζων και σε τέτοιες αποφάσεις στηρίχθηκαν και παραπέρα μεταβιβάσεις, για το όλο ή το διαιρετό τμήμα του κλήρου και όχι μόνο για το ιδανικό μερίδιο του μεταβιβασанта. Οι πιο πάνω περιπτώσεις αφορούν τους συγκυρίους, ως κληρονόμους, ατομικού κληρούχου.

Τα ίδια ισχύουν γενικά κατ' αρχήν, και επί συγκυριότητας κατ' ιδανικά μερίδια σε επίκοινο κλήρο, σε οικογενειακό κλήρο ή σε κλήρο με εξωτικά μέλη, όπως και σε κλήρο χήρας μετ' ανηλίκων τέκνων. Ειδικότερα όμως για τους παραπάνω μη ατομικούς κλήρους, με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 15 του Ν.Δ. 3958/59 ορίσθηκε ότι: "Επί επίκοινων κλήρων η κύρωση χωρεί ως προς μόνο το κατά τον Αγροτικό Νόμο μερίδιο του μεταβιβασанта...". Επιπροσθέτως με την παρ. 1 του άρθρου 16 του Ν. 2258/1952 ορίζεται ότι: "Δια την εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 1, 2 και 3 του Α.Ν. 1832/1951 (είναι ο πρωταρχικός ειδικός εποικιστικός Νόμος περί επικυρώσεων), επί μεταβιβάσεων συγκεκριμένων εκτάσεων περιλαμβανομένων εις κλήρους οικογενειακούς ή ανήκοντας εις χήρας μετ' ανηλίκων τέκνων, η εν τη πράξει μεταβίβασης έκτασις θεωρείται ως ανήκουσα διαιρετώς εις τον μεταβιβασанта, αφ' ής συνετάγη η πράξις μεταβιβάσεως, του εξ αδιαίρετου μεριδίου αυτού θεωρουμένου ως αυτοδικαίως μειωθέντος κατά ποσοστό ανάλογο προς τη μεταβιβαθείσα έκταση. Εάν η πράξις μεταβιβάσεως αφορά έκτασιν υπερβαίνουσα το εξ αδιαίρετου μερίδιον του μεταβιβασанта η κύρωση γίνεται μόνον ως προς την αναλογούσαν εις το μερίδιον τούτο έκτασιν. Τα αυτά ισχύουν αναλόγως και για το άρθρο 4 αυτού".

Δηλαδή από το έτος 1951 και σε όσες περιόδους, κατά καιρούς, επικυρώνονταν με σχετικούς ειδικούς Εποικιστικούς Νόμους, με άρση των ανωτέρω περιορισμών και απαγορεύσεων, προσύμφωνο ή ιδιωτικά συμφωνητικά, περί μεταβιβάσεως ορισμένης εκτάσεως κλήρου, ως ανήκουσας κατά αποκλειστικό δικαίωμα κληρουχίας μόνο στον μεταβιβασанта, ενώ στην πραγματικότητα υπήρχε δικαίωμα συγκληρουχίας και συγκυριότητας κατά ιδανικά μερίδια στον όλο κλήρο μεταξύ του μεταβιβασанта και άλλων προσώπων (περιπτώσεις επίκοινων κλήρων ή οικογενειακών κλήρων ή χήρας με ανήλικα τέκνα), από μόνη την επικύρωση αυτή η έκταση που αναφέρεται στο επικυρωθέν προσύμφωνο ή ιδιωτικό συμφωνητικό, λογίζεται ως ανήκουσα διαιρετώς και κατά αποκλειστικό δικαίωμα κληρουχίας, μόνο στον μεταβιβασанта. Και αυτό (εκ του νόμου θεσπισθέν τεκμή-

ριο), αφότου καταρτίσθηκε το προσύμφωνο ή ιδιωτικό συμφωνητικό. Το δε μερίδιο του μεταβιβασанта επί του υπολοίπου κλήρου θεωρούνταν (τεκμήριο νόμου) ότι μειώθηκε αυτοδικαίως, κατά ποσοστό ανάλογο προς τη μεταβιβαστέα δια του προσυμφώνου έκταση. Έτσι θεσπίσθηκε ιδιόρρυθμος τρόπος διανομής του κοινού (μη ατομικού) κλήρου, αυτοδικαίως εκ του Νόμου συντελούμενη. (ΑΔ ΗΟC Α.Π. 74/1958 Νοβ 6 σελ 664, Ειρηνοδικείο Θεσσαλονίκης 691/1973).

Συνεπώς σε όλες τις περιόδους που ίσχυσε το καθεστώς των επικυρώσεων και η δυνατότητα κυρώσεων ιδιωτικών συμφωνητικών ή προσυμφώνων που έγιναν δια ιδιωτικού ή Δημοσίου εγγράφου, περί μεταβιβάσεως ακινήτων μη ατομικών κλήρων, είτε με αποφάσεις των κατά Νομαρχίες Επιτροπών Απαλλοτριώσεων, είτε με Δικαστικές Αποφάσεις, είτε Συμβολαιογραφικώς απ' ευθείας, κατά τις διακρίσεις των παρ. 2 και 5 του άρθρου 1 του Ν.Δ. 3958/1959, ήταν δυνατή η ως άνω ιδιόρρυθμη διανομή.

Φυσικά στις περιπτώσεις αυτές θα πρέπει να εκπληρωθούν οι προϋποθέσεις που τέθηκαν από τις πιο πάνω διατάξεις, να υπάρχει η έγγραφη απόδειξη αυτών και ανάλογη θεμελίωση στο σκεπτικό της δικαστικής απόφασης ή στο ιστορικό του συμβολαίου, στα οποία θα πρέπει να αναφέρεται το είδος του κλήρου, οι συγκληρούχοι, το ποσοστό συγκυριότητας του μεταβιβάζοντος στον όλο κλήρο και να προκύπτει η μη υπέρβαση, δια της διαιρετής μεταβιβάσεως, του μεριδίου του επί του όλου κλήρου κ.λ.π.

Όλα τα προαναφερθέντα και η ιδιόρρυθμος ως άνω διανομή, εκ του νόμου επερχόμενη, εννοείται ότι ισχύει και σήμερα, διότι τελούμε ήδη σε καθεστώς επιτρεπτού επικυρώσεων ανωμάλως καταρτισθεισών δικαιοπραξιών επί εποικιστικών ακινήτων, τόσον δικαστικώς όσον και απ' ευθείας Συμβολαιογραφικώς. Το θέμα ενδιαφέρει Δικηγόρους, Ειρηνοδίκους αλλά και Συμβολαιογράφους και με την έννοια αυτή είναι επίκαιρο.

Έτσι στις περιπτώσεις μεταβιβάσεων της ως άνω κατηγορίας (μη ατομικών) κλήρων, που συμφωνήθηκαν με ιδιωτικά συμφωνητικά ή προσύμφωνο συμβολαιογραφικά υπογραφέντα μέχρι και την 5-6-2003, παρέχεται η δυνατότητα να γίνει μεταβίβαση, από ένα μόνο συγκληρούχο ή τους νομίμους κληρονόμους του, όχι του ιδανικού του μεριδίου επί του όλου κλήρου αλλά επί αυτοτελούς τεμαχίου αυτού ή επί διαιρετού τμήματος κληροτεμαχίου, ή διαιρετού τμήματος οικοπέδου, και να συντελεστεί η οριστική μεταβίβαση και να αποκτηθεί τίτλος κυριότητας, με απόφαση του Ειρηνοδικείου, μολονότι αντιδρούν και αντιδικούν οι λοιποί συγκληρούχοι ή ακόμη και Συμβολαιογραφικώς κατά την άνω διάκριση της παρ. 5., με αποτέλεσμα να επιτυγχάνεται ταυτόχρονα και η επιθυμητή κατά κανόνα στους συμβαλλομένους κατάκτηση και αυτοτέλεια του μεταβιβαζομένου, δια λόγους οικονομο-οικογενειακούς συνήθως. Το θέμα προέκυπτε κατά κανόνα, υφίσταται δε και σήμερα, στις περιπτώσεις που, για ανάγκες καλλιεργητικές ή ανάγκες ατομικής στέγασης και αξιοποίησης, είχε προηγηθεί προφορική διανομή του μη ατομικού κλήρου μεταξύ των συγκληρούχων ή των κληρονόμων τους, μακροχρόνια κατοχή διαιρετώς και εν συνεχεία μεταβίβαση κατά παράβαση των περιορισμών και απαγορεύσεων της εποικιστικής Νομοθεσίας ή υπόσχεση μεταβιβάσεως του κτηθέντος με προφορική διανομή, ακόμα και σιωπηρά.

Πρέπει να επισημανθεί ότι το ως άνω τεκμήριο και η επερχόμενη ιδιόρρυθμη διανομή εκ του Νόμου, για αυτοτελές τεμάχιο εκ περισσότερων τεμαχίων του παραχωρηθέντος κλήρου, ή για διαιρετό τμήμα κληροτεμαχίου, σε σχέση με το ιδανικό μερίδιο του μεταβιβασанта συγκληρούχου του όλου κλήρου, υπολογίζεται, χωρία επί του γεωργικού κλήρου και ερευνάται αν τυχόν υπερβαίνει ή όχι το ιδανικό

νικό του μερίδιο, οπότε στην πρώτη περίπτωση περιορίζεται εις το αναλογούν μερίδιο, (περίπτωση την οποία αντιμετώπισε η ως άνω Αρειοπαγτική απόφαση), και ξεχωρα επί του οικοπεδικού κλήρου (περίπτωση την οποία αντιμετώπισε η ανωτέρω τελεσίδικη Ειρηνοδικειακή απόφαση, εκδοθείσα σε δίκη με σφοδρή αντιδικία).

Ενδιαφέρουσα ακόμη είναι η διάταξη του άρθρου 16 παρ. 1 εδ. β' του πρόσφατου Ν.3147/2003, με την οποία εγκυροποιήθηκαν και κατέστησαν ισχυρές μεταβιβάσεις που έγιναν μέχρι την ισχύ του, κατά παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του Α.Ν. 431/1968 και του άρθρου 1 του Ν. 666/1977. Δηλαδή εγκυροποιήθηκαν μεταβιβάσεις που ήταν απολύτως άκυρες, λόγω μη νομίμου κατατήσεως, τόσο εκτός Σχεδίου Πόλεως κληροτεμαχίων αγρών, όσο και εντός Σχεδίου οικοπέδων.- Η εγκυροποίηση των άκυρων πράξεων με την πιο πάνω διάταξη, ανατρέχει από άποψη αποτελεσμάτων, στο χρόνο καταρτίσεως των πράξεων αυτών, οι οποίες θεωρούνται ως έγκυρες αφότου καταρτίστηκαν, εκτός αν με δικαστική απόφαση τυχόν αναγνωρίσθηκε η ακυρότητά τους.

Όμως, σε πολλές απ' τις παραπάνω άκυρες πράξεις και πριν απ' την εγκυροποίησή τους με τον πρόσφατο εποικιστικό Νόμο, στηρίχθηκαν μεταγενέστερες μεταβιβάσεις και ενίοτε πολλαπλές, ή αλληπάλληλες. Ποία είναι η τύχη αυτών; Διότι, αφού η πράξη που αποτελούσε τον τίτλο κυριότητας του μεταβιβάζοντα έπασχε από απόλυτη ακυρότητα, απορρέουσα από κανόνα Δημοσίας Τάξεως, άκυρη ήταν και η μεταγενέστερη πράξη και ως εκ τούτου, δεν επέρχονταν μετάσταση δικαιώματος κυριότητας, μολονότι η σύμβαση είχε περιβληθεί την νομοτυπική μορφή και είχε μεταγραφεί το σχετικό μεταβιβαστικό συμβόλαιο. Συνεπώς, για τον λόγο αυτό και με τις περαιτέρω μεταβιβάσεις, δεν επέρχονταν μετάσταση δικαιώματος κυριότητας. Το έγκυρο ή άκυρο της μεταβιβάσεως και η επέλευση ή μη δι' αυτής της μεταστάσεως δικαιώματος κυριότητας, κρίνεται κατά το χρόνο καταρτίσεως της πράξεως.

Η ανωτέρω διάταξη όμως, δεν ομιλεί για την τύχη και δεν εγκυροποιεί τις μεταβιβαστικές πράξεις που ακολούθησαν την πρώτη, αφού μ' αυτές δεν παραβιάσθηκε περιορισμός ή απαγόρευση της Αγροτικής Νομοθεσίας και δεν προέκυψε ακυρότητα εκ του λόγου αυτού για να τη θεραπεύσει, αλλά με την πρώτη. Δηλαδή οι ακολούθησασες άκυρες μεταβιβάσεις δεν εγκυροποιήθηκαν ρητά από το νόμο αυτό. Για την περίπτωση αυτή, είναι εφαρμοστέα η γενική διάταξη του άρθρου 239 του Α.Κ. κατά την οποία: "Η διάθεση αντικειμένου από μη δικαιούχο κύριο είναι άκυρος. Και καθίσταται αυτή έγκυρος, αν ο μη κύριος διαθέσας καταστεί, μετ' αυτήν σε μεταγενέστερο χρόνο κύριος του διατεθέντος". Όπως δε νομολογήθηκε, η ισχυροποίηση της άκυρου πράξεως συντελείται, και αίρεται η ακυρότητα της, δια και από της κήσεως της κυριότητας από τον διαθέσαντα, δηλαδή στην προκειμένη περίπτωση από την εγκυροποίηση δια του νόμου, της πρώτης άκυρου συμβάσεως. Τα αποτελέσματά της όμως ανατρέχουν αναδρομικά στο χρόνο διαθέσεως δια της άκυρου συμβάσεως. (ΑΔ ΗΟC η Α.Π. 167/1963 Αρχ. Νομολογίας ΙΔ σελ. 426)

Εννοείται και πάλι, ότι η ως άνω εκ του νόμου εγκυροποίηση, αφορά μόνο ακυρότητες που προέρχονται από παραβάσεις διατάξεων της Εποικιστικής Νομοθεσίας και όχι ακυρότητες ή ακυρωσία από άλλες διατάξεις ή άλλα πλημμελήματα, του ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου.

Όπως είναι γνωστό στις μεταβιβάσεις, με την διαδικασία της κυρώσεως ή επικυρώσεως ανωμάλων δικαιοπραξιών, των εποικιστικών ακινήτων τα οποία παραχωρήθηκαν ως γεωργικοί ή οικοπεδικοί κλήροι σε γηγενείς ή πρόσφυγες, ή σ' αυτές που γίνονται με συμβολαιογραφικό έγγραφο, με την ίδια διαδικασία των επικυρώσεων ανωμά-

λων δικαιοπραξιών, δεν απαιτείται η έκδοση και μεταγραφή τίτλου κυριότητας ή παραχωρητηρίου. Ετσι, παρόλο που δεν υπάρχει μεταγεγραμμένος τίτλος στον μεταβιβάζοντα, μεταγράφονται οι πράξεις αυτές, μολονότι είναι παράγωγος ο τρόπος κήσεως κυριότητας και μεθίσταται η δι' αυτών μεταβιβαζόμενη κυριότητα.

Αυτό οφείλεται στο ότι ο κληρούχος αποκτά την κυριότητα επί του παραχωρηθέντος κλήρου, από την κύρωση της οριστικής διανομής, κατά το άρθρο 189 παρ. 1 του Αγρ. Κώδικα. Γιαυτό, τόσο ο αρχικός Νόμος 1832/1951, όσο και το Π.Δ. έτους 1959 που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του Ν.Δ. 3958/1959, για τα απαιτούμενα προς κύρωση των πράξεων αυτών δικαιολογητικά, όρισαν μεταξύ άλλων, όχι την προσαγωγή αντιγράφου του τίτλου κυριότητας ή του παραχωρητηρίου, αλλά βεβαίωση της Τοπογραφικής Υπηρεσίας, ότι σε συγκεκριμένη οριστική διανομή παραχωρήθηκε στον μεταβιβάζοντα κληρούχο ο μεταβιβασθείς απ' αυτόν κλήρος.

Τι γίνεται όμως στην περίπτωση που δεν είχε κυρωθεί η οριστική διανομή, κατά την επικύρωση της μεταβίβασης (ίσως δεν έχει κυρωθεί ούτε μέχρι και σήμερα διότι υπάρχουν και τέτοιες περιπτώσεις), αλλά και στην περίπτωση που ο μεταβιβαστής κληρούχος είχε το μεταβιβασθέν με προσωρινή και όχι με οριστική διανομή; που ενδεχομένως να μη ακολούθησε οριστική διανομή και κύρωση μέχρι σήμερα; Διότι και στην τελευταία αυτή περίπτωση είναι εφικτή η κύρωση της γενομένης μεταβιβάσεως, με μόνη τη διαφορά ότι απαιτείται η αποτύπωση του μεταβιβασθέντος από Τοπογραφικό Συνεργείο της Αρμόδιας, κατά τόπο, Τοπογραφικής Υπηρεσίας, σύνταξη απ' αυτήν Σχετικού Τοπογραφικού, το οποίο θα χορηγηθεί στον αιτούντα με σκοπό την προσαγωγή του στο Δικαστήριο. Στην πράξη βεβαίως, τέτοιες αποφάσεις εκδόθηκαν λίγες, διότι τις τελευταίες δεκαετίες ελάχιστα Αγροκτήματα είχαν εναπομείνει που να τελούν υπό το νομικό καθεστώς προσωρινών διανομών. Χαρακτηριστικές είναι στο Νομό Θεσσαλονίκης οι εποικισθείσες περιοχές της άλλοτε Κοινότητας Ν. Φιλαδέλφειας και των άλλοτε Κοινοτήτων Ν. Κορδελίου και Ελευθερίου, τα ακίνητα των οποίων τακτοποιήθηκαν κατά μεγάλο μέρος, με σχετικές αποφάσεις της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων Θεσσαλονίκης, με το Ν. 1644/1986 και τις διαδικασίες που καθιέρωσε. Και αυτό διότι μετά από έξι περίπου δεκαετίες από την προσωρινή εγκατάσταση και ύστερα από τις πολλαπλές, ανωμάλως και ακύρωσως συντελεσθείσες μεταβιβάσεις και την αξιοποίηση των ακινήτων με ανοικοδόμηση ή με άλλους τρόπους, δεν ήταν πλέον εφικτή η οριστική διανομή.

Στις περιπτώσεις αυτές επικυρώσεων απαγορευμένων μεταβιβάσεων και μεταγραφών των σχετικών Δικαστικών Αποφάσεων ή Συμβολαίων, που έγιναν υπό καθεστώς προσωρινής διανομής ή οριστικής μεν αλλά μη κυρωθείσας, δεν υφίσταται μετάσταση δικαιώματος κυριότητας, αφού δεν την είχε αποκτήσει ακόμη ο μεταβιβαστής κληρούχος ή οι κληρονόμοι του κατά το χρόνο μεταβίβασης, αλλά αυτή εξακολουθούσε να ανήκει ακόμη στο Ελληνικό Δημόσιο. Συνεπώς δεν κτήθηκε με τη μεταβίβαση αυτή κυριότητα και για τον ίδιο λόγο, ούτε και με τις περαιτέρω μεταβιβάσεις που ακολούθησαν, μέχρι και τον σημερινό αναφερόμενο δήθεν κύριο.

Αυτός έχει αποκτήσει όχι κυριότητα, αλλά απλώς δικαίωμα προσδοκίας κήσεως κυριότητας στο μέλλον, (καθόσον έχει μεταγεγραμμένη στο όνομά του νομότυπη μεταβίβαση) εάν και όταν κυρωθεί η οριστική διανομή ή ακολουθήσει της προσωρινής διανομής, η οριστική και κυρωθεί, ή αν εκδοθεί επί της οριστικής παραχωρήσεως σχετική απόφαση της αρμόδιας Επιτροπής Απαλλοτριώσεων με το Ν. 1644/1986 αλλά και με άλλες διατάξεις του Αγρ. Κώδικα. Τότε, οιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον, δικαιούται να ζητήσει την έκδοση του σχετικού τίτ-

λου κυριότητα και την μεταγραφή του. Δηλαδή, μέχρι την έκδοση και μεταγραφή του τίτλου κυριότητας, έχει διασφαλιστεί απλώς έναντι του μεταβιβάσαντος κληρούχου και των κληρονόμων του. Και όμως στην πράξη ανεγέρθηκαν πολυάριθμες οικοδομές επί οικοπέδων με το σύστημα της αντιπαροχής, μολοντί δεν είχε αποκτηθεί δικαίωμα κυριότητας σ' αυτά, για τον παραπάνω λόγο, αλλά και για άλλους λόγους, όπως επί μεταβιβάσεων χωρίς άρση των κωλυμάτων από τη Διοίκηση ή τη μη μεταγραφή παραχωρητηρίου και ταυτόχρονα μη τήρηση στο μεταβιβατικό συμβόλαιο των προϋποθέσεων του Νόμου και το επιτρεπτό και έγκυρο της μεταβίβασης, που ήταν εφικτό .-

Και στην περίπτωση αυτή, της μη κτήσεως δικαιώματος κυριότητας, αλλά μόνο κατοχής και προσδοκίας κτήσεως της, εάν και όταν επισυμβεί το αβέβαιο και μέλλον ως άνω γεγονός, εφαρμοστέα είναι η διάταξη του άρθρου 239 Α.Κ.

Πρακτικά, επί επικυρωτικών αποφάσεων που εκδόθηκαν με καθεστώς προσωρινών διανομών που δεν ακολούθησε οριστική διανομή μέχρι σήμερα, ούτε έγινε παραχώρηση κατά τον ανωτέρω Νόμο ή τον Αγρ. Κώδικα, υπάρχει σοβαρό πρόβλημα, διότι με τη μεταγραφείσα απόφαση, δεν αποκτήθηκε η κυριότητα, η οποία εξακολουθεί να ανήκει στο Ελληνικό Δημόσιο.

Στα Εποικιστικά ακίνητα, ο εν γένει έλεγχος και οι έρευνες στο Υποθηκοφυλακείο, φρόνιμο είναι να ανατρέχουν μέχρι και τον τίτλο κυριότητας ή το παραχωρητήριο και τη μεταγραφή του.-

Επειδή επανήλθε το καθεστώς των επικυρώσεων και αναφέρθηκε ότι αυτές, μπορούν να γίνονται, κατ' αρχήν, και συμβολαιογραφικώς, χρήσιμο και επίκαιρο είναι να επισημανθούν συμπερασματικά, εντελώς περιληπτικά και πρακτικά τα εξής:

1.-Τόσο με τις επικυρωτικές αποφάσεις, που επί μακρά σειρά ετών έχουν εκδοθεί όσον και με αυτές που θα εκδοθούν, δημιουργείται τίτλος κυριότητας, κατ' αρχήν δια τον αποκτήσαντα, με τον οποίο όμως θεραπεύονται μόνο οι ακυρότητες που προέρχονται από παράβαση των περιορισμών και απαγορεύσεων της Αγροτικής Νομοθεσίας.-

2.-Επί κλήρου, άσχετα αν έγιναν αλληπάλληλες διαδοχικές μεταβιβάσεις αυτού, ο έλεγχος πρέπει να ανατρέχει μέχρι και την έκδοση και μεταγραφή του παραχωρητηρίου. Να γίνεται δε διεξοδικά για την πρώτη μεταβίβασή του, και την εγκυρότητά της.

3.-Γίνονται ήδη επικυρώσεις, τόσο Δικαστικώς όσο και Συμβολαιογραφικώς, μεταβιβάσεων γεωργικών κλήρων με ιδιωτικά συμφωνητικά ή με Δημόσια ή ιδιωτικά προσύμφωνα, τα οποία έχουν συνταχτεί μέχρι την 5-6-2003. Εννοείται ότι επικυρώσεις γίνονται μόνο στην πρώτη μεταβίβασή τους από τους κληρούχους ή τους κληρονόμους τους. Δεν γίνονται δηλαδή αν προηγήθηκε ήδη μεταβίβαση του κλήρου και υπάρχει μεταγεγραμμένο συμβόλαιο ή επικυρωτική δικαστική απόφαση μεταβίβασης του κλήρου.-

4.-Η επικύρωση προϋποθέτει ότι η σύμβαση ή προσύμβαση μεταβίβασης του κλήρου έγινε με τις ως άνω παραβάσεις. Μετά τη διάταξη όμως του άρθρου 1 παρ. 1 του Α.Ν. 431/1968 που επέτρεψε ελευθέρως τη μεταβίβαση των κλήρων δια πράξεων εν ζωή, υπό τον περιορισμό μόνο της μη καταμήσεως των αυτοτελών τεμαχίων αυτού, το πεδίο εφαρμογής της είναι πολύ περιορισμένο και αφορά κυρίως τυχόν καταμήσεις που έγιναν με τις άνω συμβάσεις. Σε περιπτώσεις μη παραβίασεως απαγορεύσεων, καλό είναι να μη γίνονται συμβόλαια με τις άνω διατάξεις, διότι ο Συμβολαιογράφος έχει καθήκον να συντάσσει συμβόλαια καθόλα έγκυρα κατά τις κείμενες διατάξεις. Οι αποκτήσαντες με τις ανωτέρω συμβάσεις έχουν την ευχέρεια να ζητήσουν την επικύρωση δικαστικώς για να αποκτήσουν νομότυπο τίτλο κυριότητας. Επίσης πρέπει να αποφεύγεται η σύνταξη συμβολαίων επί προχρονολογημένων ιδιωτικών συμφωνη-

τικών, ακόμη και αν δεν υφίσταται δόλος, για τον ίδιο ως άνω λόγο, διότι ο νόμος δίνει τη δυνατότητα αυτή, μόνο για τα ως άνω μεταβιβαστικά έγγραφα που συντάχθηκαν μέχρι την 5-6-2003 και διότι οι συμβαλλόμενοι έχουν την δυνατότητα να το επιτύχουν δικαστικώς, αναλαμβάνοντας φυσικά μόνοι τους και τη σχετική ευθύνη.

5.-Όταν έχουμε ως αρχικό τίτλο κτήσεως κυριότητας απόφαση περί επικυρώσεως ανωμάλου δικαιοπραξίας, άσχετα αν, μετά απ' αυτήν, ακολούθησαν πολλές άλλες μεταβιβάσεις του κλήρου, μακροχρονίως που στηρίχθηκαν σ' αυτήν, ο έλεγχος πρέπει να ανατρέχει μέχρι και τη μεταγραφείσα απόφαση και το διεξοδικό έλεγχό της.

6.-Στις περιπτώσεις που συγκληρούχος μεταβίβασε, κατά παράβαση των περιορισμών και απαγορεύσεων της Αγροτικής Νομοθεσίας, όχι το ιδανικό του μερίδιο επί αυτοτελούς τεμαχίου του κλήρου, αλλά το όλο τεμάχιο ή τμήμα αυτού διαιρετώ, αυτό δε συνήθως απαντάται όταν μακροχρονίως κατέχει και εκμεταλλεύεται το μεταβιβασθέν διαιρετώ με άτυπη διανομή με τους συγκληρούχους του, αποτελεί λύση η λεγόμενη "ιδιόρρυθμη διανομή εκ του νόμου". Αυτό φυσικά, υπό καθεστώς ισχύος των επικυρώσεων, όπως τώρα. Επικυρωτικές αποφάσεις που εκδόθηκαν κατά καιρούς, απ' το σκεπτικό των οποίων προκύπτει ότι στηρίχθηκαν στις πιο πάνω διατάξεις και δέχθηκαν "την ιδιόρρυθμη διανομή", είναι νόμιμοι τίτλοι στους οποίους μπορούν να στηριχθούν παραπέρα μεταβιβάσεις.

7.-Με τις επικυρωτικές αποφάσεις, με τις οποίες δεν υποχρεώνονται οι εναχθέντες σε δήλωση βουλήσεως, αλλά κυρώνονται ιδιωτικά έγγραφα, κατ' επιταγή του Νόμου, η κυριότητα μεθίσταται από τη μεταγραφή της αποφάσεως, αλλά τα αποτελέσματά της ανατρέχουν στο χρόνο καταρτίσεως του κυρωθέντος συμφωνητικού βεβαίας χρονολογίας, με ό,τι συνεπάγεται αυτό εκάστοτε επί διαφόρων θεμάτων, όπως π.χ. Πολεοδομικών. Θεωρείται δηλαδή εκ του Νόμου ότι έκτοτε καταρτίσθηκε η σύμβαση, απαλλαγμένη ελαττωμάτων και ότι έκτοτε απέκτησε αυτοτέλεια και δημιουργήθηκε το μεταβιβασθέν διαιρετό τμήμα.

8.-Άκυρα μεταβιβαστικά συμβόλαια, ως εκ της καταμήσεως δι' αυτών αυτοτελών τεμαχίων γεωργικού κλήρου, που έγιναν μετά το έτος 1968, ή εκ της καταμήσεως οικοπεδικού κλήρου σε μη άρτια τμήματα, που έγιναν μετά το έτος 1977, εγκυροποιήθηκαν από τις 5-6-2003. Η εγκυροποίηση αυτή ανατρέχει στο χρόνο καταρτίσεως των ακύρων συμβολαίων και ως εκ τούτου έγκυρες κατέστησαν και όλες οι μετέπειτα μεταβιβάσεις, οι οποίες επιστηρίχθηκαν στην αρχική άκυρη.

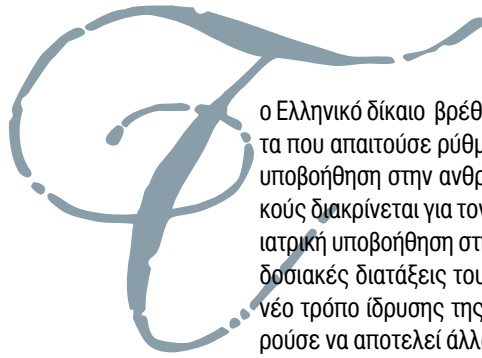
9.-Ο κληρούχος αποκτά την κυριότητα επί του κλήρου δια και από της κυρώσεως της οριστικής διανομής, άσχετα αν δεν εκδόθηκε και δεν μεταγράφηκε ο τίτλος. Η επικύρωση, δικαστικώς γίνεται και μεταγράφεται και χωρίς την έκδοση και μεταγραφή του παραχωρητηρίου, ή την κύρωση της διανομής, ακόμη δε γίνεται και με καθεστώς προσωρινής διανομής. Στην τελευταία όμως περίπτωση αποκτάται δικαίωμα προσδοκίας κτήσεως κυριότητας, έως ότου γίνει η οριστική διανομή και κυρωθεί.

10.-Στην περίπτωση συντέλεσης της οριστικής μεταβίβασης νομότυπα, κατά τις άνω διατάξεις, όχι δικαστικώς αλλά Συμβολαιογραφικώς, πρέπει να υπάρχει μεταγεγραμμένο παραχωρητήριο.

11.-Η εγκυροποίηση εκ του Νόμου των κατά τα ανωτέρω ακύρων πράξεων, αφορά μόνο αυτές που έγιναν "εν ζωή" και όχι τις "αίτια θανάτου", οι οποίες εξακολουθούν να είναι άκυρες.

12.-Στα μεταβιβαστικά συμβόλαια γεωργικών κλήρων από τους κληρούχους, έχω τη γνώμη ότι είναι απαραίτητο από τις 5-6-2003 να συμβάλλεται, ως εκ τρίτου συμβαλλόμενη και η σύζυγος του κληρούχου, και να συναινεί στη μεταβίβαση.-

ΤΕΧΝΗΤΗ ΑΝΑΠΑΡΑΓΩΓΗ ΚΑΙ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΟΣ



Βιοτεχνολογία, βιοηθική, βιονομία, κυοφόρος γυναίκα, παρένθετη μητρότητα, κρυοσυντηρημένο γεννητικό υλικό, τεχνητή γονιμοποίηση είναι όροι που μας θυμίζουν τη γέννηση του πρώτου παιδιού που γεννήθηκε στο εργαστήριο, στη Μεγάλη Βρετανία το 1978, όταν η επιστημονική ομάδα των R. Edwards και R. Steptoe πέτυχε την πρώτη εξωσωματική γονιμοποίηση, που σήμαινε τη γέννηση ενός παιδιού της Louise Brown. Σήμερα οι γεννήσεις παιδιών με ιατρικές μεθόδους υψηλής τεχνολογίας είναι ένα φαινόμενο που χρησιμοποιείται ευρέως και αφορά μεγάλο αριθμό ανθρώπων.

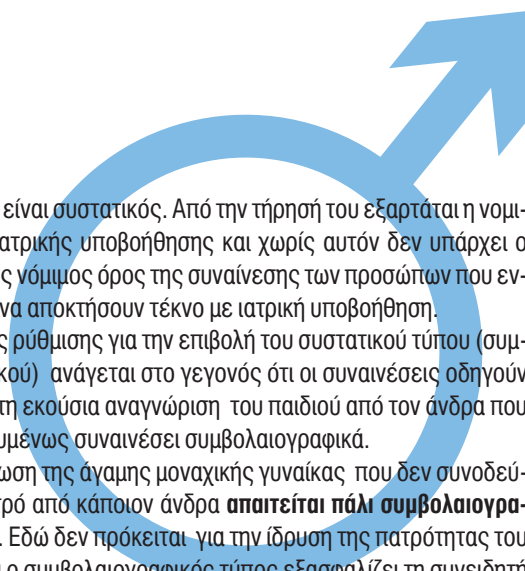
ο Ελληνικό δίκαιο βρέθηκε αρκετά αργοπορημένα σε μία πραγματικότητα που απαιτούσε ρύθμιση. Έτσι εκδόθηκε ο νόμος 3089/2002 “Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή”, ο οποίος, κατά τους ειδικούς διακρίνεται για τον πρωτοποριακό χαρακτήρα των διατάξεών του. Η ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή ανατρέπει τις παραδοσιακές διατάξεις του Αστικού Κώδικα για τη συγγένεια και ορίζει ένα νέο τρόπο ίδρυσης της συγγένειας και υπό αυτή τη μορφή δεν θα μπορούσε να αποτελεί άλλο αντικείμενο πέραν αυτού του οικογενειακού δικαίου. Ο νόμος αναφέρει πολλές νέες έννοιες που εμπίπτουν στα όρια της ιατρικής επιστήμης, τους οποίους οφείλουμε να γνωρίζουμε ως νομικοί. Σκοπός όμως της πληροφόρησης που γίνεται με την παράθεση αυτών των γραμμών είναι να εντοπίσει μόνο τα σημεία που εμπλέκεται ο συμβολαιογράφος στην εφαρμογή του νέου νόμου και γι’ αυτό θα περιοριστώ ενδεικτικά σε κάποια μόνο απ’ αυτά, (λόγω ελλείψεως χώρου) ευχόμενη τα συνδικαλιστικά μας όργανα και τα συνέδριά μας **να μελετήσουν εκτενώς το νόμο από την πλευρά ότι το θέμα προσφέρεται και για την αύξηση της συμβολαιογραφικής ύλης.**

Το άρθρο 1456 του Αστικού Κώδικα μετά την τροποποίησή του με το ν. 3089/2002 απαιτεί έγγραφη συναίνεση των προσώπων που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο. Αρχικά δεν απαιτεί και τύπο της συναίνεσης, διότι η ρύθμιση απευθύνεται στους συζύγους, οπότε ισχύει το γενικό τεκμήριο του Α.Κ. της γέννησης του τέκνου σε έγγαμη διαβίωση. Επομένως αρχικά φαίνεται να μην υπάρχει λόγος για ύπαρξη τύπου στην περίπτωση υποβολής σε τεχνητή γονιμοποίηση εγγάμων. Όμως η πρόσφατα εκδοθείσα απόφαση του Αρείου Πάγου η οποία εκδόθηκε μετά από 15χρονη αντιδικία των διαδίκων στην οποία η γυναίκα που υποβλήθηκε σε τεχνητή γονιμοποίηση, ενώ τελούσε σε νόμιμο γάμο, ωστόσο αμφισβήτησε την πατρότητα των γεννηθέντων τέκνων, σημαίνει ότι ίσως και εδώ πρέπει να θεσπιστεί ότι η έγγραφη συναίνεση του συζύγου θα πρέπει να περιβάλλεται με τύπο προς αποφυγή αμφισβητήσεων. Ο έγγραφος τύπος κατοχυρώνει και τον γιατρό ο οποίος ενεργεί την τεχνητή γονιμοποίηση αλλά και το παιδί που θα γεννηθεί. Η έγγραφη συναίνεση περιβεβλημένη με τον συμβολαιογραφικό τύπο μεταξύ των συζύγων θα διασφάλιζε επίσης το γεγονός ότι σε περίπτωση ετερόλογης τεχνητής γονιμοποίησης (δηλ. με σπέρμα τρίτου δότη) η μεταγενέστερη προσβολή της πατρότητας από το σύζυγο θα αποτελούσε, ως υπαίτια μη τήρηση της κοινής συζυγικής απόφασης, κλονιστικό γεγονός και κατά συνέπεια, θα μπορούσε να στοιχειοθετηθεί η δυνατότητα της συζύγου να ζητήσει και διαζύγιο.

Το ίδιο άρθρο απαιτεί **συναίνεση με συμβολαιογραφικό έγγραφο** από τον άνδρα με τον οποίο συζεί σε ελεύθερη ένωση άγαμη γυναίκα, εφόσον πρόκειται να υποβληθεί σε τεχνητή αναπαραγωγή.

Στο σημείο αυτό υπάρχει μία σημαντική ρύθμιση. Ο νόμος απαιτεί τυπικότητα. Κι αυτό διότι **η συμβολαιογραφική συναίνεση του άνδρα, επέχει θέση εκούσιας αναγνώρισης. Η συμβολαιογραφική συναίνεση της γυναίκας εξ άλλου καλύπτει την ανάγκη για συναίνεση της μητέρας σε εκούσια αναγνώριση του τέκνου της.** Και στις δύο παραπάνω συναινέ-

Χριστίνα Φαρδή
Συμ/φος Θεσσαλονίκης



σεις ο τύπος είναι συστατικός. Από την τήρησή του εξαρτάται η νομιμότητα της ιατρικής υποβοήθησης και χωρίς αυτόν δεν υπάρχει ο απαιτούμενος νόμιμος όρος της συναίνεσης των προσώπων που ενδιαφέρονται να αποκτήσουν τέκνο με ιατρική υποβοήθηση.

Ο σκοπός της ρύθμισης για την επιβολή του συστατικού τύπου (συμβολαιογραφικού) ανάγεται στο γεγονός ότι οι συνααινέσεις οδηγούν στην αυτόματη εκούσια αναγνώριση του παιδιού από τον άνδρα που έχει προηγουμένως συνααινέσει συμβολαιογραφικά.

Στην περίπτωση της άγαμης μοναχικής γυναίκας που δεν συνοδεύεται στο γιατρό από κάποιον άνδρα **απαιτείται πάλι συμβολαιογραφικός τύπος**. Εδώ δεν πρόκειται για την ίδρυση της πατρότητας του παιδιού αλλά ο συμβολαιογραφικός τύπος εξασφαλίζει τη συνειδητή συμπεριφορά της άγαμης γυναίκας, τη βούλησή της, η οποία διαπιστώνεται και καταχωρείται από τον συμβολαιογράφο (πρόσωπο με δικαιοδοτική ικανότητα) να προχωρήσει στη τεκνοποιία.

Οι συνααινέσεις των ενδιαφερομένων για την τεχνητή αναπαραγωγή έχουν δικαιοπρακτικό χαρακτήρα, δηλαδή τα έννομα αποτελέσματά τους είναι ηθελημένα. **Πρόκειται δηλαδή για μια ίδρυση συγγένειας που είναι ηθελημένη και δεν επέρχεται απλώς από το νόμο, γι' αυτό και η τήρηση του τύπου κρίθηκε απαραίτητη.**

Η ανάκληση των συνααινέσεων αυτών που επιτρέπεται να γίνουν μέχρι ενός χρονικού σημείου, πρέπει να περιβληθούν τον ίδιο τύπο των συνααινέσεων.

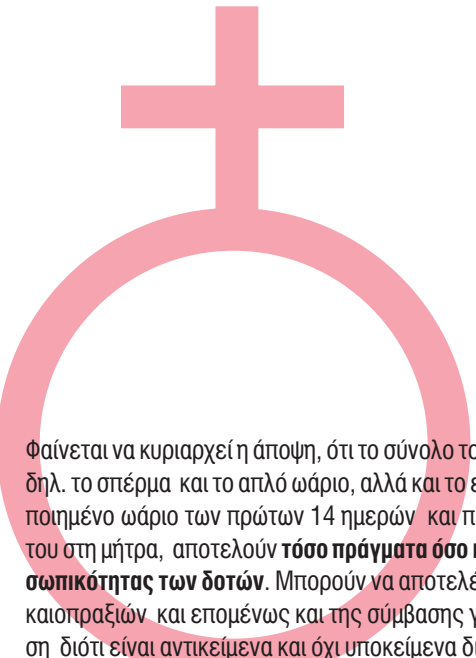
Οι συναινούντες πρέπει να έχουν πλήρη δικαιοπρακτική ικανότητα. Δηλαδή δεν επιτρέπεται να συνααινέσει ανήλικος έστω κι αν είναι έγγαμος. Αυτό όμως ποιος μπορεί να το διαπιστώσει; Και αφού όταν πρόκειται για έγγαμους δεν χρειάζεται έγγραφη συναίνεση ποιος διασφαλίζει το γεγονός ότι τηρείται ο νόμος αφού δεν υπάρχει έλεγχος από πρόσωπα που έχουν δικαιοδοτική ικανότητα;

Το πόσο σοβαρό γεγονός είναι η τήρηση συμβολαιογραφικού τύπου και η εμπλοκή του συμβολαιογράφου στην όλη διαδικασία, αποδεικνύεται από το γεγονός ότι τυχόν ελάττωμα της συναίνεσης επιφέρει ακυρότητα ή ακυρωσία και καθιστά ανεπίτρεπτη την ιατρική υποβοήθηση, ενώ η έγκυρη συναίνεση αποκλείει το δικαίωμα προσβολής της πατρότητας.

Στο άρθρο 1457 ορίζεται ότι ".....για τη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση επιτρέπεται με δικαστική άδεια εφόσον Ο σύζυγος ή ο μόνιμος σύντροφος της γυναίκας είχε συνααινέσει με συμβολαιογραφικό έγγραφο και στη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση.....".

Ο προβληματισμός του νομοθέτη στην περίπτωση αυτή είναι, **πώς θα συνδεθεί νομικά το παιδί με το νεκρό φυσικό πατέρα του**, ώστε να μπορέσει να τον κληρονομήσει, παρόλο που θα γεννηθεί μετά τον θάνατό του.

Οι μέχρι σήμερα επιστημονικές απόψεις διίστανται ως προς τον χαρακτηρισμό της φύσης του γεννητικού υλικού, Πρόκειται για πράγμα ή για στοιχείο της προσωπικότητας του δότη;

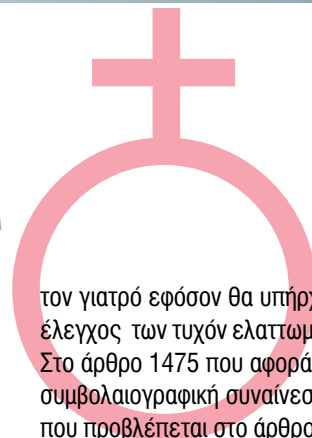
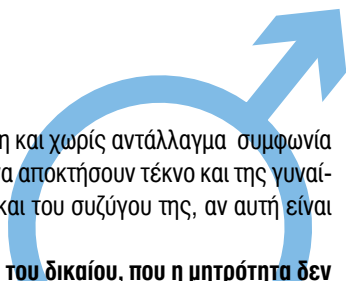


Φαίνεται να κυριαρχεί η άποψη, ότι το σύνολο του γεννητικού υλικού, δηλ. το σπέρμα και το απλό ωάριο, αλλά και το εξωσωματικά γονιμοποιημένο ωάριο των πρώτων 14 ημερών και πριν από τη μεταφορά του στη μήτρα, αποτελούν **τόσο πράγματα όσο και στοιχεία της προσωπικότητας των δοτών**. Μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενα δικαιοπραξιών και επομένως και της σύμβασης για την κρυσυντήρηση διότι είναι αντικείμενα και όχι υποκείμενα δικαίου.

Για το επιτρεπτό της μεταθανάτιας τεχνητής γονιμοποίησης απαιτείται ειδική συμβολαιογραφική συναίνεση του δότη. Ο νομοθέτης δηλαδή απαιτεί πρωταρχικά την ύπαρξη βούλησης του δότη γι' αυτό και θέσπισε συμβολαιογραφικό έγγραφο. Αν λάβουμε υπόψη τα παραπάνω εκτεθέντα ως προς την φύση του γεννητικού υλικού αμέσως τίθεται το θέμα του κληρονομητού του γεννητικού υλικού. Αν θεωρηθεί ότι το γεννητικό υλικό είναι μόνο πράγμα, τότε κληρονομείται, αν θεωρηθεί ότι είναι ταυτόχρονα και στοιχείο της προσωπικότητας του δότη τότε δεδομένου ότι οι ειδικότερες εκδηλώσεις της προσωπικότητας είναι ακληρονώμητες, δεν μπορεί να κληρονομηθεί. Αν καταλήξουμε ότι αυτό είναι μόνο πράγμα τότε κληρονομείται κατά τις διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου, επομένως μπορεί η βούληση αυτή του δότη για μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση να τεθεί και σαν διάταξη τελευταίας βουλήσεως σε διαθήκη. Όμως τότε θα πρέπει να αναρωτηθούμε, **γιατί ο νόμος απαιτεί ειδική συμβολαιογραφική συναίνεση**; Η κυρίαρχη άποψη φαίνεται να συγκλίνει στο γεγονός ότι ακόμη και η διάταξη τελευταίας βουλήσεως για μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση που μπορεί να περιέχεται σε δημόσια διαθήκη, έστω και αν αυτή είναι συμβολαιογραφικό έγγραφο, δεν μπορεί να εξομοιωθεί με την ειδική συμβολαιογραφική συναίνεση που απαιτεί το εν λόγω άρθρο, διότι και αμφισβήτηση και σύγχυση υπάρχει για τη φύση του γεννητικού υλικού σύμφωνα με τα παραπάνω, αλλά και διότι αυτό θα ερχόταν σε αντίθεση με τη ρητή επιταγή του νόμου για την ειδική συμβολαιογραφική συναίνεση. Άλλωστε και στο πλαίσιο της ασφάλειας του δικαίου, στην πράξη θα δημιουργούσε πάρα πολλά προβλήματα στο κληρονομικό δίκαιο η ανεύρεση ας πούμε μίας διαθήκης μετά από πολλά χρόνια, η οποία θα περιείχε διάταξη τελευταίας βουλήσεως για μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση και η ανεύρεση επίσης μετά από πολλά χρόνια άλλης διαθήκης, η οποία θα ανακαλούσε την πρώτη.

Για να τεκμηριώσουμε όλα τα παραπάνω θα πρέπει να λάβουμε υπόψη μας, ότι αναμφισβήτητο είναι το γεγονός ότι η συμβολαιογραφική συναίνεση που απαιτείται στη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση έχει ιδιαίτερη σημασία όχι μόνο για τη εγκυρότητα αυτής ως μεθόδου τεκνοποιίας αλλά και διότι μ' αυτήν ιδρύεται η συγγένεια του παιδιού (που θα γεννηθεί) με τον πατέρα.

Στο άρθρο 1458 ορίζεται "Η μεταφορά στο σώμα άλλης γυναίκας γονιμοποιημένων ωαρίων, ξένων προς την ιδίαν, και η κυοφορία από αυτήν επιτρέπεται με δικαστική άδεια που παρέχεται πριν από τη με-



ταφορά, εφόσον υπάρχει έγγραφη και χωρίς αντάλλαγμα συμφωνία των προσώπων που επιδιώκουν να αποκτήσουν τέκνο και της γυναίκας που θα κυοφορήσει, καθώς και του συζύγου της, αν αυτή είναι έγγαμη”.

Είναι η πρώτη φορά στην ιστορία του δικαίου, που η μητρότητα δεν θεμελιώνεται στη γέννηση. Στο σημείο αυτό ο νόμος δεν απαιτεί την ύπαρξη τύπου. Η γραπτή συμφωνία βέβαια, εξασφαλίζει, ότι τα μέρη παίρνουν μία ώριμη απόφαση (καταγράφεται και πιστοποιείται η βούλησή τους) και η ωριμότητα απαιτείται, διότι πρόκειται για ίδρυση της μητρότητας του παιδιού, που από τη γέννησή του θα συνδεθεί αυτόματα με τη γυναίκα που θέλησε το παιδί, κατά παρέκκλιση του γενικού κανόνα ότι η μητέρα είναι αυτή που γεννά. Η ύπαρξη συμβολαιογραφικού εγγράφου και στην περίπτωση αυτή θα διασφάλιζε τον σκοπό του νόμου αφού αυτή η τόσο σοβαρή “συμφωνία” των εμπλεκόμενων προσώπων δεν θα μπορούσε να αμφισβητηθεί ως προς την εγκυρότητά της, εφόσον το δημόσιο έγγραφο θα πιστοποιούσε όλες τις προϋποθέσεις της κατάρτισής της.

Στο άρθρο 1459 ορίζεται “Τα πρόσωπα που προσφεύγουν σε τεχνητή γονιμοποίηση αποφασίζουν με κοινή έγγραφη δήλωσή τους προς τον ιατρό ή τον υπεύθυνο του ιατρικού κέντρου, που γίνεται πριν από την έναρξη της σχετικής διαδικασίας, ότι οι κρυσσυντηρημένοι γαμέτες και τα κρυσσυντηρημένα γονιμοποιημένα ωάρια, που δε θα τους χρειασθούν για να τεκνοποιήσουν: α) θα διατεθούν χωρίς αντάλλαγμα, κατά προτεραιότητα σε άλλα πρόσωπα, που θα επιλέξει ο γιατρός ή το ιατρικό κέντρο, β) θα χρησιμοποιηθούν χωρίς αντάλλαγμα για ερευνητικούς και θεραπευτικούς σκοπούς, γ) θα καταστραφούν”.

Κι εδώ τίθεται το θέμα της νομικής φύσης του πλεονάζοντος γεννητικού υλικού. Αυτό κρίνεται όπως προαναφέρθηκε, ότι αποτελεί αφενός μεν πράγμα και αφετέρου στοιχείο της προσωπικότητας των δοτών του και άρα η τύχη τους ως αντικειμένων δικαίου μπορεί να αποφασίζεται από τους δότες.

Οι συμβάσεις έργου που γίνονται στα ιατρικά κέντρα εξωσωματικής γονιμοποίησης δεν προβλέπεται να περιβάλλονται ειδικό τύπο. Αυτό βέβαια δεν θα μπορούσε να είναι αντικείμενο αυτού του νόμου. Οι συμβάσεις αυτές εφόσον περιβάλλονταν με τον συμβολαιογραφικό τύπο θα μπορούσαν να περιέχουν εκτός από τους όρους και τις συμφωνίες που απαιτεί ο νόμος και τις συναινέσεις των μερών. Με τον τρόπο αυτό περιορίζεται στο ελάχιστο ο κίνδυνος αμφισβήτησης της διαδικασίας της τεχνητής αναπαραγωγής (ένα αντικείμενο που έχει σχέση με την ανθρώπινη ζωή) αφού τα δημόσια έγγραφα προσβάλλονται μόνο ως πλαστά. Θα πρέπει και οι ιατρικοί σύλλογοι να κατοχυρώσουν νομικά τη σύνταξη συμβολαιογραφικών εγγράφων, για την περαιτέρω διασφάλιση των μελών τους, διότι η τυχόν παραβίαση των εν λόγω ρυθμίσεων αφορά και τους γιατρούς, τόσο για ποινικά αδικήματα όσο και για αστική τους ευθύνη. Εφόσον εξ άλλου κριθεί ότι το γεννητικό υλικό είναι πράγμα - αντικείμενο, θα μπορούσαν ασφαλώς να εφαρμοστούν και οι διατάξεις περί δωρεάς με αναλογική βέβαια εφαρμογή των κοινών περί δωρεάς διατάξεων, διότι δεν πρόκειται για περιουσιακό στοιχείο. Το συμβολαιογραφικό έγγραφο θα διασφάλιζε τον δωρητή, ο οποίος θα ευθυνόταν μόνο για δόλο ή βαρεία αμέλεια (για τα τυχόν ελαττώματα του γεννητικού υλικού) και

τον γιατρό εφόσον θα υπήρχε σαν προαπαιτούμενο της δωρεάς ο έλεγχος των τυχόν ελαττωμάτων του γεννητικού υλικού.

Στο άρθρο 1475 που αφορά την Εκούσια αναγνώριση “ορίζεται ...Η συμβολαιογραφική συναίνεση του άνδρα σε τεχνητή γονιμοποίηση, που προβλέπεται στο άρθρο 1456 & 1 εδ.β’, επέχει θέση εκούσιας αναγνώρισης. Η αντίστοιχη συναίνεση της γυναίκας ισχύει και ως συναίνεσή της στην εκούσια αναγνώριση.....”

Πρέπει να τονιστεί για μία ακόμη φορά η σημασία και το βάρος της τήρησης του συμβολαιογραφικού τύπου στη συναίνεση, δηλαδή η βούληση του μόνιμου συντρόφου να γίνει πατέρας. Εδώ επίσης πρέπει να τονιστεί ότι η συναίνεση του μόνιμου συντρόφου της άγαμης μητέρας δεν περιέχει καμία δήλωση ότι συναινεί στη γονιμοποίηση με δικό του γεννητικό υλικό αλλά απλώς τη βούληση του να συνδεθεί νομικά με το παιδί που θα γεννηθεί. Κι όλα αυτά για λόγους βέβαια που οδηγούν στην προστασία του συμφέροντος του παιδιού. Η προσβολή αυτής της αυτόματης εκούσιας αναγνώρισης δεν επιτρέπεται, διότι σε αντίθετη περίπτωση αυτό δεν θα είχε κανένα νόημα αφού ο μόνιμος σύντροφος δεν απαιτείται να είναι αναγκαστικά και ο αληθινός πατέρας του παιδιού. Στο σημείο αυτό πρέπει να παρατηρήσουμε τη διαφορά αυτής της εκούσιας αναγνώρισης μ’ αυτήν που μέχρι τώρα γνωρίζουμε, διότι στην πρώτη περίπτωση πρόκειται για αναγνώριση που υφίσταται πριν τη γονιμοποίηση του σπέρματος με το ωάριο, ενώ η συνηθισμένη εκούσια αναγνώριση προϋποθέτει τουλάχιστον κυοφορούμενο παιδί. **Με την ίδρυση της νομικής πατρότητας που συνίσταται με τις συμβολαιογραφικές συναινέσεις πριν τη γονιμοποίηση, το παιδί από τη στιγμή της γέννησής του έχει πατέρα.**

Η έννοια του μόνιμου συντρόφου δεν μπορεί βέβαια να εξακριβωθεί αφού μπορεί κάλλιστα ένας φίλος ή απλώς ένας εραστής της άγαμης μητέρας να προβεί στη συμβολαιογραφική συναίνεση. Το γεγονός αυτό ο νόμος θέλησε να το καλύψει με το γεγονός της ύπαρξης συμβολαιογραφικού τύπου, διότι το συμβολαιογραφικό έγγραφο με την εγκυρότητα και τη σοβαρότητα που υπέχει αποτρέπει κάποιον να το υπογράψει, αν πραγματικά δεν θέλει, διότι προφανώς θα αναλογιστεί τις συνέπειες της υπογραφής του.

Μία ακόμη καινοτομία του νόμου 3089/02 είναι, ότι η αδυναμία της προσβολής της εκούσιας αναγνώρισης **εξισώνεται με την συμβολαιογραφική συναίνεση του σταθερού συντρόφου της γυναίκας.**

Από όλο το πνεύμα του ν.3089/2002 λοιπόν προκύπτει, ότι αυτός βασικά στηρίζεται στις βουλήσεις των ενδιαφερομένων για την ίδρυση της συγγένειας με κάποιον από τους παραπάνω αναφερόμενους τρόπους. Τις βουλήσεις των συμβαλλομένων μόνο πρόσωπο με δικαιοδοτική ικανότητα μπορεί να τις διαπιστώσει. Οι συμβολαιογραφικές πράξεις λοιπόν τις οποίες καλούμεθα να συντάξουμε, παρά το γεγονός ότι πολλοί από μας ούτε τις γνωρίζουμε (αλλά και τώρα που τις γνωρίσαμε δεν νομίζω να μας κάνουν και τόσο υπερήφανους αφού πρόκειται μόνο για πάγιες πράξεις !!!!! - παρά τη σοβαρότητά τους) αποτελούν τον βασικό άξονα για την εφαρμογή του νόμου, στον οποίο υπάρχουν πολλά περιθώρια ακόμη ανάμειξης του συμβολαιογράφου στις διαδικασίες του, **και φυσικά πολλά περιθώρια δικδίκησης ύλης στα πλαίσια του επιθυμητού ρόλου του συμβολαιογράφου ως δικαστή της εκούσιας δικαιοδοσίας.**

ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑ

Ο θεσμός της χρησικτησίας έλκει την καταγωγή του από τη Δωδεκάδελτο δηλαδή τη Ρωμαϊκή νομοθεσία που ίσχυε στην προκλασική περίοδο

Στο σημερινό ΑΚ, ο οποίος στηρίζεται στο Βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο, η χρησικτησία αναγνωρίζεται και ρυθμίζεται κυρίως στα άρθρα 1041-1055.

Σύμφωνα με το γενικό νομικό ορισμό χρησικτησία είναι ο πρωτότυπος τρόπος κτήσεως κυριότητας κινητού ή ακινήτου από αυτόν που νέμεται - κατέχει το πράγμα για ορισμένο μακρό χρονικό διάστημα. Το πρόσωπο αυτό ονομάζεται χρησιδεσπόζων. Ή για να το προσεγγίσω πιο απλά χρησικτησία είναι η νομική αναγνώριση μιας πραγματικά υπάρχουσας κατάστασης, παγιωμένης από πολλά χρόνια. Η πρακτική της σπουδαιότητα περιορίζεται κυρίως στα ακίνητα γιατί στα κινητά υπάρχει και η δυνατότητα κτήσης κυριότητας από μη κύριο (1036 Α.Κ.).

Υπάρχουν δύο βασικά είδη χρησικτησίας η τακτική και η έκτακτη. Εκείνος που έχει στη νομή του με καλή πίστη και νόμιμο τίτλο κινητό για μια 3ετία και ακίνητο για μια 10ετία γίνεται κύριος του πράγματος με τα προσόντα της τακτικής χρησικτησίας. Για την τακτική χρησικτησία αρκεί και ο νομιζόμενος τίτλος εφόσον δικαιολογείται η καλή πίστη του νομέα. Στα ακίνητα δεν υπάρχει νομιζόμενος τίτλος χωρίς τη μεταγραφή του όταν απαιτείται. Εκείνος που έχει στη νομή του για μια 20ετία κινητό ή ακίνητο γίνεται κύριος με τα προσόντα της έκτακτης χρησικτησίας.

Η χρησικτησία λοιπόν ανάγεται σε τίτλο κυριότητας μετά την πλήρωση των εξής προϋποθέσεων:

- α) Πράγμα δεκτικό χρησικτησίας
- β) νομή
- γ) καλή πίστη
- δ) πάροδος ορισμένου χρόνου
- ε) νόμιμος ή νομιζόμενος τίτλος

Ο θεσμός της χρησικτησίας χρησιμοποιείται κατά κόρον στις περιοχές όπου στη νοοτροπία των κατοίκων δεν υπάρχει η σύνταξη συμβολαίων ως τρόπος κτήσης κυριότητας των ακινήτων τους, αλλά το πραγματικό γεγονός της αξιοποίησης και εκμετάλλευσης επί μακρό χρονικό διάστημα, επιμελώς του ακινήτου.

Έτσι λοιπόν σήμερα στην πράξη στα συμβόλαιά μας όταν στηρίζουμε στη χρησικτησία σαν τρόπο - τίτλο κυριότητας και προς επίρρωση της δήλωσης του χρησιδεσπόζοντα ζητάμε ένορκες καταθέσεις μαρτύρων ή βεβαιώσεις χρησικτησίας από τους δήμους τις οποίες και προσαρτάμε.

Λόγω του ότι ο θεσμός της χρησικτησίας είναι άμεσα συνυφασμένος με την εξυπηρέτηση της εθνικής οικονομίας και του δημοσίου



Χ Ρ Η Σ Ι

συμφέροντος το κράτος παρεμβαίνει στο θέμα θεσπίζοντας σημαντικές διατάξεις που αφορούν τη χρησιμότητα αρχής γενομένης το έτος 1982 όπου για πρώτη φορά φορολογείται η χρησιμότητα.

Σύμφωνα λοιπόν με τους μέχρι σήμερα ισχύοντες νόμους (ο 1ος νόμος ήταν ο 1473/84), αν σε συμβόλαιο μεταβίβασης κυριότητας ακινήτου ή σύστασης άλλου εμπράγματος δικαιώματος σε ακίνητο ή σύστασης άλλου εμπράγματος δικαιώματος σε ακίνητο από οποιαδήποτε αιτία, δηλαδή λόγω πώλησης, γονικής παροχής, δωρεάς, γίνεται από το μεταβιβάζοντα επίκληση της κτήσης αυτού με τακτική ή έκτακτη χρησιμότητα στο πρόσωπό του, εκτός από το φόρο για τη μεταβιβαστική σύμβαση, οφείλεται και φόρος μεταβίβασης για την κτήση με χρησιμότητα, εκτός αν στο όνομά του μεταβιβάζοντα υπάρχει τίτλος μεταγραφμένος για το δικαίωμα αυτό, για το οποίο έχει υποβληθεί η κατά νόμο φορολογική δήλωση ή τα οικεία βιβλία μεταγραφών έχουν καταστραφεί.

Μέχρι τις 2-11-2003 και σύμφωνα με το άρθρο 11 του Ν. 2954/2001 ίσχυε η ευνοϊκή νομοθετική ρύθμιση σύμφωνα με την οποία η προαναφερθείσα διάταξη δεν έρχοζε εφαρμογής και υπήρχε αφορολόγητο όταν συνέτρεχαν σωρευτικά τρεις προϋποθέσεις δηλαδή:

- α) Τα ακίνητα να βρίσκονται σε περιοχές δήμων ή κοινοτήτων με πληθυσμό μέχρι 2.000 κατοίκους.
- β) Να μην βρίσκονται εντός της ζώνης ακτίνας 500 μέτρων από το χειμέριο κύμα και
- γ) η αγοραία αξία τους να μην υπερβαίνει το ποσό των 1.800 ευρώ ανά στρέμμα ή αν πρόκειται για αστικό ακίνητο η αξία του γηπέδου να μην υπερβαίνει τα 6 ευρώ, ανά τετραγωνικό μέτρο, κατά το χρόνο κατάρτισης της οικείας συμβολαιογραφικής πράξης.

Με το ισχύον καθεστώς της φορολόγησης της χρησιμότητας, ανεξαιρέτως, δημιουργούνται μεγάλα οικονομικά ζητήματα και δεν διευκολύνονται πλέον οι συναλλαγές στα οικονομικά ασθενέστερες περιοχές στις οποίες κατά βάση δεν υπάρχουν τίτλοι κυριότητας των ακινήτων και πιστέψτε με επειδή η περιοχή που ασκώ τη συμβολαιογραφία η Αλεξάνδρεια Ν. Ημαθίας, στηρίζεται σε αρκετές περιπτώσεις, στο θεσμό της χρησιμότητας, έχω ίδια αντίληψη περί των επιπτώσεων αυτών.

Και εδώ πρέπει να τονίσω το εξής σημαντικό: Τα συνδικαλιστικά μας όργανα μέσω του Δ.Σ. αμέσως μετά τη λήξη της παραπάνω προθεσμίας απέστειλαν έγγραφο προς τον Γ.Γ. του υπουργείου Οικονομικών ζητώντας αφενός την παράταση της προθεσμίας προσωρινά, αφετέρου δε την οριστική επαναφορά δια νόμου του προϊσχύοντος ευνοϊκού καθεστώτος (σύμφωνα με το Ν. 2214/1994) περί φορολόγησης της χρησιμότητας. Ίσως θα ήταν αναγκαίο ο νομοθέτης στον καινούριο νόμο να λάβει υπόψιν του και τα διάφορα προβλήματα που δημιουργήθηκαν στην πράξη από την ισχύ του προηγούμενου νόμου, όπως π.χ. όταν δεν έχει καθοριστεί - οριοθετηθεί με απόφαση του νομάρχη το χειμέριο κύμα, ο γνωστός δηλαδή σε όλους μας αιγιαλός, οπότε η αρμόδια ΔΟΥ δυσκολεύεται ως προς τον έλεγχο του. Επίσης θα μπορούσαν να επέλθουν και κάποιες ευνοϊκότερες ρυθμίσεις όπως π.χ. αύξηση του αφορολόγητου ποσού κατά περίπτωση.

Ο φόρος της χρησιμότητας σήμερα εξομοιώνεται με το φόρο που

ισχύει στις μεταβιβάσεις λόγω πώλησης ακινήτων, και υπολογίζεται στην αξία της κυριότητας του ακινήτου ή του εμπράγματος δικαιώματος κατά το χρόνο κατάρτισης του μεταβιβαστικού συμβολαίου, βαρύνει το μεταβιβάζοντα αφαιρουμένων των επωφελών δαπανών που έγιναν από το χρησιδεσπόζοντα. Στην περίπτωση που δεν υπογραφεί το μεταβιβαστικό συμβόλαιο στο οποίο γίνεται επίκληση της χρησιμότητας ως τίτλος κυριότητας του πωλητή, επιστρέφεται ως αχαρεωστέως καταβληθείς, πλην του φόρου της μεταβίβασης και ο φόρος της χρησιμότητας.

Να διευκρινίσω εδώ ότι όλα τα παραπάνω ισχύουν στην περίπτωση σύνταξης μεταβιβαστικών συμβολαίων π.χ. αγορών, γονικών παροχών κ.λπ. που στηρίζονται σαν τίτλο κτήσης κυριότητας στη χρησιμότητα. Εδώ μπορώ να αναφέρω και δύο περιπτώσεις που δεν εφαρμόζονται τα παραπάνω.

Α) Κάποιοι ο οποίος είναι μοναδικός κύριος οικοπέδου το οποίο κατέχει με τα προσόντα της χρησιμότητας, προκειμένου να ανεγείρει, ιδίους δαπάνες, τριώροφη οικοδομή με 3 οροφδιαμερίσματα, προβαίνει από πριν στη σύσταση οριζοντίου ιδιοκτησίας με την αντίστοιχη συμβολαιογραφική πράξη. Δεν υποβάλλεται δήλωση φόρου για την οριζόντια ιδιοκτησία καθώς είναι μοναδικός κύριος του οικοπέδου, ούτε και δήλωση φόρου χρησιμότητας, αφού δεν ακολουθεί μεταβιβαστική πράξη.

Τι γίνεται όμως στην περίπτωση της μεταβίβασης λόγω πώλησης π.χ. του πρώτου οροφδιαμερίσματος; Τότε θα πληρωθεί και ο φόρος για το μεταβιβαστικό συμβόλαιο της πώλησης και φόρος για τη χρησιμότητα σε ολόκληρο το οικόπεδο και μάλιστα δεν μπορεί να τύχει ο χρησιδεσπόζων της απαλλαγής του φόρου ως πρώτη κατοικία, κάτι που ισχύει βέβαια με το Ν. 1078/1980 δηλαδή στη σύμβαση αγοράς ακινήτου. Το ζήτημα βέβαια είναι εδώ αν θα πληρωθεί φόρος χρησιμότητας και για το οροφδιαμέρισμα καθώς σύμφωνα με τη νομολογία η οριζόντια ιδιοκτησία είναι επιδεκτική χρησιμότητας, εφόσον προηγουμένως έχει συσταθεί νομότυπα όπως στην περίπτωση μας.

Αν λοιπόν αποδειχθεί ότι ο κύριος του οικοπέδου ανήγειρε ιδίους δαπάνες ολόκληρο το κτίσμα τότε δεν οφείλεται φόρος χρησιμότητας.

Β) Στη σύνταξη δήλωση αποδοχής κληρονομιάς. Στις κληρονομίες όταν στο πρόσωπο του κληρονομούμενου συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις της χρησιμότητας τότε είναι αφορολόγητη και δεν απαιτείται η παράλληλη υποβολή δήλωσης χρησιμότητας στο όνομα του κληρονομούμενου.

Στις υποθέσεις κληρονομιών ενδέχεται να παρουσιαστούν διάφορα προβλήματα όπως ενδεικτικά μπορώ να αναφέρω τα εξής: εάν συντάσσεται έγκυρο συμβόλαιο στηριζόμενο στη χρησιμότητα όταν ο συγκληρονόμος κοινού μετ' άλλων ακινήτων ζητά τη μεταβίβαση ολόκληρου του ακινήτου σε τρίτο επικαλούμενος την 20ετή κατοχή του. Η σχέση που διέπει τους συγκληρονόμους λόγω του ότι ο καθένας έχει ποσοστό του κοινού διέπεται από τις διατάξεις περί κοινωνίας που είναι απαράγραπτες. Στην περίπτωση αυτή ο συγκληρονόμος και κάτοχος μέρος του κοινού επειδή λογίζεται ότι νέμεται και στο όνομα όλων των άλλων συγκληρονόμων, για να επικαλεστεί έκτακτη χρησιμότητα πρέπει να γνωστοποιήσει σ' αυτούς

ότι το νέμεται για τον εαυτό του, ρητώς ή σιωπηρώς και μάλιστα και χωρίς την τήρηση ορισμένου τύπου.

Το ίδιο συμβαίνει και στην περίπτωση αγοράς, δωρεάς ή γονικής παροχής, κάποιου ποσοστού ακινήτου. Ο αγοραστής ή ο λήπτης γίνεται κύριος του όλου ακινήτου επικαλούμενος για το υπόλοιπο ποσοστό (πλέον της αγοράς ή δωρεάς ή γονικής παροχής) τη χρησιμότητα γνωστοποιώντας το στον συγκύριο, οπότε από τότε αρχίζει και η χρησιμότητα.

Άλλη συχνή περίπτωση, τουλάχιστον στην περιοχή που ασκώ τη συμβολαιογραφεία που τα περισσότερα ακίνητα είναι γεωργικά, είναι η εφαρμογή του θεσμού της χρησιμότητας στα κληροτεμάχια. Μετά την ισχύ του α.ν. 431/23-6-1968, ο οποίος καινοτόμησε έναντι πολλών διατάξεων του αγροτικού κώδικα που ίσχυε μέχρι τότε, επετράπη η εκποίηση των πάσης φύσεως κληρών, με πράξεις εν ζωή, με τη ρητή όμως απαγόρευση της καταμίσσεως τους. Μετά λοιπόν τη μεταγραφή του παραχωρητηρίου, από την οποία αρχίζει - κατά την κρατούσα νομολογία - ο χρόνος για τη χρησιμότητα, και την εξόφληση του τυχόν οφειλόμενου τιμήματος, ο κληρούχος πρέπει πραγματικά να κατέχει τον κλήρο, γιατί στην αντίθετη περίπτωση είναι δυνατή η κτήση κυριότητας από άλλον με χρησιμότητα.

Δεν είναι δυνατή η απόκτηση κυριότητας με χρησιμότητα σε τμήμα μόνο του κληροτεμαχίου, αφού όπως προανέφερα δεν επιτρέπεται η κατάτμηση, πλην βέβαια ορισμένων εξαιρέσεων με συνηθέστερη αυτή της επικύρωσης των ανωμάτων δικαιοπραξιών με το Ν.Δ. 3958/1959, του Ν. 1845/1989 η οποία επανήλθε και πρόσφατα στις 5-6-2003 με το Ν. 3147 και λήγει στις 5-6-2005.

Σημαντικό ζήτημα έχει ανακύψει με την άρνηση πολλών δανειοδοτικών οργανισμών και γενικά φορέων όπως είναι οι τράπεζες, το Ταμείο Παρακαταθηκών κ.λπ., να χορηγεί δάνεια στους ενδιαφερόμενους αγοραστές όταν οι πωλητές επικαλούνται ως τίτλο κτήσης κυριότητας τη χρησιμότητα. Αποτέλεσμα αυτής της άρνησης είναι να δημιουργείται σημαντικό κοινωνικό πρόβλημα στις συναλλαγές λόγω ματαίωσης των αγοραπωλησιών γι' αυτό και μόνο το λόγο.

Ίσως κάποια λύση που θα μπορούσε να δοθεί θα ήταν να είναι δυνατή η σύνταξη μιας αυτοτελούς μονομερούς συμβολαιογραφικής πράξης με τη δήλωση του χρησιδεσπόζοντα η οποία θα τύχει και της αντίστοιχης δημοσιότητας, όπως είναι η μεταγραφή της στα οικεία βιβλία μεταγραφών ή στα κτηματολογικά βιβλία και στο κτηματολόγιο που πλέον θα αντικαταστήσει τα υποθηκοφυλακεία.

Πολλά προβλήματα προέκυψαν στην πράξη με την κτηματογράφηση και το εθνικό κτηματολόγιο το οποίο θεσπίστηκε με το Ν. 2308/1995. Δεν είναι λίγες οι περιπτώσεις κατά τις οποίες εμφανίζονταν πολλοί ιδιοκτήτες επικαλούμενοι τη χρησιμότητα ως τίτλο κτήσης για το ίδιο ακίνητο. Στον αρχικό νόμο δεν προβλέπονταν αν μπορούσε να ανατραπεί το αμάχητο τεκμήριο των πρώτων εγγραφών από εκείνον που επικαλείται τη χρησιμότητα. Με τον καινούριο νόμο που ισχύει σήμερα τον 3127/19-3-2003 εφόσον κάποιος απέκτησε κυριότητα με έκτακτη χρησιμότητα πριν τις πρώτες εγγραφές στα κτηματολογικά βιβλία, δηλώνει την πρωτότυπη κτήση κυριότητας και έτσι εγγράφεται σ' αυτά ως δικαιούχος.

Μετά όμως την πρώτη ανάρτηση των στοιχείων της κτηματογράφησης

δεν επιτρέπεται να υποβληθεί δήλωση εμπραγμάτου δικαιώματος με αιτία κτήσης την έκτακτη χρησιμότητα εφόσον αφορά σε ακίνητο το οποίο στην πρώτη ανάρτηση καταχωρήθηκε ως αγνώστου ιδιοκτήτη. Στην περίπτωση αυτή αντί της δήλωσης μπορεί να υποβληθεί αίτηση διόρθωσης των στοιχείων της α' ανάρτησης ή ένσταση ως προς το περιεχόμενο των στοιχείων της β' ανάρτησης. Επίσης ενδιαφέρον παρουσιάζει η σχέση νομέα και δημοσίου. Το δημόσιο δεν έχει υποχρέωση για υποβολή δήλωσης εγγραπτεύου δικαιώματος, ούτε για αίτηση διόρθωσης ή ένσταση.

Ενδεικτικά αναφέρω ως παράδειγμα το άρθρο 4 του νόμου 3127/2003 που είναι ο τελευταίος που ισχύει για το εθνικό κτηματολόγιο: 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 (19-3-2003) 10 έτη το ακίνητο, με νόμιμο τίτλο από επαχθή αιτία υπέρ του ιδίου ή του δικαιοπαρόχου του, που έχει καταρτιστεί και μεταγραφεί μετά την 23-2-1945 εκτός αν κατά την κτήση της νομής βρισκόταν σε κακή πίστη, ή

β) νέμεται μέχρι την έναρξη του ισχύοντος νόμου το ακίνητο αδιατάρακτως για χρονικό διάστημα 30 ετών, εκτός εάν κατά την κτήση της νομής βρισκόταν σε κακή πίστη.

Λίγο πριν το τέλος θέλω να σας αναφέρω επιγραμματικά κάποιες περιπτώσεις, που το πράγμα είναι ανεπίδεκτο χρησιμότητας όπως:

1. Τα ακίνητα της εκκλησίας σύμφωνα με το Ν. 590/1977.
2. Τα δημόσια κτήματα εν μέρει, καθώς χωρεί τακτική ή έκτακτη χρησιμότητα, εφόσον υπάρχει άσκηση νομής διανοία κυρίου, με καλή πίστη, αδιάλειπτα επί 30 χρόνια, που να έχει όμως συμπληρωθεί μέχρι και την 11-9-1915, γιατί μεταγενέστερα δεν επιτρέπεται σύμφωνα με τον α.ν. 1529/1938 περί προστασίας δημοσίων κτημάτων, σύμφωνα με τον οποίο νομέας είναι το δημόσιο. Και τρίτο παράδειγμα τα δημόσια δάση, τα οποία θεωρούνται και αυτά δημόσια κτήματα και υπόκεινται στο προαναφερθέν νομοθετικό καθεστώς. Ο θεσμός λοιπόν της χρησιμότητας είναι ένας θεσμός ευρείας εφαρμογής, καθώς αναπληρώνει πολλά νομικά κενά, "καλύπτει ακυρότητες" όπως συνηθίζεται να λέγεται και πολλές φορές ευνοείται και φορολογικά ο πολίτης, στοιχεία που τα λαμβάνουμε σοβαρά υπόψιν εμείς οι συμβολαιογράφοι και γι' αυτό πολλές φορές την εφαρμόζουμε στην πράξη, αφού πρώτα αναζητήσουμε τα αντίστοιχα νομικά ερείσματα.

Μου 'χει τύχει όμως, αρκετά συχνά, και οι ίδιοι οι πελάτες μου, οι οποίοι ως επί το πλείστον, είναι απλοί άνθρωποι και όχι ιδιαίτερου μορφωτικού επιπέδου, να μου την αναφέρουν, πεπεισμένοι ότι αυτή είναι η σωστή λύση στην υπόθεσή τους και μάλιστα πριν καν την προτείνω εγώ. Έτσι λοιπόν μετά από πολλά τέτοιου είδους κρούσματα αναρωτήθηκα, και νομίζω ευλόγως, από πού τα ξέρουν όλα αυτά, και γι' αυτό και τους ρώτησα, και αυτοί μου απάντησαν με μια σχετική άνεση: Μα πώς αφού τα ακούσαμε το πρωί στην τηλεόραση και είναι έτσι. Να είναι καλά οι δημοσιογράφοι των πρωινών εκπομπών για το ενημερωτικό τους έργο αλλά να τι ακούν και τα δικιά μας Αυτιά.